

**JURISPRUDENCIA
PENITENCIARIA
1984-1995**

JURISPRUDENCIA PENITENCIARIA 1984-1995

Abel Téllez Aguilera

**1ª edición
Diciembre 1996**



**MINISTERIO DEL INTERIOR
DIRECCIÓN GENERAL DE INSTITUCIONES PENITENCIARIAS
MADRID, 1996**

CENTRAL PENITENCIARIA DE OBSERVACIÓN

AUTOR: ABEL TÉLLEZ AGUILERA

COLABORADORES: FRANCISCO GUERRA GONZÁLEZ
JOSÉ ANTONIO MATESANZ BERCIAL
ROSARIO ESCOBAR BERNARDOS
VICENTE FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ

N.I.P.O.: 126-96-008-0

N.I.P.O. (edición en línea) 126-10-044-1

I.S.B.N.: 84-922284-0-7

Depósito Legal: M-44651-1996

Imprime: Organismo Autónomo Trabajo y Prestaciones Penitenciarias

PRÓLOGO

Las resoluciones de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria y las Audiencias Provinciales pese a no constituir fuentes del Derecho Penitenciario son, sin duda alguna, la materialización judicial de una rama del Ordenamiento jurídico que, aún hoy, es una gran desconocida.

Para ayudar a paliar este desconocimiento, y con la finalidad de que sirva de instrumento de orientación a los operadores del Derecho Penitenciario, esta Dirección General proyectó en 1995 realizar un estudio sobre la jurisprudencia penitenciaria del período comprendido entre 1984 y ese año, para lo cual encargó a la Central de Observación su realización, recuperándose con ello una labor de investigación que esa unidad tiene legalmente asignada.

Fruto de aquel encargo fue que el Jurista de la Central, Abel Téllez Aguilera, realizará una costosa y pormenorizada recopilación por los distintos Centros Penitenciarios, la seleccionara, sistematizara y procediera a formular un estudio jurídico del material. Resultado de todo ello son las páginas que siguen, que esta Dirección General espera que sean de gran utilidad y que la línea ahora abierta tenga una continuidad en futuros años.

Madrid, octubre de 1996.

Ángel Yuste Castillejo
Director General de Instituciones Penitenciarias

ÍNDICE

	<i>Página</i>
PRÓLOGO	7
ÍNDICE	11
EL DERECHO PENITENCIARIO EN LA PRÁCTICA JUDICIAL (1984-1995): ESTUDIO DE SUS LÍNEAS DE INTERPRETACIÓN	15
ACUMULACIÓN	51
ARRESTO SUSTITUTORIO	71
ARTÍCULO 10	93
ARTÍCULO 32	119
BENEFICIOS	123
CACHEOS	155
CLASIFICACIÓN	197
COMUNICACIONES	211
DERECHOS	271
ESTRUCTURA	301
FIES	315
JUEZ DE VIGILANCIA	327
LIBERTAD CONDICIONAL	387
MEDIOS COERCITIVOS	417
PAQUETES	429
PERMISOS	437
PETICIÓN	459
PREVENTIVA	467
RECUENTOS	489
RÉGIMEN DISCIPLINARIO	505
SANIDAD	607
SEGURIDAD	651
TRABAJO	665
TRASLADOS	681
TRATAMIENTO	695
UBICACIÓN	705
VIS A VIS	711
OTROS ASUNTOS	739
ÍNDICE ANALÍTICO	757
NOTAS	779

**EL DERECHO
PENITENCIARIO
EN LA PRÁCTICA
JUDICIAL (1984-1995):
ESTUDIO
DE SUS LÍNEAS
DE INTERPRETACIÓN**

Por

ABEL TÉLLEZ AGUILERA
Jurista de la Central de Observación

AGRADECIMIENTO: *El autor agradece a los diversos Centros Penitenciarios y al Área de Régimen de la Subdirección General de Gestión Penitenciaria la puesta en disposición del material con que contaban. Igualmente, es de señalar la ayuda recibida por parte del personal administrativo de la Central de Observación.*

Una de las novedades de mayor trascendencia que se le atribuye a la Ley Orgánica General Penitenciaria (L.O. 1/1979 de 26 de septiembre) es la introducción en el Derecho Penitenciario español de la figura del Juez de Vigilancia Penitenciaria, órgano encargado de hacer cumplir la pena impuesta, resolver los recursos referentes a las modificaciones que pueda experimentar con arreglo a lo prescrito en las Leyes y reglamentos, salvaguardar los derechos de los internos y corregir los abusos y desviaciones que el cumplimiento de los preceptos del régimen penitenciario puedan producirse (art. 76-1 de la Ley). En cumplimiento de estas funciones los Jueces de Vigilancia Penitenciaria han ido, a través de sus resoluciones, modulando el actuar de la Administración penitenciaria, modulación que no siempre ha respondido a líneas interpretativas uniformes, pese al esfuerzo considerable que estos Jueces han realizado a través de sus reuniones anuales.

Estas disparidades se han visto acrecentadas por la ausencia de una normativa procedimental clara, pues no puede decirse que a la conocida Disposición Adicional quinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial le sea aplicable este apelativo, que ha propiciado, entre otras cosas, que los Juzgados de Vigilancia se hayan convertido en auténticos Reinos de Taifas jurisdiccionales dada la inexistencia de un recurso de unificación de doctrina.

Junto a las resoluciones de los Jueces de Vigilancia y de las Audiencias Provinciales, que se han pronunciado en vía de recurso de apelación ante autos de aquéllos, se ha producido un importante número de sentencias del Tribunal Constitucional, únicas que constituyen fuente del Ordenamiento Penitenciario, que han perfilado la constitucionalidad de algunas instituciones.

En las líneas que siguen procederemos a estudiar las líneas interpretativas que los diversos Tribunales han formulado sobre algunas de las materias penitenciarias de mayor repercusión en la práctica prisional.

ACUMULACIÓN DE CONDENAS

En el ámbito de la acumulación de condenas es de destacar, en primer lugar, la confusión terminológica observable en la jurisprudencia, fundamentalmente emanada del Tribunal Supremo en resoluciones de recursos de casación por infracción de

ley interpuestas al amparo de lo dispuesto en el artículo 988 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal¹, entre los términos acumulación y refundición que son utilizados indistintamente cuando en realidad ambos son definitivos de figuras jurídicas bien diferentes. La acumulación se refiere a la aplicación de la regla 2ª prevista en el artículo 70 del Código penal² (artículo 76 del Código penal de 1995³) en donde se fijan unos topes máximos de cumplimiento que en cualquier caso nunca pueden ser superiores al triple de la pena mayor impuesta, quedando extinguidas el resto de penas. En cambio la refundición es la suma teórica que se realizan de las distintas penas privativas de libertad que se consideran como si fuera una sola a efectos de poder aplicar la libertad condicional (artículo 59 apartado c del Reglamento Penitenciario de 1981 y 193 norma 2ª del Reglamento de 1996).

Dejado a un lado la confusión terminológica aludida, la disparidad de criterios jurisprudenciales se ha centrado en los siguientes extremos:

a) Competencia: Los Jueces de Vigilancia Penitenciaria vienen manifestando en sus reuniones oficiales (ya desde su primera reunión de 26-27 de abril de 1982, criterio A-5 hasta la de noviembre de 1994 criterio 7, siempre aprobados por mayoría) que son competentes para proceder a la acumulación. Se entiende⁴ que conforme al artículo 76 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, el Juez de Vigilancia tiene atribuciones para hacer cumplir la pena impuesta y para adoptar las decisiones necesarias para que se lleven a cabo los pronunciamientos de las resoluciones en

(1) Art. 988 párrafo 3º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal: “Cuando el culpable de varias infracciones haya sido condenado en distintos procesos, por hechos que pudieron ser objeto de uno solo, conforme a lo previsto en el artículo 17 de esta Ley, el Juez o Tribunal que hubiera dictado la última sentencia, de oficio o a instancia del Ministerio Fiscal o del condenado, procederá a fijar el límite del cumplimiento de las penas conforme a la regla segunda del artículo 70 del Código penal. Para ello reclamará la hoja histórico-penal del registro Central de Penados y rebeldes y testimonio de las sentencias condenatorias y previo dictamen del Ministerio Fiscal, cuando no sea el solicitante, dictará auto en el que se relacionarán todas las penas impuestas al reo, determinando el máximo de cumplimiento de las mismas. Contra tal auto podrán el Ministerio Fiscal y el condenado interponer recurso de casación por infracción de Ley.”

(2) Artículo 70 regla 2ª: “No obstante lo dispuesto en la regla anterior, el maximum de cumplimiento de la condena del culpable no podrá exceder del triple del tiempo por que se le impusiere la más grave de las penas en que haya incurrido, dejando de extinguir las que procedan desde que las ya impuestas cubrieran el maximum de tiempo predicho, que no podrá exceder de treinta años.

La limitación se aplicará aunque las penas se hubieran impuesto en distintos procesos si los hechos, por su conexión, pudieran haberse enjuiciado en uno solo”.

(3) Artículo 76: “1.- No obstante lo dispuesto en el artículo anterior, el máximo de cumplimiento efectivo de la condena del culpable no podrá exceder del triple del tiempo por el que se le imponga la más grave de las penas en que haya incurrido, declarando extinguidas las que procedan desde las ya impuestas cubran dicho máximo, que no podrá exceder de veinte años. Excepcionalmente, este límite máximo será:

a) de veinticinco años; cuando el sujeto haya sido condenado por dos o más delitos y alguno de ellos esté castigado por la ley con pena de prisión de hasta veinte años.

b) De treinta años, cuando el sujeto haya sido condenado por dos o más delitos y alguno de ellos esté castigado por la Ley con pena de prisión superior a veinte años.

2.- la limitación se aplicará aunque las penas se hayan impuesto en distintos procesos si los hechos, por su conexión, pudieran haberse enjuiciado en uno solo.”

(4) Véase Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Barcelona de 28 de junio de 1989.

orden a las penas privativas de libertad, asumiendo las funciones que corresponderían a los Jueces y Tribunales sentenciadores. Así se asumiría las funciones que el artículo 988 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal le atribuye al último tribunal sentenciador, cuya función no es una potestad declarativa, ya que si así lo fuera no se explicaría su usurpación a la de otros jueces, sino que se limita a valorar si concurre o no la conexidad delictiva, requisito legal de la acumulación. Es decir, el que se reflexione jurídicamente sobre los hechos declarados por las sentencias para saber si hay conexidad o no entre los mismos no tiene trascendencia alguna sobre tales declaraciones de hechos probados, sino que se trata, sencillamente, de una valoración jurídica de la existencia o no de una condición impuesta por la Ley que nada impide pueda ser llevada a cabo por el Juez de Vigilancia.

No obstante lo dicho, es necesario señalar que esta interpretación es minoritaria en la práctica judicial, siendo numerosas las sentencias del Tribunal Supremo que reafirman al último tribunal sentenciador como titular de la competencia de acumular condenas⁵, ya que el Juez de Vigilancia se mueve en el ámbito de las penas, sin que pueda extenderse su función a valorar, a efectos penales, los hechos motivadores de las mismas⁶. Su función es hacer cumplir adecuadamente la pena impuesta y vigilar tanto el comportamiento de internos como de Funcionarios a fin de impedir cualquier exceso de la Administración, por lo que, no obstante sus facultades de amparo y control, carece de una auténtica potestad jurisdiccional para poder soportar y decidir sobre la acumulación, pues tal resolución exige un juicio valorativo y decisorio de las circunstancias subjetivas y objetivas concurrentes en cada caso⁷. Además, dado que contra los autos de los Jueces de Vigilancia no cabe recurso de casación, si se admitiera que son estos los competentes se privaría al penado de un recurso solo reconocido en la contra el Auto de un Juez o Tribunal que ha dictado la última sentencia, con lo que se lesionaría su derecho a la tutela judicial efectiva consagrada en el artículo 24 de nuestra Constitución⁸. A fortiori, el propio Tribunal Constitucional ha reconocido la competencia del último Tribunal sentenciador en Sentencia de 14 de Julio de 1988⁹.

b) *Conexidad: Respecto a la exigencia del requisito de conexidad el propio artículo 988 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal remite al 17 del mismo texto legal¹⁰ para la valoración de su existencia. En este sentido la doctrina jurisprudencial de la*

(5) Además de las citadas infra puede verse las Sentencias de la Sala Segunda de 10 de mayo de 1993 y 18 de mayo de 1995 entre otras.

(6) Vid. Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 14 de Octubre de 1989.

(7) Vid. Sentencia de la Sala segunda del Tribunal Supremo de 7 de mayo de 1990.

(8) Vid. Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 5 de marzo de 1990.

(9) Sala Primera, Recurso de Amparo nº 1155/1986.

(10) Artículo 17 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal: "Consideranse delitos conexos:

1º.- Los cometidos simultáneamente por dos o más personas reunidas, siempre que éstas vengan sujetas a diversos Jueces o Tribunales ordinarios o especiales o que puedan estarlo por la índole del delito.

2º.- Los cometidos por dos o más personas en distintos lugares o tiempos si hubiera precedido concierzo para ello.

3º.- Los cometidos como medio para perpetrar otros o facilitar su ejecución.

4º.- Los cometidos para procurar la impunidad de otros delitos.

5º.- Los diversos delitos que se imputan a una persona al incoarse contra la misma causa por cualquiera de ellos, si tuvieran analogía o relación entre sí, a juicio del Tribunal, y no hubiesen sido hasta entonces sentenciados".

Sala Segunda del Tribunal Supremo ha adoptado un criterio progresista¹¹ a fin de facilitar la aplicación de la citada regla penológica, criterio que ha encontrado su máximo exponente en las sentencias de este Ato Tribunal de 15 y 17 de abril y 27 de diciembre de 1994 según la cual los principios constitucionales consignados en los artículos 15 y 25 de la Constitución han de prevalecer sobre las normas de la legislación ordinaria cuando la estricta o rigurosa gramatical interpretación de las mismas produzca como consecuencia el que se pueda rebasar el límite temporal de los treinta años con la acumulación de las penas impuestas y pendientes de cumplimiento, en cuyo caso no se han de tener en cuenta los criterios de conexidad delictiva.

c) Resultado: Otra problemática sobre la que hay cierta discrepancia jurisprudencial es la determinación de si el resultado de la acumulación es una nueva pena de consideración única o si, por el contrario, se trata simplemente de una suma aritmética de unas penas que siguen manteniendo su propia sustantividad, si bien quedan extinguidas aquellas que sobrepasan el triplo de la más grave o el tope legalmente señalado. La opción entre una u otra interpretación tiene importantes repercusiones prácticas. Así la consideración de que la aplicación de la regla 2ª del artículo 70 del Código penal de 1944 (art. 76 del Código de 1995) supone el nacimiento de una nueva y única pena supone que todos los efectos, beneficios o alteraciones que en la misma se produzcan lo serán como si de una sola pena se tratara, sin que quepa, por tanto, hacer distinción entre las originarias que han perdido su autonomía en favor de la nueva pena producto de la acumulación. Así por ejemplo, si se quebranta la condena de causa acumulada, no será posible determinar en cual de las originarias se produjo tal quebrantamiento, de suerte que los efectos negativos del mismo (baja en redención) lo será por la nueva pena y no por la anteriores, a diferencia de lo que ocurriría en el caso de una simple refundición¹². Igual criterio se derivaría de la aplicación de la libertad condicional y de otros beneficios penitenciarios, que deberían aplicarse sobre el quantum resultante de la acumulación y no de la simple suma de las penas¹³. Para aquellos que interpretan que el resultado de la acumulación no desvirtúa la autonomía de las penas sino que se trata de establecer un máximo de cumplimiento, dejando de extinguir las que procedan desde que las ya impuestas cubriesen el máximo de tiempo predicho, los efectos, por ejemplo del quebrantamiento, se circunscribirían a la causa que estuviese cumpliendo el penado en el momento de producirse el mismo, la cual sería determinada previa desacumulación y ordenación de las penas en función de su gravedad¹⁴.

d) Procedimiento: Especial importancia reviste el procedimiento que ha de seguirse, dada la escasez de regulación contenida en la Ley de Enjuiciamiento Criminal. En este aspecto, tanto la jurisprudencia constitucional¹⁵ y del Tribunal

(11) Sentencias de 28 de febrero, 11 de marzo, 6 de mayo, 13 de julio y 6 de octubre de 1994 entre otras.

(12) Véase Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Sevilla de 21 de julio de 1987.

(13) Véase Sentencia del Tribunal Supremo de 8 de marzo de 1994.

(14) Siguen este criterio, entre otros, los Autos de los Jueces de Vigilancia Penitenciaria de Bilbao de 31 de diciembre de 1987 y Ciudad Real de 4 de marzo de 1994.

(15) Sentencias del Tribunal Constitucional de 30 de enero de 1987 y 4 de julio de 1988.

Supremo¹⁶ como las resoluciones de los Jueces de Vigilancia¹⁷, han puesto de manifiesto la necesidad de asistencia de Letrado y representación por Procurador, la audiencia del interesado y la exigencia de la que resolución sea motivada a fin de que no se produzca indefensión y se garantice el derecho a la tutela judicial efectiva.

ARRESTO SUSTITUTORIO

La constitucionalidad del arresto sustitutorio por impago de multa, a diferencia de lo ocurrido en otros países de nuestro entorno¹⁸, ha sido establecida por el Tribunal Constitucional en su sentencia de 16 de febrero de 1988¹⁹. En primer lugar se entiende (Fundamento jurídico 4º) que el arresto sustitutorio no conculca el derecho a la libertad consagrado en el artículo 17 del texto constitucional ya que la previsión garantista de este precepto de que la privación o restricción de la libertad no se lleve a cabo sino “en los casos y en la forma previstos en la Ley” se cumple plenamente en los supuestos de arrestos sustitutorios impuestos judicialmente en virtud de las previsiones contenidas en el Código penal. Tampoco prospera la alegación consistente en que con el arresto sustitutorio se pariguala la libertad y el patrimonio, invirtiendo la escala de valores resultantes de las posiciones de los artículos 17 y 33 de la Constitución. Y es que (Fundamento jurídico 5º) el Código penal no ha buscado establecer una equivalencia entre patrimonio y libertad sino el hacer frente a un supuesto de inejecutabilidad de la pena principal atribuida por la Ley al responsable de un determinado ilícito. Si la responsabilidad personal derivada del impago llegase a mostrarse desproporcionada con respecto a la gravedad del ilícito o de la pena de multa será por medio de los pertinentes recursos como habrá de solventarse ese reproche, pero no puede articularse como tacha de inconstitucionalidad, frente al precepto que establece la sustitución misma y que deja a la decisión judicial, con los límites señalados, la determinación concreta de la medida genéricamente así prevista. Como en aquellos supuestos en los que la ley penal establece alternativamente, para un mismo ilícito, penas patrimoniales o de privación de libertad, el artículo 91 del Código penal (texto refundido 1973, correspondiente al artículo 53 del Código de 1995) no pretende establecer equivalencias abstractas entre los bienes objeto de la condena, sino atender a las exigencias de política criminal, inobjetable en sí mismas, consistentes ya en la más correcta individualización judicial de la pena ya en la predisposición de una sanción sustitutiva de la que, impuesta con carácter principal, resultó de ejecución imposible.

Otro de los achaques de constitucionalidad que a la regulación que nuestro Ordenamiento hace de la responsabilidad personal derivada del impago de la pena patrimonial consistía en la quiebra que el mismo podía suponer al principio de no

(16) Vid. Sentencia de 18 de mayo de 1995.

(17) Vid. Auto Juez de Vigilancia Penitenciaria de Valladolid de 5 de marzo 1991.

(18) Así Sentencia número 131 de la Corte de Casazione italiana de 16 de noviembre de 1979 según la cual se declara contrario a la Constitución de 1947 lo dispuesto en el artículo 136 del Código Penal, precepto que establecía la conversión de la multa en pena privativa de libertad, hasta un máximo de dos o tres años según los casos, cuando su impago se debiera a la insolvencia del condenado.

(19) Cuestión de inconstitucionalidad número 593/1987.

discriminación establecido en el artículo 14 de nuestra norma suprema, al establecerse un tratamiento punitivo específico para los condenados insolventes, basado exclusivamente en esta condición económica y además haciendo caso omiso a si esta situación es o no imputable al condenado. Entiende nuestro Alto Tribunal (Fundamento jurídico 6) que la previsión del artículo 91 no entraña diferenciación normativa alguna entre el condenado insolvente y aquel otro que, por no serlo, no le es aplicable la responsabilidad personal subsidiaria; y es que el artículo 91 no es sino una regla adicional o complementaria que ordena una previsión específica, no diferenciadora, para la hipótesis en la cual la regla general (imposición de la pena de multa) no se cumple, y en éste objetivo se agota la finalidad de la institución, por lo que es lógico que no contemple la intencionalidad o no de la insolvencia, cuestión que será depurable a la luz de otros preceptos del texto punitivo.

Las posibles vulneraciones de los principios constitucionales de proporcionalidad y reinserción social también son negadas por la sentencia que comentamos (Fundamentos jurídicos 8 y 9). Por un lado se entiende que la normativa que nuestro Derecho hace del arresto sustitutorio cuenta con paliativos y limitaciones que inviten a la desproporción, y si ésta se produce en casos concretos por aplicación de determinados criterios judiciales estos deberán ser corregidos, como ya dijimos, por vía de los recursos ordinarios. Por otra parte, la reeducación y la resocialización, que no descartan la existencia de otros fines de la norma punitiva, han de orientar el modo de cumplimiento de las privaciones penales de libertad en la medida en que éstas se presten, principalmente por su duración, a la consecución de aquellos objetivos, pues el enunciado inicial del artículo 25-2 de la Constitución tiene como destinatarios primeros al legislador penitenciario y a la Administración por él creada, según se desprende de una interpretación lógica y sistemática del precepto. No cabe entender sin más como inconstitucionales todas las medidas privativas de libertad, tengan o no el carácter de pena, que puedan parecer inadecuadas, por su relativa corta duración, para cumplir los fines impuestos constitucionalmente a la Ley y a la Administración Penitenciaria.

Al margen de la armonización de la regulación de arresto sustitutorio por impago de la pena de multa con los principios constitucionales, una de las cuestiones que más polémica, tanto doctrinal como jurisprudencial, ha suscitado es su naturaleza jurídica. A este respecto las tesis han estrado confrontadas. Para algunos, siguiendo un criterio formalista, el arresto sustitutorio no era una pena al no contemplarse en el elenco de penas del artículo 27 del Código penal (texto refundido de 1973), aun reconociendo que ese mismo cuerpo legal la denominaba así en alguna ocasión (art. 93 al admitir la posibilidad de que se aplicara la remisión condicional de una pena cuando la misma se imponga como arresto sustitutorio). Para esta posición²⁰ el arresto sustitutorio no es sino una modalidad elegida por la ley para que en los casos de inejecución la pena efectivamente impuesta (multa) se cumpla; frente a esta posición, un buen número de resoluciones²¹, desde una perspectiva material, han apostado por

(20) Mantenido, entre otras, por la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 2ª, de 21 de Junio de 1955, y obiter dicta, por el Tribunal Constitucional en su Sentencia de 16 de febrero de 1988 (Fundamento jurídico 4, apartado c).

(21) Así Autos de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria de Santander de 23-09-89, Valladolid de 08-11-89, Málaga de 20-03-91...

atribuirle una naturaleza jurídica de pena privativa de libertad ya que los efectos del mismo en nada se diferencian de estas penas, y por lo tanto ha de participar de los principios y fines de la misma. La opción por una u otra interpretación tiene importantes consecuencias en el ámbito penitenciario ya que la no consideración de pena priva la aplicación de beneficios penitenciarios, clasificación en grado, libertad condicional y permisos de salida a estos arrestos. Para evitar las discriminaciones que esto podía acarrear a los internos, y siempre salvando el respeto a los distintos criterios judiciales, la Circular de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias de 10 de mayo de 1990 acordó que los órganos colegiados de los Centros Penitenciarios procediesen a efectuar las correspondientes propuestas de permisos, redenciones y libertades condicionales de aquellos internos que se encontrasen cumpliendo arrestos sustitutorios. Este criterio de considerar a todos los efectos la responsabilidad subsidiaria por impago de multa como una pena privativa de libertad ha ido paulatinamente ganando terreno²², hasta trasladarse al ámbito legal, y así el artículo 35 del Código penal de 1995 con la consagración de la responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa como pena privativa de libertad ha venido a concluir la polémica antes indicada y a homologar la actuación administrativa penitenciaria.

Para terminar nos resta por comentar la situación de concurrencia de arresto sustitutorio junto a otra u otras penas de prisión. Legalmente (artículo 91 párrafo 3º del Código penal texto 1973 y artículo 53 párrafo 3º del Código penal de 1995) la responsabilidad subsidiaria no se impondrá a los condenados a pena privativa de libertad superior a cuatro años (Código de 1995; seis años en texto de 1973). El problema se suscita cuando la concurrencia se produce con penas de prisión impuestas por otros delitos bien en el mismo procedimiento bien en otros distintos. Aquí, en un principio, el criterio jurisprudencial del Tribunal Supremo fue entender que la pena de prisión que no debe exceder los topes fijados es la impuesta por el mismo delito que la multa impagada²³, sin embargo las últimas tendencias doctrinales apuntan a la necesidad de superar las limitaciones sectoriales referidas a cada pena, ya que esta visión se aleja de la concepción moderna de la pena, entendida como una concepción unitaria y en cierta manera global y referida a una persona determinada²⁴. Así se entiende que las previsiones contenidas en el Código penal se refieren a cada caso que se le plante a un Tribunal sentenciador en el momento de concretar la condena, por lo que una sentencia ignora a las otras debiendo cumplirse el arresto si la pena o penas que le acompañan en la sentencia no excede el tope legal (cuatro o seis años) con independencia de que este quede rebasado por la suma de otras penas impuestas en otras sentencias²⁵.

ARTÍCULO 10

Diversas son las resoluciones que se han ocupado de perfilar la configuración que el régimen cerrado tienen en nuestro Ordenamiento jurídico. Así se ha destacado la temporalidad de su aplicación, restringiéndola al tiempo en que cesen las razo-

(22) Véase por todos el Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Tenerife de 11 de abril de 1994.

(23) Así por todas las sentencias del Tribunal Supremo (Sala 2ª) de 27 de septiembre de 1952 y 22 de octubre de 1970.

(24) Así Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de diciembre de 1987. Antes, Sentencias de 19 de diciembre de 1985 y 12 de septiembre de 1986.

(25) Así Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Zaragoza de 27 de octubre de 1994.

nes objetivas que lo propiciaron²⁶. Igualmente se ha señalado que entre los criterios ha tener en cuenta a la hora de la clasificación a un interno en primer grado la gravedad delictiva y la duración de las condenas²⁷ han de tenerse presentes²⁸, y que la pertenencia a una banda armada es motivo para dicha clasificación, sin que en la misma puedan vislumbrarse motivaciones políticas sino de peligrosidad del interno²⁹. Respecto a su naturaleza jurídica se afirma que es de orden público³⁰ por lo que no cabe disponibilidad por parte del interno, siendo por tanto inoperante la petición de éste relativa a su deseo a ser clasificado en primer grado.

Abordando aspectos más concretos del régimen cerrado, los jueces y tribunales se han ocupado, entre otras, de cuestiones tales como el uso de esposas en los movimientos interiores, los cacheos, el número de internos que han de salir conjuntamente al patio o los objetos que pueden tener en la celda. Respecto al uso de esposas durante los movimientos intracarcelarios se ha entendido que razones de seguridad puede justificar esta práctica en supuestos de internos altamente peligrosos³¹, si bien existen diversos criterios como veremos más adelante en el apartado de medios coercitivos. Estas mismas razones de seguridad justifican la celebración de las comunicaciones especiales en una celda y no en las dependencias comunes³², cacheos con desnudo integral con mayor frecuencia que en el resto de la población reclusa³³ sin que ello suponga ningún tipo de discriminación, y que en la celda que ocupen no se hallen elementos que puedan ser utilizados como objetos contundentes (tablones para colocar fotos, espejos no empotrados...³⁴). Mención especial merece la posibilidad de disponer de televisión por parte de los internos de los departamentos especiales. A este respecto la Circular de la D.G.I.P. de 2 de agosto de 1991 supeditaba la posibilidad de disponer de televisión a que el interno llevará un mes sin ser sancionado, criterio que algunos jueces entendieron ajustado a derecho³⁵ mientras que otros mantuvieron todo lo contrario por entender que existía un dere-

(26) Por todos, Auto de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 18 de marzo de 1995.

(27) La consideración de la cuantía de las penas como criterio de clasificación en primer grado ha desaparecido en el nuevo Reglamento Penitenciario aprobado por Real Decreto 190/1996 de 9 de febrero (artículo 102) por entenderse que en la clasificación penitenciaria los factores que han de valorarse han de ser aquellos de naturaleza subjetiva que sean representativos de la peligrosidad extrema del sujeto o de su manifiesta inadaptación a los regímenes ordinarios o abierto, huyéndose de aspectos, como la duración de las penas, eminentemente objetivos.

(28) Auto de la Audiencia Provincial de Madrid de 27 de diciembre de 1989.

(29) Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Granada de 13 de septiembre de 1994: "...no existiendo criterios políticos en tal decisión, al no existir presos políticos en un Estado de derecho como España, no siendo por tanto un preso político como se autodenomina el interno sino un preso por gravísimos delitos de sangre".

(30) Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Ciudad Real de 4 de marzo de 1994.

(31) A este respecto véase Auto de la Audiencia Provincial de Valladolid de 14 de abril de 1994, Autos del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Murcia de 5 de mayo de 1994 y 13 de enero de 1995, y oficio del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Valencia de 5 de diciembre de 1994.

(32) Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Murcia de 5 de mayo de 1994.

(33) Autos del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Santander de 5 de marzo de 1992 y del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Zaragoza de 17 de agosto de 1994.

(34) Prohibición de tablones y espejos en Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Madrid nº 3 de 27 de diciembre de 1993 (si bien en algunos Centros Penitenciarios se permite la colocación de un panel de corcho que hace las veces).

(35) Autos del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Madrid nº 3 de 27 de diciembre de 1993 y 22 de junio de 1994.

cho subjetivo de gozar del ocio y disfrutar de actos recreativos por lo que la privación se convertía en una auténtica sanción encubierta³⁶. Para evitar estas discordancias, la Instrucción 7/95 de 28 de febrero de 1995 permite la tenencia de televisiones salvo que razones de seguridad o tratamiento lo desaconsejen, evitando así cualquier sujeción a criterios de automatismo de plazos.

En lo que si han sido unánimes los criterios judiciales ha sido en cuestiones tales como el número de internos mínimo que han de salir juntos al patio y la compatibilidad del régimen cerrado con el tratamiento. Por lo que se refiere a la primera cuestión se entiende³⁷ que la previsión contenida en el párrafo tercero del artículo 10 de la Ley Orgánica General Penitenciaria según el cual “el régimen de estos Centros se caracteriza por una limitación de las actividades en común de los internos y por una mayor y mejor control y vigilancia de los mismos en la forma que reglamentariamente se determine” permite a la Administración graduar las actividades en común, entre ellas las salidas al patio de más de un interno, pero lo que no podrá hacer es suprimirlas completamente, y resulta fácil de deducir que la salida en solitario supone una supresión completa del derecho que le asiste de poder participar en actividad comunal, equiparando su régimen al de los sancionados a aislamiento³⁸. En lo relativo a la necesidad de tratamiento se insiste en la plena compatibilidad del régimen cerrado y las actividades tratamentales, recordándose para ello el artículo 71 de la Ley Orgánica General Penitenciaria³⁹ e instando a los Equipos a que afronten el reto profesional de establecer planes de tratamiento e intervenciones individuales con aquellos, los internos peligrosos, que más necesitan de la resocialización⁴⁰.

La antigua normativa circular de 2 de agosto de 1991 ha sido sustituida por la Instrucción 7/95 de 28 de febrero, antes aludida, que ha asumido algunos criterios mantenidos por diversos Juzgados de vigilancia, cabiendo citar por ejemplo la ampliación en una hora de las horas de patio, para la dedicación de actividades programadas, de los internos de departamentos especiales, lo que ha hecho que sea reconocido el avance que supone respecto a la normativa que deroga⁴¹.

ARTÍCULO 32 (art. 75 R.P. 1996)

Según el artículo 32 del Reglamento Penitenciario de 1981: “Las limitaciones en el régimen de los detenidos y presos vendrán determinadas por la exigencia de asegurar su persona, por las de seguridad y orden de los Establecimientos y por la de impedir la influencia negativa de unos internos sobre otros”. Precepto de indudable importancia práctica había encontrado en la praxis prisional no pocos problemas.

(36) Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Granada de 15 de junio de 1994.

(37) Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Valladolid de 31 de agosto de 1993.

(38) Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Oviedo de 16 de febrero de 1994.

(39) Artículo 71-1 L.O.G.P.: “El fin primordial del régimen de los establecimientos de cumplimiento es lograr en los mismos un ambiente adecuado para el éxito de tratamiento; en consecuencia, las funciones regimentales deben ser consideradas como medios y no como finalidades en sí mismas”.

(40) Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Valladolid de 8 de octubre de 1991.

(41) Así lo hace el Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Granada de 31 de julio de 1995, si bien critica algunos aspectos y considera necesaria la concesión de una hora más para actividades programadas.

En primer lugar la pura literalidad excluía su aplicación a los penados, incongruencia que muchos Juzgados de Vigilancia pronto detectaron y comenzaron a permitir⁴². Asimismo la labor jurisprudencial de los Juzgados de Vigilancia fue perfilando la institución en otros aspectos, tales como la exigencia de motivación y de autorización judicial. Efectivamente, se entendía⁴³ que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 54 de la Ley de Régimen jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (L. 30/92 de 26 de noviembre) al tratarse de un acto limitativo de derechos y con la finalidad de evitar la indefensión (art. 24 de la Constitución) del interno que desconociera los motivos en los que se apoya la medida dificultándose un recurso contra la misma, era exigible la motivación, exigencia que de no cumplirse acarrearía la nulidad del acuerdo ex art. 62 de la citada Ley 30/92. Igualmente se venía exigiendo por algunas resoluciones la necesidad de que la imposición de estas medidas regimentales fueran aprobadas por los Jueces de Vigilancia Penitenciaria⁴⁴. Todos estos criterios (aplicabilidad a penados, necesidad de motivación y aprobación judicial) han sido asumidos por el nuevo Reglamento Penitenciario de 1996 en cuyo artículo 75 (“Limitaciones regimentales y medidas de protección personal”) ha establecido que “1.- Los detenidos, presos y penados no tendrán otras limitaciones regimentales que las exigidas por el aseguramiento de su persona y por la seguridad y el buen orden del los Establecimientos, así como las que aconseje su tratamiento o las que provengan de su grado de clasificación. 2.- En su caso, a solicitud del interno o por propia iniciativa, el Director podrá acordar mediante resolución motivada, cuando fuere preciso para salvaguardar la vida o integridad física del recluso, la adopción de medidas que impliquen limitaciones regimentales, dando cuenta al Juez de Vigilancia”.

BENEFICIOS PENITENCIARIOS

En el campo de los beneficios penitenciarios las resoluciones judiciales de Jueces de Vigilancia Penitenciaria y Audiencias Provinciales⁴⁵ se han centrado fundamentalmente en la redención de penas por el trabajo, sobre la que existen un auténtico piélago de pronunciamientos judiciales, en no pocas ocasiones siguiendo criterios contradictorios.

Sobre la naturaleza jurídica se ha entendido que la redención de penas por el trabajo ha sido definida como una causa de extinción de la responsabilidad penal que consiste en una valoración jurídica del tiempo de cumplimiento de las penas de privación de libertad superior a la media cronológica, siempre que el penado desarrolle en este tiempo un actividad laboral o asimilada; se trata así de un derecho subjetivo del interno condicionado a que el mismo reúna una serie de requisitos establecidos por las Leyes y los Reglamentos⁴⁶, y esta consideración de derecho subjetivo hace que sea posible su renuncia, si bien la misma no podrá tener carácter

(42) Así Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Madrid nº 3 de 10 de agosto de 1995.

(43) Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Madrid nº 2 de 15 de abril de 1994.

(44) Por todos Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Granada de 19 de junio de 1995.

(45) La única resolución constitucional relativa a redención de penas por el trabajo es la Sentencia del Tribunal Constitucional de 3 de marzo de 1994 que declara la inconstitucionalidad de la exclusión de la vinculación del goce de este beneficio a la imposición de una pena de separación de servicio en el ámbito penitenciario militar.

(46) Vid. Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Valladolid de 5 de junio de 1991.

retroactivo a las redenciones ya aprobadas⁴⁷; renuncia que ha de ser expresa en tal sentido, sin que equivalga a la misma la negativa del interno a firmar el acuerdo de la Junta de Régimen por el que se le asigna un puesto de trabajo⁴⁸.

Respecto a estos requisitos es de señalar la no necesidad de la solicitud de trabajo por parte de interno, dada la consideración de derecho-deber que el trabajo penitenciario tiene, naturaleza forzosa que se hace patente en las prestaciones personales obligatorias, entre las que se halla la limpieza general como tarea de mantenimiento del Establecimiento. En consecuencia, si bien se ha de procurar que razonablemente sea el interno quien solicite el puesto de trabajo que le interesa, la ausencia de esta solicitud no le exime de la obligación de realizar trabajo y, en especial, las prestaciones personales obligatorias; y admitiéndose la idoneidad de éstas para generar la correspondiente redención, no cabe admitir que, una vez realizadas, no den lugar a ella, simplemente por no constar la firma del interno solicitándolo, solicitud de firma que se considera absurda al tratarse de una prestación obligatoria⁴⁹.

Entre los criterios mantenidos por los diversos Jueces de Vigilancia se ha entendido que no procede redención ordinaria por la sola realización de practicar gimnasia⁵⁰ o del desarrollo de manualidades⁵¹, por entenderse que se trata de meras ocupaciones del tiempo de ocio sin que puedan revestir las características de trabajo redimidor. En el ámbito cultural no debe redimir la mera elaboración de un libro autobiográfico⁵², mientras que si lo es la realización de estudios siempre que se hagan a través de cursos de entidades oficiales o libres reconocidas, a fin de asegurar que no se trata de un mero entretenimiento⁵³. A pesar de ello, no ha faltado quien argumentando la falta de oferta de trabajo en régimen de igualdad por parte de la Administración Penitenciaria halla seguido un criterio amplia en el reconocimiento de actividades aptas para redimir, si bien esta generosidad no puede quedar enmarcada en el automatismo y la inercia, sino el esfuerzo no inflacionado del redentor, el cual debe evaluar el juzgado individualmente⁵⁴.

En lo que se refiere a la baja en redención por los supuestos establecidos legalmente la jurisprudencia es copiosa y no siempre de igual criterio. Mayoritariamente se viene entendiendo que para poder proceder a dar de baja en redención por quebrantamiento de condena es necesario que se produzca un castigo penal por tal tipo en sentencia firme, por lo que no procede elevar la baja cuando tan sólo existe una infracción administrativa⁵⁵. A pesar de ello si se admite por algún sector jurisprudencia

(47) Vid. Autos de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria de Valladolid de 19 de febrero de 1990.

(48) Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Ocaña de 4 de abril de 1995.

(49) Vid. Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Ciudad Real de 10 de agosto de 1992. No obstante es de señalar que no toda la jurisprudencia vienen a reconocer que las prestaciones personales obligatorias den lugar a redención, así no lo reconoce, por ejemplo, el Auto de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 5 de diciembre de 1994.

(50) Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Soria de 13 de octubre de 1992.

(51) Auto de la Audiencia Provincial de Ciudad Real de 15 de junio de 1995.

(52) Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Soria de 9 de noviembre de 1992.

(53) Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Zaragoza de 16 de abril de 1993.

(54) Auto Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Barcelona-1 de 19 de noviembre de 1993.

dencial⁵⁶ la posibilidad de baja en redención provisional desde el momento de la comisión de los hechos que pudieran ser constitutivos de quebrantamiento de condena hasta la fecha de firmeza de la sentencia que los castigue como tales, en cuyo caso la baja provisional devendrá en definitiva.

Cuestión diferente es cuando se trata de evasión de presos. Aquí la doctrina jurisprudencial está dividida entre quienes entienden que dado que el artículo 100 del Código penal de 1973 sólo habla de quebrantamiento de condena por lo que no es aplicable a los presos evadidos⁵⁷, y quienes argumentan que si la prisión preventiva es apta para redimir debe serlo en todos los sentidos, para lo bueno y para lo malo, de modo que su quebrantamiento ha de surtir los efectos inhabilitadores correspondientes⁵⁸, amén de señalarse que el propio artículo 73-1 del Reglamento de Servicios de Prisiones de 1956 prevenía como supuestos de pérdida de la redención la evasión o su intento⁵⁹.

Para terminar con el tema de la baja en redención decir que la forma que ha de revestir la misma se ha entendido, en ocasiones, que basta con una providencia, ya que el Juzgado de Vigilancia se limita a aprobar una propuesta de la Junta de Régimen⁶⁰, si bien la práctica normal viene siendo su aprobación por auto. Igualmente es de señalar⁶¹ que la propuesta de baja formulada por el Centro, al no limitar per se ningún beneficio penitenciario, no exige notificación al interno, cosa que si es predicable de la resolución aprobatoria de tal baja. Esta baja, si fuese por mala conducta, se mantendrá aunque se produzca el licenciamiento de una causa sin excarcelación por iniciar el cumplimiento de otra, al no haberse roto la relación jurídico-administrativa⁶².

Respecto al resto de los beneficios penitenciarios restantes cabe decir que, en lo relativo al adelantamiento de la libertad condicional (art. 256 del Reglamento Penitenciario de 1981) dada su incompatibilidad con la redención, según la Disposición Transitoria 2ª a) del citado Reglamento, su juego práctico ha sido mínimo. En lo referente al indulto particular señalar que cierto sector doctrinal⁶³ ha entendido que dada la redacción del artículo 257 ("si las circunstancias indicadas en el artículo anterior concurren...") también es inaplicable a los internos que rediman, lo que ha acotado aún más su limitado campo.

(55) Vid. Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Tenerife de 17 de febrero de 1995. Este mismo criterio de necesidad de firmeza es extrapolable también a los supuestos en los que la baja se produce por comisión de infracciones disciplinarias, por lo que solo procederá la baja si la segunda infracción es firme antes de que se cancele la primera Vid. Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Málaga de 11 de septiembre de 1991.

(56) Así Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Madrid nº 2 de 18 de noviembre de 1994.

(57) es de señalar que los preventivos tienen posibilidad de redimir pena, una vez que esta se produzca, durante el período de prisión provisional desde la nueva redacción que del artículo 100 formuló la Ley Orgánica 8/1983 de 25 de junio.

(58) Providencia del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Burgos de 19 de diciembre de 1994.

(59) Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Madrid nº 2 de 3 de noviembre de 1994.

(60) Providencia del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Burgos de 7 de noviembre de 1994.

(61) Como hace el Auto de la Audiencia de zaragoza de 3 de abril de 1995.

(62) Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Zaragoza de 21 de abril de 1995.

(63) Así Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Zaragoza de 16 de junio de 1994.

CACHEOS Y REGISTROS

Dentro del ámbito de los cacheos ha habido dos temas que han centrado especialmente la atención de las resoluciones judiciales: los cacheos integrales y la utilización de los Rayos X.

Respecto los cacheos integrales hemos de partir de señalar la constitucionalidad de los mismos tras la Sentencia del Tribunal Constitucional de 28 de febrero de 1994 que ha venido a perfilar los requisitos que este tipo de cacheos deben cumplir para incardinarse dentro de la legalidad. Reconociendo que esta medida de registro personal es un medio necesario, en ocasiones, para la protección de la seguridad y orden de un Establecimiento Penitenciario, sin embargo considera necesario conectar esta medida con el derecho a la intimidad de los internos, concluyendo que para lograr esta compatibilidad es necesario que esté justificada por la finalidad que persigue (preservación de la seguridad y orden del Establecimiento), en las circunstancias del Centro y en la conducta de los reclusos, y por los medios utilizados en su práctica⁶⁴.

Junto a este marco de constitucionalidad, los Jueces de Vigilancia Penitenciaria han ido, a través de sus resoluciones, asentando otro tipo de criterios que deben informar a los cacheos integrales. Entre estos criterios caben destacar:

a) Fundamentación individualizada: Su práctica debe de estar motivada en situaciones concretas y específicas sin que puedan realizarse con carácter aleatorio⁶⁵.

b) Imprescindibilidad y subsidiariedad: El cacheo integral debe ser practicado sólo cuando las circunstancias concretas lo hagan imprescindible⁶⁶, no debiendo utilizarse cuando exista la posibilidad de adoptar otras medidas menos gravosas para la intimidad del recluso⁶⁷.

c) Proporcionalidad: Dado que el cacheo supone una intromisión en la intimidad de la persona su legalidad vendrá subordinada a que tal injerencia sea proporcionada a la situación que se pretenda resolver⁶⁸.

d) Motivación: Es unánime la jurisprudencia a la hora de indicar la necesidad de que el acuerdo de cacheo integral sea un acuerdo motivado⁶⁹.

e) Excepcionalidad: Igualmente se entiende que los cacheos integrales no pueden constituirse en una práctica rutinaria sobre la que se asiente de forma general la salvaguarda del orden y la seguridad del Establecimiento penitenciario⁷⁰.

(64) Sentencia del Tribunal Constitucional 57/1994 de 28 de febrero, Fundamento jurídico nº 8.

(65) Vid. Autos de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria de Soria de 15 de mayo de 1994, Valladolid de 21 de febrero de 1990, Madrid nº 1 de 13 de junio de 1991 y 29 de abril de 1994.

(66) Vid. Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Málaga de 16 de noviembre de 1989.

(67) Vid. Autos de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria de Málaga de 11 de noviembre de 1991, y 15 de marzo de 1994.

(68) Vid. Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de 21 de febrero de 1990 y Auto de la Audiencia Provincial de Cádiz de 28 de diciembre de 1994.

(69) Por todos véase Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de La Coruña de 9 de marzo de 1995.

(70) Vid. Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de La Coruña de 8 de marzo de 1995.

f) No carácter disuasorio: El cacheo integral no puede estar fundado en razones de prevención general, convirtiéndose en un instrumento de disuasión frente a determinados grupos de internos⁷¹.

Todos estos criterios han sido asumidos en la regulación que el nuevo Reglamento Penitenciario aprobado por R.D. 190/1996 de 9 de febrero en sus artículos 68 y 71⁷².

Asimismo los Jueces de Vigilancia han abordado otras problemáticas más específicas concomitantes a los cacheos integrales. Así muchas resoluciones han venido a adentrarse en la forma en que han de llevarse a cabo en su práctica. Muchas de ellas han impuesto la obligación de usar alguna prenda (bata, capa...) que permita la no exhibición continua de la desnudez⁷³. Igualmente, se han ocupado de la realización de flexiones al objeto de que sean expulsados los objetos que subrepticamente se encontrasen en el recto, afirmándose la legalidad de los mismos al constituir una injerencia legítima en el derecho a la intimidad en base a las consideraciones siguientes⁷⁴:

a) Existe cobertura legal (artículo 23 de la L.O.G.P.) ante las necesidades de vigilancia y control tendentes a garantizar la custodia de los internos y la seguridad y el orden del Establecimiento (entran en juego intereses públicos y también los individuales del resto de la población reclusa).

b) La medida es necesaria en ocasiones para intentar extremar la comprobación sobre si el interno pudiese tener oculto algo en el cuerpo, concretamente objetos no metálicos no constatables por un aparato detector de metales (drogas, plásticos, mensajes...).

c) La medida no violenta la dignidad personal pues responde a necesidades de control y de ningún modo a intervención vejatoria.

(71) Vid. Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de 31 de julio de 1995.

(72) Artículo 68: 2.- "Por motivos de seguridad concretos y específicos, cuando existan razones individuales y contrastadas que hagan pensar que el interno oculta en su cuerpo algún objeto peligroso o sustancia susceptible de causar daño a la salud o integridad física de las personas o de alterar la seguridad o convivencia ordenada del establecimiento, se podrá realizar cacheo con desnudo integral con autorización del Jefe de Servicios.

3.- "El cacheo con desnudo integral se efectuará por funcionarios del mismo sexo que el interno, en lugar cerrado sin la presencia de otros internos y preservando, en todo lo posible, la intimidad."

Artículo 71: 1.- "Las medidas de seguridad se regirán por los principios de necesidad y proporcionalidad y se llevarán siempre a cabo con el respeto debido a la dignidad y a los derechos fundamentales, especialmente las que se practiquen directamente sobre las personas. Ante la opción de utilizar medios de igual eficacia, se dará preferencia a los de carácter electrónico".

(73) Vid. entre otros Autos del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Sevilla de 20 de febrero de 1990, Madrid nº 2 de 29 de enero de 1991, Madrid nº 3 de 27 de diciembre de 1993, Málaga de 13 de enero de 1994, Zaragoza de 18 de enero de 1994, Madrid nº 3 de 21 de junio de 1994, Madrid nº 2 de 29 de julio de 1994 y Puerto de Santa María de 22 de agosto de 1994.

(74) Por todos Vid. Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Ciudad Real de 30 de mayo de 1995. No obstante algunas resoluciones judiciales no han admitido esta práctica; así Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Málaga de 13 de enero de 1994.

d) *La medida no puede adoptarse arbitraria, caprichosa ni sistemáticamente. habrá de estar fundada en cada caso concreto en específicas necesidades.*

e) *En razón de tal necesidad existe proporcionalidad entre la limitación del derecho y el fin perseguido (teoría del sacrificio).*

f) *La injerencia en el derecho a la intimidad personal no va más allá de lo razonable, resulta justificada por la necesidad de preservar otros intereses legítimos (públicos e individuales) y, en los términos del anterior apartado d, es necesaria.*

Por último, otro de los aspectos que sobre cacheos integrales han propiciado la atención jurisprudencial ha sido la posibilidad de la práctica de los mismos sobre personas no sujetas a la Administración penitenciaria por una relación jurídica de sujeción especial (especialmente a los visitantes de los internos que vienen a comunicar con ellos). En este sentido, partiendo de una concepción amplia de la seguridad de los Centros, la cual puede ser puesta en peligro no solo por los internos sino también por aquellos que acceden a los mismos, se ha entendido⁷⁵ la legalidad de los mismos, si bien con las mismas limitaciones y requisitos que los cacheos integrales de los internos, criterio que ha sido acogido por el nuevo Reglamento Penitenciario en su artículo 45 número 7⁶.

El otro núcleo sobre el que se ha puesto especial atención ha sido la utilización de rayos X como medida de seguridad. Admitida su práctica por entenderse encuadrable dentro de la legalidad se ha sometido al requisitos de necesidad⁷⁷, respeto del límite de la salud del interno⁷⁸ y necesidad de autorización judicial. En este sentido se observa discrepancia entre quienes atribuyen tal competencia al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria al entenderla como una medida de seguridad penitenciaria⁷⁹ y quienes entienden que es competencia del Juzgado de Instrucción correspondiente⁸⁰ por entender que la exploración radiológica es uno de los reconocimientos periciales previstos en el artículo 478 n° 1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y por tanto sólo aplicable a la persecución de delitos.

(75) Vid. entre otros Autos del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Valladolid de 21 de febrero de 1990, Audiencia Provincial de Huelva de 3 de mayo de 1990, Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Zaragoza de 6 de febrero de 1991, Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Santander de 4 de octubre de 1991, Providencia del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de La Coruña de 4 de marzo de 1991. No obstante, en contra se manifiesta Auto Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Madrid n° 1 de 13 de junio de 1991.

(76) Art. 45.- 7° del Reglamento Penitenciario aprobado por R.D. 190/1996: "En las comunicaciones previstas en los apartados anteriores se respetará al máximo la intimidad de los comunicantes. Los cacheos con desnudo integral de los visitantes únicamente podrán llevarse a cabo por las razones y en la forma establecidas en el artículo 68 debidamente motivadas. En caso de que el visitante se niegue a realizar el cacheo, la comunicación no se llevará a cabo, sin perjuicio de las medidas que pudieran adoptarse por si los hechos pudieran ser constitutivos de delito.

(77) Así Auto del Juzgado de Instrucción n° 2 de Vitoria de 22 de marzo de 1995.

(78) Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Badajoz de 28 de septiembre de 1989.

(79) Así por ejemplo Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Málaga de 3 de noviembre de 1993.

(80) Así Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Madrid n° 2 de 15 de junio de 1995.

El propio Tribunal Constitucional, en la línea de lo expuesto anteriormente, ha afirmado recientemente⁸¹ que si bien las razones de seguridad no pueden constituir con carácter general el único soporte de las exploraciones radiológicas, cuando exista constatación por parte de la Administración penitenciaria que tal medida es necesaria para velar por el orden y la seguridad del establecimiento en atención a la concreta situación de éste o el previo comportamiento del recluso (antecedentes de fuga, agresiones, objetos prohibidos...) y siempre que su práctica sea adecuada a fin de no superar el nivel de riesgo exigible para temer o considerar daños futuros a la salud y consiguiente vulneración de la integridad física la realización de rayos X será considerada como legal.

Una vez practicada la radiografía y constatada la existencia de cuerpo extraño se deberán de adoptar las medidas tendentes a su expulsión. En los supuestos de que se trate de heroína o cocaína sólo cabe que se expulse de forma natural, ya que el uso de laxantes presenta el peligro de rotura del envoltorio y absorción masiva. En consecuencia la única medida que cabe adoptar es la del sometimiento a un régimen de aislamiento y vigilancia permanente hasta que expulse de forma natural la droga⁸².

CLASIFICACIÓN

Sobre el sistema de clasificación de los penados en grados penitenciarios se ha afirmado⁸³ la insuficiencia que supone la tradicional ordenación de tan solo tres grados (libertad condicional aparte) para realizar una auténtica individualización científica. Para paliar en la medida de lo posible esta deficiencia el Reglamento Penitenciario de 1996 ha introducido en su artículo 100 n° 2 la posibilidad de que en el modelo de ejecución de un penado se combinen aspectos característicos de cada uno de los grados⁸⁴.

En los supuestos de clasificación en primer grado, dado el régimen de vida restrictivo que la misma conlleva, los Jueces de Vigilancia Penitenciaria ha resaltado⁸⁵ la necesidad de que el acuerdo de clasificación contenga una motivación suficiente que no ocasione indefensión en el administrado y permita el ulterior control jurisdiccional de si el supuesto es encuadrable en alguno de los criterios legales de clasificación en este grado, sin tener que acudir para ello a la propuesta formulada por la Junta de Tratamiento.

En el ámbito de las progresiones, y concretamente en las progresiones a tercer grado, se ha señalado⁸⁶ la necesidad de conjugar los criterios de prevención especial con los de prevención general y con la retribución por el delito cometido, de tal modo

(81) Sentencia n° 35/1996 de 11 de marzo.

(82) Vid. Auto del Juzgado de Instrucción n° 2 de Vitoria antes citado.

(83) Así Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Madrid n° 3 de 2 de febrero de 1994.

(84) Art. 100 n° 2: "No obstante, con el fin de hacer el sistema más flexible, el Equipo Técnico podrá proponer a la Junta de Tratamiento que, respecto de cada penado, se adopte un modelo de ejecución en el que puedan combinarse aspectos característicos de cada uno de los mencionados grados, siempre y cuando dicha medida se fundamente en un programa específico de tratamiento que de otra forma no pueda ser ejecutado. Esta medida excepcional necesitará de la ulterior aprobación del Juez de Vigilancia correspondiente, sin perjuicio de su inmediata ejecutividad.

(85) Por todos Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Sevilla de 5 de diciembre de 1986.

(86) Así Auto de la Audiencia Provincial de Palencia de 7 de junio de 1994 y de la Audiencia Provincial de León de 14 de febrero de 1995 y 17 de diciembre de 1995, y Autos del Juzgado de Vigilancia penitenciaria de Granada de 18 de junio de 1994 y de Julio de 1994.

que se ha estimado que no procedía tal progresión cuando pese a concurrir factores positivos de personalidad y reinserción social, la cuantía de la pena y la lejanía de las fechas de cumplimiento hacen que la clasificación en régimen abierto frustre el sentido último que debe cumplir la pena de justa retribución por el delito cometido, compensación moral de la víctima y a la sociedad ofendida y de prevención general o disuasión frente a otros posibles infractores. Y es que se entiende que la pena no sólo cumple fines de reeducación y reinserción social a que se refiere el artículo 25-2 de la Constitución, sino también las ya dichas, como instrumento del Estado para restablecer el orden y los bienes jurídicos vulnerados, que podrían quedar desprotegidos y desamparados si sólo se atiende en la ejecución de la pena privativa de libertad a la prevención especial.

COMUNICACIONES

En este apartado vamos a estudiar las resoluciones relativas a las comunicaciones orales y escritas, dejando las relativas a vis a vis para un epígrafe posterior.

a) Comunicaciones orales

Respecto a las comunicaciones orales el Tribunal Constitucional se ha ocupado en dos ocasiones, abordándolo con distinto criterio, de las comunicaciones con abogado defensor. En la primera sentencia⁸⁷ se entendió que el artículo 51 párrafo 5º en relación con el párrafo 2º de la L.O.G.P.⁸⁸ confería al Director del Centro Penitenciario la facultad de intervenir a los internos terroristas las comunicaciones con abogado defensor dando cuenta a la autoridad judicial. Sin embargo, el alto Tribunal cambió esta interpretación en 1994⁸⁹, entendiendo que el artículo 51 distingue entre las comunicaciones que califica de generales y las específicas que el interno tenga con su Abogado defensor o con el expresamente llamado en relación con asuntos penales (art. 51-2). La primera clase de comunicaciones viene sometida al régimen general del art. 51-5 que autoriza al Director del Centro a suspenderlas o intervenirlas “por razones de seguridad, de interés del tratamiento o de buen orden del establecimiento”, según precisa el art. 51-1, mientras que las segundas son sometidas al régimen especial del art. 51-2, cuya justificación es necesario encontrar en las exigencias y necesidades de la instrucción penal, a las cuales es totalmente ajena la Administración penitenciaria que no tienen posibilidad alguna de ponderar circunstancias procesales que se producen al margen del ámbito penitenciario. Esta diferenciación esencial que existe entre el art. 51-5 (régimen general cuya única remisión válida es el art. 51-1) y el art. 51-2 pone de manifiesto la imposibilidad constitucional de interpretar este último precepto en el sentido de considerar alternativas las dos condiciones de “orden de la autoridad judicial” y

(87) Sentencia de 30 de julio de 1983.

(88) Art. 51-2: “Las comunicaciones de los internos con el Abogado defensor o con el Abogado expresamente llamado en relación con asuntos penales y con los Procuradores que los representen, se celebrarán en departamentos apropiados y no podrán ser suspendidas o intervenidas salvo por orden de la autoridad judicial y en los supuestos de terrorismo”.

Art. 51-5: “Las comunicaciones orales y escritas previstas en este artículo podrán ser suspendidas o intervenidas motivadamente por el Director del establecimiento, dando cuenta a la autoridad judicial competente”.

(89) Sentencia 183/94 de 20 de junio.

“supuestos de terrorismo” que en el mismo se contienen, así como derivar de ello la legitimidad constitucional de una intervención administrativa que es totalmente incompatible con el más intenso grado de protección que la norma legal confiere al derecho de defensa en los procesos penales. Dichas condiciones habilitantes deben, por el contrario, considerarse acumulativas y, en su consecuencia, llegarse a la conclusión de que el art. 51-2 de la L.O.G.P. autoriza únicamente a la autoridad judicial para suspender o intervenir, de manera motivada y proporcionada, las comunicaciones del interno con su Abogado sin que autorice en ningún caso a la Administración Penitenciaria para interferir esas comunicaciones.

En lo que se refiere a las comunicaciones con amigos éstas requieren su autorización por parte del Director del Centro Penitenciario (art. 90-3 del reglamento de 1981 y 42-5 del de 1996), autorización que se incardina dentro de la categoría de las “autorizaciones administrativas”, técnica mediante la cual la Administración permite una actividad privada previa valoración de la misma a la luz del interés público que la norma aplicable en cada caso pretende tutelar. La Administración (el Director del Centro Penitenciario) no está obligada a concederla, pudiendo ser denegadas por razones de oportunidad u otras de interés público debidamente motivadas, sin perjuicio, claro es, del control judicial posterior del concreto ejercicio de su poder discrecional⁹⁰. Se entiende como admisible el establecimiento de un plazo de caducidad (45 días) para la validez de la comunicación autorizada⁹¹, pues de otra manera supondría dejar en manos del interno una comunicación a celebrar sine die, con el peligro de que cuando se fuera a celebrar hubiesen cambiado, por el transcurso del tiempo, las circunstancias que propiciaron su autorización.

Dentro del amplio espectro jurisprudencial que se ha ocupado de las comunicaciones orales se han tratado una pluralidad de cuestiones de gran trascendencia práctica, entre las cuales destaca el haber venido a dar carta de naturaleza a la posibilidad de acumulación de las comunicaciones orales en aquellos supuestos en los que por razones de distancia o laborales no sea posible llevarlas a cabo, debiéndose justificar dicha necesidad documentalmente⁹².

b) Comunicaciones escritas

Dentro de las comunicaciones escritas con el abogado defensor o con abogado expresamente llamado para asuntos penales se ha insistido en la necesidad de que dicha intervención sólo pueda realizarse por orden expresa de autoridad judicial y nunca por mera decisión administrativa⁹³, constatándose que la posibilidad del uso fraudulento de esta vía para eludir la intervención de la correspondencia a particulares⁹⁴ debe ser sacrificado en aras del respeto al derecho de defensa⁹⁵. En cualquier

(90) Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Madrid nº 3 de 8 de agosto de 1994.

(91) Así Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Valladolid de 25 de octubre de 1994.

(92) Así, entre otros, Autos de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria de Sevilla de 10 de octubre de 1989, Badajoz de 20 de marzo de 1990, de Murcia de 4 de febrero de 1991, Palma de Mallorca de 28 de abril de 1995...

(93) Criterio recogido en el artículo 48 nº 3 del Reglamento Penitenciario de 1996.

(94) Se trata de la práctica posible de que un interno que tenga intervenidas las comunicaciones introduzca en sobre cerrado remitido a su abogado una carta dirigida a un tercero para que el Letrado se la haga llegar.

(95) Vid. Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria Valladolid de 28 de noviembre de 1990.

caso es señalable que este mismo requisito (acuerdo por orden judicial) es necesario cuando se trate de intervenir la correspondencia del interno con autoridades judiciales⁹⁶.

Por lo que se refiere a la intervención de las comunicaciones escritas entre internos es necesario realizar una doble distinción: por un lado aquellas que se realizan entre internos de un mismo Centro Penitenciario y las que se producen entre internos de distintos Centros. Respecto a las primeras (intercentros) la intervención automática establecida en el art. 98 párrafo 2º nº 5 del Reglamento Penitenciario de 1981 ha sido profundamente cuestionado por su ilegalidad al ir en contra de lo dispuesto en el artículo 51 de la Ley Orgánica General Penitenciaria que exige causas individualizadas para la intervención y no criterios genéricos⁹⁷, criterio asumido por el Reglamento Penitenciario de 1996 que en el art. 46 nº 7 establece una mera posibilidad de intervención (y siempre que se den los supuestos contemplados en el art. 51 de la Ley) y no una necesidad ineludible. En los supuestos de comunicaciones escritas entre internos del mismo Centro Penitenciario sólo serán intervenidas si individualmente existieran razones para ello⁹⁸.

DERECHOS

Dentro del amplio campo de los derechos de los reclusos existen una serie de pronunciamientos jurisprudenciales que hacen referencia a derechos fundamentales que, como ciudadanos, los internos son titulares junto a resoluciones que se ocupan de derechos relativos al mundo penitenciario.

Dentro del primer grupo se ha remarcado especialmente el derecho a la salud de los internos, propiciando incluso la clausura de un departamento que no cumplía las condiciones adecuadas para garantizar aquélla⁹⁹. Igualmente se han perfilado los derechos de acceso a la información e interposición de Habeas Corpus, en el primer caso señalando la imposibilidad de intervenir las publicaciones de libre circulación en el exterior (periódicos, revistas...) ¹⁰⁰ y en el segundo precisando que no procede su interposición por preventivos¹⁰¹.

En lo referente a derechos relacionados con el mundo penitenciario podría distinguirse entre aquellas resoluciones que se refieren a derechos propiamente penitenciarios de otro gran grupo ocupados en temas relativos a la confortabilidad. Respecto a los derechos penitenciarios se han reconocido, entre otros, los derechos a tener acceso a las actividades culturales organizadas por el Centro¹⁰², a la veracidad y confidencialidad de los datos consignados en el expediente¹⁰³, formular escri-

(96) Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Valencia de 3 de octubre de 1994.

(97) Vid. entre otros Autos de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria de Soria de 12 de agosto de 1992 y 23 de mayo de 1995 y Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Sevilla de 13 de octubre de 1995.

(98) Vid. Autos de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria de Málaga de 5 de noviembre de 1991 y Ciudad Real de 23 de marzo de 1994.

(99) Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Barcelona 1 de 8 de mayo de 1984.

(100) Por todos Vid. autos de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria de Valladolid de 1 de octubre de 1990 y de la Coruña de 28 de 28 de noviembre de 1990.

(101) Así Auto del Juzgado de Instrucción nº 30 de Madrid de 14 de diciembre de 1992.

(102) Auto de la Audiencia Provincial de Tenerife de 18 de noviembre de 1991.

(103) Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Granada de 25 de julio de 1994.

tos sin someterse a modelo alguno¹⁰⁴, obtener resguardos y recibos¹⁰⁵...señalándose la no consideración de derecho el negarse a bajar al patio¹⁰⁶ ya que la permanencia en la celda sólo es permisible cuando haya razones de estudio, culturales o de tratamiento que así lo justifiquen¹⁰⁷ y la limitación del derecho a ocupar una celda individual por circunstancias no atribuibles a los Centros Penitenciarios existentes¹⁰⁸. Sobre confortabilidad se han señalado la posibilidad de que los internos dispongan de televisión¹⁰⁹, ordenadores¹¹⁰, Canal Plus¹¹¹...

FICHERO DE INTERNOS DE ESPECIAL SEGUIMIENTO

Sobre el denominado Fichero de Internos de Especial Seguimiento (F.I.E.S) se ha suscitado una importante polémica jurisprudencial sobre su legalidad, habiéndose pronunciado varios Juzgados de Vigilancia Penitenciaria sobre su inaplicación y, por lo tanto, ordenado la exclusión del mismo de varios internos¹¹². Estas resoluciones basan su decisión en el auto del Tribunal Constitucional de 15 de septiembre de 1994 por entender que el mismo acordaba la suspensión cautelar de la inclusión en el Fichero¹¹³. Sin embargo una lectura atenta del mismo hacía observar que lo que realmente suspendía el Alto Tribunal era el acuerdo de la Junta de Régimen del Centro Penitenciario de Logroño por el que se aplicaba a dos internos concretos el régimen previsto en el artículo 10 de la Ley Orgánica General Penitenciaria. La base de la demanda de amparo¹¹⁴ de estos internos era que, en virtud de la Circular de 2 de agosto de 1991 reguladora del régimen de los internos clasificados en primer grado o con aplicación del artículo 10 de la L.O.G.P., se les restringía algunos derechos como la tenencia de la televisión, comunicaciones especiales, obligación de permanecer en la celda durante veintidós horas al día y disfrutar de dos horas de

(104) Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Zaragoza de 29 de febrero de 1992.

(105) Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Soria de 27 de diciembre de 1994.

(106) Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Málaga de 13 de enero de 1994.

(107) Autos del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Soria de 17 de febrero de 1993 y de la Audiencia Provincial de Soria de 9 de junio de 1993.

(108) Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Soria de 24 de agosto de 1992. Si bien es reseñable que otras resoluciones han incidido en el hecho de que la transitoriedad prevista en la Ley orgánica General Penitenciaria se han convertido en perennidad, así auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Zaragoza de 22 de enero de 1992.

(109) El auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Madrid de 13 de julio de 1994 admite que sólo entren en prisión televisores comprados por economato (demandaduría)

(110) Por todos Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Las Palmas de 26 de febrero de 1994. Criterio seguido por el artículo 129 del Reglamento penitenciario de 1996.

(111) Autos de la Audiencia Provincial de Soria de 28 de julio de 1993 y del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Tenerife de 27 de junio de 1995 entre otros.

(112) Autos de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria de Madrid nº 3 de 22 de marzo de 1995, Madrid nº 2 de 3 de julio de 1995, Madrid nº 1 de 23 de febrero, 22 de junio y 17 de agosto de 1995.

(113) Con anterioridad, la Sentencia del Tribunal Constitucional nº 189/1994 de 20 de junio de 1994, que resolvía el recurso de amparo nº 1524/1992 no había entrado en el petitorio de la demanda que consistía en la exclusión de un interno del Fichero de la Administración penitenciaria abierto para Funcionarios de Policía (F.I.E.S-4) y el que demandante entendía ilegal por atentar contra el principio de igualdad al ser discriminatorio por razón de su profesión. La razón de no resolver el amparo era que la demanda de amparo se había interpuesto fuera de plazo.

(114) Resuelta por Sentencia del Tribunal Constitucional nº 119/1996 de 8 de julio desestimando el recurso de amparo por entender ajustada a la legalidad constitucional la aplicación del artículo 10 y el régimen de vida contemplado en la Circular de 2 de agosto de 1991.

patio diarias en solitario. Frente a ello la Administración entendía que la Base de Datos F.I.E.S. tiene un carácter puramente administrativo y, por tanto, los datos que, como consecuencia del seguimiento, se almacenan, están referidos a la situación penal, procesal y penitenciaria, considerándose ésta una prolongación del expediente personal penitenciario, sin que en ningún caso prejuzgue su clasificación, vede el derecho al tratamiento de los internos, ni suponga la fijación de una vida regimental distinta de aquella que reglamentariamente le venga determinada. La inclusión en el Fichero F.I.E.S. exclusivamente, tiene vocación de aumentar la información sobre un recluso concreto; su régimen de vida vendrá determinado por su clasificación penitenciaria y nunca por estar incluido en el mencionado fichero¹¹⁵. Los recursos interpuestos por el Ministerio Fiscal ante las resoluciones de los Jueces de Vigilancia propiciaron que la Audiencia Provincial de Madrid¹¹⁶, además de declarar la falta de jurisdicción del Juzgado de Vigilancia para declarar la inaplicación de una Circular o Instrucción, vino a declarar la legalidad del fichero y evidenciar la errónea fundamentación de los autos impugnados.

JUEZ DE VIGILANCIA PENITENCIARIA

En lo que se refiere a la competencia objetiva, las resoluciones de los Jueces de Vigilancia han venido siendo unánimes en la consideración de que son competentes para la clausura de un departamento que no reúna las condiciones adecuadas¹¹⁷, el cese del uso de vehículos de traslados de internos por falta de seguridad de los mismos¹¹⁸, el control de las condiciones de los Depósitos Municipales¹¹⁹ y que no lo son en materias como traslados¹²⁰, en la intervención de las comunicaciones escritas de internos preventivos¹²¹ o en aspectos puramente de gestión del Centro como los cambios de celda¹²². En cambio se han mantenido criterios dispares en temas tales como la acumulación de condenas¹²³ o el abono de preventiva a otras causas¹²⁴.

Un buen número de resoluciones se han ocupado del tema de la competencia territorial de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria, indicando que como regla general las resoluciones que afectan a la situación penitenciaria del interno (clasificación, permisos...) tienen aplicación allí donde se encuentre el interno, de tal suerte que el traslado del mismo no afecta a su ejecutoriedad¹²⁵, excepto se trate de aspectos reglamentales del establecimiento (por ejemplo cacheos) en cuyo supuesto se habrá que estar a las características del Centro Penitenciario a donde haya sido trasladado el interno¹²⁶. En este sentido se ha remarcado la importancia del principio de santidad

(115) Instrucción 8/95 de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias de 28 de febrero de 1995.

(116) Auto de 28 de febrero de 1996.

(117) Véase nota 99.

(118) Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Sevilla de 3 de junio de 1988 y de la Audiencia Provincial de Bilbao de 31 de diciembre de 1987.

(119) Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Sevilla de 26 de diciembre de 1988.

(120) Vid. Sentencia del Tribunal Constitucional de 7 de noviembre de 1986.

(121) Vid. Autos de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria de Cáceres de 8 de julio de 1992 y 16 de octubre de 1995.

(122) Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Granada de 26 de octubre de 1994.

(123) Vid. supra.

(124) Vid. Sentencia del Tribunal Supremo de 7 de mayo de 1991.

(125) Vid. Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Sevilla de 8 de febrero de 1990.

(126) Vid. Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Madrid nº 2 de 24 de enero de 1995.

de la cosa juzgada, y es que si se admitiera que por el mero traslado de un recluso de un Centro a otro comportara la posibilidad de alterar resoluciones judiciales firmes, que causan estado por referirse al status de los internos la inseguridad jurídica, sería absolutamente intolerable, pues dependería de un acto administrativo (la orden de traslado) la efectividad y el cumplimiento de las resoluciones judiciales¹²⁷.

Derivados de la huérfana normativa orgánica sobre el procedimiento ante los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria la suscitado que las lagunas hayan sido colmadas con interpretaciones no siempre homogéneas. Así la legitimación del abogado del Estado¹²⁸, la legitimación activa y el plazo de las quejas¹²⁹, la posibilidad de recurso de apelación cuando se trata de imposición de sanciones superiores a 14 días aislamiento o la admisión a uno¹³⁰ o dos efectos¹³¹ de este recurso son cuestiones a las que la existencia de una normativa procesal daría definitiva solución.

LIBERTAD CONDICIONAL

Respecto a los requisitos de la libertad condicional diversas resoluciones judiciales han ido perfilando algunos aspectos relativos a los mismos. Así se había indicado¹³² que por razones humanitarias y de equidad procedía la libertad condicional por artículo 60 del Reglamento Penitenciario de 1981 (enfermedad muy grave e incurable) a internos condenados a penas inferiores a un año¹³³. Respecto a la refundición de condenas se ha entendido¹³⁴ que no procede tal refundición de causas en las que ya ha sido revocada la libertad condicional con otras nuevas causas, pues de admitirse supondría volver ha disfrutar en aquéllas de una nueva libertad condicional, lo que no está previsto legalmente, por lo que las causas en que fue revocada deberán se cumplidas hasta el licenciamiento definitivo, para empezar luego a cumplir las nuevas causas, estas sí ya con la posibilidad del disfrute de libertad condicional. Por el contrario si se admite la ampliación de la libertad condicional actualmente en disfrute a causas nuevas sobrevenidas pero que son por hechos delictivos anteriores a los de las causas en que la libertad condicional fue concedida¹³⁵. En la interpretación del requisito de intachable conducta se había entendido que el mismo debía referirse a simple buena conducta general¹³⁶, criterio posteriormente recogido en el Código penal de 1995 (art. 90, nº 1, 3ª).

(127) Vid. Sentencias del Tribunal Constitucional de 30 de octubre de 1989 y 22 de marzo de 1991, y autos de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria de Sevilla de 30 de noviembre de 1990 y de Logroño de 24 de septiembre de 1992.

(128) Vid. Auto de la Audiencia Provincial de Córdoba de 25 de marzo de 1988

(129) Vid. autos de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria de Ciudad Real de 21 de diciembre de 1989, de Oviedo de 16 de febrero y 17 de noviembre de 1994, y Zaragoza de 8 de septiembre de 1994.

(130) Vid. Autos de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria de Valladolid de 3 de octubre de 1991 y de Cáceres de 20 de junio de 1995.

(131) Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Valencia de 21 de febrero de 1994.

(132) Autos de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria de Cádiz nº 1 de 17 de noviembre de 1994 y Madrid nº 3 de 9 de mayo de 1995.

(133) El requisito de estar condenado a pena de más de un año ha sido suprimido en los requisitos que el Código penal de 1995 (art. 90)

(134) Así en autos de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria de Burgos de 13 de enero de 1994 y Madrid nº 2 de 7 de octubre de 1994.

(135) Vid. Auto de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria de Valladolid de 22 de octubre de 1991 y Cáceres de 8 de julio de 1993.

(136) Vid. Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Sevilla de 17 de febrero de 1989.

El conocido artículo 60, cuya legalidad había sido salvada por diversos Juzgados de Vigilancia¹³⁷, e incluso por el propio Tribunal Constitucional¹³⁸, pese a la flagrante ruptura del principio de jerarquía normativa¹³⁹, ha sido objeto de una importante atención jurisprudencial estableciéndose criterios tales como la no aplicación a internos que tienen los anticuerpos del V.I.H pero no han desarrollado la enfermedad¹⁴⁰ ni a los supuestos de aun teniendo la enfermedad del SIDA ésta no se encuentra en el estadio IV¹⁴¹.

En los supuestos de aplicación a internos extranjeros para su disfrute en su país se ha puesto de relieve la posibilidad de demorar su ejecución para hacerla coincidir con la expulsión administrativa¹⁴² y la conveniencia de que en el auto aprobatorio se decreten aquellas medidas que garanticen la efectiva salida del interno del territorio nacional¹⁴³.

En otro orden de cosas se ha insistido en la necesidad de que la revocación por comisión de nuevo delito exija la existencia de sentencia penal firme¹⁴⁴, y en la posibilidad de acordar la libertad condicional en auto en el que se progresa al interno en tercer grado, sin que por tanto exista expediente administrativo previo siempre que en el Juzgado consten los datos necesarios para valorar la viabilidad de la concesión¹⁴⁵.

PERMISOS

Aquí es necesario hacer una distinción entre las resoluciones referentes a los permisos ordinarios y a los extraordinarios.

Para lo que toca a los ordinarios es unánime la jurisprudencia penitenciaria a la hora de atribuirles una finalidad tratamental de preparación para la vida en libertad¹⁴⁶. Donde sí se observan discrepancias es a la hora de perfilar su naturaleza jurídica: así mientras que algunos los catalogan de beneficios penitenciarios¹⁴⁷ otros

(137) Por todos Vid. Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Málaga de 23 de junio de 1991.

(138) Sentencia del Tribunal Constitucional de 12 de diciembre de 1994.

(139) Al introducirse en vía reglamentaria supuestos especiales que excepcionaban los requisitos establecidos en la Ley (Código penal). Esta quiebra del principio de jerarquía normativa ha sido superada en el Código penal de 1995 al contemplar el texto legal los supuestos de libertad condicional para septuagenarios y enfermos muy graves con padecimientos incurables (art. 92).

(140) Vid. Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Toledo de 13 de noviembre de 1989.

(141) Auto de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 26 de junio de 1996.

(142) Vid. Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de 19 de diciembre de 1991. Posibilidad ahora contemplada legalmente en el artículo 89 del Código penal de 1995 y 197-2 del Reglamento Penitenciario de 1996.

(143) Vid. Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Granada de 13 de abril de 1994. Posibilidad recogida en el art. 197-2 del Reglamento Penitenciario de 1996.

(144) Vid. Por todos auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Málaga de 27 de diciembre de 1993.

(145) Por todos auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Madrid nº1 de 20 de octubre de 1995.

(146) Vid., entre otros, los autos de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria de Valladolid de 6 de febrero de 1992, Barcelona nº 1 de 20 de febrero de 1992, de la Audiencia Provincial de Valencia de 7 de marzo de 1995, y recientemente lo reitera el Tribunal Constitucional en Sentencia nº 112/1996 de 24 de junio. Apoyándose en esta finalidad tratamental no ha faltado quien haya establecido que se dispense apoyo psicológico durante su disfrute, Vid. Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Alicante de 24 de enero de 1995.

(147) Así Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de 20 de marzo de 1995.

entienden que estamos en presencia de auténticos derechos subjetivos del interno¹⁴⁸. Respecto a los requisitos necesarios para su concesión se ha hecho hincapié en que no es suficiente con los requisitos objetivos previstos en la legislación (estar clasificado en segundo o tercer grado, tener cumplido una cuarta parte de la condena y no observen mala conducta) sino que, conectado con su finalidad, es necesaria la concurrencia de otras condiciones del sujeto tales como su personalidad, su disponibilidad económica, su vinculación familiar, sus antecedentes delictivos y la clase de delitos cometidos, el lugar donde desee disfrutar el permiso y todos los demás factores en los que de alguna manera se pueda deducir el uso que el interno va a hacer del permiso y, en especial, del tiempo que le resta por cumplir y las causas que todavía tiene pendientes de sentencia¹⁴⁹. Respecto al tiempo que resta por cumplir se ha destacado¹⁵⁰ que dada la razón de ser y justificación del permiso (preparar al interno para su vida en libertad) es de lógica la necesaria proximidad temporal entre el momento en que ha de llegar la libertad y aquel en que se concede el permiso para prepararla¹⁵¹.

Respecto a la tramitación de los permisos ordinarios la Circular de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias de 3 de noviembre de 1988, conocida con el nombre de “Circular filtro”, según la cual los permisos solicitados por internos con condenas superiores a los dieciocho años, por delitos de homicidio, asesinato, violación o de especial relevancia social y los de pertenecientes a bandas armadas u organizaciones terroristas debían seguir una tramitación especial que suponía hasta dos comunicaciones al Centro Directivo y la posibilidad de que éste ordenase su denegación, fue profusamente criticada por la jurisprudencia penitenciaria¹⁵² en base a las siguientes consideraciones:

1) La ilegalidad que suponía que por vía reglamentaria se modificase la tramitación ordinaria introduciendo unas consultas al Centro Directivo que no están previstas en la Ley.

2) La resolución por criterios standards atendiendo únicamente al hecho delictivo de origen de la pena, desoyendo cualquier valoración individual que del interno hacen los profesionales del Centro.

3) La sustitución por estrictos criterios de alarma social todos los parámetros objetivos y subjetivos que la ley establece para la concesión de permisos de salida.

4) La sustitución, desde la distancia, del criterio de la Junta de Tratamiento y de la Junta de Régimen y Administración por resoluciones carentes de motivación.

(148) Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Barcelona nº 1 de 20 de febrero de 1992.

(149) Vid. Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Ocaña de 19 de septiembre de 1989.

(150) Auto de la Audiencia Provincial de Valencia de 7 de marzo de 1995.

(151) No obstante existen resoluciones que entienden que la lejanía de la libertad no empece a su concesión pues la preparación para la vida en libertad (ratio del permiso) tiene lugar desde que se inicia el tratamiento penitenciario. Vid. Auto de la Audiencia Provincial de Cádiz de 19 de enero de 1993.

(152) Así Autos de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria de Sevilla de 16 de febrero de 1989, Valladolid 6 de febrero de 1992, Santander de 20 de mayo de 1993, Madrid nº 3 de 9 de diciembre de 1993...

5) *El ampararse en un precepto reglamentario previsto para evitar actuaciones ilegales o antirreglamentarias de la Junta de Régimen que pueda poner en peligro la marcha del Centro Penitenciario para tratar de unificar la concesión de permisos de salida según criterios generales y abstractos que nada tienen que ver con el tratamiento individualizado.*

Todas estas críticas fueron asumidas por la Instrucción 1/95 de 10 de enero de 1995 en la que expresamente (punto 6) se deroga la circular filtro.

Respecto al disfrute de los permisos se ha hecho hincapié en la idea de que el mismo no supone una ruptura temporal con el Centro Penitenciario sino que son auténticos elementos del tratamiento, y por tanto durante los mismos se hace necesario establecer controles para poder valorarlos: obligación de que la familia recoja y reingrese en el Centro al interno, presentación ante los profesionales del Centro o al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, sometimiento a analíticas para detectar un posible consumo de drogas...¹⁵³.

En lo referente a los permisos de salida extraordinarios, cuya atención jurisprudencial ha sido mucho menor que la dedicada a los ordinarios, el tema preferente ha sido interpretar los supuestos que se engloban bajo el concepto jurídico indeterminado “importantes y comprobados motivos” utilizado en el artículo 47 n° 1 de la Ley Penitenciaria. En este sentido, y por lo que se refiere al acto de contraer matrimonio, se ha entendido que es un motivo suficiente para propiciar un permiso extraordinario por el tiempo estrictamente necesario para la celebración¹⁵⁴.

RECUELTOS

Sobre la finalidad del recuento, y siguiendo en algunos casos la definición que sobre el mismo hace el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española¹⁵⁵, se entiende que el mismo consiste en aquella medida regimental encaminada, pura y simplemente, a controlar el número y estado de la población reclusa. Respecto al número de los mismos se ha señalado la discrecionalidad con la que cuenta la Administración Penitenciaria para fijarlos¹⁵⁶. Pero, sin duda alguna, donde mayor polémica jurisprudencial se ha producido ha sido en torno a la forma de llevarlo a cabo.

En efecto, respecto a la forma de proceder al recuento, concretamente al recuento en el interior de las celdas, se han dado diversos criterios, en no pocos casos totalmente contradictorios, y que podríamos agrupar en:

1) Resoluciones que exigen que en el recuento el interno se ponga en pie. Dentro de las mismas cabe distinguir entre aquellas que entienden que siempre es necesaria esta posición y las que los circunscriben sólo a determinados recuentos, como el de la mañana¹⁵⁷ o siempre que coincida con la hora de levantarse (mañana y después de

(153) Por todos Vid. auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Soria de 25 de noviembre de 1992.

(154) Vid. Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Málaga de 27 de julio de 1992.

(155) Vid. Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Las Palmas de 1 de agosto de 1994.

(156) Auto de la Audiencia Provincial de Ciudad Real de 25 de septiembre de 1992.

(157) Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Málaga de 16 de mayo de 1991.

hora de siesta)¹⁵⁸. Por lo que se refiere al grupo de las que siempre exigen el ponerse en pie hay también una amplia gama que va desde las que exigen colocarse al fondo de la celda¹⁵⁹ hasta las que entienden que no procede el exigirse una posición de firme¹⁶⁰. En estos casos, se entiende que el hecho de exigir la puesta en pie no constituye ningún trato inhumano y degradante¹⁶¹, y que es la única manera de poder constatar no solamente la presencia física del interno sino también su estado de salud¹⁶².

2) Resoluciones que no admiten la procedencia de ponerse en pie. Para esta posición jurisprudencial, aún admitiéndose que la exigencia de ponerse en pie no constituye un trato inhumano o degradante¹⁶³, las finalidades del recuento se cumplen simplemente con que el interno esté visible desde la puerta de la celda no siendo exigible ninguna postura en especial dado que esta exigencia no está prevista ni legal ni reglamentariamente¹⁶⁴. Sólo y excepcionalmente, cuando el funcionario sospeche que el interno está en postura de llevar a cabo actuación ilegal o contraria a la seguridad del Centro o que no ponga de manifiesto su buen estado, de manera que en cada servicio el funcionario no pueda responsabilizarse del mismo, podrá serle requerida al interno actuación que, aun acompañando movimiento corporal, haga desaparecer las anteriores dudas¹⁶⁵.

3) Resoluciones que vinculan la forma de realizar el recuento a lo que establezca la Junta de Régimen, por ser éste el órgano competente para fijarlo¹⁶⁶ y resoluciones que la vinculan a las características estructurales del Centro Penitenciario en que se efectúe¹⁶⁷.

RÉGIMEN DISCIPLINARIO

Sin duda alguna uno de los temas que más ha centra la atención de las resoluciones judiciales en el ámbito penitenciario es el Régimen disciplinario aplicable a los internos.

Un buen número de resoluciones se han preocupado de establecer algunos de los principios generales aplicables al Régimen disciplinario. Así se ha destacado que el hecho de la excarcelación supone una ruptura de la relación jurídica que implica la imposibilidad de imponer sanciones por hechos cometidos en un ingreso anterior¹⁶⁸

(158) Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Zaragoza de 16 de diciembre de 1991.

(159) Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Madrid nº 2 de 25 de mayo de 1993.

(160) Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Badajoz de 20 de marzo de 1990.

(161) Por todos Vid Auto de la Audiencia Provincial de Las Palmas de 2 de julio de 1994 y de la Audiencia Provincial de Madrid de 30 de marzo de 1995 quien afirma que no atenta a la dignidad humana “máxime cuando esta posición no es sino la misma a adoptar en otras situaciones de la vida social, como, por ejemplo, la que la propia Ley procesal prevé para quien se dirige a un Tribunal de Justicia”.

(162) Por todos Vid. Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Málaga de 12 de noviembre de 1991.

(163) Vid. Auto de la Audiencia Provincial de Ciudad Real de 25 de septiembre de 1992.

(164) Por todos Vid. Autos de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria de Tenerife de 12 de julio de 1991 y de Ceuta de 22 de octubre de 1991.

(165) Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Ciudad real de 18 de mayo de 1993.

(166) Auto de la Audiencia Provincial de Sevilla de 28 de enero de 1991.

(167) Auto de la Audiencia Provincial de Cádiz de 22 de julio de 1993.

(168) Vid. Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Soria de 22 de noviembre de 1994.

ni incluso ejecutar las que devienen firmes en el actual ingreso pero que fueron impuestas en una relación jurídica anterior¹⁶⁹, postulados que han encontrado fiel reflejo en el Reglamento penitenciario de 1996¹⁷⁰. Principios de legalidad, de tipicidad o presunción de inocencia ha encontrado un amplio eco en innumerables resoluciones, siendo de destacar, por su particular relevancia en el ámbito penitenciario, las referencias a los principios de oportunidad y de non bis in idem. Por lo que al primero se refiere se han dejado sanciones en suspenso condicionando su eficacia a que en determinado tiempo se observe una determinada conducta¹⁷¹ o se ha procedido a revocar todas las sanciones que tenía un interno por razones tratamentales¹⁷². Por lo que al principio de non bis in idem se refiere se ha entendido¹⁷³ que, dada la relación de sujeción especial que une al interno con la Administración penitenciaria, se exceptione su aplicación en el ámbito penitenciario, procediéndose pues a la compatibilización de la sanción administrativa con la penal¹⁷⁴, ya que de ser de otro modo quedaría en entredicho el propio fin del régimen disciplinario (garantizar la seguridad y el buen orden regimental de los establecimientos).

Respecto a problemas relacionados con tipificaciones concretas son innumerables los temas abordados. Así se señala la no procedencia de castigo disciplinario por formular el anuncio de autolesionarse al no poder calificar como amenazas ni coacciones¹⁷⁵, por consumir alcohol si de la ingesta no se deducen alteraciones regimentales¹⁷⁶, por desobedecer ordenes ilegítimas¹⁷⁷ o sin que medie una orden expresa, personal y directa del Funcionario¹⁷⁸, por verter falsedades en la formulación de un recurso¹⁷⁹, por hablar con otros internos¹⁸⁰, por realizar insultos en una carta intervenida¹⁸¹. Asimismo se ha puesto empeño en deslindar los conceptos de desobediencia,

(169) Vid. Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Sevilla de 24 de diciembre de 1987.

(170) Art. 259. Extinción automática de sanciones. "Cuando un interno reingrese en un Centro Penitenciario se declararán extinguidas automáticamente la sanción o sanciones que hubiesen sido impuestas en un ingreso anterior y que hubiesen quedado incumplidas total o parcialmente por la libertad provisional o definitiva del interno, aunque no hayan transcurrido los plazos establecidos para la prescripción".

(171) No consumir droga durante un mes, Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Madrid nº 1 de 28 de enero de 1993.

(172) Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Madrid nº 3 de 14 de noviembre de 1995

(173) Por todos Vid. Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Ciudad Real de 23 de marzo de 1992.

(174) El artículo 232 nº 4 del Reglamento Penitenciario de 1996 recoge tal compatibilización.

(175) Vid. Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Soria de 6 de octubre de 1992. Amenaza, técnicamente, es el anuncio de un mal inminente, cierto y grave que sobre un tercero o la familia de éste se profiere. En el caso del anuncio de autolesiones el mal es sobre la propia persona del anunciante. Tampoco constituye coacciones en cuanto que éstas se configuran como la violencia física, moral o sobre las cosas que compele a una persona a hacer algo que no quiere.

(176) Vid. Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de La Coruña de 9 de marzo de 1989.

(177) Así la negativa a someterse a una radiografía que no había sido autorizada judicialmente Vid. Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Zaragoza de 28 de enero de 1992.

(178) Vid. Autos de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria de Zaragoza de 11 de abril de 1994 y de Santander de 9 de febrero de 1995.

(179) Al encontrarse amparado en el derecho de defensa, Vid. Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Soria de 7 de diciembre de 1994.

(180) Vid. Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Valladolid de 9 de diciembre de 1991.

(181) al quedar amparados por la libertad de expresión y quedar circunscrita la intervención a razones de seguridad, Vid. Autos de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria de Madrid nº 1 de 24 de octubre de 1989 y Málaga de 10 de noviembre de 1993.

*resistencia activa y pasiva, entendiéndose por resistencia activa o grave aquella conducta que se opone a una orden legítima y concreta por medio de una reacción física y abiertamente violenta, la resistencia pasiva o menos grave se manifiesta a través de una conducta obstativa frente al mandato que muestra incluso un aspecto físico pero en tono más pasivo que la anterior, pues va dirigida tan sólo a mantener su oposición dentro de este plano defensivo y no pasa de ser una actitud más abiertamente hostil con intención de causar daño al agente; y, finalmente, la desobediencia es simplemente el incumplimiento de una orden, aunque fuere persistente, sin que se adviertan tales conductas o reacciones físicas por parte del interno*¹⁸².

*Especial consideración han tenido los problemas relacionados con la imputación objetiva. En efecto, en no pocas resoluciones se ha hecho hincapié en la necesidad de que exista una imputación subjetiva de los hechos a la persona infractora, basándose en el principio de culpabilidad y por tanto proscribiendo meras imputaciones objetivas tales como la imputación de un objeto prohibido a todos los que ocupan una celda, lo encontrado escondido en una mesa a todos lo que habitualmente se sientan en ella...*¹⁸³, *si bien otras resoluciones ha acogido el criterio del ámbito posesorio y de disposición para acoger ciertas imputaciones objetivas matizadas por parámetros de conexión, conocimiento y disponibilidad (sancionar a todos los ocupantes de una celda que conocían de la existencia del objeto prohibido y sabían de su disponibilidad*¹⁸⁴).

*En el caso de las sanciones la jurisprudencia ha prestado especial mención a la sanción de aislamiento en celda. Sobre su naturaleza ya tuvo ocasión de pronunciarse el Tribunal Constitucional en sentencia de 21 de enero de 1987 en la que entendió que se trata de una medida disciplinaria, y no penal, que en ningún caso supone una privación de libertad, ya que solo supone modificar la detención legal que el cumplimiento de una pena de prisión supone, sin que la misma venga a suponer un trato inhumano o degradante. Sobre las condiciones físicas que ha de revestir la celda se ha indicado*¹⁸⁵ *la L.O.G.P. establece que “el aislamiento se cumplirá en el compartimento que habitualmente ocupe el interno o pasará a uno individual de semejantes medidas y condiciones” (art. 43 n° 4) y que “la celda en que se cumple la sanción deberá ser de análogas características que las restantes del establecimiento” (art. 42 párrafo 4°). Los conceptos utilizado son pues, “semejantes medidas y condiciones” y “análogas características” pero nunca se habla de igualdad o absoluta identidad” por lo que, siempre que se respeten las medidas mínimas y los niveles de salubridad e higiene, variaciones tales como tener planchas agujereadas en lugar de barrotes en las ventanas son aceptables. Donde si se aprecia cierta discrepancia es en la posibilidad de que el aislado use productos del economato, observándose, frente a los que dando una aplicación literal de lo dispuesto en el art. 112 n° 6 del Reglamento Penitenciario de 1981 prohibían tal uso*¹⁸⁶, *quienes han*

(182) Vid. Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Soria de 19 de diciembre de 1994.

(183) Vid. Autos de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria de Málaga de 23 de julio y 4 y 14 de noviembre de 1991, Soria de 11 de enero de 1992, Zaragoza de 11 de noviembre de 1992 entre otros.

(184) Vid. Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Soria de 24 de mayo de 1994.

(185) Vid. Auto de la Audiencia Provincial de Cádiz de 16 de diciembre de 1994.

(186) Por todos Vid. Autos de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria de Valladolid de 17 de junio de 1991 y Madrid n° 2 de 15 de diciembre de 1994.

admitido la posibilidad de usar productos de economato ya que la prohibición se refiere a adquirir durante el tiempo de aislamiento pero no a usar los adquiridos con anterioridad¹⁸⁷.

Profusa atención ha merecido los supuestos de sanciones de aislamiento de duración superior a catorce días. En este sentido, los criterios para determinar la competencia de aprobación establecida en el artículo 76 n° 2 apartado d) de la Ley Orgánica General Penitenciaria han ido desde los más restrictivos que exigían que las sanciones fueran impuestos en el mismo expediente o distintos pero cuyos hechos debieron ser enjuiciados en uno solo¹⁸⁸ hasta las más amplias que la exigen siempre que haya un cumplimiento sucesivo que exceda de esos catorce días¹⁸⁹, pasando por aquellas que permiten la no aprobación siempre que las sanciones se hayan impuesto en juntas diferentes y no se cumplan sucesivamente por dejar entre ambas un día de no cumplimiento¹⁹⁰. Esta aprobación de la sanción de más de catorce días no es, para algunos Juzgados¹⁹¹, la aprobación de una propuesta de la Administración sino que es una intervención judicial en primera instancia por lo que estas sanciones son recurribles en apelación ante la Audiencia Provincial correspondiente.

En los supuestos de que por estimación de recurso (total o parcial) se produzca un exceso de cumplimiento de una sanción ya ejecutada (por ejecución inmediata o por medida de aislamiento provisional) se admite¹⁹² la posibilidad de que dicho exceso sea abonado a otras sanciones, siempre que éstas hubiesen sido impuestas por acciones u omisiones anteriores a la estimación del recurso. En cuanto a la posibilidad de ejecución inmediata de sanción de aislamiento se ha señalado la ilegalidad que supone realizarla respecto a aquellas sanciones que superen los catorce días de duración mientras no exista aprobación por el Juez de Vigilancia¹⁹³.

Por lo que al procedimiento disciplinario se refiere se han abordado distintos aspectos del mismo:

– En primer lugar, y respecto a la parte de los funcionarios se ha criticado la vaguedad de la redacción y la incorporación de valoraciones subjetivas del Funcionario redactante¹⁹⁴, sin que del mismo deban derivarse efectos negativos algunos (denegación de permisos, de comunicaciones...) ¹⁹⁵.

(187) Vid. Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Puerto de Santa María de 23 de febrero de 1995. En cualquier caso, el Reglamento Penitenciario de 1996 (art. 254 n° 5) circunscribe la prohibición a la adquisición.

(188) Vid. Auto de la Audiencia Provincial de Oviedo de 30 de junio de 1994.

(189) Criterio ya perfilado en Sentencia del tribunal Constitucional de 21 de enero de 1987 y asumido por el reglamento Penitenciario de 1996 en su artículo 236 n° 3.

(190) Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Bilbao de 10 de enero de 1994.

(191) Vid. Autos del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Oviedo de 21 de marzo y 11 de junio de 1994.

(192) Vid. Autos de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria de Madrid n° 2 de 12 de julio, 27 de octubre y 17 de diciembre de 1994 y de Soria de 8 de agosto de 1994. Este criterio es asumido por el artículo 257 del reglamento Penitenciario de 1996. En contra Vid. Auto de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 19 de diciembre de 1990.

(193) Vid. Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Granada de 22 de febrero de 1995. Criterio asumido por el Reglamento Penitenciario de 1996 en su artículo 253.

(194) Vid. Autos de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria de Zaragoza de 25 de junio de 1993 y Santander de 9 de febrero de 1995.

(195) Vid. Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Málaga de 4 de noviembre de 1993.

– El expedientado podrá tener acceso al contenido del parte cuando este juego como materia de cargo¹⁹⁶.

– Respecto al asesoramiento con el que puede contar el interno el Tribunal Constitucional ha establecido reiteradamente¹⁹⁷ que este derecho no supone ni la posibilidad de asistencia jurídica gratuita (la cual está reservada al ámbito judicial, cuando proceda, y no al administrativo) ni que el letrado pueda estar físicamente presente en la Junta de Régimen.

– Por lo que se refiere al aislamiento provisional se ha entendido¹⁹⁸ que su naturaleza es de medida cautelar (criterio asumido en el Reglamento Penitenciario de 1996).

– En el ámbito de la prueba se ha destacado la posibilidad de que el expedientado use todos los medios de prueba admitidos en Derecho¹⁹⁹, el valor probatorio de las declaraciones de internos para destruir la presunción de inocencia²⁰⁰, apreciándose cierta discrepancia entre el valor probatorio de los testimonios anónimos²⁰¹. Toda denegación de prueba propuesta deberá ser motivada²⁰².

En lo referente al órgano sancionador se ha destacado su naturaleza administrativa que hace que no sea exigible la neutralidad e imparcialidad característica de los Tribunales de Justicia²⁰³. El acuerdo sancionador emanado del mismo debe contener, se insiste en ello²⁰⁴, los actos procedimentales básicos, entre lo que se encuentra lo alegado por el interno.

SANIDAD

Sin duda alguna el aspecto más polémico que sobre sanidad penitenciaria ha suscitado el período que analizamos es el relativo a la huelga de hambre de los internos, siendo analizado el problema por el Tribunal Constitucional²⁰⁵ que concluyó que la relación especial que une al interno con la Administración Penitenciaria, que impone a esta el deber de garantizar la vida de los reclusos, justifica el uso de ali-

(196) Sentencia del Tribunal Constitucional de 21 de enero de 1987.

(197) Desde la Sentencia de 18 de junio de 1985 el Alto Tribunal se ha ocupado de temas de asesoramiento en las sentencias de 21 de enero, 1 y 2 de diciembre de 1987, 17 de mayo y 12 de julio de 1993 y 3 de octubre de 1995.

(198) Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Granada de 6 de marzo de 1995.

(199) Vid. Sentencias del Tribunal Constitucional de 21 de enero de 1987 y 1 de diciembre de 1987, y Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Soria de 6 de febrero de 1992.

(200) Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Murcia de 20 de marzo de 1995.

(201) A favor del valor probatorio Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Zaragoza de 20 de noviembre de 1992, en contra Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Soria de 18 de marzo de 1992.

(202) Insisten en este sentido las sentencias del Tribunal Constitucional de 19 de noviembre de 1992 y 20 de junio de 1995.

(203) Vid. Sentencias del Tribunal Constitucional de 18 de junio de 1985 y 1 de diciembre de 1987.

(204) Así Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Oviedo de 21 de marzo de 1994.

(205) Sentencias de 27 de junio y 19 de julio de 1990, y 17 de enero de 1991.

mentación forzosa, sin que ello afecte al derecho a la integridad, al de intimidad, a las libertades ideológicas y personal ni constituya un trato inhumano o degradante por sí mismo.

Estos mismos argumentos, es decir, la posición de garante que tiene la Administración penitenciaria respecto a la salud de los internos, ha llevado a que muchas resoluciones de Jueces de Vigilancia Penitenciaria²⁰⁶ autoricen la dispensa de tratamiento médico obligatorio.

SEGURIDAD

La seguridad de los establecimientos es, sin duda, uno de los elementos que van a propiciar la consecución de un marco adecuado para realizar el resto de las actividades regiminales y treatmentales. En las resoluciones estudiadas se observa que, lejos de realizarse una interpretación genérica de la seguridad, se analizan aspectos concretos de la misma (medidas de seguridad y medios coercitivos), amén de si determinadas prácticas realizadas por motivos de seguridad son procedentes.

Uno de los temas que más se ha ocupado la jurisprudencia penitenciaria ha sido la problemática que plantea el cambio de celdas por motivos de seguridad, lo cual ha sido admitido²⁰⁷ si bien matizándose que deberá estar justificada en razones de la peligrosidad de los internos²⁰⁸ y no sobrepasar unos límites razonables²⁰⁹. Otra medida genérica profusamente estudiada ha sido la utilización de los Rayos X, para cuya cuestión nos remitimos a lo dicho más arriba al hablar de los cacheos y registros.

Actuaciones concretas que, fundadas en razones de seguridad, los jueces han entendido procedentes son, entre otras, la realización aleatoria de analíticas anti-droga al regreso de los permisos de salida²¹⁰, cortar los cepillos de dientes, bolígrafos y rotuladores, y sustituir hojas de afeitar por maquinilla eléctrica proporcionada por la Administración cuando se trate de internos peligrosos²¹¹, prohibir los radiocassetes con grabador²¹², no permitir otra televisión que la adquirida por economato o procedente de otros Centros²¹³, denegar peticiones de internos sobre objetos que puedan atentar contra la seguridad²¹⁴, e, incluso obligar al interno a defecar a fin de que expulse un objeto prohibido²¹⁵.

(206) Así Autos de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria de Valladolid de 30 de mayo de 1991, de ciudad Real de 25 de octubre de 1993, Zaragoza de 31 de diciembre de 1994, Puerto de Santa María de 17 de abril de 1995... Igual criterio Auto de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 19 de junio de 1990.

(207) Autos de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria de Ocaña de 13 de octubre de 1993.

(208) Auto de la Audiencia Provincial de Valencia de 8 de marzo de 1995.

(209) Se entiende que lo sobre pasa ser trasladado de celda tres veces por semana, Vid. Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Ceuta de 22 de octubre de 1991.

(210) Auto del Juzgado de Vigilancia penitenciaria de Madrid I de 22 de julio de 1993.

(211) Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Málaga de 4 de noviembre de 1993.

(212) Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Madrid nº 2 de 13 de diciembre de 1994.

(213) Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Madrid nº 3 de 13 de abril de 1994.

(214) Tal es el caso de una muñeca hinchable según Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Ciudad Real de 29 de octubre de 1992 o una máquina de escribir según Auto de la Audiencia Provincial de Madrid de 1 de diciembre de 1994.

(215) Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Granada de 14 de julio de 1994.

Respecto a los medios coercitivos se ha destacado que el uso de los mismos nunca debe ir más allá de las finalidades asignadas legalmente en el artículo 45 de la Ley Orgánica General Penitenciaria²¹⁶, con motivación individualizada y siempre con el correspondiente control judicial del Juez de Vigilancia Penitenciaria²¹⁷. Dentro de los medios coercitivos, sin duda, el que mayor atención jurisprudencial ha tenido ha sido el aislamiento provisional, del cual, aparte de las notas generales antes descritas (finalidad legal, individualización y control judicial) se ha hecho especial hincapié en que su duración no sobrepase lo estrictamente necesario para el restablecimiento de la normalidad²¹⁸.

TRABAJO

El trabajo penitenciario, como derecho reconocido en el artículo 25 n° 2 de la Constitución ha sido objeto un perfilamiento por parte del Tribunal Constitucional que ha venido a establecer que si bien se trata de un derecho, éste es de aplicación progresiva. Según el Alto Tribunal²¹⁹ el derecho a un trabajo remunerado reconocido a los internos, participando de los caracteres de los derechos prestacionales, tiene dos aspectos: la obligación de crear la organización prestacional en la medida necesaria para proporcionar a todos los reclusos un puesto de trabajo y el derecho de éstos a una actividad laboral retribuida o puesto de trabajo dentro de las posibilidades de la organización penitenciaria existente. se trata de un derecho de aplicación progresiva en tanto que su efectividad se encuentra condicionada a los medios de que disponga la Administración en cada momento, no pudiendo pretenderse, conforme a su naturaleza, su total exigencia de forma inmediata. Por tanto sólo tendrá relevancia constitucional el amparo del derecho al trabajo de un penado si se pretende un puesto de trabajo existente (acreditado por el interno) al que se tenga derecho dentro del orden de prelación establecido en el Reglamento Penitenciario, que no puede ser objeto de una aplicación arbitraria o discriminatoria.

TRATAMIENTO

Al igual que en el caso del derecho al trabajo, el Tribunal constitucional también ha perfilado la referencia contenida en el artículo 25-2 de la Constitución en el sentido que la pena privativa de libertad debe estar orientada a la reeducación y rein-

(216) Art. 45: 1.- Sólo podrán utilizarse, con autorización del Director, aquellos medios coercitivos que se establezcan reglamentariamente en los siguientes casos:

- a) Para impedir actos de evasión o de violencia de los internos.
- b) Para evitar daños de los internos a sí mismos, o a otras personas o cosas.
- c) Para vencer la resistencia activa o pasiva de los internos a las órdenes del personal penitenciario en el ejercicio de su cargo.

2.- Cuando, ante la urgencia de la situación, se tuviera que hacer uso de tales medios, se comunicará inmediatamente al Director, el cual lo pondrá en conocimiento del Juez de Vigilancia.

3.- El uso de las medidas coactivas estará dirigido exclusivamente al restablecimiento de la normalidad y sólo subsistirá el tiempo estrictamente necesario.

4.- En el desempeño de sus funciones de vigilancia los funcionarios de instituciones penitenciarias no podrán utilizar armas de fuego.

(217) Por todos Vid. Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Sevilla de 6 de junio de 1990 y 7 de octubre de 1991.

(218) Por todos Autos de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria de Sevilla de 17 de diciembre de 1991 y Málaga de 23 de enero de 1992.

(219) Auto de 14 de marzo de 1988 y sentencias de 19 de octubre de 1989 y 18 de enero de 1993.

serción social. Entiende el Tribunal Constitucional que el citado precepto no contiene un derecho fundamental²²⁰, sino un mandato del constituyente al legislador para orientar la política penal y penitenciaria, mandato del que no se derivan derechos subjetivos, y que, en ningún caso supone que la reinserción social sea la única finalidad de la pena privativa de libertad²²¹.

De la importancia que del tratamiento penitenciario esté abierto a todo tipo de internos, incluidos los reclusos peligrosos clasificados en primer grado nos remitimos a lo dicho más arriba cuando analizamos la jurisprudencia en torno al artículo 10 de la Ley Orgánica General Penitenciaria.

VISITA ÍNTIMA

Sobre la naturaleza jurídica de este tipo de comunicaciones se ocupó en Tribunal Constitucional en 1987²²² estableciendo que para quienes se encuentran privados de libertad el mantenimiento de estas relaciones no es un derecho, sino una manifestación más de la multiplicidad de actividades y relaciones vitales que la libertad hace posibles. Los derechos fundamentales, que garantizan la libertad, no tienen ni pueden tener como contenido concreto cada una de esas manifestaciones de su práctica, por importantes que éstas sean en la vida del individuo. En definitiva, las relaciones íntimas no forman parte de ningún derecho fundamental por ser, simplemente, una manifestación de la libertad a secas. de donde se deduce que las personas privadas de ella se ven también impedidos de su práctica, sin que ello implique restricción o limitación de derecho fundamental alguno. Es plausible, concorde al espíritu de nuestro tiempo y adecuado a las finalidades que el artículo 25-2 asigna a las penas privativas de libertad, que el legislador las autorice, pero ni está obligado a ello ni la creación legal transforma en derecho fundamental de los reclusos la posibilidad de comunicación íntima. Concluyendo que la imposibilidad de mantener relaciones sexuales por estar privado de libertad no supone ni un ataque a la integridad física o moral ni un trato inhumano o degradante.

De igual forma que ocurría con el tratamiento penitenciario, y pese a que el Tribunal Constitucional afirme su naturaleza de derecho fundamental, la jurisprudencia se fue pronunciando por atribuirle naturaleza de derecho penitenciario²²³; criterio que ha sido asumido por el Reglamento Penitenciario de 1996 en su artículo 4 n° 2 apartado e) que establece el derecho de los internos a las relaciones con el exterior previstas en la legislación.

Particular interés ha suscitado la previsión contemplada en el artículo 97 del Reglamento de 1981 que, argumentando razones de seguridad, prohibía este tipo de comunicaciones a los internos a los que se les había aplicado el artículo 10 de la Ley

(220) Aunque si penitenciario después de la redacción dada en el artículo 4 n° 2 apartado d) que establece el derecho de los penados al tratamiento penitenciario.

(221) Vid. Sentencia de 23 de febrero de 1988.

(222) Sentencia de 3 de junio que resuelve recurso de amparo 216/86.

(223) Así Auto de la Audiencia Provincial de Sevilla de 26 de marzo de 1990 y Auto de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria de Madrid n° 3 de 14 de marzo de 1994 y 22 de mayo de 1995, de Ceuta de 4 de octubre de 1994, de Ocaña de 20 de octubre de 1994.

Orgánica General Penitenciaria. En tal sentido, una prohibición genérica alejada de razones contenidas en el artículo 51-1 de la Ley Penitenciaria e individualizadas en internos concretos fue tachada pronto de ilegal, y por tanto admitido este tipo de comunicaciones a los mencionados internos por múltiples Juzgados de Vigilancia Penitenciaria²²⁴, criterio que se asumió en la práctica prisional y que, por tanto, hizo que el Reglamento de 1996 ya no recoja esta prohibición.

En cuanto a los motivos por los que denegarlos se entiende que no es razón de ello el hecho de que la comunicación sea entre personas del mismo sexo, ya que prohibirlo sería atentar contra el principio de igualdad, al discriminar de este tipo de comunicaciones a los internos homosexuales²²⁵. Tampoco es motivo de denegación las comunicaciones íntimas intracárcelarias, esto es entre interno e internas de un mismo Centro, si bien se entiende procedente exigir que la relación entre ambos ya existía antes de entrar en prisión, lo cual quedará demostrado si son matrimonio o presentan un certificado de convivencia²²⁶ o al menos, que se trata de una relación nacida en prisión pero de cierta estabilidad²²⁷.

CONCLUSIÓN

De todo lo anterior puede concluirse que dada la carencia de una auténtica normativa procesal, los dispares criterios mantenidos, en ocasiones, por las diversas jurisdicciones ocasiona situaciones de auténtica injusticia y perplejidad para los internos (piénsese en el supuesto del interno que una jurisdicción se le permite estar abonado a un canal televisivo privado, y al ser trasladado se le priva del mismo porque en esa jurisdicción se entiende un objeto prohibido). Para unificar estos criterios la instauración de un recurso ante una misma sede que los unifique sería una aconsejable solución.

Junto a ello hay que valorar muy positivamente el papel desempeñado, en líneas generales, por las diversas jurisdicciones de Vigilancia Penitenciaria, que han ido marcando el rumbo del actuar administrativo y, en no pocas ocasiones, las reformas legislativas en materia penitenciaria.

(224) Por todos Vid. Auto de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria de Badajoz de 20 de marzo de 1990, de Sevilla de 30 de enero de 1992, de Las Palmas de 10 de marzo de 1992 y de Madrid nº 3 de 22 de junio de 1994.

(225) Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Málaga de 24 de noviembre de 1992.

(226) Vid. Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Málaga de 6 de abril de 1994.

(227) Vid. Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de La Coruña de 12 de mayo de 1993.

ACUMULACIÓN

**1.- SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL 30 ENERO 1987.
(SALA SEGUNDA.) RECURSO DE AMPARO NÚM. 202/84.**

Aunque el recurrente solicita en el “suplico” de su demanda que este Tribunal acuerde lo necesario para que se produzca la refundición de ambas causas (es decir, de la núm. 155/1978, proveniente del Juzgado de Instrucción núm. 3 de Madrid y la 70/1979, del núm. 20, procedente de la misma capital) y que se “declare la nulidad del acto mediante el cual se aprobaba el licenciamiento de la causa 155/1978”, de la lectura del escrito resulta que impugna las resoluciones de 7 y 13 de junio de 1983 del Magistrado de Ejecutorias de la Audiencia Provincial de Madrid. Por la primera se aprobaba la “liquidación refundida” de condenas practicada al recurrente en el sentido de refundir las cinco penas de prisión impuestas en la causa 70/1979, limitando su cumplimiento al triple de la mayor, de acuerdo con el art. 70.2 del Código Penal, y de liquidar separadamente la condena inflingida en la causa 155/1978. El recurrente sostiene, y ésta es su pretensión fundamental, que las penas dictadas en ambas causas debieron refundirse conjuntamente, aplicando a todas ellas el citado art. 70.2 Código Penal y limitando, por tanto, el cumplimiento al triple de la pena mayor impuesta. Ello supondría que el total de la condena a cumplir por las dos causas sería de dieciocho años, ya que la pena mayor que se le impuso fue de seis años de presidio (convertida después en prisión) menor en la causa 70/1979. Por el contrario, al no refundir las dos causas, el recurrente hubo de cumplir primero la pena acordada en la causa 155/1978 (cuatro años, dos meses y un día de prisión menor, reducida a tres años por aplicación de la Ley Orgánica 8/1983, de 25 de junio, y art. 24 Código Penal) para pasar seguidamente a iniciar el cumplimiento de la de dieciocho años, resultante de la causa 70/1979. Para el recurrente esas resoluciones judiciales vulneran los arts. 24 y 25 de la Constitución.

Respecto a la posible vulneración del art. 24, que consistiría en determinar si el interesado tuvo o no las garantías que en defensa de sus derechos e intereses legítimos prevé ese precepto constitucional, conviene advertir, en primer término, que la posibilidad de que se aplique a las penas que le han sido inflingidas en distintas causas la limitación del art. 70.2 del Código Penal, afecta a un derecho fundamental cual es el de la libertad personal (art. 17 de la Constitución). Por esta razón procede examinar si en el presente caso se han observado esas garantías de defensa de sus dere-

chos e intereses legítimos que reconoce el referido art. 24 de la Norma Suprema. Incluso dadas las peculiaridades del presente caso, conviene llevar a cabo ese examen antes de analizar el motivo de inadmisión alegado por el Fiscal en sus primeras alegaciones (que en este momento procesal se convertiría en motivo de desestimación) consistente en no haber agotado el recurrente todos los recursos utilizables dentro de la vía judicial [art. 44.1.a), en relación con el 50.1.b), ambos de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional].

La Ley de Enjuiciamiento Criminal ofrece un cauce procesal para examinar si procede o no la refundición conjunta de penas impuestas en causas distintas por razón de su posible conexión. En efecto, el ya aludido art. 988 de la citada Ley dice en su apartado 3º: “Cuando el culpable de varias infracciones penales haya sido, condenado en distintos procesos por hechos que pudieron ser objeto de uno solo, conforme a lo previsto en el art. 17 de esta Ley, el Juez o Tribunal que hubiera dictado la última Sentencia, de oficio, a instancia del Ministerio Fiscal o del condenado, procederá a fijar el límite del cumplimiento de las penas impuestas conforme a la regla segunda del art. 70 del Código Penal. Para ello reclamará la hoja histórico-penal del Registro Central de Penados y Rebeldes y testimonios de las Sentencias condenatorias y previo dictamen del Ministerio Fiscal, cuando no sea el solicitante, dictará Auto en el que se relacionarán todas las penas impuestas al reo, determinando el máximo cumplimiento de las mismas. Contra tal Auto podrán el Ministerio Fiscal y el condenado interponer recurso de casación por infracción de Ley”.

Ciertamente este precepto se refiere de manera expresa a una resolución a adoptar por el órgano judicial sin audiencia del condenado salvo que éste sea el solicitante. Sin embargo, la trascendencia de la resolución no se le ocultó al legislador, que incluso prevé la posibilidad de acudir al Tribunal Supremo por medio del recurso de casación por infracción de Ley. Ello supone que no nos encontramos ante una decisión que tome automáticamente el órgano judicial, sino ante una cuestión que puede llegar a ser debatida ante el mismo Tribunal Supremo. En esas circunstancias el precepto de la Ley de Enjuiciamiento Criminal ha de ser integrado para ajustarlo al derecho de defensa que consagra el art. 24.1 de la Constitución en el sentido de que, como dice el Ministerio Fiscal en sus últimas alegaciones, el interesado debe ser oído antes de dictarse la resolución judicial, y ha de serlo con asistencia de Letrado (art. 24.2 de la Constitución), y que ha de tramitarse el procedimiento indicado en el citado precepto de la Ley de Enjuiciamiento Criminal cuando el interesado lo pida dándole la posibilidad, en la hipótesis de que la resolución judicial sea denegatorio, de acceder a la casación. Todo ello también es consecuencia del principio de igualdad de las partes en el proceso penal, como recuerda asimismo el Ministerio Fiscal en las mismas alegaciones. En el presente caso ese principio exige que, interviniendo el Fiscal en el procedimiento de liquidación y refundición de penas, sea oído también el condenado con asistencia letrada.

De lo expuesto en los antecedentes, y especialmente del antecedente núm. 4, resulta que el recurrente dirigió al Tribunal numerosos escritos solicitando lo que él denominaba revisión de la causa y protestando por la aplicación sucesiva de las penas que le habían sido impuestas. Y, concretamente, en escrito de fecha 7 de enero de 1983, expone, entre otros extremos, que se ha aplicado a este sumario el art. 70 del vigente Código Penal sin haberlo solicitado, pues este artículo sólo se puede aplicar si el condenado está de acuerdo”, que “no había podido recurrir ante

el Tribunal Supremo por no haber recibido ninguna notificación”, y termina pidiendo la revisión de la aplicación del art. 70 Código Penal y que se le envíe “el testimonio de la condena que en su día se le debió haber hecho”. En este escrito, aunque con manifiestos errores jurídicos y expresiones sumamente confusas, explicables en quien es lego en Derecho y no tiene asistencia letrada, se expresa la voluntad de que se proceda a la refundición de las penas impuestas en las dos causas en las que fue condenado e incluso se alude, aunque en forma imprecisa, a una posible casación. La petición del recurrente, previo informe del Ministerio Fiscal, fue desestimada por el Magistrado de Ejecutorias en resolución no motivada de 10 de marzo de 1983. Ahora bien, solicitada por el recurrente la refundición de las penas de las causas (pues esto es evidentemente lo que pide) debió abrirse el trámite del art. 988 Ley de Enjuiciamiento Criminal, con audiencia del interesado asistido de Letrado y resolverle por Auto, contra el cual pudiera presentarse el recurso de casación previsto en el citado art. 988 Ley de Enjuiciamiento Criminal. Al no procederse así se han vulnerado los derechos de defensa del interesado reconocidos en el art. 24 de la Constitución, incidiéndose en el motivo de estimación del recurso cuya posible concurrencia fue puesta de manifiesto a las partes por la providencia de este Tribunal de 22 de diciembre de 1986. Por ello no procede pronunciamiento alguno respecto de la alegada vulneración del art. 25, ya que, dado el carácter subsidiario del recurso de amparo, este Tribunal no puede conocer de una cuestión que no ha sido previamente sometida a los Tribunales ordinarios.

A esta conclusión no obstan las alegaciones del Fiscal en sus primeras alegaciones relativas a la supuesta existencia del motivo de inadmisión (que ahora lo sería de desestimación), consistente en no haber agotado el solicitante del amparo todos los recursos utilizables de la vía judicial, al que se ha aludido antes. En particular se refiere el Fiscal al recurso de casación previsto en el art. 988 Ley de Enjuiciamiento Criminal pero, como ya se ha visto, el recurrente ni tuvo asistencia letrada que le permitiera conocer con la suficiente precisión la existencia de ese recurso, aunque a él parece aludir en su citado escrito de 7 de enero de 1983, ni se resolvieron las cuestiones referidas a la refundición de las penas por Auto, sino por resoluciones no motivadas como lo fueron no sólo la ya mencionada de 10 de marzo de 1983, sino también las de 7 y 13 de junio del mismo año, por las que se aprobaron las refundiciones separadas de las penas. En esas circunstancias, mal puede exigirse al recurrente que interpusiese un recurso de la complejidad técnica de la casación, previsto además en un caso excepcional, y de cuya procedencia en este supuesto podía tener a lo más una vaga idea.

En cuanto al contenido del amparo a otorgar, es claro que ha de limitarse a reconocer y a hacer efectivo el derecho del recurrente a que se siga el procedimiento regulado en el art. 988 Ley de Enjuiciamiento Criminal con su audiencia, asistido de Letrado, lo que le permitirá, en su caso, interponer el recurso de casación previsto, sin que proceda en esta sede pronunciarse sobre la petición de refundición de las penas, pues el derecho constitucional vulnerado es el derecho a la defensa y a la tutela judicial efectiva, en el que se incluye el de la interposición de los recursos establecidos en las Leyes, es decir, el derecho consagrado en el art. 24 de la Constitución, cuya posible violación se sometió a la consideración de las partes por la citada providencia de 22 de diciembre de 1986.

2.- SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL NÚMERO 147/88 DE 14 JULIO 1988. (SALA PRIMERA.) RECURSO DE AMPARO NÚM. 1155/1986.

La cuestión que se plantea en el presente recurso, de acuerdo al contenido de la demanda, es la de determinar si las resoluciones judiciales que liquidaron la condena impuesta al solicitantes de amparo por la Sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla de 23 de noviembre de 1981 y aprobaron la licencia definitiva por esa condena han afectado los derechos reconocidos en los arts. 17.1 y 24 de la Constitución. No han de tenerse en cuenta ni la invocación del art. 9 de la Constitución, al no ser susceptible de amparo, ni la mención, que ha de entenderse sólo a efectos retóricos, del art. 14 de la Constitución, formulada sin razonamiento alguno, y sin alegación de que el órgano judicial hubiera incurrido en una aplicación desigual de la Ley.

La invocación de los derechos a la libertad y a la tutela judicial efectiva frente a las decisiones del órgano judicial se hacen por entender que esa liquidación de condena y licencia definitiva ha supuesto una ampliación en más de dos años del tiempo de duración del tiempo de permanencia en prisión, al haber impedido, ya sea la posible refundición de las penas a efectos del art. 70.2 del Código Penal ya el cumplimiento secuencial de las diferentes penas a que se halle condenado conforme a lo previsto en el art. 70.1 del Código Penal. A este sólo objeto se limita la demanda de amparo que, como recuerda la Sentencia del Tribunal Constitucional 179/1982, de 21 de diciembre, es la que fija los elementos configuradores de la pretensión, como son el acto que se reputa lesivo, el derecho constitucional que se estima infringido, la causa petendi y el petitum. Por ello, no se ha de entrar en el examen, propuesto por el Ministerio Fiscal, de la posible infracción del art. 24.2 de la Constitución, pues en la demanda no se alega, ni tampoco consta en las actuaciones, que se le haya impedido la asistencia de Abogado o que se le haya negado su solicitud de nombramiento de un Letrado de oficio, al efecto de la liquidación y refundición de penas que sería el supuesto en que podría invocarse la doctrina sentada en la Sentencia del Tribunal Constitucional 11/1987, de 30 de enero.

Nos hemos de limitar, en consecuencia, a examinar si las decisiones de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Sevilla han podido violar los derechos de libertad y de tutela judicial efectiva, reconocidos respectivamente en los arts. 17.1 y 24.1 de la Constitución.

El derecho reconocido en el art. 17.1 de la Constitución permite la privación de libertad sólo “en los casos y en las formas previstos en la Ley” En el presente caso no se pone en duda la licitud de la situación de preso y penado del solicitante de amparo, al existir una condena impuesta por Sentencia, la única firme además en el momento de iniciarse el cumplimiento de esa pena. Lo que se cuestiona es la forma de ejecución de esa condena en relación con el cómputo del tiempo de estancia en prisión. No ha de excluirse que lesione el derecho reconocido en el art. 17.1 de la Constitución la ejecución de una sentencia penal con inobservancia de las disposiciones de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y del Código Penal respecto al cumplimiento sucesivo o, en su caso, refundido de las distintas condenas de pérdida de libertad que pudieran reducir el tiempo de permanencia en la prisión del condenado en cuanto que supongan un alargamiento ilegítimo de esa permanencia, y, por ende, de la pérdida de la libertad. Al mismo tiempo la inobservancia de tales disposiciones en la ejecución de las correspondientes “sentencias podría afectar al derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 de la Constitución”.

En el presente caso, una vez firme la sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla que condenó al solicitante de amparo, se procedió a la liquidación de esa condena, computándose el tiempo en prisión preventiva y declarándose que la pena quedaría extinguida el 26 de diciembre de 1983. Posteriormente, a petición de la Administración Penitenciaria, se aprobó, con el informe favorable del Ministerio Fiscal, la propuesta de licenciamiento definitiva de aquella condena con efectos de 20 de junio anterior, fecha en la que -de acuerdo a providencia de 22 de octubre de 1983 de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Barcelona-, se inició el cumplimiento de la sentencia que le fue impuesta por esta última Audiencia, que habría de quedar extinguida el 17 de octubre de 1991, pendiente de cumplir a continuación otras penas.

El señor Espinosa impugna la aplicación cronológica y separada de las distintas penas, tanto porque éstas no se le han refundido como, en otro caso y alternativamente, porque, no se habría tenido en cuenta el orden establecido en el art. 70 del Código Penal a efectos del cumplimiento sucesivo de las distintas condenas separadas. Para conseguir este objetivo, solicita la anulación de la decisiones de la Audiencia Provincial de Sevilla que, en ejecución de la Sentencia por ella impuesta, han entendido cumplida esa pena, imputando al tal efecto su estancia en prisión desde el momento de su detención. Esta petición de anulación se hace instrumentalmente para obtener la pretensión principal que se nos solicita, la de refundición o de nuevo orden en el cumplimiento de las penas. No corresponde a este Tribunal el pronunciarse directamente sobre este último aspecto, pues se trata de decisiones de ejecución de lo juzgado que, de acuerdo al art. 117 de la Constitución, corresponden en exclusiva a los órganos judiciales que son los que, en su caso, habrían de interpretar y aplicar al caso concreto el art. 70 del Código Penal. Hemos de limitarnos por ello a examinar la corrección, desde el punto de vista constitucional, de la respuesta que a esta petición del solicitante de amparo dio la Audiencia Provincial de Sevilla.

El Auto de 11 de octubre de 1983, aunque puede considerarse como una denegación implícita de la petición que el 26 de septiembre de 1983 el solicitante de amparo dirigió a la Sección Segunda de lo Penal de la Audiencia Provincial de Sevilla no dio ninguna razón para esa denegación. Este defecto de la decisión judicial convierte en no tardía la segunda petición que el solicitante de amparo hace el 8 de noviembre de 1985. Frente a esta nueva petición, dicha Sección Segunda le responde, de conformidad con el dictamen del Ministerio Fiscal, que por haberse ya aprobado el licenciamiento definitivo (el 5 de septiembre de 1983) y encontrarse ya archivada la causa no procedía acceder a su solicitud. Se trata de una respuesta razonada y motivada que parte de la premisa de que la cuestión de refundición de penas o de cambio en el momento de ejecución de la misma no es planteaba una vez ejecutada la Sentencia. No nos corresponde, según se ha dicho, entrar en la corrección o no de la interpretación de la legislación procesal y penal aplicable, pero sí podemos constatar que en el presente caso se han dado razones suficientes por el órgano judicial para no aplicar las disposiciones legales que en su favor invoca el solicitante de amparo.

A mayor abundamiento ha de recordarse que la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Sevilla no era competente, de acuerdo a los arts. 9 y 990 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, para decidir sobre la ejecución de la sentencia impuesta por la Audiencia Provincial de Barcelona, sino la correspondiente Sección de esta última Audiencia a la que hubiera debido, o eventualmente aún puede, dirigirse el solicitante de amparo para formular su pretensión, en relación

con el párrafo primero del art. 70 del Código Penal, si éste, como entiende el solicitante de amparo, se refiere, en relación con la gravedad, a la duración diversa de las penas, aun las incluidas en la misma escala.

Igualmente era incompetente la Audiencia Provincial de Sevilla para decidir sobre la refundición de penas, para el caso de que fuera aplicable al solicitante de amparo lo previsto en el art. 70.2 del Código Penal, puesto que, según resulta del art. 988.3 del Código Penal debe ser el Juez o Tribunal “que hubiera dictado la última Sentencia,, el que, de oficio, a instancia del Ministerio Fiscal o del condenado habrá de proceder a fijar el límite del cumplimiento de las penas impuestas. Siendo la Audiencia Provincial de Sevilla la que dictó la primera de las Sentencias no era el órgano judicial competente para pronunciarse sobre esta segunda petición del actor. Ha de entenderse que la interposición de este recurso de amparo no constituye obstáculo alguno para que el demandante solicite, ante el órgano judicial que hubiera dictado la última sentencia, la iniciación del procedimiento previsto en el art. 988 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Será entonces cuando habrá de tenerse en cuenta la aplicación de la doctrina sentada en la Sentencia del Tribunal Constitucional 11/1987, de 30 de enero, alegada por el Ministerio Fiscal, según la cual habrá de darse audiencia al condenado, con posibilidad de asistencia letrada, teniendo abierta, en la hipótesis de que la resolución judicial fuera denegatorio, la vía del recurso de casación.

De lo anterior se deduce, en consecuencia que las resoluciones de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Sevilla no han vulnerado ni el derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 de la Constitución, ni el derecho a la libertad del art. 17.1 de la Constitución.

3.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SEVILLA DE 21-07-87

Cuando como consecuencia de lo establecido en al regla 2ª del art. 70 del Código Penal se acumulan varias condenas, nos encontramos ante una nueva y única pena a cumplir en el sentido estricto de la palabra. Ello supone que todo cuanto acaezca en la misma, esto es, todos los efectos, beneficios o alteraciones que el misma se produzcan, lo serán como si de una pena sola se tratara, sin que quepa, por tanto, hacer disminución entre las originarias que ha perdido su autonomía en favor de la nueva pena creada en virtud de la mencionada regla. Así por ejemplo, si se quebranta la condena en causa acumulada, no será posible determinar en cuál de las originarias se produjo tal quebrantamiento, de tal suerte que los efectos negativos del quebrantamiento (como la baja en redención) lo será por la nueva pena y no por las anteriores. Caso distinto es si nos encontramos ante una simple refundición a efectos de libertad condicional, donde la suma de las distintas condenas no impide el cumplimiento sucesivo de éstas, ya que en ningún momento han perdido la autonomía originaria. En este caso sí podría, por una simple operación aritmética, determinar qué pena cumpliría cuando se produjo el quebrantamiento. En el caso de autos, al interno le ha sido aplicada la mencionada regla 2ª del art. 70 del Código Penal, pero el quebrantamiento se produjo cuando cumpliría una causa determinada, la 11/80 del Juzgado de Instrucción de Alcalá la Real. No es difícil por tanto, determinar qué causa cumpliría en le momento del quebrantamiento, por lo que el posterior beneficio que supuso teó-

ricamente la mencionada acumulación en la práctica, se torna en un enorme perjuicio si se entiende que nos encontramos ante una nueva causa en la que no cabe redención por el quebrantamiento en una causa que cumplía en exclusividad y que, lo que no deja de ser importante, extinguió definitivamente el 31-1-84, fecha ésta anterior a la acumulación en la que no se debió incluir una condena ya extinguida al ser esto lo querido por el Centro Penitenciario. En consecuencia procede, en base a los anteriores argumentos y de conformidad con el informe del Ministerio Fiscal, estimar que la baja en redención debe entenderse hasta el día 31-1-84, fecha ésta en la que quebrantó condena debiendo continuar con dicho beneficio, si los requisitos legales concurren a partir de la mencionada fecha, y porque al resto de las causas acumuladas se refiere. Que como consecuencia de ello procede excluir de la acumulación que acordó la Audiencia Provincial de Granada por auto de 29-10-86 en la causa 20/80 del Juzgado de Instrucción de Loja, la mencionada 11/80 del Juzgado de Instrucción de Alcalá la Real, para así poder determinar nuevamente cual sea la pena que efectivamente deba cumplir y para ello procede remitir testimonios de esta resolución a la mencionada Audiencia Provincial, a los efectos procedentes.

4.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE BILBAO DE 31-12-87

El art. 100 del Código Penal establece que el beneficio de redención de la pena impuesta por el trabajo se pierde por el quebrantamiento de la condena. El artículo 70-2ª del Código Penal ordena en el caso de que todas o algunas de las penas correspondientes a las diversas infracciones no puedan ser cumplidas simultáneamente -lo que ocurre cuando se trata de pena privativa de libertad- el máximo de cumplimiento de la condena, no podrá exceder del triple del tiempo por el que se le impusiera la mas grave de las penas en que haya incurrido. Por consiguiente la aplicación de este precepto no supone que se trate de una nueva condena, que comprenda el triple indicado de la mas grave, sino de establecer simplemente un máximo de cumplimiento de las penas impuestas manteniendo estas, por tanto, su propia sustantividad. En consecuencia, producido el quebrantamiento de la pena que se hallaba cumpliendo en el momento de la evasión, integrada en este limite máximo debe entenderse que la pérdida de la redención se produce en la pena que se hallaba cumpliendo, no en la resultante de aplicar el referido limite máximo, pues en tal supuesto podría suponer un perjuicio para el condenado (aplicación del art. 70-2ª del Código Penal) lo que esta pensado en su beneficio. Así pues, si el interno quebranta una pena de 4 años 2 meses y 1 día cuando se evadió, extinguida en su totalidad esta pena, en la que perdió la redención desde la evasión, debe ser rehabilitado al iniciar el cumplimiento de otra pena si concurren los demás requisitos legales para ello.

5.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE BARCELONA DE 28-06-89

La originalidad de la figura del Juez de Vigilancia español frente a semejantes instituciones de otros ordenamientos jurídicos como el francés o el italiano en los que sin duda se inspiró el legislador de 1.979, está en lo que se ha investido de facultades exclusivas y excluyentes, tanto en el ámbito de control jurisdiccional

de la Administración Penitenciaria como en su vertiente de ejecutor de penas privativas de libertad. Problema distinto es que orgánica y procesalmente no haya recibido idéntico tratamiento legislativo desde un principio. Y es de esta penuria de donde arranca la indecisión interpretativa de una norma tan clara y terminante como el art. 76 de la Ley Orgánica General Penitenciaria. Penuria orgánica y de medios procesales que llevó también a un sector doctrina a poner en duda, incluso, su propia naturaleza jurisdiccional. No es de extrañar, por tanto, que desde los propios órganos jurisdiccionales se haya producido un movimiento de retención en los Jueces/Tribunales sentenciadores de algunas funciones que como tales les venían atribuidas antes de la entrada en vigor de la Ley de 1979, y que de hecho siguieron manteniendo a partir de su vigencia durante casi dos años hasta que se otorgaron las funciones de Juez de Vigilancia u otros órganos jurisdiccionales en régimen de compatibilidad con las ordinarias que venían desempeñando. Sin embargo, a la vista del presente caso, en que es un Juez/Tribunal sentenciador el que afirma la competencia del Juez de Vigilancia, parece que éste va alcanzando la valoración que en definitiva quiso para esta figura el legislador de 1979. Las anteriores consideraciones nos sirven para fijar, en la presente argumentación, cuál es el eje fundamental que justifica la creación “ex novo” de esta figura, que no es otro que el de hacer descansar sobre la misma además de la función de “control” la “ejecución” de las penas privativas de libertad. Todo cuanto pueda fortalecer estas funciones redundará, sin duda, en una mayor eficacia, pues es evidente que el grado de posible cumplimiento del principio de inmediación que ofrece el Juez de Vigilancia en esta ámbito competencial difícilmente puede alcanzarse con el Juez/Tribunal sentenciador. Por consiguiente, si el Juez de Vigilancia, conforme al art. 76 tiene atribuciones “para hacer cumplir la pena impuesta” y para adoptar las decisiones necesarias para que se lleven a cabo los pronunciamientos de las resoluciones en orden a las penas privativas de libertad “asumiendo las funciones que corresponderían a los Jueces y Tribunales sentenciadores” (76-2) y art. 988 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal remite al Juez o Tribunal de la última sentencia firme, atendidas las razones teológicas recogidas en el fundamento anterior, debe entenderse que esta facultad de fijación del límite máximo de cumplimiento de la regla 2ª del art. 70 del Código Penal corresponde al Juez de Vigilancia que por Ley ha asumido la que correspondería al Juez o Tribunal que dictó la última sentencia. Que a mayor abundamiento del análisis sistemático de los arts 17, 300 y 988 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y el 70 del Código Penal se infiere que este último puede aplicarse tanto dentro como fuera de una sentencia, y ello es así porque, pese a estar incluido en el Capítulo IV del Título III del Libro I del Código Penal (De la aplicación de las penas), estando regulando no tanto la “aplicación” (en sentido estricto) de la pena cuando su “cumplimiento”, es decir, su “ejecución”. En efecto no hay más que observar el párrafo inicial de dicho art. 70, en el que se habla de supuesto en que las diversas penas “no pudieran ser cumplidas simultáneamente por el condenado” a lo expresado en la regla 1ª (para su cumplimiento sucesivo por el condenado) o en la regla 2ª (el maximum de cumplimiento de la condena). Si realmente el art. 70 2ª estuviese referido a la aplicación de las penas en razón del grado de ejecución del delito y de las personas responsables o en consideración a las circunstancias atenuantes o agravantes, difícilmente podían aplicarse fuera de la sentencia condenatoria. Y es obvio que ello es posible. Veamos: tanto en el supuesto de acumulación de delitos (un solo proceso inicial con varios delitos conexos) como en el de acumulación de

procesos (varios delitos conexos con un proceso inicial distinto para cada uno, que posteriormente se integran en uno sólo), en la sentencia condenatoria que pone fin al proceso puede y debe hacerse aplicación, en su caso, de la regla 2ª del art. 70 pero también puede omitirse por simple olvido dicho pronunciamiento, en cuyo caso, tras la firmeza de la sentencia bien de oficio, bien a instancia de parte, deberá necesariamente aplicarse dicha regla, y lo será por tanto, fuera de la sentencia. Y no cabe la menor duda de que el propio art. 70, in fine, establece que la limitación se aplicará aunque las penas se hubieran impuesto en distintos procesos, pues es evidente que parte del supuesto de sentencias condenatorias y existentes. Por tanto, no parece tan claro que la aplicación de la regla 2ª del art. 70 pertenezca a las llamadas “potestades declarativas” en materia penal por el informe del Consejo General del Poder Judicial citado por el representante del Ministerio Fiscal en Lérida, que son propias y exclusivas del Juez/Tribunal que juzga, cuando puede ser aplicada en un momento posterior a la sentencia en que culmina y se agota, de hecho, la función de juzgar. De ser así, es decir, si realmente perteneciese a aquella clase de potestades, no se entendería, tal como se ha señalado por un sector doctrinal, que pudiera privarse de las mismas a los Jueces/Tribunales sentenciadores en favor de uno de ellos, el que dictó la última sentencia y por supuesto, el solo hecho de valorar si concurre o no la condición de conexidad establecida por el legislador, no afecta lógicamente a los pronunciamientos “declarativos” de las diversas sentencias en juego. El que se reflexione jurídicamente sobre los hechos declarativos probados de las sentencias para saber si hay o no conexidad entre los mismos, está claro que no es un mero trámite, pero tampoco tiene trascendencia ninguna sobre tales declaraciones de hechos probados, como parece insinuarse por el citado representante del Ministerio Público. Se trata sencillamente de una valoración jurídica de la existencia o no de una condición impuesta por la Ley que nada impide pueda ser llevada a cabo por un Juez de Vigilancia Penitenciaria. No debe olvidarse que este órgano jurisdiccional entra a valorar las sentencias condenatorias en numerosas ocasiones, naturaleza de los hechos y duración de las penas para incidir sustancialmente en la pena o en las modalidades de cumplimiento, permisos, redenciones, clasificaciones, libertad condicional, etc. Es más, ante la imposibilidad de que puedan intervenir todos los Jueces/Tribunales que dictaron alguna de las sentencias afectadas por la regla 2ª del art. 70, puestos a elegir, nada impide que el legislador haya querido atribuirlo por vía del art. 76 de la Ley Orgánica General Penitenciaria a un Juez de Vigilancia Penitenciaria. En apoyo de esta tesis puede señalarse que los Jueces de Vigilancia asistentes a la II reunión celebrada en mayo de 1983, se pronunciaron abiertamente por la competencia de los mismos, para la aplicación de la regla 2ª del art. 70 del Código Penal al revisar los acuerdos de la I reunión afirmando que “cuando en un expediente de refundición de condenas proceda la aplicación del art. 70-2 del Código Penal deberá seguirse el procedimiento establecido en el art. 988 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal”, ante cuyo acuerdo, uno sólo de los Jueces asistentes discrepó, pero no por razones de fondo-forma, sino por la imposibilidad material de poder cumplir adecuadamente esa función. Cabría, finalmente, argumentar completando la fundamentación teológica ya indicada, que en todo caso el Juez de Vigilancia, no solamente está sometido al principio de legalidad, sino al control jurisdiccional de sus resoluciones por vía de recurso, precisamente ante el Juez/Tribunal sentenciador a la vista de la Disposición Adicional 5ª de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

6.- AUTO DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 14-10-89

El Juez de Vigilancia Penitenciaria se mueve en el ámbito de las penas, sin que pueda extenderse su función en valorar a efectos penales los hechos motivadores de las condenas; precisamente la regla 2ª del artículo 70 exige un juicio sobre la conexidad de los hechos que han servido de base a las últimas condenas penales, sopesando en los términos del artículo 17 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, las circunstancias objetivas y subjetivas concurrentes dentro de una actividad declarativa o de enjuiciamiento, no la de ejecución que compete a los juzgados. En definitiva, la circunstancia para la aplicación de la regla 2ª del artículo 70 del Código Penal, en el supuesto de pluralidad de condenas, corresponde al Tribunal que hubiera pronunciado la recaída en último lugar de conformidad a lo que ordena el artículo 988 de la Ley procesal citada.

7.- AUTO DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 05-03-90

La decisión sobre la aplicación del artículo 70-2 del Código Penal y las consecuencias de la aplicación del mismo debe tener sobre la liquidación de la condena es parte de la individualización judicial de las penas y, por tanto, materia conceptualmente diversa de la simple ejecución de la misma que debe responder, en consecuencia, a la competencia de los Tribunales que han aplicado las penas. La circunstancia de que la Ley de Enjuiciamiento Criminal prevea en su artículo 988 un recurso de casación contra el auto que establezca la pena resultante de aplicar el artículo 70-2 del Código Penal es un indicio claro de la voluntad del legislador en el sentido antes señalado. Dado que contra los autos de los Jueces de Vigilancia Penitenciaria no cabe recurso de casación, si se admitiera que son estos los competentes para aplicar la regla 2ª del artículo 70 del Código Penal, no solamente se estaría vulnerando lo establecido en forma expresa en el artículo 988 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal sino que además, se privaría al penado de un recurso solo reconocido en la Ley contra el auto de un Juez o Tribunal que hubiera dictado la última sentencia, con lo que se lesionaría su derecho a la tutela judicial efectiva consagrada en el artículo 24-1 de la Constitución. A mayor abundamiento se debe señalar que de acuerdo con la Sentencia del Tribunal Constitucional 11/87 de 30 de enero, el artículo 988 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal debe de ser interpretado de acuerdo con los principios que surgen del artículo 24 de la Constitución y ello supone que el penado deberá ser oído y contar con la asistencia letrada desde el momento de la iniciación de este procedimiento, de tal forma que pueda, en su caso, preparar y formalizar el recurso de casación previsto en aquella disposición. También estas exigencias procesales y constitucionales son demostrativas de la vinculación esencial de la aplicación del artículo 70-2 del Código Penal con la individualización de la pena y un argumento más que impone la competencia de un Juez o Tribunal que haya conocido en los procesos en los que se han impuesto las penas que son materia de liquidación. (reproducido por el Auto del Tribunal Supremo de 02-07-90).

8.- AUTO DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 07-05-90

Como ya ha declarado esta Sala en Autos de 7 de abril y 14 de octubre de 1989 la competencia sometida a cuestión debe resolverse a favor del Juzgado ordinario, y no del especial de Vigilancia Penitenciaria, y ello en base a estas breves razones:

A) El artículo 76-1 de la Ley Orgánica General Penitenciaria concreta el marco de competencias de los Jueces de Vigilancia en dos órdenes de atribuciones, cuales son, de una parte, el hacer cumplir adecuadamente la pena impuesta en la sentencia por los correspondientes Tribunales ordinarios, y de otra, vigilar (y de ahí su nombre) tanto el comportamiento de los internos como la actuación de los Funcionarios de prisiones en el trato adecuado de cada condenado, impidiendo cualquier exceso administrativo en el régimen carcelario.

B) Por ello el Juez de Vigilancia Penitenciaria, no obstante sus facultades de amparo y control en la ejecución de las penas, carece de una auténtica potestad jurisdiccional para poder sopesar y decidir la aplicación o no del artículo 70 del Código Penal en el supuesto de pluralidad de condenas, pues para tal resolución se necesita hacer un juicio valorativo y decisorio de las circunstancias subjetivas y objetivas concurrentes en cada caso, y sobre la conexidad de los hechos que han servido de base a las distintas condenas, juicio valorativo para el que solo es competente el Juzgado o Tribunal que dictó la última sentencia que se trate.

C) Y es que en definitiva los Jueces de Vigilancia carecen verdaderamente de una auténtica función jurisdiccional, siendo más bien de carácter administrativo, como especie de puente entre los Tribunales sentenciadores y las autoridades penitenciarias, misión ésta de gran relevancia en cuanto han evitado la ambigua usanza en que estos Tribunales, una vez dictada la sentencia, se tenían que olvidar (o se olvidaban) del subsiguiente historial del condenado, su forma de cumplir la condena y como se la hacían cumplir.

9.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE VALLADOLID DE 05-03-91

Esta declaración de conexidad, en contra de mi propio criterio, ha venido siendo atribuida por el Tribunal Supremo al último Tribunal Sentenciador, por lo que, mientras no cambie este criterio del Tribunal Supremo, no corresponde al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria. En el caso presente la Audiencia Provincial de Mallorca ya se ha pronunciado, y ha declarado no conexos (en una decisión sorprendente según mi criterio) los diversos cometidos por el penado por lo que no puede este Juzgado dejar sin efecto la decisión de aquella Audiencia, por ser ésta firme, y no tener competencia para ello. No obstante, después de estudiar su expediente debo informar al penado de los pasos que puede seguir para variar su situación, que tal y como está en la actualidad le llevaría a cumplir la suma de todas ellas, es decir, 50 años, 3 meses y 15 días. Puede y debe solicitar de la Audiencia Provincial de Mallorca se decrete la nulidad del auto por el que se resuelve su petición de refundición al constar que en el mismo no ha intervenido Abogado y Procurador que le asista y represente, de conformidad con la doctrina del Tribunal Constitucional sobre la materia. Para esta petición de nulidad de actuaciones puede pedir a Mallorca le nombren letrado del turno de oficio. Si no se decreta la nulidad de actuaciones puede recurrir en amparo ante el Tribunal Constitucional, que, de conformidad con su doctrina es previsible decretara la nulidad de dicho auto. Si se decreta la nulidad de lo actuado puede volver a plantear (con el Letrado y procurador que le hayan nombrado) petición de refundición conforme al artº 70 del Código Penal. Si no se la concedieran puede recurrir en casación ante el

Tribunal Supremo siendo previsible, de conformidad con su doctrina fijada en sentencia de 20 de enero de 1989, le sea concedida la refundición, le declaren conexos los delitos y le fijen en treinta años el máximo de cumplimiento. En todo caso, para auxiliarle en la tramitación de estas peticiones, para el caso de que no le fueran contestadas puede dirigirse nuevamente a este Juzgado. Entiendo que puesto que se trata de reducir su condena en más de veinte años efectivos vale la pena su esfuerzo.

10.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE SAN SEBASTIAN DE 24-04-91

Según dispone el artículo 70 regla 2ª del Código Penal, no obstante haber de cumplir sucesivamente el penado las diferentes penas que le hubieren sido impuestas por no ser posible su cumplimiento simultáneo, el máximo de cumplimiento de la condena no podrá exceder del triplo del tiempo por la que se le impusiera la más grave de las penas impuestas, dejando de extinguir las que procedan desde las ya impuestas cubrieren el máximo de tiempo antedicho, que no podrá exceder de treinta años; tal limitación se aplica igualmente, según el párrafo 2º de la misma regla, aunque las penas se hubieran impuesto en distintos procesos si los hechos por su conexión se pudieran enjuiciar en uno solo. Este último requisito de la conexión de los delitos, a que hace mención también el artículo 988 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal ha de ponerse en relación con el artículo 17 de la misma Ley, en cuyo párrafo 5 define como conexos los delitos imputados a una misma persona al incoarse contra ella causa por cualquiera de ellos si tuviera analogía o relación entre si a juicio del Tribunal y no hubieren sido antes sentenciados. Así se ve que la propia Ley confía a los Tribunales la precisión de esa relación de conexión entre los diversos delitos, la que habrá de hacerse atendiendo a las circunstancias de lugar, tiempo, homogeneidad jurídica de los mismos, intencionalidad del autor, medios de ejecución...etc, debiendo tenerse en cuenta a efectos de valorar las circunstancias concurrentes para apreciar o no esa conexión la propia intención del legislador de 1967 que, en la Exposición de Motivos de la Ley que reformó el artículo 17 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y agregó esa segunda regla del artículo 70 del Código Penal, manifestó claramente su intención de poner fin a una restrictiva interpretación por parte de los Tribunales de la norma que derogaba y que exigía además de la conexión de las infracciones que hubieran sido enjuiciadas en un solo proceso, sentando dicha reforma las bases necesarias para que tal beneficio fuera efectivamente reconocido, repudiando dicha reforma (como indicó la Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de enero de 1971) toda hermenéutica de tal derecho del delincuente de signo contrario a su concesión o que impusiera excesivas limitaciones que cambia la reforma por un sistema y criterio generoso y caritativo a la vez que humanitario, que es el mismo que el Juez debe manifestar al enjuiciar, tendiendo a favorecer el beneficio en tanto sea posible. La Ley de Enjuiciamiento Criminal no contempla actualmente en su art. 17-5 requisito alguno de simultaneidad y que por el contrario el único requisito que exige es que los diversos delitos no hayan sido sentenciados con anterioridad a la comisión de los siguientes, lo que ocurre en el presente en el que los delitos fueron cometidos en fecha 04-08-85, 20-05-89 y 10-04-90, y fueron sentenciados todos ellos en el año 90.

11.– AUTO DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 09-05-91

A la vista de lo dicho, es patente que en el presente caso -con independencia de otras posibles consideraciones sobre la refundición de las penas impuestas al penado recurrente- no cabe apreciar ninguna infracción de la regla 2ª del artículo 70 del Código Penal, sin necesidad de analizar la cuestión referente a la posible conexión entre los tres delitos por los que el mismo ha sido condenado, porque, al haber sido condenado el interno a penas privativas de libertad que sumadas no exceden de treinta años, siendo la pena más grave de las impuestas la de siete años de prisión mayor, es evidente que, conforme a lo prevenido en la regla 1ª del artículo 70 del Código Penal, las penas impuestas al mismo deberán cumplirse “sucesivamente”. En definitiva, pues, es preciso reconocer que la cuestión planteada por la parte recurrente afecta fundamentalmente al régimen y tratamiento penitenciario –vid, artículos 59 del siguientes de la Ley Orgánica General Penitenciaria y 237 y siguientes del Reglamento Penitenciario. Y, a este respecto, es de advertir:

a) que las correspondientes resoluciones, dentro del ámbito penitenciario, son susceptibles de los pertinentes recursos (vid. art 76 Ley Orgánica General Penitenciaria y Disposición Adicional) 5ª de la Ley Orgánica del Poder Judicial), entre los que no puede entenderse incluido el de casación, reservado exclusivamente por el artículo 988 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal para los supuestos de aplicación de la regla segunda del artículo 70 del Código Penal, y

b) que, en todo caso, la ejecución de las penas impuestas en la última sentencia ha de llevarse a efecto con posterioridad al “licenciamiento definitivo” por la condena impuesta en la primera sentencia; habida cuenta de la fecha de licenciamiento –21 de agosto de 1989– y la de referida sentencia –29 de noviembre de 1989–, por lo que difícilmente puede hablarse de refundición de condenas, cuando una de ellas ha sido ya definitivamente ejecutada. En conclusión procede la desestimación del recurso.

12.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 10-05-93

De lo expuesto en el artículo 59 apartado c del Reglamento Penitenciario se deduce que cuando ya se haya aplicado la libertad condicional no se podrán hacer nuevas refundiciones y menos aun cuando esa libertad condicional haya sido revocada, por lo que la nueva condena debe operar separadamente y en consecuencia tampoco cabe aplicar la regla 2ª del artículo 70 del Código Penal y menos aun por este Juzgado que se considera incompetente para ello.

13.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CIUDAD REAL DE 04-03-94

El Juzgado se ha pronunciado en otros autos en el sentido de que la fijación del máximo de cumplimiento del art. 70 del Código Penal (30 años o triplo de la mayor) no implica que las penas pierdan su individualidad y pasen a integrar una pena mayor pero exclusiva (5 penas de cinco años de prisión menor no se convierten, por aplicación del art. 70 del Código Penal en una sola pena de 15 años de reclusión menor) y

ello resulta claramente del texto del citado art. 70 que se limita a establecer un máximo de cumplimiento, “dejando de extinguir las que procedan desde que ya la impuestas cubrieren el máximo de tiempo predicho”.

14.- AUTO DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 08-03-94

El quinto y último motivo se acoge a la vía del núm. 1º del art. 849 de la Ley Procesal Penal y denuncia infracción por interpretación errónea de los arts. 70, 98, 98 bis, 99 y 100 del Código Penal. El Fundamento jurídico de la sentencia impugnada señala que “el máximo de cumplimiento no podrá exceder de treinta años...debe entenderse que el límite se refiere únicamente al tiempo de permanencia efectiva en prisión y no debe extenderse a otros efectos, como los beneficios penitenciarios señalando que son dos cosas distintas: una la condena de la pena impuesta que lo es en toda su extensión objeto de condena, y otra su extinción o cumplimiento con restricción de libertad...” Esta teoría, dice el motivo, es tan gravemente innovadora como perniciosa, porque pugna con los más elementales postulados del Derecho Penal moderno y con los fines rehabilitadores que tiene la pena, para convertir a ésta en algo esencial y exclusivamente punitivo y reivindicativo, cercenando toda posibilidad de recuperación del delincuente. El motivo está apoyado por el Ministerio Fiscal y debe ser estimado. Según el fallo se excluyen los beneficios penitenciarios que podrían operar sobre el límite máximo, que habrían de operar sobre el total de la condena (veinticinco años de reclusión mayor por el asesinato y dieciséis años de reclusión menor por la violación). Se olvida por el Tribunal de instancia que la pena señalada por el art. 70, 2º del Código Penal, el límite de treinta años en este caso, opera ya como una pena nueva, resultante y autónoma y a ella deben referirse los beneficios otorgados por la Ley, como son la libertad condicional y la redención de penas. Se trata de una interpretación realizada por el órgano a quo contra reo y que por ello debe proibirse. El art. 59 del Reglamento Penitenciario no parece apoyar la interpretación de la Sala de la instancia, pues se refiere a la pena impuesta y que la suma penimétrica es considerada como una nueva sanción. Sobre la pena resultante, que podría ser el triple de la más grave de las sanciones o bien el límite de treinta años, cuando aquél exceda de ese límite, es donde deben operar los beneficios penitenciarios y no distinguir, donde la Ley no distingue y contra reo y con choque frontal a lo señalando en el art. 25.2 del texto constitucional. El motivo debe ser estimado en este punto.

15.- AUTO DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 27-12-94

Rectificando una línea jurisprudencial anterior, las sentencias de esta Sala de 15 y 17 de abril de 1994 han venido declarando que la conexidad a que se refiere el art. 17.2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal no podía ser la misma a la que se refiere el art. 70.2 del Código Penal. Después de la modificación introducida por la enunciada ley, pues la primera tenía una función dentro de la disciplina del concurso real, la idea básica que preside lo dispuesto en el art. 70.2 del Código Penal es que la adición aritmética de las penas no debe superar la proporcionalidad que debe existir entre el mal que debe sufrir el condenado y la gravedad de los hechos cometidos. Esta sala ha venido entendiendo que los principios constitucionales consignados en los

artículos 15 y 25 de la Constitución han de prevalecer sobre las normas de la legislación ordinaria cuando la estricta o rigurosa gramatical interpretación de las mismas produzca como consecuencia el que se pueda rebasar el límite temporal de los 30 años con la acumulación de las penas impuestas y pendientes de cumplimiento. En aplicación de la nueva doctrina el caso de autos en el que la suma de las penas excede del límite temporal de los 30 años procede la refundición de todas las penas impuestas al recurrente pendientes de cumplimiento sin tener en cuenta los criterios de conexidad de la legislación ordinaria.

16.– AUTO DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 18-05-95

La regla segunda del art. 70 del Código Penal establece un máximo de cumplimiento de las condenas impuestas que no podrá exceder del triple del tiempo por el que se hubiese impuesto al condenado la más grave de las penas en que hubiere incurrido, dejando de extinguir las que procedan desde que las ya impuestas cubrieren el máximo del tiempo predicho, que no podrá exceder de treinta años. La referida limitación es aplicable, conforme al último párrafo del precepto, reformado por Ley 8 de abril 1967, aunque las penas se hubieran impuesto en distintos procesos si los hechos, por su conexión, pudieran haberse enjuiciado en uno solo. Los criterios de conexidad establecidos en el art. 17 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal abarcan cinco supuestos diferentes:

- 1º) La comisión simultánea de más de un delito por dos o más personas reunidas;
- 2º) Aquellos en que existiese previo concierto entre dos o más personas, aunque se hubiesen cometido en distintos lugares o tiempo;
- 3º) Los cometidos como medio para ejecutar otros o facilitar su ejecución;
- 4º) Los cometidos para procurar la impunidad de otros delitos;
- 5º) Los diversos delitos que se imputen a una persona al incoarse contra la misma causa por cualquiera de ellos, si tuvieran analogía o relación entre sí, a juicio del Tribunal y no hubiesen sido hasta entonces sentenciados. Este último criterio es el más amplio y requiere una valoración judicial, desde la perspectiva de la aplicación humanitaria del Derecho Penal, permitiendo establecer la limitación punitiva del triple de la pena más grave en casos de procedimientos derivados de delitos cometidos en momentos y lugares distintos e incluso distantes, sin vinculación directa entre sí, siempre que concurra el doble criterio subjetivo (atribución de los delitos al mismo acusado) y objetivo (que tengan analogía o relación entre sí, apreciado con libertad valorativa por el Juez o Tribunal a quien compete la aplicación de esta regla, aunque con posibilidad de revisión por vía de recurso, incluido en este caso el de casación).

En este sentido la doctrina jurisprudencial de esta Sala ha adoptado un criterio progresivo, del que son muestra las Sentencias de 28 febrero, 11 marzo, 6 mayo, 13 julio y 6 octubre 1994, o la de 27 enero del año en curso. Para posibilitar la aplicación de esta regla penológica en los casos de diversos procedimientos, la Ley 8 abril 1967 reguló un cauce procesal específico reformando el art. 988 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, estableciendo que cuando el culpable de varias infracciones penales haya sido condenado en distintos procesos por hechos que pudieran haber sido objeto de uno solo, conforme a lo previsto en el art. 17 de la propia Ley de Enjuiciamiento Criminal, el Juez o Tribunal que hubiera dictado la última sentencia, de oficio o a instancia del Ministerio Fiscal o del condenado, procederá a fijar el límite del cumplimiento de las penas impuestas conforme a la regla 2ª del art. 70 del

Código Penal. Para ello reclamará la hoja histórico-penal del Registro Central de Penados y Rebeldes y testimonio de las sentencias condenatorias y, previo dictamen del Ministerio Fiscal, cuando no sea el solicitante, dictará auto en el que se relacionarán todas las penas impuestas al reo, determinando el máximo de cumplimiento de las mismas. Contra tal auto podrán el Ministerio Fiscal y el condenado interponer recurso de casación por infracción de Ley. Este precepto, como dice la Sentencia del Tribunal Constitucional 11/1987, de 30 enero, debe ser interpretado de acuerdo con los principios que surgen del art. 24 de la Constitución Española y ello supone que el penado deberá ser oído y contar con asistencia letrada desde el momento de la iniciación del procedimiento, de tal forma que pueda en su caso, preparar y formalizar el recurso de casación previsto en el mismo. Como señala el Auto de esta Sala de 5 marzo 1990, ya citado, estas exigencias procesales y constitucionales son demostrativas de la vinculación esencial de la aplicación de la regla del art. 70.2 del Código Penal con la individualización de la pena y un argumento más que impone la competencia de un Juez o Tribunal (el último, sea Tribunal o Juez, según el art. 988 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal) que haya conocido en los procesos en los que se han impuesto las penas que son materia de refundición. Asimismo ha reiterado esta Sala –a efectos de competencia– que este auto implica una potestad de declaración o aplicación de normas penales y no de ejecución (Autos de 7 septiembre 1989, 14 octubre 1989 y 5 marzo 1990). Las anteriores consideraciones se realizan para poner de relieve cuál es el régimen sustantivo y procesal de la acumulación jurídica de penas (arts 70.2 del Código Penal y 988 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal) y su trascendencia. La Constitución Española en su art. 25, establece el principio de que las penas privativas de libertad deben estar orientadas a la rehabilitación y a la reinserción social del que las sufre y como la Constitución Española, no distingue, esta finalidad esencial debe procurarse no sólo en el momento legislativo de fijar en la Ley la pena correspondiente a cada delito, o en el ejecutivo del cumplimiento de las penas dentro del sistema penitenciario, sino también en el judicial, a la hora de señalar en la sentencia la pena correspondiente, o de determinar- en pleno uso de la jurisdicción- el límite punitivo que por aplicación de las normas legales, impida una exacerbadura deshumanizada cuando en un mismo sujeto se acumulan las consecuencias punitivas de más de una sentencia. La Ley ha establecido un incidente especial para aplicar esta limitación y ha encomendado esta facultad al último órgano sentenciador (sea Juez o Tribunal), equiparando a estos efectos a los Jueces de lo Penal con las Audiencias, en una muestra de confianza que debe ser respondida con un adecuado esmero, ya que va a ser el Juez, aun cuando su resolución sea la más benigna, quien va a determinar el límite de cumplimiento efectivo de resoluciones que pueden exceder de su competencia punitiva ordinaria, incidiendo de modo muy trascendente en las consecuencias punitivas globales que va a sufrir el condenado y debiendo aplicar conforme a su criterio una apreciación valorativa (que “tengan analogía o relación entre sí”) generalmente compleja, siendo además, excepcionalmente recurrible directamente en casación una resolución dictada por un Juez unipersonal. En el caso actual la resolución impugnada debe calificarse de radicalmente nula por prescindir total y absolutamente de las normas esenciales del procedimiento establecidos por la Ley, con producción efectiva de indefensión (art. 238 de la Ley Orgánica del Poder Judicial). En efecto, prescindiendo de la insuficiencia de su motivación a la que más tarde nos referiremos, lo cierto es que la resolución recurrida en casación no contiene los elementos mínimos –requeridos por la Ley– que puedan permitir su control en esta vía de recurso y su impugnación razonada por el recurrente. Para poder aplicar

la regla 2ª del art. 70.2 del Código Penal y concretamente para determinar el límite del triple de la pena más grave, es imprescindible consignar en el auto las penas que le han sido impuestas al reo y así lo exige el art. 988 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, exigencia ineludible (no puede saberse cuál es la pena más grave si ni siquiera se consigna cuáles son las penas que le han sido impuestas al recurrente) que no se cumple en el auto impugnado, el cual en consecuencia no reúne los requisitos mínimos para su validez al ser imposible constatar en un recurso de casación por infracción de ley si se han cumplido o no las exigencias legales del art. 70.2 por desconocerse incluso cuáles son las penas impuestas, no relacionadas en el auto. El derecho a la tutela judicial efectiva comprende el de obtener una resolución judicial debidamente motivada (Sentencias del Tribunal Constitucional 36/1989 de 14 febrero, 14/1991, de 28 enero, 122/1991, de 3 junio, o 13/1987, de 5 febrero, entre otras), motivación que es requisito necesario para la proscripción de la arbitrariedad, mostrando a las partes cuál es el fundamento racional, fáctico y jurídico, de la decisión judicial y posibilitando su impugnación razonada mediante los recursos. Las decisiones judiciales no son meras expresiones de voluntad sino fruto de la aplicación razonada de las normas legales, por lo que requieren una motivación que, aunque sea escueta, proporcione una mínima respuesta en derecho a la cuestión planteada y resuelta. En el caso actual se plantea la refundición de once condenas, dictadas por la Audiencia Provincial y por varios Juzgados, todos de Madrid, generalmente por delitos contra la propiedad, varios de ellos por hechos muy similares (robos con intimidación a conductores de taxis), cometidos en un lapso temporal próximo. El auto impugnado (que como se ha dicho carece en los antecedentes de hecho de la base fáctica necesaria para la aplicación de la regla del art. 70.2, ni se relacionan las penas ni los delitos por los que se han impuesto, y desde luego tampoco las fechas en que se cometieron y fueron enjuiciados), incide en la motivación jurídica en análogas deficiencias al limitarse a una denegación genérica por “no apreciar conexión” entre los delitos cuyas penas se pretende refundir, prescindiendo del más elemental análisis individualizado de las condenas impuestas (fechas de los hechos y de la sentencia, tipos delictivos objeto de acusación y condena, penas impuestas), motivación absolutamente insuficiente que genera indefensión a la parte recurrente pues impide el control a través de esta vía de recurso de la razonabilidad en derecho de la denegación efectuada.

**ARRESTO
SUSTITUTORIO**

**17.- SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE 16 FEBRE-
RO 1988. (PLENO.) CUESTIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD, NÚM.
593/1987.**

No es posible entrar a examinar la cuestión de constitucionalidad que suscita el Juez de Instrucción núm. 9 de Madrid sin considerar antes lo que frente a su admisibilidad arguye el Letrado del Estado, para quien, en este caso, no concurren dos de los requisitos de procedibilidad establecidos por los arts. 163 de la Constitución y 35.1 de la Ley Orgánica de este Tribunal, a saber, que la norma con rango de ley cuestionada (art. 91 del Código Penal) sea efectivamente aplicable en el proceso penal que ha de sentenciarse y que el fallo que haya de dictarse dependa de la validez de dicha disposición legal.

Se fundamenta la objeción planteada, en primer lugar, en la consideración de que el establecimiento en la Sentencia de condena de la responsabilidad personal subsidiaria prevista en el precepto cuestionado resulta “contingente” o “discrecional”, pues el órgano judicial puede omitir en el fallo todo pronunciamiento al respecto, difiriendo hasta la fase de ejecución la adopción de la medida que, para el supuesto de impago de la multa, sea menester adoptar. En segundo lugar –se observa–, la mención de la Sentencia de la responsabilidad personal subsidiaria y de su alcance tiene un carácter “hipotético”, “condicional” o “preventivo”, toda vez que la Sentencia por dictar no impondría una privación de libertad, tan sólo procedente si se produjera el impago de la multa y si, aun en tal caso, no acordara el Juzgado la suspensión de la condena o el fraccionamiento de la cuantía de la multa para su satisfacción en plazos (arts. 93 y 90, párrafo 2.1, del Código Penal). Unida esta última consideración a la advertencia de que la aplicación “preventiva” del precepto cuestionado no actualiza la supuesta infracción constitucional que da fundamento a la cuestión, ha de concluirse, en suma, según el Letrado del Estado, en que, al promoverla, se ha desconocido lo dispuesto en el art. 5.3 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, precepto en el cual se condiciona el recurso a este cauce al caso en el que “por vía interpretativa no sea posible la acomodación de la norma al ordenamiento constitucional”.

Estas objeciones no pueden ser compartidas, ni cabe, en consecuencia, llegar ahora al rechazo de la cuestión por no concurrir en ellas las condiciones exigidas en los arts. 163 de la Constitución y 35.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

El art. 91 del Código Penal es, en primer lugar, norma aplicable al caso, en el sentido que dicen los preceptos citados, porque el juzgador considera, con motivación que ha de juzgarse suficiente, que de conformidad con la doctrina jurisprudencia que cita, la Sentencia condenatoria a pena de multa debe contener la prevención de que, caso de su impago, recaerá sobre el reo la responsabilidad personal subsidiaria establecida en la disposición cuestionada. La aplicabilidad del art. 91 del Código Penal queda, así, suficientemente razonada, siendo aquí de pertinente recordatorio la doctrina de este Tribunal según la cual el órgano jurisdiccional que plantea la cuestión es, en principio, el competente para determinar cuáles son, efectivamente, las normas aplicables al caso que ha de resolver, por lo que el control que realice el Tribunal Constitucional sobre dicho requisito no puede sustituir a aquella competencia, y sólo cuando de manera evidente, sin necesidad de un análisis de fondo, la norma cuestionada sea, según principios jurídicos básicos, inaplicable al caso, cabrá reconocer que no se cumple el requisito procesal que se considera (Sentencia del Tribunal Constitucional 83/1984, de 24 de julio, Fundamento jurídico 1º).

Tampoco la duda de constitucionalidad es irrelevante para la adopción del fallo. No lo es, en primer lugar, por la circunstancia de que la aplicación del precepto cuestionado dependa de la previa convicción a la que haya de llegar el juzgador sobre la responsabilidad penal de los acusados, pues, siendo el art. 91 del Código Penal, según el órgano judicial lo entiende, una disposición reguladora del contenido del fallo, y no calificadora de los supuestos enjuiciados en un proceso, no cabe requerir del Juez que, prejuzgando o anticipando su fallo, exponga en el Auto mediante el que eleva la cuestión su final convicción sobre la responsabilidad de los acusados en el procedimiento criminal. Para apreciar ahora la relevancia de la cuestión basta, en cuanto a este extremo, con que la duda de constitucionalidad afecte, como efectivamente así es, a uno de los pronunciamientos –absolutorio o de condena– que deberán aquí dictarse, interesando el órgano judicial el enjuiciamiento constitucional de una regla legal a la que se habría de sujetar su fallo, si fuera éste de condena.

Es cierto, por último, lo que observa el Letrado del Estado acerca de la no inmediata efectividad de la responsabilidad personal subsidiaria en el caso de que ésta se determine en la Sentencia, pero no cabe derivar de ello la consecuencia de que, en el estadio en el que el procedimiento penal se halla, la norma penal no sea, en rigor, aún “aplicable” o la de que la duda sobre su constitucionalidad no afecte decisivamente al fallo. Se produce la aplicación de la norma desde el momento mismo en que el juzgador la lleva a su resolución, por más que la Sentencia pueda resultar, en alguna de sus determinaciones, no inmediatamente ejecutable, por depender algún punto del fallo de la verificación de una determinada condición. Por lo demás, el que sólo cuando tal condición se realice –el impago de la multa– se pueda llegar a producir ya la responsabilidad personal subsidiaria que contempla el art. 91 del Código Penal, no es circunstancia que prive de relevancia a la duda de constitucionalidad planteada, pues este proceso constitucional se ordena a la depuración objetiva del ordenamiento y no, de modo directo, a la preservación de los derechos o de las garantías individuales que la Constitución establece (Sentencia del Tribunal Constitucional 25/1984, de 23 de febrero, Fundamento jurídico 2º), de tal forma que la viabilidad de la cuestión no puede hacerse depender de que el derecho a la garantía constitucional que se dicen afectados por la norma cuestionada resulten efectivamente constreñidos o limitados por la resolución judicial que se hubiera de dictar.

Como en los antecedentes de esta Sentencia se ha expuesto, la cuestión de inconstitucionalidad que se decide girar en torno al art. 91 del Código Penal, tras la redacción que ha recibido en la Ley Orgánica 8/1983, por lo cual no es impertinente realizar aquí algún análisis interpretativo del mencionado precepto legal. El párrafo 1º del art. 91 del Código Penal dispone que “si el condenado, una vez hecha excusión de sus bienes, no satisficiera la multa impuesta, quedará sujeto a una responsabilidad personal y subsidiaria, que el tribunal establecerá según su prudente arbitrio, sin que en ningún caso pueda exceder de seis meses cuando se hubiese procedido por razón de delito, ni de quince días cuando hubiese sido por falta”. La interpretación de esta norma, además de tratar de situar el precepto en su contexto, debe tratar de dilucidar algunos de los elementos que componen la norma.

a) Nada dice el precepto controvertido en orden a la identificación de la “responsabilidad personal y subsidiaria”, cuya adopción encomienda al prudente arbitrio del tribunal para el caso de que no se satisficiera la multa. La mayor parte de la doctrina y de la jurisprudencia y una práctica consuetudinaria de juzgados y tribunales han propendido a entender que se trata de un arresto, que debe ser cumplido en el correspondiente Establecimiento Penitenciario. Sin embargo, la amplitud y la extensión de esa doctrina y jurisprudencia, adoptadas o establecidas en momentos anteriores a la vigencia de la Constitución, no pueden significar que sea la que hoy deba aceptarse como la más conforme con nuestra Norma suprema. Ante todo, ha de señalarse que la idea de una “responsabilidad personal y subsidiaria” fue introducida en el Código Penal de 1932 con el fin de sustituir, e indudablemente suavizar, la norma del art. 50 del Código Penal de 1870, cuya referencia a la prisión era inequívoca. Ha de señalarse también que después del Código de 1932 y del de 1944, que mantuvo ya idéntica redacción, no faltaron voces autorizadas, aunque minoritarias, que entendieron que la configuración de la modalidad de esta responsabilidad debe fijarla el tribunal, tal como el artículo establece, lo que significa, obviamente, la posibilidad de elegir fórmulas de restricción de la libertad, que encajen mejor con el sentido general del precepto y con una interpretación del mismo favorecedora de las menores restricciones de la libertad individual, lo que sucede, muy en particular, con el arresto domiciliario.

No constituye obstáculo para esta conclusión la disposición que contiene el art. 93 del mismo Código Penal, pues, si bien a primera vista, al señalar las condiciones para la suspensión del cumplimiento de la pena, parece asimilar la responsabilidad personal y subsidiaria por falta de pago en caso de multa a una privación de libertad, lo cierto es que tal conclusión no es en modo alguno necesaria, porque el precepto está referido únicamente a aquellos casos en que, por decisión del tribunal, la responsabilidad subsidiaria se haya configurado como efectiva privación de libertad.

b) La segunda característica que es menester destacar de la regulación legal de la responsabilidad personal subsidiaria para el caso de impago de la multa en el ordenamiento penal vigente es el número de paliativos y suavizaciones de que aparece rodeada. Así, el art. 91 le señala un plazo máximo de duración: seis meses cuando se hubiese procedido por razón de delito y quince días cuando hubiese sido por falta. Además, se permite, según el art. 93 antes citado, la suspensión condicional de la condena. Por último, el párrafo segundo del art. 90 autoriza que el tribunal disponga el pago de la suma en plazos, dejándole en completa libertad respecto del número de plazos, el tiempo de duración y el importe de cada uno de ellos, de forma que, en todo caso, pueda realizarse del modo que se acomode mejor a las posibilidades reales del condenado a la pena de multa cualesquiera que aquéllas fuesen.

Es verdad que todos estos paliativos o suavizaciones, según la letra del Código Penal, se dejan al prudente arbitrio del Tribunal, pero es igualmente cierto, como también hemos dejado dicho, que nada obliga a entender que tal facultad sea enteramente discrecional. Antes bien, la decisión del tribunal ha de adaptarse conforme a la interpretación del sentido global del Ordenamiento jurídico y de acuerdo con una interpretación conforme a la Constitución, dentro de la cual, como también hemos recordado, rige un principio de favor de la libertad individual y de la menor restricción de ella.

c) No puede omitirse alguna referencia a la notoria polémica suscitada entre los penalistas sobre la naturaleza jurídica de la responsabilidad personal subsidiaria de que habla el art. 91 del Código Penal. Un importante sector doctrinal la considera como pena, y como pena de arresto, de suerte que la norma del citado precepto vendría a producir, o a permitir, una transformación o conversión de una pena inicial en otra de contornos y características similares. Sin embargo, seguramente con mejores argumentos, se ha sostenido que la previsión del art. 91 del Código Penal no es propiamente una pena por no hallarse incluida en la escala del art. 27 del Código y que, en consecuencia, no puede participar de la naturaleza jurídica de la pena y de los fines de corrección y readaptación por ésta perseguidos, recordándose alguna línea jurisprudencia del Tribunal Supremo (p. ej., Sentencia de 21 de junio de 1955) (Rep. Jurisp. 1843) que determina que se trata de una modalidad elegida por la ley para que en casos de inejecución la pena efectivamente impuesta se cumpla.

d) Ha de señalarse, por último, que la idea de la excusión de bienes en el art. 91 del Código Penal (“una vez hecha excusión de sus bienes”), que a primera vista puede considerarse introductoria de un factor de diferenciación, aparece por primera vez, en la Ley Orgánica 8/1983, con el fin de impedir la opción o alternativa de pagar la multa o sufrir el arresto, como algo dejado a la libertad del condenado, que la doctrina admitía en las redacciones anteriores del Código Penal. La exigencia de una excusión de los bienes trata, según los comentaristas más autorizados, de poner fin al carácter opcional y obligar, dentro de lo posible, a que la pena se cumpla según su propio tenor. Y, efectivamente, cualquiera que sea el rigor técnico del concepto utilizado, que no tiene por qué ser examinado aquí, a la idea de excusión de los bienes no puede atribuírsela otro sentido, siendo hoy en día muy escasas las opiniones doctrinales que sostienen que, pese a la reforma, continúa existiendo en favor del penado la citada alternativa u opción.

Desbrozado del modo que indicado queda el camino para una mejor inteligencia del precepto contenido en el art. 91 del Código Penal, pueden examinarse ya, pormenorizadamente, las razones que respecto de su inconstitucionalidad se ofrecen en la cuestión que propone el Juzgado de Instrucción número 9 de esta capital.

La constitucionalidad del art. 91 del Código Penal ha sido cuestionada por el Juzgado de Instrucción número 9 de Madrid en razón de la posible contradicción de dicha disposición legal con el principio constitucional de igualdad (art. 14) y con los principios de culpabilidad y de proporcionalidad de la pena, implícitos –se dice en el Auto de remisión– en las exigencias de la justicia como valor superior del ordenamiento (art. 1.1 de la Constitución), afirmando también el órgano judicial que el precepto cuestionado “parece subvertir” –al “parigular como fungibles libertad y patrimonio”– la “escala de valores” resultante de las diversas posiciones de los arts. 17 y 33 de la Constitución y que, en fin, la disposición penal cuestionada contraviene lo establecido en el art. 9.2 de la Norma fundamental “al hacer recaer los efectos deso-

cializadores de la privación de libertad sobre los estratos más desfavorecidos de la sociedad”. Para el Ministerio Fiscal, según también se indicó, esta duda de constitucionalidad está sólidamente fundada en lo que se refiere a la contracción del art. 91 del Código Penal con los arts. 14 y 17.1 de la Constitución, interesándose, por ello, la estimación de la cuestión. Por último –y mediante los alegatos que han sido, asimismo, resumidos antes–, el Letrado del Estado solicita la desestimación de la cuestión, por no considerar contrarias a los preceptos constitucionales que en ellas se dicen infringidos las normas contenidas en la disposición legal cuestionada. Queda así definido, a partir de la cuestión promovida y de la contradicción por ella suscitada, el objeto de este proceso constitucional.

Procederemos para ello, de modo sucesivo, al contraste entre el art. 91 del Código Penal y las disposiciones constitucionales que dan fundamento principal al Auto en el que la cuestión se suscita (arts. 17.1, 14 y 9.2) y examinaremos también, al hilo de la consideración de estas posibles causas de inconstitucionalidad, la supuesta contradicción por la disposición de Ley a enjuiciar de los principios de culpabilidad y de proporcionalidad en la fijación legal de las penas, principios asimismo establecidos o garantizados –se dice en el Auto de remisión– por la Norma fundamental.

La responsabilidad personal subsidiaria que se prevé en el art. 91 del Código Penal ha sido ordenada por el legislador, mediante la ya citada Ley Orgánica 8/1983, para su aplicación, cuando se den las circunstancias de impago de la multa a que el mismo precepto se refiere, a quien haya sido condenado por la comisión de un ilícito penal (delito o falta) que tenga legalmente atribuida aquella pena de carácter patrimonial. Por las garantías que rodean la aplicación de la medida en cuestión –su previsión en Ley Orgánica y su adopción sólo al término del debido proceso judicial, llamado en este caso a la depuración de una responsabilidad criminal–, no puede decirse que el precepto examinado conculque la norma constitucional que declara el derecho de todos a la libertad, pues en su art. 17.1 la Constitución ha concretado tal garantía, en lo que ahora importa, imponiendo que la privación o restricción de la libertad no se lleve a cabo sino “en los casos y en la forma previstos en la Ley”; y entre las hipótesis que justifican constitucionalmente la privación o restricción pro tempore de la libertad se halla la de haber sido el individuo “penado legalmente en virtud de Sentencia dictada por un Tribunal competente” [apartado 1.a) del art. 5.1 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, de 4 de noviembre de 1950]. No otra cosa ha venido recordando este Tribunal al interpretar, en procesos anteriores, las garantías del derecho a la libertad personal (por todas las resoluciones en este sentido, y con expresa referencia al carácter de ley orgánica con el que ha de ser adoptada la disposición que así prevea una supresión del derecho (Sentencia del Tribunal Constitucional 140/1986, de 11 de noviembre, Fundamentos jurídicos 4º y 6º).

Las consideraciones anteriores no llevan sólo a descartar que la disposición cuestionada contrarie, de modo directo, lo dispuesto en el art. 17 de la Constitución. Conducen también a excluir, con igual claridad, otro hipotético vicio de inconstitucionalidad asimismo apuntado por el órgano judicial proponente de la cuestión y cifrado por él en la supuesta contradicción entre el enunciado del art. 91 y el principio de “culpabilidad”, que se dice implícitamente consagrado por la Constitución al elevarse en ella la justicia a la condición de valor superior del ordenamiento (art. 1.1). No es necesario ahora entrar a determinar en qué medida el principio “nullum crimen sine culpa” puede ser deducido de los dictados constitucionales, ni cuál fuera,

en tal caso, su basamento normativo propio (al respecto, Sentencia del Tribunal Constitucional 65/1986, de 22 de mayo, Fundamento jurídico 3º), pues basta con apreciar, para resolver sobre este fundamento de la cuestión, que la privación subsidiaria de libertad contemplada en el art. 91 del Código Penal no está llamada a recaer sobre una persona al margen y con independencia de toda estimación sobre su culpabilidad, sino, según antes advertimos, en tanto que medida sustitutoria de una pena –inejecutable– asignada, al término del debido proceso judicial, a quien ha sido precisamente considerado culpable por la realización de la acción típica y antijurídica sancionada por la Ley penal. La insolvencia determinante de la inejecutabilidad de la pena patrimonial no es el fundamento de la posible aplicación de la medida subsidiaria que se considera. La finalidad de la sustitución es la de procurar que no quede sin sanción, en esta hipótesis, una determinada transgresión del Ordenamiento penal. Como observa el Letrado del Estado, aquel fundamento para la aplicación de la medida no se puede considerar distinto del que llevó a la condena misma del acusado en el procedimiento criminal, de tal forma que el dolo o la culpa que en ese proceso fueron apreciados por el juzgador no son en modo alguno disociadas de las consecuencias sancionadoras ligadas por la Ley, principal o subsidiariamente, a la condena en tal culpabilidad motivada.

En el Auto mediante el que la cuestión se promueve, se indica, de otra parte, que el precepto de Ley que examinamos podría haber incurrido en inconstitucionalidad “al parigular, como fungibles, libertad y patrimonio”, lo que –se añade– “parece subvertir la escala de valores resultantes de las posiciones de los arts. 17 y 33 de la Constitución”. Tampoco este argumento, compartido en lo sustancial por el Ministerio Fiscal, puede ser aquí aceptado con las consecuencias que a él se quieren ligar, esto es, para concluir en la ilegitimidad constitucional del precepto de Ley cuestionado.

No es discutible que en nuestra Constitución la libertad se encuentra erigida, en el art. 1, como uno de los valores superiores del ordenamiento jurídico, entendida no sólo en su dimensión política, sino en su más amplia y comprensiva dimensión de libertad personal. Precisamente por ello, en el fundamento jurídico segundo de esta Sentencia hemos insistido en la necesidad de llevar a cabo una interpretación de las normas legales favorecedora de tal valor superior. Es cierto, asimismo, que la propiedad y, en general, el patrimonio, contemplados por el art. 33 de la Constitución, se encuentran en un plano distinto. Sin embargo del reconocimiento de tales datos constitucionales no se sigue inequívocamente, en modo alguno, la pretendida inconstitucionalidad del art. 91 del Código Penal.

En su art. 91 no ha buscado el Código Penal establecer una equivalencia entre patrimonio y libertad, sino, según, venimos indicando, hacer frente a un supuesto de inejecutabilidad de la pena principal atribuida por la Ley al responsable de un determinado ilícito. La responsabilidad personal a la que subsidiariamente quepa en su virtud llegar podrá considerarse de gravedad desproporcionada, atendido el bien jurídico ofendido por el ilícito. Tal posible conclusión podrá fundamentar el consiguiente reproche, a través de las vías de recurso, frente a la resolución judicial que haya dispuesto la conversión de la pena de multa, pero no puede articularse como tacha de inconstitucionalidad, frente al precepto que establece la sustitución misma y que deja a la decisión judicial, con los límites señalados, la determinación concreta de la medida así genéricamente prevista. La sola previsión en la ley penal de una responsabilidad personal como subsidiaria de la pena de multa inejecutable no entraña, en suma,

conculcación del derecho fundamental de libertad personal, ni, en contra de lo que en la cuestión se viene a dar a entender, menosprecio de tal derecho, al hacerle objeto de la sanción que no pudo alcanzar al patrimonio del condenado. Como en los supuestos en los que la misma ley penal establece alternativamente, para un mismo ilícito, penas patrimoniales o de privación de libertad (arts. 279 bis, 320, 333 bis o 349 bis.b, entre otros), la norma no pretende establecer equivalencias abstractas entre los bienes objeto de la condena, sino atender a exigencias de política criminal, inobjetable en sí mismas, consistentes ya en la más correcta individualización judicial de la pena, ya, como en el presente caso, en la predisposición de una sanción sustitutivo de la que, impuesta con carácter principal, resultó de ejecución imposible.

A la misma conclusión negadora de la inconstitucionalidad ab initio de la medida enjuiciada se ha de llegar si se considera lo dispuesto por la propia Constitución en su art. 25.3, precepto en el que se previene que “la Administración Civil no podrá imponer sanciones que, directa o subsidiariamente, impliquen privación de libertad”. Es cierto que el argumento a contrario que de lo dispuesto en el art. 25.3, se puede hacer derivar, no ha de resultar en este proceso concluyente, pues en dicha disposición no se ha pronunciado tanto la Constitución, de modo implícito, sobre el concreto expediente que es, en los procedimientos sancionadores, la conversión en privación de libertad de la multa impagada cuanto sobre la privación misma de libertad por la Administración Civil, medida que, en cualquiera de sus formas concebibles, se ha querido excluir por la Norma fundamental. No cabe desconocer, sin embargo, que lo que el precepto citado hace evidente es que el constituyente consideró el llamado por la doctrina “arresto sustitutorio”, existente en el ordenamiento preconstitucional, y que sólo decidió excluirlo en el caso contemplado en esa disposición, para reforzar así la prohibición –sin más excepción que la implícitamente alusiva a la Administración Militar– de que la libertad pudiera resultar afectada por una sanción dictada al margen del procedimiento judicial y sin la plenitud de garantías, por lo tanto, que impone el art. 24 de la misma Constitución. Por ello, aunque lo dispuesto en el art. 25.3 no permita resolver, sin ulteriores contrastes con otras normas constitucionales, la duda planteada por el juzgador “a quo”, se debe ahora destacar que la conversión en privación de libertad de la pena de multa, contemplada y prohibida para un supuesto concreto por la Constitución, no ha sido excluida como tal, de modo genérico, por las normas constitucionales que ordenan, en este art. 25, los límites del Derecho sancionador.

En criterio del órgano judicial que suscita la cuestión el artículo 91 del Código Penal contradice lo dispuesto en el art. 14 de la Constitución, deparando la discriminación allí proscrita, porque en el precepto cuestionado se establece “un tratamiento punitivo específico para los condenados insolventes, basado exclusivamente en esta condición económica”, de tal modo que la disposición de Ley –“dada la generalidad de su tenor literal”, se dice– permite hacer recaer la privación subsidiaria de libertad que prevé “incluso si la insolvencia proviene de causa no imputable al reo”. Se liga a este reproche –como también se observó en los Antecedentes– el de que la misma regla legal cuestionada se habría adoptado ignorando el principio de proporcionalidad en el establecimiento de las penas.

La norma que en el art. 14 de la Constitución establece la igualdad de todos los españoles ante la ley, además de impedir las discriminaciones típicas allí previstas, pesa también, como tantas veces hemos dicho, sobre el legislador, pues éste, en virtud de tal principio constitucional, no puede introducir entre los ciudadanos diferen-

ciaciones carentes de todo fundamento razonable, esto es, no orientadas a la obtención de un fin constitucionalmente lícito o no articuladas, en tanto que reglas diferenciadoras, en torno a rasgos o elementos que resulten pertinentes, como tales criterios para la diferenciación normativa, en atención al fin así reconocible en la Ley. La consideración de esta tan reiterada doctrina para la resolución de la actual duda de constitucionalidad lleva, sin embargo, a una primera advertencia, que impone la rectificación del planteamiento que sobre este extremo en la cuestión se hace: la previsión en el art. 91 del Código Penal de una medida específica afectante al condenado que careciera de bienes para pagar la multa no entraña, en el sentido del art. 14 de la Constitución, “diferenciación”, normativa alguna entre tal condenado insolvente y aquel otro que, por no serio, se situaría ya, satisfaciendo la multa, al margen del ámbito de aplicación de la norma cuestionada.

Esta disposición legal, en efecto, no puede ser entendida sino como una regla adicional o complementaria respecto de todas y cada una de las que, a lo largo del articulado del Código sancionador, prevén una penalidad de multa para el supuesto de la comisión de determinado ilícito y su sentido no es otro que el de ordenar una previsión específica –no “diferenciadora”– para la hipótesis en la cual la regla general (impositiva de la pena de multa) se resintiese de una aplicación inevitablemente diversa al proyectarse el mandato abstracto de la norma sancionadora sobre realidades fácticas distintas. Ninguna diferenciación es, pues, imputable a la acción del legislador que adoptó este precepto, pues, sea cual sea el criterio que se sostenga sobre el tipo de respuesta normativa dada a la hipótesis del impago de la multa, la previsión específica de tal eventualidad y de los efectos que habrían de reconocerse a la inejecutabilidad de la pena patrimonial era, sin duda, obligada. Diferentes, así, los igualmente sujetos a la pena de multa en razón de su diversa capacidad para sufrirla efectivamente, no es posible establecer el parangón que da lugar al juicio de igualdad entre unos y otros –entre los solventes y quienes no lo sean–, ni considerar a la luz de lo dispuesto en el art. 14 de la Constitución, por lo mismo, la validez de una norma legal que, en lo que ahora importa, se ha limitado a disponer una previsión específica para hacer frente a un supuesto en el que habría de quebrar, por causa de las diferencias patrimoniales entre los igualmente sujetos a la ley penal, la generalidad del mandato sancionador.

Tampoco cabe reprochar discriminación alguna al precepto cuestionado por el hecho de que en el mismo se prevea indiferenciadamente una responsabilidad personal subsidiaria para todos los condenados insolventes, tratando por igual –en esto parece consistir la tacha que a la Ley se opone– tanto a quien se colocó voluntaria o maliciosamente en situación de insolvencia como a aquel a quien no le sería imputable la incapacidad patrimonial para satisfacer la multa. Cabe recordar al respecto, como primera consideración que la regla constitucional que establece la igualdad de todos los españoles ante la ley no puede ser invocada como fundamento de un reproche que así habría que llamar de “discriminación por indiferenciación” (Sentencia del Tribunal Constitucional 86/1985, de 10 de julio, Fundamento jurídico 3º), pues semejante planteamiento resulta en principio ajeno al ámbito de la regla enunciada en el art. 14 de la Constitución. Ciertamente es que cuando la norma controvertida sea, como en el presente caso, una regla especial que excepcione el ámbito de aplicación de otra disposición de más general alcance podría aducirse que la especialidad normativa misma se ha proyectado indebidamente en la ley sobre una categoría personal que, atendido el fin de la norma introductora del trato peculiar, no sería merece-

dora de semejante especialidad, hipótesis ésta en la que la disposición enjuiciada podría ser considerada contraria al principio de igualdad por sustraer a algunos, sin razón suficiente, del ámbito de aplicación de una regla más general. Bien se ve, sin embargo, que no es éste el caso. En primer lugar porque, como es obvio, el insolvente a su pesar nunca podría quedar sujeto a la norma aquí más general –la impositiva de la condena pecuniaria– en la hipótesis de que la previsión del art. 91 se ciñera a quienes han provocado su insolvencia para eludir la satisfacción de la multa. Pero además, y sobre todo, porque no es la finalidad perseguida por la disposición cuestionada la de “sancionar” una conducta intencionadamente elusiva de la condena penal que sería un ilícito de naturaleza distinta, sino, como antes dijimos, la de regular un supuesto de inejecutabilidad de la pena de multa, imponiendo la Ley de la previa exclusión de los bienes del condenado, para evitar así el recurso no justificado a la responsabilidad personal subsidiaria, y previendo la posibilidad de la remisión condicional de esta última (art. 93.2), hipótesis ésta manifiestamente incompatible con la identificación en la Ley de una finalidad sancionadora del condenado que hubiera buscado, provocando su insolvencia, defraudar el mandato de la Sentencia de condena. Así, y sin perjuicio de que pueda la Ley considerar como nuevo ilícito la provocación artificiosa de la insolvencia, no cabe sostener que el criterio adoptado por el art. 91 para delimitar aquellos sobre quienes habrá de recaer la responsabilidad personal subsidiaria sea inconsecuente con el fin procurado por la norma ni reconocer, por ello, que la norma sea, tampoco desde esta perspectiva, contraria al mandato presente en el art. 14 de la Constitución.

Se afirma también en el Auto mediante el que la cuestión se ha promovido que lo dispuesto en el art. 91 puede resultar contrario al principio de proporcionalidad de la pena, apuntando el juzgador, en tal sentido, que el supuesto contemplado en la norma el impago de la multa por insolvencia del condenado puede recibir respuestas que se conciben como menos gravosas o aflictivas que la privación de libertad y citando, para ilustrar su duda de constitucionalidad, la Sentencia núm. 131, de 16 de noviembre de 1979, mediante la que la Corte Constitucional italiana consideró contrario a la Constitución de 1947 lo dispuesto en el art. 136 del Código Penal, precepto que establecía la conversión de la multa en pena privativa de libertad (hasta un máximo de dos o tres años, según los casos) cuando su pago se debiera a la insolvencia del condenado.

Aunque por muy evidentes razones la mera comparación legislativa no puede servir para fundamentar aquí nuestro juicio, sí conviene advertir, para mejor entender esta última referencia a un ordenamiento extranjero, que el llamado “arresto sustitutorio” por impago de multa es expediente legal que, con unas formulaciones u otras, aparece recogido en otros ordenamientos inspirados en principios constitucionales que pueden decirse próximos, en cuanto a este punto, a los nuestros (así, como ejemplo, art. 43 del Código Penal y arts. 459.e y 459.f de la Ordenanza Procesal Penal de la República Federal de Alemania; art. 19 del Código Penal austríaco y art. 49 del Código Penal suizo). Y tampoco sobraría reseñar, en el mismo orden de consideraciones, que el sistema legal en este punto previsto en el ordenamiento de la República Italiana –finalmente invalidado por la Sentencia antes citada– difería del nuestro actual, como bien observa el Letrado del Estado, al menos en dos aspectos de trascendente importancia: duración máxima del “arresto” (de seis meses en nuestro Código y de hasta tres años en aquel Derecho) y posibilidad de que el pago de la multa pudiera ser objeto de fraccionamiento, atendiendo así a las circunstancias eco-

nómicas del condenado (posibilidad dejada en nuestro Derecho –art. 90– al arbitrio judicial y supeditada, en el italiano, a la decisión de una autoridad administrativa). Con estas aclaraciones previas es necesario entrar ya a considerar el fundamento que, en cuanto a este extremo, pueda mostrar la cuestión de constitucionalidad.

El criterio de proporcionalidad que aquí podría, en hipótesis, considerarse infringido por la disposición cuestionada no habría de ser, en todo caso, el que, con fundamento en el art. 14 de la Constitución, pesa sobre las disposiciones y actos diferenciadores (por todas, Sentencia 75/1983, de 3 de agosto, Fundamento jurídico 2º), pues ya hemos dicho que no merece tal calificación, a la luz del principio constitucional de igualdad, la norma contenida en el art. 91 del Código Penal, norma que, cualesquiera que fuesen las determinaciones que pudiera encerrar, habría de contemplar siempre el supuesto específico de la multa impagada por insolvencia. Tampoco podríamos ahora apreciar, de otra parte, si la responsabilidad personal que se considera resulta o no proporcionada a la lesión operada por el ilícito, en cada caso, sobre el bien penalmente protegido, pues la condición misma del art. 91 –que no es norma tipificadora de ilícito alguno, sino complementaria de las que tienen tal carácter– hace impracticable tal indagación, sobre cuya posibilidad, de principio, algo dijimos en la ya citada Sentencia 65/1986 (Fundamento jurídico 3).

En la Sentencia del Tribunal Constitucional 66/1985, de 23 de mayo, dijimos (Fundamento jurídico 1º) que “la desproporción entre el fin perseguido y los medios empleados para conseguirlo sólo puede dar lugar a un enjuiciamiento por este Tribunal cuando esa falta de proporción implica un sacrificio excesivo e innecesario de derechos que la Constitución garantiza” y en virtud de tal criterio, por ejemplo, hubimos de declarar en la Sentencia del Tribunal Constitucional 178/1985, de 19 de diciembre, que la norma establecedora de la privación de libertad entonces enjuiciada –tendente a asegurar la disponibilidad del quebrado a lo largo del proceso de quiebra– era, en la medida en que llevara a imponer un arresto carcelario, desproporcionado respecto de tal finalidad, pues el aseguramiento del así sujeto al procedimiento quedaba igualmente logrado y con daño menor para su libertad mediante un arresto domiciliario.

En el presente caso, sin embargo, no estamos enjuiciando la previsión normativa de una medida que se oriente como tal a un fin singular respecto del cual pudiera medirse, a través de un criterio de adecuación, la proporcionalidad de la medida misma. Estamos considerando la constitucionalidad de una responsabilidad personal dispuesta por la ley penal, que tiene, por tanto, su fundamento material en la reacción prevista por el Ordenamiento frente a su contravención, sin perjuicio de que la medida en cuestión venga a sustituir, con un común fundamento sancionador, a la pena de multa inejecutable, procurando así la Ley –y éste es, desde luego, un fin constitucionalmente inobjetable– que no queden sin sanción delitos o faltas por la circunstancia de que la pena establecida pueda resultar inefectivo sobre algunos de los responsables del ilícito. Es cierto que frente a los casos de insolvencia pueden concebirse respuestas normativas distintas a las que hoy recoge el art. 91 del Código Penal, aunque también lo es que tales hipotéticas alternativas legales –de no aceptarse la pura y simple exención de toda sanción– han de incidir, de un modo u otro, sobre la persona. En todo caso, este Tribunal no ha de hacer las veces de legislador ni puede, específicamente, considerar arbitrarias las determinaciones de éste cuando las mismas, no expresamente prohibidas por la Constitución, tienen su fundamento, como en el presente caso ocurre, en la previa apreciación de la responsabilidad criminal de quien

quebrantó la ley penal, sin que –como se dijo– sea aquí posible, por las propias características de la norma enjuiciada, ponderar la proporción entre la medida legalmente prevista y el daño inferido en el bien penalmente tutelado. Fundamentada de este modo la privación de libertad, que no es instrumento para la consecución de ninguna finalidad exterior a la norma, el juicio de proporcionalidad que se nos plantea se ha de detener aquí, sin que nos sea posible, como ya dijimos en la Sentencia del Tribunal Constitucional 180/1985, de 19 de diciembre (Fundamento jurídico 2º) proceder a ulteriores indagaciones sobre la corrección de la opción concreta incorporada a la norma ni, por lo mismo, hacer declaración alguna en orden a hipotéticas formulaciones del precepto distintas de la actual y que, expresando una decisión igualmente legítima, acaso mitigasen o matizasen –cabe añadir ahora– la gravedad de la responsabilidad personal cuya validez se cuestiona.

En suma, la norma enjuiciada no puede considerarse inconstitucional por desproporcionado, rodeada, como está, del conjunto de paliativos y de suavizaciones con que nuestro legislador penal la adorna y dado el conjunto de variantes dejados a la decisión del Tribunal, con el fin de adecuar sus consecuencias a las características de cada caso, decisión, que, como hemos dicho, no pertenece a su libre discreción, sino que debe ser adoptada en virtud de una ponderada interpretación del conjunto del ordenamiento y de los valores defendidos por la Constitución. Podrá existir, si acaso, desproporción en algunas de las aplicaciones concretas que de la norma se hagan, a las que pueda tildarse de inconstitucionales. Mas la eventualidad de tales aplicaciones no empaña el juicio que la norma, en sí misma considerada, merece. Si eventualmente en algún caso de desproporcionado aplicación la inconstitucionalidad se produjera, están abiertas las vías de corrección y de rectificación a través de los recursos ordinarios en la vía judicial a través del recurso de casación, por no tratarse de actividad discrecional, sino reglada y finalmente, a través del recurso de amparo constitucional ante este Tribunal en la medida en que se hayan violado los derechos fundamentales y las libertades públicas que a este Tribunal toca proteger.

Tras afirmar el órgano judicial que suscita la cuestión que “una pena de estas características sólo puede estar encaminada a desempeñar una función expiativa”, ya que “por su duración es inidónea para cumplir los fines de reeducación y reinserción social que señala a las privativas de libertad el art. 25.2 de nuestra Constitución”, se concluye apuntando que el art. 91 del Código Penal “al hacer recaer los efectos desocializadores de la privación de libertad sobre los estratos más desfavorecidos de la sociedad podría contravenir los principios de organización social” que se dicen contenidos en el art. 9.2 de la misma Constitución. Se exponen así, a partir de la interpretación conjunta de lo dispuesto en los arts. 25.2 y 9.2 de la Constitución, dos nuevos fundamentos de la presente duda de constitucionalidad.

El primer argumento, concluyente en el aserto de que la medida a que puede dar lugar la aplicación del precepto cuestionado contradiría el enunciado inicial del art. 25.2 de la Constitución, no puede ser aceptado por este Tribunal. Dispone allí la norma fundamental, en efecto, que “las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad estarán orientadas hacia la reeducación y la reinserción social”, pero de esta declaración constitucional no se sigue ni el que tales fines reeducadores y resocializadores sean los únicos objetivos admisibles de la privación penal de la libertad ni, por lo mismo, el que se haya de considerar contraria a la Constitución “la aplicación de una pena que pudiera no responder exclusivamente a dicho punto de vista” (Auto de la Sala Primera, de 19 de noviembre de 1986, Asunto 780/86). Puede acep-

tarse de principio que las penas cortas privativas de libertad –y las medidas a ellas asimiladas por la ley, como ésta que consideramos– se prestan con dificultad mayor a la consecución de los fines aquí designados por la Constitución, pero, con independencia de que la posible frustración de tal finalidad habría de apreciarse atendiendo tanto a la duración de cada medida concreta como a su modo de cumplimiento, esta sola posibilidad no puede llevar a la invalidación del enunciado legal. La reeducación y la resocialización –que no descartan, como hemos dicho, otros fines válidos de la norma punitiva– han de orientar el modo de cumplimiento de las privaciones penales de libertad en la medida en que éstas se presten, principalmente por su duración, a la consecución de aquellos objetivos, pues el mandato presente en el enunciado inicial de este art. 25.2 tiene como destinatarios primeros al legislador penitenciario y a la Administración por él creada, según se desprende de una interpretación lógica y sistemática de la regla, y sin perjuicio de que la misma pueda resultar trascendente a otros efectos, de innecesaria consideración ahora. No cabe, pues, en su virtud, descartar, sin más, como inconstitucionales todas cuantas medidas privativas de libertad –tengan o no el carácter de “pena”– puedan parecer inadecuadas, por su relativamente corta duración, para cumplir los fines allí impuestos a la Ley y a la Administración penitenciarias.

Se ha promovido también la cuestión, como se dijo, por entender que el art. 91 del Código Penal, al permitir que recaiga sobre el carente de recursos la medida en él prevista, habría contradicho lo dispuesto en el art. 9.2 de la Constitución, de acuerdo con el cual “corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integran sean reales y efectivas, remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social”.

Son necesarias algunas precisiones para situar correctamente esta específica tacha de inconstitucionalidad. Conviene recordar, en primer lugar, lo ya antes dicho en orden al sentido propio de este artículo 91, que no es –como en otra fundamentación de la cuestión se le reprochaba– el de pretender sentar una equivalencia entre libertad y patrimonio, sino el de hacer frente a un supuesto de inejecutabilidad de la pena pecuniaria mediante su sustitución por una medida de coerción sobre la persona del condenado. Esta previsión específica del legislador penal, según asimismo advertimos resulta, con unos u otros contenidos dispositivos, difícilmente obviaable en términos de lege ferenda, pues es consustancial a la pena de multa una potencial disparidad de sus efectos, al recaer la misma sobre situaciones patrimoniales diversas. Esta misma certidumbre, en fin, sobre la diferente posición de los condenados ante la pena patrimonial ha llevado en nuestro ordenamiento penal –como en aquellos otros que nos son más próximos– a la adopción de una serie de previsiones que, tendentes a adecuar la pena de multa a la economía del condenado, o a flexibilizar su ejecución, pueden servir también, según lo estime el prudente arbitrio judicial, para evitar el resultado privativo de libertad que la norma subsidiariamente dispone: la aplicación de la multa habrá de atender, entre otras circunstancias, al caudal o facultades del culpable (art. 63 del Código Penal) y su pago podrá diferirse dentro de los quince días siguientes a la condena o fraccionarse, para su satisfacción en plazos, teniendo de nuevo en cuenta “la situación del reo” (art. 90). Incluso cuando la conversión de la pena resulte inevitable no impone la Ley, sino unos límites máximos de duración de la responsabilidad personal subsidiaria (de seis meses o quince días, por delito o

falta), de forma que también aquí se ha querido apoderar ampliamente al órgano judicial para dar una respuesta adecuada a cada peculiar caso, abriéndose, por último, la posibilidad de que esta medida sustitutiva de la multa impagada sea objeto de remisión condicional (art. 93.2). Este conjunto de previsiones normativas no puede dejar de ser tenido en cuenta para apreciar que, situado en su sistema legal propio, el art. 91 del Código Penal no impide al juzgador atender, al dictar la condena de multa y al disponer sobre su ejecución, a las específicas condiciones económicas de quien haya, como culpable, de sufrirla, advertencia ésta que no es irrelevante, para juzgar de la acomodación del precepto a lo prevenido en el art. 9.2 de la Constitución.

Pero aun dictada la medida que aquí se enjuicia como último recurso para asegurar la común sujeción de todos a la ley penal, no cabe compartir la conclusión de que con ello se contraría lo dispuesto en el citado art. 9.2. Puede imponer este precepto, como consideración de principio, la adopción de normas especiales que tiendan a corregir los efectos dispares que, en orden al disfrute de bienes garantizados por la Constitución, se sigan de la aplicación de disposiciones generales en una sociedad cuyas desigualdades radicales han sido negativamente valoradas por la propia norma fundamental y así este Tribunal ha tenido ya ocasión de señalar que lo proclamado en el repetido art. 9.2 puede exigir un mínimo de desigualdad formal para progresar hacia la consecución de la igualdad sustancial (Sentencia del Tribunal Constitucional 114/1983, de 6 de diciembre; Fundamento jurídico 2º, en términos análogos, Sentencia del Tribunal Constitucional 98/1985, de 29 de julio, fundamento jurídico 9º). Más el precepto no puede ser invocado para sostener la inconstitucionalidad de las previsiones normativas que, con unos u otros contenidos preceptivos, aseguren, sin quiebras singulares, la sanción debida de las normas que definen el agere licere en el ordenamiento y que así preserven los bienes objeto de tutela penal. En la norma concreta que aquí consideramos no se extraen consecuencias desfavorables del hecho de la carencia de recursos, lo que extrañaría la más patente perversión de los principios que ordenan nuestro Derecho. La norma busca, estrictamente, mantener, aunque a través de una medida específica, la común sujeción de todos al ordenamiento, modulando, para estos casos, la reacción frente a su contravención que el legislador ha considerado pertinente establecer. No es, en definitiva, el objeto de la disposición cuestionada una circunstancia económica determinada, sino una situación de contravención del ordenamiento, apreciada al término del debido proceso judicial, frente a la que, en ausencia de previsiones legales específicas, carecería de eficacia la norma punitiva de carácter patrimonial. No estamos, pues, ante la inaceptable sanción de la pobreza que se sugiere en el Auto de remisión, sino, según hemos indicado repetidamente, ante la previsión del incumplimiento o inejecución de una pena. Basta con ello para apreciar que la disposición de Ley no contradice lo dispuesto en el art. 9.2 de la Constitución, sin que nos sea posible, como también antes observamos, extraer consecuencias sobre la validez de la norma del hecho de que el legislador pudiera, acaso, haberla dotado de otro contenido preceptivo.

18.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SANTANDER DE 23-09-89

La problemática jurídica planteada surge del mero hecho de que el arresto sustitutorio como tal no se encuentra contemplado en el art. 27 del Código Penal como pena privativa de libertad, lo que ha movido a la generalidad de la doctrina, y a las

autoridades del Ministerio de Justicia, según se desprende de la no autorización del permiso que nos ocupa, a entender que se trata de una forma singular de responsabilidad a cumplir rigurosamente por el penado a ella, sin relación con el sistema progresivo de cumplimiento de las penas privativas de libertad propiamente dichas. Sin embargo, no faltan críticos a tal tesis, ni juzgadores que, guiados por una interpretación más finalista de la norma y a la luz del mandato constitucional sobre el fin resocializador de las penas privativas de libertad, vienen interpretando la cuestión de manera distinta. En efecto, y pese a que el arresto sustitutorio no aparezca contemplado en el catálogo general de penas del art. 27, difícilmente puede mantenerse su carácter de responsabilidad sui generis sin que el sistema penal y penitenciario incurra en notorias contradicciones. Sin perjuicio de considerar que ya el propio Código Penal, en su art. 93, se refiere al tal arresto sustitutorio por impago de multa como una pena, lo cierto es que por la vía que mantiene la Administración se hace más riguroso el cumplimiento de dicho arresto que el de las penas de mayor gravedad, cuando, y esto no debe olvidarse, en realidad tal arresto no es sino una mutación de la pena más leve de las previstas en el Código, cual es la pena de multa. Pero es cuando dicho arresto se cumple a continuación de otras penas privativas de libertad cuando la aplicación de aquella tesis conduce a situaciones que han de sentirse como injustas y conceptualmente absurdas así, como en el caso que nos ocupa, en que el interno, habiendo cumplido las penas privativas de libertad impuestas con evidente aprovechamiento, hasta el punto de haber alcanzado el tercer grado, y habiendo disfrutado de permisos de salida sin incidencia alguna, es ahora, cuando se halla al final de su estancia en prisión y próximo a salir en libertad, cuando, por una cuestión estrictamente técnico-jurídica de discutible consistencia, se le deniega el permiso de salida. Desde luego, y partiendo de la base de que, aun cuando las penas sean varias, el interno es uno, y el cumplimiento de aquellas debe tender a su rehabilitación social, mal puede admitirse que siendo merecedor de disfrutar de permisos de salida mientras cumple una pena grave o menos grave, no lo sea cuando cumple un arresto sustitutorio. Por cuanto queda expuesto, que no agota desde luego el tema debatido, pero que a juicio del proveyente es suficiente a justificar la concesión del permiso interesado procede resolver de conformidad con lo pedido por el interno.

19.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE VALLADOLID DE 08-11-89

A la interpretación que se hace en la práctica diaria de los Centros Penitenciarios y Juzgados de Vigilancia es que el arresto sustitutorio no es susceptible de ser computado como pena privativa de libertad a los efectos del artículo 59) del Reglamento Penitenciario y que tampoco es susceptible de ser beneficiario de la redención de penas por el trabajo que establece el artículo 100 del Código Penal. La inexistencia de jurisprudencia unificadora en materia penitenciaria al dispersarse por todo el territorio nacional las diversas Audiencias que en vía de recurso revisan las decisiones de los distintos Juzgados de Vigilancia Penitenciaria ha impedido el que quede jurisdiccionalmente fijado un criterio interpretativo sobre la cuestión planteada, ello obliga a examinar esta institución a la luz de los preceptos constitucionales que informan el Derecho Penal y la función de la pena, para tratar de derivar una interpretación acorde con la norma fundamental que suponga la equiparación o no del arresto sustituto-

rio al resto de las penas privativas de libertad, a efectos de libertad condicional y a los de redención, desde la perspectiva penitenciaria. Partimos de una realidad determinada: las penas se cumplen por imperativo legal sucesivamente de mayor a menor. De esta forma el arresto sustitutorio queda siempre en el último tramo de cumplimiento de la condena, es decir en la última fase de evolución del interno si esta se ha producido a lo largo del tratamiento. La concesión de la libertad condicional lleva aparejada, en muchas ocasiones, la continuación en prisión del interno para extinguir el arresto sustitutorio por cuanto el mismo, al no ser catalogado como pena no ha sido previamente computado. Su cumplimiento tampoco tiene derecho a redención –según esta práctica diaria– ni es susceptible de compatibilizarlo con la concesión de permisos. Y todo esto sucede –no olvidemos– cuando de conformidad con la Junta de Régimen y Administración del Centro Penitenciario, el interno se encuentra capacitado para hacer vida en libertad y es merecedor de la libertad condicional que se le concede. La solución parece simple a primera vista: equiparemos el arresto sustitutorio a las penas privativas de libertad y apliquémosle el mismo régimen y tratamiento a efectos penitenciarios, con lo que desaparecerán todas las perturbaciones que introduce en el sistema. Mas, ¿es posible esta interpretación, fuerza la legislación penal y penitenciaria, es acorde con la finalidad y naturaleza de esta responsabilidad personal subsidiaria?, En definitiva, ¿es acorde esta interpretación con los principios constitucionales que informan el sentido de la privación de libertad?. Entiendo que si lo es y a su fundamentación dedico las siguientes líneas. Sobre la naturaleza jurídica del arresto sustitutorio se barajan frecuentemente dos tesis contrapuestas: quienes nos fijamos en su aspecto material, en su efecto inmediato sobre la libertad de las personas, entendemos que es una pena privativa de libertad, o, cualquiera que sea la naturaleza que doctrinalmente quiera asignársele, sus efectos son idénticos a los de dichas penas. Es una pena porque responde a la comisión de un delito y su cumplimiento extingue la responsabilidad penal de él derivada. Defendida esta naturaleza o su equiparación de efectos no aparece obstáculo legal alguno para incluir el arresto sustitutorio en el artículo 72.1 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, y para computarlo junto con las demás penas privativas de libertad ya que ningún precepto lo impide. Quienes argumentan en contrario han de ampararse en razones de carácter formal. Se alega que el Código Penal no lo recoge en su catálogo de penas del art. 27. Se señala que dicho texto legal no lo prevé nunca como efecto inmediato de la comisión de delito alguno sino como consecuencia derivada de la imposibilidad de cobro de la multa impuesta por la insolvencia del condenado. Su distinta naturaleza la derivan también de las limitaciones que en su imposición fija el Código Penal al establecer que nunca rebasara los 180 días de cumplimiento. Se dice que existen figuras de privación de libertad que no son penas como la detención o la prisión provisional. Entiendo, sin embargo, que tratar de resolver el problema aquí planteado desde la perspectiva de una discusión doctrinal sobre la naturaleza jurídica del arresto sustitutorio es un grave error ya que debe atenderse fundamentalmente al efecto que su cumplimiento produce sobre el sistema penitenciario, y la fase de ejecución de la pena y desde esta perspectiva adoptar una solución válida para este ámbito específico. El Tribunal Constitucional ha examinado desde diversas perspectivas la problemática del arresto sustitutorio sin llegar a definir si es en sí una pena privativa de libertad o una institución de diversa naturaleza. Por todo ello entiendo que debe ser considerado el arresto sustitutorio como pena privativa de libertad en cuanto a la aplicación de beneficios penitenciarios, equiparándose a sus homólogos en lo que se

refiere a duración –arresto mayor o menor– con una indicación a lo que se refiere a la redención de penas por el trabajo a la que más adelante haré referencia. También será posible la concesión de permisos de salida durante su cumplimiento (siempre que concurren con otras penas o rebasa la duración del arresto menor). Lejos de lo que en ocasiones se ha alegado, no estamos con esta interpretación modificando el pronunciamiento del tribunal sentenciador sino integrando en la normativa penitenciaria una figura no contemplada expresamente. Resulta altamente desocializador privar de beneficios penitenciarios que se fundamentan en la abolición de conducta del condenado a quien por razones de insolvencia no puede hacer frente al pago de las multas impuestas, las más de las veces de una desorbitada cuantía, nunca al alcance de las posibilidades de quien resulta penado. De esta forma procede declarar que el arresto sustitutorio ha de equipararse a las demás penas privativas de libertad a los efectos del computo de extinción de condena de conformidad con el art. 59 c) del Reglamento Penitenciario.

A continuación, y como consecuencia obligada hemos de resolver cual es la situación de la responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa ante la posible concesión de beneficios de redención de penas por el trabajo. Si el arresto sustitutorio rebasa en cuantía el límite mínimo del arresto mayor –es decir, es igual o superior a 31 días– o concurriendo con otras penas privativas de libertad de forma acumulada lo supera, también es merecedor del beneficio de redención de penas por el trabajo al ser equiparados sus efectos a los de las penas privativas de libertad.

20.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MÁLAGA DE 20-03-91

Es conocido que dos son las posturas encontradas: la de quienes entienden, siguiendo un criterio estricto y quizás exclusivamente formalista, que el arresto sustitutorio por impago de multa no es una pena ya que no se recoge en la escala general de penas del artículo 27 del Código Penal, aun reconociendo que ese mismo cuerpo legal lo denomina en ocasiones así, como el artículo 93 al admitir la posibilidad de que se aplique la remisión condicional de la pena cuando la misma se imponga como subsidiaria por insolvencia en caso de impago de multa (arresto sustitutorio), y la de quienes consideran que es una verdadera pena, y en consecuencia debe tener el mismo tratamiento que las demás. La sentencia del Tribunal Constitucional de 16 de febrero de 1988, sin profundizar en el tema, recoge, al hablar de la naturaleza jurídica del arresto sustitutorio, que “seguramente con mejores argumentos que lo consideran una pena, se ha sostenido que la previsión del artículo 91 del Código Penal, no es probablemente una pena por no hallarse incluida en el artículo 27 del Código y que, en consecuencia, no puede participar de la naturaleza jurídica de la pena y de los fines de corrección y readaptación por esta perseguida”. Pues bien, a mi entender, dos principios deben seguirse con toda claridad. El primero considerar a todos los efectos el arresto sustitutorio como una verdadera pena (aunque sea una pena privativa de libertad condicionada, precisamente a que no se haga efectiva la multa impuesta), con la consecuencia de serle aplicable todas las instituciones referidas a la órbita penitenciaria, v. gr. redención de penas por el trabajo, permisos,...etc. Y, segunda, aplicación del criterio general (anterior principio) y por las circunstancias concurrentes, ya sean objetivas o subjetivas, ad exemplum, la corta duración de la

única pena de arresto sustitutorio impuesto, conlleva un peor trato que el que posibilita la concesión de una situación más beneficiosa, debe actuarse aplicando la situación más justa en su caso. Sería absurdo considerar no adecuada la consideración formalista del arresto sustitutorio como no pena, pero luego, considerándolo como tal, cumplir escrupulosamente con el procedimiento de, por ejemplo, redención de penas por el trabajo si ello acarrea consecuencias más negativas que el mero cumplimiento del tiempo fijado como sustitutivo del impago de la multa.

Pasemos a analizar el arresto sustitutorio en relación con las instituciones penales a efectos penitenciarios, impuesta junto con otra u otras en la misma o en distintas causas, cuando tenga la “categoría” de arresto mayor, es decir, tenga una duración igual o superior a un mes y un día. En consecuencia cuando se cumpla esa previsión del artículo 100 del Código Penal no hay razón para no aplicar la institución al arresto sustitutorio. En relación con la libertad condicional del artículo 98 del Código Penal y 58 y ss. del Reglamento Penitenciario cuando se trate de pena única y no sea superior a un año la institución es aplicable. En el caso de que el sujeto haya sido condenado a dos o más penas, y una o varias sean arrestos sustitutorios en la misma causa o en distintas causas, siempre que su acumulación supere el año de privación de libertad, la institución deberá aplicarse, teniendo en cuenta que no son penas aisladas sino una pena única (independientemente de que este formada sólo por arrestos sustitutorios, estos y otras penas privativas de libertad o sólo por estas últimas) de una duración determinada. Finalmente, el supuesto de concurrencia exclusiva de dos penas de arrestos sustitutorios de seis meses y un día, a parte de que es de difícil coincidencia, aunque se puede producir, debe tener cabida el artículo 98 del Código Penal, pues se cumpliría el requisito de “ser sentenciado a más de un año de privación de libertad”.

21.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE TENERIFE DE 11-04-94

Sobre la naturaleza jurídica del arresto sustitutorio se barajan frecuentemente dos tesis contrapuestas: quienes nos fijamos en su aspecto material, en su efecto inmediato sobre la libertad de las personas, entendemos que es una pena privativa de libertad, o, cualquiera que sea la naturaleza que doctrinalmente quiera asignársele, sus efectos son idénticos a los de dichas penas. Es una pena porque responde a la comisión de un delito y su cumplimiento extingue la responsabilidad penal de él derivada. Defendida esta naturaleza o su equiparación de efectos no aparece obstáculo legal alguno para incluir el “arresto sustitutorio” en el art. 72.1 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y para computarlo junto con las demás penas privativas de libertad ya que ningún precepto lo impide. Quienes argumentan en contrario han de ampararse en razones de carácter formal. Se alega que el Código Penal no lo recoge en su catálogo de penas del art. 27. Se señala que dicho texto legal no lo prevé nunca como efecto inmediato de la comisión de un delito sino como consecuencia derivada de la imposibilidad de cobro de la multa impuesta por la insolvencia del condenado. Su distinta naturaleza la derivan también de las limitaciones que en su imposición fija el Código Penal al establecer que nunca rebasará los 180 días de cumplimiento. Se dice que existen figuras de privación de libertad que no son penas como la detención o la prisión provisional. Entiendo que tratar de resolver el problema aquí planteado desde

la perspectiva de una discusión doctrinal sobre la naturaleza jurídica del “arresto sustitutorio” es un grave error ya que debe atenderse fundamentalmente al efecto que su cumplimiento produce sobre el sistema penitenciario y la fase de ejecución de la pena, y desde esta perspectiva adoptar una solución válida para este ámbito específico. La responsabilidad personal subsidiaria derivada del impago de una pena de multa ha sido cuestionada ante el Tribunal Constitucional por el Magistrado Don Jesús Fernández Entralgo y resuelta la duda sobre su inconstitucionalidad por la Sentencia de 20 de febrero de 1.989. La misma desestimó la cuestión de inconstitucionalidad y acabó declarando conforme a la Constitución el art. 91 del Código Penal, pero como en otras ocasiones fijó las pautas de interpretación válida para que dicho precepto sea conforma a la norma fundamental. Pretendo seguir esta doctrina para abordar desde ella la cuestión aquí debatida. El Tribunal Constitucional ha examinado desde diversas perspectivas la problemática del “arresto sustitutorio” sin llegar a definir si es en sí una pena privativa de libertad o una institución de diversa naturaleza. En su Fundamento jurídico 2º no se define sobre la misma, lo que pone de manifiesto la irrelevancia de esta cuestión para resolver sobre los efectos de la misma. El Pleno del Tribunal Constitucional parece admitir que la responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa es asimilable a la pena privativa de libertad cuando el juzgador opta en su ejecución por la modalidad concreta que supone su cumplimiento en Establecimiento Penitenciario (ya que podría optar por el cumplimiento domiciliario) (F.j.2 a) párrafo 2). Continúa señalando que el Tribunal que fije el “arresto sustitutorio” ha de hacerlo “conforme a la interpretación del sentido global del Ordenamiento jurídico y de acuerdo con una interpretación conforme a la Constitución, dentro de la cual ... rige un principio de favor de la libertad individual y de la menos restricción de ella.” Asimismo dicha sentencia, aún admitiendo que esta institución no es, por su corta duración, una de las que se presta mejor a los fines de reeducación y resocialización que de las penas privativas de libertad preconiza el art. 25.2 de la Constitución, se pronuncia a favor de que “la reeducación y resocialización –que no descartan otros fines válidos de la norma punitiva– han de orientar el cumplimiento de las privaciones de libertad en la medida en que estas se presten, principalmente por su duración, a la concesión de aquellos objetivos. Es precisamente en los supuestos como el que analizamos cuando debe hacerse una interpretación favorable a la equiparación de efectos porque concurre la responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa con otras penas privativas de libertad de forma que el cumplimiento de condenas sucesivo cumple con las finalidades de la pena sin que la equiparación del “arresto sustitutorio” la haga perder su propia naturaleza y efecto intimidatorio y coercitivo pues alarga, en su medida, el tiempo de privación de libertad. Por todo ello entiendo que debe ser considerado el “arresto sustitutorio” como pena privativa de libertad en cuanto a la aplicación de beneficios penitenciarios, equiparándose a sus homólogos en lo que se refiere a duración –arresto mayor o menor– con una indicación en lo que se refiere a la redención de penas por el trabajo a la que más adelante haré referencia. También será posible la concesión de permisos de salida durante su cumplimiento (siempre que concorra con otras penas o rebase la duración del arresto menor). Lejos de lo que en ocasiones se ha alegado, no estamos con esta interpretación modificando el pronunciamiento del Tribunal sentenciador sino integrando en la normativa penitenciaria una figura no contemplada expresamente. Resulta altamente desocializador privar de beneficios penitenciarios que se fundamentan en la evolución de conducta del condenado a quien por razones

de insolvencia no puede hacer frente al pago de las multas impuestas, las más de las veces de una desorbitada cuantía, nunca al alcance de las posibilidades de quien resulta penado. De esta forma procede declarar que el “arresto sustitutorio” ha de equipararse a las demás penas privativas de libertad a los efectos del cómputo de extinción de condena de conformidad con el art. 59 c) del Reglamento Penitenciario. A continuación, y como consecuencia obligada, hemos de revisar cual es la situación de la responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa ante la posible concesión de beneficios de redención de penas por el trabajo. Dicho beneficio se recoge en el art. 100 del Código Penal con el siguiente contenido: Podrán redimir su pena con el trabajo, desde que sea firme la sentencia respectiva, los reclusos condenados a penas de reclusión, prisión y arresto mayor. Al recluso trabajador se abonará, para el cumplimiento de la pena impuesta, previa aprobación del Juez de Vigilancia, un día por cada dos de trabajo, y el tiempo así redimido se le computará también para la concesión de la libertad condicional. El mismo beneficio se aplicará, a efectos de liquidación de su condena, a los reclusos que hayan estado privados provisionalmente de libertad.

Hay por tanto en este precepto una declaración expresa de que este beneficio sólo puede ser aplicado en los casos de penas de reclusión, prisión y arresto mayor. En ocasiones el arresto sustitutorio supera el límite de un mes y un día, 31 días, que determina el contenido mínimo de la pena de arresto mayor. De esta forma y por la misma argumentación empleada anteriormente respecto a la libertad condicional debe entenderse que si el arresto sustitutorio rebasa en cuantía el límite mínimo del arresto mayor –es decir es igual o superior a 31 días– o concurriendo con otras penas privativas de libertad de forma acumulada lo supera, también es merecedor del beneficio de redención de penas por el trabajo al ser equiparados sus efectos a los de las penas privativas de libertad. Únicamente cuando sea impuesto como pena única derivada de otra de multa, y no rebasa la cuantía máxima del arresto menor –sea igual o inferior a treinta días– es cuando tendrá el mismo tratamiento que esta pena leve, y entonces no le será aplicable este beneficio.

22.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 27-10-94

El interno solicita que se deje sin efecto el cumplimiento de los arrestos sustitutorios impuestos en los procedimientos abreviados 76/92, con condena de 02-04-01 mas 90 días de arresto sustitutorio y, 13/92 con condena de 04-00-00 y 90 días de arresto sustitutorio, por sumar el conjunto mas de seis años y a tenor de lo dispuesto en el artículo 91 del Código Penal. En aras a la economía procesal y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 76-2º a/ de la Ley Orgánica General Penitenciaria este Juzgado asume la facultad que correspondería a los Tribunales sentenciadores y, de acuerdo con el párrafo 2º del informe del Ministerio Fiscal, al entender que el artículo 91 se refiere a cada caso que se plantee a un Tribunal sentenciador en el momento de concretar la condena, es decir, que una sentencia ignora a otra en aras y la consecuencia no se excede de los 90 días en cada caso y debe cumplirse el arresto sustitutorio impuesto en cada sentencia.

ARTÍCULO 10

23.- AUTO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE 15-09-94

Por providencia de 27 de junio de 1994 la sección acuerda formar pieza separada de suspensión y, conforme determina el artículo 56 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional conceder un plazo común de tres días a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal para que alegue lo que estimen pertinente sobre la suspensión. El fiscal se opone a la suspensión solicitada, pues su concesión, estima, supondría anticipar el propio objeto del presente proceso de amparo. En el presente caso, la concesión de la medida cautelar supondría la suspensión de un determinado tratamiento penitenciario no objetado por dos instancias judiciales; su denegación implicaría la persistencia de unas medidas restrictivas de bienes individuales que, a juicio de los recurrentes, vulneran diversos derechos constitucionales y, dictados al margen de las exigencias del principio de legalidad, poseen un carácter encubierto de sanción. Dado que el tratamiento incide directamente en las posibilidades de movimiento y de comunicación de individuos sometidos a penas privativas de libertad, y dado que aquella privación añadida sobre bienes tan esenciales es en si misma irreversible, procede en esta concreta disyuntiva acordar la suspensión del tratamiento penitenciario del que son objeto los recurrentes, pues, en otro caso, de concederse el amparo, cuestión que aquí en absoluto se prejuzga, el mismo habría perdido parcialmente su finalidad. Cabe aquí traer a colación otras resoluciones de este tribunal, en algunos aspectos análogas, en las que se ha procedido a la suspensión de las sanciones penitenciarias impugnadas (autos del Tribunal Constitucional 24/1985, 21/1986) por todo ello la sala acuerda la suspensión del acuerdo de la Junta de Régimen que, y en aplicación del artículo 10 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, art. 46 del Reglamento Penitenciario, y de la Circular de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias de 2 de agosto de 1991, restringe determinados derechos de los dos internos recurrentes y la de las resoluciones judiciales que lo confirman, hasta que recaiga resolución de fondo sobre la demanda de amparo interpuesta por los mismos.

24.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE MADRID SECCIÓN PRIMERA DE 27-12-89

La clasificación en primer grado que se recurre, ha de considerarse ajustada a derecho, y ello porque la misma se ha producido conforme a la normativa vigente y tiene suficiente apoyo fáctico para su apreciación. No ha de olvidarse el hecho sustancial que omite el recurrente, cual es la incidencia que en su situación penitencia-

ria tiene la capital circunstancia de haber recaído sentencia firme en causas contra él seguidas, dado que a la vez de modificar su carácter de preso preventivo, trasmutándolo en penado, obligaba a su clasificación como paso necesario para la individualización del tratamiento, clasificación que es en tal momento, conforme establece el art. 63 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, cuando alcanza plena efectividad, sin que sea vinculante para la misma la anterior observación que como preventivo tuvo el interno, actuación que por partir de parámetros distintos –téngase en cuenta el condicionante de la presunción de inocencia que gravita en el tratamiento de los internos pendientes de juicio–, precisa completarse y examinarse en su conjunto a la luz de la condición de penado. Por todo lo expuesto, ha de significarse que el alegado buen comportamiento del recurrente en su condición de preventivo, es un dato más en conjunto de los que Instituciones Penitenciarias ha de valorar, unido a personalidad, historial individual, familiar y delictivo, duración de penas y expectativas de reinserción, circunstancias todas ellas tenidas en cuenta en la clasificación, no siendo de recibo la impugnación de las conclusiones psicológicas cuando el observado –que evidentemente está en su derecho de hacerlo–, se niega a cooperar en las técnicas tendentes al estudio de su personalidad, postura que si bien no comporta consecuencias negativas para él mismo, obliga al equipo de observación a llegar a sus conclusiones por las vías menos directas y por tanto menos fiables que el examen del penado. Si expresadas conclusiones, no cuestionadas con datos objetivables han sido consecuencia de un proceso delictivo legalmente establecido, forzoso es considerarlas, sin perjuicio por supuesto, del derecho de progresar de grado que al recurrente le asiste, una vez que las previsiones legales al respecto, se cumplan.

25.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SEVILLA DE 30-11-90

En el presente expediente nos encontramos con un interno al que aplicado el art. 10 por el Centro Penitenciario de Madrid, se dejó sin efecto dicha aplicación por auto de 6-7-90 del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Madrid, y que posteriormente la Junta de Régimen y Administración del Centro Penitenciario de Sevilla-2, en sesión del día 22-10-90 acuerda la aplicación del citado régimen nuevamente y es propuesto a este Juzgado para su ratificación, lo que recurre el interno. El Tribunal Constitucional en sentencia 174/1989 (B.O.E. 4 Diciembre de 1.989) ha declarado que “en un sistema así judicializado, la única vía de modificación, en principio, de las resoluciones de los Jueces de Vigilancia penitenciaria sobre reconocimientos de beneficios penitenciarios es la de los recursos establecidos “. Y, de acuerdo con las reglas generales de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, aplicable subsidiariamente por expresa remisión de la Disposición Adicional 5ª de la Ley Orgánica del Poder Judicial, así como por exigencia del principio de seguridad jurídica, las resoluciones judiciales adquieren firmeza de no interponerse contra ellas recurso alguno en tiempo y forma por parte de los sujetos legitimados. Ello significa que un auto del Juez de Vigilancia Penitenciaria en el que se haya abonado determinado beneficio a un preso, si no es recurrido en tiempo y forma por el Ministerio Fiscal o por el propio penado, deviene firme e intangible salvo que se den una de estas dos posibilidades: Una, de naturaleza procesal, la de que la Ley no atribuya expresamente firmeza a dicha resolución, excepción que en todo caso debe ser compatible con el principio de

seguridad jurídica; otro, de carácter sustantivo, la de que el beneficio en cuestión no sea definitivo, sino condicional, pudiendo ser revisado en los supuestos legales en que así se prevea. Es, en efecto, indiscutible que resulta contrario a la seguridad jurídica que una resolución judicial cualquiera pueda ser modificada sin más en cualquier momento. La inseguridad generada a quienes resulten afectados por una resolución que en ningún caso adquiere firmeza es todavía más condenable cuando afecta a derechos fundamentales sustantivos. Lo que nos toca ahora analizar es si tal doctrina del Tribunal constitucional es aplicable al caso concreto. Para ello es indispensable analizar el contenido de la propuesta realizada por el Centro Penitenciario de Sevilla-2 a este Juzgado. Si de la misma resultan datos o circunstancias nuevas y no valoradas por la resolución del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Madrid, es evidente que nos encontraríamos ante una nueva propuesta y por lo tanto de posible autorización no sólo por otro Juez de Vigilancia sino también por el mismo. Si por el contrario la propuesta no aporta dato nuevo, no es que nos encontremos ante una nueva propuesta, sino ante la misma que en su día fue desestimada por un Juez de Vigilancia y que se intenta sea aprobada por otro, utilizando para ello el sencillo y, con frecuencia, efectivo sistema del cambio de Establecimiento del interno. En efecto la aplicabilidad y efectividad de las resoluciones de los Jueces de Vigilancia se ha disminuido, cuando no anulado utilizándose el cambio de Establecimiento y con ello el de Juez de Vigilancia. Es por ello de notoria importancia la citada resolución del Tribunal Constitucional que viene a determinar el carácter personal de las resoluciones de los Jueces de Vigilancia de tal suerte que éstas son de aplicación al interno con independencia del lugar en el que se encuentran. En el presente caso la propuesta que se hace a este Juzgado no aporta dato nuevo ni distinto a los que contenía en la que en su día realizó el Centro Penitenciario de Madrid-I, por lo tanto al existir resolución firme del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Madrid-I, en la que estimando un recurso del interno deja sin efecto tal aplicación, precisamente en base a la configuración del régimen del art. 10, común en todos los Centro Penitenciarios, este Juzgado no puede autorizar ahora tal aplicación y por lo tanto procede estimar el recurso del interno y acordar dejar sin efecto la aplicación del régimen del art. 10 de la Ley Orgánica General Penitenciaria.

26.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA NÚMERO 1 DE MADRID DE 18-07-91

Estimo el recurso. Independientemente de que se observa una escasa individualización de la conducta que se exige como de inadaptación al régimen penitenciario sin necesidad de entrar en ello por el momento, entiendo que no es aplicable en ningún caso el pretendido art. 10 de la Ley General Penitenciaria en tanto que se ha desvirtuado la finalidad establecida en dicha disposición y en su lugar se aplica unas circulares o normativa de los distintos Centros Penitenciarios en los que no sólo no se respeta las características del régimen cerrado, sino que se llega a homogeneizar la llamada situación especial del art. 10 de la Ley General Penitenciaria como una situación prácticamente de permanente aislamiento. El art. 10 de la Ley General Penitenciaria dice que no obstante lo dispuesto en el número 1 del art. 9, existirán establecimientos de cumplimiento de régimen cerrado o departamentos especiales para penados calificados de peligrosidad extrema o para casos de inadaptación a los regímenes ordinarios y abiertos

apreciados por causas objetivas en resolución motivada, a no ser que el estudio de la personalidad del sujeto denote la presencia de anomalías o deficiencias que deben determinar su destino al Centro especial correspondiente. Asimismo, este art. 10 en su párrafo 3º dice que el régimen de estos centros cuya particularidad es la de “régimen cerrado” se caracteriza por una limitación de las actividades en común de los internos y una mayor control y vigilancia sobre los mismos en la forma en que reglamentariamente se determine. El art. 46 del Reglamento Penitenciario establece las pautas en las que se ha de llevar a cabo este régimen cerrado. Dice el art.46 en su párrafo 1º, que los principios de seguridad, orden y disciplina propios de este tipo de establecimientos serán debidamente armonizados con las exigencias de que no se impidan las tareas de tratamiento de los internos. Dice también el párrafo 2º del art.46 que cuidará especialmente de la observancia puntual de los cacheos, requisas y recuentos numéricos y del orden del movimiento de los penados de unas dependencias a otras. Que por razones de seguridad las comunicaciones orales y escritas podrán ser intervenidas, que el horario aprobado por la Junta de Régimen, oído previamente el Equipo de Técnico del Centro abarcará todas las actividades de los internos durante las 24 horas del día y será obligatorio su cumplimiento para todos ellos, que será modificado para adecuarlo a las distintas estaciones del año, de forma que no tengan lugar actos colectivos ni desplazamiento de grupos de internos después de que haya desaparecido la luz solar. Los internos serán clasificados según las exigencias del tratamiento procurando mantener la separación entre los pertenecientes a los distintos grupos. A estos efectos la Junta de Régimen y Administración con informe previo del Equipo Técnico podrá establecer dentro del régimen general de este artículo, distintas modalidades en el sistema de vida de los internos según las características de éstos y los grados de control que sean necesarios mantener sobre los mismos fijando en cada caso limitación de las actividades en común y del número de internos participantes en las mismas. Las actividades deportivas y recreativas serán programadas y controladas no permitiéndose la participación de un número de internos que no pueda ser controlado por los funcionarios del servicio, los internos podrán recibir un paquete al mes de artículos autorizados, salvo que por razones de seguridad se prive a todos o a algunos de los internos de tal derecho mediante resolución motivada por la Junta de Régimen y Administración que deberá ser aprobada por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria. La lectura de los anteriores preceptos no hace más que evidenciar como se ha producido una profunda desviación de lo que se reguló tanto en la Ley General Penitenciaria como en su Reglamento, como un régimen cerrado, por la de un régimen de aislamiento. El art. 42, ap. 4 manifiesta como la sanción de aislamiento en celda sólo será de aplicación en los casos en que se manifieste una evidente agresividad o violencia por parte del interno o cuando éste grave y reiteradamente altere la convivencia en el centro. Este precepto en relación con los anteriores esclarece definitivamente que el régimen de aislamiento no puede ser nada más que consecuencia de una sanción concreta y determinada naturalmente con los límites de la duración que establece la propia Ley y el Reglamento Penitenciario. Así pues no se puede sustituir un régimen cerrado que ha de estar basado fundamentalmente y de manera prioritaria en el tratamiento, puesto que así lo dice el art. 71 de la Ley General Penitenciaria, por el régimen de aislamiento fuera del marco sancionador y con unas características de duración y permanencia que viene a poner en cuestión todo el elemento estructural de la Ley General Penitenciaria y lo que es más grave, su finalidad que tiene amparo y mandato en el art. 25.2 de la Constitución.

27.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MALLORCA DE 13-09-91

Que el aislamiento de un interno está regulado en el capítulo IV del título II de la Ley Orgánica General Penitenciaria, referente al régimen disciplinario, ya sea como sanción que se deberá cumplir con arreglo a lo dispuesto en el artículo 43 de dicha ley y como medida coercitiva entre otras, en los supuestos del artículo 45 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, que no son el caso; por tanto, obligar a un interno que ocupa una celda individual en la que permanece 22 horas al día, a realizar las dos horas de patio en solitario, independientemente de las consideraciones del Centro Penitenciario respecto a que es el único interno que se encuentra en primer grado, primera fase, en su módulo, supone una sanción encubierta y una patente vulneración del espíritu de la legislación penitenciaria, implicando una extrema dureza y rigor en el cumplimiento de la condena, lo que convierte la ejecución de la misma en no conforme a Derecho. La propia Constitución en su artículo 25 recoge que todo condenado a pena de prisión, que estuviere cumpliendo la misma, gozará de los derechos fundamentales a excepción de los expresamente limitados por el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la Ley y la Ley Penitenciaria, por lo que el cumplimiento de la pena en el régimen de aislamiento total en las condiciones ya referidas, puede considerarse que infringe la norma suprema.

28.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE VALLADOLID DE 08-10-91

En relación con la queja expuesta por el interno, debe indicarsele que la subdivisión en fases del primer grado no es ilegal ni injustificada, y sólo pretende adaptarse a las condiciones personales de cada interno. Asimismo debe destacarse que el régimen cerrado, del que has sido merecedor por su grave y peligrosa conducta de inadaptación, justifica el incremento de las medidas de seguridad en torno a su persona, y el minucioso control de sus actividades. En la medida que ello suponga la inexistencia de cualquier actividad, puede ello ser censurado, y debe por ello insistirse en la necesaria programación de actividades para este tipo de interno, que habrán de ser compatibles con la necesaria seguridad sobre sus personas. El propio régimen de primer grado, primera fase, ha sido concedido como un régimen temporal, revisable mes a mes, y trata de que la evolución del interno pueda ser merecedora de una mejora en las limitaciones de su régimen de vida que por razones de seguridad le hayan sido impuestas. Con estas premisas: temporalidad y provisionalidad de dicho régimen, revisión periódica del mismo, inclusión de posibilidades de actividades a través de la salida a patio solo o en grupos reducidos, inclusión de estos internos en los programas de educadores, adopción del mismo en resolución motivada de la Junta de Régimen y Administración previo informe de los Equipos de tratamiento, no cabe decir que éste sea ilegal, por más que sea deseable en todo caso las medidas de seguridad no impidan la realización de cualquier otra actividad. La asiduidad de los cachecos es consecuencia de su clasificación en grado. Asimismo las posibilidades de salir a paseo solo o en grupo. Su correspondencia fue legalmente intervenida. Tiene posibilidades de practicar deporte individual y pedir ser atendido por uno

de los monitores. Igualmente respecto a educadores y maestros. Carece sin embargo de sentido la privación del aparato de televisión. Si, consta debidamente controlado por Equipo Médico.

29.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE VALLADOLID DE 08-10-91

Ha de hacerse constar desde un principio que estos internos no plantean el que quieran pasar a régimen de vida de los internos de segundo grado, y no cuestionan por ello su clasificación en primer grado, sino únicamente si el régimen de vida que llevan es o no ajustado a la legalidad. Todos los internos que elevan su queja se hallan conceptuados como muy peligrosos, bien por haber demostrada una clara y evidente inadaptación al régimen ordinario, por haber utilizado la violencia anteriormente para dañar las instalaciones de otros Centros para tratar de fugarse con violencia o intimidación en las personas, por haber atentado contra la vida o integridad de otros compañeros, o bien simplemente, por sus varios intentos frustrados o consumados son calificados de “fuguitas” al tratar de eludir el cumplimiento de su condena. Recientemente, apenas hace tres días, han destrozado nuevamente sus celdas, incendiado colchonetas, dañando todos los enseres de las mismas, dañando cerraduras, ventanas, cristales... se han hallado en su poder objetos punzantes y sierras con las que se había llegado a cortar algunas de las ventanas. Esta enumeración de actuaciones violentas es necesario tenerla presente, aunque sólo sirve para justificar que el régimen de vida que deben tener estos internos, mientras su evolución no desdiga su decisión de utilizar la violencia como método de consecución de sus fines, debe contener medidas de seguridad suficientes para evitar que los internos hagan daño a los demás internos, como ya han hecho otras veces, o se hagan daño a sí mismos, mas su estancia permanente en privación de libertad no puede ser sólo medidas de seguridad. De estos internos cabe decir que únicamente tienen régimen, horario, control, vigilancia, medidas de seguridad, pero nada más. Ni siquiera se ha llegado a trazar un perfil individual que no se reduzca a la simple enumeración de las actuaciones violentas en los que han participado. En esta medida no dejan de tener razón cuando se quejan de que este régimen unilateralmente fijado por la Dirección General de Instituciones Penitenciarias no permite actividad alguna, no les permite vida en común con otros internos, ni participar en actividades comunes, ni tratar de reorientar su vida hacia otras actividades que no sean las violentas y en esa medida ha de ser excepcional y temporal. Sin duda este régimen de primer grado que analizamos tiene un único objetivo, que es razonable pero incompleto: conseguir que los internos no puedan, o les sea mucho más difícil, participar en actuaciones violentas, promover revueltas, motines, intentos de fuga, etc. Aquí las medidas de seguridad se han convertido en medio y fin del régimen de vida. Y ello acompañado de otra serie de decisiones que no hacen sino más dura aún la vida diaria, sin aportar medida de seguridad razonable alguna: limitación de comunicaciones escritas y del tiempo de las orales, prohibición de vis a vis, limitación en la adquisición de productos en el economato, prohibición de usar la propia ropa, prohibición de hablar con otros internos durante la salida al patio, colocación de una chapa agujereada que dificulta la visión, prohibición de tener radio o televisión en la propia celda. Este régimen de vida fijado ha de ser necesari-

riamente temporal y provisional, y ha de desaparecer tan pronto los internos que bajo él se hayan modifiquen, aunque sólo sea por omisión, sus conductas violentas. Es ciertamente difícil relajar las medidas de seguridad acordadas, pero sí deben dejarse sin efecto todas aquellas otras limitaciones que nada aportan a la seguridad y que hacen que los internos, como expresan en sus cartas, sólo sientan odio y cada vez más odio, pues aún nadie ha analizado, o al menos no consta en sus protocolos, porqué se comportan de esta manera violenta y cual es el programa de intervención necesario para tratar de ampliar sus hábitos de actuación. Tratándose de internos muy conflictivos y violentos es más necesario iniciar esquemas individualizados de tratamiento que traten de acercarse al interno para conocer su conducta y tratar de modificarla positivamente. En esa medida debe exigirse al Equipo de tratamiento del Centro Penitenciario que estudie individualmente a los internos cumpliendo la propia Circular de 2 de agosto comentada en su apartado 14, y en base a ello pedirles planteen un plan de tratamiento e intervención individual, que no suponga el que los internos vegeten en sus propias celdas 22 horas al día pues ello, sin duda, sólo servirá para incrementar su odio a la institución, a la sociedad y al Estado, acentuando su prisionalización y marginándolos aún más, buscando en la violencia la única salida posible a su situación. Así lo prevé expresamente el artículo 71 de la Ley Orgánica General Penitenciaria cuando señala “el fin primordial del régimen de los establecimientos de cumplimiento es lograr en los mismos el ambiente adecuado para el éxito del tratamiento; en consecuencia, las funciones regimentales deben ser consideradas como medios y no como finalidades en sí mismas”. Debe asimismo, manteniendo las medidas de seguridad como antes se apuntó, aumentar sus posibilidades de contacto con el mundo exterior, no limitándose los contactos con sus familiares, muy lejanos, los más de ellos, de este Centro Penitenciario. Debe permitírseles, durante su ocio forzoso, que lo llenen al menos con los medios de comunicación a su alcance y que forman parte ya de la vida de todos los ciudadanos, no aparecen razones pues para prohibir, a quien permanece en celda la mayor parte del día, no tener acceso a periódicos, radio o televisores, pues ello no aporta razón de seguridad alguna complementaria (art. 58 de la Ley Orgánica General Penitenciaria) La chapa de seguridad que se ha instalado supone, y así lo pude comprobar en la visita girada al Centro Penitenciario el pasado mes de septiembre, la visión deformada del exterior, y esa medida debe ser eliminada, ideándose cualquier otro sistema de seguridad que no afecte de esa forma al interno. Las limitaciones en las comunicaciones sólo consiguen alejar y aislar aún más a los internos que pertenecen ya de por sí y por su propia conducta en un régimen de máximo aislamiento. En la medida en que los internos con su comportamiento demuestren una adaptación a la vida en privación de libertad, deberá, en los plazos legales previstos, estudiarse y acordarse la progresión en el régimen de vida, con eliminación de parte de las durísimas medidas de seguridad adoptadas, que pese a todo, se han mostrado ineficaces para evitar que los internos se hagan con sierras, pinchos y otros instrumentos peligrosos ocultándolos incluso dentro de su propio cuerpo. Será su propio comportamiento el parámetro que nos indique la posible eliminación de las limitaciones de sus actividades, mientras tanto el Equipo de tratamiento que tiene ante sí un reto profesional de primera índole debe esforzarse en encontrar vías de acercamiento a estos penados que les permitan en un futuro quizás no tan lejano, reintegrarse en la sociedad de la que están temporalmente apartados, pero sin dejar de ser miembros de la misma.

30.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SEVILLA DE 30-01-92

No encuentro motivo alguno para que los internos no tengan acceso a los productos de economato, permitidos por añadidura salvo la complicación que pudiera derivarse de un envasado peligroso, con o sin manipulación, para si o los demás. En este supuesto, adoptando precauciones mínimas (verter el contenido en otros recipientes no lesivos), tal inconveniente puede obviarse siempre teniendo en cuenta la reglamentación legal contenida en el artículo 112 del Reglamento Penitenciario. En el mismo sentido y con apoyo en el artículo 401 del Reglamento Penitenciario procede reconocer su derecho a poseer objetos de higiene y aseo reglamentarios (cepillo de dientes), con las medidas precautorias consecuentes (comprobación de que no están afilados) así como su acceso a radio, televisión o prensa escrita y a cursar estudios que en los términos de los artículos 55-3 y 58 Ley Orgánica General Penitenciaria. Podrán igualmente tener acceso a comunicaciones telefónicas, escritas u orales, y a vis a vis, así como acceder al tratamiento.

31.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SANTANDER DE 05-03-92

Se entiende que la existencia de situaciones desiguales dentro de la población interna de un Centro o dentro de los clasificados en un mismo grado (incursos en un Fichero de Internos de Especial Seguimiento lo que supone un mayor número de cacheos) no supone discriminación y en el caso de los cacheos estos no pueden afectar por igual en cuanto a frecuencia u oportunidad a todos los internos y ello por las diversas circunstancias que justifican el cacheo (seguridad y disciplina). Respecto a la frecuencia el artículo 23 de la Ley Orgánica General Penitenciaria se refiere con la frase con la periodicidad que reglamentariamente se determine, es decir no tiene limitación alguna respecto al número, en consecuencia la orden derivada de una Circular de efectuar cacheo diario (Circular 02-08-91 para primeros grados y arts. 10) no contraviene ni la Ley ni el Reglamento Penitenciario.

32.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 02-06-93

No se estima la queja puesto que: a) Las mallas metálicas de las celdas de cumplimiento para regímenes especiales –caso en que se halla el interno– han sido colocadas por razones de seguridad para evitar que a través de ellos se introduzcan objetos prohibidos. b) Dadas sus características permiten tanto la entrada de luz a la celda y la visibilidad exterior como la ventilación de la misma, siendo infundadas las alegaciones del interno. Por otro lado el hecho de que dicha celda carezca de cortina de armario y ventana se debe al propio destino que se confiere al ser celdas para cumplimiento de regímenes especiales que requieren unas mayores medidas de seguridad.

33.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE VALLADOLID DE 31-08-93

Es obvio que al referirse la legislación a actividades en común se está encuadrando en este concepto las salidas al patio de más de un recluso, sin que este derecho se vea en ningún momento proscrito ya que se habla únicamente de limitación de dichas actividades y en este sentido la Ley Orgánica General Penitenciaria en su artículo 10-3 establece que “el régimen de estos Centros se caracteriza por una limitación de las actividades en común de los internos y por un mayor y mejor control y vigilancia de los mismos en la forma que reglamentariamente se determine”. De este precepto se deduce nuevamente que la Administración podrá graduar las actividades en común, entre ellas las salidas al patio de más de un interno, pero lo que no podrá hacer es suprimirlas completamente, y resulta fácil deducir que la salida en solitario del interno al patio supone una supresión completa del derecho que le asiste de poder participar en actividad comunal.

34.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MÁLAGA DE 04-11-93

Se establece la posibilidad de acceder dichos internos (FIES-RE) a la revista de la prisión, así como a jugar a alguna liga o campeonato de ajedrez, parchís, damas, fútbol, baloncesto... etc., con el resto de la población reclusa de dicho Centro, pues respecto a la participación en actividades recreativas, deportivas y culturales su regulación en la Ley (art. 24) y en el Reglamento (art. 135) obliga a permitir la participación de todos los internos, salvo que se hayan evidenciado circunstancias especiales y justificativas de su prohibición, que al parecer no se evidencian en este caso. Y cuando el artículo 46 del Reglamento se refiere al régimen de los Establecimientos cerrados y de los departamentos espaciales para fijar las normas a las que se ajustará establece en su número 6 que “las actividades deportivas y recreativas serán programadas y controladas, no permitiéndose la participación de un número de internos que no pueda ser debidamente controlado por los funcionarios de servicio”, de ello se deriva que dichas actividades no puedan ser prohibidas ni siquiera a los internos ubicados en los departamentos de régimen especial, si bien adoptándose las medidas de seguridad pertinentes siendo una de ellas la ya indicada en el precepto reglamentario de la participación de un número de internos que pueda ser controlado por los funcionarios.

35.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 27-12-93

La autorización de televisión y radios a internos de primer grado o art. 10 siempre que concurren dos requisitos (transcurso de un mes desde el ingreso o reclasificación y ausencia de sanciones graves o muy graves) se entiende ajustado a derecho, ya que no siendo el uso de estos útiles un derecho subjetivo del interno y si un elemento de confortabilidad, su uso limitado al uso de los citados requisitos (por lo demás razonables) es plenamente legal, por lo que la norma 15 de la Circular 2 de agosto del 91 es jurídicamente válida.

36.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 27-12-93

La existencia de un tablón o no en la celda en nada afecta a los derechos de los internos, ni aun la prohibición de fijar carteles o fotografías en las paredes. Ello puede redundar, y sería deseable, en la confortabilidad del interno; pero sobre la base de lo reiteradamente expuesto sobre el régimen de vida del art. 10 y los internos a quienes se aplica, cabe su prohibición al poder utilizarse como objeto contundente y, por tanto, contrario a la seguridad.

37.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 27-12-93

Sobre la idoneidad o no de los patios, si bien estos no son de gran extensión si disponen de la suficiente para cumplir sus fines, e incluso, de una zona techada para resguardarse. El hecho de que el patio se encuentre cubierto con una red en nada afecta a su salubridad impidiendo, sin embargo, que puedan arrojarse objetos a los internos que disfrutan de paseo, motivo de seguridad que debe prevalecer respecto de una medida por si inocua.

38.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 27-12-93

El art. 10 de la Ley Orgánica General Penitenciaria se refiere a la posible limitación de las actividades en común pero nunca a su radical supresión; se estima, pues, la queja en el sentido de que por el Centro Penitenciario se deberá facilitar la salida al patio, en el horario establecido de al menos dos internos por turno.

39.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 27-12-93

La queja sobre ausencia de espejos en la celda de primeros grados es desestimada al ser objetos susceptibles de uso contra la seguridad tanto de funcionarios, como de otros internos incluso el propio usuario.

40.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 27-12-93

La mirilla existente en la puerta de la celda no es mas que un elemento de mero control visual cuya existencia y uso no es, en absoluto, incompatible con cualquier otro elemento o acción (como los recuentos) dirigidos al control e inspección de las celdas y de sus usuarios, por lo que procede desestimar la queja formulada.

41.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 27-12-93

En cuanto a la limpieza de la celda constituye una obligación del interno (art. 19 del Reglamento Penitenciario) cuyo cumplimiento exige disponer de los medios necesarios, no que estos hayan de estar constantemente en la celda, por tanto se cumplen las previsiones legales con el hecho de poner a disposición del interno tales medios en tiempo necesario para la ejecución de las tareas de limpieza.

42.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE OVIEDO DE 16-02-94

El departamento celular en el que se encuentran alojados los internos clasificados en primer grado, como se ha comprobado tras las visitas realizadas al Centro, carecen de las dependencias o secciones necesarias para permitir el desarrollo de las actividades regiminales y de tratamiento previstas en el art. 10 de Ley Orgánica General Penitenciaria y en el art. 46 de su Reglamento Penitenciario y demás concordantes, contando tan solo, además de las celdas individuales, con unos patios reducidos que se encuentran desprovistos de los elementos mínimos y necesarios para su uso: servicios, asientos, etc., careciendo hasta de techo o cubierta, por lo que los internos que acceden a los mismos durante las horas establecidas se ven obligados a soportar las frecuentes lluvias e inclemencias del tiempo sin lugar donde resguardarse, teniendo como única alternativa la vueltas a sus celdas, por lo que dichos espacios no son aptos para desarrollar en ellos ninguna actividad recreativa o de esparcimiento. Asimismo, todos los internos clasificados en primer grado que ocupan el citado modulo celular se ven privados de toda actividad en común y de la convivencia con el resto de los internos que ocupan el mismo módulo, estando obligados a pasar solos e incomunicados las 24 horas del día, lo que excede de las previsiones contenidas en la Ley Orgánica General Penitenciaria. Dicha situación viene a configurar en la práctica un “régimen especial”, distinto de los regímenes ordinario, abierto y cerrado, no previsto en la Ley Orgánica General Penitenciaria y que no se diferencia apenas del aislamiento en celda, en contra de lo que sería de esperar, ya que el primer grado no constituye una sanción, sin perjuicio que las distintas modalidades de vida que puede acordar la Junta de Régimen a propuesta del Equipo Técnico, teniendo en cuenta las características y personalidad de cada interno, y los grados de control que sea necesario establecer en cada caso de forma individualizada.

43.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CIUDAD REAL DE 04-03-94

El interno interesaba una regresión a primer grado como forma de rechazo a la situación penitenciaria, considerándose olvidado, postergado y discriminado. La regresión a primer grado que pide el interno resulta inviable porque la clasificación es una cuestión de orden público en función de las pautas del art. 65 de la Ley Orgánica General Penitenciaria sobre la que no cabe disponibilidad por parte del

interno ni siquiera en su perjuicio. De otra parte, no son serias las razones que el interno aduce para la repetida regresión, puesto que existe preocupación por parte del Equipo y del Juzgado por su peculiar problemática. El recurrente no puede alegar seriamente falta de apoyo y así se constata en estas mismas diligencias en las que en breve espacio de tiempo figura una visita a Herrera con entrevista con el interno y una reunión con el Equipo de Tratamiento.

44.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE VALLADOLID DE 14-04-94

Respecto al derecho de los referidos internos a la realización de actividades en común y la inclusión en este concepto la posibilidad de salidas al patio de dos en dos y de forma alternativa, acordada en el número 2 del auto impugnado, el propio Ministerio Fiscal reconoce en su escrito de recurso que no hay duda que el art. 46.6 del Reglamento Penitenciario autoriza que dichos internos realicen actividades en común, pero que la cuestión está en que puedan ser debidamente controladas por los funcionarios de servicio. Partiendo pues de tal normativa legal, así como de lo dispuesto en el art. 10.3 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y a sensu contrario en los art. 111 a y 112.5 de su Reglamento, la Sala estima como el Juez de Vigilancia a quo en el auto impugnado, sin olvidar la especial peligrosidad de los internos sometidos al régimen cerrado y los informes del Centro a los que alude el Ministerio Fiscal recurrente, que prohibir tales salidas de dos en dos a dichos internos, salvo circunstancias concretas, sería prohibir y no limitar con carácter general tal derecho, sin previa sanción por falta grave o muy grave, y por consiguiente, que ello solo podrá acordarse en último término en circunstancias excepcionales, por la Junta de Régimen y Administración, con informe previo del Equipo Técnico, respecto dichos internos o alguno de ellos, o tan pronto cualquiera de los mismos de origen a la adopción de tal medida extraordinaria. En todo caso la Sala entiende y resuelve de acuerdo con las alegaciones de igual apelante a tal respecto, que tales salidas al patio de dos en dos deberán hacerse siempre entre los mismos internos que se determinen en forma reglamentaria y no de "forma alternativa", como ha sido acordado por el Juez de Vigilancia en el auto apelado, porque ello podría producir efectos radicalmente diferentes o contrarios a los previstos por él. Respecto a que el traslado de dichos internos dentro del Centro se efectúen con esposas, como se solicita por el Ministerio Fiscal y no solamente cuando se de una situación actual, real y concreta de actos violentos que obliguen a la adopción de tal medida, conforme se acuerda en el número 3 del referido auto, este Tribunal considera que tales situaciones y circunstancias ya se han dado en aquellos, al haber sido condenado alguno por delitos cometidos dentro del mismo Centro, todos ellos sancionados por múltiples faltas acreditativas de su especial peligrosidad o por haberse incluso ocupado a alguno de ellos un estilete y una navaja, y autorizar por ello el empleo de tales medios coercitivos, en el traslado y movimiento de los apelados dentro del Centro Penitenciario, conforme a lo previsto en los arts. 45 y 123 de la Ley y Reglamento Penitenciario, respectivamente.

45.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MURCIA DE 05-05-94

Se denuncia por los internos la utilización de esposas para la salida al patio y la presencia de un funcionario en las visitas médicas. En este sentido se informa por la dirección del Establecimiento que, por las características de los internos del Departamento Especial y por hechos cometidos por los mismos se les esposa en el recorrido desde la celda hasta la puerta del patio, es decir, sólo unos metros y durante un período de tiempo de aproximadamente un minuto, y siendo estos motivos los que determinan, asimismo, que las visitas del médico se hagan a través de la cancela de barrotes y, cuando es necesario que entre en la celda, con la presencia de dos funcionarios. Ciertamente la clasificación en primer grado de un interno no puede justificar, por sí sola, la adopción de medidas que atenten contra derechos fundamentales o que menoscaben la dignidad de la persona, pero existen también razones de seguridad que han de ser tenidas en cuenta y que permiten una limitación de ciertos derechos cuando existan causas justificadas que así lo aconsejen y las medidas adoptadas no resulten desproporcionadas o arbitrarias. En el presente supuesto es evidente que existen razones de seguridad que justifican tanto la colocación de esposas como la presencia de un funcionario en las visitas médicas, sin que ello menoscabe derecho alguno de los internos ya que, por lo que se refiere a las esposas, éstas se utilizan durante el tiempo mínimo imprescindible en la entrada y salida al patio, y en las visitas del médico, el funcionario se encuentra a una cierta distancia, por si es necesaria su intervención, por lo que tampoco se vulnera el derecho a la intimidad de los internos con una presencia directa del funcionario. En lo que se refiere a la utilización de una celda normal, provista de barrotes y mirilla para la celebración de las comunicaciones especiales, según se informa por la Dirección del Centro, es debido a razones de seguridad que aconsejan que este tipo de comunicaciones no tenga lugar en las mismas dependencias que el resto de los internos, en atención a las características de los destinados en el Departamento Especial, si bien la celda utilizada para tal finalidad reúne las condiciones debidas, por lo que no ha lugar a estimar este motivo de la queja. Igualmente, ha de desestimarse en lo que se refiere a la obligatoriedad de situarse al fondo de la celda en los recuentos y que obedece a razones de seguridad.

46.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 27-12-93

El primer grado de tratamiento penitenciario está legalmente diseñado en los artículos 43-3 y 46 del Reglamento Penitenciario en relación con el artículo 10 de la Ley Orgánica General Penitenciaria (precepto aplicable también a internos preventivos cfr. párrafo 2º del citado artículo) en relación con el artículo 46 del Reglamento Penitenciario por remisión expresa del ya citado artículo 72 de la Ley Orgánica. Tal diseño responde, subjetivamente, a la peligrosidad extrema o a la inadaptación de los regímenes ordinario y abierto del sujeto, apreciadas estas circunstancias por causas objetivas y en resolución motivada; y en cuanto al régimen, que con carácter general responde a una limitación de las actividades en común de los internos y a un mayor control y vigilancia sobre los mismos, puede revestir dos modalidades: el general, definido en el artículo 46 del Reglamento Penitenciario, y

el estricto, regulado por las Juntas de Régimen y Administración, con informes previos de los Equipos de Tratamiento, según expresamente dispone el número 5 del citado precepto reglamentario, siendo aquí, precisamente, donde pueden insertarse las distintas modulaciones del régimen de vida de los internos –esta es su cobertura normativa– que pueden adoptar aquellos órganos colegiados, con independencia, porque nada lo impide, de que aquellas sigan directrices del Centro Directivo siempre que, claro es, por esta vía –por la Juntas de Régimen y Administración en uso exclusivo de sus facultades o siguiendo directrices de dicho centro– no se introduzca un mayor rigor o priven de derechos legal o reglamentariamente establecidos. Lógicamente lo hasta aquí expuesto no es óbice para que los así clasificados sean titulares de los derechos que se establecen en el artículo 3 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, señaladamente al respecto, en todo caso, a su personalidad. Este es, pues, el contexto en que se van a desarrollar las relaciones (siempre e inevitablemente tensas) entre el establecimiento, sus órganos y el interno. Podrá este, desde luego, ejercer sus derechos, en plenitud de garantías, respecto de su clasificación en este grado de tratamiento –señaladamente, en vía de recurso–; pero una vez que aquella es firme, y sin perjuicio de su revisión (cfr. art. 72 Ley Orgánica General Penitenciaria), queda sujeta a las limitaciones, asimismo con las garantías legales, que el mismo supone. Pues bien, para asegurar la vinculación a la legalidad de las actuaciones de ambos –establecimiento e interno– el legislador ha creado un órgano específico de carácter jurisdiccional que asegure y garantice dicha vinculación y que dispone, ciertamente, de elevadas dosis de discrecionalidad dado los términos amplios en que, en ocasiones, están expresadas las normas penitenciarias; discrecionalidad no obstante, limitada, claro es, por su sometimiento al ordenamiento jurídico (Cfr. art. 117 de la Constitución). Aunando pues, la descripción legislativa y reglamentaria, las competencias de la Administración penitenciaria, y los derechos, deberes y situación de los internos, corresponde a este órgano jurisdiccional pronunciarse sobre las quejas formuladas, partiendo de la aplicación del régimen ya señalado de primer grado de tratamiento o del artículo 10 de la Ley Orgánica General Penitenciaria. En cuanto al número de horas en que el interno está en su celda (22 horas) ya se ha hecho referencia a las distintas modalidades de régimen de vida que permite la Ley (art. 46 del Reglamento Penitenciario) de modo que es la Junta de Régimen y Administración, cuando así lo decide, la competente para establecer el horario de un interno determinado. La Junta de Régimen y Administración ha seguido en esta materia las normas comunes tipo de 02-08-91 cuya norma primera establece que los internos en primera fase, según su clasificación, disfrutará como mínimo de 2 horas de patio, es pues una mera recomendación que las Juntas de Régimen puede no acatar, estableciendo un horario mayor. Si, pues, formalmente dicho órgano colegiado es competente para fijar esa duración, y la misma no viene contradicha por ninguna norma legal o reglamentaria que imponga un número de horas de patio concreto, es preciso, sin embargo, hacer otras consideraciones: la primera de tipo simplemente humanitario: 2 horas de “libertad” en patio, frente a 22 horas de encierro, no parecen humanamente suficientes. La segunda de tipo jurídico-analógico; en modo alguno puede aceptarse ni desde el punto de vista jurídico-constitucional ni penitenciario, la equiparación régimen de vida restringido –art. 46 del Reglamento Penitenciario en cualquiera de sus modalidades– régimen de vida en cumplimiento de sanción de aislamiento: son cuestiones con causa y sobre todo fines radical-

mente diferentes, pues bien, lo cierto es que para este segundo régimen –sanción de aislamiento en celda– la norma prevé 1 hora de paseo (art. 112-5 del Reglamento Penitenciario) siendo así, además, que esta sanción ha sido calificada por el Tribunal Constitucional como “no una más de las que están a disposición de las autoridades penitenciarias, sino que sólo debe de ser utilizada en casos extremos...”, restricciones que la Ley y el Reglamento Penitenciario establecen para la aceptación, residual de este tipo de sanción...sólo con las garantías que para su imposición y aplicación establece la legislación penitenciaria vigente no puede ser considerada como una pena o trato inhumano o degradante” (Sentencia del Tribunal Constitucional de 21 de enero de 1987). En consecuencia si para los así sancionados se establece sólo una hora de patio, no parece suficiente que para un régimen de vida de no sancionando por muy restrictivo y controlado que sea dicho régimen, se establezcan solamente dos horas. Si además, las propias normas citadas de 02-08-91 prevén entre 4 y 6 horas de vida en común, parece más ajustado a derecho, al espíritu y finalidad de las normas citadas (art. 10 y 72-2 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y 46 y 43-3 del Reglamento Penitenciario) establecer, como mínimo 4 horas de patio para este interno, asumiendo naturalmente el riesgo de tacha de subjetividad que conlleva toda decisión judicial sobre aspectos no regulados en materia penitenciaria. De la ampliación de este horario, en las condiciones de vida del interno, perfilada ya en abundantes resoluciones de este Juzgado no se ve compromiso alguno de la seguridad, que no existe ya, previamente, en una duración inferior.

47.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE GRANADA DE 15-06-94

El artículo 25 de la Constitución consagra el principio de legalidad “nadie puede ser condenado o sancionando por acciones u omisiones que en el momento de producirse no constituyen delito, falta o infracción administrativa, según las legislaciones vigentes en aquel momento”, siendo así que las infracciones punibles (delitos y faltas) y administrativas (como las que impone el Centro Penitenciario), e igualmente las penas y sanciones administrativas deben estar recogidas por Ley y nunca pueden interpretarse analógicamente o de forma extensiva. La privación del uso del televisor no puede equipararse a la “privación de actos recreativos comunes” y “paseos” que como sanción contempla el artículo 111 del Reglamento, ya que no es un “acto recreativo común” sino privado en el caso de los FIES cuya única distracción y comunicación con el mundo exterior es justamente la televisión o la radio. Pero aún más, el considerar tal medida como un incentivo para que el interno observe buena conducta, y no tanto una sanción, tampoco puede mantenerse. La Circular 02-08-91 que la aplica se puede considerar ilegal por no respetar disposiciones legales de superior jerarquía y aún violar el principio constitucional de legalidad y seguridad jurídica, pues privan de un derecho fundamental (a recibir libre información), acceso a la cultura y a la formación, o simplemente de derecho subjetivo (el de gozar de ocio y disfrutar de actos recreativos, de especial importancia en el caso de FIES dada su gran incomunicación) constituyéndose en una verdadera sanción al privar de derechos sin que esté contemplada en ninguno

de los apartados del artículo 111 del Reglamento.

48.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 27-12-93

Respecto al uso de televisor en la propia celda se trata de una medida de confortabilidad (que no es un derecho subjetivo) expresamente reconocido en la norma 15 de las normas comunes tipo de 2 de agosto de 1.991, si bien, condicionado al transcurso de un mes desde el ingreso en el centro penitenciario o desde la reasignación de la fase, y a la conducta adaptada del interno sin sanciones graves o muy graves, situación que, con independencia del rango de la norma en que se halla contemplada por el artº. 10 Ley Orgánica General Penitenciaria.

Respecto a la comunicación telefónica las normas tipo de 2 de agosto del 91 establecen la posibilidad de realizar una llamada telefónica al mes sin otros requisitos que los diseñados anteriormente para la televisión, si bien el plazo para el ejercicio de este derecho es el de dos meses; dado que el Reglamento no establece periodicidad alguna (la Ley Orgánica General Penitenciaria tampoco) antes bien sólo lo autoriza en situaciones de lejanía e imposibilidad de los allegados o de urgencia (artº 99 y 100 del Reglamento Penitenciario), es indudable que la citada norma amplía los derechos de los internos al no exigir ninguna de tales circunstancias estableciendo una periodicidad incondicionada (mero transcurso del tiempo) por lo que en modo alguno puede ser tachada de ilegal ni de vulnerar derechos que, como se ha expuesto, ni la Ley ni el Reglamento recogen. Las comunicaciones telefónicas son un derecho del interno pero, como tantos otros, reconocido en las normas penitenciarias, condicionado al cumplimiento de aquéllas, y no a un número concreto de comunicaciones telefónicas o como una periodicidad determinada. En todo caso, la realización incondicionada de una llamada al mes se estima suficiente para el ejercicio razonable de este derecho.

Respecto a la ubicación en el módulo de aislamiento, son cuestiones diferentes que en esos mismo locales se cumplan tales sanciones y que todos los internos allí destinados estén en dicho régimen. Efectivamente, en tal módulo puede haber, internos con un régimen de vida restringido que nada tiene que ver con el aislamiento, respondiendo ambos a causas y circunstancias diferentes y en todo caso con una regulación jurídica diferente. En definitiva, el lugar no hace al régimen sino que es este el que condiciona a aquél, y no habiendo transitoriamente, en el Centro Penitenciario un módulo especial para acoger a aquellos internos con régimen de vida restringido, no se viola ningún derecho destinándolos a uno que reúna unas características semejantes a los deseables para tales locales especiales, siempre que, naturalmente, se respeten los diferentes regímenes de cada uno. En este contexto, es facultad del Director del Establecimiento la clasificación interior de los internos (artº. 276-10 del Reglamento Penitenciario) y de la Junta de Régimen y Administración acordar la aplicación del régimen de Departamentos Especiales (art. 263-j Reglamento Penitenciario), Por lo que procede desestimar la queja.

Respecto a la intervención de las comunicaciones orales y escritas se encuentra regulada con carácter general en el apartado 5º del artº 51 Ley Orgánica General Penitenciaria, atribuyendo la facultad de intervenir las comunicaciones, tanto orales como escritas, al Director del Centro Penitenciario, dando cuenta a la autoridad judicial competente. Por su parte el Reglamento Penitenciario establece un régimen diferente para las comunicaciones orales (cuya intervención corresponde también al Director del

Establecimiento dando cuenta la Juez de Vigilancia Penitenciaria ex artº 91) y para las escritas (corresponde la intervención de estas a las Juntas de Régimen y Administración, notificándose al interno y al Juez de quien dependa en el caso de detenidos y presos o al Juez de Vigilancia en el caso de penados, artº. 98-4 Reglamento Penitenciario). La única diferencia sustancial respecto de la regulación legal se refiere, pues, a la intervención de las comunicaciones escritas cuya competencia se atribuye, como se ha puesto de relieve, a la Junta de Régimen y no al Director (como hace la Ley Orgánica). Sin embargo, tal atribución no convierte en inaplicable el precepto por contrario a la Ley, y por ende no cabe decretar la nulidad de los acuerdos adoptados en esta materia por la Junta de Régimen; en efecto, además de que el Director no sólo forma parte de la Junta de Régimen sino que la preside (artº.262-1 Reglamento Penitenciario), con lo que contribuye a formar su voluntad gozando, además, de voto de calidad (artº. 23-1 d. de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo), los órganos colegiados tienen unas estrictas normas de funcionamiento (artº 22 a 27 de la citada Ley) que aseguran una mayor garantía de acierto y cuya infracción genera, o puede generar al menos, la nulidad de pleno derecho del acto (artº 62-1 b, de la indicada norma) de ahí que no pueda afirmarse que la sustitución de un órgano unipersonal por otro colegiado produzca indefensión en este caso (artº 24.1 de la Constitución y 7-3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial), así pues no puede estimarse contrario a Ley (o mejor decir, sólo formalmente) la distinta regulación de la intervención de las comunicaciones escritas contenida en el Reglamento Penitenciario, por lo que no procede hacer uso del artº 6 de la Ley Orgánica del Poder Judicial respecto del artº 98.4 del Reglamento Penitenciario de cuanto se ha expuesto netamente se infiere la posibilidad de acordar la intervención de las comunicaciones: los citados artículos 51 de la Ley Orgánica General Penitenciaria (declarado constitucional por Sentencia del Tribunal Constitucional de 30.07.83), 91-1 y 94-8 del Reglamento Penitenciario, así lo autorizan, si bien la primera norma de las indicadas exige que el acuerdo de intervención sea motivado, aunque no lo sea minuciosamente con todo detalle por cuanto la permanencia en prisión como penado por hechos delictivos vinculados a una organización delictiva o como preventivo por haber hallado el Juez de Instrucción en la causa motivos bastantes para creer criminalmente responsable de un delito vinculado con la actividad de tal organización a la persona contra la que se dicta auto de prisión impone la cautela, por razones de seguridad colectiva y para el centro, de controlar el contenido de sus comunicaciones escritas y orales con el exterior, en consideración de un riesgo evidente para dicha seguridad en términos indefinibles en cuanto a tiempo, modo y lugar, pero enmarcados en una razonable previsibilidad; la intervención no se funda, pues, en certezas imposibles de compromiso de la seguridad sino en la patentización de un riesgo. Respecto a las comunicaciones familiares e íntimas el artº 53 de la Ley Orgánica General Penitenciaria establece este tipo de comunicaciones, que se concederán con arreglo al artº. 51.1 de la Ley Orgánica General Penitenciaria (con máxima intimidad y sin otras restricciones que las derivadas de la seguridad, interés del tratamiento y buen orden del establecimiento). Por su parte el artº. 97 Reglamento Penitenciario dispone que por motivos de seguridad no se concederán comunicaciones de este tipo a los internos sometidos al régimen del artº 10 Ley Orgánica General Penitenciaria, preceptos ambos cuya constitucionalidad ha sido específicamente declarada en Sentencia del Tribunal Constitucional de 3 de junio de 1.987 cuya tesis nuclear es, por un lado, que el mantenimiento de las relaciones íntimas no forma parte del contenido de ningún derecho fundamental por ser, precisamente, una manifestación de la libertad a secas y, por

otro, que la restauración episódica de las mismas es resultado de una concesión del regulador y no un imperativo (véase Fundamento jurídico 2º). Las tantas veces citadas normas amplían, sin embargo, el contenido reglamentario, a autorizar una comunicación especial cada dos meses, valorando la peligrosidad del interno y previo informe del Equipo de Observación y Tratamiento, y toda vez que se cumplan los requisitos ya puestos de manifiesto: transcurso de dos meses y conducta adaptada. Esta autorización por la vía normativa indicada, no puede interpretarse como la conversión de la naturaleza jurídica de este tipo de comunicaciones en un derecho absoluto (no lo son en ningún caso) sino condicionado al cumplimiento de los requisitos de su propia regulación y consecuentemente su posible denegación es ajustada a derecho.

49.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 17-08-94

Como, también se deduce del régimen cerrado, no se pueden mezclar internos de uno y otro grado, no se puede autorizar el uso del polideportivo que iría en contra de todas las previsiones del primer grado y primera fase, teniendo el interno material deportivo para usarlo en sus salidas al patio. Las medidas de seguridad que se tomen siempre son pocas y este juzgador lo sabe por experiencia propia, por lo que procurando que los desnudos no sirvan para contraer enfermedades (de lo que no hay antecedentes) no se puede privar al centro de adoptar aquellas que considere imprescindibles ya que, de lo contrario, podrían incurrir en negligencia.

50.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE GRANADA DE 13-09-94

El interno, aunque fue clasificado inicialmente en primer grado 2ª fase por su mala evolución conductual, con múltiples sanciones, fue regresado a la 1ª fase en la que se encuentra, lo es totalmente justificado y ajustado al artículo 10 de la Ley Orgánica General Penitenciaria según el cual "...existirán establecimientos de cumplimiento de régimen cerrado o departamentos especiales para los penados clasificados de peligrosidad extrema, o casos de inadaptación...." de modo que la ubicación en el Departamento especial, con el régimen de vida que el párrafo 3º del mismo artículo prevé, se produjo por la peligrosidad de este penado, al pertenecer a una banda armada y por su inadaptación en el primer módulo (de la 2ª fase) a la que fue destinado, no existiendo criterios "políticos" en tal decisión, al no existir presos políticos en un Estado de Derecho como España, no siendo por tanto un preso político como se autodenomina el interno sino un preso por gravísimos delitos de sangre.

51.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE VALENCIA DE 05-12-94

Dirijo a Vd. el presente, participando, en contestación a su oficio que se autoriza a que se coloquen esposas a los citados internos del grupo FIES cuando tengan que desplazarse al exterior del módulo, con ocasión de comunicación, salida a diligen-

cias, conducciones, etc., según se venía haciendo con conocimiento de este Juzgado.

52.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MURCIA DE 13-01-95

El uso de las esposas durante el tiempo necesario para salir al patio es adecuado ya que existen razones de seguridad que justifican, en atención a las especiales características de los internos del Departamento Especial, la adopción de dichas medidas.

53.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE PUERTO DE SANTA MARÍA DE 27-01-95

La aplicación analógica del artículo 90-1 del Reglamento Penitenciario obliga a considerar contraria a derecho la disposición contenida en la norma 15 de las denominadas normas tipo para internos clasificados en primer grado de tratamiento o con aplicación de lo dispuesto en el artículo 10 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, en cuanto que somete la autorización de una comunicación telefónica a la ausencia de sanciones graves o muy graves y a la valoración de la peligrosidad del interno, y no a las consideraciones de seguridad, interés del tratamiento y buen orden del establecimiento previstas en el artículo 51.1 párrafo 2º del Reglamento Penitenciario, de forma que la aplicación generalizada e incontrolada de la medida citada será considerada por este juzgado como restrictiva de los derechos del interno.

(Esta resolución ha sido asumida por la instrucción 7/95 sobre actualización de normas de departamentos especiales y de régimen cerrado de 28 de febrero de 1995, en la que desaparece la vinculación de las dos llamadas telefónicas a la ausencia de sanciones).

54.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE PUERTO DE SANTA MARÍA DE 02-02-95

La obligación de los internos de colocarse en el fondo de la celda cuando un funcionario haga acto de presencia, recogida en las normas comunes tipo para internos clasificados en primer grado de tratamiento o con aplicación del art. 10 de Ley Orgánica General Penitenciaria, no constituye ningún acto vejatorio sino que es consecuencia obligada de lo dispuesto en el art. 46 del Reglamento Penitenciario al referirse a los principios de seguridad, orden y disciplina propios de los Establecimientos de régimen cerrado. Para que una concreta medida pueda considerarse vejatoria, en los términos empleados por el interno, es preciso que acarree sufrimientos de una especial intensidad o provoquen una humillación o sensación de envilecimiento que alcance un nivel determinado, distinto y superior al que suele llevar aparejada una condena, y la obligación de formar al fondo de la celda, salvo en las horas de descanso nocturno y siesta, ni por el objetivo que preside, ni por razón de los medios utilizados, merece ese calificativo.

55.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MURCIA DE 08-03-95

Se formula queja por el interno alegando que el Centro Penitenciario no le autoriza a quedarse en su celda tres días por semana, concretamente los martes, jueves y domingos desde las 17,30 horas hasta las 19,25 horas, petición que había sido formulada por aquel para dedicarse durante dicho tiempo al estudio, al estar matriculado en la Universidad del País Vasco. Por la Junta de Régimen y Administración del Centro se fundamenta la no autorización de lo solicitado por el interno por razones de seguridad, informándose por la Dirección del horario de patio del interno que, al estar clasificado en primer grado segunda fase, es de seis horas diarias. Asimismo, se argumenta que existe una biblioteca en el Centro donde el interno puede estudiar sin ser molestado en sus horas de patio, y que, a ningún interno se le permite la permanencia en la celda fuera del horario de patio a no ser que se encuentre de baja médica o que esté cumpliendo una sanción de aislamiento. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 55 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, la Administración Penitenciaria tienen el deber de fomentar el interés de los internos por el estudio y dar las mayores facilidades para que “aquellos que no puedan seguir los cursos en el exterior lo hagan por correspondencia, radio o televisión”. Obviamente, entre esas facilidades se encuentra la de procurar al interno un espacio en el que pueda dedicarse al estudio con la concentración que dicha actividad requiere. Se mantienen por el Centro Penitenciario que el interno puede estudiar en la biblioteca, pero ha de tenerse en cuenta que esta es una dependencia común de los internos y que, en todo caso, si por la Administración Penitenciaria se cumpliera la legalidad vigente en lo que se refiere al derecho del interno a una celda individual no se plantearía el problema que nos ocupa, al contar el interno con un número suficiente de horas, fuera de las seis horas diarias de patio y actividades, para dedicarse al estudio en la celda. Por otra parte, no se alcanza a comprender cuales son las razones de seguridad que desaconsejan la permanencia del interno en su celda, máxime si se tiene en cuenta su clasificación en primer grado.

56.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE ZARAGOZA DE 18-03-95

Las condiciones especiales de vida del interno se derivan de su clasificación en primer grado de tratamiento, primera fase, en el que se restringen sus derechos pero no se eliminan, y dicha especial situación viene caracterizada por la temporalidad, de modo que pueda progresar de grado tan pronto cesen las razones objetivas que determinan su permanencia en aquél.

57.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 2 DE 29-05-95

Dado que al interno se le esta aplicando el régimen del art. 10 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, la imposibilidad de estar tumbado fuera de las horas reglamentarias esta exigido por el estricto cumplimiento del horario (que garantice ocho

horas de descanso nocturno) y de las normas de régimen interior que son de obligado cumplimiento para el interno, lo mismo que la luz que se corta a la hora señalada por las citadas normas, y el hecho de limitar los contactos con otros internos (ya se dijo que tienen limitados las actividades en común), estando igualmente justificado que se extremen los cacheos.

58.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE GRANADA DE 31-07-95

Hay que concluir pues que la tan repetida Circular 7/95 aunque supone importantes avances respecto a aquellas que deroga: Ordenes Circulares de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias de 2 de agosto de 1991, 2 de octubre de 1991 y 12 de febrero de 1992, mantienen algunos aspectos de dudosa legalidad, contrarios a preceptos de una norma de superior rango como es la Ley Orgánica General Penitenciaria y del Reglamento Penitenciario que la aplica.

1º.- Porque obvia la necesaria petición de autorización judicial para aplicar lo que es un verdadero y propio Régimen Especial por sus fines, ya que se aplica a sujetos especialmente peligrosos e inadaptados (art. 76-j, en relación al art. 10 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, imponiendo notables limitaciones y controles en su régimen de vida sin autorización ni seguimiento en el mismo por el órgano judicial.

2º.- Porque supone una diferenciación de regímenes, dentro del Régimen Cerrado o especial del art.10 con restricciones de derechos no querida ni contemplada por éste, que no admite grados dentro del mismo, siendo así que aplica regímenes distintos, más severo el del régimen FIES-RE, ahora denominado Control Directo para los internos de una misma clasificación de primer grado.

3º.- Porque hasta ahora han prevalecido las exigencias del régimen sobre las del tratamiento primando aquél sobre éste que se convierte en algo puramente anecdótico (inicio de algunas actividades educativas que son de todo punto insuficientes), echándose en falta un seguimiento puntual por el Equipo de Observación y Tratamiento que valore de manera real y efectiva la evolución penitenciaria del interno. Es positiva la declaración de principio que hace la nueva Circular resaltando la importancia de un programa de recuperación y se valora su aplicación concreta y los resultados de la misma. Por tanto en virtud de la facultad que confiere al Juez de Vigilancia Penitenciaria el art. 76.2.g de la Ley Orgánica General Penitenciaria: “acordar lo que proceda sobre las peticiones o quejas que los internos formulen en relación al régimen y el tratamiento penitenciario en cuanto afecte a los derechos fundamentales o a los derechos o beneficios penitenciarios”, procede acordar las siguientes medidas:

1º.- El Centro Penitenciario remitirá a este Juzgado en un plazo prudencial, una relación de todos los internos ubicados en el llamado departamento FIES de Régimen Especial con un estudio actualizado, por el Equipo de Observación y Tratamiento de la personalidad y evolución penitenciaria de los internos y de aquellas circunstancias que han motivado su inclusión en dicho régimen especial así como los cambios que se han observado en su conducta con un programa individualizado de recuperación tal como contempla la Circular 7/95, a fin de que ese Juzgado autorice, si procediera, la aplicación del art. 10 de la Ley Orgánica General Penitenciaria que implica la ubicación en dichos departamentos especiales. Así mismo se notificará a la Dirección

General de Instituciones Penitenciarias esta resolución a fin de que dando cumplimiento a la misma cualquier inclusión en el otrora denominado Fichero FIES de régimen especial RE-1 (o de Control Directo) se comunique a este Juzgado para autorización, si procediera, de dicho régimen, en cumplimiento de lo establecido en el art. 76-j en relación al art. 10 de la Ley Orgánica General Penitenciaria. Tal clasificación además deberá notificarse al interno.

2º.- Horario de salida al patio y número de internos. En el tema concreto de las dos únicas horas de patio que se permiten a estos internos y salidas de dos en dos, tal situación constituye un semiaislamiento, o la intervención de las comunicaciones postales y telefónicas, acentúan el desarraigo del interno al constreñir el ámbito de su intimidad al mínimo o ignorándose la necesidad humana de la comunicación y la sociabilidad, reduciendo las relaciones sociales de tales internos a dos horas al día con otro solo interno (cuando no se hacían en solitario tales salidas) y a las contadas comunicaciones con los familiares, agravándose aún más cuando por precariedad de medios la familia no puede visitar al interno, no ubicándole la Dirección General de Instituciones Penitenciarias en un centro cercano a su residencia. No es suficiente la tercera hora reconocida en la nueva normativa, que lo será sólo para actividades programadas (insuficiente esa hora para realizar actividades culturales, recreativas, deportivas). Se considera más adecuado el disfrute de 4 horas reconocido por algunos Juzgados de Vigilancia Penitenciaria (2 de patio y 2 de actividades programadas, pudiendo pedir el interno que se amplíen estas a costa de las de patio). Respecto al número de internos que podrán salir en común, se amplía a seis los que pueden salir a actividades comunes lo que se considera adecuado en atención a la especial peligrosidad e inadaptación de estos internos.

3º.- Privaciones y restricciones de derechos o beneficios: Como reiteradamente he declarado en otros Autos anteriores, son contrarios a la Ley y al Reglamento ciertas privaciones, como la retirada del televisor por mala conducta (ahora, por razones de régimen, tratamiento o buen orden del centro, decidido por la Junta de Régimen), cuando tal medida no es adoptada como sanción en un expediente disciplinario, con el límite temporal del art.111, o la restricción en las comunicaciones (sobre todo las especiales) con las limitaciones temporales y exigencia del transcurso de ciertos lapsos de tiempo, bien de estancia en el Centro o bien de exigencia de buena conducta (si están en régimen especial es por la mala conducta y si observan buena conducta no tienen por qué estar en régimen especial), aunque la nueva Circular no hace referencia a los antiguos plazos exigidos para conceder comunicaciones a los internos FIES-RE-1, sino que se remite a lo que acuerde la Junta de Régimen. Por ello reitero tal prohibición a fin de que la Junta de Régimen se atenga a lo dispuesto en el art. 51 y 111 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y Reglamento, no siendo admisibles la suspensión de comunicaciones con carácter general, salvo como sanción del art.111 con el plazo máximo de un mes, así como por razones concretas, caso por caso y en atención a la persona (art. 51 por razones de tratamiento que informará el Equipo de Observación y Tratamiento, de seguridad y de buen orden), y que el establecimiento de plazos en su caso como se venía haciendo es totalmente contrario a dicho tratamiento aparte de ser contrario a tales preceptos. Si bien el art. 97 del Reglamento Penitenciario establece que no se concederán comunicaciones especiales vis a vis a los internos sujetos a régimen especial del art. 10 dicho precepto está igualmente sujeto a lo que prescribe el art. 51 (al que se remite el 53, sobre comunicaciones especiales) de la Ley Orgánica General Penitenciaria, de superior rango,

que no establece la prohibición taxativa de tales comunicaciones sino que el art. 53 dice que estas vistas se concederán...con los requisitos, periodicidad que reglamentariamente se determinen. “No tendrán más restricciones en cuanto a las personas y al modo que las impuestas por razones de seguridad, de interés del tratamiento y del buen orden del establecimiento” (art. 51.1 de la Ley Orgánica General Penitenciaria), y bien claro que tal restricción debe ser motivada e impuesta no con carácter general como hace la controvertida Circular que analizamos, sino individualizadamente, “en cuanto a las personal y al modo”: a) razones de seguridad, (concretas, no generales impuestas por la persona que comunica, por ej. que está sancionada o que hay razones acreditadas para pensar que se va a cometer un delito –introducción de droga por ejemplo...–.) b) del tratamiento que deberá valorar el Equipo de Observación y Tratamiento y no la Junta de Régimen). c) y del buen orden del establecimiento (por ejemplo, los horarios que se establecen para hacer posible que todos los internos puedan comunicar.

Respecto a los cacheos con desnudo (integral o no) queda prohibido el que se efectúe sobre los visitantes del interno que en cualquier caso deberá autorizar el Juzgado (Juzgado de Vigilancia Penitenciaria o por razones de urgencia el Juzgado de Guardia) y ello porque el art. 23 de la Ley Orgánica General Penitenciaria al hablar de los cacheos dice “los registros y cacheos en las personas de los internos, sus pertenencias ... se efectuarán en los casos, con las garantías y con la periodicidad que reglamentariamente se determine dentro del respeto a la dignidad de la persona”. El art.76-3 del Reglamento Penitenciario se refiere a la competencia de los funcionarios de prisiones en vigilancia y seguridad interior de los establecimientos que se organizará a través de las siguientes actividades: ... 4º registro y control de las personas autorizadas a comunicar con los internos ... que deberá hacerse con el mismo respeto a la dignidad de la persona. La Circular 7/95 reconoce el respeto a lo acordado por los Jueces de Vigilancia a cuyas decisiones debe someterse el Centro en la práctica de dichos cacheos. Así pues, prohibición de cacheos con desnudo integral para visitantes, lo que deberá acordar el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria o caso de urgencia el Juzgado de Guardia, y respecto a los internos se deberán emplear los medios técnicos de detección (raqueta, arcos detectores de metales) y cuando de tal examen existan fundadas sospechas de que el interno porta objetos prohibidos se podrá utilizar el cacheo con desnudo, el cual debe estar justificado, en sospechas fundadas y concretas, nunca por razones de prevención general (cacheos periódicos acordados sobre determinados grupos como disuasión) motivándolo al interno. Intervención de las comunicaciones: se resolverá individualizadamente respecto a cada interno para valorar caso por caso si hay razones para su mantenimiento. Conforme a reiterada doctrina Constitucional tan gravísima limitación debe hacerse motivadamente no por razones genéricas y por tiempo determinado no indefinidamente.

59.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 1 DE 17-08-95

El Tribunal Constitucional, mediante resolución de 15 de Septiembre de 1994, ha señalado que “ aunque la decisión del Tribunal Constitucional únicamente suspende la aplicación del régimen FIES a los dos recurrentes, sin embargo la propia autoridad penitenciaria o, en su defecto, los Jueces de Vigilancia Penitenciaria de los internos

(artículo 76.1 de la Ley Orgánica General Penitenciaria)-, deben suspender todas las medidas restrictivas de “ tratamiento “ que vienen aplicándose a los internos llamados FIES, en virtud de la argumentación adoptada por el Tribunal Constitucional en el sentido de que la presunta vulneración de derechos tendría carácter irreversible, haciendo imposible la corrección futura de los posiblemente inconstitucionales efectos de la Circular recurrida “ En aplicación de la resolución expuesta, procede estimar la queja del interno y en su consecuencia dejar sin efecto su inclusión en el llamado F.I.E.S. debiendo tener el mismo trato que un interno común.

60.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE GRANADA DE 17-10-95

Formula el interno recurso de reforma contra la providencia en la que se desestimaba su queja relativa a la no autorización por el Centro Penitenciario de videoconsolas. Se reitera la sucinta motivación de aquella providencia recurrida, según los informes del Centro Penitenciario hay una mayor dificultad para establecer los necesarios controles de seguridad, y teniendo en cuenta la peligrosidad de los internos de primer grado, además de razones de tratamiento, no reportando al interno ningún beneficio ni progreso en el desarrollo cultural, intelectual o formativo, considerándose que hay otras actividades de ocio más aconsejables, incluso que el interno puede realizar en la celda, en la cual está más tiempo por su clasificación en primer grado, que las de régimen ordinario, (como es la lectura, el estudio), incluso, si cabe, la propia televisión o radio pueden llegar a ofrecer a veces una perspectiva cultural, formativa o de información, de las que carecen las videoconsolas, que por ello no se consideran imprescindibles ni deseables.

ARTÍCULO 32

61.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 2 DE 22-06-93

Vista la información remitida por el Centro Penitenciario en el que se expone que la aplicación del artículo 32 del Reglamento Penitenciario viene motivada por el presunto delito cometido por el interno, y está encaminada a conocer de una forma más amplia la forma de comportarse y de actuar del mismo, antes de permitirle pasar a una determinada galería donde se encuentran internos presuntamente pertenecientes a la misma banda y por delitos semejantes, y dado que el interno actualmente ha sido trasladado al Centro Penitenciario de Valdemoro procede desestimar la queja interpuesta por el interno.

62.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 2 DE 15-04-94

Es admisible establecer limitaciones en el régimen de los presos en virtud de los dispuesto en el art.32 del Reglamento Penitenciario, pero estas deberán establecerse en acuerdo motivado, de conformidad con lo dispuesto en el art. 54 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común de 26 de noviembre de 1992, que serán nulos en caso de que adolezcan de la misma (art. 62 y ss. de la misma ley) y con el art. 24 de la Constitución ya que en caso contrario se produciría indefensión al desconocer el interno los motivos en que se apoya tal medida y dificultar así la fundamentación de un recurso contra la misma.

63.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MURCIA DE 10-11-94

La aplicación del art. 32 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, sólo resulta procedente en el supuesto en que voluntariamente se inste por el interno, pues las limitaciones previstas en dicho precepto tienen como finalidad la protección del mismo, convirtiéndose, de faltar este presupuesto, en una sanción encubierta o añadida a la impuesta por la Administración Pública.

64.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE GRANADA DE 19-06-95

Requierase al Centro Penitenciario a fin de que, en lo sucesivo, la aplicación del art. 32 del Reglamento, deberá reconducirse a los trámites del art. 10 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, y según el art. 76, j) del mismo cuerpo legal, pedir siempre la autorización judicial limitándose los supuestos del art. 32 del Reglamento a la petición voluntaria del interno (por autoprotección) y ello porque no es admisible la restricción de derechos a los internos (que supone el art. 32) sin aprobación judicial.

65.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 10-08-95

La afirmación de que el FIES sirva para proteger y asegurar –no aparece en absoluto en la Circular o Instrucción 8/95, ¿ a quién se aplica, en qué circunstancias, quién lo pide, se puede aplicar de oficio por la Administración Penitenciaria...?– constituye una mera presunción del citado Ministerio y, en fin, supone una evidente contradicción con su propia tesis pues cabe preguntarse cómo se “protege” o “asegura” a alguien sin adoptar medidas especiales, y además es redundante: el art. 32 del Reglamento Penitenciario –precepto que, a pesar de referirse a detenidos y presos, nada impide, si concurren las circunstancias, aplicarlo a penados– ya contempla la medida de autoprotección y, en todo caso, es obligación de la Administración Penitenciaria, artículo 3, párrafo 2º, apartado 4 de la Ley Orgánica General Penitenciaria velar por la vida, integridad y salud de los internos.

BENEFICIOS

66.– SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE 3 DE MARZO DE 1994 (PLENO). CUESTIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD NÚMERO 1494/1989

El objeto de la cuestión de inconstitucionalidad, tal como resulta del Auto por el que se propone y de las alegaciones de las partes presentes en el procedimiento, es el art. 1 a) del Decreto-Ley 1 febrero 1952, en la nueva redacción dada por la Ley 175/1965. Según el referido precepto:

“Podrán redimir su pena por el trabajo, conforme a lo prevenido en el art. 100 Código Penal, los penados que deban cumplir en establecimientos militares condenas impuestas:

a) Por delitos definidos en el Código de Justicia Militar, cuando produzcan la salida definitiva de los Ejércitos”.

Considera el órgano judicial proponente que el precepto impugnado puede vulnerar el art. 14 Constitución Española –así como el art. 25.2 Constitución Española–, fundamentando su argumentación en que la referida norma establece una distinción, carente de justificación objetiva y razonable, entre los condenados por delitos militares que lleven aparejada la salida definitiva del Ejército y aquellos otros que cumplan condena que no conlleve esta consecuencia, así como los presos preventivos (siempre dentro del campo objetivo de aplicación del Derecho penitenciario militar).

Planteada así la cuestión interesa examinar en primer lugar la objeción esgrimida por el Abogado del Estado. Estima éste que la cuestión, en los términos en que se ha esbozado, imputa al precepto vicios de inconstitucionalidad más por lo que no dice que por lo que realmente dice. En la medida en que, para salvar el escollo planteado por el Juzgador –de estimarse que realmente existe–, sería preciso incluir en el beneficio de redención de penas por el trabajo a sujetos no contemplados expresamente en la norma cuestionada, concluye el Abogado del Estado, este Tribunal debería asumir una función de “legislador positivo” que no es la propia.

Esta objeción no puede ser en modo alguno admitida por cuanto no es argumento aceptable, para excluir la declaración de inconstitucionalidad por desigualdad, las dificultades técnicas que pudiera producir la precisión del alcance del fallo anulatorio de la norma legal eventualmente discriminatoria. Por lo demás, el sentido real del apartado a) del art. 1 del Decreto-Ley 1 febrero 1952 no es otro que implantar una excepción a una regla general: la extensión por la referida norma también a los sujetos privados de liber-

tad en aplicación de las normas penales militares, de un beneficio del que disfrutaban los penados comunes, en virtud de lo dispuesto en el art. 100 Código Penal. Si se estimara que la excepción a que se contrae el precepto impugnado vulnera, efectivamente, algún precepto constitucional, al declarar la nulidad de la misma, el Tribunal Constitucional no estaría innovando el Ordenamiento. Se limitaría a cumplir su tarea depuradora de normas contrarias a la Constitución, siendo las consecuencias que se hayan de derivar del fallo anulatorio (en el sentido tenido por la representación del Estado, de producirse) imputables a la propia fuerza expansiva de la norma, y no a un pronunciamiento ampliatorio del objeto de ésta que, evidentemente, este Tribunal, no puede dictar.

Por esta razón, desechada la excepción de inadmisibilidad, procede entrar a conocer del fondo de la cuestión planteada.

Para centrarla es preciso recordar que la cuestión de inconstitucionalidad sólo afecta al referido art. 1 a) del Decreto-Ley 1 febrero 1952, como señala el Abogado del Estado. El Real Decreto 3331/1978, también mencionado en este proceso ni es una norma con rango de Ley, ni condiciona la aplicación del beneficio cuya solicitud dio lugar al planteamiento de aquélla. Es cierto que –como bien advierte el Ministerio Fiscal– el art. 78 del citado Real Decreto 3331/1978 impone la obligatoriedad del trabajo en los Centros Penitenciarios militares, pero de ello no puede extraerse un vínculo necesario entre la prestación de trabajo y la redención de la pena, por virtud del cual éste fuera la consecuencia obligada de aquél, de tal modo que, si falta, habría que sostener la inconstitucionalidad del precepto que la niega.

Muy al contrario, debe subrayarse que la redención de las penas es un beneficio que el legislador concede en determinadas condiciones, entre ellas y en el caso que nos ocupa, el trabajo, pero esto es sólo una condición necesaria para la aplicación del referido beneficio. Por ello, no es posible elevar lo que sólo es una condición a fundamento mismo de la medida, estableciéndose entre ellas una reciprocidad que es, claramente, inexistente. De darse una verdadera contraprestación del trabajo, ésta sería la retribución prevista, pero no el citado beneficio, para cuyo otorgamiento se contempla el trabajo como hecho jurídicamente relevante, pero no como una “prestación” que deba ser compensada de esta específica manera.

En cuanto a los argumentos de estricta constitucionalidad esgrimidos para sostener la nulidad del precepto, debemos limitarnos al derecho a la igualdad del art. 14 Constitución Española, puesto que la alegada vulneración del art. 25.2 Constitución Española, –citado sin desarrollo argumental alguno–, sólo puede entenderse en conexión con el art. 14 Constitución Española. En efecto, del art. 25.2 Constitución Española, y, en concreto, de la referencia que en el mismo se hace a la orientación de las penas privativas de libertad hacia la reeducación y reinserción social no puede extraerse un derecho a un régimen de redención de penas por el trabajo. El problema no se centra en la valoración abstracta de si es legítimo o no excluir un régimen de redención de penas por el trabajo, sino en si, existiendo una regla general en el ordenamiento de reconocimiento de este beneficio, que puede estar ciertamente inspirada en el art. 25.2 Constitución Española, es legítima, a la luz del art. 14 Constitución Española, una excepción o exclusión como la que establece el precepto cuestionado para los penados que deban cumplir en establecimientos militares condenas impuestas por delitos definidos en el Código de Justicia Militar cuando no produzcan la salida definitiva de las Fuerzas Armadas.

Hemos, pues, de analizar la norma cuestionada desde la perspectiva del art. 14 Constitución Española. El Juez militar proponente y el Ministerio Fiscal estiman que la norma ignora el art. 14 Constitución Española porque introduce una diferenciación

de trato no entre presos comunes y presos militares, sino entre estos últimos, en función de que la condena impuesta sea o no compatible con su permanencia en el Ejército. En este mismo sentido se expresa la Exposición de Motivos de la norma, que justifica la exclusión del beneficio de aquellos que conservan su condición de militares en atención a que, para éstos, el mantenimiento de la disciplina impone que las penas deban “en principio, cumplirse con rigor”. También el Abogado del Estado mantiene que debe valorarse la diferencia de trato, para responder adecuadamente a la cuestión, desde esta perspectiva, que vincula directamente el tratamiento peyorativo de los penados que conserven la condición de militares a la peculiar estructura jerárquica y disciplinaria de los Ejércitos.

En este caso, los elementos de diferenciación son más complejos; puesto que el art. 100 Código Penal introduce una regla general, la exclusión de un determinado colectivo de presos de su ámbito de aplicación ha de justificarse atendiendo a las peculiaridades concurrentes en aquél, si comparado con el conjunto de destinatarios de la norma, sin que sea válido tomar como términos de comparación sólo a otros presos militares, que, por resultar incluidos en el beneficio del art. 100 del Código Penal integran también el supuesto de hecho de la regla general. Centrada así la cuestión, el rasgo diferencial que concurre en el colectivo excluido respecto de todos los demás sujetos destinatarios del beneficio, es el hecho de que los presos reclusos; conservan su condición de militares, por no haberle sido impuesta la pena de separación del servicio.

Este Tribunal ha admitido que los rasgos organizativos del Ejército –inherentes a su función– justifican peculiaridades del régimen penal penitenciario del personal que lo integra, cuando se demuestra adecuadamente la conexión entre la diferencia de trato examinada y la salvaguardia de aquellos valores, imprescindibles para que la institución militar conserve sus perfiles (Sentencia del Tribunal Constitucional 97/1985). En este sentido la Sentencia del Tribunal Constitucional 180/1985 ha considerado no discriminatoria la inaplicabilidad del beneficio de suspensión de condena, por entender que este trato de desfavor se orientaba, de modo manifiesto, “a preservar y reforzar mediante una mayor severidad para con el condenado, aquellas exigencias específicas de unidad y disciplina”, y que esta finalidad de la norma y la delimitación personal que a la misma se liga no podían considerarse contrarias al art. 14 Constitución Española.

De acuerdo con esa doctrina, hemos de examinar si las exigencias específicas de unidad y disciplina de los Ejércitos justifican esta diferencia de trato que es, se ha de subrayar, un trato de desfavor. En estos supuestos este Tribunal ha exigido que se ponga de manifiesto una relación estrecha o directa entre la medida restrictiva de que se trate y el logro de aquellos fines, pues “cuando tales principios y valores no se ven comprometidos”, la “fisura” abierta en el derecho constitucional “aparece falta de fundamento” (Sentencias del Tribunal Constitucional 97/1985, Fundamento jurídico 4º, 76/1982, 97/1984 ó 33/1985 entre otras). Lo cual no es sino una aplicación específica de la doctrina general que, desde la Sentencia del Tribunal Constitucional 22/1981, ha venido manteniendo que el principio de igualdad en la Ley es vulnerado cuando la norma introduce una diferenciación de trato que carece de justificación objetiva y razonable, valorada en atención a la naturaleza de la medida y la finalidad perseguida con ella, exigencia de justificación que ha de ser más rigurosa cuando, como en el presente caso, se trata con toda claridad de una excepción a lo que es la regla general en el conjunto del Ordenamiento y también

dentro del propio régimen penal y penitenciario de los Ejércitos, y que puede conectarse con la orientación reeducadora de la pena privativa de libertad (art. 25.2 Constitución Española).

El art. 1 a) del Decreto-Ley 1 febrero 1952 establece un beneficio penitenciario que tiende a “mitigar el rigor material de la extensión de la condena” (Sentencia del Tribunal Constitucional 94/1986, Fundamento jurídico 2º). Opera, por tanto, sobre el cómputo temporal de ésta, no sobre la forma en que ha de cumplirse, siendo compatible –o aun exigiéndose– que el recluso esté privado efectivamente de libertad hasta que la pena se haya cumplido íntegramente. En esta forma de operar el beneficio se encuentra una diferencia relevante con el supuesto de hecho de la Sentencia del Tribunal Constitucional 180/1985, que impide extender al caso sus conclusiones, puesto que en aquélla se partía del presupuesto contrario, de conservación de la libertad del condenado cuando no se había extinguido la responsabilidad penal; esto es, de neutralización del cumplimiento de la pena, siquiera fuese temporalmente. La disciplina militar –se dijo entonces– puede justificar, en consecuencia, que la pena haya de cumplirse sin atenuaciones en la privación de libertad ni mitigación alguna de las condiciones de ésta en cuanto dure. Pero de esta doctrina no puede extraerse, como consecuencia necesaria, la aptitud de la mera invocación del valor disciplina militar para justificar sin más, la diferencia de trato en el cómputo de la pena a que se contrae el precepto cuestionado.

Los términos del debate han de centrarse en la razonabilidad, a la luz del art. 14 de la Constitución Española, de la diferencia de trato de los presos que conserven la condición de militares respecto de los restantes (militares o no), en la exclusión de aquéllos del beneficio de redención de penas por el trabajo; y en si la disciplina militar puede justificar por sí misma esta diferenciación excluyente. No existiendo dudas de la constitucionalidad de un régimen penal y penitenciario específico de la institución militar, ha de estarse de acuerdo con el Ministerio Fiscal cuando afirma que la disciplina y jerarquía castrenses, como valores relevantes por la propia naturaleza y funciones de la institución militar ya han sido apreciadas por el legislador desde el momento mismo en que articuló una más drástica respuesta a delitos que, por someterse en el ámbito militar o en estrecha conexión con él, puedan ponerlas en peligro, aparejando a estos delitos la pena de separación del servicio.

Teniendo esto en cuenta, no resulta aceptable el vínculo entre la exclusión del beneficio considerado y los valores a los que se dice que sirve, cuando el legislador ha proyectado la exclusión sobre penados en Establecimientos Militares, condenados por delitos que no han tenido entidad suficiente para provocar su expulsión del Ejército, pero al mismo tiempo no ha tenido inconveniente en conceder ese beneficio a tales penados por delitos que han tenido entidad suficiente como para provocar tal expulsión. No cabe duda de que el legislador ha establecido una distinción de carácter objetivo pero que no es razonable, por injustificada en relación con la naturaleza de la medida y los fines perseguidos con ella. En efecto, el valor disciplina militar no puede ser el elemento justificativo de una excepción como la que ahora se examina, cuando la propia apreciación hecha por el legislador al determinar las penas muestra que ésta no estaba gravemente afectada por el delito cometido, reapareciendo sin embargo como elemento determinante del agravamiento del régimen penitenciario, cuando no lo fue al fijarse la sanción. O, en otros términos, no puede vincularse el goce de un beneficio a la imposición o no de la pena de separación del servicio, haciéndose descansar este vínculo en el juego contradictorio de un mismo

valor, que en un caso no se considera suficientemente afectado (cuando no se impone en la pena mencionada) y que en el otro es elevado a criterio determinante para justificar el endurecimiento del régimen penitenciario.

De todo lo anterior se desprende que la norma cuestionada ha implantado una exclusión a la generalidad del beneficio penitenciario que no se relaciona de forma directa y proporcionada con la finalidad de salvaguardia de los valores inherentes a la disciplina castrense, puesto que hace de peor condición a los condenados por delitos que el legislador no ha considerado especialmente contrarios a aquélla, autorizando su permanencia en el Ejército.

Así pues, quebrada la relación de la diferencia de trato con la directa tutela de la institución militar (única que podría justificarla desde la perspectiva constitucional), es la condición profesional del penado el factor determinante de la diferenciación, y este factor no puede ser de por sí relevante a estos efectos. El fin procurado por la norma y la delimitación personal que al mismo se liga aparece desprovisto de razón suficiente para justificar la diferenciación, que por ello ha de considerarse contraria al art. 14 Constitución Española.

En atención a todo lo expuesto, puede concluirse que la diferencia de trato a que se contrae la norma cuestionada es contraria al art. 14 Constitución Española.

Una última observación es preciso hacer en relación con el contenido del fallo. Ya se ha dicho que el precepto impugnado introduce una diferencia carente de justificación objetiva y razonable, y por tanto rechazable, por contradictoria con el mandato del art. 14 Constitución Española, pero no es preciso para establecer la igualdad declarar la nulidad de todo el apartado a) del art. 1. de Decreto-Ley 1 febrero 1952. En la medida en que, como se ha visto, la diferencia ilegítima se produce por la exclusión de ciertos penados del beneficio de redención de las penas por el trabajo, y que el precepto introduce la diferencia mediante el enunciado expreso del concreto vínculo de sujetos a quienes sí alcanza el beneficio, bastará con suprimir esta referencia, en concreto, el inciso “cuando produzcan la salida definitiva de los Ejércitos” para reestablecer la igualdad vulnerada.

67.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 30-07-87

A efectos de unificar criterios entre los distintos Centros Penitenciarios de esta jurisdicción las redenciones extraordinarias por el trabajo que se soliciten se ajustaran a las siguientes normas:

1º en la solicitud que se remita a este juzgado se hará constar el período a que se refiere, los permisos disfrutados durante el mismo por el interno y la clasificación de este.

2º días de trabajo: 7 o 5 (según el grado) = semanas de trabajo durante el período.

3º semanas x 40 (horas semanales) = horas de trabajo ordinarias.

4º total horas período - horas de trabajo ordinario = horas de trabajo extraordinarias.

5º horas de trabajo extraordinarias : 8 = días de trabajo extraordinario

6º días de trabajo extraordinario : 2 = días efectivamente redimidos.

68.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE BILBAO DE 31-12-87

El art. 100 del Código Penal establece que el beneficio de redención de la pena impuesta por el trabajo se pierde por el quebrantamiento de la condena. El artículo 70-2ª del Código Penal ordena en el caso de que todas o algunas de las penas correspondientes a las diversas infracciones no puedan ser cumplidas simultáneamente –lo que ocurre cuando se trata de pena privativa de libertad– el máximo de cumplimiento de la condena no podrá exceder del triple del tiempo por el que se le impusiera la más grave de las penas en que haya incurrido. Por consiguiente la aplicación de este precepto no supone que se trate de una nueva condena, que comprenda el triple indicado de la más grave, sino de establecer simplemente un máximo de cumplimiento de las penas impuestas manteniendo estas, por tanto, su propia sustantividad. En consecuencia, producido el quebrantamiento de la pena que se hallaba cumpliendo en el momento de la evasión, integrada en este límite máximo debe entenderse que la pérdida de la redención se produce en la pena que se hallaba cumpliendo, no en la resultante de aplicar el referido límite máximo, pues en tal supuesto podría suponer un perjuicio para el condenado (aplicación del art. 70-2ª del Código Penal) lo que esta pensado en su beneficio. Así pues, si el interno quebranta una pena de 4 años 2 meses y 1 día cuando se evadió, extinguida en su totalidad esta pena, en la que perdió la redención desde la evasión, debe ser rehabilitado al iniciar el cumplimiento de otra pena si concurren los demás requisitos legales para ello.

69.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SANTANDER DE 30-11-89

El quebrantamiento de condena al que se refiere el art. 100 del Código Penal, efectivamente, no es aplicable al caso concreto cuyo recurso se dilucida en esta instancia, pues de la interpretación del contenido del citado artículo debe inferirse que la intención del legislador sea la de penar el quebrantamiento de la condena cuando existe sentencia firme y cuando se esta cumpliendo la correspondiente condena, cumplimiento que se inicia desde el momento de la notificación de la sentencia ejecutoria y no cuando el preso esta en situación de prisión preventiva. Ciertamente el artículo 334 del Código Penal ha distinguido netamente entre quebrantamiento de condena y evasión del preso, y ello sirve de base para hacer una interpretación extensiva y no restrictiva del art. 100 del Código Penal, en aplicación del principio in dubio pro reo.

70.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA VALLADOLID DE 19-02-90

La petición que hace el interno es ciertamente sorprendente y me llevó en su momento a pedir un informe psicológico del mismo al valorar como anormal el que el interno pidiera la renuncia a un beneficio penitenciario que le suponía acortamiento de condena en función del trabajo realizado, y que por tanto ponía de manifiesto una aparente voluntad de permanecer privado de libertad más tiempo del legalmente

establecido. La información proporcionada por el propio interno en la pasada visita a Centro Penitenciario de Valladolid pone de relieve que son otras las pretensiones del interno. Efectivamente el mismo cumplía condena de tres años en la que no se le propuso libertad condicional debido a su deficiente evolución penitenciaria al no ser progresado de grado. Se encuentra preventivo al tener una condena grave la cual entiendo le va ser confirmada y quiere a toda costa que no se le licencie en la primera condena reseñada para poder enlazarla luego (a efectos del artº 59 c) del Reglamento Penitenciario) con la posterior que le sea declarada firme y dejar así abierta la posibilidad de disfrutar de la libertad condicional de las dos, que sería la suma de las cuartas partes de las penas señaladas. Por tanto nada tiene de extraño la petición del interno, sino sólo la búsqueda de una argucia que le permita a la larga acortar su condena efectiva. La redención de penas por el trabajo ha sido definida como una causa de extinción de la responsabilidad penal que consiste en una valoración jurídica del tiempo de cumplimiento de las penas de privación de libertad superior a la media cronológica, siempre que el penado desarrolle en ese tiempo una actividad laboral, o asimilada. Se trata así de un beneficio penitenciario, condicionado a que el mismo reúna una serie de requisitos establecidos por la Ley y los Reglamentos (Ley General Penitenciaria artº 76.2,c); Código Penal, artº 100; Reglamento Penitenciario Disposición Transitoria 2º a) según Decreto 787/1984 de 28 de marzo; y Reglamento de los Servicios de Prisiones, Decreto de dos de febrero de 1956, artº 65 a 73). La redención de penas por el trabajo consiste en el abono al penado, para el cumplimiento de la pena impuesta, previa aprobación del Juez de Vigilancia de un día por cada dos de trabajo (artº 100 del Código Penal). Dicho abono se practica periódicamente, a propuesta de los Centros Penitenciarios, por los Jueces de Vigilancia Penitenciaria, y es tenido en cuenta posteriormente por los Tribunales Sentenciadores a los efectos de la liquidación de condena. En esta medida y al ser un beneficio penitenciario que va produciendo efecto de acortar la condena, y que va siendo firme con cada aprobación del Juez de Vigilancia no recurrida, no constituye un derecho renunciabile retroactivamente, ya que sus efectos se han ya producido y la condena se ha acortado ya efectivamente, lo que a su vez ha producido sus efectos penitenciarios para el cómputo de la condena (a nivel de permisos, de progresiones de grado, de posibles propuestas de libertad condicional, etc...). Por ello no puede estimarse la petición del interno de que su renuncia a este beneficio penitenciario sea con efectos retroactivos durante todo el tiempo que ha durado la condena. Sin embargo, puede admitirse a partir de su declaración de voluntad en contra, los que sucedió el pasado día 29 de septiembre y que así fue aceptado por la Junta de Régimen del Centro Penitenciario, ya que tal renuncia, por extraña que sea no perjudica a tercero ni contraría el orden público, pero como quiera que dicha situación ya se ha producido y se le dio de baja en redención desde su solicitud nada ha de acordarse al respecto.

71.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA LA CORUÑA 31-07-1990

Al tenor de los artículos 100, 334 del Código Penal y 502 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, el beneficio de redención de penas por el trabajo, aplicable a los presos que se encuentren en situación de prisión provisional, quedará sin efecto si quebrantaren la condena o intentaren quebrantarla, delito este que se come-

te no solo por quienes se encontraren sentenciados, sino también por los presos que quebrantaren su prisión, requiriéndose para ello se hubiere decretado mediante Auto por el que se constituye al presunto inculpado en prisión preventiva, como ocurre en el caso presente, y cuyo quebrantamiento lo es respecto del procedimiento en que se hubiese decretado dicha prisión.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general aplicación, Su Señoría Ilustrísima RESUELVE confirmar la baja en redención, por quebrantamiento de condena en grado de tentativa en el sumario 43/86.

72.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA VALLADOLID DE 05-06-91

La redención de penas por el trabajo ha sido definida como una causa de extinción de la responsabilidad penal que consiste en una valoración jurídica del tiempo de cumplimiento de las penas de privación de libertad superior a la media cronológica, siempre que el penado desarrolle en ese tiempo una actividad laboral, o asimilada. Se trata así de un derecho subjetivo del interno, condicionado a que el mismo reúna una serie de requisitos establecidos en la Ley y los Reglamentos (Ley General Penitenciaria artº 76,2,c); Código Penal artº 100; Reglamento Penitenciario Disposición Transitoria 2º A según Decreto 787/1984 de 28 de marzo; y Reglamento de los Servicios de Prisiones, artº 65 a 73). Dicho Decreto prevé la pérdida del derecho de redención en caso de quebrantamiento de condena, pero ésta no se da jurídicamente, por más que pueda ser un hecho notorio, hasta tanto no existe una sentencia firme que así lo declare, por ello no se procederá a dar de baja en redención a un interno, cuando la causa de la baja se el presunto quebrantamiento de condena hasta tanto exista sentencia penal firme condenatoria por este motivo, ya que todos los supuestos de no reingreso de permiso son valorados jurídico-penalmente como quebrantamientos de condena, y los efectos de la baja anticipada o “provisional”, como en ocasiones se le denomina, se producen inmediatamente. Por dicha razón, lo que debe hacerse es proponerse y aprobarse con carácter provisional el beneficio de redención de penas por el trabajo, supeditado al extremo de que si llegara a recaer sentencia condenatoria por quebrantamiento de condena quedará sin efecto la redención aprobada desde el día en que el interno quebrantó la condena (concretamente desde su reingreso en prisión, y durante la extinción de la condena quebrantada), o trató de quebrantarla, extremo éste que se hará saber expresamente al interno al aprobarse cualquier redención que se le conceda.

73.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA DE 10-09-1991

No procede dar de baja en redención al interno mencionado, en tanto no se dicte sentencia firme de quebrantamiento de condena, si bien al haberse evadido desde el 27-04-90 al 16-04-91 se ha de tener por interrumpida la redención en dicho período, debiendo continuar en redención desde el 16-04-91 aunque condicionado a que no sea condenado por delito de quebrantamiento. Cuando conste la sentencia condenatoria por quebrantamiento, se elevará propuesta de baja en redención con efectos 28-04-90.

74.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA MALAGA DE 11-09-1991

El número 3 del artículo 65 del Reglamento de Prisiones dice que no se redimirá cuando el que esté cumpliendo condena observe reiteradamente mala conducta durante el mismo, aclarando que se entiende por reiteración, interpretación de la institución que debe tomarse del artículo 114 del Reglamento Penitenciario que fija que tendrá repetición de la infracción cuando el interno hubiere cometido con anterioridad otra falta grave o muy grave, atendiendo que, en todo caso, será necesario, en el momento de la comisión de la nueva falta, la existencia de sanción firme y no cancelada por la falta anterior, lo que es determinante a los efectos de estimar o no la baja en redención.

75.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA CIUDAD REAL DE 10-08-92

El art. 100 del Código Penal, desarrollado en los arts. 65 a 73 del Reglamento de Servicios de Prisiones (vigente en esta materia) regula la figura de la Redención de Penas por el Trabajo, en cuantía de un día de condena efectivamente redimido por cada dos días trabajados. Podrán acceder a este beneficio todos los penados que trabajen, con dos únicas excepciones, recogidas en el art. 65-3 del citado Reglamento de Servicios de prisiones: los que quebrantaren o intentaren quebrantar la condena, y los que observaran reiteradamente mala conducta, entendida como comisión de una falta grave o muy grave sin que se hayan cancelado las anteriores. En el presente caso consta que el interno desempeñaba una actividad (“limpieza general”) que, conforme al informe de la Dirección, se considera apta para redimir, aplicándose con tal efecto a todos los demás internos que la realizan. Consta igualmente, en el mismo informe, que el interno, durante un determinado período de tiempo, reunía las condiciones objetivas para redimir, mas no se elevó la oportuna propuesta de redención al negarse a firmar la solicitud de un puesto de trabajo. Según la Dirección, la finalidad de tal firma es únicamente “que existiera una certeza de la realización del período trabajado y comprobación documental”. Mas, en este caso (y de hecho, en todo caso posible), el Centro está al corriente y tiene la constancia que la realización de un trabajo susceptible de redención, pues es precisamente la Administración Penitenciaria quien asigna tales trabajos, con independencia de la voluntad del interno, dada la consideración de trabajo penitenciario como derecho y deber del interno (art. 26 de la Ley Orgánica General Penitenciaria). Esta naturaleza forzosa se hace aún más patente en las prestaciones personales obligatorias, del art. 192-5 del Reglamento Penitenciario entre las que se halla la limpieza general, como tarea de mantenimiento del Establecimiento, que el interno desempeñó. En consecuencia, si bien se procura razonablemente que sea el interno quien solicite el puesto de trabajo que le interesa, la ausencia de esta solicitud no le exime de la obligación de realizar trabajo y, en especial, las prestaciones personales obligatorias. Y, habiéndose admitido la idoneidad de éstas para generar la correspondiente redención, no cabe admitir que, una vez realizadas, no den lugar a ella, simplemente por no constar la firma del interno solicitándolo. De hecho, incluso resulta absurdo que se pretenda que el interno firme una solicitud de realización de trabajo obligatorio por ley, y aún más absurdo que

solicite la realización de prestaciones obligatorias. En cualquier caso, la Administración del Centro tienen perfecto conocimiento de la realización de tales prestaciones por el interno, pues es ella misma quien las designa, por lo que se desvirtúa el fundamento alegado de la firma del interno como requisito para la constatación de la realización de tales tareas. En consecuencia, el interno durante este período desempeñó una tarea apta para redimir, y no se hallaba incurso en ninguno de los dos supuestos del art. 65 del Reglamento de Servicios de Prisiones que impiden la redención. Procede, pues, la estimación de su queja, y ello con independencia de que un período posterior se redimiese por haber firmado la referida solicitud.

76.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA SORIA DE 13-10-1992

La actividad que dice realizar el interno de practicar gimnasia no debe de ser considerada, por si sola, como trabajo penitenciario pues ni reúne las características enumeradas en el artículo 182 del Reglamento Penitenciario ni se encuentra recogida en ninguna de las modalidades previstas en el artículo 185 del mismo cuerpo legal; por lo que la queja presentada ha de ser desestimada.

77.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA SORIA DE 09-11-1992

La redención extraordinaria será otorgable en razón a las circunstancias especiales de laboriosidad, disciplina y rendimiento en el trabajo (art. 71 del Reglamento de los Servicios de Prisiones) y de acuerdo a la legislación penitenciaria habrá de entenderse que se trate de un trabajo comprendido en alguna modalidad prevista en el artículo 185 del Reglamento Penitenciario. En el caso que nos ocupa, entendemos que el trabajo por el que se pide por el interno una redención extraordinaria (elaboración de un libro autobiográfico) no tiene ninguna proyección dentro de su tratamiento penitenciario ni adopta ninguna modalidad de los trabajos que son tenidos en cuenta a los fines de otorgar el beneficio de acortamiento de condena por ser instrumento adecuado y conveniente en el curso de la reinserción social, ni forma parte de su tratamiento, ni está organizado ni planificado desde un punto de vista penitenciario, por todo lo cual consideramos acertada la decisión de la Junta de Régimen y Administración de denegar la solicitud de redención extraordinaria por no entenderse pertinente.

78.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA DE 16-04-1993

En cuanto a la redención de penas por el trabajo más aún siendo cierto lo alegado por el interno sobre que las actividades laborales consistentes en estudios serán consideradas trabajo (art. 185 del Reglamento Penitenciario), no es menos cierto que no basta alegarlas, es necesario un conjunto de formalidades que pasan por encuadrarse en alguno de los cursos que se organizan en el Centro o que se haga a través

de cursos de entidades oficiales o libres reconocidas para asegurar un cierto control de que el trabajo se hace de tal modo que sin método ni posibilidad de verificación del especial trabajo este no puede tenerse en cuenta ya que reviste los caracteres de un mero entretenimiento, siendo todo ello verificado por el Centro, lo que se inicia con una solicitud a la Junta de Régimen en el sentido de que se inicia la actividad exponiendo el plan de estudios.

79.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA SORIA DE 30-07-1993

Se olvida que la valoración realizada por este Juzgado se basa en los informes de los propios funcionarios encargados de las actividades que realiza el interno y que comprueban día tras día el esfuerzo, laboriosidad, interés y aprovechamiento a lo largo del trimestre en sus respectivas áreas. Concretamente se basa en el informe del profesor de E.G.B. que propone treinta días por el esfuerzo intelectual, y en los encargados de talleres que proponen 30 días por su labor en los mismos. Sin duda alguna deben ser tenidos en cuenta tales informes puesto que, precisamente, la naturaleza de la redención extraordinaria debe obedecer a los méritos reales de esfuerzo en las labores realizadas. Se trata de introducir una limitación o restricción en cuanto a la redención extraordinaria sin base legal alguna. Los límites que el artículo 71-3 del Reglamento de los Servicios de Prisiones establece en esta materia son únicamente que la valoración de tales días de redención extraordinaria no puede exceder de un día por cada día de trabajo ni de 175 días por cada año de cumplimiento efectivo de la pena. En el caso presente no se han rebasado tales límites sino que lo concedido se ajusta a los mismos. Obsérvese que en ningún momento se discute en el recurso que el interno haya realizado el trabajo y esfuerzo que le hace acreedor de tales días de redención extraordinaria sino que las razones expuestas consisten en apelar a la distribución de las redenciones a lo largo del año, argumentando que no puede ser atendible puesto que, al margen de que no vienen contempladas por la Ley como limitación a la concesión de redenciones extraordinarias, puede dar lugar a que un interno con el mismo esfuerzo y trabajo realizado sólo en un área redima 40 o 45 días por trimestre mientras que otro que despliega la misma laboriosidad, esfuerzo y horas en esa misma actividad y además de ello realiza un esfuerzo en otros trabajos que también merecen días de redención tan sólo se ve recompensado con 40 días de redención extraordinaria como en el caso que nos ocupa. Por otro lado, no se tiene en cuenta que el interno no pueda trabajar por cualquier circunstancia (vgr. enfermedad) en los sucesivos trimestres, con lo cual no se le reconocería realmente su esfuerzo realizado con anterioridad y que no rebasa el límite de redenciones anuales. Finalmente, se ha de decir que al interno se le puede estimular en su trabajo no sólo con las concesiones de redenciones extraordinarias sino también con recompensas como establece el Reglamento Penitenciario y, en todo caso, si un interno se desmotiva y no trabaja en el último trimestre del año por tener ya cubierto el límite de redenciones extraordinarias ello tendrá evidentemente repercusión en la valoración de la redención extraordinaria de los sucesivos trimestres al demostrar que su laboriosidad no sólo disminuyó o cesó en el anterior sino que además su interés real no está en el trabajo como actividad continuada para el proceso de tratamiento penitenciario.

80.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA BARCELONA NÚMERO 1 DE 19-11-1993

El concepto de tratamiento penitenciario es omnicomprensivo. Tan tratamiento es la expendedoría en el economato, la elaboración y servicios de comidas, el lavado de ropa, la limpieza y el trabajo de talleres como asistencia a la escuela, la formación profesional, la ocupacional y los cursillos de monitores sin reglamentación alguna de los mismos. Sin embargo, a igualdad de períodos, no toda actividad comporta igual penosidad y esfuerzo y por tanto puede retribuirse redimiendo igual. Alguna actividad, como la de cursillos de monitores sin reglamentación alguna ni prueba final y titulación es redimible ordinariamente, pero no de modo extraordinario. Del mismo modo, no todas las actividades son de la misma naturaleza. “Las circunstancias especiales de laboriosidad, disciplina y rendimiento” (artº. 71.3 del Reglamento de los Servicios de Prisiones) son el eje de coordenadas y abscisas de la redención extraordinaria. No existen estas notas en actividades tales como cerámica, pintura, dibujo, marquetería, artes plásticas, modelaje, tapices, esculturas, cestería, radio, televisión, prensa, teatro, danza, música, etc. Estas actividades, nada absolutamente, presentan de extraordinario. Estas actividades tratamentales son ordinarias y por ende tienen su acomodo en la redención de igual nombre. El juzgado no aprobara redenciones extraordinarias por tales conceptos. Igual calificación de tratamiento con marchamo ordinario (y redención consiguiente de igual clase) tienen los cursillos impartidos por monitores, ajenos a los caracteres de especiales rendimientos, laboriosidad y disciplina. Tales requisitos esenciales sine qua non han sido reiteradamente olvidados dándose lugar a propuestas de redención extraordinaria abusivas, o injustas (por no guardar correlación con otras realmente extraordinarias, cocinas, brigada de limpieza, auxiliar de enfermería, etc originando agravio comparativo) e ilegales (el marco de legalidad son las tres notas del artº.71.3, incurriendo en nulidad todo acto administrativo proponente que lo conculque) los días que aparecen a continuación corresponden a actividades controladas por lista u otro medio acreditativo, ejercida durante un trimestre, de lunes a viernes (excepto las que por su naturaleza recaigan también en fines de semana y festivos, como las del economato del modulo, Ordenanza de ingresos, etc.) La acreditación es imprescindible y deberá unirse a la propuesta relación firmada por el funcionario o profesional. Hasta el presente, si bien la mayoría de profesionales han informado rigurosamente en relación a las actividades propuestas, se han detectado casos de hipérbole cuando no netas falsedades. Si el interno sólo practicara las mismas en tiempos parciales del trimestre, se prorrateará la redención en el tiempo (una actividad redimidora de cuarenta y cinco días trimestrales ejercida un mes únicamente, redimirá quince días; si se retribuyera con treinta días, diez, etc.) - Brigada de Obras: 45 días; gavetero: 25 días; grupo de limpieza: 25 días; limpieza de enfermería: 25 días; auxiliar de psiquiatra: 25 días: enfermería: 25 días; subalterno de vis a vis exterior: 33 días; subalterno de comunicaciones: 25 días; avisador 25 días; paquetes: 25 días; subalterno de jueces: 25 días; subalterno de vis a vis interior: 10 días; economato interior: 25 días; economato central: 30 días; cocina general: 45 días; cocina de funcionarios: 35 días; subalterno patio exterior: 20 días; subalterno de centro y jefatura: 28 días; subalterno de equipo de observación y tratamiento: 15 días; suministro: 40 días; lavandería: 35 días; auxiliar de escuela, biblioteca y UNED: 18 días; auxiliar de peculio: 25 días; auxiliar de educador: 15 días; brigada de carros: 45 días; jardinería: no tiene redención extraordinaria; encargado de limpieza: 30 días; limpieza de duchas: 25 días;

limpieza de vestuario de funcionarios y educadores: 15 días; limpieza de centro: 15 días; peluquería: 5 días; bibliotecario: 5 días; encargado de material deportivo: 5 días; encargado de talleres en general: 25 días; encargado de panadería: 40 días; encargado de carpintería: 30 días; trabajadores de talleres en general: 15 días; panaderos: 40 días; maquinista de carpintería: 20 días; barnizadores: 20 días; maquinistas de imprenta: 20 días; montaje de imprenta: 20 días; auxiliares de oficina: 15 días; encargados de almacén: 25 días; subalterno de patio de carga y descarga: 25 días; ...

81.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA BARCELONA NÚMERO 1 DE 19-11-1993

Podrán redimir su pena por el trabajo, desde que sea reclusión, prisión y arresto mayor (artículo 100 del Código Penal). El trabajo de los penados podrá ser : retribuido o gratuito, intelectual o manual, dentro de los Establecimientos o fuera de ellos (art. 68 del Reglamento de los Servicios de Prisiones). Una ampliación reglamentaria (de dudosa legalidad en tanto que contenida en norma administrativa) posibilita la reducción aun mayor mediante propuesta de hasta 75 días de acortamiento extraordinario, acumulados a los obtenidos por la redención ordinaria por los asaz genéricos “esfuerzos realizados... por los donantes de sangre, así como esfuerzo físico que un recluso realice o el riesgo que sufra auxiliando a las autoridades de un Establecimiento...” (art. 72-1 del Reglamento) y las igualmente genéricas “circunstancias especiales de laboriosidad, disciplina y rendimiento..” Que permiten alcanzar la alta cota de 175 días también añadibles a la redención ordinaria. En suma, por un año de estancia en prisión cabe cumplir dos años menos siete días (183 ordinarios y 175 extraordinarios). Este recorte de la vida que el penado debe pasar privado de libertad en virtud del fallo condenatorio se proscribió en la Propuesta de Anteproyecto de Código Penal de 1983. No solo se deroga el actual artículo 100 del Código Penal, sino además los numerales 256 y 257 del Reglamento Penitenciario. En tanto esta derogación no sea efectiva, las citadas redenciones ofertadas han de estar sujetas a baremos realistas de “especiales laboriosidad, disciplina y rendimiento”, ya que hasta el presente una moderada proporción de población reclusa se hace acreedora del beneficio redentor del 2 x 1 (aplicándose a la inmensa mayoría) y testimonial es la que se emplea extraordinariamente en ocupación alguna. La redención extraordinaria debe aplicarse en toda su extensión al interno esforzado, voluntarioso y “fuera de lo común” (significado de extraordinario según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española) y debe atenderse, minimizándola y hasta retirándola de corresponder a quehaceres “comunes”, “usuales” y “regulares” (valoraciones del Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española de “ordinario). En este sentido la población reclusa adolece de considerar gratuitos los 183 días (aunque bien pudiera “trabajar” en sentido penitenciario con la abundante oferta educativa de la administración) y reclama 175 días por destinos ocupacionales y tareas (escuela, talleres, cursillos, ordenanzas auxiliares y de servicios... etc) haya o no algo de extraordinario en ellos o sean o no de simple esparcimiento o lúdicas. En cuanto a la redención ordinaria este juzgado decidió hace algunos años otorgarla sin contraprestación en base a que la Administración no ofertaba “trabajo remunerado por cuenta ajena, en régimen de igualdad” a la totalidad de la población reclusa. Esto no se sostiene porque “el trabajo tratamental redimidor no tiene porque serlo en el sentido laboral exclusivamente ni puede obviarse que existe amplio abanico de posibilidades,

especialmente educativas, al que tiene acceso la totalidad de la población reclusa. La generosidad en la aprobación de la redención de penas por el trabajo (en el amplio sentido del Reglamento de los Servicios de Prisiones) no la pueden marcar el automatismo y la inercia, sino el esfuerzo no inflacionado del redentor, el cual debe evaluar el juzgado individualmente.

82.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA SORIA DE 19-11-1993

En el caso de que crea le deben corresponder más días debe instar tales peticiones dentro de un plazo razonable, pero no como en el presente supuesto una vez transcurrido tanto tiempo (téngase en cuenta que la instancia es de 30 de agosto de 1.993). De otra forma, todas las redenciones concedidas de años anteriores, aprobadas judicialmente, podrían ser objeto de revisión, creándose una situación de permanente indeterminación de los días redimidos y con ello del cumplimiento efectivo de las penas y lesionándose el principio de la seguridad y fijeza jurídicas, como ya se dijo en la resolución recurrida.

83.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA CIUDAD REAL DE 04-03-1994

El juzgado se ha pronunciado en otros autos en el sentido de que la fijación del máximo de cumplimiento del art. 70 del Código Penal (30 años o triple de la mayor) no implica que las penas pierdan su individualidad y pasen a integrar una pena mayor pero exclusiva (5 penas de cinco años de prisión menor no se convierten, por aplicación del art. 70 del Código Penal, en una sola pena de 15 años de reclusión menor) y ello resulta claramente del texto del citado art. 70 que se limita a establecer un máximo de cumplimiento, “dejando de extinguir las que procedan desde que ya la impuestas cubrieren el máximo de tiempo predicho” en consecuencia, a efectos de la inhabilidad para redimir del art. 100 del Código Penal, y según viene admitiéndose en el caso de penas refundidas a virtud de l art. 59 del Reglamento Penitenciario, la inhabilidad se refiere sólo al resto de cumplimiento de la pena que se estaba extinguiendo cuando el quebrantamiento se produjo; para saber que pena es esa, deberán situarse todas las afectadas por el máximo de cumplimiento por orden de gravedad hasta llegar al tope máximo, calculando por el tiempo de cumplimiento con redención en que tramo de extinción se encontraba el interno cuando el quebrantamiento y la inhabilidad afectara solo a ese tramo., Por lo que el interno deberá ser declarado en alta en redención desde el momento en que termino de cumplir la concreta pena quebrantada con arreglo a lo fijado anteriormente.

84.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA TENERIFE DE 11-04-1994

Respecto de la queja sobre la denegación de redención durante el cumplimiento de su arresto sustitutorio por impago de multa, se plantea en este supuesto la denegación por parte de la Administración a conceder redención durante el cumplimen-

to del arresto sustitutorio que le fue impuesto como consecuencia del impago de la multa a que fue condenado en la sentencia. Ello nos lleva inexorablemente a afrontar el trascendental tema de la conexión entre el art. 91 y 98 del Código Penal de conformidad con las prescripciones del art. 59 c) del Reglamento Penitenciario sobre el cómputo de las diversas penas privativas de libertad a efectos de computar las 3/4 partes de la condena, cuya extinción necesaria es requisito de la concesión de la libertad condicional. La interpretación que se hace en la práctica diaria de los Centros penitenciarios es que el arresto sustitutorio no es susceptible de ser computado como pena privativa de libertad a los efectos del art. 59 c) y que tampoco es susceptible de ser beneficiario de la redención de penas por el trabajo que establece el art. 100 del Código Penal. La inexistencia de jurisdicción unificadora en materia penitenciaria al dispersarse por todo el territorio nacional las diversas Audiencias que en vía de recurso revisan las decisiones de los distintos Juzgados de Vigilancia Penitenciaria ha impedido el que quede jurisdiccionalmente fijado un criterio interpretativo sobre la cuestión planteada. Ello obliga a examinar esta institución a la luz de los preceptos constitucionales que informan el Derecho Penal y la función de la pena, para tratar de derivar una interpretación acorde con la norma fundamental que suponga la equiparación o no del “arresto sustitutorio “al resto de las penas privativas de libertad, a efectos de libertad condicional y a los de redención, desde la perspectiva penitenciaria. Partimos de una realidad determinada: Las penas se cumplen por imperativo legal, sucesivamente de mayor a menor. De esta forma el “arresto sustitutorio “ queda siempre en el último tramo de cumplimiento de la condena, es decir, en la última fase de evolución del interno si ésta se ha producido a lo largo del tratamiento. La concesión de la libertad condicional lleva aparejada, en muchas ocasiones, la continuación en prisión del interno para extinguir el” arresto sustitutorio “ por cuanto el mismo, al no ser catalogado como “pena “ no ha sido previamente computado. Su cumplimiento tampoco tiene derecho a redención –según esta práctica diaria –, ni es susceptible de compatibilizarse con la concesión de permisos. Y todo esto sucede –no olvidemos– cuando, de conformidad con la Junta de Régimen y Administración del Centro Penitenciario, el interno se encuentra capacitado para hacer vida en libertad y es merecedor de la libertad condicional que se le concede. La solución parece simple a primera vista: equiparemos el “arresto sustitutorio “ a las penas privativas de libertad y apliquémosle el mismo régimen y tratamiento a efectos penitenciaria, con lo que desaparecerán todas las perturbaciones que introduce en el sistema. Más, ¿ es posible esta interpretación, fuerza la legislación penal y penitenciaria, es acorde con la finalidad y naturaleza de esta responsabilidad personal subsidiaria ?, en definitiva ¿es acorde esta interpretación con los principios constitucionales que informan el sentido de la privación de libertad? Entiendo que sí lo es y a su fundamentación dedico las siguientes líneas. Sobre la naturaleza jurídica del arresto sustitutorio se barajan frecuentemente dos tesis contrapuestas: quienes nos fijamos en su aspecto material, en su efecto inmediato sobre la libertad de las personas, entendemos que es una pena privativa de libertad, o, cualquiera que sea la naturaleza que doctrinalmente quiera asignársele, sus efectos son idénticos a los de dichas penas. Es una pena porque responde a la comisión de un delito y su cumplimiento extingue la responsabilidad penal de él derivada. Defendida esta naturaleza o su equiparación de efectos no aparece obstáculo legal alguno para incluir el “arresto sustitutorio “ en el art. 72.1 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y para computarlo junto con las demás penas privativas de libertad ya que ningún precepto lo impide. Quienes argumentan

en contrario han de ampararse en razones de carácter formal. Se alega que el Código Penal no lo recoge en su catálogo de penas del art. 27. Se señala que dicho texto legal no lo prevé nunca como efecto inmediato de la comisión de un delito sino como consecuencia derivada de la imposibilidad de cobro de la multa impuesta por la insolvencia del condenado. Su distinta naturaleza la derivan también de las limitaciones que en su imposición fija el Código Penal al establecer que nunca rebasará los 180 días de cumplimiento. Se dice que existen figuras de privación de libertad que no son penas como la detención o la prisión provisional. Entiendo que tratar de resolver el problema aquí planteado desde la perspectiva de una discusión doctrinal sobre la naturaleza jurídica del “arresto sustitutorio” es un grave error ya que debe atenderse fundamentalmente al efecto que su cumplimiento produce sobre el sistema penitenciario y la fase de ejecución de la pena, y desde esta perspectiva adoptar una solución válida para este ámbito específico. La responsabilidad personal subsidiaria derivada del impago de una pena de multa ha sido cuestionada ante el Tribunal Constitucional por el Magistrado Don Jesús Fernández Entralgo y resuelta la duda sobre su inconstitucionalidad por la Sentencia de 20 de febrero de 1.988. La misma desestimó la cuestión de inconstitucionalidad y acabó declarando conforme a la Constitución el art. 91 del Código Penal, pero como en otras ocasiones fijó las pautas de interpretación válidas para que dicho precepto sea conforma a la Norma Fundamental. Pretendo seguir esta doctrina para abordar desde ella la cuestión aquí debatida. El Tribunal Constitucional ha examinado desde diversas perspectivas la problemática del “arresto sustitutorio” sin llegar a definir si es en sí una pena privativa de libertad o una institución de diversa naturaleza. En su Fundamento jurídico 2º no se define sobre la misma, lo que pone de manifiesto la irrelevancia de esta cuestión para resolver sobre los efectos de la misma. El pleno del Tribunal Constitucional parece admitir que la responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa es asimilable a la pena privativa de libertad cuando el juzgador opta, en su ejecución por la modalidad concreta que supone su cumplimiento en establecimiento penitenciario (ya que podría optar por el cumplimiento domiciliario) (Fundamento jurídico 2º a) párrafo 2). Continúa señalando que el Tribunal que fije el “arresto sustitutorio” ha de hacerlo “conforme a la interpretación del sentido global del Ordenamiento jurídico y de acuerdo con una interpretación conforme a la Constitución, dentro de la cual...rige un principio de favor de la libertad individual y de la menos restricción de ella.” Asimismo dicha Sentencia, aún admitiendo que esta institución no es, por su corta duración, una de las que se presta mejor a los fines de reeducación y resocialización que de las penas privativas de libertad preconiza el art. 25.2 de la Constitución, se pronuncia a favor de que a reeducación y resocialización –que no descartan otros fines válidos de la norma punitiva– han de orientar el cumplimiento de las privaciones de libertad en la medida en que estas se presten, principalmente por su duración, a la concesión de aquellos objetivos. Es precisamente en los supuestos como el que analizamos cuando debe hacerse una interpretación favorable a la equiparación de efectos porque concurre la responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa con otras penas privativas de libertad de forma que el cumplimiento de condenas sucesivo cumple con las finalidades de la pena sin que la equiparación del “arresto sustitutorio” la haga perder su propia naturaleza y efecto intimidatorio y coercitivo pues alarga, en su medida, el tiempo de privación de libertad. Por todo ello entiendo que debe ser considerado el “arresto sustitutorio” como pena privativa de libertad en cuanto a la aplicación de beneficios penitenciarios, equiparán-

dose a sus homólogos en lo que se refiere a duración –arresto mayor o menor– con una indicación en lo que se refiere a la redención de penas por el trabajo a la que más adelante haré referencia. También será posible la concesión de permisos de salida durante su cumplimiento (siempre que concurra con otras penas o rebase la duración del arresto menor). Lejos de lo que en ocasiones se ha alegado, no estamos con esta interpretación modificando el pronunciamiento del Tribunal sentenciados sino integrando en la normativa penitenciaria una figura no contemplada expresamente. Resulta altamente desocializador privar de beneficios penitenciarios que se fundamentan en la evolución de conducta del condenado a quien por razones de insolvencia no puede hacer frente al pago de las multas impuestas, las más de las veces de una desorbitada cuantía, nunca al alcance de las posibilidades de quien resulta penado. De esta forma procede declarar que el “arresto sustitutorio” ha de equipararse a las demás penas privativas de libertad a los efectos del cómputo de extinción de condena de conformidad con el art- 59 c) del Reglamento Penitenciario. A continuación, y como consecuencia obligada hemos de revisar cual es la situación de la responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa ante la posible concesión de beneficios de redención de penas por el trabajo. Dicho beneficio se recoge en el art. 100 del Código Penal con el siguiente contenido: Podrán redimir su pena con el trabajo, desde que sea firme la sentencia respectiva, los reclusos condenados a penas de reclusión, prisión y arresto mayor. Al recluso trabajador se abonará, para el cumplimiento de la pena impuesta, previa aprobación del Juez de Vigilancia, un día por cada dos de trabajo, y el tiempo así redimido se le computará también para la concesión de la libertad condicional. El mismo beneficio se aplicará, a efectos de liquidación de su condena, a los reclusos que hayan estado privados provisionalmente de libertad... Hay por tanto en este precepto una declaración expresa de que este beneficio sólo puede ser aplicado en los casos de penas de reclusión, prisión y arresto mayor. En ocasiones el arresto sustitutorio supera el límite de un mes y un día, 31 días, que determina el contenido mínimo de la pena de arresto mayor. De esta forma y por la misma argumentación empleada anteriormente respecto a la libertad condicional debe entenderse que si el arresto sustitutorio rebasa en cuantía el límite mínimo del arresto mayor –es decir es igual o superior a 31 días– o concurriendo con otras penas privativas de libertad de forma acumulada lo supera, también es merecedor del beneficio de redención de penas por el trabajo al ser equiparados sus efectos a los de las penas privativas de libertad. Únicamente cuando sea impuesto como pena única derivada de otra de multa, y no rebase la cuantía máxima del arresto menor - sea igual o inferior a treinta días - es cuando tendrá el mismo tratamiento que esta pena leve, y entonces no le será aplicable este beneficio.

85.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE MADRID SECCIÓN TERCERA DE 10-05-1994

El razonamiento jurídico segundo del auto dictado por el Juzgado de vigilancia Penitenciaria nº 2 de Madrid, con fecha 7.12.93 fundamenta la denegación de la redención extraordinaria solicitada en el artº. 68 del Reglamento Penitenciario de Prisiones de 2.2.56 que exige que el trabajo realizado fuera de la prisión se desarrolle en destacamentos penitenciarios para que pueda ser reconocido el beneficio solicitado. No obstante y tal como se expone en el escrito de interpretación del

recurso, tanto de la Ley General Penitenciaria como el Reglamento Penitenciario, ambas normas posteriores al Reglamento de Servicio de Prisiones (Decreto de 2.2.56) y de rango superior a este, reconocen (art.188 Reglamento Penitenciario) la posibilidad de que los internos en régimen abierto realicen trabajo por sistema de contratación ordinaria con empresas libres y los art. 27.1 Ley Orgánica General Penitenciaria y 185.1 del Reglamento prevén que los internos realicen su trabajo dentro o fuera de los establecimientos y finalmente los art. 210 y 105 del Reglamento Penitenciario posibilitan la concesión de recompensadas por el redimiendo en el trabajo entre las que se encuentra (art. 105 a) Reglamento Penitenciario) la concesión de beneficios penitenciarios. Consecuentemente con lo expuesto esta Sala entiende que las normas penitenciarias señaladas, que no contienen referencia alguna a los destacamentos penitenciarios y que posibilitan la prestación de trabajos por sistemas de contratación ordinaria con empresas libres, deben prevalecer sobre el Reglamento de Servicios de prisiones a los efectos de poder redimir penas por el trabajo prestado en empresas libres, estimándose, en consecuencia, el recurso de apelación interpuesto.

86.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA DE 09-06-1994

Además de dar por reproducido el auto impugnado y si bien este Juzgado tiene atribuciones para salvaguardar los derechos de los internos (art. 76-1º de la Ley Orgánica General Penitenciaria) el hecho es que el recurrente, que ya había recibido aprobación de redención por el período 24-02-83 a 24-04-83, por lo que no puede ignorar el mecanismo de la proposición de la redención y correlativa (en su caso) aprobación, no hace reclamación alguna durante el decenio y como revisado el expediente no aparece que realizara trabajo alguno (es dudoso, al menos, que el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 19 del Reglamento Penitenciario lleve consigo la redención de penas pues no hay que olvidar que el art. 100 del Código Penal es anterior al Reglamento de 02-02-56 y que se refería a trabajos efectivos, de jornada laboral y no los de limitación temporal muy reducida) no puede aprobarse una redención que habría que tener aquel como presupuesto.

87.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA DE 16-06-1994

El interno solicita mediante escrito el 05-05-94 que le fuese revocado el acuerdo de la Junta de Régimen y Administración de 02-05-94 que negó la tramitación de la solicitud de aplicación de los beneficios del artículo 257 del Reglamento Penitenciario y que se ordene a la junta inicie el expediente oportuno. El artículo 257 del Reglamento Penitenciario invocado por el interno hace referencia al artículo 256 (“si las circunstancias indicadas en el artículo anterior concurren”) y como hay que entender la referencia a su integridad, esto es, el precepto con la adición de supone lo dispuesto en la Disposición Adicional 2ª a) del Reglamento (“en cualquier caso la redención de penas por el trabajo –ordinaria y extraordinaria– será incompatible con los beneficios penitenciarios regulados en el art. 256”). Y es lógico que lo sea para

mitigar los casos que se puedan dar en que observándose los requisitos precisos no se redima por cualquier causa, lo que no es el del solicitante que redime ordinaria y extraordinariamente, por todo lo cual se desestime la pretensión del interno.

88.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA MADRID NÚMERO 1 DE 21-07-1994

Los criterios refundidos de actuación de los Jueces de Vigilancia Penitenciaria aprobados en la VII reunión, celebrada en Madrid en septiembre de 1993 (criterio nº 49) señalan que la pérdida del derecho a redimir en virtud del quebrantamiento de condena, exige la declaración de este nuevo delito en sentencia firme. Del examen de la actuación no consta la sentencia firme requerida para acordar la baja en redención, lo cual implica que la queja del interno deba ser estimada y en tanto no recaiga el mencionado pronunciamiento condenatorio debe continuar gozando del beneficio de la redención de penas por el trabajo, lo que implica dejar sin efecto la resolución acordada por este Juzgado de fecha 8 de marzo de 1994.

89.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA GRANADA DE 25-10-1994

La queja del interno se cae por sus propios fundamentos ya que justamente lo que dispone el artículo 100 del Código Penal y el Reglamento de Servicios de Prisiones es que la redención se corresponde con un trabajo efectivo del interno y no como pretende el interno se le aplique sólo por su estancia en prisión, de modo que cualquier otra actividad por liviana que fuere se le reputara como redención extraordinaria, tal pretensión es inaceptable. El artículo 100 del Código Penal establece “Podrán redimir su pena por el trabajo...al recluso trabajador se la abonara un día por cada dos de trabajo...”. Esta es la llamada “redención ordinaria”, estableciendo el Reglamento de Servicios de Prisiones, en un puesto de dudosa legalidad (por infringir el artículo anterior del Código Penal de superior jerarquía normativa), el artículo 71 la redención llamada extraordinaria (...el trabajo que presten los penados en horas extraordinarias, o como destinos...también en razón de las circunstancias especiales de laboriosidad, disciplina y rendimiento en el trabajo...). Así pues, el interno ha de ganarse, por supuesto, su redención ordinaria y extraordinaria. Tampoco se puede establecer discriminaciones por razón de los trabajos intelectuales o manuales, de modo que la dedicación al esfuerzo intelectual no revela al interno de participar aquellas actividades que son obligatorias (la limpieza) porque todos los internos al usar las instalaciones las ensucian al fin y al cabo. Así, el artículo 29-2 de la Ley Orgánica General Penitenciaria “todos los penados tendrán la obligación de trabajar conforme a sus aptitudes físicas o mentales... todo interno debe contribuir al buen orden, limpieza e higiene del establecimiento siendo reglamentariamente determinados los trabajos organizados a dichos fines”. El artículo 19 del Reglamento: “Todos los internos están obligados a cumplir los preceptos reglamentarios y especialmente los de orden y disciplina, sanidad e higiene...así como conservar cuidadosamente las instalaciones del establecimiento... igualmente vendrán obligados a las prestaciones personales necesarias para el buen orden, limpieza e higiene del establecimiento”.

90.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA BARCELONA NÚMERO 1 DE 26-10-1994

La generosidad en la aprobación de redención de penas por el trabajo (en el amplio sentido de los Servicios de Prisiones) no la pueden marcar el automatismo y la inercia, sino el esfuerzo no infraccionado del redentor, el cual debe evaluar el Juzgado individualmente. Existe un techo insuperable, atento el concreto quehacer penitenciario en virtud del cual propone la Administración, considerados la distribución, la configuración, el contenido y el horario de la actividad. Algunas actividades no poseen un techo, ni siquiera mínimo. Se hace preciso un inciso aclarador so pena de hacer incomprensible el razonamiento. La Administración Penitenciaria no ha elevado propuesta de redención ordinaria a este interno (ni a ninguno otro, en esta Comunidad Autónoma, de competencias transferencias, jamás) por una actividad de las que dan pie a solicitudes de redenciones extraordinarias. Encubriendo la pura gratuidad, son elevadas propuestas de redención ordinaria y redimidos 183 días anuales por el concepto de “limpieza” cuando ésta se lleva a cabo por “brigadas de limpieza” compuestos por un grupo reducido de internos que barren, friegan y lavan galerías, patios, dependencias y servicios (a los que la Administración no remunera económicamente, sino elevando propuestas de redención extraordinaria). Así, siguen separados caminos, de raíz, la redención ordinaria y la extraordinaria, para la Administración. Empero, para la Ilustrísima Audiencia Provincial de Barcelona, no es así. “La redención extraordinaria, a la que alude el artículo 71-3 del Reglamento de los Servicios de Prisiones, aprobado por Decreto de 2 de febrero de 1956 (ha expresado) presupone la existencia de una actividad laboral por parte del interno, en la que, a las condiciones ordinarias que deben presidir la misma y que serían para fundamentar la redención ordinaria a la que antes se ha hecho mención, se añaden circunstancias especiales de laboriosidad, disciplina y rendimiento en el trabajo que comportan la concesión de un beneficio extra, con relación al que sería normal y el propio derivado de la actividad laboral que se realiza”. Esta es la uniforme doctrina de la Ilustrísima Audiencia Provincial de Barcelona, que repite este párrafo, entre otros, en las resoluciones que ponen fin a la vía jurisdiccional. Así, Auto de 27 de enero de 1993, rollo de apelación 23/93, E.P. 11.4447; Auto de 13 de enero de 1994, rollo de apelación 787/93, E.P. 9.814; Auto de 13 de enero de 1994, rollo de apelación 786/93, E.P. 9.294; Auto de 13 de enero de 1994, rollo de apelación 759/93, E.P. 4.954; Auto de 17 de junio de 1993, rollo de apelación 309/93 E.P. 9.240...entre otros muchos. De seguir el Juzgado la doctrina referida y constante de la Ilustrísima Audiencia Provincial (como decimos, separada de la administrativa) debe de ser dictada baja en redención a todos los internos que no han realizado actividades de las que dan lugar (si la laboriosidad, disciplina y rendimiento es especial) a redención extraordinaria, número de internos nada desdeñable. La misma doctrina compele a anular retroactivamente toda alta en redención ordinaria sin refrendo en actividad, y recordemos que no hay más actividades que las que originan extraordinaria, y los que no realizan éstas, no realizan ninguna. Esta doctrina no ha sido seguida por este Juzgado, en aplicación del artículo 1 del Código Civil y de seguirse, dará lugar al inectable decreto de las antedichas bajas en redención. Resumiendo: el razonamiento de que toda propuesta de redención extraordinaria conlleva ínsita la ordinaria, acrecida por un plus de laboriosidad, disciplina y rendimiento, abocaría a lo siguiente:

1) Que sólo los internos con propuestas de redención extraordinaria estuvieran también de alta en redención ordinaria (la Administración, si realiza una tarea –la que sea– aunque la actitud y rendimiento sean mediocres, ya eleva propuesta de redención extraordinaria)

2) Que los internos que realizaran una diminuta actividad susceptible de redimir para la Administración 1 día trimestral (algunas de las actuales propuestas conocidas en apelación por la Ilma. Audiencia Provincial), por alguna hora semanal con rasgo de “laboriosidad”, “disciplina” y “rendimiento” notables (se entrecomillan los adjetivos porque, como luego se verá, hay actividades que intrínsecamente no son capaces de ser ejercidas con dichas notas) obtendrían por esas exiguas horas al año cuatro días de recorte extraordinario... unidos a 183 de ordinario. Volviendo al criterio de la Administración, también el Fiscal ha entendido que la ordinaria es redención sin contraprestación. Todas las aprobaciones fueron informadas por él favorablemente, notificándosele a posteriori las resoluciones –como en el caso de Autos–, sin que nunca haya interpuesto recurso. En cuanto a las actividades del Ministerio Público ha entendido no fundamentaban redención ordinaria pero sí extraordinaria, algunas han dado lugar a su impugnación, en ocasiones, cuando estos quehaceres han desembocado en aprobación de extraordinaria redención. Pueden pensarse que los recursos del Ministerio Público obedecieron a la interpretación (la misma que practica el Juzgado en la actualidad) de que en las actividades relacionadas como “animación sociocultural” (que tampoco sustentan la redención ordinaria para él) desarrolladas por los sres. y sras. animadores socioculturales, por mucha voluntad que el interno quiera emplear en su caso, no podrán dar lugar material y conceptualmente a un “trabajo extraordinariamente laborioso y disciplinado” en aquellos participantes “socioculturalmente animados”, haciendo uso de la misma terminología administrativa, dicho sea con el máximo respeto a impartidores y beneficiarios de estas animaciones. La Administración baraja un tercer elemento que aporta al Juzgado: la actitud. Se debe poner el léxico en relación con la realidad, so pena de incurrir en el absurdo. No parece meritorio que sea “muy buena” e incluso “excepcional” la actitud de un interno cuando de estar animado se trata. Tampoco se encuentra correlato entre la buena actitud en la animación y el trabajo, término éste que parece, insistentemente, perderse de vista en la propuesta aquí desestimada. Retornando a los recursos del Fiscal sustanciados ante la Ilma. Audiencia Provincial de Barcelona pueden mencionarse los que fueron resueltos por Autos de 27 de enero de 1993 y 13 de enero de 1994, rollos de apelación nº 12/93 y 773/93, E.P. nº 4754 y 16318 en que se impugnaban las aprobaciones de redención extraordinaria por “educación física”; 17 de diciembre de 1992, rollo de apelación 257/92, E.P. 2691 en que se impugnaba la redención extraordinaria fundada en “artesanía, marquetería, espejos y dibujos”; 17 de enero de 1993, rollo de apelación 23/93 E.P. 11447 en que se atacaba la redención extraordinaria sustentada en “inglés (no reglado), ajedrez y cursos monográficos” entre otros.; 27 de enero de 1993, rollo de apelación 22/93, E.P. 10974 en que se pretendía la reforma de una resolución judicial que aprobó redención extraordinaria por la práctica de “fútbol-sala”; otras igualmente de 27 de enero de 1993, rollos de apelación 18/93, 15/95 y 20/93, E.P. nº 10445, 10561 y 9729, redención extraordinaria ahora aprobadas por “animación dinámica”; 25 de enero de 1994, rollo de apelación 788/93, E.P. 15146 en que se recurría la redención extraordinaria aprobada por “cuadros en relieve”, 26 de enero de 1993, rollo de apelación 14/93 E.P. 6121 en que la impugnación era en orden a la redención extraordinaria por cerámica... entre otros muchos autos. La concreta pro-

puesta, recibido que ha sido el certificado de la Junta proponente, merece ser desestimada al no contener actividades que, según el pergeño administrativo material –no el formal– examinado, permitan intrínsecamente, especiales laboriosidad, disciplina y rendimiento, por muy digno y respetable que sea concurrir a animaciones, divertimentos, holganzas, pasatiempos, veleidades, frivolidades o mentideros, todos englobados bajo el epígrafe de “animación sociocultural” o similar, animados por espíritu ajeno al laboral, con independencia de la denominación puntual que reciba cada quehacer en que se divide, no resisten examen severo desde el prisma laboral penitenciario. La elección de estas actividades, sirva reiterar, es decisión libérrima del interno. La sobrecarga laboral de este Juzgado impide una motivación más personalizada de esta resolución, como ordenan los artículos 120-3 de la Constitución, 248-3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 142-4 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal concernientes a las sentencias, y por extensión, a los autos, en sintonía con las Sentencias del Tribunal Constitucional 20/1982 de 5 de mayo, 14/1985 de 1 de febrero, 138/1985 de 18 de octubre, 176/1985 de 17 de diciembre, 116/1986 de 8 de octubre, 13/1987 de 5 de febrero y 90/1990 de 23 de mayo entre otras.

91.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA MADRID NÚMERO 2 DE 03-11-1994

El beneficio de la redención del art. 100 del Código Penal, en su nueva redacción lo extiende a los reclusos que hayan estado privados provisionalmente de libertad (Ley 8/83 de 25 de junio), es evidente que esta extensión esta sujeta a las mismas limitaciones que la ley establece para la redención de los penados y el hecho de que la pérdida del beneficio por quebrantamiento de condena se haya mantenido con su inicial redacción no puede significar que la evasión del preventivo no este sujeta a la imposibilidad de redimir por el trabajo, pues donde hay igual causa se puede producir igual efecto, máxime cuando el art.73.1 de los Servicios de Prisiones, de 2 de febrero de 1956 que desarrolla el beneficio penal de la redención en su primitiva redacción, previene que la evasión (o intento) inhabilita para redimir en lo sucesivo, por lo que la evasión por el sujeto, aunque fuera en preventiva debe producir el efecto penal y reglamentario de pérdida del beneficio respecto al tiempo posterior de preventiva y a la pena en la que se abone como cumplimiento dicho período de preventiva.

92.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA BURGOS DE 07-11-1994

Este Juzgado de Vigilancia Penitenciaria no ha acordado su baja en redención, sino que se ha limitado, como en casos similares, a aprobar la propuesta del Centro Penitenciario en tal sentido, para lo cual no es necesario auto y basta providencia, ya que no es el Juzgado sino la Junta de Régimen y Administración del Centro, quien motiva la propuesta, viniendo en este caso fundamentada en la comisión de una falta disciplinaria de quebrantamiento de condena el 13-4-93 como ya se le notificó, el 4-5-94, en legal forma, y ahora, por la presente, se le reitera a todos los efectos, pudiendo dirigirse en queja a este Juzgado si estima que la baja en redención por el motivo indicado, no es ajustada a derecho.

93.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA DE 15-11-1994

El Ministerio Fiscal informó que a la vista de que el interno ya tenía aprobado el licenciamiento definitivo considera que no procede el abono de los 27 días de redención extraordinaria propuesta por el Centro Penitenciario con posterioridad a tener aprobado el licenciamiento definitivo, solicitando que quedase sin efecto el auto de 14-11-94 que aprobaba tal redención. El art. 67-1 del Reglamento Penitenciario establece que para la libertad definitiva será preciso la aprobación del Tribunal sentenciador y el nº 2 establece que tres meses antes del cumplimiento de la condena el Director del Centro formulara propuesta de licenciamiento definitivo...Y como quiera que esta previsión legal obedece a la necesidad de plazo suficiente para lograr la aprobación, en el supuesto de no anular el auto de 14-11-94, como interesa el Ministerio Fiscal, estaríamos en el supuesto de tener que pedir la anulación del auto que aprobó el licenciamiento definitivo, hacer nueva propuesta de redención ordinaria y nueva petición de licenciamiento definitivo, lo que obviamente no hay tiempo por lo que saldría perjudicado el interno y en aras de evitar un perjuicio procede la anulación solicitada por el Ministerio Fiscal.

94.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA MADRID NÚMERO 2 DE 18-11-1994

Aprobada por este Juzgado la baja en redención desde el momento de la comisión de los hechos cometidos por el interno, que pudieran ser constitutivos del quebrantamiento de condena, se entiende que la baja que tiene el carácter de provisional durará hasta la fecha de la resolución judicial que ponga termino al procedimiento penal que se siga por dichos hechos. Así, si el recluso es penado por el citado ilícito penal, la baja provisional se convertirá en definitiva. Si por el contrario el sujeto quedara exento de responsabilidad penal se anulara la inhabilitación provisional y el recluso volverá a redimir a partir del día en que se hubiere privado del beneficio, es decir, que la referencia debe darse a la fecha de los hechos constitutivos de delito, y no a la fecha de la firmeza de la sentencia condenatoria de los mismos.

95.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE ZARAGOZA DE 05-12-1994

Se desprende que el citado interno nunca ha desempeñado un puesto de trabajo de los que se dan derecho a la redención, ni cuando ingreso preventivo en Madrid II ni posteriormente en Herrera de la Mancha. Pretender que las tareas de limpieza, higiene y similares se asimilen a aquellos trabajos no es posible a la vista del artículo 29-2 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y art. 19 del vigente Reglamento Penitenciario, puesto que tales prestaciones son obligatorias.

96.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA BURGOS DE 19-12-1994

Por recibido el anterior informe y teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 100 del Código Penal y 73 del Reglamento del Servicio de Prisiones, se llega a la conclusión de que, siendo considerado el período de prisión preventiva apto para redimir futura pena por el trabajo, debe serlo en todos los sentidos, para lo bueno y para lo malo, de modo que su quebrantamiento ha de surtir los efectos inhabilitadores previstos en la normativa reguladora de este beneficio, antes citada, puesto que el día 20-03-92 estando redimiendo el interno, preventivo, la pena de 4 años, 2 meses y un día que luego le fue impuesta, se evadió y fue sancionado en firme, disciplinariamente, por quebrantamiento de condena, con lo que se da el supuesto de pérdida de redención previsto en el artículo 73-1, antes citado, aplicable a todo el que quebranta (en sentido penitenciario) mientras redime.

97.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA MADRID NÚMERO 1 DE 12-01-1995

Cumpliendo el interno la pena en Centros de rehabilitación, no debe ser considerada de peor condición que aquella que se deriva del tercer grado, régimen abierto, por lo que procede acoger favorablemente la queja promovida por el interno y en consecuencia, que el centro penitenciario eleve a este juzgado una propuesta de redención ordinaria.

98.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA MADRID NÚMERO 2 DE 19-01-1995

Conforme a lo previsto en el art. 65.2 del Reglamento Penitenciario no procede la redención de penas por el trabajo al quebrantar la condena; estando el interno condenado por sentencia firme por dicho delito, han de retrotraerse los efectos a la fecha de comisión, anulándose las que hubiera podido causar en el período comprendido entre el quebrantamiento y la firmeza de la sentencia que así lo declara.

99.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA MADRID NÚMERO 2 DE 09-02-1995

Procede estimar el recurso de reforma interpuesto por el Ministerio Fiscal, pues el tiempo pasado en prisión preventiva por los internos debe entenderse quien se rige a los efectos de la concesión o baja en redención, con igual normativa que a partir del momento en que inicia el cumplimiento de la pena, no solo por lo que respecta a la incapacidad para redimir pena por el trabajo por haber incurrido reiteradamente en mala conducta, sino también y este es el caso que se contempla, por haber sido condenado en el art. 65.3 a) y b), del Reglamento de los Servicios de Prisiones. La restricción ha de tener la misma extensión, es decir, que la prohibición de redimir que impone el nº 1 del art. 100 del Código Penal, no sólo debe ser aplicable a la conde-

na “*strictu sensu*” sino a todo lo que a ella se refiere o puede ser computada como tal, dado que este ilícito penal es en la situaciones de prisión preventiva el equivalente del quebrantamiento de condena en régimen de penado, tanto más cuando ambos encarnan en mismo tipo delictivo previsto en el art. 334 del Código Penal, que contempla no solo el quebrantamiento de condena sino también el de prisión.

100.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA TENERIFE DE 17-02-1995

Finaliza el Ministerio Fiscal diciendo que “la pérdida es automática”, frase que por sí sola no significa nada, pues es automática desde cuándo: ¿Desde que se participa que no ha reingresado? Si así fuera, el no reingreso, que es simplemente “un hecho” por sí solo tendría “calificación jurídica” de quebrantamiento, es decir que...: no reingresar = quebrantamiento. Si esto es así diríamos con la misma lógica jurídica que muerte = asesinato (y sólo es así si recae resolución judicial firme en ese sentido) falta de pago de una cantidad al fisco = infracción tributaria (y sólo es así si recae resolución administrativa firme, o en su caso jurisdiccional igualmente firme por mor a los artículos 103 y 106 de la Constitución). Las ejemplificaciones anteriores, por sí mismas podrían dar luz en este asunto que definitivamente debe quedar zanjado, pero a los efectos jurídicos, únicos que han de prevalecer, se ha de significar que la redención de penas por el trabajo consiste en una valoración jurídica del tiempo de cumplimiento de las penas de privación de libertad superior a la media cronológica, siempre que el penado desarrolle en ese tiempo una actividad laboral o asimilada. Se trata así de un derecho subjetivo del interno, condicionado a que el mismo reúna una serie de requisitos establecidos por la Ley y los reglamentos (Ley General Penitenciaria, art. 76,2.c; Código Penal art. 100; Reglamento Penitenciario, Disposición Transitoria 2ª A, según Decreto 787/1984 de 28 de Marzo; y Reglamento de los Servicios de Prisiones, art. 65 a 73). Dicho Decreto prevé la pérdida del derecho de redención en caso de quebrantamiento de condena, pero ésta no se da jurídicamente, por más que pueda ser un hecho notorio, hasta cuando no existe una sentencia firme que así lo declare, sin embargo, entiende el Ministerio Fiscal y en tal sentido se ha expresado la Sala Segunda de la Audiencia Provincial de Tenerife, (en contradicción con las resoluciones imperantes en el actual de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria, y el criterio nº 49 de los refundidos), que la “relación de sujeción”, de carácter específico a que está sometido el interno, facultad a la citada pérdida de redención por el simple quebrantamiento declarado administrativamente, es decir, una vez se cometa la falta muy grave referida al artículo 108 e, lo cual hasta la fecha no consta tal quebrantamiento, pues no se ha sancionado al interno y ello porque no se puede obviar el trámite de audiencia al interno previo a la sanción, (de otra forma se atentaría contra el principio de inocencia, el hecho de que no se le pudiera condenar sin ser oído y sí, en cambio, aplicarle las consecuencias que devendrían de una eventual condena administrativa, como lo es la baja en redención) de modo que la aplicación inmediata de la baja en redención, equivaldría a la condena del interno sin su previa audiencia, ello sin perjuicio de que el interno a estas fechas pudiera haber extinguido su condena (112.1 del Código Penal), lo cual es ciertamente frecuente. La argumentación del Ministerio Fiscal, acogida por la Audiencia, se funda (según

el primero de los autos apelados por el Ministerio Fiscal y estimados por la Audiencia al Rollo 265/1994, en expediente de redención 504/93. Para tal consideración el Ministerio Fiscal y la Audiencia de esta Provincia, lo funda en Ley y Reglamentos (Ley General Penitenciaria art. 76.2.c; Código Penal art.100; Reglamento Penitenciario, Disposición Transitoria 2º A, según Decreto 787/1984, de 28 de Marzo y Reglamento de los Servicios de Prisiones, art. 65 a 73 y, concretamente en el art. 73.1 del citado Reglamento al establecer taxativamente que la pérdida de beneficios de redención de penal por el trabajo, entre otras causas por el intento de evasión, se consiga o no tal propósito, lo que reafirma el artículo 100 del Código Penal, lo que afectando a la situación penitenciaria del interno en el Centro, quedan al margen de la resolución que en el proceso penal recaiga en su día. De tal se basa en una equiparación entre falta de presentación con evasión, prejuzgando el acuerdo administrativo, que en su día pueda existir tras la apertura del correspondiente expediente disciplinario por quebrantamiento, tal equiparación alegada por el Ministerio Fiscal, carece de amparo legal y, ni siquiera la Administración, se aventura a hacerla, pues nunca en casos como el presente la administración comunica un quebrantamiento, sino sólo pone en conocimiento del Juzgado la falta de presentación de un interno tras un permiso, por ello, si ya la propia Administración se atiene al principio de legalidad del art. 103 de la Constitución de 1978, el Ministerio Fiscal no ha de ir más allá. Por otra parte significar que estando incluida la función de este Juzgado en el orden Jurisdiccional penal, bebe de sus fuentes, y las normas penales y procesales-penales le son de aplicación y así, al decir el art. 73.1 que la pérdida de beneficios de redención de penas por el trabajo, entre otras causas por el intento de evasión, se consiga o no tal propósito, tiene un alcance idéntico a cualquier tipo penal en relación con el art. 3 del Código Penal. Del actual art. 3.1 del Código Penal. “Son punibles: el delito consumado, el frustrado, la tentativa...”, basándose en ello, se viene dando fuerza al art. 49. Sin embargo aún en el caso de que éste no fuera aplicable, como entiende la Sala, lo que en ningún caso se puede, por atentar contra el principio de la presunción de inocencia es declarar el quebrantamiento administrativo, antes de que lo haga la propia administración, lo cual hasta la fecha no ha ocurrido. Por tanto, podemos concluir diciendo que la baja en redención es una consecuencia del quebrantamiento, el cual en una figura jurídica como es el quebrantamiento que ha de ser declarada por el Tribunal correspondiente (si fuera penal) o por la Administración (si fuera administrativa) y hasta la fecha ni una ni otra existe, y quien la alegue, está prejuzgando una resolución administrativa o judicial que no existe a la fecha. De modo que si no existe el quebrantamiento, difícilmente se pueden aplicar sus consecuencias (como la pérdida de redención), debiéndose esperar a que sea solicitada por la Administración, como en este caso se hace. Por otra parte y a los efectos prácticos es igual que se aplique la privación de permisos y el corte de redención a fecha de hoy que a la fecha en que ingrese en prisión, si resultare la existencia de quebrantamiento Judicial o Administrativo (108-e, Reglamento Penitenciario) pues durante el tiempo que no esté en prisión no redimirá ni podrá pedir o concedérsele permiso por razones obvias. El Centro Penitenciario se limita a comunicar la no incorporación del interno al Centro y, posteriormente, solicita la baja en redención; habla de quebrantamiento que, para su constancia, solicita este Juzgado la diligencia que se recurre, para su constancia, pues son datos los de la citada sentencia que habrán de hacerse consternan el auto

que se dicte en su día de baja en redención, (art. 334 y 336 del Código Penal) o la sanción administrativa igualmente firme (art.108,e del Reglamento Penitenciario), dada la interpretación que al respecto viene haciendo la Sala Segunda de esta Audiencia al no asumir el criterio nº 49 de los adoptados por los Jueces de Vigilancia Penitenciaria, que son fiel exponente del actuar de los diversos Juzgados de Vigilancia Penitenciaria, muchos de ellos en la actualidad compartiendo sus funciones con las de la Audiencia, dice: “La pérdida del derecho a redimir en virtud de quebrantamiento de condena exige la declaración de este nuevo delito en sentencia firme”. Pese a diversas resoluciones de la Audiencia este Juzgado no se ve vinculado para seguir resolviendo como lo hizo anteriormente, a la vez que entiende que si ya constituye la consideración de que la simple falta de presentación como apriorística, condena por quebrantamiento, lo cual sólo puede fundarse en “la especial relación de sujeción” del interno con la Administración, pero aun en este supuesto el quebrantamiento es una declaración jurídico-administrativo, que no existe hasta que se impone la sanción por quebrantamiento, (que hasta la fecha no existe y por tanto la Administración ha solicitado la baja en redención, entre otras razones porque la propia Administración asume el criterio 49 de los Jueces de Vigilancia, no en este Centro sino en el ámbito nacional) En definitiva entendemos que el presente recurso carece de virtualidad y únicamente contribuye a retrasar la resolución que no se podrá dictar hasta tanto no sea unido a las actuaciones el documento que acredite lo afirmado por la Administración Penitenciaria.

101.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA BARCELONA NÚMERO 1 DE 03-03-1995

La Circular 2/92 de la Dirección General de Servicios Penitenciarios Catalanes sobre redención de penas por el trabajo para los Establecimientos catalanes permite la extensión de dichos beneficios a los arrestos sustitutorios. El art. 149.6 de la Constitución Española es taxativo al conferir la competencia exclusiva en materia penitenciaria al estado, por lo que la Dirección General de Servicios Penitenciarios catalanes no tiene (salvo la franja intermedia de materias de estructura interna u organizativa) competencia para legislar o regular materia penitenciaria. Pretender una regulación autonómica del Derecho Penitenciario es antijurídico e ilegal. No procede redención de penas a los arrestos sustitutorios.

102.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE ZARAGOZA DE 03-04-1995

La propuesta de baja formulada por el Centro Penitenciario no limita ni suprime ningún beneficio penitenciario, por lo que ninguna notificación al interno exige; solamente la resolución judicial que aprobó dicha baja, en la medida en que priva del derecho de redención al recurrente debe ser notificada al recluso, lo que así se hizo, y por lo tanto no hay indefensión alguna, máxime estando de acuerdo con el fondo del asunto que es lo relevante del caso.

103.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE OCAÑA DE 04-04-1995

Al interno le son de aplicación las normas penales y penitenciarias al igual que al resto de los reclusos, por ello, salvo renuncia expresa, que no consta, o la concurrencia de las causas impeditivas de la redención, mala conducta o quebrantamiento de condena, que tampoco consta, tiene derecho a la redención de penas del art. 100 del Código Penal. Que el interno se negara a firmar el acuerdo de la Junta de Régimen por el que se le asignaba un puesto de trabajo, no puede significar renuncia a la redención, que debe ser expresa, y, más aun, cuando el mismo solicita la aplicación de este beneficio.

104.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 21-04-1995

El interno formula queja por habersele mantenido en situación de baja en redención al pasar a cumplir otra responsabilidad distinta a aquella cuyo cumplimiento cometida las sanciones que dieron lugar a la baja en redención, habiendo, efectivamente sido licenciado de la causa pero sin haber interrumpido su estancia en prisión. Se entiende que la redención de penas por el trabajo es un derecho sometido a condición por el legislador en el art. 100 del Código Penal. En este caso concreto incumple la segunda condición de dicho artículo, reiterada mala conducta. El interno no interrumpió su relación administrativa ya que no salió en libertad, fue licenciamiento retenido y se mantuvo en prisión ininterrumpidamente. En consecuencia no se propone alta por considerar que no reunía los requisitos establecidos.

105.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE CIUDAD REAL DE 15-06-1995

El art. 26 de la Ley Orgánica General Penitenciaria al establecer las condiciones que habrá de reunir el trabajo a desarrollar en los Centros Penitenciarios, señala en su apartado c) que el mismo tendrá carácter formativo, creador o conservador de hábitos laborales, productivo o terapéutico, con el fin de preparar a los internos para las condiciones normales de trabajo libre. De esta definición y finalidad se puede extraer con claridad, lo que significa realizar una actividad laboral, y lo que supone ocupar los ratos de ocio en el desarrollo de manualidades, por otro lado no especificados, actividad ésta, no válida para poder redimir la pena por el trabajo. Consta acreditado, y por otro lado, no ha sido negado por el interno, que a su ingreso en el Centro Penitenciario, se le dió la opción de solicitar puesto de trabajo (folio 8,9,10), negándose éste a efectuarlo, optando por una postura cómoda, de desarrollar una actividad manual que no cumple la finalidad de preparación para desempeñar en libertad una actividad dentro del mundo laboral. Es lo cierto que el interno no contribuye dentro del Centro Penitenciario al mantenimiento del mismo como el resto de la comunidad de reclusos, ni realiza actividad útil, amparándose para ello en unas alegaciones infundadas del carácter aflictivo y forzoso del traba-

jo. La Redención de Penas por el Trabajo es un beneficio que concede la Ley a cambio de un esfuerzo y contribución personal, y no un derecho sin más que se quiere hacer valer por el hecho de desarrollar una actividad en el ámbito de las manualidades que más hacen pensar en un “cubrir los ratos de ocio”, que en el ejercicio de un trabajo útil. Por todo lo expuesto, procede con desestimación del recurso, confirmar el Auto apelado.

CACHEOS

**106.- -SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL 28 FEBRE-
RO DE 1994 (SALA SEGUNDA). RECURSOS DE AMPARO NÚM. 2.302/90
Y 1.445/91 (ACUMULADOS) (BOE 24 MARZO 1994)**

Los presentes recursos de amparo tienen naturaleza mixta por impugnar, de una parte, los acuerdos de la Junta de Régimen y Administración del Centro Penitenciario de Nanclares de la Oca, de 11 de julio de 1990 y 11 de marzo de 1991, resoluciones administrativas que impusieron al demandante de amparo dos sanciones disciplinarias de tres fines de semana de aislamiento en celda, y, de otra parte, por dirigirse contra los autos del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Bilbao de 6 de mayo y 13 de septiembre de 1990, y de 18 de abril y 28 de mayo de 1991, resoluciones judiciales que resolvieron los recursos de alzada y reforma interpuestos frente a los citados acuerdos sancionadores. Impugnación que conviene que sea precisada en relación con las distintas quejas formuladas por el recurrente, para delimitar así el objeto de los presentes recursos de amparo.

a) En primer término, a las resoluciones mencionadas se les reprocha no sólo no haber remediado la vulneración de los derechos del demandante de amparo a no ser sometido a tratos degradantes y contrarios a la dignidad de la persona (art. 15, en relación con el art. 10.1 Constitución Española) y a la intimidad personal (art. 18.1 Constitución Española), que es la que se imputa a aquellos actos administrativos, sino, a su vez, la violación de modo inmediato y directo del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 C E) en cuanto han incurrido en vicio de incongruencia omisiva por no haber dado respuesta a la pretensión de que se declararan nulos dichos Acuerdos por infringir el art. 15, en relación con el art. 10.1 y el art. 18.1 Constitución Española.

b) Más allá del descrito denominador común que presentan en su planteamiento, en el primero de los recursos de amparo (núm. 2.302/90) se invoca, también, la lesión del principio de igualdad en su vertiente de aplicación judicial de la Ley (art. 14 Constitución Española), por haber modificado o cambiado el órgano jurisdiccional, sin ofrecer una fundamentación suficiente y razonable que lo justifique, el criterio mantenido en una resolución judicial anterior, dictada en un caso sustancialmente idéntico a los ahora considerados, sobre el carácter inconstitucional de iguales medidas que las que le fueron exigidas al demandante de amparo. Pero tal alegación reviste un carácter meramente for-

mal, debiendo ser rechazada sin necesidad de ulterior consideración, ya que ni identifica ni aporta el recurrente ningún término de comparación para llevar a cabo el juicio de igualdad del que pudiera deducirse que el mismo órgano jurisdiccional haya adoptado resoluciones distintas en supuestos sustancialmente iguales (Sentencias del Tribunal Constitucional 105/ 1987, Fundamento jurídico 1º, y 90/1990, Fundamento jurídico 2º).

c) Posteriormente, en el trámite de alegaciones previsto en el art. 52 Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, la representación actora añade a sus quejas iniciales la vulneración, asimismo, de los arts. 24.2 y 25.2 Constitución Española. Sin embargo, esta ampliación extemporánea de los derechos fundamentales supuestamente menoscabados no puede ser tomada en consideración, pues, conforme a constante doctrina de este Tribunal, las únicas quejas que pueden ser atendidas en esta vía de amparo constitucional son las que la propia parte actora deduce en su demanda, al ser esta la rectora del proceso, la que acota la pretensión a la que hay que atenerse para resolver el recurso en relación con las infracciones que en ella se citan (Sentencias del Tribunal Constitucional 74/1985, Fundamento jurídico 1º; 96/1989, Fundamento jurídico 1º y 218/1991, Fundamento jurídico 1º). Finalmente, en el escrito de demanda del segundo de los recursos de amparo (núm. 1.445/91) se aduce, frente al acuerdo sancionador, la infracción del art. 25.1 Constitución Española. Mas la pretendida lesión del derecho fundamental, recogido en el citado precepto constitucional, no fue invocada por la parte actora con ocasión de los recursos de alzada y reforma ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, por lo que su supuesta vulneración se plantea per saltum en este proceso de amparo en contra de lo prevenido en el art. 44.1 c) Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (Sentencias del Tribunal Constitucional 11/1988, Fundamento jurídico 1º, y 78/1989, Fundamento jurídico 6º).

En suma, el objeto de los presentes recursos de amparo queda circunscrito a la compatibilidad de las resoluciones administrativas y judiciales impugnadas con los arts. 15, en relación con el art. 10.1, 18.1 y 24.1 Constitución Española. En contra de lo solicitado por el Ministerio Fiscal, nuestro análisis debe iniciarse, como bien se comprende, por la impugnación dirigida contra los acuerdos administrativos sancionadores, pues según sea el resultado de este análisis, hará superfluo o no el reproche que se basa en la alegada infracción del derecho a la tutela judicial efectiva, que sólo debería abordarse en primer lugar para concluir en su caso con la anulación de las resoluciones judiciales recurridas y la retroacción de las actuaciones, si fuese de naturaleza puramente legal y no, como efectivamente es, constitucional, la cuestión cuya respuesta se dice que omitió el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria (Sentencia del Tribunal Constitucional 207/1990, Fundamento jurídico 1º).

Según resulta de los antecedentes, al demandante de amparo, internado en el Centro Penitenciario de Nanclares de la Oca, le fueron impuestas por la Junta de Régimen y Administración dos sanciones disciplinarias de tres fines de semana de aislamiento en celda, cada una de ellas, posteriormente reducidas en su duración a dos y a un fin de semana, respectivamente, por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, como autor de sendas faltas graves previstas en el art. 109 b) del Reglamento Penitenciario, que tipifica como tal “desobedecer las órdenes recibidas de autoridades o funcionarios en el ejercicio legítimo de sus atribuciones o resistirse pasivamente a cumplirlas”.

Alega el recurrente en amparo que las órdenes del funcionario, cuya desobediencia motivó las sanciones impuestas, y que consistieron en desnudarse completamente ante aquél y realizar flexiones en el registro que le fue realizado después de una comunicación especial, constituyen un trato vejatorio y degradante que prohíbe el art. 15 Constitución Española en conexión con su art. 10.1, y vulneran el derecho a la intimidad personal recogido en el art. 18.1 Constitución Española por lo que suponían una exigencia arbitraria e ilegítima cuya contravención era un acto de dignidad personal que merece la tutela y el respeto social; de modo que la negativa o resistencia a cumplir dichas órdenes no puede estimarse una falta grave tipificada en el art. 109 b) Reglamento Penitenciario argumenta, asimismo, que si bien por razones o motivos de seguridad el funcionario está autorizado, en casos aislados y excepcionalmente, a proceder al cacheo o registro personal y corporal de los internos cuando existan indicios fundados que lo justifiquen, lo que no sucedía en el presente supuesto, tales cacheos y registros han de llevarse a cabo utilizando al efecto los medios mecánicos necesarios (detector de metales y aparato de rayos X), pero en modo alguno sometiendo al interno a un trato vejatorio, denigrante y contrario a la intimidad personal, como es ordenarle que se desnude totalmente y obligarle a realizar flexiones de modo reiterado.

Por su parte, el Abogado del Estado, personado en representación de la Administración Penitenciaria en el primero de los recursos, considera que las órdenes impartidas al recurrente en amparo perseguían la finalidad de evitar que éste pudiera introducir en el Establecimiento Penitenciario objetos peligrosos o estupefacientes, que pudieran constituir un riesgo cierto para la vida, salud y seguridad de los demás internos e, incluso, para el buen orden del Centro; invocando, al respecto, la decisión de la Comisión Europea de Derechos Humanos de 15 de mayo de 1980, recaída en un caso similar al presente. La medida adoptada se encontraba, por tanto, directamente dirigida a preservar otros bienes jurídicamente protegidos por los que ha de velar la Administración Penitenciaria, y resultaba razonable y proporcionada para conseguir el fin pretendido, evitando cualquier contacto físico con el interno. Añade a su argumentación, que la carencia de medios mecánicos en el Centro Penitenciario –detector electrónico o de rayos X–, en la fecha en la que se produjo el primer acuerdo sancionador, no puede impedir la adopción de medidas de control y seguridad ante la sospecha razonable de que el interno hubiese introducido, con ocasión de la comunicación especial, objetos peligrosos o estupefacientes.

Antes de entrar a analizar los argumentos jurídicos que, a favor o en contra del otorgamiento del amparo, se han ofrecido por quienes han comparecido en este proceso, resulta necesario realizar unas consideraciones previas sobre la cita que se hace en la demanda de amparo del art. 10.1 Constitución Española, así como sobre la naturaleza de las relaciones jurídicas que con ocasión del internamiento en un Centro Penitenciario se establecen entre la Administración Penitenciaria y las personas reclusas en el mismo.

a) Aunque en la demanda la norma contenida en el art. 10.1 Constitución Española, por violación de la dignidad de la persona, se cita en conexión con la prohibición constitucional de tratos degradantes recogida en el art. 15 Constitución Española cabe advertir que ha de descartarse el contraste aislado de las resoluciones administrativas que se impugnan con lo dispuesto en el art. 10.1 Constitución Española, ya que no puede servir de base para una pretensión autónoma de amparo por impedirlo los arts. 53.2 Constitución Española y 41.1 Ley Orgánica del Tribunal

Constitucional, que han configurado el recurso de amparo para la protección de los derechos y libertades reconocidos en los arts. 14 a 29 Constitución Española, además de la objeción de conciencia a que se refiere el art. 30, pero no para la preservación de otros principios o normas constitucionales (Sentencias del Tribunal Constitucional 64/1986, Fundamento jurídico 1º, 242/1992 Fundamento jurídico 2º, y Auto del Tribunal Constitucional 651/1985, Fundamento jurídico 6º). Ello, sin perjuicio de que la regla del art. 10.1 Constitución Española proyectada sobre los derechos individuales, implica que la dignidad ha de permanecer inalterada cualquiera que sea la situación en que la persona se encuentre, constituyendo, en consecuencia, un minimum invulnerable que todo estatuto jurídico debe asegurar, de modo que las limitaciones que se impongan en el disfrute de derechos individuales no conlleven un menosprecio para la estima que, en cuanto ser humano, merece la persona, aunque “sólo en la medida en que tales derechos sean tutelables en amparo y únicamente con el fin de comprobar si se han respetado las exigencias que, no en abstracto, sino en el concreto ámbito de cada uno de aquéllos, deriven de la dignidad de la persona habrá de ser tomada en consideración por este Tribunal como referente” (Sentencia del Tribunal Constitucional 120/1990, Fundamento jurídico 4º).

b) En cuanto a la naturaleza de las relaciones jurídicas que con ocasión del internamiento en un Centro Penitenciario se establecen entre la Administración Penitenciaria y las personas recluidas en el mismo, no puede ponerse en duda, pese a la indeterminación del concepto de relación especial de sujeción, que aquel internamiento origina, según tiene declarado este Tribunal en diversas resoluciones (Sentencias del Tribunal Constitucional 74/1985, Fundamento jurídico 2º 2/1987, Fundamento jurídico 4º, y 120/1990, Fundamento jurídico 6º), una relación jurídica de esa naturaleza y así se desprende del art. 25.2 Constitución Española. El interno, como hemos señalado en la Sentencia del Tribunal Constitucional 2/1987, se integra en una institución preexistente que proyecta su autoridad sobre quienes, al margen de su condición común de ciudadanos y como consecuencia de la modificación de su status libertatis, adquieren el status específico de individuos sujetos a un poder público que no es el que, con carácter general, existe sobre los ciudadanos libres (Fundamento jurídico 2º). Esa relación de sujeción especial, que en todo caso debe ser entendida en un sentido reductivo compatible con el valor preferente de los derechos fundamentales (Sentencias del Tribunal Constitucional 120/1990, Fundamento jurídico 6º, y 137/1990, Fundamento jurídico 4º), origina un entramado de derechos y deberes recíprocos de la Administración Penitenciaria y el recluso. De ese entramado destaca, a los efectos que a este amparo interesa, de un lado, la obligación esencial de la institución penitenciaria, a la que se encomienda como finalidad primordial, entre otras, la retención y custodia de los internos (art. 1 Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, General Penitenciaria), de garantizar y velar (como repetidamente se cuida de señalar la legislación penitenciaria [arts. 18, 22.3, 26 d), 29.2, 36.3, 41.1 43.4, 45, 51, Ley Orgánica General Penitenciaria; 80, 139.5 182 c), 183.3, 139.4, 104, 112.4, 123, 254, 89 y 97, 121, 76 Reglamento Penitenciario] por la seguridad y el buen orden regimetal del Centro. Y, de otro lado, el correlativo deber del interno de acatar y observar las normas de régimen interior reguladores de la vida del Establecimiento [arts. 4 b) Ley Orgánica General Penitenciaria y 7 b) Reglamento Penitenciario].

La retención y custodia de los internos constituye por lo tanto, una de las finalidades de la institución penitenciaria, lo que se traduce en el deber de las autoridades penitenciarias de organizar los adecuados sistemas de vigilancia y seguridad en

los Establecimientos al objeto de garantizar aquella finalidad. De ahí que el Reglamento Penitenciario mencione entre los criterios organizativos del Establecimiento Penitenciario “un sistema de vigilancia y seguridad que garantice la custodia de los internos” (art. 8, d); y en atención a ese mismo fin, el art. 23 de la Ley Orgánica General Penitenciaria establece como procedimientos o medidas en la práctica penitenciaria para atender a la seguridad y control de los centros los registros y cacheos en las personas de los internos, sus pertenencias y locales que ocupen, los recuentos, así como las requisas de las instalaciones del establecimiento, que “se efectuarán en los casos, con las garantías y periodicidad que reglamentariamente se determinen y dentro del respeto a la dignidad de la persona”.

Dicho esto, procede ya entrar a examinar si las órdenes impartidas al ahora recurrente de amparo por un funcionario de la prisión de Nanclares de la Oca, requiriéndole a que se desnudara ante dicho funcionario e hiciera flexiones para la práctica de un registro corporal tras haber tenido una comunicación especial, cuya negativa a cumplirlas determinó los acuerdos que se impugnan, han vulnerado los arts. 15 y 18.1 Constitución Española a cuyo fin, aun admitiendo que los derechos reconocidos en dichos preceptos se hallan estrechamente relacionados, por cuanto ambos son proyección de la dignidad de la persona que como valor jurídico fundamental consagra el art. 10. 1 Constitución Española (Sentencia del Tribunal Constitucional 53/1985, Fundamento jurídico 8º y Auto del Tribunal Constitucional 238/1985), conviene examinar separadamente una y otra queja; y en atención al mismo planteamiento del recurrente, considerar en primer lugar, la basada en el art. 15 Constitución Española para determinar si dichas órdenes son constitutivas de un trato inhumano o degradante, prohibido por dicho precepto constitucional.

a) La interdicción de “la tortura”, así como de las penas o “tratos inhumanos o degradantes”, se contiene en el art. 5 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, de 10 de diciembre de 1948, y en Convenios internacionales en los que es parte España (arts. 7 y 3, respectivamente, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de 19 de diciembre de 1966, y del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, de 4 de noviembre de 1950). Prohibición que, para el concreto ámbito penitenciario, se ha establecido en el art. 31 de las Reglas Mínimas de Tratamiento de los Reclusos adoptadas en 1955 por las Naciones Unidas, el art. 37 de las Reglas Penitenciarias Europeas adoptadas por la Recomendación (87) 3, de 12 de febrero de 1987, del Comité de Ministros del Consejo de Europa. Y es de destacar, por último, que en nuestro Ordenamiento, bajo la mas genérica prohibición de “malos tratos” a los internos, se contiene en el art. 6 Ley Orgánica General Penitenciaria, precepto que ha de ser interpretado en relación con el art. 15 Constitución Española, y los instrumentos internacionales que se han mencionado, por lo dispuesto en el art. 10.2 Constitución Española.

Según la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos recogida en la Sentencia del Tribunal Constitucional 120/1990, Fundamento jurídico 9º, para encuadrar una pena o trato en alguna de las categorías del art. 3 del Convenio de Roma de 1950 ha de atenderse a la intensidad de los sufrimientos infligidos a una persona. Habiendo declarado este Tribunal, de conformidad con esa doctrina, que las tres nociones también recogidas en el art. 15 Constitución Española (“torturas”, “penas o tratos inhumanos”, penas o tratos “degradantes”) son, en su significado jurídico “nociones graduadas de una misma escala” que en todos sus tramos entrañan,

sean cuales fueran los fines, “padecimientos físicos o psíquicos ilícitos e infligidos de modo vejatorio para quien los sufre, y con esa propia intención de vejar y doblegar la voluntad del sujeto paciente” (Sentencias del Tribunal Constitucional 127/1990, Fundamento jurídico 9º y 137/1990, Fundamento jurídico 7º). Y en particular, respecto al concreto ámbito penitenciario, se ha dicho que para apreciar la existencia de “tratos inhumanos o degradantes” es necesario que “éstos acarreen sufrimientos de una especial intensidad o provoquen una humillación o sensación de envilecimiento que alcance un nivel determinado, distinto y superior al que suele llevar aparejada una condena” (Sentencias del Tribunal Constitucional 65/1986, Fundamento jurídico 4º 2/1987, Fundamento jurídico 2º; 89/1987, Fundamento jurídico 2º; 120/1990, Fundamento jurídico 4º 137/1990, Fundamento jurídico 7º y 150/1991, Fundamento jurídico 7º). E interesa destacar, de otra parte, que este Tribunal ha declarado que aunque una concreta medida no pueda considerarse constitutiva de trato inhumano o degradante “en razón del objetivo que persigue”, ello no impide que se le pueda considerar como tal “en razón de los medios utilizados” (Sentencias del Tribunal Constitucional 120/1990 Fundamento jurídico 9º, y 137/1990, Fundamento jurídico 7º).

b) En el presente caso, el Abogado del Estado ha alegado que el objetivo o finalidad de las órdenes impartidas al recurrente era la de evitar que objetos y sustancias peligrosas pudieran ser introducidas en el Establecimiento Penitenciario, con riesgo para la vida o la salud de los reclusos, lo que excluye, a su juicio, que pueda ser constitutiva de “trato inhumano o degradante”. Aunque cabe observar que el recurrente de amparo no cuestiona esa finalidad general, sino que su queja por lesión del art. 15 Constitución Española se basa en el contenido de la orden que le fue impartida y en las circunstancias relativas a la práctica de la medida. Lo que exige examinar ambos extremos a la luz de la doctrina antes expuesta, pues como ha declarado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, para que un trato merezca la calificación de degradante debe ocasionar al interesado, ante los demás o ante sí mismo, una humillación o envilecimiento que alcance un mínimo de gravedad y este nivel ha de fijarse a la vista de las circunstancias del caso (Sentencia de 25 de febrero de 1982, asunto “Campbell y Cosans”).

Ahora bien, el examen de las circunstancias concurrentes en el presente caso ha de conducir, necesariamente, a una conclusión negativa. En efecto, aun siendo la queja del recurrente ciertamente escueta en cuanto a las circunstancias relativas a la práctica de la medida que se le ordenó, de ella claramente se desprende que el contenido de la orden recibida no extrañaba que hubiera de producirse contacto corporal alguno con el sujeto pasivo por parte de otra persona, sino sólo que el recluso, contra su voluntad, se desnudara y, una vez desnudo, practicara varias flexiones. Sin que, de otra parte, la queja exprese la duración o el número de las flexiones que aquél debía llevar a cabo para poder inferir, por su prolongación, que éstas causaran un sufrimiento de especial intensidad. Ni tampoco, entre otras circunstancias relevantes, si el local donde habría de practicarse la medida era o no un espacio abierto del Establecimiento Penitenciario al que pudieran tener acceso terceras personas, tanto reclusos como otros funcionarios del Centro distintos de quien impartió la orden y, consiguientemente, presenciar su práctica.

En suma, no se desprende de las actuaciones que la orden impartida al hoy recurrente de amparo, ni por su finalidad ni por su mismo contenido o por los medios utilizados, hubiera podido acarrear un sufrimiento de especial intensidad o provocar una

humillación o envilecimiento del sujeto pasivo y constituir, por tanto, un trato vejatorio y degradante, prohibido por el art. 15 Constitución Española lo que conduce a la desestimación por este motivo de la queja del recurrente de amparo.

Sin embargo, sentado lo anterior, ha de entrarse seguidamente en el examen de la segunda queja formulada por el recurrente para determinar si la orden impartida al mismo, aun no constituyendo un trato degradante prohibido por el art. 15 Constitución Española, ha vulnerado su derecho a la intimidad personal que el art. 18.1 Constitución Española le reconoce. A cuyo fin, antes de proceder al examen de las circunstancias del presente caso conviene exponer, en lo que aquí especialmente interesa, la doctrina de este Tribunal en torno al derecho fundamental que se invoca como Fundamento de la queja.

a) El derecho a la intimidad personal consagrado en el art. 18.1 aparece configurado como un derecho fundamental, estrictamente vinculado a la propia personalidad y que deriva, sin duda, de la dignidad de la persona humana que el art. 10.1 reconoce. Entrañando la intimidad personal constitucionalmente garantizada la existencia de un ámbito propio y reservado frente a la acción y el conocimiento de los demás, necesario (según las pautas de nuestra cultura) para mantener una calidad mínima de vida humana (Sentencias del Tribunal Constitucional 231/1988, Fundamento jurídico 3º; 179/1991, Fundamento jurídico 3º, y 20/1992, Fundamento jurídico 3º).

De la intimidad personal forma parte, según tiene declarado este Tribunal, la intimidad corporal, de principio inmune en las relaciones jurídico-públicas que aquí importan, frente a toda indagación o pesquisa que sobre el propio cuerpo quisiera imponerse contra la voluntad de la persona. Con lo que queda así protegido por el Ordenamiento el sentimiento de pudor personal, en tanto responda a estimaciones y criterios arraigados en la cultura de la propia comunidad (Sentencias del Tribunal Constitucional 37/1989, Fundamento jurídico 7º; 120/1990, Fundamento jurídico 12º, y 137/1990, Fundamento jurídico 10º).

b) Pero dicho esto, conviene además precisar, en primer termino, que el ámbito de la intimidad corporal constitucionalmente protegido no es una entidad física, sino cultural, y en consecuencia determinada por el criterio dominante en nuestra cultura sobre el recato corporal; de tal modo que no pueden entenderse como intromisiones forzadas en la intimidad aquellas actuaciones que, por las partes del cuerpo humano sobre las que se operan o por los instrumentos mediante los que se realizan, no constituyen, según un sano criterio, violación del pudor o recato de la persona. En segundo lugar, aun tratándose ya de actuaciones que afecten al ámbito protegido, la intimidad personal puede llegar a ceder en ciertos casos y en cualquiera de sus diversas expresiones ante exigencias públicas, pues no es éste un derecho de carácter absoluto (Sentencia del Tribunal Constitucional 37/1987, Fundamento jurídico 7º); por lo que se concluía en esta Sentencia, respecto a los ciudadanos que gozan una situación de libertad, que “tal afectación del ámbito de intimidad es sólo posible por decisión judicial que habrá de prever que su ejecución sea respetuosa de la dignidad de la persona y no constitutiva, atendidas las circunstancias del caso, de trato degradante alguno (arts. 10.1 y 15 Constitución Española)”.

Finalmente, con referencia al concreto ámbito penitenciario este Tribunal ha puesto de relieve que una de las consecuencias más dolorosas de la pérdida de la libertad es la reducción de la intimidad de los que sufren privación de libertad, pues quedan expuestas al público, e incluso necesitadas de autorización, muchas actuaciones que normalmente se consideran privadas e íntimas. Mas se ha agregado que

ello no impide que puedan considerarse ilegítimas, como violación de la intimidad “aquellas medidas que la reduzcan más allá de lo que la ordenada vida en prisión requiere” (Sentencia del Tribunal Constitucional 89/1987 Fundamento jurídico 2°).

Examinado el supuesto planteado en el presente caso, a la luz de la doctrina constitucional que se acaba de exponer, y ciñéndonos al concreto contenido de la queja, es de observar que lo que el recurrente de amparo cuestiona son las órdenes impartidas por un funcionario de la prisión de Nanclares de la Oca a las que se ha hecho referencia anteriormente, por considerar que su cumplimiento constituía una intromisión ilegítima en su intimidad personal y era, por tanto, lesiva del art. 18.1 Constitución Española.

Si se considera en primer lugar la finalidad de las órdenes impartidas al hoy recurrente de amparo, cabe estimar que lo pretendido por la Administración Penitenciaria era velar por el orden y la seguridad del Establecimiento, ya que con dicha medida se trata de evitar que, con ocasión de una comunicación íntima de un recluso con persona ajena al Centro Penitenciario, puedan introducirse en el mismo objetos peligrosos o sustancias estupefacientes, con riesgo evidente para la seguridad del Centro o la salud de las personas. Y es evidente también que dicha finalidad está directamente vinculada con el deber que incumbe a la Administración de disponer y ordenar los cacheos y registros en las personas de los internos, así como los demás procedimientos y medidas que, para atender a la seguridad del centro, ha previsto la legislación penitenciaria.

Ahora bien, admitido lo anterior, para apreciar si la actuación administrativa en el presente caso vulneró o no el derecho a la intimidad corporal del demandante de amparo, no es suficiente hacer valer un interés general, al que por definición ha de servir el obrar de la Administración (art. 103.1 Constitución Española), pues bien se comprende, como se ha dicho en la Sentencia del Tribunal Constitucional 37/1989, Fundamento jurídico 7°, que “si bastara, sin más, la afirmación de ese interés público para justificar el sacrificio del derecho, la garantía constitucional perdería, relativizándose, toda eficacia”. Por ello, no es ocioso recordar aquí que los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución sólo pueden ceder ante los límites que la propia Constitución expresamente imponga, o ante los que de manera mediata o indirecta se infieran de la misma al resultar justificados por la necesidad de preservar otros derechos o bienes jurídicamente protegidos (Sentencias del Tribunal Constitucional 11/1981, Fundamento jurídico 7°, y 2/1982, Fundamento jurídico 5°, entre otras). Ni tampoco que, en todo caso, las limitaciones que se establezcan no pueden obstruir el derecho fundamental más allá de lo razonable (Sentencia del Tribunal Constitucional 53/1986, Fundamento jurídico 3°). De donde se desprende que todo acto o resolución que limite derechos fundamentales ha de asegurar que las medidas limitadoras sean necesarias para conseguir el fin perseguido (Sentencias del Tribunal Constitucional 62/1982, Fundamento jurídico 5°, y 13/1985, Fundamento jurídico 2°), ha de atender a la proporcionalidad entre el sacrificio del derecho y la situación en la que se halla aquél a quien se le impone (Sentencia del Tribunal Constitucional 37/1989, Fundamento jurídico 7°) y, en todo caso, ha de respetar su contenido esencial (Sentencias del Tribunal Constitucional 11/1981 Fundamento jurídico 10; 196/1987, Fundamentos jurídicos 4° a 6°; 120/1990, Fundamento jurídico 8°; y 137/1990, Fundamento jurídico 6°). Por lo que ha de analizarse, a la luz de esta doctrina, si una medida como la impugnada en el presente caso se halla justificada en la protección de exigencias públicas y si, en su caso, cumple la condición de ser proporcionada en atención a la situación de aquél al que se le impone.

a) En el presente caso, cierto es que la medida fue adoptada en el marco de la relación de sujeción especial que vincula al solicitante de amparo con la Administración Penitenciaria, y que ésta, en virtud de tal situación especial, ha de velar por la seguridad y el buen orden del centro, deber que le viene impuesto por la Ley Orgánica General Penitenciaria, que es la Ley a la que se remite el art. 25.2 Constitución Española como la habilitada para establecer limitaciones a los derechos fundamentales de los reclusos. Mas no es menos cierto que, pese a la naturaleza de las relaciones jurídicas que se establecen entre la Administración Penitenciaria y los internos en uno de sus Establecimientos, estos conservan todos los derechos reconocidos a los ciudadanos por las normas de nuestro Ordenamiento, con excepción, obvio es, de aquellos que son incompatibles con el objeto de la detención o el cumplimiento de la condena; y también que las actuaciones penitenciarias deberán llevarse a cabo “respetando, en todo caso, la personalidad humana de los reclusos y los derechos e intereses de los mismos no afectados por la condena” (art. 3 Ley Orgánica General Penitenciaria), entre los que la legislación en esta materia expresamente garantiza el de la intimidad personal de los internos.

b) De otra parte, es indudable que una medida de registro personal de los reclusos puede constituir, en determinadas situaciones, un medio necesario para la protección de la seguridad y el orden de un Establecimiento Penitenciario. Y entre tales situaciones se halla ciertamente, aquella en la que existe una situación excepcional en el centro, con graves amenazas de su orden interno y su seguridad por el comportamiento de los reclusos, como se ha reconocido por la Comisión Europea de Derechos Humanos (decisión de 15 de mayo de 1990, caso “McFeel y otros”) al declarar proporcionada a la finalidad perseguida una medida de registro similar a la aquí impugnada.

Sin embargo, el anterior supuesto pone de relieve que para afirmar la conformidad de la medida enjuiciada con la garantía constitucional a la intimidad personal de los reclusos no es suficiente alegar una finalidad de protección de intereses públicos, como antes se ha dicho, pues es preciso cohonestarla con el derecho a la intimidad de los reclusos. De manera que, al adoptar tal medida, es preciso ponderar, adecuadamente y de forma equilibrada, de una parte, la gravedad de la intromisión que comporta en la intimidad personal y, de otra parte, si la medida es imprescindible para asegurar la defensa del interés público que se pretende proteger. Y bien se comprende que el respeto a esta exigencia requiere la fundamentación de la medida por parte de la Administración Penitenciaria, pues sólo tal fundamentación permitirá que sea apreciada por el afectado en primer lugar y, posteriormente, que los órganos judiciales puedan controlar la razón que justifique, a juicio de la autoridad penitenciaria, y atendidas las circunstancias del caso, el sacrificio del derecho fundamental.

Extremos que son relevantes en el presente caso pues la necesidad de la medida aquí impugnada carece de cualquier fundamentación, tanto en los acuerdos impugnados como en las resoluciones judiciales que los confirman. Y, de otro lado, ha sido adoptada sin ponderar esa necesidad y el derecho fundamental del recluso que con la misma se limitaba. En efecto, de las actuaciones se desprende que ni la situación existente en el Centro Penitenciario en el momento en que fue adoptada tal medida ni la conducta del interno al que se dirigía, han sido acreditadas ni aún invocadas para fundamentar la medida en ninguno de los expedientes disciplinarios sancionadores, ni en las resoluciones dictadas por el Juez de Vigilancia Penitenciaria, a quien corresponde velar por las situaciones que puedan afectar a los derechos y libertades de los

presos y condenados (Sentencias del Tribunal Constitucional 73/1983 Fundamento jurídico 6º; 74/1985, Fundamento jurídico 2º, y 2/1987, Fundamento jurídico 5º). Referencia a dichas circunstancias que tampoco se contiene, por último, en las alegaciones presentadas en este proceso constitucional por el Abogado del Estado.

Por ello, cabe estimar, en suma, que no se ha acreditado, ni tan siquiera alegado, que en el Centro Penitenciario de Nanclares de la Oca y en las fechas en las que se adoptaron las medidas aquí examinadas existiera una situación que, por sí misma, extrañase una amenaza para la seguridad y el orden del centro que hiciera imprescindible adoptarlas. Y otro tanto ocurre en lo que respecta al comportamiento del interno afectado por la medida, pues tampoco se ha acreditado, ni tan siquiera alegado, que de ese comportamiento se desprendiera la fundada sospecha o la existencia de indicios serios de que el recluso tratase de introducir en el Establecimiento Penitenciario objetos o sustancias que pudieran poner en peligro el buen orden y la seguridad del centro, o la integridad física o la salud de los internos. Pues no puede considerarse justificación suficiente de la medida la simple alegación de que en la generalidad de las prisiones las comunicaciones íntimas son el medio habitual para que los internos reciban desde el exterior objetos peligrosos o estupefacientes; ya que sin entrar a cuestionar la certeza de tal afirmación basta reparar que sólo posee un carácter genérico, cuando lo relevante a los fines de justificar una medida que limita el derecho constitucional reconocido en el art. 18.1 Constitución Española es, por el contrario, que se hubiera constatado por la Administración Penitenciaria que tal medida era necesaria para velar por el orden y la seguridad del establecimiento, en atención a la concreta situación de éste o el previo comportamiento del recluso.

Es evidente, pues, que la actuación administrativa que aquí se impugna no se atuvo a las exigencias expuestas en lo que respecta a la finalidad de la medida. Ahora bien, aunque no hubiera sido así, es preciso considerar, además, si tal actuación es conforme con la garantía constitucional de la intimidad personal en razón de los medios utilizados (Sentencia del Tribunal Constitucional 120/1990, Fundamento jurídico 12), pues a la hora de elegir estos es necesario emplear aquéllos que en menor medida lesionen o restrinjan los derechos fundamentales de la persona (Sentencia del Tribunal Constitucional 137/1990, Fundamento jurídico 7º). A cuyo fin han de tenerse en cuenta las concretas circunstancias relativas a la práctica de la medida aquí impugnada.

Dicha medida entraña, como reiteradamente se ha dicho, que tras haber tenido una comunicación íntima el recluso se desnude ante un funcionario del Centro Penitenciario. Desnudez impuesta al destinatario de la medida que ha de ponerse en relación con su intimidad en cuanto bien de la personalidad determinado por los valores dominantes en nuestra cultura sobre el recato corporal. Y en atención a estos valores es indudable que incluso encontrándose en una relación de sujeción especial, como aquí ocurre, una persona, contra su voluntad, no puede verse en la situación de exponer y exhibir su cuerpo desnudo ante otra persona, pues ello quebrantaría su intimidad corporal; si bien ha de recordarse que no es éste un derecho de carácter absoluto, sino que puede verse limitado cuando existe la necesaria justificación, y esta limitación se lleva a cabo en circunstancias adecuadas y proporcionadas con su finalidad.

Sin embargo, ello no ocurre así en el presente caso, por varias razones. Cabe observar, en efecto, que si la medida implica la exposición o exhibición del cuerpo del recluso ante un funcionario del Establecimiento Penitenciario, de las actuaciones no se desprende que el examen visual del cuerpo del recluso hubiera de llevarse a

cabo por personal del Centro Penitenciario adecuado para tal finalidad. De otra parte, a la situación de desnudez del recluso viene a agregarse otro elemento significativo como es que, en tal situación, aquél se halle obligado a practicar varias flexiones, lo que acrecienta la quiebra de la intimidad corporal que la misma situación de desnudez provoca, al exhibir o exponer el cuerpo en movimiento. Y ha de repararse, por último, que por la posición inhabitual e inferior del cuerpo, respecto a quien imparte la orden durante las flexiones, ello entraña una situación susceptible de causar mayor postración o sufrimiento psíquico a quien la sufre.

De lo expuesto cabe concluir que, en el presente caso, la medida impugnada por el recurrente de amparo no es conforme con la garantía del derecho a la intimidad personal contenida en el art. 18.1 Constitución Española en atención a los medios utilizados para su práctica.

La apreciación precedente sólo se refiere a la medida objeto de la queja formulada por el demandante de amparo y, claro es, no excluye en modo alguno que la Administración Penitenciaria, en correspondencia con su deber de velar por el orden y la seguridad de los Establecimientos, pueda establecer los oportunos controles para impedir que las comunicaciones íntimas puedan ser ocasión de introducir objetos peligrosos o sustancias estupefacientes, con evidente riesgo para la salud y la integridad física de los internos, y para la seguridad y buen orden del Centro. Máxime si, como se ha alegado por el Abogado del Estado, dichas comunicaciones son el cauce habitual para la introducción en el centro de estupefacientes u objetos peligrosos. Ni esa apreciación puede entrañar que las medidas de control, aun cuando restrinjan la intimidad corporal de los internos, no puedan ser constitucionalmente legítimas si están justificadas por su finalidad, se fundamentan en las circunstancias del Centro Penitenciario y la previa conducta de los reclusos y, además, por los medios utilizados para su práctica, no se produce una afectación de los derechos fundamentales y, en particular, de los reconocidos en los arts. 15 y 18.1 Constitución Española.

Ello no ha sido así, sin embargo, en el presente caso, por lo que ha de declararse que las medidas aquí impugnadas por el recurrente han lesionado su derecho a la intimidad personal, cuyo ámbito se ha visto innecesariamente restringido más allá de lo que la ordenada vida en prisión requiere, afectando a su dignidad personal. Lo que ha de conducir, por tanto, al otorgamiento del amparo solicitado.

107.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE BADAJOZ DE 28-09-1989

Se autorizan para determinados internos los cacheos personales con uso de detectores de metales y aparatos de Rayos X siempre y cuando su uso no perjudique la salud de los mismos.

108.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MÁLAGA DE 16-11-1989

Ciertamente el art. 46 del Reglamento Penitenciario impone la exigencia de cacheos en los traslados de unas dependencias a otras, de los internos sometidos a régimen cerrado, y los artículos 75 y 76 del mismo texto atribuyen tal cometido a los

funcionarios de Instituciones Penitenciarias, como encargados de la vigilancia y seguridad interior de los Establecimientos; pero la cuestión planteada por la promotora dista mucho de ser pacífica y de resolverse simplemente con las alusiones efectuadas a los preceptos reglamentarios, por lo que, a mi parecer, es encomiable la postura adoptada por el Fiscal para buscar la solución a esta debatida cuestión. El Ministerio Público ha huido de toda valoración subjetiva y ha tratado de ahondar en las resoluciones de las Altas Instancias Colegiadas, buscando criterios orientadores, para su dictamen. De esta forma, ha llegado a la conclusión de que esa pretensión de la promotora de excluir la exigencia del desnudo para los cacheos, únicamente podría ser atendida tildando esta práctica de trato degradante proscrito por el artículo 15 de la Constitución Española, y de que no es ese precisamente el sentir que subyace en las normas internacionales y resoluciones que cita. Sin perjuicio de reconocer que la dignidad humana es un valor muy subjetivable en su apreciación, difícilmente podrá admitirse, como pretende la promotora, que toda exigencia de desnudo, sin más matizaciones, conlleve un trato degradante y atentatorio contra la dignidad. Tan erróneo sería este postulado, como mantener la tesis contraria en los mismos términos, es decir, afirmando la total desconexión entre exigencias de desnudez y ataque a la dignidad. La solución de esta enojosa cuestión radica, a mi entender, en el término “imprescindibilidad” que reiteradamente he leído, cuando me documentada para el dictado de esta resolución, en las mismas fuentes anunciadas en el informe fiscal. Si el enfermo, requerido para el reconocimiento médico, no se plantea la exigencia de desnudo como un ataque a su dignidad, no alcanza a comprenderse que ese mismo requerimiento, practicado en el interior de un Establecimiento Penitenciario, por comprensibles razones de seguridad, suscite los recelos planteados. Procede en consecuencia desestimar esta queja sin perjuicio de reconocer y defender el derecho de todo interno a que el cacheo cuestionado se practique, sin merma de la eficacia, cuidando de no herir su sensibilidad.

109.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID DE 29-11-1989

El principio de seguridad obliga a extremar las medidas necesarias para cumplir el fin propuesto, y dadas las características de muchos internos, que intentan entrar en el recinto objetos prohibidos e incluso altamente peligrosos escondidos en los sitios mas recónditos de sus cuerpos, no existe otra solución que el cacheo exhaustivo, incluso en la entrepierna y axilas, por lo que el interno no puede tener ropa alguna encima, ni tan siquiera una sábana o bata que cubra las partes que precisamente se trata de chequear. Que lo mismo ocurre con las flexiones a que son obligados los internos, con el fin de tratar de que expulsen los posibles objetos introducidos en el recto. Que es cierto que este chequeo podría obtenerse a través de aparatos detectores, pero han de tenerse en cuenta otros elementos complementarios, como son los siguientes: los rayos x han de ser utilizados por médicos, y estos, con toda razón, se oponen a ser utilizados en funciones puramente penitenciarias, en lugar de las propias de atención sanitaria, aparte del peligro que supone la exposición a frecuentes radiaciones de este tipo de rayos, lo que hace impensable su uso. El segundo sistema, que es el de la ecografía, que resulta inocua respecto a los internos, también debe ser utilizada por personal médico especializado

en los que concurren los mismos problemas deontológicos. Y el tercer sistema, que es el detector de metales, no sirve para comprobar la entrada clandestina de drogas. Por ello, la seguridad del Centro Penitenciario únicamente puede garantizarse con el chequeo tal y como se viene realizando en la actualidad, por muy molesto que sea tanto para los internos como para los propios funcionarios, pero que no lo es más que el desnudo médico, siempre que se mantenga la dignidad en todos los intervinientes. Que en lo referente a si debe ser el interno quien se despoje de la ropa o debe ser el funcionario, no cabe la menor duda que debe ser el propio interno quien lo haga, precisamente para mantener la dignidad de la acción, sin obligar a que sea el funcionario quien le despoje de ella, impidiendo con ello que pueda darse un contacto físico no deseado.

110.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SEVILLA DE 20-02-1990

La realización de cacheos de carácter integral viene justificado por la especial vigilancia y control que requieran determinados internos en cuanto a la seguridad del Centro y las personas se refiere. Es por ello por lo que se estima ajustado a derecho la realización de tal tipo de cacheos. No obstante el hecho del desnudo integral ante personas desconocidas, así cuando no se realice en un lugar público, crea en la persona que lo sufre una sensación de envilecimiento que bien podría ser considerado como trato humillante o vejatorio. En efecto, el hecho de mostrarse desnudo ante personas extrañas no debe ser considerado como un tratamiento anormal, máxime cuando dicha situación puede ser subsanada sin merma de la seguridad. Alega el Director del Centro que no se les proporciona a los internos sometidos a cacheos integrales capas, sábanas, mantas o batas para cubrirse porque no es reglamentario. Apreciación esta con la que no puedo estar de acuerdo ya que si se observa el contenido del artículo 23 de la Ley Orgánica General Penitenciaria establece que esto se realizara respetando la dignidad de las personas. Por lo tanto tal respeto de la dignidad, y ante la ineludible necesidad de su realización obliga a adoptar aquellas medidas que se estimen convenientes para la salvaguarda de la dignidad. Por otro lado el fiscal dice en su informe que la entrega de sábanas y mantas obliga a ejecutar los cacheos por tacto manual que haría vejatorio el cacheo y por tanto estima preferible la no entrega de estas prendas. Extraño informe este que considera vejatorio lo que en la actualidad se realiza, puesto que cuando son desnudados los internos no solo no se le entrega ninguna prenda para cubrirse sino que además son objeto de tacto manual. Por lo tanto y según las tesis del fiscal todo tacto llevaría a la condición de vejatorio. Desconoce el fiscal que cuando una persona es desnudada se registran minuciosamente sus prendas y posteriormente es obligada, en ocasiones, a realizar flexiones al tiempo que, si se estima oportuno, se procede a un tacto manual. Esta conducta puede llevarse a cabo con la entrega de alguna prenda que cubra el cuerpo de la persona a cachear. De esta forma no sólo se podría proceder al registro de la ropa sino que la posible flexión al objeto de comprobar si existe algún objeto en la cavidad anal o vaginal, no revestiría la cualidad de vejatorio.

111.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE VALLADOLID DE 21-02-1990

Aparece como indudable que una práctica rutinaria y normalizada como la de exigir, por razones de seguridad en sentido abstracto y sin concreción a dato específico alguno, el registro de los visitantes de los internos con desnudo integral que incluye, claro es, partes del cuerpo en donde, según el criterio dominante en nuestra cultura, reside el recato personal afecta al ámbito de la intimidad corporal constitucionalmente protegida, y que se encuentra amparado en el Ordenamiento jurídico actual del sentimiento de pudor de los visitantes del interno/interna. Sin embargo es necesario conectar el respeto a la intimidad corporal en las personas con el debido mantenimiento de algún tipo de medidas de seguridad que impidan la introducción de objetos prohibidos en los Centros Penitenciarios, razón de ser del registro que normalmente se pretende, ¿de que forma?. Contamos en este aspecto con doctrina emanada del Tribunal Constitucional, que si bien no es todo lo contundente que sería deseable, si fija las pautas de actuación a la hora de valorar los intereses en conflicto cuando lo que se pretende es afectar el ámbito de la intimidad corporal, constitucionalmente protegido por en el artículo 18-1, amparándose en razones de interés público. La doctrina se sentó en la Sentencia 37/89 de 15 de febrero en recurso de amparo 235/87 al analizar la orden dada por un Juez de Instrucción en el curso de una investigación penal por aborto a través de la cual se pretendía el análisis ginecológico de una mujer para detectar posibles signos de realización de una conducta abortiva. En el Fundamento jurídico 7º el Tribunal Constitucional establece que la intimidad corporal forma parte de la intimidad personal protegida por el artículo 18-1 de la Constitución. Dicha intimidad corporal es inmune frente a toda indagación o pesquisa que sobre el cuerpo quisiera imponerse contra la voluntad de la persona, cuyo sentimiento de pudor queda así protegido por el Ordenamiento en tanto responda a estimaciones y criterios arraigados en la cultura de la comunidad. Continúa la resolución haciendo matizaciones a esta idea de principio: el ámbito de intimidad corporal constitucionalmente protegido no es coextenso con el de la realidad física del cuerpo humano porque este no es una entidad física sino cultural y determinada por el criterio dominante de nuestra cultura sobre el recato corporal. No se consideran intromisiones forzadas en la intimidad aquellas que por la parte del cuerpo a que afecten o por la forma y procedimiento en que se llevan a cabo no han de ser consideradas como un ataque al recato o pudor de la persona, y su protección, no constituyen derechos absolutos y pueden ceder antes exigencias públicas aunque recaiga la actuación requerida sobre el ámbito corporal específicamente protegido. Sólo por decisión judicial, que habrá que prever que su ejecución sea respetuosa con la dignidad de la persona y no constitutiva de trato degradante podrá disponerse tal afectación de la intimidad corporal. Se señala en la sentencia reseñada que el examen ginecológico de un profesional de la medicina no constituye trato degradante ni afecta a la dignidad personal. Queda por tanto determinar en que supuestos es legítima la intromisión que analizamos. No basta con advertir que hay intereses públicos en juego. Lo que la protección de la intimidad reclama no es la regularidad formal de la decisión judicial que motivadamente y con fundamento en una excusable previsión legislativa la delimite, sino también, ya en el orden sustantivo, la razonable apreciación de la situación en que se halle el sujeto que pueda resultar afectado, que ha de hacerse en relación con la actuación judicial en curso pues no se ajustaría al derecho fundamental la resolu-

ción que constriñese el ámbito de intimidad de quienes no se hallaran en una posición o situación específica respecto de la actuación judicial, como tampoco respetaría la garantía que consideramos la medida desatenta a toda estimación de proporcionalidad entre el sacrificio del derecho y la situación en que se halla aquel a quien se le impone. Acaba el Tribunal Constitucional afirmando tajantemente que cualquier intento de llevar a cabo una medida como la propuesta, contra la voluntad del sujeto pasivo y mediante el empleo de la fuerza física sería degradante y contrapuesto al art. 15 de la Constitución. Sobre la forma de hacerse los cacheos nada hay previsto específicamente en la legislación penitenciaria (art. 23 Ley Orgánica General Penitenciaria y 76 Reglamento Penitenciario) ni tan siquiera a los propios internos. Si se dice que habrá de respetarse la dignidad de los mismos. En ocasiones, por razones de seguridad concretas y específicas y cuando existan razones individuales y contrastadas que hagan pensar que el interno o interna oculta algo en su cuerpo se podrá acceder a un cacheo integral, pero nunca en los que rutinariamente se practican a la entrada y salida de la celda cada vez que se sale al patio como suele ocurrir en el régimen cerrado u otros asimiladas (art. 10 Ley Orgánica General Penitenciaria). Se sigue así lo expresado por el Tribunal Constitucional en esta materia que habla de la necesaria proporcionalidad entre el ataque a la intimidad de las personas y otras exigencias legales que supongan afectar al recato y pudor de las mismas (Sentencia del Tribunal Constitucional 15 de febrero 1989) en este caso mantener el debido control sobre los internos y cuidar la vigilancia sobre la posible posesión de objetos prohibidos. Por todo ello este tipo de cacheos deberá hacerse sin obligar al interno a desnudarse como regla general, e igualmente respecto a los visitantes de los internos, empleando si es necesario una bata o blusón “ad hoc” para poder palpar el cuerpo del interno. Sólo en los casos específicos antes explicados, cuando se vaya en busca de un objeto determinado de los que pueden ocultarse en cualquiera de las partes del cuerpo, no necesariamente en los genitales, sino axilas, muslos, antebrazos...etc, como pudiera ser unas llaves de esposas de las que se fabrican en los Centros Penitenciarios, podrá exigirse un cacheo integral, el cual, ante la negativa del interno, no podrá tampoco practicarse por la fuerza. En caso de los visitantes y ante la creencia fundada de que la visita puede ser aprovechada para introducir algún objeto prohibido en el Centro Penitenciario podrá acordarse su intervención mediante presencia física del funcionario durante la comunicación que podrá visualmente controlar dicha comunicación, salvo en los casos en que se trate de una comunicación especial o íntima en cuyo caso habrá de utilizarse las reglas antes expresadas.

112.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE HUELVA DE 03-05-1990

El recurso del Ministerio Fiscal se funda básicamente en la falta de competencia del Juez de Vigilancia Penitenciaria para prohibir el cacheo con desnudo integral de quienes (visitantes) pretendan mantener con el interno una comunicación especial al amparo de los artículos 53 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y 94 a 97 del Reglamento Penitenciario. El Juez de Vigilancia Penitenciaria en el Auto recurrido afirma su competencia argumentando que el modo de practicar los cacheos puede llegar a afectar el derecho del interno a la comunicación especial si las personas que pretenden comunicar con el se niegan a someterse a dichas prácticas, de suerte que

su intervención en este punto vendría autorizada, en su opinión, por el artículo 76 apartados 1 y 2 g) de la citada Ley la Audiencia Provincial de Huelva, en trance de tener que optar por una u otra solución, y teniendo en cuenta que ninguna de las sentencias del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo invocadas en el Auto recurrido versan sobre el concreto problema aquí planteado, se inclina por la falta de competencia del Juez de Vigilancia para controlar los cacheos de personas que, se mire como se mire, son ajenas al régimen penitenciario y cuyo derecho a la intimidad o a no sufrir tratos degradantes o vejatorios, que al fin y a la postre constituye el verdadero objeto del Auto impugnado, cae fuera del ámbito jurisprudencial de protección legalmente encomendado a los Jueces de Vigilancia Penitenciaria. De no considerarlo así se llegaría, como el juzgador de primera instancia, a una ampliación exagerada del concepto “afectar”, empleado en el ya citado art. 76-2 G) de la Ley Orgánica General Penitenciaria, que los Jueces de Vigilancia acabarían perdiendo su condición propia de garantes jurisdiccionales de los derechos de los internos para convertirse en verdaderos rectores de hecho de la política penitenciaria, careciendo entonces de todo sentido el artículo 77 de la misma Ley Orgánica cuando faculta precisamente a los jueces para formular a la Dirección General de Instituciones Penitenciarias propuestas referentes a la organización y desarrollo de los servicios de vigilancia de los centros. Por tanto, y no detectándose en la medida de cacheo con desnudo personal ninguna intención velada de obstaculizar el derecho del interno a mantener comunicaciones especiales sino un deseo de evitar hasta donde sea posible la introducción subrepticia estupefacientes en el Centro Penitenciario de esta capital, procede estimar el recurso del Ministerio Fiscal y revocar el auto impugnado que imponía al Director del Centro Penitenciario el mandato de que se abstuviera de practicar el cacheo con desnudo integral a los visitantes que desearan tener una comunicación especial con los internos.

113.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 11-09-1990

Practicar el cacheo de los internos obligándolos a desnudarse íntegramente contrariando su voluntad expresa, afecta el ámbito reservado de su intimidad y dignidad personal (art. 10 y 18 de la Constitución), por lo que el incumplimiento de las ordenes dadas al respecto por los funcionarios no puede calificarse como desobediencia disciplinaria.

114.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 2 DE 03-10-1990

Se establece la necesidad de los cacheos en base a evitar la introducción de objetos peligrosos y sustancias que además de dañar a la salud puedan dar lugar a tráfico de drogas dentro del Centro. Respecto a la forma se apuesta por la utilización de medios técnicos: raquetas y arco detector; rayos X y ecografías no se excluyen pero deben tener autorización judicial previa. Para objetos no metálicos se eleva propuesta ex art. 77 de la Ley Orgánica General Penitenciaria a la Dirección General de Instituciones Penitenciarias a fin de dotar a los Centros con medios fluorescentes,

pero ante su inexistencia se impone la necesidad de los cacheos manuales. Estos han de respetar al máximo la dignidad y para ello han de darse a los cacheos un tratamiento individual y aislado, realizándose en locales destinados al efecto, aceptar cualquier medio digno que proponga el interno y no afecte a la seguridad del Centro o a los derechos fundamentales de las persona , así como comunicar al interno la necesidad del cacheo con base a la reinserción, respeto y convivencia de los demás.

115.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE VALLADOLID DE 20-11-1990

No ha lugar a estimar la queja recogida en le escrito de fecha 24 de septiembre que tenía por objeto denunciar los registros de ropa, practicada en su ausencia por una funcionaria dado que tal medida es legal y reglamentariamente legítima una vez que se ha probado que aquellos se practicaron sin atentar al respeto debido a la dignidad de la interna conforme ordena el artº 74.9 del Reglamento Penitenciario.

116.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CIUDAD REAL DE 21-01-1991

Respecto a los cacheos o registros en las celdas, se solicita por los internos que se hagan estando presentes y que se les haga saber de forma inmediata por escrito los objetos que le hallan sido retenidos o retirados. A tal respecto ni la Ley Orgánica General Penitenciaria ni el Reglamento Penitenciario imponen de forma imperativa la presencia del interno, aunque ciertamente tampoco la excluyen; las razones que ofrece la Dirección en este sentido para la práctica del registro en ausencia del interno es el elevado número de funcionarios que en tal caso se necesitaría, pues sería preciso un funcionario que efectuase el cacheo, otro que vigilase al interno y otro mas que vigilase la zona de seguridad de la galería, aparte de los funcionarios que debían de ocuparse de atender las demandas de los restantes internos. Pero en realidad, la presencia del interno sólo exigiría la presencia de un solo funcionario más que se encargara de vigilar al interno; de hecho en el propio informe de la Dirección se afirma que los cacheos extraordinarios si se realizan en la presencia del interno, por lo que no parece existir un obstáculo insalvable a esa presencia del interno, aunque por obvias razones de escasez y espacio de la celda éste tenga que presenciar el cacheo desde la puerta. Pues bien, si esto es así debemos plantearnos si el Ordenamiento jurídico proporciona base suficiente para exigir esa presencia del interno. En tal sentido, aunque no puede hablarse con propiedad en estos casos de un derecho a la intimidad en sentido similar al que proporciona Fundamento a la inviolabilidad domiciliaria, no cabe duda que la celda constituye para cada interno el reducto de la prisión donde puede ejercitar en mas alto grado esa intimidad, pues en la celda donde tiene sus objetos más personales y donde, dentro de los estrictos límites que el Régimen Penitenciario marca, puede llevar un género de vida más independiente y personal. Por otra parte, la presencia del interno durante el cacheo de la celda supone sin duda un reforzamiento de la garantía de que esta diligencia se realizará en la forma debida y sobre todo conocerá de inmediato que objetos le son retirados e incluso las razones de esa requisita. Por tanto en base a estos argumentos, ha de estimárseles la queja.

117.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 2 DE 29-01-1991

En cuanto al momento de los cacheos se realizaran tanto en el ingreso (artículo 29 del Reglamento Penitenciario) como en aquellas ocasiones que se determine para prevenir infracciones disciplinarias y con motivo de alteraciones graves del orden y seguridad del Establecimiento (art. 76 5 y 6 del Reglamento Penitenciario). Los cacheos de internos integrales o con ropa interior deben realizarse únicamente en casos extremos que deberán justificarse; podrán realizarse estos en las entradas y salidas al exterior de la prisión pero no cuando se trate de entradas y salidas dentro del modulo o de otros departamentos del Centro, patios, oficinas, locutorios...etc. No podrá realizarse cacheo de ningún tipo en desplazamiento de los internos que lleve implícito acompañamiento de funcionario (ej. economato, médico...) En cuanto a la forma de realizar el cacheo integral se le entregara al interno una bata y se habilitara una habitación al efecto, tras el cacheo de la celda entrara el interno y saldrá el funcionario cerrando la puerta. En el interior el interno se desnudara y se pondrá la bata, una vez lo cual entrara el funcionario y cacheará la ropa, a continuación saldrá el funcionario cerrando la puerta para que el interno se vista.

118.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 06-02-1991

En virtud de lo establecido en el artículo 96 del Reglamento Penitenciario, los visitantes autorizados a una comunicación especial han de someterse, por obvias razones de seguridad, a los controles y registros establecidos, pero esta disposición no faculta al Centro Penitenciario a exigir a los comunicantes la firma de un documento en el que se exprese su conformidad a tales registros, tanto porque dicha exigencia documental no esta prevista legal ni reglamentariamente, cuanto porque la expresión del texto reglamentario "registros establecidos" puede dar lugar, dado su carácter genérico, a una interpretación indebida de los funcionarios del Establecimiento y contravenir el respeto y la dignidad de la persona, que garantiza el art. 76 del Reglamento. Es admisible, por razones de orden práctico, informar a los visitantes, previamente al acto de la comunicación, de la prohibición de portar bolsos o paquetes, como establece el citado artículo 96 del Reglamento, e ilustrarles sobre las medidas concretas de control a que deberán someterse, que no podrán exceder del cacheo de prendas superfluas y de la aplicación a la propia persona de los medios mecánicos de detección, pero es contrario a derecho condicionar la realización de la comunicación a una suscripción documental asumiendo el compromiso de sometimiento abstracto a los controles y registros establecidos. La suspensión de una comunicación autorizada no puede fundarse en la negativa a firmar el documento aludido, sino en la oposición de los comunicantes a someterse a las medidas concretas de control exigibles arriba expresadas, procediendo por todo ello estimar la queja formulada.

119.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE LA CORUÑA DE 04-03-1991

Toda vez que tanto los internos como los visitantes han de cumplir las normas reglamentarias que rigen en el centro, en particular las relativas a los cacheos reglamentarios y de seguridad, y también que la visita desistió voluntariamente de la comunicación antes de ser cacheada, procede desestimar la queja del interno.

120.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 1 DE 13-06-1991

El artículo 18 de la Constitución consagra como derecho fundamental la intimidad de todos y cada uno de los ciudadanos obviamente, el que un ciudadano sea sometido a un registro integral, es decir, a un registro desnudo, con el fin de llevar a cabo manipulaciones de cualquier índole, respecto a los orificios del cuerpo humano es un atentado contra la intimidad. Este atentado contra la intimidad puede ser autorizado en un caso de gravedad singular y para evitar cualquier tipo de actividad delictiva, respecto de la cual haya presunciones, no puede ser motivo jamás, de una práctica aleatoria llevada a cabo sin ninguna motivación de ningún orden. Como ya en otras ocasiones he manifestado existen en la actualidad sistemas mecánicos, y además así ha sido solicitado en reiteradas ocasiones expuesto por el Ministerio Fiscal, existen hoy día diversos medios mecánicos de control que son los que se emplean en aeropuertos, edificios públicos, etc. Y no otros han de ser los que se utilicen en los Centros Penitenciarios. La finalidad que se pretende evitar la introducción de objetos prohibidos en el Centro Penitenciario, ha de quedar garantizada por el medio que significa el uso de estos detectores de metales que serán los que efectivamente valdrán para indicar la peligrosidad de los objetos. Respecto a otro tipo de objetos como ha podido ser el dinero de curso legal en el exterior de la prisión, no es suficiente para entender que la posible gravedad que la introducción de dichos objetos en la prisión puedan significar aun en el caso de que hubiera una presunción concreta de que era una determinada persona la que pretendía llevarlo en el interior de la prisión, no existe gravedad suficiente como para permitir la utilización de este tipo de registros que significa en si mismo un atentado contra la intimidad de las personas. De todas formas, entiendo que no tenía competencia el Centro Penitenciario para llevar a cabo medidas de esta índole respecto a persona que no tiene relación de dependencia de ninguna índole con el mismo, como son los visitantes de los internos alojados. Por esta razón, estimo la queja y acuerdo la no procedencia y la ilegalidad de los registros aleatorios llevados a cabo en las personas de los visitantes de los presos en forma de desnudos integrales.

121.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MÁLAGA DE 10-07-1991

Es adecuado delimitar los términos de la queja, pues, no hay una oposición ni al cacheo ni al desnudo integral como modo que de carácter general pueda ser llevado a cabo, sino que lo que realmente constituye objeto de la queja es el carácter sistemático

con que se procede a exigir en el cacheo el desnudo integral para la realización de cualquier actividad prevista con antelación como normal en la vida regimental. En consecuencia a este extremo exclusivo debe dirigirse esta resolución por ser esos los términos en los que la queja ha sido planteada, independientemente de la consideración general del desnudo integral que podría, en su caso, ser objeto de otra decisión. La legislación penitenciaria regula el tema en el artículo 23 de la Ley, junto con los registros, recuentos y requisas, sentando las bases a las que deben atenerse la práctica, casos, garantías y periodicidad, así como el necesario respeto a la dignidad de la persona. El Reglamento, por su parte, dedica los artículos 46, 44 y 45, según se trate de internos clasificados en primer, segundo o tercer grado, siendo esto último importante dado que para el tercer grado se entiende ausente el cacheo, y el orden y disciplina con referencia a la convivencia normal en una colectividad civil (art. 45), el segundo grado como forma de preservar la seguridad, el orden y la disciplina referidos a la convivencia normal del Establecimiento (art. 44), sin embargo, para el primer grado se prevé el cacheo (e igualmente la requisa, el recuento y el orden de movimientos de los internos) como mecanismos de observancia puntual para preservar la seguridad, el orden y una disciplina propios de ese tipo de Establecimientos (art. 46). Es evidente, desde luego, que el principio general de respeto de la dignidad (art. 23 de la Ley) debe de estar presente en todo tipo de régimen, independientemente de la clasificación del interno. Sin necesidad de entrar a dilucidar si el cacheo con desnudo integral es compatible con la dignidad del interno, si es afectante a la intimidad personal protegida por el artículo 18 de la Constitución, o si es constitutivo o no de un trato degradante (arts. 10-1 y 15 de la Constitución), lo cierto es que resulta conveniente poner de manifiesto el carácter excepcional de la medida y la necesidad de la motivación de la resolución que lo acuerda, pues como dice la Sentencia del Tribunal Constitucional de 15 de febrero de 1989, cuyas declaraciones serían mutatis mutandi aplicables al caso, “la regla de la proporcionalidad de los sacrificios es de observancia obligada al proceder a la limitación de un derecho fundamental, y bien se comprende que el respeto de esta regla impone la motivación de la resolución judicial que excepcione o restrinja el derecho, pues sólo tal fundamentación permitirá que se parezca en primer lugar por el afectado y que se pueda controlar, después, la razón que justificó, a juicio del órgano judicial, el sacrificio del derecho fundamental”. En consecuencia, no debe procederse a exigir de la interna la necesidad de que se desnude de forma total cada vez que proceda a realizar actividades distintas en distintas dependencias del Centro Penitenciario, pues ello constituye una medida de carácter general que en nada se compadece con la necesidad de la motivación de la resolución que la acuerde, ni con el carácter de excepción que como calificativo inseparable la acompaña.

122.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE TENERIFE DE 30-07-1991

Los cacheos integrales tienen carácter excepcional, encontrando única y exclusiva justificación cuando se practiquen en aras de la tutela de bienes jurídicos de, al menos, igual rango que el derecho del interno a no ser objeto de tratos vejatorios o que abreven la situación, por lo que deberá justificarse y motivarse debidamente la realización de dichos cacheos, debiendo los mismos producirse de forma restrictiva, en contadas ocasiones y de la forma menos gravosa y vejatoria para los internos.

123.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SANTANDER DE 04-10-1991

Con carácter previo a la estricta argumentación jurídica, conviene señalar con precisión de qué manera y según comunicación del Centro Penitenciario de Santoña, se desarrollan los denominados cacheos a las visitas íntimas de los internos y que es la siguiente: 1º.- Nunca existe contacto físico entre el funcionario del Centro y la visita, ni hallándose ésta completamente vestida, ni aún después durante el desarrollo de la diligencia. 2º.- La visita nunca llega a encontrarse completamente desnuda. 3º.- El cacheo “*strictu sensu*” sólo se efectúa sobre las ropas de la visita. 4º.- Tal cacheo se efectúa en dos fases: primeramente la visita entrega al funcionario la ropa correspondiente a la parte superior o inferior del cuerpo, para que sea minuciosamente examinada y, una vez revisada por el funcionario, es devuelta a la visita, quien una vez se la ha puesto, procede de idéntica manera con el resto de su vestido no examinado. Sentado lo anterior, debe decirse que la cuestión planteada no resulta novedosa para este Juzgado, habiendo recaído resoluciones sobre quejas semejantes el 13 de Abril de 1.989; 1 de Junio de 1.989, y alguna otra más recientemente. El art. 51 y 53 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, el art. 76.4 y 96 del Reglamento Penitenciario, constituye el marco de referencia obligada desde la perspectiva de la legislación penitenciaria, en el que se encuadra la cuestión debatida, estableciendo expresamente el art. 96 del Régimen Penitenciario, encuadrado en la Sección III del Capítulo VIII, que los familiares y allegados íntimos que acuden a visitar a los internos, deberán someterse a los controles y registros establecidos. tales registros en la forma en que según lo anteriormente expuesto se efectúan, no pueden entenderse atentatorios a los derechos fundamentales recogidos en el art. 15 y 18 de la Constitución (trato degradante, intimidad personal) en forma tal que determine la prohibición judicial de la medida cuestionada. La Sentencia del Tribunal Constitucional 65/1986, recogiendo la doctrina del Tribunal Europeo de los Derechos Humanos, tiene establecido que lo “inhumano” implica un mal de especial intensidad y sólo puede calificarse de degradante lo que produzca una singular humillación y envilecimiento. Por otro lado la Sentencia del Tribunal Constitucional 37/89 de 15 de Febrero, establece respecto del derecho constitucionalmente garantizado de intimidad personal (art.18.1) de la que forma parte la intimidad personal que la misma no es conexas con el de la realidad física del cuerpo humano y ello por cuanto es una entidad determinada por el criterio cultural sobre recato corporal, de tal modo que no constituye intromisión forzada en la intimidad, aquella actuación que según sano criterio no constituye violación del pudor o recato de la persona. A la vista de tal doctrina, la práctica discutida tendente a evitar la entrada de droga en el Establecimiento, por cuanto para los objetos metálicos o peligrosos existen otras medidas, debe reputarse correcta por dos motivos muy particularmente; porque en ningún momento existe desnudo integral, teniendo en todo momento la visita vestido medio cuerpo cuando menos. Debe entenderse por ello que el fin perseguido con la medida de cacheo en la forma relatada y que es evitar la entrada de droga obligación de la Administración Penitenciaria, según el art. 3.4 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, se halla en proporción con la práctica discutida, máxime cuando las comunicaciones íntimas se hallan sujetas a las restricciones que suponen el mantenimiento del buen orden en el Establecimiento. (art. 89 del Reglamento Penitenciario).

124.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MÁLAGA DE 04-11-1991

Debe procederse por los funcionarios actuantes, cuando de cacheos de celda se trate, a practicarlos en presencia del interno, con participación del mismo referida a la posibilidad que debe tener de ver su práctica.

125.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MÁLAGA DE 11-11-1991

El cacheo de pertenencias no debe llevar consigo la desorganización y desorden de las mismas. El corporal no pueda implicar en ningún caso discriminación respecto de los internos clasificados en el mismo grado de tratamiento (los distintos grados de tratamiento permiten la aplicación de distintas normas y por tanto de distintos regímenes ex artículo 44 para los 2º grados, art. 45 para 3º y 46 para 1º) ya que lo contrario iría contra el artículo 14 de la Constitución. No obstante, ha de entenderse que el cacheo con exigencia de desnudo integral no debe constituir una práctica habitual porque sin una motivación objetiva justificadora en el caso concreto podría motivar su consideración como contrario a la dignidad de la persona elevada por el artículo 10 de la Constitución española a Fundamento del orden político y la paz social, y contrario igualmente al artículo 23 de la Ley Orgánica General Penitenciaria. En el presente caso, dado el informe del Centro Penitenciario (“los cacheos son discriminatorios, no practicándose con la misma frecuencia e intensidad a todos los internos. Dependen de la clasificación y de la potencial peligrosidad de cada uno”) procede estimar la queja interpuesta pues las consideraciones subjetivas no acompañadas de razones objetivas son insuficientes para proceder a tan grave práctica con carácter habitual como es el cacheo con desnudo integral, sobre todo teniendo en cuenta que se exige como norma posibilitar y autorizar todo movimiento que el interno pretenda hacer, cuando sería posible adoptar otras medidas menos gravosas preservando y consiguiendo la misma finalidad pretendida.

126.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SANTANDER DE 11-11-1991

El impedir la entrada de drogas tóxicas o estupefacientes en los Centros Penitenciarios se constituye como obligación de la Administración Penitenciaria en cuya ejecución no puede atenderse a la naturaleza del delito cuya responsabilidad extinguen todos y cada unos de los internos y ello por cuanto tal objetivo se configura como obligación general de la Administración Penitenciaria para el mantenimiento de la salud de toda la población interna. Limitar los controles preventivos de entrada de drogas, a los internos condenados exclusivamente por delitos contra la salud pública, constituiría una práctica absolutamente ineficaz y contraria a la realidad penitenciaria, siendo sobradamente conocido que internos condenados por delito que nada tienen que ver con el consumo o tráfico de drogas, por sí mismas y también por familiares u otros medios, introducen o intentan introducir en los Centros las mencionadas sustancias. En definitiva, también los responsables de delitos con-

tra la vida humana, propiedad y resto de bienes jurídicos protegidos por el Ordenamiento, y las personas que acuden a un Centro Penitenciario deben ser objeto de tales medidas preventivas. La cualificación de la intensidad del mal que según el Tribunal Europeo de Derechos Humanos supone un trato inhumano, no depende del concepto personal de cada una de las personas sujetas a la medida de control que se discute, ni siquiera de una valoración de una determinada cantidad de dichas personas (argumento que por otro lado iría en contra del recurso, pues simplemente ha sido un conjunto de internos inferior a diez los que consideran la medida como negativa) sino que tal cualificación debe apreciarse o rechazarse en virtud de las circunstancias objetivas en que el discutido “ cacheo “ se efectúa, circunstancias que son las señaladas en el Auto recurrido y que el recurrente asume como ciertas. Tales condiciones del cacheo no pueden reputarse como contrarias a trato humano, o como acreditativas de trato degradante, por cuanto ni existe contacto físico que violente el pudor de la persona, ni el desnudo integral. Resulta cierto que la medida es cumplida no a instancia de la persona que realiza la visita, sino en virtud de orden del Centro Penitenciario, pero tal obligatoriedad, ni es gratuita ni arbitraria, con distinción de unos internos sobre otros, sino que obedece como se resaltó a un fin objetivo impuesto al Centro Penitenciario por el propio Reglamento Penitenciario y la Ley Orgánica General Penitenciaria en su art. 3.4.

127.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE BURGOS DE 02-12-1991

El sometimiento a los internos a rayos X con fines extrapenitenciarios (seguridad) no compete ni puede exigirse al personal médico ni sanitario del Centro. Esta investigación, aparte de llevarse a cabo por profesionales no pertenecientes a los servicios médicos, cuando se trate de un simple cacheo visual sin carácter sanitario, no deberá en ningún caso normalizarse, sino aplicarse a casos concretos con motivos específicos justificados y previa autorización de los servicios médicos, salvo supuestos de urgencia o necesidad perentoria.

128.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 28-01-1992

El Juzgado de Instrucción de Daroca autorizo que se practicara un cacheo en celdas e internos del modulo III, utilizando rayos X, al efecto de encontrar en arma utilizada en un homicidio producido en dicho módulo. Dicha medida sólo podía decretarla el órgano jurisdiccional antedicho porque implicaba una restricción de un derecho fundamental, como es la intimidad personal, y la afectación del mismo esta reservada a una decisión judicial, y por otra parte, tratándose de un hecho delictivo corresponde a dicho juzgado la determinación de los actos de investigación. Sin embargo, el Director del Centro Penitenciario de Daroca procedió a realizar cacheos mediante radiografías no sólo a los internos del módulo III, sino también a otros internos de los restantes departamentos, por lo que se estima el recurso del interno y deja sin efecto la sanción impuesta por desobediencia a someterse a dicha medida, ya que las ordenes del funcionario no estaban legitimadas.

129.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SANTANDER DE 05-03-1992

Se entiende que la existencia de situaciones desiguales dentro de la población interna de un Centro o dentro de los clasificados en un mismo grado (incursos en un Fichero de Internos de Especial Seguimiento lo que supone un mayor número de cacheos) no supone discriminación y en el caso de los cacheos estos no pueden afectar por igual en cuanto a frecuencia u oportunidad a todos los internos y ello por las diversas circunstancias que justifican el cacheo (seguridad y disciplina). Respecto a la frecuencia el artículo 23 de la Ley Orgánica General Penitenciaria se refiere con la frase con la periodicidad que reglamentariamente se determine, es decir no tiene limitación alguna respecto al número, en consecuencia la orden derivada de una circular de efectuar cacheo diario (circular 02-08-91 para primeros grados y arts. 10) no contraviene ni la Ley ni el Reglamento Penitenciario.

130.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE BADAJOZ DE 20-03-1992

Los registros de las celdas deberán efectuarse en presencia de dos funcionarios, debiendo redactarse sucinta acta de las incidencias. Si las necesidades del servicio lo impidieran será suficiente la presencia de un solo funcionario.

131.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE BADAJOZ DE 25-03-1992

En los cacheos en celda efectuados por los funcionarios, debe estar presente siempre el interno, levantarse sucinta acta, en sentido negativo o positivo de lo encontrado, así como de las incidencias; notificándose dicha resolución al interno, devolviendo copia firmada.

132.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MÁLAGA DE 09-06-1992

No debe procederse a exigir de los internos la necesidad de que se desnuden de forma total cada vez que procedan a realizar actividades distintas en distintas dependencias del módulo en que estén ingresados, pues ello constituye una medida de carácter general que en nada se compadece con la necesidad de motivación de la resolución que la acuerde, ni con el carácter de excepción que como calificativo inseparable le acompaña. Abundando sobre lo mismo, resulta conveniente poner de manifiesto el carácter excepcional de la medida y la necesidad de motivación de la resolución que lo acuerda, pues como dice la sentencia del Tribunal Constitucional de 15-02-89, cuyas declaraciones mutatis mutandi serían aplicables al caso, "la regla de la proporcionalidad de los sacrificios es de observancia obligada al proceder a la limitación de un derecho fundamental, y bien se comprende que el respeto de esta regla impone la motivación de la resolución que excepcione o restrinja el derecho,

pues sólo tal fundamentación permitirá que se aprecie en primer lugar por el afectado y que se pueda controlar después la razón que justifico, a juicio del órgano judicial, el sacrificio del derecho fundamental”.

133.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE LOGROÑO DE 14-09-1993

El art. 76 del Reglamento Penitenciario está redactado como medida tendente a la seguridad y vigilancia interior del Establecimiento Penitenciario; principio o finalidad que ha de primar respecto de cualquier consideración del interno, siempre que se respete su dignidad tal como exige tanto el citado precepto, como el artº. 3º del propio Reglamento, acogido en la misma Circular de régimen interno, conteniendo las normas de régimen intensivo. El auto dictado por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, estima en parte la pretensión del recurso en cuanto ordena al Centro que los registros de la celda del interno se hagan en presencia de éste “salvo que por razones de seguridad fuere necesario que el mismo no se encontrase presente mientras se lleva a cabo”, criterio que ha de acogerse en este recurso rechazando la pretensión del interno, pues las condiciones de seguridad han de primar sobre cualesquiera otras, sin por ello afectar a derechos fundamentales de interno, como su dignidad tal y como afirma ya que de otra parte el mismo artículo 25.2 Constitución Española admite la limitación de los derechos fundamentales por el contenido de la propia Ley Penitenciaria.

134.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 2 DE 08-10-1993

Refiriéndose la queja a la prohibición al interno de poder recibir un televisor del exterior del Centro, la queja debe ser acogida favorablemente, si bien condicionada a que el interno asuma por escrito, bajo su responsabilidad, el riesgo de deterioro o avería que se pueda producir en el aparato como consecuencia del minucioso registro a que debe ser sometido, el que deberá ser efectuado en su presencia y, si lo considera necesario, con la asistencia de una persona que tenga conocimientos relacionados con los televisores y que sea propuesto por el mismo recluso.

135.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MÁLAGA DE 04-11-1993

En orden a las radiografías o placas de rayos X que se hacen a estos internos, cuya frecuencia es nociva para la salud, debe restringirse a supuestos muy excepcionales, cuando existan sospechas vehementes y fundadas de que transporten en el interior de su cuerpo drogas, explosivos u otros objetos peligrosos, siempre bajo la supervisión y realización por el Equipo Médico, absteniéndose de hacerlas por la fuerza contra la voluntad del interno, previa utilización del arco o raqueta detectora de metales, con motivación suficiente, con autorización de este juzgado y consentimiento del responsable sanitario, entregando al interno un resguardo de haberse realizado una placa.

136.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 27-12-1993

En cuanto a los cacheos por desnudo integral, ningún derecho se ve conculcado porque así se proceda, debiendo primar aquí motivos de seguridad sobre cualquier otra consideración, siempre que tal medida no sea sistemática, producto de la mera clasificación o se realice como consecuencia exclusivamente del tipo de delito o del interno, y se compatibilice a criterio de los órganos del Centro, con otras formas de cacheo (superficial, con elementos detectores, etc.) El rigor de esta medida debe, no obstante, atemperarse proveyendo al interno, si así lo pide este, de una prenda (por ejemplo una bata) que, sin perjuicio de la seguridad que se pretende, por un lado, salvaguarde la dignidad personal del interno, como ordena el art. 23 del Reglamento Penitenciario y, por otro, limite los efectos negativos, que el sentido de pura vergüenza o respeto humano pueda producir en aquél.

137.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MÁLAGA DE 13-01-1994

Respecto a los cacheos a los internos con desnudo integral, sobre la base de que todos los cacheos deberán realizarse respetando la dignidad de la persona (art. 23 de la Ley Orgánica General Penitenciaria), deberá realizarse sin la presencia de ningún otro interno, con el menor número de funcionarios posible presentes, requiriéndose a éstos para que se abstengan de exigir flexiones con las piernas a los internos, proporcionando a estos alguna prenda que permita preservar su intimidad, restringiendo tales cacheos integrales a supuestos muy excepcionales, con sospechas fundadas de transportar los internos dentro de su cuerpo drogas, explosivos u objetos peligrosos, previa utilización de la raqueta o arco detector de metales, y sólo en caso positivo, utilizar los rayos X o bien el aislamiento del interno, no efectuándose la radiografía sin que lo justifique el aparato detector, o alguna otra causa fundada y motivada, teniendo en cuenta que determinados explosivos no se detectan por el arco detector de metales ni por rayos X, estando justificado flexiones y desnudo integral en tal supuesto, debiendo practicarse siempre tales cacheos con motivación suficiente y urgente necesidad, según ya se resolvió en auto este juzgado de 04-11-93.

138.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 18-01-1994

Dentro del capítulo I del título II de la Constitución Española se establece que todos tienen derecho ... sin que en ningún caso puedan ser sometidos a torturas ni a penas o tratos inhumanos o degradantes (art. 15), asimismo que se garantiza el derecho a la intimidad (art. 18) y si bien en el caso de concurrir el derecho a la seguridad (art. 17), de inmediata observancia como las anteriores, han de conjugarse unos y otro, no ha de ser en mengua de ninguno de ellos y en el caso que nos ocupa, como se trata de enjuiciar una sanción por hechos que implicaban mantener uno de esos derechos, el de la intimidad y en ocasional medida el de no someter a tratos degradantes, independientemente de como han de interpretarse esos derechos, aunque, a

priori, diremos que no hay, en principio, motivos para interpretarlos restrictivamente y menos cuando la seguridad ni se invoca sino simplemente la resistencia a ordenes recibidas, entendemos que existe una causa de justificación que exonera de responsabilidad por desobediencia cuando esas ordenes no fueron acompañadas de medidas que evitaran la vulneración de los derechos fundamentales antes mencionados, como hubiera sido el dotar de una bata al interno para preservar su intimidad, no observándose por otra parte que la resistencia fuera activa.

139.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MÁLAGA DE 07-02-1994

La sanción impuesta al interno y recurrida por el mismo a este Juzgado, lo fue por negarse aquel a realizar flexiones en un cacheo integral. Sobre este tema, de la obligación de efectuar flexiones en los cacheos con desnudo integral, ya se ha pronunciado este juzgado en otras ocasiones, concretamente en auto de fecha 4 de noviembre de 1993, donde se resolvía diversas reivindicaciones de los internos del módulo de régimen especial del Centro Penitenciario de Jaén (FIES), se requirió a los funcionarios de este centro que se abstuvieran de exigir flexiones en los cacheos con desnudo integral, restringiendo tales cacheos a supuestos muy excepcionales, en sospechas fundadas de transportar dentro de su cuerpo hojas, explosivos u objetos peligrosos; y sólo en este supuesto se autorizaba la utilización de la raqueta o arco detector de metales, o bien el aislamiento del interno, y en caso excepcional los rayos X, debiendo practicarse tales cacheos con motivación suficiente y urgente necesidad, siempre respetando la dignidad personal del interno.

140.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MÁLAGA DE 15-03-1994

El informe del Centro afirma que el cacheo con desnudo integral se llevo a cabo ya que el detector de metales estaba averiado y la raquetas manual detectora de metales estaba descargada, siendo así que es responsabilidad de la Administración Penitenciaria que ambos instrumentos se encuentren en perfecto estado de funcionamiento, debiendo practicarse el cacheo con desnudo integral solo en supuestos excepcionales, en los que sea imprescindible y siempre previa utilización del detector o raqueta detectora de metales, por cuya razón procede estimar el recurso de alzada interpuesto por el interno contra el acuerdo disciplinario por falta del artículo 109 b/.

141.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 1 DE 29-04-1994

La cuestión que se plantea en el presente expediente es la relativa a si el interno debe ser sancionado por negarse a que el cacheo sea integral, esto es, completo y con reconocimiento incluso de las partes íntimas del interno, o bien ese último extremo es atentatorio contra la dignidad de su persona. Si bien es verdad que el principio de seguridad obliga y hace necesario extremar las medidas precisas para cumplir la finalidad que se

propone, pues la experiencia carcelaria pone de relieve que algunos sujetos han intentado introducir o ser receptores o transmisores de objetos prohibidos, escondiéndolos en los lugares más recónditos de su cuerpo, no lo es menos que, salvo en justificadas excepciones, estos cacheos o registros personales deben respetar en todo caso la dignidad personal del interno y ello porque en materia de limitaciones a un derecho fundamental, la interpretación ha de hacerse siempre con criterio restrictivo, a fin de no imponer a las personas otras limitaciones en el ejercicio de sus derechos fundamentales que las que exijan el bien común y el respeto a los derechos de los demás, como así lo ha señalado el Tribunal Supremo, Sala 3, en sentencia de 11 de junio de 1980, por ello, sólo en casos excepcionales, como por ejemplo cuando, se tengan indicios o sospechas de que el interno pueda esconder algún objeto prohibido en sus partes íntimas, podrán autorizarse este tipo de cacheos integrales, pero no como forma habitual de realizar los registros personales, dado el sentido restrictivo indicado por el Tribunal Supremo. A parte de lo expuesto anteriormente, también es preciso destacar que el objetivo que se pretende alcanzar con estos cacheos se podría obtener en la mayoría de los casos, a través de aparatos detectores muy útiles para estos menesteres pues no dañan la intimidad personal.

142.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 05-05-1994

Dado que una de las formas de introducir droga en los Centros Penitenciarios lo es en los regresos de permiso, aquéllos deben adoptar todas las medidas adecuadas para evitarlo y entre ellas la de prestarse, el interno, orinar para analítica, en cuanto a averiguar el buen o mal uso, en este aspecto, del permiso y cacheos o examen radiológico en cuanto a la entrada subrepticia de drogas u otros objetos prohibidos y, en tal sentido se intereso una conducta del interno que no se presto a ejecutar, siendo verosímil que pretendiera una actuación del jefe de servicios a cambio de no denunciarlos pues es habitual en él denunciar y anunciar denuncias, por todo lo cual y como quiera que, pese a todo, no se le encontraron objetos sólo cabe la calificación de la falta muy grave (108 b).

143.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 12-05-1994

En las mismas condiciones de asistematicidad y por los mismos motivos de seguridad, se puede requerir al interno para la realización de flexiones –desde luego, en el número mínimo imprescindible– que permitan detectar la presencia en el cuerpo del interno de substancias u objetos prohibidos, atentatorios contra la seguridad de los funcionarios o de otros internos.

144.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 15-05-1994

Es preciso reconocer que la medida de cacheo personal puede y debe ser adoptada por la Administración Penitenciaria, dentro del marco de su deber de velar por la

seguridad y buen orden del Establecimiento y para impedir que las comunicaciones íntimas puedan ser ocasión para introducir objetos peligrosos o sustancias estupefacientes, conforme establece el art. 23 de la Ley Orgánica General Penitenciaria. Ahora bien, en esta materia debe seguirse la doctrina constitucional establecida en la Sentencia del Tribunal Constitucional 28 de febrero de 1994 que reconociendo esta medida de registro personal de los reclusos como un medio necesario, en determinadas ocasiones, para la protección de la seguridad y el orden de un Establecimiento Penitenciario, sin embargo considera necesario conectar esta medida con el derecho a la intimidad de los reclusos, concluyendo con que para lograr esta compatibilidad es preciso que al adoptar tal medida se pondere adecuadamente la intromisión que comporta en la intimidad personal y si la misma es necesaria para la defensa del interés público que se trata de proteger. Por ello se requiere que la Administración Penitenciaria fundamente tal medida pues sólo así se permitirá de un lado que sea apreciada por el afectado y de otro por los órganos judiciales a fin de que éstos puedan controlar la razón que justifique el sacrificio del derecho fundamental. Es decir para la adopción y forma de realización de esta medida no ha de acudirse a una práctica automática sino que es necesario justificar en cada caso concreto la necesidad del cacheo con desnudo integral y la práctica de flexiones. En el supuesto examinado, no se ha seguido por el Centro Penitenciario dicho criterio sino que el cacheo integral incluidas las flexiones, antes y después de la comunicación es una “norma establecida para todos los internos”, con lo cual se desprende que se actúa de forma generalizada sin atenderse a su necesidad y justificación en el caso concreto. Por lo tanto debe corregirse este modo de proceder sobre la medida de cacheo personal con desnudo integral y realización de flexiones, ajustándose en lo sucesivo a la doctrina constitucional expuesta valorándose en cada caso las circunstancias concurrentes y justificándose individualmente la necesidad de la adopción de tal medida y la forma de su realización.

145.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CIUDAD REAL DE 30-05-1994

La exigencia de que se verifique por el interno algunas flexiones en el curso de un cacheo integral constituye una ingerencia legítima en el derecho a la intimidad, en base a las consideraciones siguientes:

1/ Existe cobertura legal (art.23 de la Ley Orgánica General Penitenciaria) ante las necesidades de vigilancia y control tendientes a garantizar la custodia de los internos y la seguridad y el orden del Establecimiento (entran en juego intereses públicos y también los individuales del resto de la población reclusa).

2/ La medida es necesaria en ocasiones para intentar extremar la comprobación sobre si el interno pudiese tener algo oculto en el cuerpo, concretamente objetos no metálicos no constatables por un aparato detector de metales (droga, plásticos, mensajes...).

3/ La medida no violenta la dignidad personal, pues responde a necesidades de control y de ningún modo a intervención vejatoria.

4/ La medida no puede adoptarse arbitraria, caprichosa ni sistemáticamente. Habrá de estar fundada en cada caso concreto en específicas necesidades.

5/ En razón de tal necesidad existe proporcionalidad entre la limitación del dere-

cho y el fin perseguido (teoría del sacrificio).

6/ La ingerencia en el derecho a la intimidad personal no va mas allá de lo razonable, resulta justificada por la necesidad de preservar otros intereses legítimos (públicos e individuales) y, en los términos del anterior punto 4º es necesaria. (Es de destacar que este auto es posterior a la Sentencia del Tribunal Constitucional 57/1994 de 28 de febrero, B.O.E de 24 de marzo de 1994).

146.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 21-06-1994

En cuento a los cacheos por desnudo integral, ningún derecho se ve conculcado porque así se proceda, debiendo primar aquí motivos de seguridad sobre cualquier otra consideración, siempre que tal medida no sea sistemática, producto de la mera clasificación o se realice como consecuencia exclusivamente del tipo de delito o de interno, y se compatibilice, a criterio siempre de los órganos del Centro, con otras fórmulas de cacheo -superficial, con elementos detectores...-. El rigor de esta medida debe, no obstante, atemperarse proveyendo al interno, si así lo pide éste, de una prenda -por ejemplo, una bata- que, sin perjuicio de la seguridad que se pretende, por un lado, salvaguardar la dignidad personal del interno, como ordena el artículo 23 del Reglamento Penitenciario, y, por otro límite los efectos negativos que el sentimiento de pura venganza o respeto humano puedan producir en aquel. Y si bien es cierto que el Tribunal Constitucional en sentencia 57/94 de 28 de febrero ha estimado un recurso de amparo referido este supuesto de cacheos mediante desnudo total del interno y realización de flexiones -en el caso concreto enjuiciado por dicho Tribunal, se trataba del realizado con posterioridad a una comunicación especial- lo ha hecho advirtiendo que “la apreciación precedente sólo se refiere a la medida objeto de la queja formulada por el demandante de amparo y, claro es, no excluye en modo alguno que la Administración Penitenciaria, en correspondencia con su deber de velar por el orden y la seguridad de los Establecimientos, pueda establecer los oportunos controles para impedir que las comunicaciones íntimas puedan ser ocasión de introducir objetos peligrosos o sustancias estupefacientes, con evidente riesgo para la salud y la integridad física de los internos, y para la seguridad y el buen orden del Centro. Máxime si, como se ha alegado por el Abogado del Estado, dichas comunicaciones son el cauce habitual para la introducción en el Centro de estupefacientes u objetos peligrosos. Ni esta apreciación puede entrañar que las medidas de control, aun cuando restrinjan la intimidad corporal de los internos, no puedan ser constitucionalmente legítimas si están justificadas por su finalidad, se fundamentan en las circunstancias del Centro Penitenciario y la previa conducta de los reclusos y, además, por los medios utilizados para su práctica no se produce una afectación de los derechos fundamentales y, en particular, de los reconocidos en los artículos 15 y 18-1 de la Constitución española”. El caso presente, no es pues, exactamente igual al resuelto por el Tribunal Constitucional; el interno se halla en régimen de vida restringida por aplicación del artículo 10 de la Ley Orgánica General Penitenciaria (o primer grado) lo que supone, además de reunir las características de peligrosidad extrema o inadaptación a los regímenes ordinario y abierto (art. 10 citado), que está sometido a un mayor control y vigilancia (arts. 10-3) y el cuidado especial de la observancia

de cacheos, registros, recuentos y del orden de los movimientos de unas dependencias a otras (art. 46 Reglamento Penitenciario). En consecuencia, la seguridad no es aquí una abstracción o un concepto genérico sino que remite a un riesgo evidente en términos indefinibles, en cuanto al modo, tiempo y lugar, pero enmarcado en una razonable previsibilidad; la medida no se funda tanto en una certeza imprevisible, cuanto en la patentización de un riesgo. De este modo el requisito de proporcionalidad de la medida -exigido por el Tribunal Constitucional- se cumple, quedando también protegida como va dicho, la intimidad del interno por el medio "utilizado para su práctica" en el caso la ya citada prenda, obligatoria si así lo demanda, para cubrirse durante su ejecución. En las mismas condiciones de asistematicidad y por los mismos motivos de seguridad, se puede requerir al interno para la realización de flexiones -desde luego, en el número mínimo indispensable- que permitan detectar la presencia en el cuerpo del interno de sustancias u objetos prohibidos, atentatorios contra la seguridad de los funcionarios o de otros internos.

147.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE GRANADA DE 14-07-1994

Carece de Fundamento la queja del interno sobre vejaciones al obligarle a defecar en la celda de aislamiento pues estaba justificada por la información relativa a la introducción de sustancias estupefacientes del mismo, lo que quedó comprobado como resultó de la evacuación de tal sustancia.

148.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 2 DE 29-07-1994

Se plantea por el interno el problema de los cacheos integrales que se vienen practicando a la entrada y salida de la celda, problema de difícil solución y en el que se contraponen dos principios antagónicos el de seguridad del Centro, que afecta a la obligación que tienen los funcionarios de impedir que entren en el recinto penitenciario drogas, armas, explosivos, mensajes que puedan afectar al orden y seguridad del Establecimiento y, en general, cualquier objeto prohibido, sino también que se le puedan entregar por terceros a los internos calificados de muy peligrosos con motivo de sus desplazamientos por el interior del Establecimiento; y el derecho de los internos a no sufrir vejaciones o humillaciones injustas o innecesarias; pues bien, el principio de seguridad obliga a extremar las medidas necesarias para cumplir el fin que se proponen, y dado que algunos sujetos han intentado introducir o ser receptores o transmisores de algunos de estos objetos prohibidos, escondiéndolos en los sitios más recónditos de su cuerpo, no existe otra solución que el cacheo exhaustivo, por tanto, no pueden excluirse los cacheos integrales, medida que, generalmente se atenúa proporcionando o permitiendo que los internos se pongan una bata o cualquier otra prenda que facilitando el cacheo impida situaciones que para muchos pueden ser humillantes, salvo en situaciones excepcionales derivadas de la propia peligrosidad del sujeto o de los indicios racionales o fundados que tengan los funcionarios sobre su irregular actuación.

149.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE PUERTO SANTA MARÍA DE 22-08-1994

El cacheo, previsto en la legislación penitenciaria no como un fin en si mismo sino como medio de organizar la vigilancia y seguridad interior de los Establecimientos, admite diferentes formas de realización y no siempre exige la desnudez del interno, que sólo será considerada como medida proporcional, al fin perseguido cuando la imponga la concreta situación del Establecimiento o el previo comportamiento del recluso, entre tanto, este tipo de cacheos, rutinario o reglamentario, debe realizarse proporcionando al interno alguna prenda con la que cubrirse, a fin de no exponerse públicamente, ya sea para la realización de flexiones, ya para someterse al arco detector de metales, pues ninguna de estas actividades justifican, por si sola la adopción de aquella medida, procediendo por ello la desestimación del recurso interpuesto.

150.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE OCAÑA DE 02-12-1994

El art. 23 de la Ley Orgánica General Penitenciaria determina respecto de los registros y cacheos en las personas de los internos, que se efectuaran dentro del respeto a la dignidad de la persona, concreción específica de la obligación genérica establecida en el art. 3 sobre el respeto de los derechos individuales de los internos. La dignidad de la persona, derecho fundamental reconocido en el art. 10 de la Constitución opera también dentro del ámbito penitenciario. No obstante, como vino a declarar el Tribunal Constitucional en sentencia 2/1982 de 29 de enero (Fundamento jurídico 5º), “no existen derechos ilimitados, todo derecho tiene sus límites que, en relación a los derechos fundamentales establece por si misma la constitución en algunas ocasiones, y en otras se deriva indirectamente de la necesidad de proteger o preservar otros derechos constitucionales”. Limitación pues, expresamente autorizada por el art. 25 de la Constitución. La institución penitenciaria, como establece el art. 1 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, tiene además de la finalidad reeducadora y reinsertadora, la de retención y custodia de detenidos, presos y penados. Esta retención y custodia supone la imposición de controles sobre las personas internas en los Centros Penitenciarios para asegurar el desarrollo pacífico de la convivencia, controles que pueden consistir en cacheos personales, que salvaguardan la dignidad de las personas cuando se realizan con la debida prudencia y en ámbitos o lugares discretos, que eviten la publicidad innecesaria del registro. En el expediente de que se trata consta que la interna se negó reiteradamente a ser cacheada por palpación, pero no a cualquier otra forma de cacheo, y de hecho le fue pasada la raqueta. Entre la obligación de la Administración Penitenciaria de velar por el buen orden del Establecimiento y el sacrificio de los derechos individuales debe existir una proporción y un equilibrio, que en este caso no se parecía cuando la interna acepta someterse a un cacheo por medio de aparatos o mediante el despojo de las ropas, pero no una palpación corporal que, en presencia de otras internas como refleja el parte de la funcionaria, podría resultar vejatorio. Frente a esta practica la negativa del interno no puede ser constitutiva de infracción disciplinaria. (Recurrido por el Ministerio Fiscal en reforma y desestimado por el Juez de Vigilancia por auto 01-02-1995)

151.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE CÁDIZ DE 28-12-1994

Según la doctrina emanada del Tribunal Constitucional en la exégesis del derecho fundamental a la intimidad personal recogido en el art. 18-1 de la Constitución (vinculante, como ya se ha señalado en un razonamiento anterior de esta resolución, en virtud de lo dispuesto en el art. 5-1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial) la intromisión en el ámbito de la intimidad corporal de una persona para el cumplimiento de una finalidad pública sólo encuentra legitimidad jurídica cuando de manera motivada se explicita por la autoridad pública la necesidad de que tan intensa intromisión en el ámbito de un derecho fundamental parta de la cumplida satisfacción de un interés público (en este caso, la seguridad y el orden en el interior de un Establecimiento Penitenciario). La lectura del informe redactado por la dirección del Centro para explicitar las razones del cacheo sobre el cuerpo desnudo del interno, denota que el mismo se limita a realizar unas consideraciones genéricas sobre el modo de realización de la intervención corporal, ayuna de referencia explícita a los motivos que sirvieran de soporte a tal excepcional medida. Con ello se entra en franca contradicción con la doctrina elaborada por el Tribunal Constitucional en supuestos similares (brevemente reseñada en esta resolución) en la medida que se produce una ablación del principio de proporcionalidad que debe presidir toda medida que incida directamente en el núcleo esencial del derecho fundamental a la intimidad personal, dado que se produce una intromisión en el ámbito de la intimidad corporal no amparada por la presencia de indicios fundados de la utilización del propio cuerpo como cabida de ocultación de instrumentos peligrosos para la seguridad de la constelación de personas que anidan en el Centro Penitenciario.

152.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CIUDAD REAL DE 16-01-1995

Los registros personales se encuentran admitidos en el art.23 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, en aras a los principios de vigilancia y seguridad de dichos Centros, en el art. 76.9 del Reglamento Penitenciario se establece que dichos registros (y otras actividades) se practican con el respeto debido a la dignidad de las personas, pero no lo es menos, por un lado, que ningún órgano judicial puede dictar normas reglamentarias estableciendo como se han de realizar los registros, si con bata, manta, pijama, etc. Por cuanto ello no es labor de los órganos jurisdiccionales, lo que no impide a que, atendiendo a cada caso concreto, los Tribunales de Justicia amparen a quienes resulten ofendidos en su dignidad por un comportamiento atentatorio contra la misma en un supuesto determinado; y por otro, que el hecho de que en algún o algunos casos se efectúen los registros personales estando desnudo el interno, no por ello se está atentando a la dignidad de la persona, por cuanto tal dignidad no puede sentirse ofendida, por un desnudo, perse –se nace desnudo y hay lugares en que se practica la desnudez– sino que la dignidad se podrá ser atacada si por quien se practica el registro no se actúa correctamente, y en principio no puede establecerse que tal inconveniente comportamiento lo lleve implícito el registro personal en la forma en que, en algún caso concreto, pueda realizarse, una cosa es la dignidad de la persona y otra muy distinta la intimidad. Por todo ello, procede la confirmación de la resolución apelada.

153.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE VALLADOLID DE 18-01-1995

Este Juzgado se ha pronunciado en distintas ocasiones sobre la necesidad de que estén presentes los internos cuando se efectúen los registros de sus celdas, tratándose de compatibilizar el deber de la Administración Penitenciaria de velar por la seguridad de los Establecimientos y los derechos de los internos.

154.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE OCAÑA DE 01-02-1995

Ante el recurso de reforma interpuesto por el Ministerio Fiscal al auto de 02-12-1994 se entiende que las argumentaciones del Fiscal no han desvirtuado la fundamentación de la resolución recurrida, que ha señalado que el cacheo por palpación puede afectar a la dignidad de las personas aún cuando no llegue a constituir un trato inhumano o degradante como indica el Ministerio Fiscal pero no la resolución recurrida. Se confirma el auto recurrido.

155.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE LA CORUÑA DE 08-03-1995

Los cacheos integrales tienen carácter excepcional, que pueden considerarse necesarios en determinadas circunstancias en aras a la protección de la seguridad y el orden de un Establecimiento Penitenciario, pero, precisamente por su carácter excepcional, deben encontrar única y exclusiva justificación cuando se practican en aras a la tutela de bienes jurídicos de, al menos, igual rango que el derecho del interno a no ser objeto de tratos vejatorios o que agraven su situación, por lo que deberá justificarse y motivarse debidamente la realización de dichos cacheos integrales, debiendo los mismos producirse de forma restrictiva, en contadas ocasiones y de la forma menos grabosa y vejatoria para los internos.

156.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE LA CORUÑA DE 09-03-1995

Se hace saber a la Administración que los cacheos integrales deberán hacerse de forma respetuosa y atendiendo siempre a que la dignidad de la persona quede incólume, prohibiéndose las arbitrariedades en la practica de los cacheos de desnudo integral, los cuales deberán ser llevados a efecto de forma muy restrictiva y para casos de urgente necesidad y con motivación suficiente, y de la forma menos gravosa y vejatoria para los internos.

157.- AUTO DEL JUZGADO DE INSTRUCCIÓN NÚMERO 2 DE VITORIA DE 22-03-1995

En el caso de autos no concurren indicios que permitan presumir racionalmente que el interno es portador en el recto de un envoltorio con heroína cuya finalidad sea el tráfico en le recinto penitenciario. La solicitud policial de exploración radiológica se funda en una mera sospecha carente de una mínima fundamentación en los hechos. Por lo demás, el derecho a la intimidad que a todos reconoce el artículo 18-1 de la Constitución entraña la existencia de un ámbito propio y reservado frente a la acción y el conocimiento de los demás. De la intimidad personal forma parte la intimidad corporal que impide toda indagación o pesquisa sobre el propio cuerpo que quiera imponerse contra la voluntad de las personas. La intimidad personal, como los demás derechos fundamentales no es un derecho absoluto, es renunciable (Sentencia del Tribunal Constitucional 252/94 de 19 de septiembre) y puede llegar a ceder en ciertos casos ante exigencias públicas (Sentencia del Tribunal Constitucional 57/94 de 28 de febrero) por la necesidad de preservar otros derechos o bienes jurídicamente protegidos (Sentencias del Tribunal Constitucional 11/81, 2/82 entre otras). Sin embargo las limitaciones que se establezcan con dicha finalidad no pueden resumir el derecho más allá de lo razonable, siendo imprescindible que todo acto limitativo de derechos fundamentales asegure que las medidas limitadoras sean necesarias para lograr el fin perseguido (Sentencia del Tribunal Constitucional 62/82 y 13/85) y guarden proporcionalidad entre el sacrificio del derecho y el fin perseguido, debiéndose garantizar en todo caso el contenido esencial del derecho (Sentencia del Tribunal Constitucional 120/90 y 137/90). Aplicada la anterior doctrina constitucional al caso que nos ocupa, en el que se interesa una exploración radiológica tendente a determinar la existencia en el recto de un envoltorio con heroína a fin de evitar su introducción y venta posterior en el Centro Penitenciario, cabe establecer que le fin perseguido es la tutela y protección del derecho del derecho a la salud de los internos de dicho Centro evitando su consumo, así como evitar que el portador de la sustancia que se niega a su expulsión natural sufra daño en su salud por una rotura y absorción masiva de la sustancia, y finalmente la incautación del cuerpo del delito, finalidades todas ellas que permitan la adopción por el Juez de Instrucción de una medida limitativa del derecho a la intimidad. Por tanto, en presencia tenemos dos derechos de entidad semejante, uno, el derecho a la intimidad del detenido, otro el derecho a la salud de los internos del Centro Penitenciario y el derecho a la salud del propio detenido, y finalmente el derecho del Estado a la persecución del delito y al castigo de los culpables. La exploración radiológica, si bien supone una exposición a una radiación dañina para la salud, es el medio de exploración menos peligroso (frente al tacto rectal y a la rectoscopia, ya que ambos suponen peligro de rotura del envoltorio y absorción masiva de una dosis letal). Por sí misma tan sólo acredita que existe un cuerpo extraño en el recto, pero no conjura los peligros inherentes a dicha presencia. Su práctica sólo resulta necesaria para lograr la convicción de la existencia del cuerpo extraño y adoptar las medidas tendentes a su expulsión, ello en el caso de que no se llegue a dicha convicción por otros medios menos limitativos del derecho, ya que de ser ello posible no procede su adopción (Sentencia del Tribunal Constitucional 37/88 Fundamento jurídico 7) Una vez que se tenga la certeza de la existencia del cuerpo extraño y pueda presumirse razonablemente que se trata de heroína, sólo cabe que se expulse

voluntaria o involuntariamente de forma natural, ya que el uso de laxantes presenta peligro de rotura del envoltorio y absorción masiva. En consecuencia, la única medida que cabe adoptar es la de sometimiento del detenido a un régimen de privación de libertad y vigilancia permanente hasta que expulse de forma natural el cuerpo extraño portador de la heroína, a cuyo fin podrá agotarse el tiempo máximo de detención de conformidad con el artículo 17-2 de la Constitución y art. 496 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Finalizado dicho plazo habrá de ser puesto a disposición judicial, debiendo decidir el Juez de Guardia si procede la continuación de dicho régimen de aislamiento y vigilancia en situación de prisión provisional. Luego la pregunta a la que ha de responderse es la de si es lícito y proporcionado a la finalidad perseguida (lograr la certeza sobre la presencia del cuerpo extraño) someter al detenido a una exploración radiológica, o en su lugar bastará con los indicios que hayan dado lugar a la detención para acordar el régimen de aislamiento y vigilancia anteriormente aludido hasta que se produzca la expulsión de forma natural. Este juzgador, amén de lo dicho en el fundamento primero, encuentra innecesaria la medida solicitada ya que debería bastar en su lugar, prolongar la detención las setenta y dos horas que autoriza la Ley y continuar dicho régimen en prisión en caso de que no se produzca la expulsión, bien entendido que el detenido podrá librarse de dicha medida sometiéndose voluntariamente a la exploración. La problemática de la introducción de droga en los Centros Penitenciarios y sus posibles controles presente caracteres diferentes una vez que el interno se halla dentro del Centro. En esencia, esta problemática ha sido tratada por la Sentencia del Tribunal Constitucional 57/94 de 28 de febrero, cuya doctrina puede sintetizarse así: a) El recluso se integra en una institución que proyecta su autoridad sobre quienes han visto modificado su status libertatis en virtud de una decisión judicial, adquiriendo el status específico de individuos sujetos a un poder público (relación de sujeción especial) que no es el que existe con carácter general sobre los ciudadanos; b) A la Institución Penitenciaria se le encomienda la retención y custodia de los internos, y debe garantizar y velar por la seguridad y el buen orden regimental del Centro, siendo correlativo a dicho deber el del recluso de acatar y observar las normas de régimen interno; c) Entre otros límites, la Institución Penitenciaria no debe infligir tratos inhumanos o degradantes, y lo son, de conformidad con la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (citada en la sentencia del Tribunal Constitucional 120/90), aquellos que ocasionen al interesado ante los demás o ante sí mismo, una humillación o un envilecimiento que alcance un mínimo de gravedad a tenor de las circunstancias del caso; d) la orden de desnudarse dada a un interno, ni por su finalidad ni por su contenido o medios utilizados produce un sufrimiento de especial intensidad o una humillación o envilecimiento susceptible de ser calificado como trato inhumano o degradante; e) La Institución Penitenciaria ha de respetar asimismo el derecho a la intimidad personal de los reclusos, del que forma parte la intimidad corporal, concebida como el sentimiento de pudor personal que responde a criterios arraigados en la cultura de la comunidad; f) El derecho a la intimidad personal puede llegar a ceder ante exigencias públicas, lo que en relación con los ciudadanos que gozan de una situación de libertad es solo posible por decisión judicial (Sentencia del Tribunal Constitucional 37/87 Fundamento jurídico 7º) , en tanto que los ciudadanos que sufren privación de libertad ven reducida su intimidad hasta donde una ordenada vida en prisión requiere (Sentencia del Tribunal Constitucional 89/87 fundamento jurídico 2º, Fundamento jurídico 5 b in fine); g)

En cada caso concreto habrá que valorar si la finalidad pretendida por la Administración Penitenciaria es legítima desde la perspectiva constitucional, y además corroborar que las medidas adoptadas son necesarias para lograr ese fin, y proporcional el sacrificio del derecho que en todo caso ha de respetar su contenido esencial –aquel sin el cual no es reconocible ni útil al fin que le es inherente– (Fundamento jurídico 6º); h) La medida de registro personal, en determinadas situaciones puede constituir un medio necesario para la protección de la seguridad y el orden de un Establecimiento Penitenciario, sin embargo, para afirmar la conformidad de la medida de registro acordada a la garantía constitucional a la intimidad se hace preciso ponderar la gravedad de la intromisión en el derecho y si dicha medida es imprescindible para asegurar la defensa del interés público que se pretende proteger, lo que requiere que la Administración fundamente la medida. En suma, la Administración Penitenciaria puede establecer medidas de control personal invasoras de la intimidad corporal por decisión propia, siempre que sean necesarias y proporcionales y respeten el contenido esencial del derecho y se hallen debidamente fundadas.

158.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 27-03-1995

Todos los internos que se encuentren en el módulo V del Centro Penitenciario de Daroca han de ser cacheados rigurosamente, tanto a la entrada como a la salida de las celdas, y si es necesario con desnudo integral incluido, tal y como se venía efectuando hasta la aparición de la circular 7/95 sobre régimen cerrado de fecha 28 de febrero de 1995, sin distinción de modalidad a o modalidad b. También se efectuarán antes y después de las visitas íntimas de todos los internos de ese Centro Penitenciario, así como cualquier otra situación en que motivadamente se sospeche que el interno porte drogas u objetos peligrosos (pinchos, jeringuillas, agujas hipodérmicas, etc...).

159.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE PUERTO SANTA MARÍA DE 31-03-1995

Según se desprende de la relación fáctica contenida en el acuerdo sancionador y en las alegaciones efectuadas por el interno al realizar el recurso de alzada, la negativa a su cacheo se origina en el mismo momento en que los funcionarios encargados de realizar esta labor, le requieren para que se desnude, argumentando el interno la existencia de un auto de este Juzgado, confirmado por la Audiencia Provincial, que prohíbe los cacheos desnudos. La correcta interpretación y aplicación del Auto a que hace referencia el interno, no ampara en modo alguno su actuación, puesto que ni se prohíben de raíz la realización de cacheos integrales, que se encontrarían autorizados al exigirlos la concreta situación del Establecimiento o el previo comportamiento del interno, ni todo cacheo que obligue a un interno a despojarse de sus ropas, puede considerarse integral, mientras queden cubiertas sus partes íntimas. Debe considerarse, por tanto, ajustada al Reglamento Penitenciario, la tipificación de la conducta del interno, como cons-

titutiva de una falta muy grave de resistencia activa.

160.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE VALLADOLID DE 04-05-1995

El Ministerio Fiscal apelante entiende en su escrito de recurso “que la finalidad del registro se trunca si se notifica su práctica al interno o si se hace en su presencia, habida cuenta, además, que el funcionario no actúa así por capricho ni para menos-cabar los derechos del interno, sino en cumplimiento de su deber, ratificado en estos casos por la Instrucción de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias de 29 de noviembre del pasado año, en la que de forma clara se indica a los Centros la manera de actuar en estos supuestos, es decir, efectuando los cacheos cuando los internos se encuentran en el patio y en condiciones que se les impida ocultar los objetos y sustancias prohibidas”, frente a cuyas alegaciones la defensa de los referidos internos interesó en el acto de la vista del recurso, la confirmación del auto apelado. La materia de los registros y cacheos en las personas de los internos, sus pertenencias y locales que ocupen, a los dos últimos de los cuales se contrae el escrito de denuncia y no de queja formulado por los internos-apelados al Juzgado de Vigilancia, aunque aquella pueda considerarse en realidad como una verdadera queja, se halla insuficientemente regulada tanto en el artículo 23 de la Ley Penitenciaria como en el artículo 76 nº 3º de su Reglamento, en cuanto no se precisa en ninguno de ellos de manera clara y concreta, por qué clase de funcionarios y por cuántos deberá ser practicado, a fin de evitarla posible reacción violenta por parte de los internos; si los registros ordinarios de las celdas y pertenencias de los internos (en concreto de los que se hallan en situación de régimen ordinario), deberán ser notificados o no a los afectados, aunque sea en el mismo momento a ser practicados, a fin de evitar su frustración, con indicación o instrucción en su caso de la causa o motivo del registro o cacheo, asimismo y de manera especial, si tanto en los ordinarios como en los extraordinarios puede o debe estar presente el interno dueño de las pertenencias registradas o del local o celda ocupada por el mismo, a fin de comprobar la forma de llevarse a cabo el registro, de su verdadero resultado, de que el local, celda o pertenencias en que se realice el registro quedan en igual forma que lo estaban antes de realizarlo, etc. Ello explica, por un lado, que por la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, se haya dirigido a los Centro Penitenciarios la Instrucción de fecha 29 de Noviembre de 1.994, aportada a los autos por el Fiscal apelante en fotocopia de telefax, como prueba documental de las alegaciones de su recurso, sin duda con el lógico y natural propósito de suplir aquella el vacío legislativo al respecto y la debida finalidad de unificar criterios a tal respecto en todos los Centro Penitenciarios, y por otro lado, que el Juez de Vigilancia de esta ciudad con razonado criterio y en relación con los registros practicados en la celda, haya ya resuelto en distintas ocasiones cuanto expone en los Fundamentos de Derecho del auto impugnado y resuelve en el mismo tratando desequilibrar el deber de la Administración Penitenciaria de velar por la seguridad del Centro y el respeto a la dignidad de los internos, de impedir que los mismos eludan la responsabilidad de los efectos derivados de dichos cacheos o la ocultación de objetos prohibidos, así como de evitar posibles abusos por parte de los funcionarios encargados de realizarlos, por lo que es necesaria la presencia de los internos durante la realización del registro de la celda.

161.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 2 DE 15-06-1995

Al ser el examen radiológico un reconocimiento pericial previsto en el artículo 478-1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se ha de practicar como medio para la obtención de las pruebas necesarias para la averiguación del delito y sus circunstancias, por lo que debe de ser ordenada o autorizada por el Juzgado de Instrucción que tenga competencia territorial, siendo preciso que existan unos indicios racionales y fundados de que la persona vaya a ser sometida a este examen sea sospechosa de estar implicada en una infracción penal, excluyéndose su aplicación cuando se tenga como única finalidad el propio consumo, conducta que se encuentra dentro del ámbito disciplinario y cuya investigación debe descansar en la utilización de otros medios (cacheos, ecografía...).

162.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE GRANADA DE 31-07-1995

Respecto a los cacheos con desnudo (integral o no) queda prohibido el que se efectúe sobre los visitantes del interno que en cualquier caso deberá autorizar el Juzgado (Juzgado de Vigilancia Penitenciaria o por razones de urgencia el Juzgado de Guardia y ello porque el art.23 de la Ley Orgánica General Penitenciaria al hablar de los cacheos dice “los registros y cacheos en las personas de los internos, sus pertenencias ... se efectuarán en los casos, con las garantías y con la periodicidad que reglamentariamente se determine dentro del respeto a la dignidad de la persona”. El art. 76-3 del Reglamento Penitenciario se refiere a la competencia de los funcionarios de prisiones en la vigilancia y seguridad interior de los Establecimientos que se organizará a través de las siguientes actividades. 4º Registro y control de las personas autorizadas a comunicar con los internos ... que deberá hacerse con el mismo respeto a la dignidad de la persona. La Circular 7/95 reconoce el respeto a lo acordado por los Jueces de Vigilancia a cuyas decisiones debe someterse el Centro en la práctica de dichos cacheos. Así pues, prohibición de cacheos con desnudo integral para visitantes, lo que deberá acordar el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria o caso de urgencia el Juzgado de Guardia, y respeto a los internos se deberán emplear los medios técnicos de detección (raquetas, arcos detectores de metales) y cuando de tal examen existan fundadas sospechas de que el interno porta objetos prohibidos se podrá utilizar el cacheo con desnudo, el cual debe estar justificado, en sospechas fundadas y concretas, nunca por razones de prevención general (cacheos periódicos acordados sobre determinados grupos como disuasión) motivándolo al interno.

CLASIFICACIÓN

163.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SEVILLA DE 05-12-1986

Del contenido de la resolución del Centro Directivo no es posible determinar si la clasificación en primer grado del interno lo es por la peligrosidad extrema o por la inadaptación al régimen ordinario o abierto puesto que, pese a exigirlo el art. 10 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y el 43.3 del Reglamento Penitenciario, no se motiva el mismo, lo que obliga a acudir a la propuesta del equipo para su determinación, dato este de notable importancia puesto que en base al mismo no sólo se acordara la clasificación en primer grado, sino el cese en tan excepcional régimen, tan pronto desaparezcan o disminuyan las causas que motivaron y que difícilmente puedan ser apreciadas si no lo fueron al tiempo de su implantación, pudiéndose con ello producir indefensión en el interno, quien nunca podrá alegar la desaparición de las causas que motivaron su clasificación si las desconoce al no constar en el acuerdo.

Del contenido de la propuesta del equipo no resulta acreditado el motivo por el que se clasifica al interno en primer grado, al menos de una manera clara y determinante, ya que no hace referencia a ninguno de los supuestos del mencionado art. 43.3 del Reglamento Penitenciario, pues la mera referencia a la mala conducta penitenciaria, no implica, por un lado, inadaptación y, por otro, si lo que sirve para tal conclusión, que al no ser motivada la resolución no podemos saber con certeza, es la comisión reiterada, debe observarse que este no es un dato previsto en el mencionado art. 43.3.

164.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 1 DE 27-06-1989

De todo lo expuesto se deduce que el interno es una persona en quien el ambiente que ha vivido en su país ha determinado el delito. Es necesario tener en cuenta el dramático fenómeno de la sociedad colombiana que es un hecho notorio ya para nuestro conocimiento. La fuerza real, fáctica e inmensa del narcotráfico ilegal significa una alteración de las relaciones sociales que sin duda facilita la participación como correos de muchos individuos de sectores populares que no tienen fuertes apoyos para resistirse a esa colaboración, en parte no existen otras alternativas sociales

y económicas de mejorar su nivel de vida. Por esto entiendo que no resulta adecuado ni justificado el conceder a una persona de estas características el 2º grado de tratamiento. El tratamiento recomendado para quien ha aceptado los beneficios de una economía ilegal y clandestina ha de basarse en la opción real y posible de una vida digna y completa (con todo lo necesario para sí mismo y su familia), dentro de un marco de economía legal de un Estado de Derecho. Así pues ha de concedérsele un régimen abierto cuando encuentra el trabajo remunerado normalmente que habrá de gestionar y a partir de ahí efectuar un seguimiento de su conducta.

165.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE MADRID DE 27-12-1989

La clasificación en primer grado que se recurre, ha de considerarse ajustada a derecho, y ello porque la misma se ha producido conforme a la normativa vigente y tiene suficiente apoyo fáctico para su apreciación. No ha de olvidarse el hecho sustancial que omite el recurrente, cual es la incidencia que en su situación penitenciaria tiene la capital circunstancia de haber recaído sentencia firme en causas contra él seguidas, dado que a la vez de modificar su carácter de preso preventivo, trasmutándolo en penado, obligaba a su clasificación como paso necesario para la individualización del tratamiento, clasificación que es en tal momento, conforme establece el art. 63 de la Ley Orgánica General Penitenciaria cuando alcanza plena efectividad, sin que sea vinculante para la misma la anterior observación que como preventivo tuvo el interno, actuación que por partir de parámetros distintos –téngase en cuenta el condicionante de la presunción de inocencia que gravita en el tratamiento de los internos pendientes de juicio–, precisa completarse y examinarse en su conjunto a la luz de la condición de penado. Por todo lo expuesto, ha de significarse que el alegado buen comportamiento del recurrente en su condición de preventivo, es un dato más en conjunto de los que Instituciones Penitenciarias ha de valorar, unido a personalidad, historial individual, familiar y delictivo, duración de penas y expectativas de reinserción, circunstancias todas ellas tenidas en cuenta en la clasificación, no siendo de recibo la impugnación de las conclusiones psicológicas cuando el observado –que evidentemente está en su derecho de hacerlo–, se niega a cooperar en las técnicas tendentes al estudio de su personalidad, postura que si bien no comporta consecuencias negativas para él mismo, obliga al Equipo de Observación a llegar a sus conclusiones por las vías menos directas y por tanto menos fiables que el examen del penado. Si expresadas conclusiones, no cuestionadas con datos objetivables han sido consecuencia de un proceso delictivo legalmente establecido, forzoso es considerarlas, sin perjuicio por supuesto, del derecho de progresar de grado que al recurrente le asiste, una vez que las previsiones legales al respecto, se contemplan.

166.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE VALLADOLID DE 10-12-1991

En el caso presente se trata de un interno que se encontraba en libertad condicional desde el pasado mes de septiembre de 1990, sin incidencias relevantes en su comportamiento durante este período de libertad. Antes de ello, en el cumplimiento de

causas anteriores se encontraba clasificado en tercer grado y en régimen de vida del artº 45 del Reglamento Penitenciario, en la sección abierta. Goza de apoyo familiar e integración social, tiene posibilidades laborales en su trabajo habitual. Ahora ha reingresado para cumplir una condena por hechos acaecidos en noviembre de 1986, hace ya cinco años, habiendo pasado un período de tiempo extenso como para considerar que su conducta mantiene los parámetros que llevaron en su día a concederle tercer grado y libertad condicional, ya que su vida en libertad ha sido normal desde entonces, el Equipo de Tratamiento, por mayoría propuso este régimen de vida, inclinándose dos de sus miembros por esperar un mayor tiempo de cumplimiento de condena. No se aprecia por tanto ningún dato que impida la progresión de grado del interno.

167.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE VALENCIA DE 20-10-1992

Las circunstancias del penado fueron consideradas adversas para continuar en tercer grado por el Equipo de Observación y Tratamiento del Centro de Detención de hombres de Valencia, y ello con evidente acierto puesto que revela en dicho penado una capacidad delictiva (aunque la segunda sentencia todavía no sea firme), imposible de prever al tiempo que se le concedió el beneficio, y que el auto impugnado que le mantiene en dicho beneficio no valora en sentido alguno. Ambas condenas lo son además por igual delito (contra la Salud Pública y por tráfico de sustancias de notoria importancia de los que causan grave daño a la salud), y la segunda de ellas (todavía no firme) reúne en sí misma todos los requisitos objetivos para que pudiera acordarse la prisión preventiva del condenado conforme al artículo 504 párrafo 5º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, situación que le habría de impedir la clasificación en tercer grado como recuerda el Ministerio Fiscal en su escrito de recurso (art. 252 del Reglamento Penitenciario), en clara demostración de que el legislador concibe incompatible el beneficio del tercer grado con la expectativa de una nueva condena, en este caso expectativa ya muy descontada y por pena todavía más grave a la que cumple en la actualidad. El recurso ha de prosperar por tanto debiendo el interno ser regresado a segundo grado de tratamiento con revocación de los autos del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria impugnados.

168.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 17-04-1993

El art. 65-2 de la Ley Orgánica General Penitenciaria establece que la progresión de grado dependerá de la modificación (se entiende que positiva) de aquellos sectores o rasgos de la personalidad directamente relacionados con la actividad delictiva, se manifestara en la conducta global del interno y entrañara un asentamiento de la confianza depositada en el mismo, y la atribución de responsabilidades cada vez mas importantes que implican una mayor libertad. Y examinada la conducta del interno, tanto por lo expuesto en sus múltiples y largos escritos, lo que subyace entre líneas y las manifestaciones orales vertidas reiteradamente, se parecía

una personalidad excesivamente individualista, poco apta para la disciplina que es necesaria para la vida en relativa libertad del tercer grado, la altanería de trato respecto a los demás y la trayectoria penal con evasión con ocasión de permiso, todo lo cual contradice la afirmación del interno de que reúne todos los requisitos para el tercer grado.

169.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 02-02-1994

Es lo cierto que el sistema vigente en España es el denominado de individualización científica, separado en grados, es decir, el que parte de un estudio científico de la personalidad del interno, en cuya virtud se clasifica al interno en un grado, cuya asignación es la condición previa a la individualización del tratamiento, no necesariamente progresivo, es decir, que puede asignarse uno sin necesidad de agotar los precedentes, según se establece en el artículo 72 de la Ley Orgánica General Penitenciaria que sienta la correspondencia existente entre grado y régimen de vida, de tal modo que éste (el régimen) depende de aquél (el grado). Por lo que se refiere al segundo (que es el asignado al interno que deduce la queja) el citado precepto y el artículo 43-1 del Reglamento Penitenciario relaciona dicho grado con los Establecimientos de régimen ordinario, cuyas líneas maestras se diseñan en el artículo 44 del Reglamento Penitenciario, precepto que en modo alguno, permite una reclasificación de los internos, no ofrece ninguna cobertura para establecer regímenes distintos para los así clasificados (a diferencia del primer grado de tratamiento que sí tiene la cobertura del artículo 46-5 del Reglamento Penitenciario para establecer modalidades distintas). Pero es que, además, los únicos criterios clasificatorios legalmente previstos (además de la clasificación) son los establecidos en el artículo 16 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, que tampoco permite una aplicación diferencial de un mismo grado, régimen de vida. Es seguramente opinable, y aún asumible, el entender excesivamente parco el sistema clasificatorio legal, que la realidad penitenciaria es mucho más variada, que, en fin, el segundo grado es una especie de cajón a cuya definición sólo puede llegarse por vía de exclusión (aquellos en quienes no concurren las circunstancias necesarias para su adscripción a 1º o 3º grado), y que, además, es tendencialmente (art. 43 Reglamento Penitenciario) el de población mayoritaria, todo lo cual exigiría una más amplia gama de posibilidades de clasificación y, por ende, de tratamiento. Pero ello corresponde a la Ley, sin cuya cobertura no es posible crear ex novo en el ámbito penitenciario; lo contrario supone la infracción de los principios de legalidad y reserva constitucionalmente consagrados. Cuanto se ha reservado no supone, a juicio de quien provee, invadir competencias administrativas (para organizar los Centros Penitenciarios y destinar los internos a las correspondientes unidades) por cuanto la creación de un nuevo régimen penitenciario no es competencia de la administración que como los órganos judiciales, están vinculados por la Constitución y el resto del Ordenamiento jurídico (art. 9-1 Constitución).

170.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CIUDAD REAL DE 04-03-1994

El interno interesaba una regresión a primer grado como forma de rechazo a la situación penitenciaria, considerándose olvidado, postergado y discriminado. La regresión a primer grado que pide el interno resulta inviable porque la clasificación es una cuestión de orden público en función de las pautas del art. 65 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, sobre la que no cabe disponibilidad por parte del interno ni siquiera en su perjuicio. De otra parte, no son serias las razones que el interno aduce para la repetida regresión, puesto que existe preocupación por parte del equipo y del juzgado por su peculiar problemática. El recurrente no puede alegar seriamente falta de apoyo y así se constata en estas mismas diligencias en las que en breve espacio de tiempo figura una visita a Herrera con entrevista con el interno y una reunión con el Equipo de Tratamiento.

171.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 18-04-1994

Los grados de tratamiento son, desde la legalidad, exclusivamente tres, aunque materialmente resulten insuficientes. El sistema penitenciario vigente se asienta sobre la individualización y no sobre pautas genéricas o abstractas. La clasificación interior es sólo un agrupamiento de los internos por características, ajena a la clasificación tratamental. Consecuentemente, se podrán aplicar criterios individualizados, nunca generales (modulares) sobre los internos, sin que en ningún caso pueda existir diferencias regimentales para los clasificados en el mismo grado; sí, los tratamientos que individualmente sean determinadas por el Equipo de Observación y Tratamiento. Por ello el autodenominado sistema progresivo modular, tal como lo entiende al Centro Penitenciario, no puede ser admitido, es una categoría legalmente inexistente y deberá limitarse a la reunión por características de los internos sin incidencia en el régimen que suponga trato diferencial entre los destinados en módulos distintos dentro del mismo grado, sin perjuicio de los programas o intervenciones que individualizadamente determine dicho órgano colegiado.

172.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MÁLAGA DE 16-05-1994

En virtud del artículo 242-3 del Reglamento Penitenciario se ha de hacer una primera clasificación del interno en base a la propuesta razonada de grado y destino formulada por el Equipo de Tratamiento tomando en cuenta (artículo 63 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y 241 Reglamento Penitenciario) no sólo la personalidad y el historial del interno, sino además la duración de la pena, el medio a que retornará y los recursos de los que el mismo disponga. Hecha esta primera clasificación, los artículos 65-2 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y 243-2 del Reglamento Penitenciario preceptúan practicar nuevas clasificaciones atendiendo a la evolución en el tratamiento, lo cual, conlleva en cada caso concreto, traslado al Establecimiento del régimen que corresponda o bien dentro del mismo el paso de una sección a otra de dife-

rente régimen. Del examen de estos preceptos puestos en relación con el artículo 278-8 del Reglamento Penitenciario se deduce que es función del Equipo de Tratamiento proponer al Centro Directivo la progresión de grado del interno, siendo el Juez de Vigilancia Penitenciaria (artículo 76-2 ap. f de la Ley Orgánica General Penitenciaria) en el momento de resolver el recurso quien deberá valorar por un lado, la resolución del Centro Penitenciario y el acuerdo de la Junta de Tratamiento, así como por otro lo alegado por el interno en su escrito, sirviéndole de base, como así establece el referido precepto legal, el estudio del Equipo de Observación y Tratamiento, en base al cual está obligado a resolver. Por consiguiente, una resolución ajustada a Derecho obliga a tener en cuenta por un lado, el estudio del Centro Penitenciario y por otro si concurren en el supuesto concreto los requisitos exigidos en el artículo 65 de la Ley Penitenciaria el cual determina que la progresión en grado dependerá de los factores caracterizadores de la personalidad del interno, que estén directamente relacionados con las actividades delictivas experimenten una modificación, es decir, una evolución que he de entenderse favorable, manifestada en la globalidad de su conducta. Pues bien, en el presente caso estos dos requisitos se cumplen dado que el informe del Equipo de Tratamiento es favorable por mayoría a la progresión del interno a tercer grado del artículo 45 del Reglamento, y la evolución de su conducta se ha manifestado de forma notoria; concurriendo también los requisitos exigidos en el artículo 251 del referido Reglamento a cuyo tenor “en el caso de que se proponga para tercer grado a un interno que no tenga cumplida la cuarta parte de la totalidad de su condena, serán necesarias que concurren especialmente calificadas las otras variantes intervinientes en el proceso de clasificación, valorándose especialmente la primariedad delictiva, buena conducta, madurez o equilibrio personal y un tiempo mínimo de conocimiento del interno. Por consiguiente, procede la estimación del recurso, máxime cuando el art. 250-4 del Reglamento Penitenciario prohíbe la clasificación del interno en grado inferior cuando por la evolución del tratamiento se haga merecedor de una superior, como ocurre , a la vista del protocolo, en el caso que nos ocupa.

173.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL PALENCIA DE 07-06-1994

Si bien, formalmente, es correcta la resolución recurrida, no podemos olvidar la importancia al respecto del informe emitido por el Equipo correspondiente del Establecimiento Penitenciario donde cumplía su pena el interno de referencia, en sentido absolutamente contrario a como se ha resuelto por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Valladolid. Se oponía al pase a otro grado más beneficioso para el cumplimiento, siendo la motivación de tal informe que, aunque la utilización de los permisos concedidos se había hecho de una manera correcta, no podía olvidarse la duración extensa de la pena impuesta, el relieve, características del propio delito, trascendencia social del mismo, personas afectadas y localización geográfica donde ha de residir y permanecer esta nueva fase de cumplimiento –el mismo escenario que el de la comisión del delito– lo que implica un muy pronto reencuentro con las personas perjudicadas y del afecto de la persona que resultó muerta. Estos mismos datos han de ser tenidos en cuenta en situaciones como la presente pues en el cumplimiento de las penas si bien es muy importante tener en cuenta la prevención especial como fin de la pena, no debe olvidarse, la también importante y trascendente de la preven-

ción general, eficacia intimidante de la pena, restauración de la tranquilidad social en el ámbito local donde acaeció el delito... e incluso fortaleciendo con ello la ética social en el comportamiento humano para el olvido de las situaciones planteadas con la muerte producido con el delito. Todo ello determina que esta Sala entienda no debe mantener lo acordado en la resolución recurrida para que se mantenga en la situación penitenciaria anterior sin perjuicio del progreso adecuado en su cumplimiento.

174.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE GRANADA DE 18-06-1994

El artículo 25-2 de la Constitución declara que las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad estarán orientadas hacia la reeducación y reinserción social, haciendo igual declaración el artículo 1 de la Ley Orgánica General Penitenciaria así como su Reglamento. Sin embargo según Auto del Tribunal Constitucional de 11 de enero de 1984 no es un derecho fundamental de la persona sino “un mandato del constituyente al legislador para orientar la política penal y penitenciaria”, mandato del que no se derivan derechos subjetivos, sin olvidar además que la pena cumple otras funciones además de la prevención especial (mediante la reeducación del delincuente colocándolo en disposición de no volver a delinquir); también de prevención general, y así la doctrina penalista (Cerezo Mir) la exigencia del artículo 25-2 de la Constitución sólo puede tener el sentido de que sea uno de los fines esenciales de la pena, pero sin que pueda ser el único porque el Derecho Penal no podría cumplir entonces su función de protección de los bienes jurídicos. De la concepción del Estado social y democrático de Derecho no es posible derivar la exigencia de que aquélla sea el único fin de la pena y ni siquiera que puedan atribuirse a la misma funciones exclusivamente preventivas siendo así que la pena es también justa retribución por un daño inferido a la sociedad y el concreto perjudicado y un medio disuasorio frente a otros potenciales delincuentes. En el presente caso existen unos informes favorables del Equipo de Observación y Tratamiento, y aún del medio social en el que se desenvolvería el interno y que pudieran revelar que respecto al mismo faltara el requisito de la prevención especial de la pena (la reeducación para impedir que el sujeto vuelva a delinquir) 145 millones de pesetas lleva a la consideración de que es preventiva la concesión de un tercer grado. Por los motivos antes expuestos de la pena, además de cumplir unos loables fines de reeducación y reinserción social, también debe cumplir unos fines de prevención general (disuasoria frente a potenciales delincuentes) y de justa retribución que quedarían vulnerados si se concede a los pocos meses del inicio de la condena un régimen de cumplimiento abierto. Finalmente el artículo 63 de la Ley Orgánica General Penitenciaria establece que la clasificación debe tener en cuenta no sólo la personalidad y el historial individual, familiar, social y delictivo del interno, sino también la duración de la pena y medidas penales en su caso.

175.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MÁLAGA DE 27-06-1994

Aunque el recurrente no tenga la cuarta parte cumplida (de una condena de 12 años por violación) el 251 del Reglamento Penitenciario prevé la posibilidad de que

se proponga para el tercer grado a un interno que no la tenga cumplida siempre que concurren favorablemente cualificadas las otras variantes que intervienen en el proceso de clasificación valorándose especialmente la primariedad delictiva, buena conducta u madurez o equilibrio personal, variantes que concurren en el interno recurrente, que no tiene sanción alguna, desempeñando el destino de auxiliar del módulo de ingresos-tránsitos, con evolución penitenciaria muy favorable, con fuerte vinculación familiar y posibilidad de trabajo exterior en el taller de motocicletas propiedad de su padre. Procede pues, estimar que por su evolución favorable en segundo grado puede recibir tratamiento en régimen de semilibertad y ser destinado a establecimiento en régimen abierto conforme a los artículos 43-2 y 45 del Reglamento Penitenciario y en consecuencia progresarle a tercer grado.

176.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE GRANADA DE 04-07-1994

Según el artículo 63 de la Ley Orgánica General Penitenciaria "...La clasificación debe tomar en cuenta no sólo la personalidad y el historial individual, familiar, social y delictivo del interno sino también la duración de la pena y medidas penales en su caso, el medio a que probablemente retornará y los recursos, facilidades y dificultades existentes en cada caso y momento para el buen éxito de tratamiento". Así pues, la duración de la pena se ha de tener en cuenta para la evaluación del interno en la clasificación de grado y ello para impedir que una posible clasificación en tercer grado frustrase el sentido último que debe cumplir la pena, de justa retribución por el delito cometido, compensación moral a la víctima y a la sociedad ofendida, y de prevención general o disuasión frente a otros posibles infractores. Es así que la pena no sólo cumple fines de reeducación y reinserción social a que se refiere el artículo 25-2 de la Constitución, sino también las ya dichas, como instrumento del Estado para restablecer el orden y los bienes jurídicos vulnerados, que podrían quedar desprotegidos y desamparados si sólo se atiende en la ejecución de la pena privativa de libertad a la prevención especial y no también a la prevención general, de disuasión y justa retribución.

177.– AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE LUGO DE 12-08-1994

La resolución de la Dirección General fundamenta la regresión al primer grado en la presunta participación del apelante en conductas de "extorsión y tráfico de drogas", tal como se desprende de la propuesta elevada por el Equipo de Tratamiento. Sin embargo no consta actividad alguna relacionada con la extorsión, habiendo sido posteriormente absuelto por esta audiencia por el delito de tráfico de drogas, por lo que procede revocar la resolución de regresión a primer grado.

178.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE GRANADA DE 20-09-1994

A pesar de que el Equipo de Observación y Tratamiento informaba favorablemente a la concesión del tercer grado, se considera prematuro dado la condena (12 años y un

día) por delito de homicidio y el ingreso en prisión desde el 27 de noviembre de 1989 (sin perjuicio de las redenciones cuyo cómputo llevaría a determinar la fecha de las tres cuartas partes de la condena el 27 de abril de 1995 y la liberación el 26 abril de 1997). No obstante dada la buena evolución del interno y buena conducta podrá reconsiderarse la progresión un mes antes del cumplimiento de las tres cuartas partes de la condena.

179.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 11-01-1995

Se aprecia un retraso que no obedece a razones de discriminación respecto del interno ni tan siquiera de negligencia sino de un criterio (que como veremos no es acertado) del Equipo en el sentido de pensar que como le tenía que bajar otra causa privativa de libertad al mismo interno ello era una causa justificativa para ampliar, si bien por poco tiempo, este plazo de clasificación. Bajo esta creencia esperaron a que la nueva causa (por la que se le condena a un mes y un día de arresto mayor por delito de robo con fuerza, tuviera entrada en el Centro Penitenciario, lo que ocurrió el 16-11-94), se procedió ya con todas estas causas pendientes a realizar la propuesta de clasificación inicial. A la vista de lo anterior, debemos significar que el criterio seguido por el Equipo de Observación no es acertado. La propuesta de clasificación inicial debe realizarse en el plazo máximo de dos meses sin que la espera de una nueva causa (como la que afectaría al interno) sea una circunstancia tan excepcional que justifique una dilación en esa labor. Con ello se aclara la situación que dió origen a la queja planteada por el interno que en su fondo es admitida con las motivaciones que se incorporan en esta resolución relativas a la no concurrencia de discriminación ni negligencia del Equipo frente a su persona sino tan sólo la adopción de un criterio equivocado.

180.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SEVILLA DE 25-01-1995

Regresión de grado por nueva condena: 10.00.01 Vista la antigüedad de los hechos, nuestro sistema penitenciario, y el tratamiento que el mismo preconiza, no se basa en la aplicación automática de normas matemáticas, es decir, que un interno ya no necesita tener efectivamente cumplida determinada parte de su condena (1/4, 2/3 y 1/2 pongamos por caso) para poder acceder al 3º grado (o cualquier otro, salvo, claro es para el denominado 4º grado: la libertad condicional). No existe base para una regresión a 2º grado por la simple recaída de esta nueva causa. Cuestión diferentes sería que en el penado se apreciara una involución en su personalidad.

181.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SANTANDER 06-02-1995

Tratándose de establecer diversos regímenes a internos clasificados en el mismo grado, es preciso una habilitación legal que actualmente no existe, habilitación que de existir había de permitir estas subclasificaciones. La expresión “clasificación inte-

rior” referida en el precepto del citado texto, sólo puede entenderse, por tanto, como un agrupamiento de los internos en virtud de las circunstancias que en el mismo se expresan y no como la creación de un subrégimen.

182.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE GRANADA DE 09-06-1995

Hay que aclarar al Centro Penitenciario que la sola denegación por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de la propuesta de libertad condicional no es motivo para revocar el tercer grado y regresar a segundo al interno. Salvo que el juez diga otra cosa en su auto, se mantendrá al interno en el mismo régimen de vida que tenía cuando hizo la propuesta, pero es que además, en el caso del interno concreto debían de hacerse nuevas analíticas para valorar nuevamente en un tiempo prudencia la propuesta de libertad condicional. Por tanto, habiéndose sobreseído el expediente disciplinario 1116/96 no hay motivos para regresar de grado al interno el cual volverá a su situación anterior, el tercer grado y, conforme a lo ordenado en auto de fecha 22 de septiembre de 1994 se le practicaran nuevas analíticas, y en un plazo prudencial el centro penitenciario propondrá nuevamente al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria la libertad condicional (en un plazo de tres meses) .

183.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 1 20-10-1995

Vistos los informes médicos obrantes en el presente expediente, que aparece que el interno padece enfermedad incurable con un pronóstico vital grave a corto plazo, y según determina el artículo 60-2 del Reglamento Penitenciario, en cuento se trata de enfermedad incurable, procede progresar a tercer grado de tratamiento al interno a efectos de la aplicación de la libertad condicional por vía del artículo 60 del Reglamento Penitenciario, por lo que se dispone el pase a dicho grado y la concesión de la libertad condicional.

184.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE LEÓN DE 17-12-1995

Pese a que la prevención especial es el fin primordial de la pena privativa de libertad, no es el único fin, pues en la aplicación de la misma deben observarse igualmente los postulados de la prevención general, lo que tiene especial importancia en los presupuestos motivadores de la clasificación en tercer grado de un penado, ya que, como ha dicho un ilustre tratadista (Cerezo Mir), en caso contrario el derecho penal no podría entonces cumplir su función de protección de los bienes jurídicos. A un adecuado equilibrio entre las expresadas exigencias debe atenderse a la hora de progresar hasta el tercer grado a un penado, lo que supone indudables ventajas para él y ello no siempre es fácil. No vamos aquí a negar que los rasgos de la personalidad del mismo, su comportamiento en la prisión, el hecho de su primariedad delictiva, su situación familiar (convivencia con una mujer con la que tiene un hijo de corta edad) y las claras expectativas de acceso a un empleo, que se deducen de los infor-

mes de los técnicos del centro penitenciario y de la comunicación presentada a lo expediente, son muy favorables. Sin embargo, no podemos olvidar que tales parámetros, o alguno de ellos (salvo los que se refieren a la vida en prisión), ya estaban igual de bien antes de cometer los delitos por los que fue condenado, tráfico de cocaína en cantidad de notoria importancia y tenencia ilícita de armas, castigándole por el primero de ellos a la pena de 8 años de privación de libertad. No ha habido, pues, modificación alguna de los sectores o rasgos de la personalidad directamente relacionados con la actividad delictiva. Se reconoce que el penado es sólo consumidor ocasional de cocaína, por lo que tráfico con una cantidad importante de dicha sustancia solo por motivos económicos, luego nada impide que vuelva a cometer hechos similares nada mas salir de la cárcel. La condena impuesta es de 8 años y lleva cumpliendo desde septiembre de 1993, es decir, apenas año y medio. Debe tenerse en cuenta, pues, en este caso la gravedad del delito cometido y la alarma que socialmente produce, amen del informe negativo del Equipo de Tratamiento del Centro Penitenciario, para terminar concluyendo que es precipitada por el momento la progresión de grado concedida por la resolución del Juez de Vigilancia Penitenciaria de Valladolid, la cual se revoca con estimación del recurso de apelación de Ministerio Fiscal.

185.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE LEÓN DE 14-02-1995

Es cierto que lo dispuesto en el art. 65 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, en relación a los artículos 43 y 243 de su Reglamento se desprende que la progresión de grado procede cuando la personalidad del penado haya evolucionado favorablemente, de suerte que merezca mayor confianza, para la atribución de responsabilidades cada vez mas importantes, que implicarán una mayor libertad, y también lo es el hecho de no haber extinguido las tres cuartas partes de la condena no debe –por si sólo– impedir dicha progresión, y en tal sentido acepta esta Sala los razonamientos de las resoluciones recurridas. No obstante ello, ha de tenerse siempre en cuenta las circunstancias de toda índole que concurren, tanto en el hecho cometido como en su autor, con el fin de individualizar debidamente la pena (también en fase de ejecución) para que responda a la finalidad resocializadora que le atribuye el art. 25-2 de la Constitución Española, compatible con los demás fines que toda pena persigue, cuales son las prevenciones general y especial. Dicho lo anterior y sin desconocer que el penado ha observado, en general buena conducta penitenciaria y ha disfrutado de permisos de salida sin incidencias, es lo cierto que no resulta claramente acreedor a esa mayor confianza legal y reglamentaria precisa para hacer procedente la progresión, y ello lo pone de manifiesto el hecho de que la propuesta de progresión formulada por el Equipo de Tratamiento del Centro Penitenciario lo fue gracias al voto de calidad de su presidente, pues precisamente todos los cargos técnicos que la componen se pronunciaron y votaron en contra. Todo ello unido a la gran alarma social que produjo en el entorno el hecho cometido, y la que vienen produciendo en los últimos meses las agresiones a los taxistas (similares a la perpetrada por el interno), hace que interpretando las normas conforme a la realidad social del momento en que se aplican (art. 3-1º del Código Civil) resulte aconsejable retrasar la progresión, por lo menos hasta el momento en que se produzcan el cumplimiento de las tres cuartas partes de la condena.

COMUNICACIONES

186.- SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL 30 DE JULIO 1983. (SALA PRIMERA). RECURSO DE AMPARO NÚM. 300/82. (BOE 18 AGOSTO 1983)

Las distintas cuestiones que se suscitan por las partes en el presente recurso de amparo han de enmarcarse en los límites procedentes de la naturaleza de la causa y primeramente del sumario al que se refieren las actuaciones judiciales relativas a la depuración de las presuntas responsabilidades contraídas por funcionarios de la Administración penitenciaria.

Ahora bien, para valorar debidamente si se han producido las violaciones de los derechos o libertades fundamentales en las resoluciones judiciales impugnadas en el presente recurso de amparo debemos partir de unos presupuestos básicos y delimitativos de la cuestión planteada: a) como reiteradamente ha puesto de manifiesto este Tribunal Constitucional, el recurso de amparo no es una tercera instancia respecto al modo como los órganos de la Jurisdicción ordinaria interpretan y aplican las Leyes, y b) partiendo de los hechos declarados probados por las resoluciones judiciales impugnadas del art. 44, número 1, b), de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, el Tribunal Constitucional ha de limitar su cometido a constatar si se ha producido una violación de un derecho o libertad fundamental imputable en el caso concreto a la actuación de un órgano judicial.

Descendiendo de lo general a lo particular, hay que afirmar que la parte dispositiva de los autos judiciales, objeto de impugnación, no afectan al derecho relativo al secreto de las comunicaciones, previsto en el art. 18, número 3, de la Constitución Española, que constituye el primer artículo de la Constitución Española citado como infringido, pues, aunque los órganos de la Jurisdicción ordinaria resuelvan sobre la pretensión primitiva nacida de su supuesta vulneración, la violación de tal derecho fundamental no tendría su causa inmediata en dichas resoluciones judiciales (autos de 10, 18 y 25 de febrero de 1982 del Juzgado de Instrucción de Manzanares y autos de 26 de junio y de 5 de julio de 1982 dictados por la Audiencia Provincial de Ciudad Real), que constan en el sumario 2/80 del Juzgado de Instrucción de Manzanares. La violación del derecho relativo al secreto de las comunicaciones, caso de haberse producido, lo ha sido por la actuación del Director, Subdirector y Jefe de Sección a que se refiere

el antecedente primero, es decir, por actos de un poder público –la Administración penitenciaria– que no han sido impugnados en el presente recurso, y no por las resoluciones judiciales objeto del mismo.

La referencia al art. 24, número 2, de la Constitución Española, que es igualmente citado por los recurrentes como infringido, no resulta admisible. Lo cierto es que habiéndose dictado sucesivas resoluciones fundadas en derecho se acordó, mediante el sobreseimiento provisional, poner fin a unas actuaciones sumariales que tenían por objeto depurar las posibles responsabilidades penales de funcionarios de la Administración penitenciaria, con destino en el Centro de Herrera de la Mancha. Lo ocurrido fue que los órganos del Poder Judicial, en uso de la facultades previstas en el art. 117, número 3, de la Constitución Española, estimaron, para llegar a la resolución de sobreseimiento provisional, la concurrencia de la causa de exención de culpabilidad prevista en el art. 8º, número 11, del Código Penal vigente. Tal medida, de mera legalidad, hace irrelevante la prueba propuesta, por lo que su denegación no afecta al derecho fundamental del artículo 24, número 2, de la Constitución Española.

Por lo que se refiere a la presunta violación del art. 24, número 1, de la Constitución Española, es decir, el derecho relativo a obtener la tutela efectiva de los Jueces y Tribunales, este Tribunal Constitucional ha afirmado en diferentes resoluciones –sentencias y autos– de forma reiterada e inequívoca que dicha tutela efectiva supone que los recurrentes sean oídos y tengan derecho a una decisión fundada en derecho, ya sea favorable o adversa. Al respecto no se puede silenciar que las diferentes resoluciones impugnadas por los recurrentes –las del Juzgado de Instrucción de Manzanares y de la Audiencia Provincial de Ciudad Real, y que condujeron al sobreseimiento provisional en el sumario 2/80 de dicho Juzgado– están fundadas en derecho. Los recurrentes nunca han puesto en tela de juicio que así fuera, aunque discrepen, como es lógico, desde su punto de vista, con la interpretación que las normas jurídicas en que se basan los autos impugnados hace el juzgador. De lo anterior se deduce, en aplicación a la jurisprudencia de este Tribunal Constitucional relativa al art. 24, número 1, de la Constitución Española, que no ha habido violación del mismo en el caso ahora examinado.

Al citarse como vulnerado el art. 25, número 2, de la Constitución Española, en la medida en que por los recurrentes se invocan derechos fundamentales de los reclusos con posibilidad de ejercicio (en tanto no resulte limitados por el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la Ley Penitenciaria) se está aludiendo a derechos relativos a los internos, y entre ellos a los del señor Villegas Chicoy, respecto del cual se siguieron no sólo las actuaciones sumariales referidas a este recurso, sino otras precedentes, o fueron acumuladas al sumario 22/79 del Juzgado de Instrucción de Manzanares y que no fueron acumuladas al sumario 2/80 relativo al presente recurso. Pero, al igual que antes hemos señalado, tal violación, de haberse producido, no es imputable a las resoluciones judiciales impugnadas, sino a actos de la Administración penitenciaria que no son objeto del presente recurso.

La referencia que por parte de los recurrentes se hace a la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 18 de junio de 1971 –caso “De Wilde, Ooms, et Versyp”– sólo tiene aplicación en esta cuestión en la medida en que dicho Tribunal, interpretando el art. 5, número 4, del Convenio Europeo de Derechos Humanos, sería que cualquier persona privada de su libertad, regularmente o no, tiene derecho a un control de legalidad ejercido por un Tribunal (Pub. CEDH, serie A, Affaire De Wilde,

Ooms, y Versyp, pág. 39), entendiéndose por tal “los órganos que presenten las líneas fundamentales comunes, y en primer lugar la independencia respecto del ejecutivo y de las partes en litigio”, “al tiempo que poseen las garantías adaptadas a la naturaleza de la privación de libertad de que se trató” (Pub. CEDH, serie A, Affaire X contra Rayaume Uni. Arrêt du 5 noviembre 1981, pág. 23).

Finalmente, se hace especial consideración por los recurrentes, incorporándose copia de la resolución a las actuaciones del “caso Golder”, o sea, de la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 21 de febrero de 1975. En este caso, sin perjuicio de admitirse por el Tribunal la necesidad de una injerencia en el ejercicio del derecho de un condenado en prisión respecto a su correspondencia, el Tribunal afirma que tal situación debe apreciarse “en función de las exigencias normales y razonables de la detención”, pudiendo justificarse tales injerencias en función de la “defensa del orden” o la “prevención de infracciones penales. En dicha cuestión, tratándose de un simple control que afectaba a la correspondencia del recurrente con un Abogado, el Tribunal llegó a la conclusión de que se había infringido el art. 8º del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales del 4 de noviembre de 1950, que reconoce, en su párrafo segundo, que no podrá ejercer ninguna injerencia sobre el derecho a la correspondencia, sino en tanto esta injerencia esté prevista por la Ley (Pub. CEDH, Affaire Golder, Arrêt 21 de febrero de 1975, págs. 21-22).

Las anteriores afirmaciones relativas a la no violación por las resoluciones judiciales de los artículos de la Constitución Española aducidos por los recurrentes no implican que olvidemos que entre los postulados del Estado de Derecho establecidos por la Constitución (art. 10) se encuentra la legalidad estricta de la acción administrativa y el control jurisdiccional de la misma. La Administración penitenciaria no está exenta de un control judicial, habida cuenta de las garantías establecidas en el art. 90, número 3, de la Constitución Española y las fijadas en el art. 106, número 1, de la misma Constitución Española, al tiempo que es necesario valorar si la injerencia en las comunicaciones está prevista legalmente.

Es el Juez de vigilancia penitenciaria, por imperativos especialmente del art. 76, números 1 y 2 g), de la Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, conocida por la Ley General Penitenciaria, quien ha de velar por las situaciones que afecten a los derechos y libertades fundamentales de los presos y condenados, en los términos previstos en los art. 25, número 2; 24 y 9, número 3, de la Constitución Española, al constituir un medio efectivo de control dentro del principio de legalidad, y una garantía de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos. Esta es la vía normal para salvaguardar los derechos de los internos, sin perjuicio de poder acudir en amparo a este Tribunal Constitucional contra los actos de la Administración penitenciaria, que se estima contrarios a los derechos fundamentales, si no fuesen corregidos en la vía judicial; ello con independencia de la posible responsabilidad disciplinaria de los funcionarios, en cuya existencia o inexistencia no podemos entrar en el presente recurso, en el que no está planteada.

Las comunicaciones de los internos han de celebrarse respetándose al máximo la intimidad, de acuerdo con la regulación contenida en el apartado 1 del art. 51 de la Ley Orgánica 1/1979, regla de contenido análogo a los de otras legislaciones extranjeras, como la suiza, austríaca o de la República Federal Alemana. Centrando el tema en las reglas que han de regir las relaciones de los Abogados defensores o expresamente llamados y de los Procuradores que los representan

con los reclusos, el art. 101 del Reglamento Penitenciario (aprobado por Real Decreto 1201/1981, de 8 de mayo) establece que se han de celebrar en departamento apropiado, no pudiendo ser suspendidas, salvo por orden de la autoridad judicial y en los supuestos de terrorismo, diferenciándose en este ámbito el Abogado que acude por ser llamado, considerándose destinatario pasivo del requerimiento del recluso y el Abogado defensor, de quien parte la iniciativa de la comunicación cuantas veces lo desee, teniendo como límite la orden de la autoridad judicial y en los supuestos de terrorismo (art. 51, número 2, de la referida Ley General de Penitenciaria).

La interpretación de este precepto –51, número 2– ha de hacerse en conexión con la regla 5ª del mismo, que regula la suspensión o intervención motivada por el Director del establecimiento de las comunicaciones orales o escritas, previstas en dicho artículo “dando cuenta a la autoridad judicial competente”. La interpretación lógica de uno y otro apartado de dicho artículo (que en cuanto afecta un derecho fundamental puede hacer este Tribunal Constitucional) conduce a la conclusión de que las comunicaciones de los internos de que trata el número 2 sólo pueden ser suspendidas por orden de la autoridad judicial con carácter general, si bien en los supuestos de terrorismo, además, podrá acordar la suspensión el Director del establecimiento, dando cuenta a la autoridad judicial competente.

Finalmente, la correspondencia con Letrados defensores prevista en el art. 98, número 4, párrafo tercero, del vigente Reglamento Penitenciario no tendrá otra limitación que la prevista en el art. 51, número 2, de la Ley Orgánica 1/1979, interpretado en la forma expuesta.

Dado que el supuesto planteado no hace referencia a un caso de terrorismo, las consideraciones anteriores acreditan la procedencia de reconocer el derecho a la comunicación entre Abogados e internos en los términos que se dejan expuestos, de acuerdo con el art. 25, número 2, de la Constitución Española y la Ley Penitenciaria a la que remite. Sin que proceda, por otro lado, declarar la nulidad de las resoluciones judiciales impugnadas, según hemos visto, ni el restablecimiento del derecho al haberse agotado la situación originaria.

187.– SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL NÚMERO 183/94 DE 20 JUNIO 1994. (SALA SEGUNDA.) RECURSO DE AMPARO NÚMERO 587/1992.

(En idénticos términos se pronuncia la Sentencia número 197/94 de 4 julio 1994.)

El Director del Centro Penitenciario de Alcalá-Meco, por acuerdo de 1 de enero de 1990, ratificado y ampliado al día siguiente por su Junta de Régimen y Administración, dispuso, “por razones de seguridad y buen orden del Establecimiento” y en aplicación del art. 51.5 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, la intervención de las comunicaciones del demandante de amparo, preso preventivo por supuesta pertenencia a organización terrorista; siendo dichos acuerdos confirmados por los Autos de la Magistrada-Jueza de Vigilancia Penitenciaria núm. 2 de Madrid, de 3 de junio y 8 de octubre de 1991, y de la Audiencia Provincial de Madrid, de 28 de enero de 1992.

Aunque la pretensión de amparo incluye los acuerdos administrativos y las resoluciones judiciales, estas últimas son traídas al recurso solamente por no haber reparado las vulneraciones de derechos fundamentales que se imputan a aquéllos, no teniendo, por lo tanto, más valor que el meramente procesal de producir el agotamiento de la vía judicial previa a esta jurisdicción constitucional. Se trata, pues, de un recurso interpuesto por la vía del art. 43 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, en el que el contenido objetivo del mismo viene determinado exclusivamente por los acuerdos de la Administración Penitenciaria, a los que se les achaca haber producido lesión de tres derechos fundamentales, todos ellos protegidos por el art. 24.2 de la Constitución: derechos a la presunción de inocencia, al secreto profesional y a la defensa del acusado en un proceso penal.

En primer término debemos rechazar que los acuerdos recurridos hayan vulnerado el derecho a la presunción de inocencia.

El actor argumenta que la medida adoptada por el Director del Centro Penitenciario se funda en una sospecha subjetiva que vulnera ese derecho fundamental y que el art. 51.2 de la Ley Orgánica General Penitenciaria sólo permite la suspensión e intervención de las comunicaciones con el Abogado defensor en los supuestos de terrorismo y la legislación especial que castiga esta clase de delitos ha desaparecido de nuestro ordenamiento jurídico, sin que tampoco se haya dictado sentencia que le condene por la comisión de alguno de ellos.

Tal argumentación no puede ser compartida, en primer lugar, porque la presunción de inocencia supone un límite al ejercicio del ius puniendi del Estado, que se proyecta sobre el modo de acreditar o fundamentar la culpabilidad del acusado, por lo que la violación de la presunción de inocencia solamente puede ocasionarse por la condena sin pruebas o en virtud de pruebas irregularmente obtenidas o hechas valer en la causa sin las garantías debidas (por todas, Sentencia del Tribunal Constitucional 71/1994) y en el presente caso el recurso no se dirige contra una sentencia condenatoria, ni siquiera contra una resolución administrativa que imponga una sanción disciplinaria, sino contra una medida preventiva que carece de entidad para lesionar el referido derecho fundamental, cualquiera que sean las irregularidades en que pueda haber incurrido.

Y en segundo lugar, la desaparición de la legislación antiterrorista como legislación específica carece de trascendencia alguna a los efectos de aplicación del art. 51.2 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, en cuanto que tal legislación ha sido incorporada al Código Penal (arts. 174 bis a) y b) y 233, párrafo 3, entre otros) y a la Ley de Enjuiciamiento Criminal (art. 52 bis) y, en su consecuencia, los supuestos de delitos de terrorismo a que refiere aquel precepto de la Ley General Penitenciaria siguen teniendo vigencia actual en nuestro Ordenamiento Jurídico.

Tampoco es aceptable la vulneración del derecho al secreto profesional por la simple razón en que ese supuesto derecho solamente es invocada por el Abogado defensor que sería, en su caso, el titular del derecho, y no por el demandante sobre el cual únicamente produce efectos meramente reflejos y carece de legitimación para pedir amparo de un derecho fundamental que le es ajeno (Sentencias del Tribunal Constitucional 141/1985 y 11/1992).

Procede, pues, entrar ahora en el examen de la denuncia de lesión de derecho de defensa, respecto del cual es preciso destacar previamente, primero que los acuerdos administrativos recurridos disponen, en aplicación del art 51.5 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, la intervención de las comunicaciones orales y escritas de interno y lo disponen de manera general, sin especificar las personas relación con las

que se ordena la intervención y, segundo, que el recurso de amparo, aunque se pida la nulidad total de los actos impugnados, centra su queja no en el contenido general de los mismos, sino en la aplicación que de ellos se hizo a las comunicaciones del preso con su Abogado defensor, a quien en dos ocasiones (con motivo de las visitas realizadas por el mismo los días 9 y 13 de diciembre de 1990 bajo la presencia de un funcionario), se le impidió toda comunicación escrita con su defendido.

Por consiguiente, no nos encontramos ante un amparo en el que se sostenga que las lesiones denunciadas deriven directamente de la ley aplicada, ni siquiera se pretende que los acuerdos recurridos sean declarados lesivos del derecho al secreto de las comunicaciones que garantiza el art. 18.3 de la Constitución, por haberse intervenido las comunicaciones que contempla el art. 51.1 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, sino que se proteja el derecho de defensa del art. 24.2 de la Constitución, supuestamente lesionado por la aplicación de dichos acuerdos a las comunicaciones del interno con el Letrado encargado de su defensa. Debemos, por lo tanto, abstenernos de toda consideración sobre la constitucionalidad de la norma legal aplicada, por ser esta cuestión ajena al ámbito del recurso y, en su consecuencia, reducir nuestro examen a los estrictos límites en que se plantea la pretensión de amparo, conforme a los cuales el problema a resolver consiste en determinar si la intervención de las comunicaciones orales y, escritas acordada, según el art. 51.5 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, por el Director del Centro Penitenciario y ratificado por su Junta de Régimen y Administración puede aplicarse, sin lesión para el derecho fundamental de defensa, a las comunicaciones específicas a que se refiere el art. 51.2 de la misma Ley Penitenciaria es decir, del interno, acusado de terrorismo, con su Abogado defensor.

Según disponen los arts. 53.1 y 81.1 de la Constitución todo acto limitador de un derecho fundamental requiere la adecuada cobertura de la Ley, lo cual proyectado a las comunicaciones del interno en un Establecimiento Penitenciario, en el que están implicados o bien el derecho a la intimidad personal (art. 51.5 de la Ley Orgánica General Penitenciaria) o bien el derecho de defensa (art. 51.2 de la misma Ley), significa que es presupuesto habilitante inexcusable de la intervención de las mismas una previsión legislativa clara y terminante que autorice a adoptarla, tal y como disponen, en relación concreta con esos derechos, el art. 25.2 de la Constitución y el 8.2 del Convenio de Roma.

Los acuerdos administrativos recurridos, al igual que las resoluciones judiciales que los confirman, pretenden encontrar esa habilitación legal en el art. 51.5 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, en cuanto este precepto autoriza al Director del Establecimiento a suspender o intervenir motivadamente las comunicaciones orales y escritas previstas en el mismo artículo, en cuyo núm. 2 se incluyen las comunicaciones de los internos con su Abogado, y se permite que sean suspendidas o intervenidas por “orden de la autoridad judicial y en los supuestos de terrorismo”; frase esta última que les conduce a entender que el Director del Establecimiento puede extender su facultad de suspensión a esta específica clase de comunicaciones, en los supuestos de terrorismo.

Esta interpretación, aunque se haya hecho referencia a ella en la Sentencia del Tribunal Constitucional 73/1983, en una declaración accidental o de obiter dictum, no estricto y garantista que merece atribuirse al art. 51 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, y además responde a una confusión entre dos clases de muy distinta naturaleza y vienen, por ello, claramente diferenciados.

Es evidente, en efecto, que el art. 51 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, distingue entre las comunicaciones, que podemos calificar de generales, entre el interno con determinada clase de personas (art. 51.1) y las comunicaciones específicas, que él tenga con su Abogado defensor o con el Abogado expresamente llamado en relación con asuntos penales (art. 51.2); la primera clase de comunicaciones viene sometida al régimen general del art. 51.5, que autoriza al Director del Centro a suspenderlas o intervenirlas “por razones de seguridad, de interés del tratamiento y del buen orden del Establecimiento”, según precisa el art. 51.1, mientras que las segundas son sometidas al régimen especial del art. 51.2, cuya justificación es necesario encontrar en las exigencias y necesidades de la instrucción penal, a las cuales es totalmente ajena la Administración Penitenciaria que no tiene posibilidad alguna de ponderar circunstancias procesales que se producen al margen del ámbito penitenciario.

Este carácter de régimen singular, que para las comunicaciones con el Letrado establece el art. 51.2, se prolonga más allá de la Ley, manteniéndose con toda claridad en su Reglamento de 8 de mayo de 1981, en el que las comunicaciones orales con el Abogado se regulan en Sección distinta de la dedicada a las comunicaciones del régimen general y en el que, al tratar de las comunicaciones escritas, con el Abogado, el art. 18.4 ordena de forma explícita que “no tendrán otras limitaciones que las establecidas en el punto 2 del art. 51 de la Ley General Penitenciaria”.

Esta diferenciación esencial que existe entre el art. 51.5 (régimen general cuya única remisión válida es al art. 51.1) y el art. 51.2, pone de manifiesto la imposibilidad constitucional de interpretar este último precepto en el sentido de considerar alternativas las dos condiciones de “orden de la autoridad judicial” y “supuestos de terrorismo”, que en el mismo se contienen, así como derivar de ello la legitimidad constitucional de una intervención administrativa que es totalmente incompatible con el más intenso grado de protección que la norma legal confiere al derecho de defensa en los procesos penales. Dichas condiciones habilitantes deben, por el contrario, considerarse acumulativas y, en su consecuencia, llegarse a la conclusión que el art. 51.2 de la Ley Orgánica General Penitenciaria autoriza únicamente a la autoridad judicial para suspender o intervenir, de manera motivada y proporcionada, las comunicaciones del interno con su Abogado sin que autorice en ningún caso a la Administración Penitenciaria para interferir esas comunicaciones.

En su virtud, la aplicación de los acuerdos recurridos a las comunicaciones del interno demandante de amparo con su Letrado defensor vulneró, al carecer de la necesaria habilitación legal, el derecho de defensa que garantiza el art. 24.2 de la Constitución; acuerdo que, por consiguiente, debe ser anulado en relación con dicha clase de comunicación específica, por haberse limitado a este tema el recurso, en el que no se combatió el acuerdo en cuanto intervino genéricamente otra clase de comunicaciones. Este limitado efecto del recurso de amparo no debe, sin embargo, servir de impedimento para afirmar que también en su aspecto general los acuerdos recurridos carecen de motivación suficiente, imponen una medida de intervención desproporcionada por su indeterminación temporal y no fueron seguidos de un cumplimiento debido de la obligación de dar cuenta inmediata a la autoridad judicial competente.

188.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SEVILLA DE 10-10-1989

Se requiere al Director para que sean acumuladas en una las dos comunicaciones semanales en aquellos supuestos en los que por razones de distancia o laborales no sea posible llevar a cabo dos comunicaciones a que tiene derecho cada semana, y que esta comunicación se realice en un día el que sea posible llevarla a cabo, previa justificación documental de la situación laboral del visitante. El Reglamento Penitenciario esta pensado, como todos los reglamentos, para que las leyes que desarrollan se cumplan, cuando esto no ocurre, como es el caso que analizamos en el que pese al contenido del artículo 12 de la Ley Orgánica General Penitenciaria que obliga a evitar el desarraigo social de los internos estos son destinados a Centros Penitenciarios alejados de su lugar de origen, la aplicación del reglamento debe ser matizada de tal forma que en definitiva se llegue a cumplir el sentido de la norma. Si el artículo 90-1 del Reglamento Penitenciario establece un mínimo de dos comunicaciones a la semana debe procurarse, de conformidad con la ley, que tal derecho del interno sea efectivo, de tal suerte que si el interno esta destinado en un Centro que realmente creemos que no le corresponde, tema este que no podemos resolver ya que existe una resolución del Tribunal Supremo que excluye tal facultad a los Jueces de Vigilancia Penitenciaria, y como consecuencia de ello la realidad es que tales comunicaciones no son efectivas, deberá forzarse el reglamento de tal suerte que las previsiones legales sean efectivas, única interpretación coherente con los principios constitucionales. En base a ello procederá acordar la posibilidad de acumulación. Respecto a las comunicaciones con amigos estas se autorizaran, salvo que resulte acreditado legalmente la necesidad de su denegación. Una interpretación del Reglamento Penitenciario conforme a la ley permite llegar a la conclusión de que la facultad del Director de privar de comunicaciones ordinarias a un interno con amigos solo estaría justificada en los tres supuestos del artículo 51 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y toda prohibición no justificada carece de validez. Por lo tanto no es que el Director no deba autorizar las mencionadas comunicaciones, sino que deba autorizarlas siempre y cuando no concurra alguno de los tres supuestos legales, lo que deberá motivar y probar en cada caso. Cuando el artículo 90-3 del Reglamento Penitenciario establece la necesidad de autorización previa del Director para comunicar con amigos no esta atribuyendo a este una facultad arbitraria de tal forma que pueda a su antojo autorizar o privar a determinados internos de las mencionadas comunicaciones.

189.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CIUDAD REAL DE 21-12-1989

Pese a que el Ministerio Fiscal exige un plazo razonable para la vigencia de la acreditación del volante de abogado defensor por la autoridad judicial que conozca la causa en los supuestos de terrorismo entendiéndola caducada o prescrita por el transcurso del tiempo, el Juez de Vigilancia Penitenciaria de Ciudad Real entiende que esta exigencia no es congruente con la naturaleza de la relación que une abogado-cliente próxima al arrendamiento de servicios y al mandato, y en cuanto este último se ha de entender subsistente mientras no se revoque (arts. 1732 y 1733 del

Código Civil). Así pues, deben darse por validas y subsistentes las acreditaciones en favor del abogado, a no ser que conste expresamente que este profesional ha cesado por cualquier causa en la defensa. Respecto a los límites de la defensa procesal (si es sólo cuando esta preventivo o se extiende también a cuando esta penado) no hay duda que el artículo 51 de la Ley Orgánica General Penitenciaria la extiende al tiempo de duración de la condena, constituyendo un derecho fundamental incardinado dentro de los principios de asistencia letrada (arts. 17-3 y 24-2 de la Constitución), tutela judicial efectiva e interdicción de la indefensión (art. 24 de la Constitución) e irrestrictión de los derechos de la pena (art. 25-2 del mismo texto constitucional). Así pues, no es de recibo la interpretación restrictiva de estos derechos que desemboca en la conclusión de que por estar el interno en condición de penado ha perdido el derecho a la asistencia letrada.

190.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 1 DE 23-02-1990

Se autoriza a una letrada a seguir ejerciendo su función sin impedimento alguno, por entender que la intervención de las comunicaciones de los internos con sus abogados sólo es posible por existir algún tipo de responsabilidad general respecto de las actividades de estos y ello por la naturaleza del ejercicio del derecho de defensa (art. 24 de la Constitución). En el caso concreto ha transcurrido un largo plazo sin que se haya acreditado por las jurisdicciones de instrucción competente participación delictiva de ningún tipo.

191.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE BADAJOZ DE 20-03-1990

Se autorizan que sean acumuladas las comunicaciones con sus familiares en aquellos supuestos en los que por razones de distancia o laborales no sea posible llevarlas a cabo, debiendo justificar dicha necesidad documentalmente. Respecto a las comunicaciones con los amigos se autorizan salvo que resulten acreditados algunos de los supuestos de restricción del artículo 51-2 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, y ello porque el Director debe autorizarlas siempre y cuando no concurren algunos de los supuestos del artículo anterior, lo que deberá motivar y probar en cada caso, puesto que de lo contrario se atribuye a este una facultad arbitraria lejana a la letra y al espíritu de la ley.

192.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE OCAÑA DE 27-03-1990

El artículo 51 de la Ley Orgánica, en su apartado 1 párrafo segundo, sí que establece una clara excepción, aunque no sólo referida a las comunicaciones telefónicas sino a las de todo tipo, en lo que hace referencia a la amplitud con que el Ordenamiento Penitenciario las contempla, limitación que viene determinada por razones de seguridad del Centro, o de las personas que en él se hallen, por interés del

tratamiento o por el buen orden del Establecimiento. Pues bien, en el supuesto aquí debatido es de suponer que sea el primero de estos motivos el que se haya alegado para denegar este tipo de comunicaciones al recurrente y ello porque difícilmente cabe imaginar una alteración del buen orden del Centro Penitenciario, habida cuenta de que el apartado 5 permite la suspensión, que por lógica ha de referirse tanto al momento anterior cuanto al desarrollo de la comunicación. Tampoco es dado suponer que se motive en un interés para el tratamiento, pues si este no es obligado para el interno, quien puede no aceptarlo, solamente cuando se de una expresa, o tácita, asunción del mismo podría aplicarse esta medida tendente a lograr su objetivo, y que de modo indirecto contaría con la anuencia del interno pues al permitir el tratamiento lo haría respecto de todas las medidas a él inherentes, pero no puede, ante un rechazo de todo tratamiento, ya expreso ya tácito, adoptarse medida restrictiva o sancionadora de tal decisión. Siendo así, las razones de seguridad habrán de ser contempladas caso por caso y referidas al propio Centro, o a las personas que en él se encuentren, y ello teniendo en cuenta que el apartado 3 del artículo 91 del Reglamento otorga al Jefe de Servicios, en los supuestos del apartado a), suspender la comunicación, todo tipo de comunicación, ya ordinaria, ya especial, ya telefónica. Por otro lado las razones de seguridad tampoco quedarían amparadas argumentando, exclusivamente, el tipo de delito que se impute o por el que esté condenado el interno ya que tal solución supondría una discriminación no permitida ni por el artículo 14 de la Constitución ni por el 3, párrafo primero, de la Ley General Penitenciaria, ni por el 3 apartado cuatro de su Reglamento. Por lo demás es de indicar que la no concesión de comunicaciones a internos sometidos al régimen previsto en el artículo 10 únicamente está contemplada para las comunicaciones especiales en el artículo 97 del Reglamento Penitenciario, pero dado su carácter de excepción queda totalmente vedada el que pueda extenderse a otro tipo de comunicaciones y a otros supuestos no contemplados. Por último indicar que sería muy fácil burlar esta limitación si por el interno se pretendiera atentar contra la seguridad de las personas o bienes del Centro bastaría con acudir a la posibilidad que contemplan los artículos 2 y 3 del artículo 101 del Reglamento.

193.– AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE BADAJOZ DE 30-04-1990

Confirma el auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Badajoz de 20-03-90 recurrido por el Ministerio Fiscal, y por tanto confirma la posibilidad de disfrutar de comunicaciones especiales a los internos clasificados en primer grado o sometidos al régimen previsto en el artículo 10, pero matiza que dichas comunicaciones no podrán tener lugar con otros internos.

194.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE BADAJOZ DE 02-08-1990

Las comunicaciones orales y escritas formas parte de los derechos fundamentales de la persona (art. 18-3 de la Constitución) y en base a ella solamente una autoridad judicial puede restringir este derecho, el secreto de las comunicaciones sola-

mente puede ser destruido o anulado cuando existan causas suficientes y de manera transitoria por resolución judicial, por lo que se entiende ilegal el artículo 91 del Reglamento Penitenciario al conferir esta potestad a un órgano administrativo (Junta de Régimen) por lo que ex artículo 6 de la Ley Orgánica del Poder Judicial los Jueces no deben aplicar un reglamento contrario a la jerarquía normativa.

195.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE VALLADOLID DE 01-10-1990

A efectos jurídicos las revistas intervenidas no tienen consideración de correspondencia escrita por lo que el tratamiento legal no es el establecido para esta en los artículos 89 y siguientes, y de forma especial 98-4 del Reglamento Penitenciario, sino el que recoge el artículo 179 de la misma norma. Esto significa que la intervención de dicho material no puede efectuarse en base a posibles razones de seguridad como se ha hecho, con aplicación indebida de las reglas contempladas en el artículo 98-4 sino exclusivamente por exigencias del tratamiento individualizado sin perjuicio de que existiera intervención judicial ordenada –que en el caso presente no se ha dado– y quedando a salvo la prohibición de su circulación cuando aquellas tengan naturaleza pornográfica o exciten a la violencia. Por supuesto seguirá siendo necesario al objeto de conocer su contenido la traducción cuando no vengan en castellano. De lo razonado se deduce que la intervención de las revistas de libre circulación efectuada por razones de seguridad es ilegal por no venir expresamente contemplada en el artículo 179 del Reglamento Penitenciario.

195.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CIUDAD REAL DE 14-11-1990

No puede admitirse la interpretación que del artículo 98 hace la Dirección. En efecto, ni la Ley (art. 51) ni el Reglamento (arts. 89 y 98) imponen la necesidad de obtener previamente la autorización del Director, para comunicar por escrito con personas no familiares. Esa exigencia está establecida sólo para las comunicaciones orales, y no es el interno el que ha de obtener la previa autorización sino la persona que pretende comunicar, según se infiere claramente de lo dispuesto por el art. 93.3 del Reglamento. En principio, por tanto, el interno puede remitir cartas, telegramas o demás comunicaciones escritas a quien le parezca bien, y sólo en el caso de que esté acordada en forma la intervención o censura de la correspondencia, podrá retenerse una concreta carta o telegrama por razones de seguridad, interés del tratamiento o buen orden del Establecimiento (art. 51.1, párrafo 2º de la Ley Orgánica General Penitenciaria), mediante resolución motivada que exprese los motivos concretos de la retención. Tampoco puede admitirse la retención por lo que la Dirección considera una burla tendente a evitar el tope semanal que a cada interno corresponde. Y ello, porque, en primer lugar, no está probado ni se deduce del contenido del texto del telegrama que fuera ese el propósito de los internos; nada impide que uno de ellos sea amigo de la novia de su compañero, y que en base a esa amistad desee comunicarle las noticias que quiera. Pero además, porque no se produciría en ningún caso una infracción del Ordenamiento, o un resultado prohibido por el mismo, requisito

fundamental para que exista el fraude de Ley que parece invocar la Dirección. En efecto, la limitación de dos comunicaciones escritas semanales (en cuyo cómputo no se incluyen las comunicaciones de este tipo con el Abogado o Procurador), tiene por única finalidad facilitar el control por parte de la Administración Penitenciaria, en los casos de intervención, de modo que para prevenir un excesivo número de comunicaciones que hicieran inviable en la práctica ese control, el Reglamento establece ese tope. Pues bien, si ello es así, es claro que mientras no se exceda por cada interno el tope reglamentario no se vulnera la finalidad de la limitación, y no puede considerarse prohibido o ilícito que un interno que haya agotado sus dos comunicaciones escritas, solicite de otro que agote su cupo, remitiendo las comunicaciones que el primero no puede remitir por esa exclusiva razón numérica. En definitiva, es una manifestación más de la libre elección de los internos que, sin daño alguno para nadie y sin vulnerar preceptos legales ni reglamentarios, pueden ejercer. Y, finalmente, no cabe olvidar que el derecho a las comunicaciones es un principio general, que no puede ser restringido sino excepcionalmente. No habría, pues, en este caso razón alguna para no cursar el referido telegrama.

197.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE OVIEDO DE 19-11-1990

Conviene dejar sentado y reiterar lo que como punto de partida se expresaba en el auto impugnado, es decir, que la comunicación oral conferida a los internos en el art. 89 y 90 del Reglamento Penitenciario así como en el art. 51 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, no alcanza la categoría de un derecho general y de aplicación automática, sino que se trata de una concesión administrativa, siendo así que la procedencia o no de la misma ha de valorarse a la vista de las circunstancias del caso, siendo claro y evidente que no existe un derecho fundamental a disfrutar de tales comunicaciones (Sentencia 3.6.87 del Tribunal Constitucional); esto sentado, conviene además poner de manifiesto que el propio Reglamento Penitenciario en su art. 90 , establece una clara distinción al desarrollar la materia relativa a las comunicaciones entre los familiares de los internos y el resto de personas no familiares, pues mientras respecto a los primeros nada se indica, sí en cuanto a los segundos se alude a la necesidad expresa de autorización por parte del Director para comunicar. Así las cosas, y conjugando ambas cuestiones, es evidente que nos hallamos ante una norma de claro carácter discrecional, de donde se infiere o debe inferirse que la decisión exclusiva de otorgar la comunicación con no familiares compete a la Dirección del Centro (previa consulta en su caso al Centro Directivo) lo que obligaría a dilucidar si en efecto dicha decisión por su discrecionalidad podría ser sometida a control judicial, y precisamente en dicha cuestión estribó el que por este Juzgado se dictase la resolución ahora recurrida, pues en efecto, aún estando de acuerdo que la entraña de la decisión discrecional no puede ser judicialmente controlada, no debe olvidarse que puede revisarse si el acto tiende o no al fin previsto en la norma que atribuye a la Administración la facultad de actuar, a fin de que la libertad de apreciación que en tal consiste la discrecionalidad no se transforme en plena arbitrariedad, y en el supuesto enjuiciado la resolución por la que se denegó la petición al interno únicamente contenía un lacónico “no procede”, carente de motivación alguna y sin acompañar las razones de tal negativa, que tampoco fueron interesadas por el recurrente.

198.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE VALLADOLID DE 28-11-1990

El artículo 51 de la Ley Orgánica General Penitenciaria prevé en su punto 2 que “las comunicaciones de los internos con el abogado defensor, o con el abogado expresamente llamado en relación con asuntos penales...no podrá ser suspendidas o intervenidas salvo por orden de la autoridad judicial, y en los supuestos de terrorismo”. De conformidad con el artículo 101.4 del Reglamento Penitenciario “Las comunicaciones orales con otros letrados –que no sean los defensores– cuya visita haya sido requerida por el interno, se autorizarán en los mismos locutorios especiales, y se ajustarán a las normas previstas en el artículo 89. En el caso de que dichos letrados presenten autorización de la autoridad judicial correspondiente, respecto a los preventivos, o del Juez de Vigilancia Penitenciaria respecto de los penados, la comunicación habrá de concederse en las mismas condiciones que las prescritas en el número 1 de esta artículo (acreditación de la personalidad del visitante, volante del colegio de Abogados, celebración en locutorios y anotación de la misma). En el art. 98-4 del Reglamento Penitenciario prevé la posibilidad de intervención de la correspondencia escrita por razones de seguridad, por interés de tratamiento o del buen orden del establecimiento. En su último párrafo señala “las comunicaciones escritas entre el interno y su abogado defensor no tendrán otras limitaciones que las establecidas en el punto 2 del artículo 51 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, es decir, no podrán ser intervenidas salvo por orden de la autoridad judicial y en los supuestos de terrorismo. A la vista de ello he de resaltar: 1) Que es razonable que en principio se adopte la medida de intervenir su correspondencia, dada la gravedad de los hechos delictivos que cometió, atentando contra la vida de una persona, y su conducta anterior en el Centro Penitenciario, que le llevó a eludir su condena fugándose, aprovechando la concesión de un permiso de salida, lo que pone de manifiesto su conducta obstinada de rebeldía ante el cumplimiento de la pena, y el peligro cierto de que pueda tratar de reincidir en aquella conducta. 2) Que de conformidad con lo anteriormente expuesto es ilegal la decisión de intervenir su correspondencia escrita con el letrado defensor por lo que debe cesar inmediatamente tal medida, y no limitar el número de cartas que puede el interno remitir desde el centro penitenciario a su Letrado. Ya conozco que puede cometerse un fraude legal y remitir a través del Letrado correspondencia a otras personas, pero ello supondría una conducta contraria a criterios deontológicos por parte del Letrado, y podrá acordarse la limitación también de esta correspondencia si el volumen de la que se remite por esta vía hace sospechar su utilización fraudulenta.

199.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE VALLADOLID DE 17-01-1991

Se plantea en el presente expediente petición del interno/os de que se les autorice a comunicar con varios amigos. Dichas peticiones de conformidad con el artº 89 y siguientes del Reglamento Penitenciario (que desarrolla el artº 51 y siguientes de la Ley General Penitenciaria) están sometidas, cuando se trata de no familiares, a régimen de autorización previa por parte de la Dirección del Centro Penitenciario. En caso de que se decida no autorizar la comunicación sólo podrá

hacerse “por razones de seguridad, de interés de tratamiento o de buen orden del Establecimiento” (artº 89.2 del Reglamento Penitenciario). La Dirección del Centro Penitenciario siguiendo las instrucciones del Centro Directivo ha acordado denegar la autorización alegando su pertenencia presunta o probada a banda armada terrorista lo que conlleva una real peligrosidad, una grave potencialidad delictiva y una voluntad deliberada y constante de utilizar la violencia contra las personas como método de lucha política. La realidad de dicha situación es evidente, y en esa medida no es ilógico o irrazonado que se controlen tales visitas desde el punto de vista de la seguridad del Centro Penitenciario y de las personas que en él trabajamos, aunque es también cierto que cabe siempre adoptar medidas de seguridad tendentes a amortiguar o evitar dicho peligro impidiendo así la negativa sistemática de cualquier comunicación con persona del exterior que no sea familiar del interno. Sin embargo he de poner de relieve que viene siendo cotidiano en la práctica el que sistemáticamente se deniega toda comunicación a los internos preventivos o penados por actividades terroristas basándose en razones de seguridad general, sin que quede ningún resquicio para autorizar tal comunicación a través de locutorios, lo cual es más fácilmente controlable. Son, por tanto, razones de seguridad las únicas que se alegan para no autorizar la comunicación que solicita el interno, y razones de seguridad generales, no relacionadas con las personas que vienen a hacer las visitas. Pareciera que hay una decisión previa de que nadie que no sea familiar pueda visitar a estos internos, lo cual no es ajustado a derecho ni respetuoso con la letra y el espíritu de la Ley General Penitenciaria. Como quiera que esta es una situación de carácter general basada en su pertenencia a banda armada, y no en sus características personales debe dársele también una solución de carácter general sentando los criterios en base a los cuales cabe autorizar las comunicaciones a que los internos tienen derecho según la Ley General Penitenciaria, y cuya denegación ha de hacerse sólo vía de excepción y no como regla general tal y como hoy se hace. A tal efecto y para conectar el necesario mantenimiento de medias de seguridad y control sobre las comunicaciones que reciben los internos, cuya peligrosidad personal haya sido contrastada, con su derecho a recibir visitas deberá invitarse a éstos a que faciliten una lista o relación de las personas con las que deseen comunicar, con expresión de sus datos de filiación y domicilios, para que en un plazo de tiempo razonable, que no podrá exceder de treinta días, se hagan las averiguaciones y comprobaciones necesarias tendentes a decidir la autorización o no de las visitas de cualquiera de estas personas basándose en efectivas y concretas razones de seguridad, y no en generales planteamientos de inseguridad que lleven a la negación de toda visita. Dispondrá así cada interno de una lista de personas amigas autorizadas a comunicar con el mismo. De esta forma, el estudio y análisis previo de las personas con las que se va a comunicar, unido a la posibilidad legal de intervenir la comunicación teniendo acceso al contenido de la misma, disipará todo problema de seguridad que pueda plantearse, y permitirá la elaboración de una lista de personas que tengan “a priori” autorizada la comunicación, aparte de los respectivos familiares de los internos, lo que evitará el que ello haya de decidirse en el mismo instante en que se intenta la visita o comunicación, y permitirá asimismo comprobar, en vía de recurso, la legalidad y justificación de la denegación. Respetaremos así el derecho de los internos, de todos los internos, a mantener comunicación con el exterior, a seguir teniendo vínculos con la vida en libertad, más necesarios en estos casos que

en otros, ya que la gravedad de sus condenas, y la índole de los delitos cometidos hace difícil el disfrute de permisos de salida. Si no existen razones concretas en ninguna de las personas que indique el interno podrá comunicar con todas ellas.

200.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE VALLADOLID DE 18-01-1991

La queja del interno se dirige tanto a la legalidad de la intervención como al método seguido para practicarla. Sobre ello ha de señalarse que la decisión de acordar la intervención de la correspondencia, con carácter general, a internos preventivos o penados por razón de su participación en actividades terroristas, adoptada por los Centros Penitenciarios, es ajustada a derecho y derivada de las necesarias medidas de seguridad que han de adoptarse ante este tipo de delincuencia organizada que tiene mayor facilidad para planear y organizar fugas, así como para atentar contra las instalaciones penitenciarias o funcionarios que en ellas trabajamos como la realidad diaria pone de manifiesto. Ya he dicho que existe la posibilidad legal de que por razones de seguridad derivadas del tipo de delito cometido por los internos, (pertenencia presunta o probada a banda armada), por las peculiaridades personales de los mismos, o por razones de tratamiento, a éstos se les haya decretado la intervención de su correspondencia, y por ser ésta en euskera haya que traducirse previamente el contenido de las revistas antes de su entrega. Otra cosa es la forma en que ha de llevarse a cabo y cómo repercute sobre los internos el actual sistema diseñado para practicarla. Quiero centrarme por ello en la interceptación y retención de revista, diarios y libros de circulación legal, y con depósito legal que se retienen para practicar las comprobaciones antes mencionadas, ya que entiendo que el régimen de intervención de la correspondencia particular de los internos es correcto y ajustado a derecho. (La razón de ser de la intervención de la correspondencia particular que reciben o emiten estos internos radica en el necesario conocimiento de posibles planes de fuga o transmisión de información que afecte a la seguridad material del Centro Penitenciario o al personal de quienes trabajan en el Centro Penitenciario). Con un erróneo criterio expansivo esta práctica, y su justificación, se aplica también a todo tipo de documento escrito que se recibe en los Centros Penitenciarios. Sin embargo si estos son revistas de ámbito general y difusión pública, y pueden ser adquiridas en cualquier punto de venta al público, tienen depósito legal y su circulación es libre, no existen dichas razones de seguridad que obliguen a su interceptación y retención por el método seguido hasta la fecha (intercepción, remisión a la Dirección General de Instituciones Penitenciarias para su traducción y comprobación del contenido, devolución al Centro Penitenciario para su entrega o retención), ya que si lo que se desea es el conocimiento de su contenido, basta con que sean adquiridas en cualquiera de los puntos de venta o se fotocopien las mismas. Su carácter público permite la utilización de este método de control que garantiza igualmente la seguridad del Centro Penitenciario sin afectar a los internos que, hasta ahora, por razón de la intervención, vienen recibiendo con graves retrasos dichas revistas, o periódicos de circulación legal. Si se trata de libros de circulación legal (novelas, ensayos, biografías, textos de historia... etc.) ocurre exactamente lo mismo. Su contenido puede ser conocido de la forma antes expuesta. La existen-

cia de un solo traductor de euskera en la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, con un número de internos vascos-parlantes alto en los Centros Penitenciarios, está produciendo un gran retraso en la entrega de estas revistas y libros, que son de información general y actualidad diaria, a los internos, al igual que ocurre con los periódicos de circulación legal. Establecer una censura sobre el contenido de las noticias del periódico o revista no está justificado por razones de seguridad ni por razones de buen orden del establecimiento. Si dichas revistas de circulación legal o periódicos apoyan la tesis de quienes emplean la violencia, ello no puede ser razón su lectura a los internos. Si hacen apología del terrorismo deberán iniciarse las acciones legales oportunas por parte del Ministerio Fiscal a quien debe comunicarse esta circunstancia. Como quiera que estas circunstancias no concurren en las revistas intervenidas a la interna debe acogerse su queja y acordar su entrega a la misma.

201.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MURCIA DE 04-02-1991

La denegación del incremento o fórmula acumulatoria postulado por los internos, reconocida por ende en resolución del Juzgado de Madrid, Badajoz, Sevilla, Valladolid, La Coruña, carece así de fundamento objeto y razonable, que nos puede encontrar en el recardo “ubi lex nos distinguit, nec nos distinguere debemus” (donde la ley no distingue, tampoco nosotros debemos distinguir), sobre el que prevalecería el argumento “a maiore ad minus” (cuando la ley admite lo más implícitamente tolera lo menos). recientemente un interno extranjero dirigía escrito a este Juzgado que dejaba traslucir el carácter puramente formal y la falta de contenido real de determinados derechos que parece atribuirle el ordenamiento penitenciario. La constatación de situación tan peculiar autoriza a preguntarse si es válida y razonable, una opción interpretativa o exegénica que sin emanciparse de la servidumbre literal de los preceptos, aplica rígidamente el mismo módulo temporal (20 minutos) a familiares residentes en Murcia o Cartagena, que a aquellos que se desplazan desde Rotterdam. La relevancia de esta “cuestio facti”, impone una razón dialéctica a la decisión judicial, por cuanto la objetiva apreciación de situaciones distintas (lejanía geográfica de los peticionarios) determina que sea procedente, no ya diferenciar y tratar desigualmente estas situaciones, sino corregirlas para una eficaz tutela de los bienes jurídicos en juego.

202.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CEUTA DE 16-05-1991

El material didáctico de la Universidad vasca que no sea libros, revistas o periódicos, esto es los apuntes, son comunicación escrita y por tanto puede intervenir ex artículo 98 del Reglamento Penitenciario remitiéndolos al Centro Directivo para su traducción, pero para no perjudicar los estudios no puede demorarse su entrega más de quince días.

203.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE VALLADOLID DE 21-10-1991

Las medidas de protección acordada por la Dirección General de Instituciones Penitenciarias es la que impidió al interno mantener una comunicación vis a vis previamente concertada. Las mismas, separación del resto de los internos, limitación de actividades en común, suspensión de comunicaciones con familiares y amigos eran consecuencia de la remisión, después reivindicada por una organización terrorista, de un paquete bomba a un Centro Penitenciario sevillano que ocasionó la muerte de varios internos y familiares de éstos. Esto hizo temer una airada y violenta reacción de otros presos contra quienes hoy cuestionan aquellas limitaciones. Es fácil decir “a posteriori” y con la perspectiva que da el saber hoy que no existieron incidentes, que aquellas medidas eran innecesarias, y que suponían limitaciones no razonables. Fueron tomadas dichas medidas en el ejercicio del deber de la Administración de velar por la integridad y vida de los reclusos, fueron medidas provisionales que duraron escasos días, y sobre ellas únicamente puedo expresar mi criterio de que de haber recibido durante su vigencia petición expresa de alguna de los internos afectados, hubieran sido seguramente alzadas en su beneficio y bajo su responsabilidad, ya que ello no ocurrió así en su momento pero tampoco cabe entender que dichas medidas eran irrazonadas, absurdas o carentes de justificación, y que por ello merezcan censura quienes decidieron adoptarlas, sin perjuicio de que en su ejecución se haya sido más o menos eficaz ya que efectivamente se debió comunicar a los familiares de las internas la suspensión acordada de las comunicaciones.

204.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MÁLAGA DE 05-11-1991

Al tratarse de comunicaciones escritas de dos internos de un mismo Centro que tienen intervenidas las comunicaciones se les puede aplicar el número mínimo de dos cartas semanales previsto en el artículo 90-1 del Reglamento Penitenciario, puesto en relación con el artículo 98-1 de la misma norma. Dichas comunicaciones intervenidas también pueden ser restringidas en cuanto a las personas (art. 91-1 Reglamento Penitenciario) siempre que (tanto en este caso como en las intervenciones numéricas) así se acuerde por el Director del Establecimiento en resolución motivada con justificación en alguno de los supuestos establecidos en el artículo 51-1 párrafo 2º de la Ley Orgánica General Penitenciaria. Ahora bien, una referencia abstracta a la “seguridad interna del Establecimiento” como hace la resolución de la Dirección del Centro Penitenciario de Almería, no constituye causa o razón objetiva concreta y específica suficiente para restringir la comunicación pretendida, sirviendo este mismo argumento para desautorizar el requisito exigido por aquella Dirección de la necesidad de autorización por la misma para poderlos internos comunicar por escrito con amigos, pues resulta evidente que es el Director del Centro el que debe justificar mediante resolución motivada la restricción en cuanto a las personas (o al modo) en los términos indicados y que responda a razones de seguridad, interés del tratamiento o buen orden del Establecimiento (art. 51-1 párrafo 2º de la Ley Orgánica General Penitenciaria).

205.– AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE TENERIFE DE 18-11-1991

En lo referente a hablar por teléfono en euskera no es admisible que pueda resultar discriminado el interno por acuerdos de autoridades penitenciarias, lo que no excluye que si fuera procedente establecer alguna suspensión o limitación en estas comunicaciones y en tal idioma, se acuerden, pero en resolución motivada, con las correspondientes posibilidades de recurso.

206.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE LOGROÑO DE 17-03-1992

Se autoriza a un interno de GRAPO a comunicar con una interna de la misma banda armada, contra el criterio del sr. Director del Centro, con la adopción de las medidas de seguridad que se estimen convenientes, incluida la suspensión si se dieran razones o motivos contrarios o perjudiciales al tratamiento de los internos o pudiere ir contra la seguridad del Establecimiento o del orden del régimen del mismo.

207.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CIUDAD REAL DE 31-03-1992

La intervención de las comunicaciones orales y escritas (artículos 51-5 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y 91-1 y 98-4 del Reglamento Penitenciario) requiere un requisito material y tres formales: a/ requisito material: las causas de la intervención son la seguridad, el interés del tratamiento o el buen orden del Establecimiento b/ requisitos formales: adopción del acuerdo con motivación, notificación al interno (incluida la motivación con el fin de que el interno pueda rebatir los argumentos ante el Juez de Vigilancia) y comunicación al Juez de Vigilancia (también en los casos de denegación de comunicaciones orales con no familiares ex art. 91 del Reglamento Penitenciario).

208.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 08-05-1992

La Junta de Régimen y Administración del Centro Penitenciario de Daroca, siguiendo las instrucciones de la Secretaria General de Asuntos Penitenciarios, acordó no autorizar al interno, la comunicación oral solicitada “en virtud de lo establecido en los artículos 51-1 y 91-1 de la Ley y Reglamento Penitenciario respectivamente”. Dicho acuerdo omitió dar cumplimiento a la exigencia legal de motivar la resolución, pues tal exigencia no se satisface con la mera invocación y notificación de los preceptos que autorizan jurídicamente la denegación, siendo preciso expresar las causas o datos que en el caso concreto de la comunicación de que se trate puedan incidir en la seguridad, tratamiento o buen orden del Establecimiento, ya que así se deduce de la finalidad a la que responde la motivación de toda resolución, que obe-

dece a la necesidad de eliminar el posible riesgo de la arbitrariedad, evitando que puedan aplicarse discriminadamente los preceptos legales, sin más soporte que su simple cita o invocación formal, siendo obligado, por todo ello, acoger la queja formulada por el interno.

209.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CÁCERES DE 08-07-1992

Entiende este juzgador que su competencia sobre comunicaciones, salvo inco-municación judicial en cuanto a los presos preventivos, se centra a las ordinarias de forma oral, incluidas las telefónicas (art. 99 Reglamento Penitenciario) y las espe-ciales, pero no a las ordinaria escritas, dado que el interno en ese caso de preso pre-ventivo queda bajo la jurisdicción de la Autoridad Judicial de quien dependa, de ahí que proceda modificar lo resuelto con anterioridad en la resoluciones de 4 de junio y 18 de junio de este año, en ese sentido, a fin de no crear indefensión al interno recu-rrente y no violar el principio de igualdad con otros presos preventivos, lo que esta-ría vedado a nivel constitucional.

210.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 12-08-1992

La cuestión que se plantea por el recluso en la queja, consiste en la aplicación a una carta dirigida a la también interna, de lo dispuesto en el art. 98.2.5 del Reglamento Penitenciario, que señala: “en todo caso, la correspondencia entre los internos de distintos Establecimientos se cursará a través de la Dirección y será inter-venida.” Para resolver la queja planteada, debe apuntarse en primer lugar que la misma incide sobre un derecho fundamental recogido en el art. 18.3 de la Constitución Española, que garantiza el secreto de las comunicaciones postales, salvo resolución judicial. Sin embargo, en el supuesto de internos de Centros Penitenciarios este derecho no debe entenderse como absoluto, sino que debe estar limitado en cierto modo por la especial situación en la que se encuentra su detenta-dor, así la Ley Orgánica General Penitenciaria en su artículo 51.5 indica:”las comu-nicaciones orales y escritas previstas en este art. podrán ser suspendidas e interveni-das motivadamente por el Director del Establecimiento, dando cuenta a la autoridad judicial competente”. El problema queda centrado en si el contenido del art. 98.2.5. es conforme a nuestro Ordenamiento jurídico y a las normas constitucionales. De un examen del art. 51.5 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y del art. 98.2.5 del Reglamento Penitenciario es evidente, que el Reglamento Penitenciario ha ido más allá en su restricción del derecho fundamental del secreto de las comunicaciones pos-tales que la propia Ley Orgánica General Penitenciaria al establecer de forma taxati-va, que, en todo caso, la correspondencia entre internos de distintos Establecimientos será intervenida; dicho precepto que, sin duda, tiene su origen en la salvaguardia de intereses colectivos de la comunidad frente a misivas relacionadas con la preparación o ejecución de posibles actos delictivos, obvia por completo la motivación de la intervención de la carta por parte del Director y su puesta en conocimiento de la auto-ridad judicial. La pregunta que surge a continuación es si debe prevalecer en los

casos de correspondencia entre internos de distintos Centros Penitenciarios las garantías establecidas en el art. 51.5 de la Ley Orgánica General Penitenciaria o, por el contrario, el sistema restrictivo recogido en el art. 98.2.5 del Reglamento Penitenciario. El Tribunal, se inclina, ante la pregunta que se formula en el anterior fundamento de derecho, por estimar que será de aplicación en todos los casos de correspondencia entre internos de distintos Establecimientos Penitenciarios lo dispuesto en el art. 51.5 de la Ley Orgánica General Penitenciaria; es decir, que también para la comunicación escrita entre presos de diversos Centros, deberá ser intervenida mediante resolución motivada del Director del Centro, cuando a su juicio existan razones que hagan aconsejable dicha medida, que, en todo caso, deberá ser puesta en conocimiento del Juez de Vigilancia. Esta solución es la más acorde con el Ordenamiento jurídico español, por dos motivos:

1) Por el principio de jerarquía normativa que garantiza el art. 9.3 de la Constitución, por lo que debe prevalecer el contenido de la Ley Orgánica General Penitenciaria sobre el Reglamento Penitenciario.

2) Por tutelar de forma más efectiva el derecho fundamental al secreto de las comunicaciones postales recogido en el art. 18.3 de la Constitución.

En consecuencia, a todo lo expuesto, procede estimar la queja formulada por el recluso, acordando que, salvo resolución motivada del Director del Centro, que deberá ser notificada al Juez de Vigilancia, no podrá ser intervenida la correspondencia que dirija a otros reclusos de Centros Penitenciarios.

211.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MÁLAGA DE 16-10-1992

Como ya se ha recogido en otras resoluciones de este Juzgado dictadas en Petición nº 350/91 y Recurso de Alzada 435/91, la materia de las comunicaciones telefónicas está regulada en el art. 51 de la Ley Penitenciaria, produciéndose su desarrollo en los arts. 99 y 100 del Reglamento Penitenciario. El primero de los preceptos citados ya hace entrever cierta no normalidad (al interpretar los artículos del Reglamento se podrá hablar de propia excepcionalidad) en la práctica de comunicaciones por vía telefónica, pues se refiere a los casos y garantías reglamentariamente determinados. Constituye, no obstante, una de las más destacadas innovaciones introducidas por la Ley. Son los preceptos del Reglamento Penitenciario los que posibilitan poder hablar de carácter excepcional de la comunicación telefónica; el artículo 99 especifica los supuestos en que procede, y el artículo 100 las garantías de su práctica. Este segundo precepto prevé que sea el Director del Establecimiento al que se solicite, que éste compruebe las circunstancias concurrentes y que sea él mismo quien autorice, en su caso, y señale la hora en que deba celebrarse la comunicación, que, debiendo no durar más de cinco minutos, tendrá lugar en presencia del funcionario. Este mismo artículo (100 del Reglamento) permite, en su número 5, la diferenciación de dos tipos de llamadas, las que se efectúen por parte del interno, y las que reciban desde el exterior, que, con carácter general no son permitidas, salvo que concurren circunstancias excepcionales. Es el artículo 99 el que establece los dos supuestos o casos en que se podrá autorizar la comunicación oral en forma telefónica: bien cuando los familiares del interno residan en localidades alejadas y no puedan desplazarse (por motivos varios) a visitarlo; o bien cuando el interno tenga que

poner en conocimiento de las personas que el número 2º especifica (familiares, abogado defensor, u otras personas - término este último que implica una remisión a todo el artículo 51 de la Ley-) “algún asunto urgente”. Resulta evidente que es sólo en estos dos casos en los que procede la autorización de la comunicación por vía telefónica, llegándose así a la consecuencia obvia de que no se tratará de establecer por el Centro penitenciario una previa reglamentación de carácter general en cuanto a los supuestos y número de llamadas telefónicas procedentes ni por el interno de exigir que se le duplique, igualmente a priori, y sin tener en cuenta los motivos concretos, ad clausum, establecidos por el Reglamento, la normativa para el resto de las comunicaciones orales, excepto en lo que hace al número mínimo de dos llamadas a la semana establecido por el artículo 90,1º, que debe entenderse como idóneo para el supuesto de lejanía de la localidad residencia de sus familiares, con la probabilidad de que puedan ser distribuidas de otra forma por el Centro Penitenciario a lo largo del mes, siempre a petición del interno y en beneficio del mismo. No existe, por tanto, ningún obstáculo, para que dicho número mínimo de dos llamadas semanales pueda ser ampliado por el Centro, posibilitando que la comunicación por dicha vía pueda ser utilizada en tres, cuatro o más ocasiones en ese mismo espacio de tiempo, en lo que respecta al caso de lejanía familiar (nº 1 art. 99), y en tantas ocasiones como se dé la urgencia del asunto que tenga que comunicarse en el supuesto del nº 2 de ese mismo precepto reglamentario. En el presente caso el Centro Penitenciario aduce razones técnicas para justificar la no aplicación de la norma reglamentaria, suponiendo su consideración suficiente por este Juzgado la admisión de la ineficacia práctica de lo regulado, debe tenerse en cuenta que, concretamente en lo que respecta al supuesto del nº 1 del artículo 99, se trata de paliar el hecho de la escasa o nula práctica de comunicaciones orales así como las escasas posibilidades en el momento actual de evitar (en lo que a los internos españoles hace) “el desarraigo social de los penados” recogido en el artículo 12 de la Ley Penitenciaria. Es por ello que sin dejar de considerar las razones aducidas por el Centro Penitenciario que ponen de manifiesto carencias materiales técnicas, seguramente al mismo no imputables, se hace necesario que por su Dirección se procure la instalación de líneas telefónicas alternativas (con la comunicación y autorización, su fuera de su competencia, de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias) cuya puesta en funcionamiento permitirá el mantenimiento de la comunicación telefónica. En todo caso, de acuerdo con las resoluciones de este Juzgado anteriormente citadas procede estimar la petición del interno quien tendrá derecho a la comunicación telefónica en los términos expresados.

212.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE CÁDIZ DE 31-03-1993

Es evidente que tratándose de visitantes no familiares, y antes de autorizar la comunicación o denegación, el Director del Centro debe conocer la identidad del visitante y, de estimarlo conveniente, puede informarse sumariamente sobre circunstancias que pueden ser decisivas a la hora de resolver sobre la visita solicitada. Y lo que de ninguna manera es acorde con los artículos 51 de la Ley Penitenciaria y 90 y concordantes del Reglamento es que frente a la presentación no anunciada previamente del visitante no familiar, el Director del Centro haya de decidir sin más si se

permite la visita o no. De aquí que lo resuelto por el Juez de Vigilancia de Ceuta es acertado puesto que conjuga los derechos del preso con la adopción de elementales cautelas para las que se señala un plazo máximo, dentro del cual deberá comunicarse al preso lo resuelto. Con ello el derecho de visita se garantiza sin perjuicio de la seguridad. por lo que con denegación del recurso propuesto, debe mantenerse lo acordado por el Juez de Vigilancia Penitenciaria de Ceuta.

213.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CIUDAD REAL DE 10-05-1993

El Reglamento Penitenciario distingue en su artículo 101 tres clases de abogados: 1. Abogados defensores que ya figuren como tales en los autos del órgano judicial, entendiéndose que en procedimiento penal en el que el interno figure como procesado o imputado (“en la causa o causas que se sigan al interno”, art. 101, Apartado primero, norma b, del Reglamento Penitenciario). Los requisitos que debe cumplir el letrado para la comunicación con su defendido son los previstos en el apartado primero del art. 101 del Reglamento citado, con la particularidad prevista en dicho precepto para supuestos de terrorismo o internos pertenecientes a bandas o grupos armados. 2. Abogados no personados aun en la causa como defensores y que han sido expresamente llamados (apartado segundo del artículo 101 del Reglamento Penitenciario). Se entiende que el procedimiento es criminal (apartado tercero del mismo artículo) y que se sigue contra el interno (interpretación sistemática en base al apartado primero). Como dice la sección decimosexta de la Audiencia Provincial de Madrid en auto de veinticuatro de febrero de este año del quien ha aportado copia la letrado sra. Villalba, en este supuesto basta con el volante de visita, aun tratándose de inculcados por terrorismo o pertenecientes a grupos armados, pues la autoridad judicial que conoce de la causa no puede acreditar al letrado como defensor cuando todavía no lo es. No obstante, en casos de terrorismo, y para evitar un fraude legal, podría exigirse, para justificar el encuadramiento del abogado en este segundo supuesto, acreditación documental de que la causa penal contra el interno existe (si fuese distinta de aquella por la que el interno se encuentra preso) y que en la misma no se ha hecho designación de letrado. Ello no supone añadir un requisito no previsto por el reglamento sino mera justificación de que se esta en el caso contemplado por el reglamento en el apartado segundo de su art. 101. Otros abogados requeridos por el interno para tratar cuestiones de índole civil, penitenciaria u otras –incluidas causas penales en las que el interno no sea inculcado y en las que tenga interés legítimo– (art. 101, apartado cuarto del Reglamento Penitenciario). Conforme establece el precepto, en este tercer caso basta con el llamamiento, que se justifica con el volante de visita del Colegio de Abogados, pero para que la comunicación tenga lugar en forma que puede asegurado que el control del funcionario encargado del servicio sea solamente visual será necesario autorización de la autoridad judicial correspondiente en el caso de preventivos o del Juez de Vigilancia, tratándose de penados. El Centro, antes de denegar la comunicación de la letrada con el interno, debió recabar de aquella le manifestase en que condición pretendía comunicar –sí como abogado defensor, como defensor aun no personado como tal en la causa o como letrado no defensor penal– y en el concepto del apartado cuarto del art. 101 del Reglamento, debió haber autorizado la comunicación con interven-

ción, al tener el interno intervenidas las comunicaciones y no estar la letrado en posesión de autorización del Juzgado de Vigilancia, haciendo saber al letrado y al interno que su conversación sería intervenida.

214.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE ZARAGOZA DE 10-05-1993

Esta exigencia de motivación viene determinada hoy, de modo general, por la reciente Ley Reguladora del Procedimiento Administrativo Común, de 26 de noviembre de 1992, artículo 54-1 a), y por exigencia de los principios constitucionales de tutela judicial efectiva, de proscripción de la indefensión y de actuación ajustada a derecho de la Administración Pública, de forma que, de una parte, ha de evitarse el posible riesgo de arbitrariedad en la adopción de una resolución administrativa y, de otra, ha de permitirse el efectivo ejercicio del derecho a la defensa, contando con argumentos que puedan ser rebatidos por el defensor, en el ejercicio de los recursos que resulten procedentes.

215.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 16-06-1993

Debe estimarse la queja planeada por el interno sobre la obligatoriedad de hablar sólo en castellano en las llamadas telefónicas, en conformidad con lo dispuesto en el artículo 91-2 del Reglamento Penitenciario supeditado, por supuesto, a la existencia en dicho centro de un interprete para poder efectuar por parte del Establecimiento la intervención reglamentariamente acordada.

216.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MÁLAGA DE 09-07-1993

El acuerdo que se notifica al interno de intervención o suspensión de la comunicación que se trate debe ir aunque someramente motivada, esto es, poniendo en conocimiento del interno que por considerarlo peligroso para la seguridad del Centro y por la influencia y datos que pueda difundir a través de dichas comunicaciones se procede a intervenirle las mismas.

217.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SEVILLA DE 13-07-1993

Sobre la intervención de las comunicaciones este Juzgado ha insistido hasta la saciedad que el acuerdo de la Junta de Régimen y Administración, o, en su caso, la orden del Director deben notificarse al interno, y constar motivadamente y posteriormente comunicarse a la autoridad judicial competente, dependiendo de que se trate de internos penados o preventivos.

218.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 1 DE 02-08-1993

Las comunicaciones entre los internos y sus abogados defensores fueron objeto de estudio y consideración en la Sentencia del Tribunal Constitucional 73/1983, de 30 de julio, cuyo Fundamento jurídico séptimo, se plantea la concurrencia entre el párrafo 2 y el 5 del artº 51 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, según el primero de los cuales las comunicaciones con los Abogados defensores sólo pueden ser suspendidos por orden de la Autoridad judicial y en los supuestos de terrorismo, en tanto que el 5 permite al Director del Establecimiento Penitenciario la suspensión o intervención motivada de las comunicaciones orales o escritas, dando cuenta a la autoridad judicial competente. La concurrencia de ambos preceptos se resuelve dando preferencia al número 2 en los siguientes términos: “Las comunicaciones de los internos de que trata el número 2 sólo pueden ser suspendidas por orden a la Autoridad Judicial con carácter general, si bien en los supuestos de terrorismo, además, podrá acordar la suspensión o intervención el Director del Establecimiento, dando cuenta al a Autoridad Judicial competente”. Tal interpretación es perfectamente aplicable a la correspondencia con los Letrados defensores, persiste en el artº 98.4 del Reglamento Penitenciario en su último párrafo.

219.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CÁDIZ NÚMERO 1 DE 17-09-1993

Se estima que la existencia de barreras de cristal en los locutorios para comunicaciones orales con los familiares y profesionales no vulnera ningún precepto de la Ley Orgánica General Penitenciaria, ni de su Reglamento, ni que tampoco su existencia pueda atentar contra la intimidad de dichas comunicaciones, toda vez que:

1º) No están prohibidas expresamente dichas barreras en mencionados textos legales.

2º) Que la Administración Penitenciaria tiene como misión fundamental la retención y custodia de detenidos y presos, estando facultada, por tanto, para dotar a sus Establecimientos de los elementos necesarios de seguridad para cumplir dicha misión.

3º) Que, según los informes obrantes en el expediente, los locutorios del Centro Penitenciario citado cuentan con un sistema de megafonía adecuada para las comunicaciones, así como con puerta individual por locutorio que garantizan la intimidad de las mismas; y que de no existir barreras de cristal no serían locutorios individuales sino colectivos, lo que sí atentaría contra la intimidad a que se refiere la queja. Por todo lo expuesto, y de conformidad con el dictamen del Ministerio Fiscal, procede desestimarla.

220.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE MADRID DE 07-10-1993

Es cierto como sostienen los autos de 29 de marzo y 29 de Abril de 1.993 que los arts. 51.5 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y 98 del Reglamento Penitenciario contemplan la posibilidad de que el Director pueda intervenir o sus-

pende motivadamente las comunicaciones de los reclusos. También lo es que el art. 25 de la Constitución prevé limitaciones a los derechos fundamentales de los condenados a penas privativas de libertad, remitiendo en parte y en cuanto a la fijación de tales limitaciones a la legislación penitenciaria, y que el Derecho al secreto y a la libertad de comunicaciones que consagra el art. 18.3 de la Constitución no está excluido de esa posibilidad. Pero ello no puede hacer olvidar ni que las limitaciones de los Derechos fundamentales tienen carácter de Derecho excepcional y por tanto han de ser objeto de interpretación restrictiva, ni que la Constitución en su art. 25 se refiere a los condenados y esa concreta expresión no puede extenderse, por antedicho, a los presos preventivos (situación aparente de la reclamante, aunque no segura y que obliga al Tribunal a resolver sin poder aclarar la duda sobre si la competencia inicial era del Juez de Vigilancia o del Juez de Instrucción, lo que podría determinar a su vez la competencia a este Tribunal). A partir de estas premisas ha de concluirse que siempre que se trate de condenados (y más aún si se pretende entender ese recorte de derechos a los preventivos, lo que el juicio del Tribunal carece de apoyo en la Constitución), la fijación de las premisas fácticas en que se funda la resolución motivadora es absolutamente necesaria, pues es la primera garantía de autocontrol administrativo y de ulterior control judicial. En el art. 98.1 del Reglamento Penitenciario indica que no se establecerán limitaciones en cuanto al número de cartas que puede recibir o remitir los internos salvo cuando deben ser intervenida y el nº 4 de dicho artículo se refiere a la intervención de la correspondencia por razones de seguridad, por interés de tratamiento o buen orden del Establecimiento, puestos en relación de estos preceptos con el citado art. 51 de la Ley Penitenciaria que permite al Director intervenir o suspender motivadamente las comunicaciones, se hace evidente que medidas excepcionales como las antedicha han de responder a causas excepcionales, a razones de hecho poderosas susceptibles de concretarse o especificarse en cada caso aunque se refieran a riesgos predicables de una pluralidad de personas (vgr. pertenencia a grupos terroristas o bandas armadas) y que tales razones han de hacerse constar en la resolución para que ésta pueda considerarse motivada. De otra parte es claro que los motivos de hechos concretos individualizables y predicables del interno que ha de sufrir esas limitaciones son un concepto muy distinto de los conceptos jurídicos indeterminados empleados en las normas legales y que fijan el marco en el que pueden invocarse aquellos motivos. Es decir que cuando el reglamento habla de razones de seguridad, interés del tratamiento o buen orden del Establecimiento no está sino acotando el campo dentro del cual la Administración penitenciaria puede invocar causas específicas para limitar el derecho a la libertad y secreto de la correspondencia. Cuales sean en cada caso esas causas específicas (vgr. sospechas fundadas de conspiración para delinquir, planes de fuga, inducción a represalias contra internos o funcionarios, etc.) es algo no precisable “a priori” y por eso la ley se limita a utilizar fórmulas genéricas. Pero la alusión a esas fórmulas genéricas no puede equipararse a motivación, por su desvinculación de la actuación de persona concreta que sufre las restricciones de derechos y porque, aceptar como motivación la alusión a fórmulas legales sin exigir que se exhiba su contenido esto es explicar la razón de ser por la que es aplicable esa fórmula legal, convertiría tales fórmulas en criterios absolutamente elásticos justificadores de cualquier arbitrariedad, inatacables e inimpugnables ya que, por definición coincidirían con el sentido de la ley. En consecuencia ha de afirmarse que la resolución gubernativa impugnada

carece absolutamente de motivación al no exponer una sola causa de hecho por la que la seguridad y urgencia exijan la limitación y la intervención de correspondencia de la recurrente ello con independencia de defectos graves.

221.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE LOGROÑO DE 07-10-1993

Visto el contenido del expediente, y habida cuenta que el Centro Penitenciario informa que la Dirección de conformidad con las resoluciones de V.I. sobre el particular, autoriza que las comunicaciones telefónicas de la interna con el exterior se realicen en euskera. Ahora bien, no se autoriza que se realicen en esa lengua si se trata de comunicaciones telefónicas entre Centros Penitenciarios puesto que las mismas razones que abonan la intervención generalizada de correspondencia entre Establecimientos aunque no se trata de internos pertenecientes a bandas armadas (art. 98 párr. 2º-5 del vigente Reglamento Penitenciario) existen, y en mayor medida si cabe, en el supuesto que nos ocupa para que el contenido de la conversación sea comprobado por el funcionario de servicio para lo cual, evidentemente, es necesario que la comunicación se realice en castellano al no existir medios para traducir el euskera, debe resolverse en el sentido autorizar a los internos, que lo soliciten, que sus llamadas telefónicas lo efectúen en euskera, conforme a lo establecido en la Constitución, incluidas las comunicaciones con internos de otros Centros Penitenciarios, puesto que se trata de comunicaciones telefónicas, que si son autorizadas en castellano, lo mismo deben ser autorizadas en euskera, sin perjuicio de que por la Dirección del Centro Penitenciario, si en su informe se señala que si un funcionario comprueba la llamada si lo es en castellano, se autoricen las medias pertinentes para el supuesto que lo sea en euskera.

222.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE PUERTO SANTA MARÍA DE 21-10-1993

La pertenencia a una organización delictiva que en la actualidad se encuentra cometiendo delitos graves, como en el caso presente, hace que se estime procedente las razones de seguridad alegadas por el centro para intervenir las comunicaciones ordinarias orales y escritas, de las que al interno no se le priva, así como para denegar cualquier otro tipo de comunicación que por su propia naturaleza no pueda ser objeto de intervención, como ocurre con las comunicaciones especiales. Y es esta consideración la que determina, de conformidad con lo dictaminado por el Ministerio Fiscal, la desestimación de la queja. Sólo si se diera algún supuesto excepcional en que la persona con la que se pretende la comunicación especial fuese objetivamente tan inocua que resultara evidente no afectasen dichas razones de seguridad, podría autorizarse la misma, pero sin que ello implique contradicción con lo anteriormente expuesto. Es de destacar que el art. 51 de la Ley Orgánica General Penitenciaria no distingue entre preventivos y penados.

223.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MÁLAGA DE 04-11-1993

Conforme al artículo 51 Ley Orgánica General Penitenciaria y 98-4 del Reglamento Penitenciario las comunicaciones escritas podrán ser intervenidas motivadamente por el Director del Centro, dando cuanta a la autoridad judicial correspondiente, y también las Juntas de Régimen y Administración pueden acordar la intervención de la correspondencia por razones de seguridad, interés de tratamiento o buen orden del establecimiento, si bien tal intervención no puede ser acordada por tiempo indefinido.

224.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 23-11-1993

Que procede mantener por sus propios fundamentos el auto impugnado por el interno, por cuanto ninguno de los motivos alegados en el recurso tienen entidad suficiente para que se modifique aquella resolución, incluido el que se apoya en su condición de preventivo, dado que si bien el texto del artº 25.2 de la Constitución pudiere interpretarse en un sentido restrictivo, es decir, que solamente se aplicara a los penados y no a los preventivos, es lógico pensar que si a todos los efectos dicho período de privación de libertad ha de tenerse en cuenta en el momento de haber sido penado, también ha de aplicársele esta limitación legal, sobre todo, cuando la Ley Orgánica General Penitenciaria no establece distinción alguna e incluso el artº 51.5 de la misma, y el 98.4 del Reglamento impone la obligación de comunicar la intervención a la Autoridad Judicial de quien dependen si se trata de detenidos y presos y al Juez de Vigilancia Penitenciaria en el caso de penados, con lo cual se está aplicando el precepto a todos los internos de los Centros Penitenciarios, cualesquiera que sea su condición. Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación.

224.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 2 DE 05-01-1994

Los internos tienen reconocido el derecho de comunicar a su familia su traslado a un Establecimiento en el momento de ingresar en el mismo (art. 52-3 Ley Orgánica General Penitenciaria y 89 de su Reglamento) si bien la efectividad de este derecho se ha de entender que queda satisfecha desde el momento en que al recluso se le permita hacer uso de alguno de los medios idóneos para poder transmitir a sus familiares la nueva situación en que se encuentra, sin que en ningún caso, esta comunicación tenga que efectuarse forzosamente por teléfono.

225.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 2 DE 17-01-1994

En relación a la queja referente a la intervención de la carta que el interno remitió a una letrada, no defensora, hay que señalar que la normativa específica que regula las comunicaciones con los abogados defensores y los expresamente llamados

antes de personarse como defensores, arts. 51 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y 101 del Reglamento Penitenciario, se refiere a las comunicaciones orales, exigiendo la acreditación previa de tal condición a los letrados, y limitando la posibilidad de intervención sin autorización judicial a los supuestos de terrorismo, pero dando cuenta a la autoridad competente, y no a las comunicaciones escritas. Además hay que señalar que tal condición de abogado “expresamente llamado en relación con asuntos penales antes de personarse en la causa como defensores” no se adquiere porque el interno dirija una carta al mismo, por lo que es correcta la actuación del Centro de exigir que se entregara abierta, dado que el mismo tenía intervenida las comunicaciones.

227.- AUTO DE LA AUDIENCIA DE PROVINCIAL DE ALICANTE DE 19-01-1994

Procede seguidamente recoger lo establecido en el Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, en el que está incluida España, que excepcionando el principio de respeto a la correspondencia, como derecho fundamental, y su interpretación de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos adoptada y proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1.948, y los respectivos tratados y acuerdos internacionales, suscritos por España en su momento, para la protección de aquellos y las libertades, permiten la ingerencia de la autoridad pública en aquellos derechos, tal como sanciona el art. 8 en sus párrafos 1 y 2, en cuanto la actuación esté prevista por la Ley y constituya una medida necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención del delito, así como la protección de la salud o la moral o la protección de los derechos y libertades de los demás. Existen resoluciones concretas del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, perfectamente adecuados a situaciones muy concretas, en las que, admitiendo la existencia de los derechos fundamentales, como los que se refieren a las comunicaciones de todo tipo de los penados internos, pueden las autoridades penitenciarias acordar suspensiones o intervenciones de aquéllas, en función de lo que tiene establecido aquel Convenio en su art. 8, en su apartado segundo con la concreta finalidad de prevención de ulteriores hechos delictivos. Ya en el supuesto que es objeto de este recurso, se plantea por el Ministerio Fiscal la revocación del auto del Magistrado-Juez de Vigilancia Penitenciaria en el que se deja sin efecto el acuerdo de la Junta de Régimen y Administración del Centro Penitenciario, que acordaba la intervención de comunicaciones del interno, y en este sentido la resolución de la Junta de Régimen, en primer lugar tiene suficiente motivación para entender que se cumple lo dispuesto en el referido art. 51.5 de la Ley Orgánica General Penitenciaria en cuanto que se trata de internos “pertenecientes a Organización Terrorista” que pueden producir aportación de datos o informaciones, en sus comunicaciones con el exterior esencialmente, o incluso con otros internos, que podrían afectar a la seguridad del propio establecimiento. Tal acuerdo, a tenor del referido art. 51.5, está tomado por el Director del Establecimiento y ello se entiende así, aunque en la resolución aparece la Junta de Régimen como el órgano que la acuerda, en cuanto que dicha Junta es presidida por el propio Director y por tanto lleva el refrendo del mismo, lo que permite considerar que se produce el presupes-

to exigido por el referido precepto para su estimación. Por todo ello procede, estimando el recurso del Acusador Público contra la repetida resolución del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, autorizar el acuerdo establecido por la Junta de Régimen del Centro Penitenciario de Alicante, por considerarlo así en justicia.

228.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE OCAÑA DE 20-01-1994

A la interna le ha sido denegada una comunicación telefónica con su abogada defensora, vulnerándose lo dispuesto en la ley, pues si esta autoriza la comunicación telefónica, es evidente que no puede ser de aplicación a estas comunicaciones lo dispuesto en el art. 101 del Reglamento Penitenciario, sin perjuicio del derecho que asiste a la Administración Penitenciaria de adoptar las cautelas que estime necesarias para comprobar la condición de abogado de la persona que ha de comunicar con el interno.

229.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE PALMA MALLORCA DE 19-02-1994

El artículo 51-1 de la Ley Orgánica 1/1979 de 26 de septiembre, General Penitenciaria, reconoce a los internos el derecho a comunicarse oralmente –o por escrito– con familiares, amigos...etc “en su propia lengua”, salvando los casos de incomunicación judicial. Dice también este artículo que dichas comunicaciones sólo tendrán las restricciones que impongan razones de seguridad, interés de tratamiento y buen orden del Establecimiento. El referido artículo 51 en su apartado 4 determina que las comunicaciones orales podrán hacerse por teléfono con las garantías que se determinan en el Reglamento Penitenciario aprobado por Real Decreto 1201/1981 de 8 de mayo. En el supuesto que nos ocupa no consta que el interno desea comunicar por teléfono en euskera con sus familiares, esté sometido a incomunicación judicial. Tampoco consta que esté privado de comunicación por razones de tratamiento o seguridad. Por tanto puede ejercitar el derecho que le confiere el transferido artículo 51-1 de la Ley General Penitenciaria de comunicarse en su propia lengua; con independencia, desde luego, de que puedan adoptarse las medidas que razones de seguridad aconsejen en base sustancialmente a lo dispuesto en el artículo 51-5 de la Ley Penitenciaria y 91 de su Reglamento. A estos efectos faculta el artículo 91-3 del referido Reglamento al Director del Establecimiento Penitenciario para que pueda adoptar las medidas adecuadas cuando las comunicaciones no vaya a expresarse en castellano o en la lengua oficial de la respectiva comunidad autónoma “para que la comunicación pueda llevarse a efecto”. Esto es lógico porque de lo contrario podría rozarse el fraude de Ley pues se perjudicaría al interno denegándole el ejercicio de un derecho reconocido por Ley cual es el de comunicar en su lengua en base a una aparente cobertura cual sería el de no disponer de interprete de dicha lengua que pudiera traducir la conversación mantenida a efectos de control de seguridad, pero infringiendo el espíritu de la Ley que consiste en definitiva en que el interno que lo desee pueda comunicar –eso sí, con todas las garantías que razones de seguridad impongan y que la Ley Penitenciaria también acoge– en su propia lengua.

230.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 01-03-1994

Si bien las comunicaciones especiales intercarcelarias no están específicamente previstas en el Ordenamiento Penitenciario, si lo están las comunicaciones especiales en general –art. 53 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y 94 a 95 del Reglamento Penitenciario– en las cuales, necesariamente hay que entender incluidas aquéllas; admitir la tesis contraria, a veces sostenida, de que al no tener regulación concreta, carecen de soporte legal para su exigibilidad, supone negar la teoría de la interpretación de las normas. Efectivamente, y dado que las analizadas no son prohibitivas ni sancionadoras ni limitadoras de derechos ni de capacidad de obrar (únicas que admiten una interpretación restrictiva) preciso es entender que en el concepto legal de comunicaciones especiales están comprendidas también, las intercarcelarias, (cuestión distinta sería si la Ley las prohibiera); esta prohibición no iría contra el principio de igualdad, sin duda invocable a este respecto, porque este principio constitucional, por un lado no impone una igualdad absoluta con abstracción de cualquier elemento diferenciador, y por otro, tal igualdad lo es ante la Ley y ante la aplicación de la Ley, y ésta si puede apreciar razones para establecer distintas exigencias, en atención a las distintas situaciones de hecho (véase Sentencia del Tribunal Constitucional 14-5-91, 26-11-90 entre otras); y en todo caso es axiomático que donde la Ley no distingue, no es lícito hacerlo al intérprete. No hay pues, ni siquiera laguna (espacio indiferente para el Derecho), por lo demás rechazadas por nuestro Ordenamiento: es posible la laguna legal, pero no del Ordenamiento (art.1.3 Código Civil). Pero además aquella tesis conduciría, en primer lugar a una discriminación no razonable entre los internos cuyos allegados estuvieran libres y aquellos que los tuvieran en prisión, y en segundo lugar estarían estos sufriendo un plus de penosidad al equipararseles a estos efectos sin fundamento alguno, a los internos sujetos al régimen del artículo 10 de la Ley Orgánica General Penitenciaria –cfr. art. 97 del Reglamento Penitenciario; y en fin, no puede admitirse desde un elemental principio de no discriminación, por lo demás, prohibido tajantemente por el art. 3 de la Ley Orgánica General Penitenciaria (y aun de equidad), que por circunstancias ajena la una (la prisión del allegado) y geográfica la otra (estancia en Centros Penitenciarios diferentes) que además no depende de su voluntad, se vean privados tales internos de un derecho de carácter general no limitado por las circunstancias ni legal ni reglamentariamente. Cuestión distinta es la dificultad de puesta en práctica de las mismas (conducciones, medios, materiales y personales, distancias, etc. lo que las convierte en necesariamente limitadas. Sin embargo, además de que la remoción de tales obstáculos corresponde legalmente a la Administración Penitenciaria (art. 14 de la Ley Orgánica General Penitenciaria), es posible encontrar vías factibles de realización sin excesivo riesgo, coste o perturbación en los Centros Penitenciarios, cuales serían lógicamente y en todo caso tras las comprobaciones necesarias el traslado al mismo Centro o al más cercano, utilizar las conducciones generales o particulares que fueran compatibles con tal finalidad, especialmente en el caso que se resuelve, el que la esposa del interno se halla en un Centro ubicado en el territorio de la misma Comunidad Autónoma.

**231.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE MADRID DE
01-03-1994**

Para determinar si es nulo el acuerdo penitenciario de intervención de las comunicaciones orales y escritas del interno –intervención que alcanza también a las cartas dirigidas a su abogado– debe precisarse antes de todo que la condición de dicho interno es la de preso preventivo. A partir de este dato, la estimación de la pretensión se impone como única solución posible legalmente. El secreto de las comunicaciones es un derecho fundamental sobre el que la Constitución establece dos regulaciones. Una, la general contenida en el apartado 3 del artículo 18 consiste en que el secreto de las comunicaciones, que es un derecho reconocido a todos, no tiene más limitación que la que pueda ser impuesta por resolución judicial. La otra, específicamente referida a los condenados a prisión que estuvieren cumpliendo la misma (apartado 3 del artículo 25), se caracteriza porque la limitación del derecho puede venir también impuesta por disposición de la Ley Penitenciaria. Pero esta regulación, este posible nuevo origen de la limitación, no se refiere a toda persona ingresada en prisión. Su destinatario es el condenado que estuviera cumpliendo la pena. No, por tanto, el detenido ni el preso preventivo. Y ello es claro que sólo puede fundamentar esta conclusión: las comunicaciones orales y escritas del preso preventivo únicamente pueden ser limitadas por la autoridad judicial. Por lo que respecta a las comunicaciones escritas del preventivo con su abogada, a la razón anterior debe añadirse otra. El apartado 5 del artículo 51 de la Ley Penitenciaria –precepto invocado como amparo legal del acuerdo penitenciario– se refiere a las comunicaciones orales y escritas previstas en el mismo artículo. Pues bien, las comunicaciones escritas dirigidas a los abogados no están previstas en el artículo 51. Su primer apartado se refiere a las comunicaciones orales y escritas en general, esto es, a las que pueden tenerse con los “familiares, amigos y representantes acreditados de Órganos e Instituciones de Cooperación Penitenciaria”. La figura del Abogado no se incluye entre los destinatarios o remitentes de las comunicaciones. Y su apartado 2, que es el único que regula las comunicaciones con los Abogados, se refiere a las personales no a las escritas –esto es, a las que, como dice el propio precepto, “se celebrarán en departamentos apropiados y no podrán ser suspendidas o intervenidas salvo por orden de la autoridad Judicial y en los supuestos de terrorismo–, pero sucede además que el soporte fáctico del acuerdo no está verificado. El “supuesto de terrorismo” a que se refiere el apartado 2 del artículo 51 y del que se ha partido para acordar la intervención de las comunicaciones no ha sido probado. Es cierto que en el acuerdo del Director de la Prisión se dice, como primer “factor” que sirve de base a la intervención, lo siguiente: “Ser un interno peligroso por su pertenencia y/o relación con Organización terrorista, según se acredita por el Ilmo Sr. Magistrado del Juzgado Central, Sumario 33/88, por estragos, lesiones y otros, además de tener personalmente 6 sumarios”. Pero la resolución, comunicación o información judicial no aparece incorporada. No es suficiente conque el acuerdo haga referencia a ella. La prueba de su existencia ha de estar fuera del acuerdo, como único modo de establecer la realidad del supuesto del que éste parte para acordar la intervención.

232.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE TENERIFE DE 14-03-1994

Que el interno, se encuentra clasificado en el 1.^{er} grado, segunda fase, por razones de Tratamiento, peligrosidad, inadaptación, influencia nociva sobre otros internos. Tales alegaciones no se consideran suficientes para privar a ambos internos de una comunicación por ellos de consuno solicitada. Ninguna de las circunstancias alegadas por el Centro son suficientes para evitar la comunicación que se pretende y, además, aunque en el pasado algunos de ellos hubiera comunicado con otra persona alegando su carácter “ íntimo “, ello no impide para que cambiando su voluntad, lo haga su relación afectiva y que por otra parte no tiene por qué conocer la Administración de la nueva relación sino en el momento en que ella es declarada mediante la solicitud por parte de los interesados, lo cual ha de bastar a la Administración para tenerla por cierta.

233.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CIUDAD REAL DE 23-03-1994

La regulación de los derechos del preventivo viene determinada en la Ley Orgánica General Penitenciaria y el art. 98.5 del Reglamento Penitenciario que establece la intervención de las comunicaciones de prisión a prisión –quedan incluidas las intermodulares– no es sino expresión de un congruente desarrollo sin extralimitaciones del art. 51 de la Ley Orgánica General Penitenciaria que sienta los límites a las comunicaciones de los internos en función a precisiones de seguridad, de orden del Establecimiento y del interés del tratamiento. Este último factor no cabe invocar en el caso de los preventivos, pero sí los dos primeros.

234.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 28-04-1994

Entrando en el fondo de la cuestión planteada en lo expuesto en los antecedentes fácticos resulta no existir conflicto jurisdiccional ni competencial alguno, no hay confluencia de jurisdicciones o competencias, sino una diferencia de criterio de los órganos jurisdiccionales, con jurisdicción y competencia sobre dos Centros Penitenciarios distintos que se traduce lógicamente en que cada uno de ellos debe ejecutar la resolución del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria competente y no la del que no lo es, como pretende la Dirección del C.P. Madrid III. Tal diferencia de criterio puede resultar sorprendente, inducir a confusión incluso, pero es una cuestión constitucionalmente resuelta en el sentido de que el principio de igualdad “no impone qué órganos (judiciales) distintos están obligados a mantener interpretaciones coincidentes puesto que lo contrario sería negar independencia en la función jurisdicciones a cada uno, Jueces y Tribunales que encarnan el Poder Judicial (Sentencia del Tribunal Constitucional 8-4-91; 8-6-92); en definitiva, es posible y no contrario a derecho que dos órganos judiciales distintos tengan criterios diferentes sobre la misma cuestión, como sucede en el caso. El problema es, pues, como compatibilizar o, por mejor decir, como hacer cumplir las resoluciones contradictorias a sus destinatarios, los Centro Penitenciarios. Porque de los que no hay

sombra de duda es, por un lado, de la naturaleza jurisdiccional de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria, y de otra que ambas son resoluciones firmes –lo es en todo caso la de este Juzgado– dictadas por órgano con competencia territorial y objetiva y, por tanto, ejecutables (art. 118 Constitución Española y 17.2 Ley Orgánica del Poder Judicial) y además, sólo pueden dejarse sin efecto en virtud de los recursos previstos en las leyes (art.18.1 Ley Orgánica del Poder Judicial), no, por tanto, porque haya otra resolución de contenido contradictorio. La solución, pues, no podría ser otra que la fijada para las sentencias por el art.18.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, es decir, la ejecución de la resolución en sus propios términos por sus destinatarios, los órganos de dirección del Centro Penitenciario sometidos a la competencia del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria que la dictó, de tal suerte que, en el caso, correspondería al Centro Penitenciario Madrid III, “remover los obstáculos “ que impidan la inejecución de la resolución dictada, buscando los medios (modificación de horarios, traslados, desplazamientos por la prisión, etc., naturalmente, y se insiste en ello, con las medidas de seguridad adecuadas) para dar “pleno cumplimiento” (ahora y en este sentido si es válida la expresión) a la resolución dictada. Sin embargo una resolución que así resolviese la cuestión no pasaría de ser una declaración formal (de derecho formal) que no resolvería su fondo. En efecto, amparada en una resolución judicial, se trasladaría el problema al Centro Penitenciario destinatario (Madrid III en el caso) que pocas posibilidades tendría de cumplir lo ordenado, al chocar con la negativa rotunda del otro centro (Madrid I) amparado también jurisdiccionalmente. Sería, pues, en suma, una declaración judicial de imposible cumplimiento, lo que no debe poder predicarse de ningún acto judicial ni, aún, del Derecho mismo, que en esencia, no es más que el modo de resolver (pero haciéndolo de verdad) los conflictos. En su consecuencia sólo queda abierta una única vía para resolver este conflicto, que es la más humilde pero seguramente más positiva, prevista en el art. 77 de la Ley Orgánica del Poder Judicial: Solicitar de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias la articulación de un sistema (en realidad bastaría bien la unificación de horarios, bien la autorización puntual, caso por caso, por cuanto no debe ser abrumadora la cantidad de internos en que concurra la circunstancia de estar reclusos en Centro Penitenciarios ambos cónyuges o compañeros) para que los internos puedan efectuar llamadas telefónicas intercentros. De ello poco o ningún perjuicio puede resultar para el funcionamiento de los Establecimientos respectivos, a lo más, otra complicación burocrática o técnica, de las múltiples que tienen que resolver en el diario actuar. Por contra, haciéndose así, se lograría la satisfacción de un interés legítimo de los internos (poder comunicarse telefónicamente) del que se ven privados los que están en estas circunstancias, con violencia sobre su derecho de igualdad, a juicio de quien provee, y del que sin duda podrían derivarse efectos beneficiosos para su tratamiento al menos en cuanto a comprobar que sus demandas razonables son atendidas por las instituciones que tiene su razón de ser en la rehabilitación y reinserción de los internos en Establecimientos Penitenciarios.

235.– AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE CÁDIZ DE 16-05-1994

Una exégesis del artículo 51 de la Ley General Penitenciaria permite discernir su contenido en base a tres presupuestos: 1) Como regla general los internos están autorizados para comunicarse periódicamente, de forma oral y escrita, en su propia lengua,

con sus familiares, amigos y representantes acreditados de organismos e instituciones de cooperación penitenciaria. 2) Con carácter excepcional las mentadas comunicaciones podrán ser suspendidas o intervenidas motivadamente por el Director del Establecimiento por razón de seguridad, interés del Tratamiento y buen orden del Establecimiento (artículo 51-5 en relación con el párrafo segundo del ordinal primero del mismo artículo). La suspensión o intervención de las comunicaciones orales y escritas al interno deberá ser comunicada inmediatamente a la autoridad judicial competente. (artículo 51.5) En principio la legitimidad jurídica de la medida limitatoria del derecho fundamental del interno al secreto de las comunicaciones que entable con terceras personas se encuentra indisolublemente unida a la fundamentación del acuerdo en que se adopte tal restricción. A estos efectos, no basta con la mera afirmación genérica de la funcionalidad de la medida para preservar un interés público sino que será necesario que la autoridad penitenciaria explicita de manera clara y comprensible las específicas circunstancias que rodean al comportamiento del interno de las que se puede inferir la necesidad de incidir en la esfera de la privacidad del interno en aras a preservar intereses jurídicos dignos de tutela (interés del Tratamiento razones de seguridad y buen orden del Establecimiento). Descendiendo al análisis del acuerdo limitador del derecho fundamental al secreto de las comunicaciones, se observa que la ratio motivadora del mismo se vertebra en torno a la siguiente consideración: Que la libre comunicación del interno con personas puede atentar contra la seguridad del centro y sus trabajadores. Para llegar a tal conclusión se formulan seis considerandos que esbozan en realidad una reflexión única: Pertenencia del interno a la banda terrorista ETA, organización que públicamente ha manifestado su intención de atentar contra Centros Penitenciarios y personal de Instituciones Penitenciarias, razón por la cual el interno pudiera utilizar las comunicaciones con terceras personas para transmitir información utilizable para facilitar una acción terrorista. Planteadas en estos términos la cuestión, procede deslindar si la pertenencia de una persona privada de libertad a una organización terrorista que persigue, como objetivo esencial, la destrucción violenta de las estructuras del Estado, conlleva sin más su ubicación fuera del campo de acción del art. 51-1 (Ley Orgánica General Penitenciaria) (comunicación con terceras personas en condiciones de respeto máximo a la intimidad) para entroncarse en el área del artículo 51-5 del mismo texto legal (suspensión o intervención de las comunicaciones) o si por el contrario es exigible que la autoridad penitenciaria introduzca, como elementos relevantes de la fundamentación de tan excepcional medida, referencias explícitas a comportamiento del interno en el Centro Penitenciario que denoten una utilización del derecho fundamental a comunicarse con terceras personas en condiciones que garanticen la intimidad como medio de facilitación de la comisión de ejecables crímenes. Ciertamente el propio significado jurídico que el Tribunal Constitucional ha otorgado a los límites de derechos fundamentales en el seno de un Estado Social y Democrático de Derecho (artículo 1.1 Constitución Española) conlleva conceptuar toda medida restrictiva de un derecho fundamental como excepcional, necesitando por tanto de una cumplida fundamentación que por esencia debe construirse en torno a datos fácticos específicos que denoten la presencia en el caso concreto de un peligro potencial para la indemnidad de un interés general digno de protección. En esta misma línea se enmarcan los criterios refundidos de actuación de los Jueces de Vigilancia Penitenciaria aprobados en la VII Reunión celebrada en septiembre de 1.993 en Madrid, al reseñar en el ordinal 74 que “el régimen y tratamiento penitenciario de los internos pertenecientes a bandas armadas han de regularse por las mismas normas generales que el régimen y tratamiento de los demás inter-

nos sin que la condición de integrante de banda armada pueda por sí sola limitar o impedir el disfrute de los derechos y beneficios penitenciarios reconocidos por tales normas”. Por lo tanto, entiende la Sala que habiéndose vertebrado la medida limitadora del derecho fundamental de las comunicaciones en torno a la pertenencia del interno a una organización terrorista sin referencia alguna a actuaciones personales del interno en el Centro Penitenciario que denoten la posible utilización de las comunicaciones como vías de transmisión de informaciones útiles para la comisión de crímenes deleznable, carece la medida excepcional adoptada de la necesaria motivación por lo que procede anular el acuerdo de intervención de las comunicaciones adoptado por la Junta de Régimen y Administración del Centro Penitenciario Puerto II en fecha 1 de Abril de 1.993.

236.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 23-05-1994

Este Juzgado de Vigilancia Penitenciaria viene considerando que el art. 98-5 del Reglamento Penitenciario, que previene la intervención en todo caso de la correspondencia entre los internos de distintos Establecimientos, contraviene el principio de jerarquía normativa porque establece una restricción al derecho fundamental del secreto de las comunicaciones (art. 18 de la Constitución Española) a través de una norma reglamentaria que va más allá de lo contenido en la propia Constitución y en la Ley Orgánica General Penitenciaria. Es por lo tanto un precepto ilegal que no debe ser aplicable, sino que aplicando directamente la Constitución Española debe prevalecer de forma directa el modelo de intervención de comunicaciones prevenido en la Ley Orgánica General Penitenciaria, que exige en todo caso la resolución motivada del Director del Centro Penitenciario y la comunicación de la misma a la autoridad judicial. Ahora bien este criterio, sentado a través de varias resoluciones judiciales una de las cuales se refería al interno citado, tiene su eficacia jurisdiccional en el ámbito de la competencia de este Juzgado de Vigilancia. Es decir que en este Centro Penitenciario no debe aplicar este precepto, por la decisión judicial, pero ello opera respecto a las cartas que los internos recibían de otros Centro Penitenciario. En el presente caso, lo que sucede es que la carta remitida por el interno desde este centro y dirigida al Centro Penitenciario de Picassent, no se ha intervenido en el centro de origen, por lo que de haberse intervenido lo habrá sido en el Centro de destino, sin que este Juez de Vigilancia tenga facultad para resolver sobre una eventual desviación sobre esta materia acaecida en el Centro de Picassent pues el Juzgado competente a este respecto lo será el Juez de Vigilancia de Valencia. Por consiguiente, como no se observa que en este Centro Penitenciario se haya producido la intervención postal que se denuncia, debe remitirse al Juez de Vigilancia de Valencia la queja del interno y copia del expediente por ser el competente para resolverla dado que la intervención pudo haberse producido en el Centro Penitenciario de Picassent.

237.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 24-05-1994

Las comunicaciones con amigos, que autoriza el artículo 51-1 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y en consecuencia con él el artículo 89 del Reglamento Penitenciario, han de ser la norma y las denegaciones la excepción y desde tal enfo-

que examinamos cada supuesto y, en consecuencia con ello, la base para una denegación que viene dada por la seguridad del Establecimiento y por el interés del buen orden y del Tratamiento, ha de venir determinada, acreditando de que modo la comunicación puede influir negativamente en el sentido indicado y como en el presente caso solo hay una alusión genérica que no es suficiente y otra mas concreta consistente en la tacha que puede afectar al comunicante como colaborador con banda armada, pero que viene amparado por la presunción de inocencia, tampoco es suficiente para estimar que puede ser perjudicada la seguridad del Centro y de sus trabajadores.

238.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 20-06-1994

El artículo 97 del Reglamento Penitenciario exigen la condición de familiar “directo” para la realización de comunicaciones especiales; por tanto, tratándose de familiares, en el grado que sea, la comunicación puede autorizarse, siempre que se cumplan los requisitos temporales del artículo 95, que son los únicos exigidos, a salvo lo prevenido en el artº 91 que no concurre en el caso. En consecuencia, si el interno además de comunicar con sus hermanos e hijos, quiere hacerlo con los hijos de primos, respetando aquellos requisitos, no hay ninguna razón para prohibir la comunicación, por lo que procede autorizarla, a mayor abundamiento, cuando ya ha celebrado varias sin incidencias.

239.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 21-06-1994

Practicadas las actuaciones consideradas suficientes para determinar la naturaleza y circunstancias de los hechos, los derechos y beneficios atribuidos por la legislación penitenciaria no son absolutos, de la misma manera que tampoco lo son, incluso, los derechos fundamentales según jurisprudencia del Tribunal Constitucional de constante cita. La limitación temporal de una autorización para comunicar con determinadas personas no familiares es ajustada a derecho por cuanto es competente el Director del Establecimiento para autorizarlas –aunque en virtud de relaciones inter administrativas lo consulte o solicite ampliación de datos a su Centro Directivo–; dicha autorización (ó desestimación) no es arbitraria sino que debe responder a motivos relevantes. De ahí que la propia dinámica vital de tales personas aconseje aquella limitación por cuanto por el transcurso del tiempo pueden surgir aquellos motivos relevantes (no tenidos en cuenta en la autorización por inexistentes). Por otro lado, no se alcanza a entender que solicitada y obtenida tal autorización se demore su práctica durante 45 días, cuyo transcurso denota, ciertamente, no demasiado interés por parte del comunicante.

240.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MELILLA DE 22-06-1994

Hasta tanto la interesada no pierda la condición de abogada, o no sea revocado el poder de los internos penados, ha de tenerse por suficiente para comunicar.

241.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 22-06-1994

Las normas tipo de 2 de agosto 1991 establecen la posibilidad de realizar una llamada telefónica al mes sin otros requisitos que no ser sancionado por falta grave o muy grave en de dos meses; dado que el Reglamento no establece periodicidad alguna (la Ley Orgánica General Penitenciaria tampoco) antes bien solo lo autoriza en situaciones de lejanía e imposibilidad de los allegados o de urgencia (artº 99 y 100 del Reglamento Penitenciario), es indudable que la citada norma amplía los derechos de los internos al no exigir ninguna de tales circunstancias estableciendo una periodicidad incondicionada (mero transcurso del tiempo) por lo que en modo alguno puede ser tachada de ilegal ni de vulnerar derechos que, como se ha expuesto, ni la ley ni el reglamento recogen. Las comunicaciones telefónicas son un derecho del interno pero, como tantos otros, reconocido en las normas penitenciarias, condicionado al cumplimiento de aquéllas, y no a un número concreto de comunicaciones telefónicas o con una periodicidad determinada. En todo caso, la realización incondicionada de una llamada al mes se estima suficiente para el ejercicio razonable de este derecho. Respecto a la intervención de las comunicaciones orales y escritas se encuentra regulada con carácter general en el apartado 5º del artº 51 Ley Orgánica General Penitenciaria, atribuyendo la facultad de intervenir las comunicaciones, tanto orales como escritas, al Director del Centro Penitenciario, dando cuenta a la autoridad judicial competente. Por su parte el Reglamento Penitenciario Establece un régimen diferente para las comunicaciones orales (cuya intervención corresponde también al Director del Establecimiento dando cuenta la Juez de Vigilancia Penitenciaria, ex artº 91) y para las escritas (corresponde la intervención de estas a las Juntas de Régimen y Administración, notificándose al interno y al Juez de quien dependa en el caso de detenidos y presos o al Juez de Vigilancia en el caso de penados, artº 98-4 Reglamento Penitenciario). La única diferencia sustancial respecto de la regulación legal se refiere, pues, a la intervención de las comunicaciones escritas cuya competencia se atribuye, como se ha puesto de relieve, a la Junta de Régimen y no al Director (como hace la Ley Orgánica). Sin embargo, tal atribución no convierte en inaplicable el precepto por contrario a la ley, y por ende no cabe decretar la nulidad de los acuerdos adoptados en esta materia por la Junta de Régimen; en efecto, además de que el Director no solo forma parte de las Junta de Régimen sino que la preside (artº 262-1 Reglamento Penitenciario), con lo que contribuye a formar su voluntad gozando , además, de voto de calidad (artº. 23-1 D. de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración y del Procedimiento Administrativo Común), los órganos colegiados tienen unas estrictas normas de funcionamiento (artº 22 a 27 de la citada ley) que aseguran una mayor garantía de acierto y cuya infracción genera, o puede generar al menos, la nulidad de pleno derecho del acto (artº 62-1 b, de la indicada norma) de ahí que no pueda afirmarse que la sustitución de un órgano unipersonal por otro colegiado produzca indefensión en este caso (artº 24.1 de la Constitución y 7-3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial), así pues no puede estimarse contrario a ley (o mejor decir, solo formalmente) la distinta regulación de la intervención de las comunicaciones escritas contenida en el Reglamento Penitenciario. Por lo que no procede hacer uso del artº 6 de la Ley Orgánica del Poder Judicial respecto del artº 98.4 del Reglamento Penitenciario De cuanto se ha expuesto netamente se infiere la posibilidad de acordar la intervención de las comunicacio-

nes: los citados artículos 51 de la Ley Orgánica General Penitenciaria (declarado constitucional por sentencia del Tribunal Constitucional de 30.07.83), 91-1 y 94-8 del Reglamento Penitenciario así lo autorizan, si bien la primera norma de las indicadas exige que el acuerdo de intervención sea motivado, aunque no lo sea minuciosamente con todo detalle por cuanto la permanencia en prisión como penado por hechos delictivos vinculados a una organización delictiva o como preventivo por haber hallado el Juez de Instrucción en la causa motivos bastantes para creer criminalmente responsable de un delito vinculado con la actividad de tal organización a la persona contra la que se dicta auto de prisión impone la cautela, por razones de seguridad colectiva y para el Centro, de controlar el contenido de sus comunicaciones escritas y orales con el exterior, en consideración de un riesgo evidente para dicha seguridad en términos indefinibles en cuanto a tiempo, modo y lugar, pero enmarcados en una razonable previsibilidad; la intervención no se funda, pues, en certezas imposibles de compromiso de la seguridad sino en la patentización de un riesgo.

242.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CIUDAD REAL DE 12-07-1994

El Auto a que se refiere la petición de aclaración no pretendía desconocer el contenido del art. 51.2 de la Ley Orgánica General Penitenciaria. Por supuesto que la prohibición de instalación de micrófonos en los locutorios de abogados se declaraba sin perjuicio de aquellas intervenciones de comunicaciones con letrado ordenadas por la autoridad judicial en los supuestos de terrorismo, según la reciente interpretación que el Tribunal Constitucional ha dado al precepto. Se prohibía pues una instalación permanente de micrófonos que permitiese la fácil conexión a comunicaciones no intervenidas. Ello se deduce con toda claridad de los párrafos segundo y tercero de los Fundamentos de Derecho del auto dictado en estas diligencias. Admite el Juzgado que el auto hubiese tenido mayor claridad si en la parte dispositiva se hubiesen prohibido en el futuro la instalación permanente de micrófonos en dichos locutorios. La aclaración o aquilatamiento de conceptos puede hacer ahora en este auto complementario que se dicta al amparo del art.267 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Se aprovechara la ocasión para rectificar dos voces de los fundamentos de derecho con expresión equivocada, así, en el párrafo cuarto de los fundamentos de derecho, donde se dice “se esta en condiciones de informar”, debe decir “se esta en condiciones de afirmar” y donde se dice “se puede gravar la comunicación”, debe decir “se puede grabar la comunicación”.

243.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 2 DE 22-07-1994

Por lo que se refiere a la queja por no permitirsele papel y bolígrafo en las comunicaciones orales, es obvio que esta justificado al tener intervenidas las comunicaciones, intervención que podría quedar sin efecto si se permitieran los citados utensilios.

244.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 26-07-1994

Se queja también el interno de que no se le permite llevar a las comunicaciones un bolígrafo. Pues bien, ciertamente, aunque sea difícil imaginar que dicho instrumento compromete a la seguridad (alguna vez si lo ha comprometido en la experiencia de prisiones) y, por ende, es cierto su contrario: difícilmente puede entenderse esta petición –su denegación– como integrando un derecho fundamental u ordinario de interno en Centro Penitenciario. En todo caso, quien formula la queja tiene intervenidas las comunicaciones con lo que la mera posibilidad (que el Centro Penitenciario afirma rotundamente) de que a través del cristal del locutorio pueden exhibir notas o escritos, justifica la denegación de lo pedido, por cuanto haría inútil aquella medida de intervención.

245.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 08-08-1994

La autorización prevista en el artículo 90-4 del Reglamento Penitenciario pertenece, claro es, a la categoría, multiforme, de las “autorizaciones administrativas”, técnica mediante la cual, en general, la Administración permite una actividad privada previa valoración de la misma a la luz del interés público que la norma aplicable en cada caso pretende tutelar. Supone, pues, la autorización, una actividad administrativa ex ante. Pues bien, de la que ahora se trata responde al concepto clásico de autorización: acto mediante el cual “se levanta la prohibición preventivamente establecida por la norma de policía previa comprobación de que el ejercicio de la actividad inicialmente prohibida no ha de producir en el caso concreto considerado perturbación para el buen orden de la cosa pública”. En el caso considerado aquí, se prohíbe, por razones de policía y sin disponer de la autorización, una actividad lícita, cual es la de visitar a un interno en Centro Penitenciario (que tienen derecho, naturalmente, a comunicarse, artículo 51 de la Ley Orgánica General Penitenciaria) pertenece, además, a la categoría de las personales (en las que lo decisivo son las condiciones subjetivas del sujeto autorizado, el visitante), simples (se proponen sólo controlar la actividad autorizada la visita) y discrecionales. La Administración (el Director del Centro penitenciario) no está obligada a concederla, pudiendo ser denegadas por razones de oportunidad u otras de interés público debidamente motivadas, sin perjuicio, claro es, del control (judicial) posterior del concreto ejercicio de su poder discrecional. Es en esta carácter discrecional donde radica la esencia del problema. En efecto, es cierto que no existen actos administrativos discrecionales sino elementos discrecionales de la potestad; que son elementos reglados siempre la competencia del órgano, el procedimiento, la motivación y el fin del acto, y, en fin, que la discrecionalidad consiste en la libre elección por la Administración entre una pluralidad de posibilidades igualmente lícitas.

246.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 08-09-1994

Aunque el artículo 18 de la Constitución preserva el derecho a la intimidad y en consecuencia la inviolabilidad de la correspondencia, este derecho, como todos los relativos al Capítulo II del Título I de la Constitución Española no son absolutos (como ha declarado reiteradamente el Tribunal Constitucional) y en consecuencia hay que averiguar los casos en que en derecho puede limitarse y ese es el que nos ocupa; tan primordial como el, esta la seguridad del Establecimiento, la del personal que en el trabaja y la de los ciudadanos en general y dada la trayectoria penal y penitenciaria, que el interno conoce bien, se aprecia una personalidad proclive al delito frente a cualquier obstáculo, como demuestra con la anunciada queja ante el Consejo General del Poder Judicial, no bastándole con los recursos ordinarios y aun el posible de amparo de lo que se traduce el afán de lograr a toda costa una resolución favorable y como a través de cartas no intervenidas o de otras comunicaciones se podría lograr un compromiso para realizar acciones ilícitas e incluso penales o señalar objetivos, como este juzgador no puede desamparar a la sociedad, entiende que la adoptada medida de intervención es correcta.

247.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE VALENCIA DE 03-10-1994

Por el interno se formula escrito en el que vierte frases delictivas y que han dado lugar a la incoacción de las pertinentes diligencias penales por parte del Juzgado de Instrucción nº 2 de Segovia. De conformidad con el artículo 91-3 a.b. en relación con el 98-4 del Reglamento Penitenciario, “podrá por motivos de seguridad acordarse la intervención de la correspondencia y la restricción de las comunicaciones orales”. En el caso que nos ocupa se dan en el interno los presupuestos contemplados en los preceptos legales antes invocados, ya que el interno vierte en sus cartas expresiones de carácter grave que dio lugar a las diligencias penales aducidas en el presente razonamiento jurídico, y con su conducta existen razones más que suficientes que pueden atentar contra la seguridad del Establecimiento y la convivencia en el Establecimiento. A mayor abundamiento, el artículo 51 nº 5 de la Ley Orgánica General Penitenciaria dispone que las comunicaciones orales y escritas podrán ser suspendidas o intervenidas, por estimarse que la conducta del interno puede afectar negativamente en los demás compañeros, extremo éste que igualmente se da en el que trae causa la presente resolución. Por cuanto antecede procederá el decretarse la intervención de las comunicaciones tanto orales como escritas, entre las que deben incluirse las dirigidas a autoridades judiciales.

248.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE PUERTO SANTA MARÍA DE 25-10-1994

Para que la comunicación con el letrado goce del tratamiento especial que confiere la legislación penitenciaria se exige que se realice en la forma prevista en el art. 101 Reglamento Penitenciario y que por tanto que se identifique la personalidad del

comunicante mediante la presentación del documento que le acredite como abogado en ejercicio, que presente el volante de visita, y que se celebre en un departamento apropiado. Ninguno de estos presupuestos puede darse, por imposibilidad física manifiesta cuando la comunicación se realice por escrito, por lo que procede la desestimación de la queja interpuesta y considerar ajustada a derecho la intervención de la carta realizada por el Centro Penitenciario.

249.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE VALLADOLID DE 25-10-1994

El plazo de caducidad de 45 días para realizar las visitas autorizadas no vulnera lo dispuesto en el Ordenamiento en materia de comunicaciones. La Dirección del Centro deberá valorar con carácter de excepción aquellos supuestos en que los internos acrediten fehacientemente la imposibilidad de comunicar en dicho plazo.

250.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CIUDAD REAL DE 15-11-1994

El Real Decreto 1879/94 de 16 de septiembre, por el que se aprueban determinadas normas procedimentales en materia de Justicia e Interior (B.O.E. Del 07-10-94) establece en su disposición adicional 4ª que las peticiones y quejas formuladas por los internos en Establecimientos penitenciarios de penas sobre régimen y tratamiento a las que se refiere el art. 134.1 del Reglamento Penitenciario y las solicitudes, peticiones o quejas no incluidas entre las anteriores y referidas a régimen y tratamiento penitenciario, prestaciones de la administración, permisos de salida y beneficios que formulen los internos deben resolverse en el plazo máximo de tres meses y se entenderán desestimadas cuando no halla recaído resolución expresa en el indicado plazo. La referida norma deroga el plazo obligado de contestación a la peticiones o quejas de 15 días previsto en el art. 134-2 "In fine" del Reglamento Penitenciario.

251.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CEUTA DE 29-11-1994

Sentado cuanto queda expuesto en el precedente razonamiento, y ciñéndonos ya al supuesto concreto que ahora se contempla, se impone valorar la motivación que se esgrime por la Administración Penitenciaria para privar al recluso del disfrute del derecho que viene persiguiendo. El acuerdo se fundamenta en: "Evolución penitenciaria negativa por posicionamientos del interno afines a la organización, así como por seguir los postulados y directrices del colectivo de presos de ETA, factores que pueden ser retroalimentados por personas de su entorno ideológico". La normativa penitenciaria que se ha citado, art. 91.1º del Reglamento Penitenciario establece que cuando las comunicaciones deban ser restringidas en cuanto a las personas, el Director del centro, previo informe del Equipo Técnico si la razón fuera el tratamiento, como aquí acontece, lo acordará así en resolución motivada. Pues bien, el Director aquí se limita a dar traslado

para consulta de la petición del recluso al Coordinador de Seguridad, cuyo pronunciamiento hace sin más, suyo “por razones de subordinación jerárquica”. Se ignora, por no constar nada de ello en la documentación recibida del centro, si el Equipo Técnico ha elaborado el preceptivo informe y, en su caso, cuál es el contenido y orientación del mismo y si se ha tomado en consideración por el Coordinador. En su consecuencia, el acuerdo que se recurre no consta haya sido adoptado a través del estudio y ponderación de las circunstancias concurrentes en el caso concreto y apoyado en el oportuno asesoramiento técnico, en relación con las necesidades de la disciplina y, sobre todo, con las exigencias de la finalidad del Régimen y del Tratamiento Penitenciarios, sino más bien aparece, a falta de los necesarios datos, como una resolución desprovista de cualquier base científica conocida, y por tanto voluntarista y descalificadora de antemano de una categoría de internos, que, aunque puedan caracterizarse por su peligrosidad o inadaptación, no les puede ser negada de forma burocratizada su pretensión de comunicación, sino por el contrario, no importa las consultas que se estime oportuno elevar a la superioridad por la Dirección del Centro, de una manera razonable, concreta y objetivable, de la que pueda desprenderse la inconveniencia, desde el punto de vista técnico-penitenciario y de acuerdo a los supuestos previstos en el Ordenamiento penitenciario, de la comunicación especial pretendida. Colofón a lo que hasta aquí se ha razonado ha de ser que, si bien el derecho restringido no es el de los que constitucionalmente se declaran constitucionales, tal y como ha tenido oportunidad de declarar la sentencia del Tribunal Constitucional 89/87, de 3 de junio, no se pueden privar de ellos al interno en la forma que ha quedado expuesta, y en su consecuencia, debe ser revocado el acuerdo denegatorio procediendo, en su lugar, la autorización de la comunicación solicitada con la amiga del interno citado.

252.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 27-12-1994

Se suscita la cuestión de cual sea el momento en que ha de recibirse el resguardo o recibo por el solicitante. En el ámbito de la Administración la entrega de los recibos y resguardos de las solicitudes debe hacerse en el momento de la presentación de los mismos. Y en el ámbito de la Administración Penitenciaria también debe hacerse así porque lo dispone el artículo 134 del Reglamento Penitenciario al decir que la entrega de las solicitudes escritas “bajo recibo” y porque sólo así se satisface la garantía que supone el recibo para los solicitantes, garantía exigida por la reglamentación penitenciaria. Por lo tanto el método que al parecer utiliza el Centro Penitenciario de depositar en un buzón las solicitudes de llamadas y al día siguiente, después de la recogida, entregar el resguardo a los internos no es el que se ajusta a la previsión legal puesto que puede producirse un trasapelado de solicitudes o extravíos que lesionarían derechos de los internos, incapaces en ese caso de justificar la presentación de su escrito, lo que no se produciría en ningún caso si se actuara como dice la Ley: entregando el resguardo o recibo al tiempo de la presentación de la solicitud.

253.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE TOLEDO DE 09-01-1995

El Art. 51-2 de la Ley Orgánica General Penitenciaria establece “que las comunicaciones de los internos con el abogado defensor o en el expresamente llamado”, esto es, indistintamente con uno y otro “no podrán ser suspendidas e intervenidas salvo por orden judicial”, y se produce la suspensión cuando se impide la comunicación exigiendo algún requisito no requerido legalmente. En este expediente la queja planteada por su letrado en nombre de dos internos en el Centro Penitenciario de Cuenca está plenamente justificada, siendo Abogado de los dos internos y acreditando esta circunstancia documentalmente, mediante su documento profesional, el volante del colegio correspondiente y la certificación expedida por la Autoridad Judicial por cuya orden se encuentran en prisión los internos. Además de esto, el letrado había comunicado anteriormente con estas mismas personas. En estas circunstancias no es admisible la actuación de la Administración Penitenciaria imposibilitando la comunicación del Letrado con sus clientes exigiendo dos requisitos: un volante que señale que el Letrado haya sido “expresamente llamado” y una “acreditación actualizada del órgano sentenciador”, cuando existe la constancia de que A es el abogado de, debiendo en consecuencia estimarse la queja por ser contraria a derecho al condicionar a requisitos extralegales la comunicación entre un letrado y sus clientes presos.

254.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE VALLADOLID DE 11-01-1995

La cuestión litigiosa se ciñe a determinar la legalidad de la instalación permanente de escuchas en el Centro Penitenciario con la finalidad concreta de intervenir las comunicaciones que se realicen en los locutorios del centro. La intervención de comunicaciones vulnera derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, tales como el derecho a la intimidad (art. 18.1) el derecho al secreto de las comunicaciones (art. 18.3) y el propio derecho de defensa. Del art. 51 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y del 89 al 102 del Reglamento Penitenciario (y en especial el 101.3) se desprende que para intervenir las comunicaciones al interno en un Centro Penitenciario se exige: a/ notificación de la medida, y b/ si se trata de relaciones abogado/procurador-interno, además, autorización judicial y hallarse ante un supuesto de terrorismo. Por lo que fuera de estos casos y requisitos expresamente detallados por el legislador para la intervención de las comunicaciones, la actuación de la Administración Penitenciaria al ordenar en el Centro Penitenciario la instalación de micrófonos ocultos, vulnera los derechos fundamentales de las personas reclusas, suponiendo tal actuación una negación del principio de legalidad contrario al estado de derecho, y siendo por tanto inadmisibles, sin que pueda justificarse en motivos de prevención o de investigación distintos de los diseñados legalmente por lo que se ordena el levantamiento, inutilización o clausura de los sistemas permanentes de grabación existentes en los locutorios de abogados y procuradores.

255.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE MADRID DE 18-01-1995

La interna está en prisión por delito de colaboración con banda armada y ella misma en su recurso reconoce ser miembro de los Grupos de Resistencia Antifascista Primero de Octubre (G.R.A.P.O.). La dirección de la prisión acuerda la intervención de las comunicaciones en base al riesgo de utilización de las mismas como vía de información sobre funcionarios e instalaciones que pueden poner en peligro la seguridad del Establecimiento y la vida de las personas. Aunque el razonamiento es relativamente genérico no cabe duda de que el riesgo contra el que previene la resolución administrativa es grave y de que, desdichadamente, existen precedentes de actuaciones contra funcionarios de Establecimientos Penitenciarios atribuidos a la Organización en la que afirma estar integrada la interna. Ciertamente podría la Administración haber concretado algo más la sospecha sobre esa posible utilización de la correspondencia pero tampoco puede exigirse que asuma el peligro de la inacción, ni presumirse sin más que las sospechan carecen de todo fundamento. En consecuencia se rechaza el recurso en lo relativo a la intervención de las comunicaciones. El Art. 98 del Reglamento Penitenciario establece el número de comunicaciones que los internos pueden remitir en el fijado para las comunicaciones orales en el art. 90 no fija límites en cuanto a las que puedan recibir. Ahora bien, el artº. 90 no establece un número máximo sino mínimo de comunicaciones orales y éstas vienen lógicamente limitadas por las posibilidades del Centro y por los derechos de los demás internos. No es el caso de las escritas, pues el servicio de correos no queda afectado por un ligero incremento de la correspondencia ni el hecho de que un interno escriba más cartas limita el derecho de unos u otros. A ello se añade que una vez intervenida la correspondencia no se advierte como el peligro de que la interna se sirva de ella para facilitar informaciones sobre funcionarios o instalaciones puede incrementarse en razón del número de misivas que reciba o emita pues en todo caso es posible controlar el contenido de su correspondencia. De otra parte las cartas tanto pueden ocupar una cuartilla como varios folios y tampoco se entiende como una eventual distribución de su contenido en dos sobres puede ser inocua y pasar a ser peligrosa si se introduce en más de dos.

256.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE PUERTO SANTA MARÍA DE 27-01-1995

La aplicación analógica de lo dispuesto en el art. 90-1 del Reglamento Penitenciario, obliga a considerar contraria a derecho la disposición contenida en la norma 15 de las denominadas normas comunes tipo para internos clasificados en primer grado de tratamiento o con aplicación del régimen del art. 10 de la Ley Orgánica General Penitenciaria en cuanto que somete la autorización de una comunicación telefónica a la ausencia de sanciones graves o muy graves y a la valoración de la peligrosidad del interno y no a las consideraciones de seguridad, interés del tratamiento y buen orden del Establecimiento previstas en el art. 51.1 párrafo 2º de la Ley Orgánica General Penitenciaria y 89 párrafo 2º del Reglamento Penitenciario, de forma que la aplicación generalizada e incontrolada de la medida citada será considerada por este juzgado como restrictiva de los derechos del interno. Esta resolución

ha sido asumida por la instrucción 7/95 sobre actualización de normas de departamentos especiales y régimen cerrado de 28 de febrero de 1995, en la que desaparece la vinculación de las dos llamadas telefónicas a la ausencia de sanciones.

257.– AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE MADRID DE 01-02-1995

Poco más puede añadirse a los argumentos expuestos por el Magistrado Juez de Vigilancia Penitenciaria en la resolución recurrida, salvo insistir en que, efectivamente con arreglo a lo dispuesto en el artículo 91-2 del Reglamento Penitenciario el Director del Centro Penitenciario ha de adoptar las medidas adecuadas cuando se ha de intervenir una conversación y el interno no va a expresarse en castellano o en la lengua oficial de la comunidad autónoma en la que se encuentre el Centro, pero ha de tenerse en cuenta el contenido de la Sentencia del Tribunal Constitucional 82/86 de 26 de junio, al afirmar que se trata de un derecho (el derecho al uso del euskera) de aplicación progresiva en función de las posibilidades de la Administración en cada momento, y no puede ser exigido en su totalidad de forma inmediata; en este caso, además, el ahora recurrente, como ciudadano español, tiene la obligación de conocer el castellano (artículo 3 de la Constitución) y de hecho lo conoce como puede comprobarse al leer los escritos que dirige al juzgado, por lo que no se vio privado de comunicar con quien estuviera autorizado para ello y sí sólo, y por causas justificadas, de utilizar el euskera en una comunidad autónoma que no tiene esa lengua como oficial.

258.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 08-02-1995

El hecho de que el interno pertenezca a una organización o banda armada que realiza actos de terrorismo y que sigue en activo pues no hay una renuncia expresa a la violencia, significa que a través de sus comunicaciones el interno puede dar consignas u ordenes que tengan por efecto tales actos, que puedan redundar contra la seguridad del Centro Penitenciario o de los que trabajan en el y como el artículo 76 de la Ley Orgánica General Penitenciaria no impone una salvaguardia de derechos a ultranza, en perjuicio de otros a los que se hallan subordinadas, lo que no contradice el artículo 18 de la Constitución Española y dentro del artículo 51-5 de la Ley Orgánica General Penitenciaria procede desestimar la queja.

259.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CIUDAD REAL DE 15-02-1995

La presunta vinculación del interno con un grupo armado (inferida del hecho de que la autoridad judicial encontró al decretar la prisión, motivos bastantes para creérle responsable criminalmente de un delito relacionado con la actividad de esos grupos, conforme al art. 503 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal) hace que resulte necesaria y proporcionada la medida de intervención de sus comunicaciones en pri-

sión, con amparo legal en el art. 51 de la Ley General Penitenciaria por razones de seguridad (del Establecimiento y colectiva). No hay constancia de ruptura o desconexión completa del interno con esa organización y la cobertura legal del art. 51 de la Ley General Penitenciaria, se reconocen en consideración a un riesgo evidente para dicha seguridad en términos indefinibles en cuanto a tiempo, modo y sitio, pero enmarcados en una razonable previsibilidad. La intervención de las comunicaciones acordada por la Junta de Régimen e impugnada por el interno, se ajusta a derecho. Nos hallamos ante injerencia en un derecho fundamental amparada legalmente, necesaria y proporcionada al fin. La limitación de derechos derivada de la Ley Penitenciaria (art. 25 de la Constitución) es también aplicable a los presos preventivos, pues al reconocer la Constitución en su art. 17 la prisión preventiva, sienta tal norma suprema la base de un régimen de sujeción especial para los presos preventivos, cual es el regulado en la Ley general Penitenciaria con la garantía del control jurisdiccional.

260.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE OCAÑA DE 23-02-1995

El art. 51 de la Ley Orgánica General Penitenciaria consagra el derecho de los internos a comunicar periódicamente con sus familiares, por ello ha de ser estimada la queja del interno, debiendo ser considerada familiar a estos efectos la hija de su compañera con la que convivía en Lesaka, según acredita el certificado del Ayuntamiento de la localidad, y, en consecuencia no se precisa la autorización que señala el art. 90-3 del Reglamento Penitenciario.

261.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 02-03-1995

Se estudia la exigencia, por vía circular 18/94, de que las acreditaciones de los letrados no tengan una antigüedad superior a 30 días. El art. 101 del Reglamento Penitenciario distingue entre el letrado defensor o expresamente llamado y el letrado no defensor, y solo para este último (art. 101.4) se exige la autorización de la autoridad judicial competente (juzgado de instrucción si es preventivo o del Juez de Vigilancia Penitenciaria si es penado). Para los primeros, defensor o expresamente llamado, bastan los requisitos establecidos (pero solo los establecidos) en el párrafo primero del precepto que se cita. El alcance y eficacia jurídica de las circulares se circunscribe a tener efectos “ad intra” de la propia Administración sin que puedan tener otra eficacia que la “dirigir las actividades” de los órganos jerárquicamente dependientes. Naturalmente que al amparo de los mismos la Administración Pública puede dictar (y dicta) verdaderos reglamentos, es decir, verdaderas normas jurídicas, lo que sucede es que tal actuar (controlable por la jurisdicción ex artículo 106 de la Constitución Española) es absolutamente contraria a derecho por violar no sólo el principio de reserva de ley (carece de habilitación legal para innovar el Ordenamiento jurídico por medio de circulares) sino también el de jerarquía normativa (art. 51 y 62 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración y del Procedimiento Administrativo Común). El más que discutido instituto de las rela-

ciones de sucesión especial (como la penitenciaria) autoriza una mayor colaboración reglamentaria con el subsiguiente repliegue del principio de legalidad estricto, pero nada más. No son un campo ilimitado para el actuar de la Administración. El límite de 30 días de validez de la acreditación judicial aplicable a todos los letrados, sean defensores, expresamente llamados o no defensores no puede reputarse correcta por cuanto, de una parte, la Administración Penitenciaria instaura una restricción no amparada en la ley y, de otro lado, ha de ser el propio órgano jurisdiccional que emite la acreditación el que determine el contenido, alcance y, en su caso, validez temporal de los documentos que expide por lo que se decreta la inaplicación total de la circular 18/94. (Esta misma resolución es adoptada por otros jueces de vigilancia en sus respectivas jurisdicciones. Por ejemplo el Juez de Vigilancia Penitenciaria Ciudad Real en acto de 31-01-95).

262.- AUTO DEL TRIBUNAL SUPREMO 06-03-1995

El acusado, ni era el abogado defensor del interno ni había sido llamado expresamente por él. Resulta así argumento total de inanidad el recogido en el citado Auto, como que acompañara a una letrada para la visita del mencionado preso, como si por formar parte del séquito le transmutara en abogado del visitado. A consecuencia, la comunicación mantenida y que aparece intervenida por acuerdo del Director del Centro Penitenciario no puede incardinarse en el art. 51-2 de la mencionada Ley Orgánica 1/79 y en el art. 101 del Reglamento Penitenciario (Real Decreto 1201/1981 de 8 de mayo) y sí en art. 51,1 de la Ley y 90 del citado Reglamento, donde se permite al Director del Establecimiento su intervención. El art. 91.1 del Reglamento expresa que se dará cuenta al Juez de Vigilancia, pero entiende esta sala que una norma de inferior categoría no puede modificar una norma de rango superior, y que la dación de cuenta dependerá de los supuestos normales, que será al Juez de Vigilancia Penitenciaria, de aquellos que descubren un delito en que la cuenta se dará al Juez de Instrucción competente. La dación de cuenta a la autoridad judicial que si bien realizada tardíamente (la ley no pone plazo alguno) y no por el propio Director originador de la restricción de la libertad de comunicaciones, sino por la Subsecretaria del Ministerio, 17 días después y a los efectos de participación de la comisión de un presunto delito, no puede determinar una nulidad de una decisión autorizada por una Ley Orgánica, dentro del ámbito competencial con ponderación y proporcionalidad y participación a la autoridad judicial aunque sea tardíamente.

263.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE LA CORUÑA DE 07-03-1995

El fin al que tienden las comunicaciones es el de permitir no romper los vínculos familiares y de amistad que se mantenían en el exterior. En el presente caso la medida de intervención aparece razonablemente justificada, pues con ella no se impide la relación con terceros, sino que se controla exclusivamente, y por las causas señaladas de seguridad; y de donde resulta que no se lesiona su derecho a mantener contactos con el exterior.

264.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 07-03-1995

En toda su argumentación no se apresta el interno a combatir el contenido del auto impugnado; ni una sola palabra referente a la violencia por el ejercida en su tiempo y continuada por su grupo y atentatoria contra los principios democráticos en los que se trata de apoyar; es cierto que la medida es indefinida pero indefinido es el peligro que se trata de prevenir y como la misión impuesta al legislador es velar por el cumplimiento de la ley en general y de la penitenciaria en particular es lógico que se trate de prevenir cualquier clase de posibles daños que pudieran derivarse de datos o de consignas transmitidas a través de una correspondencia no intervenida y es por ello que estimar que esa intervención no es mengua de la propia correspondencia, aunque sea indefinida, y que se halla recogida en el espíritu de la Ley Orgánica General Penitenciaria que no olvida la prevención de todo aquello que pueda ser atentatorio contra la seguridad en el más amplio sentido de su palabra y así, ciertamente, esta recogido en el artículo 25 de la Constitución Española y ello no contradice la regla 79 de las mínimas de Ginebra.

265.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE VALLADOLID DE 24-03-1995

La segunda de las quejas planteadas se refiere a las llamadas telefónicas. El Centro Penitenciario informa respecto a las llamadas telefónicas de prisión a prisión, que por parte de la Secretaría de Estado de Asuntos Penitenciarios se van suprimiendo los teléfonos de monedas existentes por otros de tarjetas, no pudiéndose recibir llamadas por estos nuevos teléfonos. Se ha solicitado al Centro Directivo que ordene a Telefónica la instalación de una nueva línea por centralita para que puedan recibir las llamadas las internas desde otros Centros Penitenciarios. Esta situación no puede perjudicar a la interna que al amparo de los arts. 99 y 100 del Reglamento Penitenciario tiene derecho a efectuar las llamadas solicitadas. Por tanto, insto al Sr. Director del Centro Penitenciario para que gestione los más rápido posible la instalación de los mecanismos necesarios para hacer efectivas las llamadas. Si por algún motivo justificado la situación se demorase, deberá permitir la llamada de la interno desde cualquier otro teléfono del Centro.

266.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 2 DE 31-03-1995

Si bien es cierto que el art. 18.3 de la Constitución garantiza el secreto de las comunicaciones, no lo es menos que el art. 25.2 de la misma dice: “el condenado a la pena de prisión que estuviera cumpliendo la misma, gozara de los derechos fundamentales de este capítulo, a excepción de los que se vean expresamente limitados por el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la Ley Penitenciaria”. Dentro de las limitaciones impuestas por la Ley Penitenciaria el art. 51.2 de Ley Orgánica General Penitenciaria, en relación con el apartado 5º de este mismo precepto, establece la posibilidad de que el Director del Establecimiento pueda suspen-

der o intervenir “motivadamente” las comunicaciones orales y escritas dando cuenta a la autoridad judicial competente, posibilidad que como señala el Tribunal Constitucional en sentencia de 30 de julio de 1983 ha de entenderse limitada a los supuestos de terrorismo.

267.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE PUERTO SANTA MARÍA DE 20-04-1995

El artículo 51-1 de Ley Orgánica General Penitenciaria posibilita que las comunicaciones orales y escritas previstas en dicho artículo puedan ser suspendidas o intervenidas motivadamente por el Director del Establecimiento, dando cuenta a la autoridad judicial competente. Esta medida restrictiva de un derecho fundamental necesita, por su excepcionalidad, que se de una cumplida fundamentación construida en torno a datos fácticos específicos que denoten la presencia en el caso concreto de un peligro potencial para la indemnidad de un interés general digno de protección. Debe recordarse al Director del Establecimiento cuya Junta de Régimen adoptó el acuerdo de continuación de intervención de las comunicaciones que toda medida que se adopte al amparo del artículo 51.5 de la Ley Orgánica General Penitenciaria corresponde ser efectuada por el Director del Establecimiento y no por el órgano colegiado que lo realizo.

268.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MALLORCA DE 28-04-1995

En cuanto a la petición formulada por el interno relativa a la posibilidad de acumular las visitas semanales, es cierto que debe tenerse en cuenta la especial situación en que se encuentra el mismo, atendiendo a que sus familiares residen en una Comunidad Autónoma distinta a la que está ubicado el Centro Penitenciario, por lo que se le debe facilitar, tanto a él como a su familia, el acceso a las comunicaciones ordinarias y extraordinarias que legalmente tienen reconocidas y que se ven especialmente afectadas por el distanciamiento y las dificultades económicas y temporales existentes, por lo que debe accederse a lo solicitado y reconocerle el derecho a acumular las comunicaciones ordinarias de un mes y en consecuencia la posibilidad de disfrutar de los mismos en un solo día o en días consecutivos, lo que deberá comunicarse a la dirección del Centro, al menos con 15 días de antelación.

269.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 09-05-1995

El sistema jurídico de la intervención de las comunicaciones de internos en Centro Penitenciario, bien diseñado en la Ley en cuanto a su causa, medios y efectos (y sobre la que existe ya un verdadero cuerpo jurisprudencial) es evidente que tiene como finalidad el conocimiento con todas las garantías, desde luego, de lo comunicado, aun en el supuesto de tratarse de comunicaciones con el abogado defensor o expresamente llamado artículo 51-2 de la Ley Orgánica General Penitenciaria.

Partiendo, pues, de la condición inexcusable de que el interno tenga acordada la intervención de sus comunicaciones, el precepto citado ciertamente, y como reiteradamente se ha expuesto en anteriores resoluciones, se haya en clara situación de especialidad respecto del punto 5º del mismo, estableciéndose por tanto un régimen diferente y de más rigurosa protección para la intervención de comunicaciones con el abogado defensor. Pero esta mayor protección no significa, en esencia, más que eso, un plus de rigor a la hora de acordar su intervención. No empece, sin embargo, al fin último de ésta y, por ende, a proporcionar el conocimiento de lo comunicado. Pero para que esta protección pueda ser dispensada ha de serlo sobre el supuesto de que efectivamente se trate del abogado defensor; y buena prueba de ello es la sentencia del Tribunal Supremo de 06-03-95 que estima el recurso de casación allí tratado precisamente porque el letrado no era el “defensor” del interno sobre el que ejerció la intervención. Pues bien, según la lógica más elemental hay que hacer dos afirmaciones. La primera es que, salvo que se quiera hacer mero formalismo, no hay forma de conocer el destinatario real de una carta si no es leyéndola; de ahí que no sea posible que la Administración Penitenciaria “se asegure de que la protección se concede al letrado del interno...”, como informa el Ministerio Fiscal, si no es constataando mediante su lectura que la carta (su contenido) va dirigida a quien se dice en el sobre que va dirigida (o que la remite quien figura en el sobre) el abogado defensor; y todo ello, claro, sobre la base de ser previamente conocida la identidad del letrado. La segunda concurre con la anterior es que (y de nuevo, salvo que se pretendan reducir el Derecho y su aplicación a un plano meramente formal) la norma no puede amparar el que la simple indicación de un nombre (el del abogado defensor) en el continente de la misiva suponga ya por simple y sencillo método frustrar la finalidad de todo el sistema de intervención. La defensa de los derechos del interno, a juicio de quien provee, no puede conducir al absurdo (obviar una finalidad legal mediante un simple recurso como remitente o como destinatario) ni al imposible que, en una suerte de adivinación, la Administración Penitenciaria pueda saber, sin conocer el contenido, es decir, sin leerla, que la carta va o viene dirigida realmente a quien consta en el sobre. Desde otra perspectiva, se puede observar como el Reglamento Penitenciario no aborda en absoluto la cuestión de las intervenciones de las comunicaciones escritas con el abogado defensor, cuando así lo hace y minuciosamente, con las orales. El interno en el Centro Penitenciario goza de todos los derechos incluidos por supuesto, los fundamentales (arts. 25 de la Constitución) salvo que estén limitados por el fallo, en el sentido de la pena y el Ordenamiento jurídico penitenciario. Pues bien, no parece que pueda haber duda de que este derecho cuya aplicación se trata (comunicación escrita) ha de considerarse en los incluidos entre los limitado por el ordenamiento jurídico penitenciario en razón del absurdo e imposible antes citados, y por ello no puede extraerse conculcación del derecho de defensa por la determinación, como se hará en la parte dispositiva, de que en el caso de intervención legítima de las comunicaciones (y conviene insistir en ello) la Administración Penitenciaria podrá abrir y constatar toda la correspondencia del interno: siempre podrá el letrado defensor acudir al Centro Penitenciario para gozar de la inviolabilidad de las comunicaciones orales. Naturalmente que ello supondrá una incomodidad, una molestia y un coste para el letrado y su cliente; pero es el único medio de, en lo posible, equilibrar el derecho de ambos con el de defensa de la comunidad a cuyo fin se dirige, sin duda, la intervención de comunicaciones.

270.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE OVIEDO DE 29-05-1995

Las comunicaciones telefónicas se regulan en los artículos 99 y 100 del Reglamento Penitenciario. El apartado 3º de este último precepto dispone que el funcionario a quien se encomienda este servicio deberá llamar al número de teléfono indicado por el interno y una vez puesto al habla el comunicante pedirá a éste que proceda a llamar al número del Establecimiento en que se encuentra el interno. El apartado siguiente señala que el importe de la llamada de advertencia deberá ser abonado por los internos con arreglo a las tarifas vigentes en cada momento, que serán colocadas en lugar visible para conocimiento de aquéllos. De la combinación de ambos resulta claramente que el importe de la llamada no es con cargo al Centro Penitenciario, al menos con carácter general y a salvo situaciones muy excepcionales que así lo aconsejen. Según información recabada a la Dirección provincial de telefónica la llamada a cobro revertido tanto si este es aceptado como si no, lleva un recargo en concepto de “tasa de gestión”. Dicha tasa se carga al teléfono que acepta el cobro; caso contrario se carga al número de teléfono desde el que se solicita la llamada. Este último supuesto es el que plantea la controversia. De conformidad con aquel precepto, la tasa de gestión (225 pts + 16% IVA), será a cargo del interno, por lo que la propia ley con carácter general, la supedita ciertamente a la disponibilidad económica del mismo; y en el supuesto del cobro revertido para el caso de que su familia no lo acepte. En dicho sentido la queja debe ser desestimada, por cuanto que no se trata de una obligación o carga económica que deba asumir la institución. Sin embargo lo expuesto, no parece justificado, que de los teléfonos que se han instalado en los módulos no se hayan facilitado los números por cuanto que de ser así, no se podría dar cumplimiento al derecho de comunicación en los términos reglamentaria señalados, cercenando el mismo en supuestos en que claramente viene establecido. Igual acaece caso de imponerse la obligación de comprar en el economato las denominadas tarjetas telefónicas cuyo importe mínimo y exclusivo es de 1.000 pts. frente al citado de la tasa de recargo, mucho menor, obligándole a desembolsar aquél en un momento en que quizás no pueda disponer de dicho importe. En consecuencia siempre que satisfagan el importe de la tasa de gestión no parece que exista obstáculo a tal modalidad o en otro supuesto que se aplique estrictamente lo dispuesto en los apartados 3º y 4º del art. 100 del Reglamento Penitenciario, debiendo instar a la Dirección a que arbitre los mecanismos adecuados para la efectividad de tal derecho, sugiriéndolo a la Dirección Gral. de Instituciones Penitenciarias en la medida en que de ella depende dicha concreta gestión para poder dar cumplimiento a lo aquí resuelto y al amparo del art. 77 de la Ley Orgánica General Penitenciaria.

271.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 04-07-1995

La Ley General Penitenciaria en su art. 51 y el Reglamento Penitenciario en su art. 89 establecen el derecho de los internos a comunicar periódicamente de forma oral con sus familiares; y sólo de manera excepcional admite la posibilidad de restringir el mencionado derecho en cuanto a las personas y al modo de comunicar cuando así lo impongan razones de seguridad, de interés de tratamiento y de buen

orden del Establecimiento. En el presente caso, según cabe desprender de la documentación obrante en el expediente, la restricción de la comunicación adoptada por la Junta de Régimen encuentra su motivación no en el hecho de haberse ocupado al interno en el cacheo previo a la comunicación diversos objetos como una jeringuilla hipodérmica, una caja de rohipnoles y de conugesic, tal es así que se le permitió comunicar, sino en la incidencia protagonizada por el interno consistente, a tenor de lo descrito en el parte del funcionario y en el informe de Jefatura de Servicios, en “amenazar a grandes voces a la funcionaria con denunciarla al Juez de Vigilancia por estar comprobando sus objetos personales”. Desde el punto de vista de la legalidad penitenciaria estaría justificada la restricción de la comunicación entre el interno y su hermano por el hecho de haberse intervenido a aquel la jeringuilla hipodérmica y las pastillas de rohipnol y conugesic, pues ello hace sospechar fundadamente que el visitante trata de pasar a la comunicación con tales sustancias prohibidas y puede esconder otros productos de semejante naturaleza que suponen un evidente peligro y perjuicio para el tratamiento del interno. Pero no es esta la razón de la restricción ya que una vez intervenidos dichos objetos se le permitió comunicar. Lo que determina la restricción de las comunicaciones respecto del visitante es la actitud de éste último frente a la funcionaria, actitud que se concreta en “amenazarla a grandes voces con denunciarla al Juez de Vigilancia por estar comprobando sus objetos personales”. Pues bien, esta motivación así expresada es insuficiente para producir la medida excepcional de la restricción de las comunicaciones adoptada por la Junta de Régimen. El que una persona al sentirse molesta por la actuación de los funcionarios (aunque sea de manera infundada) diga que va a denunciar el hecho al Juzgado no constituye amenaza alguna. La posibilidad de denunciar, de quejarse o de poner en conocimiento del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria unos hechos relacionados con su competencia es un derecho que tienen todos los ciudadanos. Y por lo tanto la advertencia de que va a ejercitar un derecho no puede constituir una amenaza dado que ésta se caracteriza por anunciar un mal inminente y grave. Ni la Administración Penitenciaria ni los funcionarios que la integran pueden considerar como amenaza la manifestación de que se va a interponer una queja o una denuncia ante la Jurisdicción de Vigilancia Penitenciaria (que no sólo ante el Juzgado ya que sus resoluciones son revisables en segundo grado ante la Audiencia Provincial). Por otro lado debemos reconocer que la actuación de la funcionaria de servicio fue de todo punto irreprochable al proceder al cacheo del visitante, intervenirle los objetos y dar cuenta a sus superiores. Nada tiene que temer la Administración Penitenciaria de la existencia de unos órganos judiciales que puedan controlar y examinar sus actuaciones dentro del marco de la legalidad. La conducta del visitante al dirigirse a la funcionaria dando gritos es desconsiderada y en caso de haberse producido con anterioridad a la comunicación y tener una cierta entidad podría significar también la restricción de esa concreta comunicación que se disponía a efectuar por razones de buen orden del Establecimiento. Pero en el caso de examen, la mera alusión de que el visitante se dirigió a la funcionaria grandes voces, sin que se llegue a especificar las expresiones proferidas o los términos en que se produjeron, no permite por sí sola justificar la ulterior restricción de las comunicaciones, al tratarse ésta de una medida excepcional cuya interpretación ha de ser restrictiva y para casos en que se imponga necesariamente por razones de seguridad, buen orden del Establecimiento y de tratamiento del interno, lo que en el presente caso no es posible apreciar siem-

pre teniendo en cuenta el fundamento que dio lugar a dicha restricción. Se acuerdo estimar la queja del interno y revoca el acuerdo de la Junta de Régimen del Centro Penitenciario que disponía la restricción de comunicaciones orales del interno.

272.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 05-07-1995

La intervención de las comunicaciones orales y escritas está debidamente justificada:

1.- La medida se adopta no de forma aleatoria sino como consecuencia de un hecho concreto como es la comisión de un delito terrorista en Madrid ese mismo día 19 de abril.

2.- Los motivos de tal medida son concretamente: a) La relación o pertenencia de los internos a banda armada. b) Se precisa un control y conocimiento más individualizado sobre ellos, así como sobre los datos que pueda transmitir en sus comunicaciones o recibir del exterior. c) Se hace necesario detectar posibles consignas y órdenes que reciba y puedan atentar contra la seguridad del Establecimiento, sus funcionarios e internos. Se trata de una motivación razonable, clara y que responde a la necesidad de garantizar la seguridad del Establecimiento y de luchar desde la legalidad contra los delitos de terrorismo evitando los contactos y consignas de los grupos delictivos con los internos que están relacionados o pertenecen a dichos grupos.

3.- Naturalmente que la intervención de las comunicaciones supone una limitación de un derecho, pero se trata de una limitación justificada por circunstancias extraordinarias como la comisión de un delito terrorista, circunstancias que tienen que ver indudablemente con cada uno de los recurrentes al estar relacionados o pertenecer a la banda E.T.A lo que en ningún momento han negado. Estas limitaciones no sólo tienen sentido cuando un interno se muestra directamente hostil y amenazante sino también para evitar que los grupos terroristas puedan contactar con sus miembros reclusos y trasladarse consignas ilícitas, lo que pueden poner en peligro las vidas y los bienes de pacíficos ciudadanos. Es por ello que el derecho otorga unos recursos legales para defender a la sociedad democrática frente a los delitos de terrorismo, recursos que han sido utilizados en el presente caso con la mayor escrupulosidad y respeto al ordenamiento jurídico tanto en la forma como en el fondo.

273.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MURCIA DE 09-08-1995

Se formula queja por los internos alegando que, para la realización de las llamadas telefónicas, el Centro Penitenciario les fija el día y la hora en que han de hacerlo, de un modo arbitrario y sin tener en cuenta las circunstancias de las personas con las que se va a establecer la comunicación, lo que conduce, en muchos casos, a que no se encuentren en su domicilio cuando se hace la llamada, careciendo así de efectividad, según aquellos, el auto de este Juzgado de fecha 23 de mayo pasado en el que se reconoce el derecho de los internos a realizar una llamada telefónica la sema-

na en que no puedan comunicar con sus familiares por razones de lejanía. El art. 100.2 del Reglamento Penitenciario dispone que “el Director del Establecimiento, previa comprobación de alejamiento de la familia o de las razones de urgencia alegadas, autorizará la comunicación y señalará la hora en que deba hacerse”. Ahora bien, tal precepto reglamentario no puede interpretarse en el sentido de que la Dirección del Centro pueda fijar libremente y sin atender a ninguna indicación en este sentido por parte del interno, el día y la hora en que éste deba de hacer la llamada telefónica, pues, efectivamente, puede darse el supuesto de que en el momento indicado no se encuentre la persona con la que se va a comunicar, careciendo de efectividad alguna, en tal caso, la autorización concedida. Sentado lo anterior, la solución a adoptar para evitar la citada situación, consiste en que los internos al solicitar la llamada telefónica, hagan constar en la instancia la fecha y la hora en que desean realizarla, dentro del horario fijado por el Centro Penitenciario para tal menester, o bien, dos o tres fechas y horas concretas, ante la eventualidad de que no se conteste a la llamada, en cuyo caso, no se entiende ésta agotada hasta que no se haya realizado la última de ellas por no haber dado resultado positivo las primeras. Agotada la segunda o en su caso, tercera llamada sin respuesta, habrá de solicitarse nueva autorización por el mismo procedimiento.

274.– AUTO DEL JUZGADO DE INSTRUCCIÓN DE BRIVIESCA DE 31-08-1995

Es de interés para los fines de la investigación, la intervención y detención de cuanta correspondencia reciba o manden los imputados, de conformidad con lo dispuesto en el art. 579 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, llevándose a cabo de la forma que determina el art. del citado cuerpo legal. En atención a lo expuesto, se acuerda la detención, registro y apertura de la correspondencia postal y telegráfica que reciban o envíen los citados imputados en la prisión Provincial de Burgos donde se hallan internos, las cuales deberán enviarse a este Juzgado.

275.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE TENERIFE DE 15-09-1995

Toda restricción que afecte a un derecho fundamental ha de ser proporcional, excepcional y motivada, lo cual se contradice con la información recibida del Centro Penitenciario como motivadora de la intervención, que en supuesto similar al contenido al auto de 16 de mayo de 1994, dictado por la sección 3ª de la Audiencia Provincial de Cádiz, y siguiendo su interpretación, significar que la motivación en que se basa la interpretación de comunicaciones, viene recogida en un formulario tipo para una misma clase de internos, y con idéntica motivación para todos ellos, sin que la mera afirmación genérica del objetivo de la medida, como es preservar el interés público, sea suficiente siendo necesario que la Administración Penitenciaria, explique las específicas circunstancias que rodean el comportamiento del interno y de las que se pueda inferir la necesidad de incidir en la esfera de la privacidad del interno, para preservar los intereses que sean dignos de protección. En el presente supuesto y a la vista de los anteriores Fundamentos jurídicos, consta que la interven-

ción de las comunicaciones del interno, es absolutamente infundada y sin que su presunta pertenencia a banda armada, justifique la adopción de esta medida de seguridad, por otra intemporal en base a todo ello considero que no se han justificado las razones de seguridad que prevé el art. 51 de la Ley Orgánica General Penitenciaria para intervenir su correspondencia.

276.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE LAS PALMAS DE 02-10-1995

La utilización del buró-fax para comunicación de urgencias en sustitución del uso de telegrama, no debe computarse como carta, salvo que efectivamente se compruebe que el interno pretende utilizar dicho servicio, no para comunicar urgencias, sino para excederse en su número de cartas semanales.

277.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE GRANADA DE 13-10-1995

En cuanto al límite máximo de duración de una autorización y el requisito de que se formulen las solicitudes de visita para cada vez, no siendo válidas las autorizaciones generales, hay que decir que por razones de buen orden del Centro está justificado que las autorizaciones tengan un tiempo de caducidad (es razonable el de tres meses) salvo que por actuación del Centro Penitenciario y no la desidia del interno o de los comunicantes, no se haya podido realizar la comunicación autorizada. De otro modo, también está justificado que las solicitudes lo sean para cada comunicación, caso por caso, no con carácter general, pero por contra, el Centro Penitenciario deberá agilizar los trámites de tales solicitudes, que deberán ser contestadas en un tiempo prudencial de modo que los trámites burocráticos no puedan dificultar ni entorpecer el derecho a las comunicaciones de los internos conforme al art. 51 de la Ley Orgánica General Penitenciaria.

278.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SEVILLA DE 13-10-1995

Se desprende la existencia de un derecho fundamental de la persona al secreto de la correspondencia, consagrada por el art. 8.1 Convenio Europeo de Derechos Humanos y 18.3 Constitución Española, que sólo por ley, que en todo caso deberá respetar su contenido, esencial, podrá regularse el ejercicio de tal derecho en (art. 53.1 Constitución Española); que cualquier ingerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho, sólo será legítima en tanto en cuanto se encuentre prevista por la Ley y constituya una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás (art.8.2 Convenio Europeo de Derechos Humanos), y conforme al art. 25.2 Constitución Española el condenado a pena de prisión que estuviere cumpliendo la misma gozará de los derechos funda-

mentales de este capítulo, a excepción de los que se vean expresamente limitados por el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la Ley Penitenciaria. La intervención genérica de correspondencia de los internos de centro a centro, prevista en el art. 98.5 Ley Orgánica General Penitenciaria no viene justificada por el contenido de los fallos condenatorios; tampoco se justifica por el sentido de la pena privativa de libertad: resta tan solo examinar si no prevé en una disposición con rango de ley. De lo anterior se desprende que la comunicación escrita, conceptuada como derecho fundamental de la persona reconocido por la Constitución Española y por el Convenio Europeo de Derechos Humanos tiene un trasunto en la legislación penitenciaria por el art. 51.1 Ley Orgánica General Penitenciaria; y que dicha legislación establece que únicamente razones de seguridad, buen orden del Establecimiento y por interés del tratamiento, pueden justificar una limitación o restricción de este derecho; que la autoridad administrativa que puede acordar esa restricción es el Director, que su resolución debe ser motivada y que el Director debe dar cuenta a la Autoridad Judicial competente. No existe, pues, una previsión genérica de intervención de correspondencia para toda la población reclusa de Centro a Centro prevista por la Ley, pues la regulación de la Ley Orgánica General Penitenciaria únicamente ampara resoluciones de intervención de correspondencia acordadas de forma individualizada y motivada por el Director. La conclusión de todo lo anterior es que el art. 98.5º Reglamento Penitenciario carece de cualquier posible antecedente en precepto legal alguno, dado que las ingerencias de la autoridad pública en el derecho al secreto de la correspondencia, únicamente puede justificarse por una Ley (Art. 8.1 Convenio Europeo de Derechos Humanos), que la regulación de los derechos fundamentales tiene que efectuarse por Ley (art. 53.1 Constitución Española), y que dicha cláusula de reserva legal se refuerza por el hecho de que las leyes reguladoras de los derechos fundamentales deben tener rango de Ley Orgánica (art.81.1 Constitución Española) En consecuencia, las prácticas realizadas por la Administración Penitenciaria consistentes en la intervención o censura de correspondencia de los internos remitidas de centro a centro en la actualidad constituyen una práctica ilegal.

279.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CÁCERES DE 16-10-1995

En relación a la queja formulada por el interno, en relación a la intervención de las comunicaciones escritas, ha de sentarse que tratándose dicho recurrente en queja de un preso preventivo, incurso en Diligencias Previas num. 500/94-01 del Juzgado de Instrucción Central nº 1 de Madrid, dicho Juzgado de Vigilancia Penitenciaria no deviene competente para conocer de dicha queja, conforme determinan los art. 51,5 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, en relación con los artículos 91.1 y 98.4 ambos del Reglamento Penitenciario.

280.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MURCIA DE 04-11-1995

La cuestión que se plantea por el interno ha sido objeto de pronunciamiento por este Juzgado en Autos de seis y doce de julio del presente año. En las citadas resolu-

ciones ya se indicó la necesidad de que los acuerdos de la Dirección del Centro no autorizando comunicación ordinaria con amigos debían de estar motivadas y obedecer a alguna de las causas previstas en el art. 51.1 segundo párrafo de la Ley Orgánica General Penitenciaria. Esta fundamentación, sin embargo, no puede justificar, por si sola, la estimación de todas las quejas que se presenten con el mismo objeto, pues lo fundamental es determinar si, no obstante la escueta argumentación dada por el Centro Penitenciario para no autorizar la comunicación, aquella es suficiente, para justificar la procedencia de la medida, lo que habrá de ser examinado caso por caso. Así, y mientras que en los expedientes de quejas que dieron lugar a los mencionados autos no obraba ningún elemento o dato, salvo el de haber estado los comunicantes en prisión, que pudiera orientar sobre la finalidad o razón de ser de la no autorización ni se contenía en el acuerdo correspondiente, no puede decirse lo mismo en caso que nos ocupa. En efecto, en el presente expediente, aun cuando se mantiene la motivación antes indicada, se ofrece en el informe del Centro un dato que resulta de especial relevancia para decidir si el acuerdo es o no ajustado a derecho. Este dato (tiempo de permanencia en prisión de las personas con las que se solicita la comunicación, el primero desde 1.981 hasta 1.983, y el segundo desde 1.986 a 1.990, por delitos relativos a terrorismo) permite deducir que hubo una condena por tales hechos. Esto sentado, ha de concluirse que, en este caso concreto, la medida del Centro está justificada, pues es evidente, aunque no se manifieste de forma expresa, que existen razones de seguridad para no autorizar la comunicación y por consiguiente, el supuesto está comprendido en las restricciones que, en cuanto a las personas, están previstas legalmente.

DERECHOS

281.- SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL NÚMERO 74/87 DE 25 MAYO 1987, (PLENO,) RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD NÚM. 194/1984.

El Abogado del Estado alega como objeción previa a entrar en el fondo del asunto la falta de legitimación del Gobierno Vasco para promover el presente recurso de inconstitucionalidad. A su entender, esa legitimación no existe para la defensa de los derechos fundamentales y libertades en general sino sólo para las vulneraciones de la constitucionalidad que afecten al ámbito de autonomía, conforme a lo dispuesto en el art. 32.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, lo que no se daría en este caso, ya que los preceptos constitucionales y estatutarios relativos a la lengua no atribuyen competencias ni pueden alterar las competencias ya establecidas. Esta objeción no es aceptable. El Tribunal Constitucional ha declarado ya, interpretando el citado art. 32.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, que la esfera de interés de la Comunidad Autónoma que justifica su legitimación no se identifica con la defensa de que competencias y que basta para tal legitimación con que esos intereses se vean afectados por la regulación estatal de una materia sobre la cual también la Comunidad dispone de competencias propias (Sentencia del Tribunal Constitucional 84/1982, de 23 de diciembre y 26/1987, de 27 de febrero). Ahora bien, las normas relativas a la lengua que ha de usarse en las relaciones entre los detenidos o presos y la Administración policial deben aplicarse también por la Policía Autónoma Vasca, cuya organización, régimen y mando es competencia de la Comunidad según establece el art. 17 del Estatuto de Autonomía del País Vasco, por lo que el precepto impugnado incide en el ámbito de autonomía del País Vasco, lo que legitima en este caso a su Gobierno para interponer el presente recurso y hace innecesario entrar en otros argumentos posibles a favor de esa legitimación.

También señala el Abogado del Estado que la demanda presentada por el Gobierno Vasco no precisa suficientemente la regla o precepto impugnado o, en la medida en que se trate de un recurso de inconstitucionalidad por omisión, la regla o precepto que se estima omitido, concretando el ámbito personal, territorial y material de su proyección. Y es cierto que dicha demanda adolece de una cierta oscuridad en su planteamiento que, sin embargo, no impide delimitar el objeto del recurso con la suficiente precisión para permitir su examen y resolución. En efecto, aunque en el encabezamiento de la demanda se recurre la Ley 14/1983, de 12 de diciembre, al parecer en su totalidad, y en el cuer-

po del escrito se aducen argumentos dirigidos a defender el derecho de quienes ostentan la condición política de vascos a declarar en euskera ante la Administración policial y a comunicarse con ella en la misma lengua, en el “suplico” del escrito se especifica el objeto de la impugnación, que consiste en el texto del art. 520.2 e), de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, redactado por la Ley 14/1983. Este precepto se refiere exclusivamente al derecho de toda persona detenida o presa a ser asistida gratuitamente por un intérprete, cuando se trate de un extranjero que no comprenda o hable el castellano. La impugnación debe entenderse fundada en que el citado derecho se reconoce sólo a los extranjeros cuando debiera ser reconocido también a los ciudadanos españoles que se encuentren en la misma situación y, más concretamente, a los que ostentan la condición política de vascos que no comprendan o no hablen el castellano. Quedan, por tanto, fuera del presente recurso las cuestiones relativas al derecho de usar el euskera en las relaciones con las Administraciones Públicas dentro del territorio del País Vasco, con independencia de que se conozca o hable el castellano, cuestiones que han sido examinadas con carácter general en la Sentencia del Tribunal Constitucional 82/1986, de 26 de junio, y en un caso concreto en la 2/1987, de 21 de enero. Conviene señalar también que el recurso no versa sólo sobre la simple información de ese derecho al detenido o preso, pues así entendido carecería de sentido, ya que el mismo artículo dice con toda claridad, sin distinción entre españoles y extranjeros, que “toda persona detenida o presa será informada de forma que le sea comprensible... de los derechos que le asistan” y entre ellos el derecho a ser asistido de intérprete, que es el aquí debatido. La cuestión realmente planteada consiste, por tanto, en determinar si el ciudadano español que no comprenda o no hable el castellano tiene, al igual que el extranjero que se encuentre en esa circunstancia, el derecho a ser asistido por intérprete.

Acotado así el objeto del recurso, es evidente que el derecho a ser asistido de un intérprete deriva del desconocimiento del idioma castellano que impide al detenido ser informado de sus derechos, hacerlos valer y formular las manifestaciones que considere pertinentes ante la administración policial, pues si algunos de esos derechos pudieran respetarse por otros medios (la simple información, por ejemplo, por un texto escrito en la lengua que entienda el detenido) otros derechos, que suponen un diálogo con los funcionarios policiales, no pueden satisfacerse probablemente sin la asistencia de intérprete. Este derecho debe entenderse comprendido en el art. 24.1 de la Constitución en cuanto dispone que en ningún caso puede producirse indefensión. Y aunque es cierto que este precepto parece referirse a las actuaciones judiciales debe interpretarse extensivamente como relativo a toda clase de actuaciones que afectan a un posible juicio y condena y, entre ellas, a las diligencias policiales cuya importancia para la defensa no es necesario ponderar. La atribución de este derecho a los españoles que no conozcan suficientemente el castellano y no sólo a los extranjeros que se encuentren en ese caso no debe ofrecer duda. Lo contrario supondría una flagrante discriminación prohibida por el art. 14 de la Constitución. No cabe objetar que el castellano es la lengua española oficial del Estado y que todos los españoles tienen el deber de conocerla (art. 3.1 de la Constitución), ya que lo que aquí se valora es un hecho (la ignorancia o conocimiento insuficiente del castellano) en cuanto afecta al ejercicio de un derecho fundamental, cual es el de defensa. En el fondo se trata de un derecho que, estando ya reconocido en el ámbito de las actuaciones judiciales (arts. 231.5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 398, 440, 711 y 758.2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal), debe entenderse que también ha de reconocerse en el ámbito de las actuaciones policiales que preceden a aquéllas y que, en muchos

casos, les sirven de antecedente. Ciertamente, el deber de los, españoles de conocer el castellano, antes aludido, hace suponer que ese conocimiento existe en la realidad, pero tal presunción puede quedar desvirtuada cuando el detenido o preso alega verosímilmente su ignorancia o conocimiento insuficiente o esta circunstancia se pone de manifiesto en el transcurso de las actuaciones policiales.

Consecuencia de lo expuesto es que el derecho de toda persona, extranjera o española, que desconozca el castellano a usar de intérprete en sus declaraciones ante la Policía, deriva, como se ha dicho, directamente de la Constitución y no exige para su ejercicio una configuración legislativa, aunque ésta puede ser conveniente para su mayor eficacia. El hecho de que la Ley impugnada, al dar nueva redacción al art. 520 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se refiera sólo expresamente en su apartado 2.e) al extranjero podría ser una deficiencia legislativa, pero no supone propiamente un caso de inconstitucionalidad por omisión como pretende el Gobierno Vasco, ya que tal tipo de inconstitucionalidad sólo existe “cuando la Constitución impone al legislador la necesidad de dictar normas de desarrollo constitucional y el legislador no lo hace” (Sentencia del Tribunal Constitucional 24/1982, de 13 de mayo, Fundamento jurídico 3º). La norma contenida en el art. 520.2.e) es, con toda evidencia, constitucional siempre que no se interprete en sentido excluyente, es decir, en el sentido de que al reconocer el derecho a intérprete del extranjero se le niega ese derecho al español que se encuentra en las mismas circunstancias. Basta pues, con interpretar la norma impugnada con arreglo a la Constitución, lo que es perfectamente posible, para disipar todo reproche de inconstitucionalidad. Debe advertirse, además que el derecho a intérprete, en cuanto nace única y exclusivamente del desconocimiento del castellano y de la imposibilidad subsiguiente de relacionarse en forma comprensible, con la administración policial, es aplicable con independencia del lugar en que se producen las diligencias, es decir, para el caso aquí examinado fuera o dentro de la Comunidad Autónoma Vasca. Y por último, debe señalarse también que la asistencia del intérprete ha de ser gratuita para los españoles que la necesiten como lo es para los extranjeros, según el art. 520.3.e) de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Lo contrario vulneraría el principio de igualdad consagrado en el art. 14 de la Constitución y supondría un obstáculo irrazonable al derecho de defensa consagrado en el art. 24.1 de la Norma fundamental.

282.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE BARCELONA NÚMERO 1 DE 08-05-1984

Se muestra a la Comisión Judicial las celdas destinadas a servicio de traumatología que aparecen carentes de las más elementales normas higiénicas en un deplorable estado de abandono y suciedad con puertas rotas, cajas de madera mugrientas haciendo de muebles y los servicios inundados de orina. En una de las celdas, en el suelo, aparecen abundantes manchas de sangre seca y signos de que acaba de pasarse un trapo húmedo por encima al existir zonas menos intensas de sangre sobre el pavimento, manifestándose que se trata de la sangre derramada por un interno que se autolesionó la noche anterior. Paredes y suelos de escaleras, pasillos de la sección de enfermería: se aprecia suciedad en los mismos dando la impresión de que hace bastante tiempo que no se pintan paredes y techos. Que dado el estado que presenta la Sección de Enfermería del centro y que se describe en el anterior resultando, y en especial la Sección de Traumatología, resulta patente que está corriendo un grave riesgo la salud

de los internos ingresados en dicha Sección o que puedan ingresarse en el futuro dado el especial destino de la misma, por lo que procede acordar de una parte el cierre de dicha Sección de Traumatología como medida que salvaguarde el derecho a la salud de los internos, corrigiendo la desviación que en el cumplimiento de lo dispuesto en el art. 3-4º de la Ley Orgánica General Penitenciaria en relación con los arts. 148 y 149 del Reglamento Penitenciario se ha constatado en la visita girada al centro al carcer dicha dependencia de las más elementales normas higiénicas y en estado de evidente abandono y suciedad y ello en base a la facultad-deber de este Juzgado que se recoge en el art. 76-1º de la citada Ley Orgánica y la remisión que la Disposición Transitoria Primera hace al art. 526 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal; cierre que deberá mantenerse hasta tanto se certifique por la Inspección de Sanidad correspondiente de la Generalitat la posibilidad de reanudar su ocupación por reunir las condiciones de habitabilidad propias del fin a que está destinada; debiendo adoptarse las medidas pertinentes para que los internos afectados sean trasladados a otras dependencias de la propia enfermería o de un Centro sanitario adecuado. Y de otra parte y respecto al resto de las dependencias y espacios de la propia Sección de Enfermería, dadas las deficiencias de higiene y mantenimiento que asimismo se aprecian, especialmente respecto a la limpieza de paredes y suelos y grado de oxidación del mobiliario del local de primeras curas, procede elevar a la Dirección General de Serveis Penitenciaris i de Rehabilitación de Catalunya al amparo de lo dispuesto en el art. 77 de la Ley Orgánica General Penitenciaria la oportuna propuesta de que se adopten las medidas pertinentes para alcanzar un mayor grado de higiene. Vistos los preceptos citados y demás de pertinente aplicación, se acuerda el cierre inmediato de la Sección de Traumatología de la Enfermería del Centro de Detención de Hombres de Barcelona. Elévese a dicha Dirección General por esa misma y al amparo del art. 77 de la Ley Orgánica General Penitenciaria las oportunas propuestas para que se adopten las medidas pertinentes respecto al resto de las dependencias de la enfermería, tendentes a la eliminación de las deficiencias de higiene y mantenimiento observadas.

283.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SEVILLA DE 03-11-1987

El artº 25.2 de la Constitución en relación con los arts 2 y 3 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, otorgan a todo interno en un Establecimiento Penitenciario, el pleno ejercicio de sus derechos, así como el respeto a su personalidad sin otros límites que los que deriven del sentido de la pena, del contenido de la sentencia o de la propia Ley Penitenciaria. Por su parte, la propia Ley permite el establecimiento por parte de las Juntas de Régimen y Administración de los centros penitenciarios de las llamadas “normas de régimen interior”, cuyo sentido no es otro que el de regular la ordenada convivencia de tal suerte que se posible el cumplimiento de las penas sobre la base del respeto a los derechos de unos mediante la limitación de otros, así como garantizar un mínimo de coexistencia pacífica y respetuosa. Por ello, cuando estas normas se refieren a cuestiones tales como limpieza, higiene personal de los internos, respeto en el trato entre internos, o en las relaciones internos-funcionarios etc..., nada hay que oponer a las mismas, pues es lógico que el incumplimiento de ellas podría ocasionar grave quebranto en el cumplimiento de la pena y en la vida diaria de un Centro Penitenciario, por el contrario, cuando se establece como norma la que aquí es objeto de estudio, esto es, la que

impide a un interno vestir con pantalón corto y camisa de mangas, debe analizarse el sentido de la misma y tras ello determinar si se encuentra en consonancia con el espíritu de la Ley, norma en definitiva, habilitadora de las mencionadas reglas, y por tanto, inspiradora y límite de las mismas. Si en el mes de septiembre cualquier persona da un paseo por la ciudad donde se ubica el Centro Penitenciario que aprueba la mencionada norma, esto es, la ciudad de Córdoba, observará que no son pocas las personas que deambulan por la calle en pantalones cortos y no ya con camisa sin mangas, sino sin camisa. El calor sofocante de esta época unido a la aceptación social de tal vestimenta hace que el reproche sea casi inexistente, y decimos casi, ya que en ciertos recintos sagrados, es necesaria y obligatoria una indumentaria más convencional. Por lo tanto, si en un Centro Penitenciario se le prohíbe a un interno ir vestido como ya ha quedado reseñado o bien se está limitando irracionalmente un derecho del interno a actuar de igual forma que lo haría de estar en libertad, en base quizá a un sentido de la estética a la que la prisión por su misma configuración y naturaleza jamás debe pretender.

284.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 2 02-06-1989

Dado que el hecho de tener fotografías y posters en las paredes de la celda no es sancionable, ya que es una prohibición que limita un aspecto de la vida en prisión sin justificación que vulnera el art. 3 de la Ley Orgánica General Penitenciaria. que establece que la actividad penitenciaria se ejercerá respetando la personalidad humana. Una gran parte de personas tienen costumbre de decorar según sus gustos estéticos sus hábitats, por lo que es absolutamente común que en las oficinas, colegios, viviendas, etc, se instalen fotografías, estampas o posters. Si esto es así en una situación de vivencia normalizada, se acentúa cuando las personas en concreto están fuera de su medio porque en esa situación se busca un apoyo o identidad consigo mismo ante un medio ajeno. Es así que aunque pueda parecer a primera vista un asunto baladí, no lo es en mi criterio pues prohibir la personalización del habitáculo de quienes están privados de libertad, puede suponer romper sus raíces de identidad consigo mismos. De ahí que no exista justificación a esta limitación de un derecho de expresión estética o de gusto, por lo que no pueden ser sancionadas las conductas de estas características, debiendo facilitar a los internos medios adhesivos de los posters y fotografías que no pongan en cuestión la seguridad y la limpieza. Asimismo se significa que en la primera visita de inspección de ese Centro que se efectuó el pasado lunes día 8, observé cómo la mayoría de las celdas que fueron examinadas, estaban lógicamente adornadas con objetos de ese tipo por lo que entiendo que existe una práctica generalizada de estos usos que refuerza la anterior argumentación.

285.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CEUTA DE 08-06-1990

Emitidos los informes por el Director del Centro Penitenciario y el Ministerio Público, se está ya en condiciones de resolver, en primer término, sobre la instancia del interno en la que se solicitaba la entrega del ejemplar del diario EGIN y se establezca un criterio al respecto. Visto lo actuado ha de accederse a la queja formulada por el interno en base a las siguientes razones:

1ª Porque la Junta de Régimen y Administración infringió lo dispuesto en los arts. 58 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y 179 de su Reglamento, al no motivar debidamente el acuerdo por el que se le retenían el citado periódico.

2ª Porque el motivo que se indica en el informe del Director no aparece preciso ni claro, y en el caso, como parece desprenderse de aquél, que la causa de la retención obedeciera a contener dicho ejemplar algún comunicado de la organización armada por el que se amenazase a los funcionarios de prisiones, ello no sería razón alguna para privar al interno de su derecho a recibir el periódico, habida cuenta que tales comunicados, no sólo contra ese específico colectivo sino contra otros muchos, tiene diario reflejo en todos los medios de comunicación nacionales, no estimándose que su lectura pueda afectar al tratamiento penitenciario, y sí, al derecho constitucionalmente reconocido de recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión. Resolviendo sobre el mencionado extremo, ha de sentarse el criterio en lo sucesivo de que cualquier limitación al derecho de los reclusos a disponer de libros, periódicos y revistas ha de ser suficientemente motivada y notificada al interno, como previenen los preceptos antes mencionados.

286.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE VALLADOLID DE 01-10-1990

A efectos jurídicos las revistas intervenidas no tienen consideración de correspondencia escrita por lo que el tratamiento legal no es el establecido para esta en los artículos 89 y siguientes, y de forma especial 98-4 del Reglamento Penitenciario, sino el que recoge el artículo 179 de la misma norma. Esto significa que la intervención de dicho material no puede efectuarse en base a posibles razones de seguridad como se ha hecho, con aplicación indebida de las reglas contempladas en el artº 98-4 sino exclusivamente por exigencias del tratamiento individualizado sin perjuicio de que existiera intervención judicial ordenada –que en el caso presente no se ha dado– y quedando a salvo la prohibición de su circulación cuando aquellas tengan naturaleza pornográfica o exciten a la violencia. Por supuesto seguirá siendo necesario al objeto de conocer su contenido la traducción cuando no vengan en castellano. De lo razonado se deduce que la intervención de las revistas de libre circulación efectuada por razones de seguridad es ilegal por no venir expresamente contemplada en el artículo 179 del Reglamento Penitenciario.

287.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE LA CORUÑA DE 28-11-1990

Que el régimen de acceso de los internos al contenido de los medios de comunicación se rige por el artículo 179 del Reglamento Penitenciario en relación con el artículo 58 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, cuyos preceptos han de armonizarse con el artículo 51 de la Ley Orgánica General Penitenciaria en cuanto al régimen general de las comunicaciones orales y escritas de los internos con el exterior (familiares, amigo y allegados íntimos) con las restricciones y en los casos y forma que en el mismo precepto se expresan, y art. 98 y siguientes del Reglamento Penitenciario. Que la decisión que afecta a los internos, preventivos o penados por su

participación en actividades terroristas, referida a la intervención de la correspondencia con carácter general adoptada por el Centro es ajustada a derecho y deriva de las necesarias medidas de seguridad que han de adoptarse ante este tipo de delincuencia organizada que tienen mayor facilidad para planear y organizar fugas o atacar contra funcionarios o Centros Penitenciarios, dada la latente situación de amenaza que por parte de la organización terrorista pesa sobre ellos. Si esto es así, no resulta justificada la ampliación de tal medida a los periódicos, revistas, libros y publicaciones a las que tienen libremente acceso cualquier persona mediante su adquisición en quioscos y librerías por ser de venta libre y tener constituido el oportuno depósito legal o ser de libre circulación, respecto de los cuales no cabe alegar razón alguna de seguridad y por ende de retención y remisión al Centro o Servicio de traducción dependiente de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, con el retraso que ello implica en la definitiva entrega al interno destinatario de las mismas, sin que su contenido pueda servir de excusa para ello, pues al tratarse de publicaciones de libre circulación, cualquier contenido que pueda entrañar una supuesta apología del terrorismo, mediante el ejercicio de las oportunas acciones, habría de ser perseguido por el Ministerio Fiscal. Únicamente por razones de tratamiento podrían ser restringidas tales revistas o publicaciones a los internos, previo informe del Equipo Técnico y por resolución motivada del Director del centro notificada al interno y dándose cuenta al Juez de Vigilancia.

288.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE VALLADOLID DE 18-01-1991

La queja del interno se dirige tanto a la legalidad de la intervención como al método seguido para practicarla. Sobre ello ha de señalarse que la decisión de acordar la intervención de la correspondencia, con carácter general, a internos preventivos o penados por razón de su participación en actividades terroristas, adoptada por los Centros Penitenciarios, es ajustada a derecho y derivada de las necesarias medidas de seguridad que han de adoptarse ante este tipo de delincuencia organizada que tiene mayor facilidad para planear y organizar fugas, así como para atacar contra las instalaciones penitenciarias o funcionarios que en ellas trabajamos como la realidad diaria pone de manifiesto. Ya he dicho que existe la posibilidad legal de que por razones de seguridad derivadas del tipo de delito cometido por los internos, (pertenencia presunta o probada a banda armada), por las peculiaridades personales de los mismos, o por razones de tratamiento, a éstos se les haya decretado la intervención de su correspondencia, y por ser ésta en euskera haya que traducirse previamente el contenido de las revistas antes de su entrega. Otra cosa es la forma en que ha de llevarse a cabo y cómo repercute sobre los internos el actual sistema diseñado para practicarla. Quiero centrarme por ello en la intercepción y retención de revista, diarios y libros de circulación legal, y con depósito legal que se retienen para practicar las comprobaciones antes mencionadas, ya que entiendo que el régimen de intervención de la correspondencia particular de los internos es correcto y ajustado a derecho. (La razón de ser de la intervención de la correspondencia particular que reciben o emiten estos internos radica en el necesario conocimiento de posibles planes de fuga o transmisión de información que afecte a la seguridad material del Centro Penitenciario o al personal de quienes trabajan en el Centro Penitenciario). Con un erróneo criterio expansivo esta práctica,

y su justificación, se aplica también a todo tipo de documento escrito que se recibe en los Centros Penitenciarios. Sin embargo si estos son revistas de ámbito general y difusión pública, y pueden ser adquiridas en cualquier punto de venta al público, tienen depósito legal y su circulación es libre, no existen dichas razones de seguridad que obliguen a su interceptación y retención por el método seguido hasta la fecha (intercepción, remisión a la Dirección General de Instituciones Penitenciarias para su traducción y comprobación del contenido, devolución al Centro Penitenciario para su entrega o retención), ya que si lo que se desea es el conocimiento de su contenido, basta con que sean adquiridas en cualquiera de los puntos de venta o se fotocopien las mismas. Su carácter público permite la utilización de este método de control que garantiza igualmente la seguridad del Centro Penitenciario sin afectar a los internos que, hasta ahora, por razón de la intervención, vienen recibiendo con graves retrasos dichas revistas, o periódicos de circulación legal. Si se trata de libros de circulación legal (novelas, ensayos, biografías, textos de historia ... etc) ocurre exactamente lo mismo. Su contenido puede ser conocido de la forma antes expuesta. La existencia de un solo traductor de euskera en la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, con un número de internos vascos-parlantes alto en los Centros Penitenciarios, está produciendo un gran retraso en la entrega de estas revistas y libros, que son de información general y actualidad diaria, a los internos, al igual que ocurre con los periódicos de circulación legal. Establecer una censura sobre el contenido de las noticias del periódico o revista no está justificado por razones de seguridad ni por razones de buen orden del establecimiento. Si dichas revistas de circulación legal o periódicos apoyan la tesis de quienes emplean la violencia, ello no puede en razón su lectura a los internos. Si hacen apología del terrorismo deberán iniciarse las acciones legales oportunas por parte del Ministerio Fiscal a quien debe comunicarse esta circunstancia. Como quiera que estas circunstancias no concurren en las revistas intervenidas a la interna debe acogerse su queja y acordar su entrega a la misma.

289.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CEUTA DE 16-05-1991

El artículo 58 de la Ley Orgánica General Penitenciaria establece el derecho a disponer de libros, periódicos y revistas de libre circulación en el exterior, sin más limitaciones que, en casos concretos, aconseje el tratamiento, por ello no pueden remitirse al centro directivo para ser traducidas las publicaciones de libre circulación en el exterior (material didáctico de la universidad del país vasco) y no podrá limitarse por razones de tratamiento ya que se trata de internos de la banda terrorista ETA no sometidos a ningún tratamiento.

290.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE TENERIFE DE 30-07-1991

El derecho a estar informado a través de audiciones radiofónicas, televisivas y análogas (artículo 58 de la Ley Orgánica General Penitenciaria) es de todos los internos, incluidos los primeros grados, permitiendo que en sus celdas tengan televisión y radio, con o sin auricular, y no reternerles libros y publicaciones que tengan depósito legal.

291.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 30-10-1991

Se estima la queja planteada por el interno acordando que este sea alojado en una celda individual, en el centro en que se encuentra o en otro centro donde se disponga, y ello en base al artículo 19-1 de la Ley Orgánica General Penitenciaria que establece que los internos se alojaran en celdas individuales, y si bien permite el alojamiento en dependencias colectivas en caso de insuficiencia temporal, ni la insuficiencia puede prolongarse en el tiempo ni puede convertirse en una situación institucionalizada de carácter indefinido con vulneración permanente de un derecho de los internos reconocido por una norma de rango de ley.

292.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE TENERIFE DE 18-11-1991

Por lo que se refiere a las actividades culturales, ya el mismo Auto recurrido por el Ministerio Fiscal (Auto Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Tenerife de 30-07-91) se preocupa de diferenciarlas y así: cuando se trata de libros, revistas, manuales y publicaciones en euskera los somete a la limitación de tener depósito legal y que a simple vista no ofrezcan alteración, añadido, raspadura o modificación de cualquier tipo, con lo cual en nada contradice el artículo 46 del reglamento, que tampoco se refiere a esta clase de actividades culturales y así resulta que este pronunciamiento del auto recurrido es enteramente conforme con el artículo 41-1 de la Constitución en el que se declara que “todos tienen derecho a la cultura” y una manifestación de la misma es el conocimiento y perfeccionamiento del euskera, reconocido y mandado respetar en el artículo 3 de la Constitución, y además ha de tenerse en cuenta que el acceso a la cultura se salvaguarde al interno, sin excepción alguna que se derive de su clasificación penitenciaria, en el artículo 25-2 de la Constitución, todo lo cual, necesariamente, conduce a desestimar el recurso en este punto; de las otras actividades culturales, en concreto, las deportivas, cine, radio y televisión, respecto de las cuales y por lo que se refiere a las dos primeras, es decir, las deportivas y del cine, procede concretar la resolución recurrida en el sentido que, si bien pueden limitarse a tales internos, habrá de ser por resolución motivada y con tal concreción de persona y actividad, como exige el artículo 10 de la Ley Orgánica 1/79 e instrucción al interno afectado de sus derechos de recurso, extremo de simple precisión, en cuyo sentido se estima el recurso de apelación del Ministerio Fiscal; mientras que por lo que se refiere a las de radio, cassette y televisión, en cuanto no molesten a los demás internos, no existe razón alguna para limitarlas y menos para prohibirlas y tampoco se aporta en el recurso, debiendo significarse, que para nada se refiere a tales el socorrido artículo 46 del reglamento, ni en su letra ni en su espíritu, pues ninguna relación se intuye con las “razones de seguridad” a las que tan reiteradamente se refiere este precepto, razón por la cual se desestima el recurso en este punto.

293.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 22-01-1992

Reconocido en la Constitución el derecho a la intimidad personal (art. 18-1), estableciendo la Ley Orgánica General Penitenciaria que la actividad penitenciaria se ejercerá respetando, en todo caso, las personalidad humana de los reclusos y los derechos e intereses legítimos no afectados por la condena (art. 3), disponiendo asimismo la antedicha ley, que todos los internos se alojaran en celdas individuales, salvo los supuestos de insuficiencia temporal, será procedente acoger la queja formulada por el interno, pues aunque el artículo 19 de la Ley Penitenciaria prevé que los internos ocupen dependencias colectivas en caso de déficit temporal, transcurridos los años desde que fue promulgada, la insuficiencia se ha convertido en una situación permanente, implicando la vulneración de hecho de los derechos de los internos, que no tienen porque aportar las negativas consecuencias derivadas de la masificación carcelaria, no resuelta por la Administración Penitenciaria.

294.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 29-02-1992

Formulando el interno una queja dirigida al Juez de Vigilancia ésta no fue cursada, devolviéndole el escrito, por no ajustarse al modelo normalizado impreso que el Centro pone a disposición de los internos, y siendo así que la utilización de dicho modelo no es obligatorio se establece el derecho del interno a formular sus escritos sin tener que acogerse a modelo alguno.

295.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 24-08-1992

Si bien, el art. 19.1 de la Ley Orgánica General Penitenciaria señala que “todos los internos se alojarán en celdas individuales”, el propio precepto legal añade que “en caso de insuficiencia temporal de alojamiento.... se podrá recurrir a dependencias colectivas”. Del informe emitido por el Director del Centro Penitenciario se desprende que, como ocurre en la mayoría de las prisiones, el Centro alberga a un número de reclusos superior al de su capacidad prevista, por lo que es de aplicación la excepción recogida en el art. 19.1 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, en cuanto a una insuficiencia temporal de alojamiento para permitir al Centro la utilización de celdas colectivas y no individuales. La petición del interno, justa con respecto a su planteamiento, no puede ser atendida por este Juzgado por la concurrencia de imponderables como es la masificación de los Centros Penitenciarios, cuya solución escapa al Poder Judicial, correspondiendo al Ejecutivo el dotar al Ministerio de Justicia de los instrumentos necesarios para satisfacer el derecho de cada interno a ocupar una celda individual. En consecuencia, no siendo imputable al Centro Penitenciario el no poner a disposición del recluso una celda individual, procede desestimar la queja planteada.

296.- AUTO DEL JUZGADO DE INSTRUCCIÓN DE MADRID NÚMERO 3 DE 14-12-1992

Conforme a lo preceptuado en los arts. 2 y 3 de la vigente Ley Orgánica 6/1984 de Mayo, reguladora del Procedimiento de Habeas Corpus, sobre la competencia para conocer la solicitud, quiénes pueden incoar el procedimiento y los extremos que deben figurar en el escrito en que se promueve, procede no acceder a la incoación del procedimiento de Habeas Corpus interesado por el interno, puesto que examinado el contenido de la solicitud, se estima que la privación de libertad que viene padeciendo el solicitante, es perfectamente ajustada a derecho no pudiendo la misma ser calificada en modo alguno de ilegal, por ello, no concurriendo ninguno de los supuestos legales de incoación de Habeas Corpus, procede no incoar el mismo, decretando el archivo de lo actuado en las presentes diligencias. De otro lado ha de señalarse que, además el solicitante no está detenido, sino preso, lo que excluye inicialmente la pertinencia del Habeas Corpus como destacó el auto del Tribunal Constitucional de fecha 18 de Septiembre de 1.989, cuya doctrina, en lo que aquí afecta se transcribe: “ El escrito inicialmente presentado por el recurrente atribuía la violación del derecho a la libertad, consagrado en el art.17.1 de la Constitución, al auto del Juzgado de Instrucción nº 2 de Bilbao, de 4 de Diciembre de 1.988, que acordó no haber lugar a la solicitud de “Habeas Corpus” formulada. Sin embargo tal resolución se funda en que el procedimiento de Habeas Corpus está previsto para las detenciones no justificadas legalmente o que incurran en las condiciones ilegales enumeradas en el art.1 de la Ley Orgánica de 25 de Mayo de 1.984, y no, como ocurre, en el presente caso, para una medida de prisión acordada por autoridad judicial. en consecuencia, dicha resolución judicial se ajusta a la naturaleza y regulación del mencionado proceso de “Habeas Corpus” y no puede considerarse, ni siquiera, de modo indiciario, lesiva para derecho fundamental alguno, por lo que es patente la concurrencia de la causa de inadmisión prevista en el art. 50.1.c) de la Ley del Tribunal Constitucional. Razones todas ellas que hacen imposible acceder a la solicitud del interno tal y como atinadamente indicaba el Ministerio Fiscal en el informe evacuado.

297.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 17-02-1993

Debe desestimarse la queja del interno y que la autorización para que el interno pueda permanecer voluntariamente en la celda debe venir justificada por razones de estudio, culturales o de interés del tratamiento, lo que no ocurre en el presente caso, por lo que al no existir motivo para ello debe estar al cumplimiento de las normas del régimen interior que responden a criterios de buen orden y organización del Establecimiento Penitenciario.

298.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 03-03-1993

Conviene indicar en primer término que no se ha llegado a acreditar que el interno adquiriera la antena en el Centro Penitenciario de Carabanchel ya que los informes recibidos de dicho Establecimiento no puede afirmar dicho extremo. Pero con

independencia de ello, el tema que se plantea es el de si es correcta y ajustada a derecho la decisión del Centro Penitenciario de Soria de no entregar al interno una antena parabólica que necesita enchufarse a la red eléctrica o si por el contrario es una restricción indebida y debe permitirse la entrega y utilización de tales antenas. Se puede apreciar en un primer momento que la Dirección del Centro Penitenciario adopta una decisión debidamente motivada por lo que existe una corrección formal al respecto. Esta decisión denegatoria se basa en razones de buen orden del Establecimiento y por la innecesariedad de dicho aparato ya que los canales televisivos se pueden recibir perfectamente con la conexión del propio televisor directamente. Tales motivos nos parecen razonables ya que por un lado la utilización de tales aparatos requiere su conexión a la red eléctrica y como sólo existe una base de enchufe en la celda que debe ser compartida ordinariamente por dos internos pueden producirse situaciones no sólo de acumulación de aparatos eléctricos en una misma base con el riesgo que indica el Centro Penitenciario de cortocircuito sino también pueden verse afectadas las condiciones del buen orden y seguridad del Centro Penitenciario. Pero es que además tales aparatos resultan innecesarios pues de lo informado se desprende que los canales de televisión que se captan en este área geográfica se reciben en buenas condiciones mediante la conexión del televisor a la instalación general, por lo que cabe concluir que con la decisión denegatoria de la entrega de tales antenas no se conculca ningún derecho fundamental del interno ni se vulnera el art. 179 del Reglamento Penitenciario. El hecho de que en otros centros penitenciarios puedan estar permitidas dichas antenas no implica que al denegarse en el Centro de Soria se produzca una discriminación ya que es claro que no todos los Establecimientos reúnen las mismas condiciones en cuanto a instalaciones y medidas de seguridad, siendo por ello posible una diferencia normativa de régimen interior atendiendo a las particulares características y medios de cada uno de ellos.

299.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 15-03-1993

La decisión de la Junta de Régimen y Administración del Centro Penitenciario de Soria que deniega al interno autorización para abonarse al Canal Plus debe ratificarse por entender que está debidamente justificada teniendo en cuenta: de un lado que las celdas son generalmente ocupadas por dos o más internos y no individuales y la autorización de la instalación de tales aparatos pueden afectar a las condiciones de habitabilidad y de seguridad; y de otro lado razones técnicas pues de las conversaciones mantenidas con la casa se desprende que no puede garantizarse una recepción y visión adecuadas, mostrándose así dificultades en cuanto a la asistencia técnica. Esta decisión por otro lado no vulnera el artículo 14 de la Constitución ni derechos fundamentales de los internos ni el artículo 3 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, sino que se basa en las razones aludidas que constituyen limitaciones propias de la vida y tratamiento penitenciario. Tampoco se infringe el artículo 179 del Reglamento Penitenciario que permite la utilización de canales televisivas para fines informativos, formativos o culturales, ya que con la oferta televisiva ordinaria se garantiza realmente la información en condiciones de igualdad entre todos los internos y no existen razones de exigencias de tratamiento que aconsejen el abono a dicho canal privado.

300.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE BADAJOZ DE 25-03-1993

Se autoriza para que pueda colocar posters o similares en numero prudencial en su celda, fijándose un número de cinco siempre que sean tamaño folio o inferior, o dos si son de tamaño posters grande.

301.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 07-04-1993

El recurso se basa en dos motivos. El primero hace referencia a que no existen inconvenientes por razón de habitabilidad para acceder a lo solicitado por cuanto en otros Centros Penitenciarios en que los internos comparten celda se permite. El segundo consiste en negar la existencia de contactos con la casa comercial, sin que se esté de acuerdo en que existan dificultades técnicas para su instalación y mantenimiento. Debemos insistir en las razones ya expuestas en el auto recurrido para denegar la petición del interno y, por ende, para desestimar el recurso de reforma. En los informes recabados se hace constar que de las conversaciones mantenidas por la Dirección del Centro Penitenciario con la casa comercial ha resultado la existencia de dificultades técnicas en cuanto al mantenimiento y asistencia técnica de dichos aparatos en el Establecimiento Penitenciario, por lo que no se puede garantizar un adecuado servicio. Al margen de ello, el hecho de que en otros Centros pudiera estar permitido el abono de los internos al Canal Plus no es óbice ni cortapisa para que en el Centro de Soria atendidas sus condiciones en cuanto a instalaciones y normativa interior se adopte solución distinta por las razones ya expuestas, sin que ello signifique vulnerar el artículo 14 de la Constitución española pues la normativa de régimen interior de cada Centro es diferente en atención a las necesidades y características del Establecimiento Penitenciario en cuestión. Ha de tenerse en cuenta, además, que con tal negativa no se está infringiendo tampoco lo dispuesto en el artículo 179 del Reglamento Penitenciario ya que la recepción del Canal Plus se puede obtener de modo ordinario y pueden acceder así a los programas informativos y de otra índole no codificados, estableciéndose limitaciones precisamente en cuanto a los que están codificados, sin que conste en modo alguno que tales programas puedan ser aconsejables para el interno citado por exigencias de tratamiento.

302.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE SORIA DE 21-05-1993

El recurso planteado por el interno contra auto dictado por el Juzgado de Vigilancia, se fundamenta en que carece de medios materiales para costearse las gafas graduadas que precisa, por lo que solicita que le sean proporcionadas gratuitamente. Alega el Centro Penitenciario para oponerse a dicha petición que el recluso tiene medios económicos para adquirir por su cuenta las gafas solicitadas al trabajar en los talleres productivos, siendo aceptado este argumento por la resolución recurrida. Sin embargo, correspondería al Centro Penitenciario acreditar que, efectivamente, el interno dispone de medios económicos suficientes como para adquirir por su cuenta las

gafas, lo que no ha realizado, pues de un examen del expediente se puede comprobar que no existe ninguna prueba de los ingresos que el recluso haya podido obtener de su trabajo en los talleres, por lo que no consta a esta Sala que los mismos sean suficientes como para comprar las gafas. Procede estimar el recurso de apelación planteado por el interno, revocando el auto recurrido, y declara que corresponderá al Centro Penitenciario de conformidad con lo dispuesto en el art. 139, del Reglamento Penitenciario quien tenga que proporcionar de forma gratuita las gafas graduadas.

303.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE SORIA DE 09-06-1993

No puede la Sala sino ratificar el auto del Juzgado de Vigilancia de esta ciudad en cuanto entiende que la actividad del recurrente debe adaptarse a las normas de régimen interno y por ello no debe otorgársele un régimen especial que supondría la implantación de un régimen discriminatorio respecto del resto de los internos, lo que conllevaría a perturbar el buen orden y seguridad del Establecimiento Penitenciario. No obstante ello, entendemos que en cuanto no se produjera una perturbación del buen orden y seguridad del Establecimiento Penitenciario, deberían interpretarse extensiva y flexiblemente las razones culturales o de interés en el tratamiento que justifican el que, en algunos casos, los internos puedan permanecer en su celda de forma voluntaria, máxime si tenemos en cuenta que el interno se conformaría con una permanencia de una hora.

304.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE PUERTO SANTA MARÍA DE 10-06-1993

Valorada en conjunto las alegaciones contenidas en el escrito del interno y la información aportada por el Centro Penitenciario no se aprecia que esté fundada la queja del mismo, por lo que, de conformidad con el dictamen del Ministerio Público se estima procedente desestimarla, toda vez que ha quedado acreditado que si el Centro ha dejado de comprar prensa para todos los internos ha sido debido a que el presupuesto didáctico cultural, al que se cargaba el gasto de prensa, ha sufrido una reducción considerable durante este año, pasando de un millón al trimestre a doscientas mil pesetas, siendo insuficiente para atender el desarrollo y trabajo de las múltiples áreas que cubre la Unidad Docente del Centro, así como que el derecho a la información de los internos está garantizado no solo por la prensa que pueden adquirir en el Economato, sino a través de la radio y televisión y, en el caso concreto del citado interno por medio del diario "Egin" al que está abonado.

305.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SANTANDER DE 10-06-1993

Mediante escrito de fecha 19 de Mayo de mil novecientos noventa y tres, el interno en el Centro Penitenciario de El Dueso, formula queja por haberse realizado una radiografía. Incoado el presente expediente y dado traslado al Ministerio Fiscal, por

el mismo se informa en el sentido de interesar la desestimación de la queja y el archivo de las actuaciones. Visto lo informado por el Centro Penitenciario y el Ministerio Fiscal, procede la desestimación de la queja, toda vez que las radiografías no tienen por finalidad atentar contra su integridad sino asegurar que no oculta en su cuerpo ningún objeto extraño.

306.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE SORIA DE 28-07-1993

Recurre el interno la resolución del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria por la que se le deniega la posibilidad de abonarse a la cadena televisiva de Canal Plus. No encuentra la Sala motivo alguno para impedir al recluso el abono a la citada cadena de TV., pues el hecho de colocar un simple aparato descodificador junto al aparato de TV. ni produce molestia adicional a los otros internos que ocupan la celda, distinta de la que puede derivarse de la tenencia de un aparato de televisión en la misma, ni en modo alguno, compromete o atenta a la seguridad del Centro, sin perjuicio de que en los supuestos de que existiera un tráfico ilícito con el descodificador que permite su visión (posibilidad apuntada por la Dirección del Centro para justificar su negativa a su autorización) se adopten las medidas que la Ley General Penitenciaria prevé para este tipo de conductas reprochables. Postura que es reforzada por el hecho de que en otros centros esté permitido el abono a dicha cadena privada. En consecuencia a todo lo expuesto, procede estimar el recurso planteado, revocándose la resolución recurrida y permitiéndose al interno el abono a la cadena privada de Canal Plus, con independencia de las dificultades técnicas que puedan plantearse para ello, lo que es un problema ajeno a la cuestión jurídica debatida.

307.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 16-08-1993

Solicita el interno la autorización para tener en la celda una antena portátil de televisión eléctrica. Se opone el Centro en base a que considera que su utilización genera un riesgo de incendio por la acumulación de enchufes, existentes en la celda y la posibilidad de que ocurra un cortocircuito. De un examen del informe del Centro Penitenciario, cabe llegar a la conclusión de que debe desestimarse la queja planteada por razones de seguridad, por cuanto existe una sobrecarga de enchufes en la única toma de corriente de que disponen las celdas con el consiguiente riesgo de incendio, además, de que es posible ver perfectamente la televisión con antenas que precisan enchufarse a la red eléctrica.

308.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE SORIA 23-08-1993

Los argumentos expuestos en sus escritos de recurso por los internos no vienen a desvirtuar en modo alguno el contenido del auto impugnado, cuyo contenido se ratifica en su integridad, debiéndose únicamente recalcar que la limitación del horario

eléctrico impuesto por el Centro Penitenciario no supone la violación de ningún derecho fundamental de los reclusos, sino que, por el contrario, garantiza el buen orden y descanso de los internos al tener éstos que compartir una misma celda.

309.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE BADAJOZ DE 21-09-1993

Se autoriza a que el interno utilice su nombre en Euskera, indicándose que en lo sucesivo en todos los escritos conste el nombre único que el interno tiene según consta en el certificado del registro civil aportado.

310.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 2 DE 08-10-1993

Refiriéndose la queja a la prohibición al interno de poder recibir un televisor del exterior del Centro, la queja debe ser acogida favorablemente, si bien condicionada a que el interno asuma por escrito, bajo su responsabilidad, el riesgo de deterioro o avería que se pueda producir en el aparato como consecuencia del minucioso registro a que debe ser sometido, el que deberá ser efectuado en su presencia y, si lo considera necesario, con la asistencia de una persona que tenga conocimientos relacionados con los televisores y que sea propuesto por el mismo recluso.

311.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MÁLAGA DE 04-11-1993

Estando sometidos estos internos a un régimen especial se estima justificada la reivindicación consistente en facilitarles copias o fotocopias de las Circulares de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias para saber a lo que han de atenerse o interponer recursos ante el Juez de Vigilancia si estiman que son anticonstitucionales, quedando excluidas las Circulares que puedan ser de carácter reservado y cuya difusión o publicidad pudiera atentar contra la seguridad de los funcionarios, al orden y la disciplina, y a la convivencia normal en la vida del Establecimiento, procediendo por tanto la estimación de tal reivindicación con la excepción expresada.

312.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE SORIA DE 10-11-1993

Poco puede añadir la Sala a los acertados argumentos contenidos en los Autos del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de fechas 4 y 23 de Agosto de 1993. Del examen de las actuaciones se desprende que la desconexión general de la luz eléctrica de las celdas se lleva a cabo a las 24 horas, a excepción de los viernes, sábados y vísperas de fiestas que se realiza a las 2 horas de la madrugada, entendiéndose los recurrentes que dicha desconexión pugna con los derechos de los internos. Ninguna infracción de los derechos de los internos entendemos que se produzca con la desconexión de

la luz eléctrica a esas horas, pues parece evidente que la necesaria convivencia que se desarrolla en los centros penitenciarios debe ajustarse a sus normas mínimas que garanticen la compatibilidad del ejercicio de los derechos de unos con los de otros. A tal efecto la Ley Orgánica General Penitenciaria en su art. 25,2 dispone que el tiempo se distribuirá de manera que se garanticen ocho horas diarias para el descanso nocturno de todos los reclusos es incompatible con las actividades de distinto signo, ver la televisión, escuchar música, etc, que pretenden desarrollar los recurrentes. En definitiva entendemos que el apagado general de las luces que con exquisita flexibilidad lleva a cabo el Centro Penitenciario, unos días a las 12 de la noche y otros a las 2 de la madrugada, es compatible con la atención a las necesidades espirituales, física, formativas, laborales y culturales de los internos, y a la vez es respetuosa con el derecho de otros reclusos a descansar durante ocho horas en horario nocturno y sin sentirse perturbados por actividades que sólo desde un punto de vista individualista, y por tanto desconocedor del sistema penitenciario, pueden ser atendibles. Se desestima el recurso de apelación interpuesto.

313.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA MADRID NÚMERO 3 DE 21-12-1993

Que si bien el art. 19 de la Ley Orgánica General Penitenciaria establece el uso de celda individual este derecho debe incardinarse entre los de aplicación progresiva, condicionada a los medios de que disponga la Administración en general y la Penitenciaria en particular, al enfrentarse el mismo a una incuestionable realidad fáctica cual es la masificación de las prisiones; realidad fáctica que los Jueces de Vigilancia Penitenciaria no pueden corregir salvo por la vía del art. 77 de la Ley Orgánica General Penitenciaria; por otro lado, la propia Ley prevé que aquel uso deje de ser individual en los supuestos que contempla no resultando del expediente, ni siendo alegado por el recurrente, que tales supuestos se hayan infringido por no hallarse el interno en uno de ellos; finalmente ni la Ley ni aún el Reglamento Penitenciario (únicos vinculantes para este Juzgado de Vigilancia Penitenciaria) exigen que los internos en régimen del artículo 10 de la Ley Orgánica General Penitenciaria hayan de mantenerse obligatoriamente en celdas individuales, afectando sus restricciones sólo al régimen de vida y actividad.

314.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MÁLAGA DE 13-01-1994

Se reconoce al interno el derecho a cumplir condena con otro u otros compañeros en el mismo módulo teniendo en cuenta sus afinidades, en lugar de separarlos y agrupar al recurrente con personas con delitos y caracteres diferentes, dinámicas y comportamientos diferenciados, debiendo respetarse el derecho constitucional al secreto de las comunicaciones (art. 18-3), sin practicar una intervención basada en criterios políticos, sin pruebas objetivas, así como respetar el derecho a un desarrollo equilibrado afectivo (sentimental con la pareja, hijos, padres y amigos, aunque por aplicación del artículo 97 del Reglamento Penitenciario no se concedan comunicaciones especiales del artículo 94 del mismo al tratarse de internos sujetos al régi-

men del artículo 10 de la Ley Orgánica General Penitenciaria) Debiendo limitarse la intervención de la correspondencia a determinados períodos de tiempo y no establecerla con carácter indefinido. La negativa a bajar al patio no es un derecho de estos internos porque se opone al interés del tratamiento y buen orden del Establecimiento.

315.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE TENERIFE DE 26-01-1994

El Tribunal Supremo en sentencia de 28 de Octubre de 1.986 significa respecto a los límites de la intimidad que ha de ser preservada judicialmente y habrán de ser determinados en función de los “ usos sociales “, es evidente que el derecho a la intimidad del interno está mediatizada por el entorno carcelario, sin embargo, actos de tal naturaleza como usar el servicio, o la ducha, que socialmente se tienen considerados como íntimos, no pueden verse vulnerados como viene ocurriendo con motivo de convivir dos internos en tan reducido espacio, pues la cortinilla que separa el retrete y demás sanitarios del resto de la celda, no es suficiente para garantizar tal intimidad, lo cual se solucionaría con la colocación de una puerta, sin embargo, ello no es posible, pues es tan reducido el espacio, que si se colocase una puerta en la abertura de 40 cms. que existe en la actualidad y dado que el marco de la misma ocuparía, al menos, 5 cms. por cada lado, dejaría un hueco de acceso de 30 cm., lo que impediría la entrada a cualquier interno y no solamente a los “ anchos de torax” y “obesos” que son los que en la actualidad tienen dificultades para entrar, lo cual es suficientemente expresivo de la configuración de la celda que además del componente atentatorio a la intimidad, conlleva una falta de garantías higiénicas y sanitarias en un Centro Penitenciario que, como es este, hasta la fecha venía siendo uno de los de menor nivel de enfermos penitenciarios tenía en el nivel nacional, (Sida, Tuberculosis, Hepatitis,). En relación al espacio de la celda, significar que es algo inferior a los 5 metros, en los que además del interno existe una cama (cuya superficie es de 1 m. 70 cms.), una elevación fija de obra que constituye la mesa inmóvil (cuya superficie es de 1 m. 1 10 cms.), una silla de 0,25 m², de modo que el espacio que resta para moverse es de aproximadamente 2 m², a todas luces insuficiente para ser el lugar donde hace la vida el interno; los dos metros de espacio que para moverse tiene el interno, se reducirían a 1 si se adaptase la celda, es decir, si se introdujese la segunda silla y los dos muebles o taquillas, todo ello por no mencionar la altura de la celda, 2,13 m., que hace inviable la colocación de una litera sobre la cama que dejara entre ambas una distancia mínima de 55 cms. Todo lo anterior acredita la dificultad para moverse por la celda, ello, claro está con una sola silla, una sola mesa y sin el preceptivo mueble o taquilla y así para un solo interno sus condiciones de habitabilidad quedan por debajo de las exigencias legales, rayando en el desprecio a los derechos fundamentales del interno y sobre todo el menos cabo que su dignidad sufre, sin embargo comprimir dos personas en una celda de este Centro Penitenciario, dada la sensación de agobio, claustrofobia, agravado por el hecho de que lo puede ser durante 12 horas diarias, e incluso más en aquellos internos que carecen de destino o trabajo, hace considerar de un rigor que sobrepasa la dignidad del interno. Y así, de incluir a dos internos en tan reducido espacio, no podría uno de los moverse si no es mientras el otro está sentado o acostado o en el servicio, de modo que habrán de turnarse para pasear, escribir, leer, estudiar o ir al servicio. La falta de movilidad, espa-

cio vital, hace irritable a las personas, para ello no es preciso recurrir a demostraciones o estudios científicos pues cualquiera que haya compartido habitación, aun de amplias dimensiones, con hermanos o amigos, habrá podido comprobar los efectos de compartir estancia; pues bien, si a ello se le unen las reducidas dimensiones que más arriba se indican, el carácter no siempre normalizado de quienes están en prisión, unido al hecho de estar con un individuo del que no saben nada, implica en las más de las veces una “cita a ciegas” administrativamente impuesta, lo que ya en diversos expedientes ha obligado a actuar a este Juzgado en defensa de la integridad física de algún interno en uno de los cuales su hubo de acordar que: “A la vista de las agresiones que últimamente se vienen sucediendo en las celda que son ocupadas provisionalmente por dos internos y con la finalidad de salvaguardar el derecho (fundamental) a su integridad física, se informa por parte de los servicios médicos y psicológicos, de modo que no pudieran ocupar celda doble, ni siquiera provisionalmente, quienes por su toxicidad, peligrosidad, antecedentes médico-psíquicos hagan prever un mínimo de agresividad, todo ello sin perjuicio de las responsabilidades en que pudieran incurrir por las resultas de este acuerdo.” Este Juzgado, a la vista de lo actuado y las características concurrentes advierte el favorecimiento de problemática médico-psiquiátrica, dado el aumento de irritabilidad y, fundamentalmente, el aumento de las enfermedades de transmisión (Sida, Tuberculosis, Hepatitis,) cuya media es en esta prisión muy inferior a la media nacional. (Se ha de recordar al respecto que en el pasado año fallecieron más de un centenar de internos en las distintas prisiones de la Nación a consecuencia de las citadas enfermedades). Por otra parte, espectro del servicio común que es la enfermería, en que se venían hacinando en el pasado hasta 100 internos, carece de una digna capacidad para contener a más de 40 ó 50 internos, pese a que por disposición legal ha de tener el 12% de las plazas totales, es decir 12% de 700 plazas = 84., por lo que sería preciso construir otra enfermería, en el caso que se estimasen las celdas adecuadas para contener dos internos, si bien de esta resolución se constata que no existe tal adecuación, ni existe lugar en el Centro donde construir otra enfermería, todo lo anterior consta a los folios 7, 8, 13 a 17, 39, 40, 41., en distintos informes emitidos por los servicios médicos, de la Dirección General de la Vivienda, en relación a la habitabilidad de las celdas, así como o inspección ocular de este Juzgado, realizada en diversas ocasiones y el día 7 de diciembre de varias celdas de distinto tamaño. De los informes que se vienen emitiendo por los distintos miembros del Equipo de Tratamiento, se observa que, tras hacer acopio diario de profesionalidad que va más allá de lo que les es exigible, se ven imposibilitados para hacer el seguimiento individualizado exigido por la legislación vigente, dado que los efectivos personales se mantienen en los existentes cuando había 700 para cuya capacidad se prevé este Centro, destacándose a la fecha una flagrante restricción de las actividades que se venían realizando: Cursos, escuela y destinos en general, dado que estos se han aumentado de modo “leve” y los internos son, aproximadamente, 500 más. En otro orden de cosas, significar que la falta de medios materiales y de espacio en comedores y cocinas, obligan a un doble turno que hace que determinados alimentos se sirvan fríos, al carecer de medios para mantener caliente la totalidad de la comida. No cabe alegar, como se hace al folio 55, y por la Dirección del Centro que las celdas están siendo compartidas por internos previa solicitud de ambos, pues los derechos fundamentales de las personas (y los internos lo son) tienen el carácter de irrenunciables.

316.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE LAS PALMAS DE 26-02-1994

Acierta plenamente el Ministerio Fiscal en su forma de plantear la cuestión objeto de este expediente. Es claro que la determinación de los objetos que puedan ser introducidos por los internos en el Establecimiento Penitenciario es una competencia que, por afectar al régimen interno del Centro, corresponde en principio a los órganos de gobierno de éste. Sin embargo, concurren en el presente caso circunstancias excepcionales que no deben ser obviadas y que aconsejan una consideración particularizada del mismo, precisamente en cuanto que la queja planteada excede de una mera cuestión de buen orden del Establecimiento para afectar a un derecho fundamental del interno, cual es hacer viable de forma efectiva su derecho de defensa en el juicio que en breves fechas ha de afrontar, resulta justificada una intervención judicial al amparo de las competencias que otorga al Juez de Vigilancia Penitenciaria el art. 76.2, apartado g de la Ley Orgánica General Penitenciaria. Hubiera sido lo más conveniente que la queja fuera formulada desde el principio y directamente al Juzgado que instruyó la causa, único que por su conocimiento directo de las circunstancias concurrentes en el caso hubiera podido dar precisas e inmediatas instrucciones al Centro Penitenciario a fin de que se le facilitara la preparación de su defensa. Ello mismo hubiera permitido a la Dirección del Centro tener seguridad sobre la relevancia que para dicha defensa tenía la documentación y el ordenador personal de los que venía disponiendo el interno hasta el momento en que fue privado de ellos a raíz de un cambio de puesto de trabajo. No obstante lo anterior, elegida por el recurrente en queja la vía –igualmente legítima– de solicitud al Juzgado de Vigilancia, vista la urgencia del caso ante la cercanía del juicio, y no habiéndose invocado por el Centro factores o circunstancias que, de estimarse la solicitud del interno, pudieran perturbar la seguridad o buen orden de aquél, resulta aconsejable resolver en este punto en favor de lo solicitado por el interno.

317.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 13-04-1994

Practicadas las actuaciones consideradas suficientes para determinar la naturaleza y circunstancias de los hechos y visto el informe del Centro Penitenciario procede desestimar la queja. En efecto, dadas las características de un aparato de televisión no es posible proceder a un registro sin peligro de causar daños, por lo que siendo un objeto susceptible de ocultar objetos prohibidos, la medida del Centro Penitenciario que permite la entrada en el mismo solamente de los televisores procedentes de otros Centros –ya registrados por tanto– del economato es ajustada a derecho.

318.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE GRANADA DE 15-06-1994

El artículo 25 de la Constitución consagra el principio de legalidad “nadie puede ser condenado o sancionado por acciones u omisiones que en el momento de produ-

cirse no constituyen delito, falta o infracción administrativa, según las legislación vigente en aquel momento”, siendo así que las infracciones punibles (delitos y faltas) y administrativas (como las que impone el Centro Penitenciario), e igualmente las penas y sanciones administrativas deben estar recogidas por Ley y nunca pueden interpretarse analógicamente o de forma extensiva. La privación del uso del televisor no puede equipararse a la “privación de actos recreativos comunes” y “paseos” que como sanción contempla el artículo 111 del Reglamento, ya que no es un “acto recreativo común” sino privado en el caso de los FIES cuya única distracción y comunicación con el mundo exterior es justamente la televisión o la radio. Pero aún más, el considerar tal medida como un incentivo para que el interno observe buena conducta, y no tanto una sanción, tampoco puede mantenerse. La Circular 02-08-91 que la aplica se puede considerar ilegal por no respetar disposiciones legales de superior jerarquía y aún violar el principio constitucional de legalidad y seguridad jurídica, pues privan de un derecho fundamental (a recibir libre información), acceso a la cultura y a la formación, o simplemente un derecho subjetivo (el de gozar de ocio y disfrutar de actos recreativos, de especial importancia en el caso de FIES dada su gran incomunicación) constituyéndose en una verdadera sanción al privar de derechos sin que esté contemplada en ninguno de los apartados del artículo 111 del Reglamento.

319.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 21-06-1994

Practicadas las actuaciones consideradas suficientes para determinar la naturaleza y circunstancias de los hechos, los derechos y beneficios atribuidos por la legislación penitenciaria no son absolutos, de la misma manera que tampoco lo son, incluso, los derechos fundamentales según jurisprudencia del Tribunal Constitucional de constante cita. La limitación temporal de una autorización para comunicar con determinadas personas no familiares es ajustada a derecho por cuanto es competente el Director del Establecimiento para autorizarlas, aunque en virtud de relaciones interadministrativas lo consulte o solicite ampliación de datos a su Centro Directivo; dicha autorización (ó desestimación) no es arbitraria sino que debe responder a motivos relevantes, de ahí que la propia dinámica vital de tales personas aconseje aquella limitación por cuanto por el transcurso del tiempo pueden surgir aquellos motivos relevantes (no tenidos en cuenta en la autorización por inexistentes). Por otro lado, no se alcanza a entender que solicitada y obtenida tal autorización se demore su práctica durante 45 días, cuyo transcurso denota, ciertamente, no demasiado interés por parte del comunicante.

320.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 22-06-1994

Respecto al uso de televisor en la propia celda se trata de una medida de confortabilidad (que no es un derecho subjetivo) expresamente reconocido en la norma 15 de las normas comunes tipo de 2 de agosto de 1.991, Si bien, condicionado al transcurso de un mes des de el ingreso en el Centro Penitenciario o desde la reasignación de la fase, y a la conducta adaptada del interno sin sanciones graves o muy graves, situación que, con independencia del rango de la norma en que se halla contemplada

por el artº. 10 Ley Orgánica General Penitenciaria.

321.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MÁLAGA DE 27-06-1994

El traslado de internos así como su ubicación en uno u otro Departamento no puede tener la naturaleza de una sanción disciplinaria, y ello porque no se encuentra mencionada entre las que puedan imponerse con arreglo a la Ley Orgánica General Penitenciaria (art. 42-2), por tanto, asume el carácter de medida estrictamente regimiental que por razones de seguridad o de tratamiento o buen gobierno de los Establecimientos, la Dirección de éstos tiene la facultad de arbitrar, si bien sujetos a ciertos parámetros, ya que al tratarse de un derecho subjetivo debe de existir un acuerdo motivado del Director, ya que de no existir o ser insuficiente se habría vulnerado el artículo 43 de la Ley de Procedimiento Administrativo que exige la motivación de los actos que limitan derechos subjetivos que serán nulos en caso de que adolezcan de la misma (arts. 47 y ss. de la L.P.A.). Dicho requisito no se ha cumplido en el caso que nos ocupa, y sin entrar en valoraciones de fondo sobre la oportunidad o no del traslado, lo cierto es que este requisito formal ha sido eludido, por lo que se estima la queja planteada por la interna debiendo ser retornada ésta a la celda que ocupaba.

322.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE TENERIFE DE 01-07-1994

Cabe significar que el art. 103 del Reglamento Penitenciario significa que "...se entenderán como artículos u objetos no autorizados: los que contengan alcohol, las comidas cocinadas, y, en general, los que exijan para su control una manipulación que implique riesgo o deterioro". Siendo la manipulación de los mismo necesaria para la comprobación de inexistencia de objetos o sustancias prohibidas, puede conllevar no sólo una alteración o deterioro evidente del alimento, sino que son también motivos de sanidad e higiene los que se han de valorar. Así pues sentada la necesidad de manipulación o cacheo, cabe determinar la extensión de éste, que será diferente según el envasado del producto, y así como tiene sentado la audiencia de este provincia en sentencia de fecha 27-11-91, sobre paquetes de comida, procederá la entrada de productos encausados, etiquetados y con el correspondiente registro de sanidad, en cuyo caso el cacheo o inspección administrativo-penitenciaria se ha de constreñir a la comprobación externa del buen estado de los materiales envolventes, sin acceder al interior de los mismos, cuya garantía ya está constatada por las autoridades sanitario-administrativas. por el contrario, si careciere de estos requisitos y fundamentalmente del último (registro sanitario) se procederá al cacheo del modo que menos se dañe al producto.

323.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE TENERIFE DE 05-07-1994

Respecto de la queja sobre la silla, se ha de hacer notar en primer lugar y en relación al espacio de cada celda que es unos 5 metros cuadrados, en los que además del

interno existe una cama (cuya superficie es de 1 m 70 cm), una elevación fija de obra que constituye la mesa inmóvil (cuya superficie es de 1 m 10 cm), una silla (0,25 m2), de modo que el espacio que resta para moverse es de aproximadamente 2 m2, insuficiente para ser el lugar donde hace su vida el interno, si está en celda individual, que se ve reducido a un metro cuadrado si fuese tal espacio compartido por dos internos, lo que irregularmente se viene haciendo en la mayoría de los casos, por ello, ante la actual situación de esas celdas compartidas la introducción de una segunda silla, podría mermar aún más el espacio vital, pese a la disposición legal de que exista una silla por cada interno y no por cada celda, de modo que procede ordenar la dotación de una segunda silla, como legalmente está previsto, y a lo que los internos tienen derecho, si bien para evitar la merma de espacio que en la habitación compartida supondría esa silla, se hace oportuno que la misma sea plegable y así poder ser plegada en los momentos en que no se use a fin de que no ocupe el ya escaso espacio que en cada celda existe.

324.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE GRANADA DE 25-07-1994

Ante la queja del interno contra un funcionario por divulgar noticias falsas sobre su persona que se habían incluido en su expediente personal, haciéndolas llegar al resto de los reclusos, se reconoce el derecho del interno a que los datos que obren en su expediente personal sean veraces y confidenciales, constituyendo un delito de revelación de secretos su incumplimiento.

325.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 17-12-1994

El interno solicita la aplicación del art. 127 del Reglamento Penitenciario por haber obtenido una redención extraordinaria correspondiente al primer trimestre de 1994. La cuestión suscitada, aunque nacida en un caso concreto, presenta un alcance más general puesto que en el fondo ha de decidirse sobre la corrección jurídica de los criterios seguidos por el Centro Penitenciario en relación a la aplicación o no del art. 127 del Reglamento Penitenciario cuando se han obtenido recompensas por internos que han sido sancionados. Los informes del Centro Penitenciario nos ponen de manifiesto el siguiente modo de actuación general en los puestos de que el interno sancionado realice actos que sean merecedores de alguna recompensa, según el art. 105 del Reglamento Penitenciario:

a) Si el interno no está en condiciones de redimir (es decir, se encuentra en baja de redención por la comisión de una segunda falta grave o muy grave sin haber cancelado la anterior) se opta por la concesión de una nota meritoria y se le aplica el art. 127 del Reglamento Penitenciario acortando los plazos de cancelación de las sanciones a la mitad de su duración.

b) Pero si el interno está en condiciones de redimir se elige como recompensa la propuesta de beneficios penitenciarios como son los de la redención extraordinaria y parece que, en este caso, excluyen la aplicación del art. 127 del Reglamento Penitenciario este es el criterio aplicado al interno, ya que su falta disciplinaria no

llevó aparejada la pérdida de lo beneficio de la redención.

Contrastados tales criterio con el presupuesto del art. 127 del Reglamento Penitenciario, se llega a la conclusión de que es un criterio erróneo el excluir (como pauta general) la aplicación del art. 127 cuando se hace elección de la recompensa prevista en el art. 105-a) esto es, la proposición de beneficios penitenciarios (redenciones extraordinarias). Y decimos que es erróneo porque la posibilidad de acortar los plazos de cancelación de sanciones se produce (según el reiterado art. 127) cuando el interno después de la sanción y antes de completarse su cancelación hubiere obtenido “alguna recompensa”, sin que la norma haga ditingos o exclusiones entre una u otra. Por lo tanto donde la Ley (entendida como norma jurídica) no distingue nosotros tampoco debemos hacerlo y mucho menos en este ámbito imbuido por los principios del proceso penal y del procedimiento administrativo sancionador donde está vedada la interpretación en contra del reo o sancionado. En consecuencia cualquiera de la recompensas previstas en el art. 105 del Reglamento Penitenciario, obtenidas por el interno en las condiciones del art. 127 del Reglamento Penitenciario, pueden dar lugar al acortamiento de los plazos de cancelación de su sanción. Ahora bien, remitiéndonos a este caso concreto, creemos que no procede el acortamiento de los plazos de cancelación de su falta en virtud de los siguientes argumentos:

a) En primer lugar, la aplicación del art.127 necesita el cumplimiento de un presupuesto previo, cual es que el interno haya obtenido una recompensa (cualquiera que sea) con posterioridad a la sanción y antes de completarse su cancelación. Interpretando el verbo “obtener” observamos que lo decisivo es que el interno realice una conducta o actividad posterior a la sanción que le haga merecedor de la recompensa, y ello con independencia del momento en que formalmente se le conceda. No podrá aplicarse el art. 127 cuando la recompensa sea por actos anteriores a la sanción, aunque la concesión del Centro o de la Autoridad Judicial sea de fecha posterior. En el presente caso si bien se le conceden al interno 15 días de redención extraordinaria por el primer trimestre del año 1994, ello se deriva no de una conducta, espíritu de trabajo o participación en actividades posteriores a la sanción, sino de una conducta anterior a la misma como es la matriculación en la UNED y asistencia a tutorías con anterior a la sanción. El interno, después de la sanción, no realiza una conducta de especial mérito en cuanto a su esfuerzo intelectual o de notable dedicación, interés y laboriosidad sino antes al contrario no se hace merecedor de ninguna redención extraordinaria a lo largo del segundo trimestre de 1994 pues no hay constancia de asistencia a tutorías ni que se examinara. Respecto al tercer trimestre consta que ha obtenido una redención extraordinaria de 5 días.

b) El art. 127 del Reglamento Penitenciario al utilizar la expresión de que “podrá acortarse los plazos de cancelación cuando se obtenga alguna recompensa”, no establece un derecho de aplicación automática en favor de los internos sino una facultad que puede ser utilizada o no por el Centro Penitenciario de acuerdo con las circunstancias objetivas y subjetivas, así como de los méritos contraídos por el interno. Por ello, consideramos que aunque el interno ha obtenido 5 días de redención extraordinaria en el tercer trimestre de 1994, ello es de tan poca entidad tanto temporal como de esfuerzo o dedicación (pues computados los dos trimestres siguientes a la sanción sólo merece 5 días de redención extraordinaria sin que haya intervenido o participado de forma significativa en alguna actividad) que la conducta posterior a la sanción, contemplándola en su conjunto, no reúne los méritos para hacer uso de la facultad del art. 127 del Reglamento Penitenciario.

326.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 27-12-1994

Se suscita la cuestión de cual sea el momento en que ha de recibirse el resguardo o recibo por el solicitante. En el ámbito de la Administración la entrega de los recibos y resguardos de las solicitudes debe hacerse en el momento de la presentación de los mismos. Y en el ámbito de la Administración Penitenciaria también debe hacerse así porque lo dispone el artículo 134 del Reglamento Penitenciario al decir que la entrega de las solicitudes escritas “bajo recibo” y porque sólo así se satisface la garantía que supone el recibo para los solicitantes, garantía exigida por la reglamentación penitenciaria. Por lo tanto el método que al parecer utiliza el Centro Penitenciario de depositar en un buzón las solicitudes de llamadas y al día siguiente, después de la recogida, entregar el resguardo a los internos no es el que se ajusta a la previsión legal puesto que puede producirse un trasapelado de solicitudes o extravíos que lesionarían derechos de los internos, incapaces en ese caso de justificar la presentación de su escrito, lo que no se produciría en ningún caso si se actuara como dice la Ley: entregando el resguardo o recibo al tiempo de la presentación de la solicitud.

327.– AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE MADRID DE 01-02-1995

Poco más puede añadirse a los argumentos expuestos por el Magistrado Juez de Vigilancia Penitenciaria en la resolución recurrida, salvo insistir en que, efectivamente con arreglo a lo dispuesto en el artículo 91-2 del Reglamento Penitenciario el Director del Centro Penitenciario ha de adoptar las medidas adecuadas cuando se ha de intervenir una conversación y el interno no va a expresarse en castellano o en la lengua oficial de la comunidad autónoma en la que se encuentre el Centro, pero ha de tenerse en cuenta el contenido de la Sentencia del Tribunal Constitucional 82/86 de 26 de junio, al afirmar que “se trata de un derecho –el derecho al uso del euskera– de aplicación progresiva en función de las posibilidades de la Administración en cada momento, y no puede ser exigido en su totalidad de forma inmediata; en este caso, además, el ahora recurrente, como ciudadano español, tiene la obligación de conocer el castellano (artículo 3 de la Constitución) y de hecho lo conoce como puede comprobarse al leer los escritos que dirige al Juzgado, por lo que no se vio privado de comunicar con quien estuviera autorizado para ello y sí sólo, y por causas justificadas, de utilizar el euskera en una comunidad autónoma que no tiene esa lengua como oficial.

328.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MURCIA DE 08-03-1995

Se formula queja por el interno alegando que el Centro Penitenciario no le autoriza a quedarse en su celda tres días por semana, concretamente los martes, jueves y domingos desde las 17,30 horas hasta las 19,25 horas, petición que había sido formulada por aquel para dedicarse durante dicho tiempo al estudio, al estar matricula-

do en la Universidad del País Vasco. Por la Junta de Régimen y Administración del Centro se fundamenta la no autorización de lo solicitado por el interno por razones de seguridad, informándose por la Dirección del horario de patio del interno que, al estar clasificado en primer grado segunda fase, es de seis horas diarias. Asimismo, se argumenta que el informe que existe una biblioteca en el Centro donde el interno puede estudiar sin ser molestado en sus horas de patio, y que, a ningún interno se le permite la permanencia en la celda fuera del horario de patio a no ser que se encuentre de baja médica o que esté cumpliendo una sanción de aislamiento. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 55 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, la Administración penitenciaria tienen el deber de fomentar el interés de los internos por el estudio y dar las mayores facilidades para que “aquellos que no puedan seguir los cursos en el exterior lo hagan por correspondencia, radio o televisión. Obviamente, entre esas facilidades se encuentra la de procurar al interno un espacio en el que pueda dedicarse al estudio con la concentración que dicha actividad requiere. Se mantienen por el Centro Penitenciario que el interno puede estudiar en la biblioteca, pero ha de tenerse en cuenta que esta es una dependencia común de los internos y que, en todo caso, si por la Administración Penitenciaria se cumpliera la legalidad vigente en lo que se refiere al derecho del interno a una celda individual no se plantearía el problema que nos ocupa, al contar el interno con un número suficiente de horas, fuera de las seis horas diarias de patio y actividades, para dedicarse al estudio en la celda. Por otra parte, no se alcanza a comprender cuales son las razones de seguridad que desaconsejan la permanencia del interno en su celda, máxime si se tiene en cuenta su clasificación en primer grado.

329.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE TENERIFE DE 27-06-1995

En el presente supuesto se impide al interno la recepción de una cadena televisiva, conculcando su derecho a la información, así como a la obtención de un producto que a la fecha lo disfrutaban más de un millón de abonados (lo que podría suponer una audiencia de al menos 3.000.000 de españoles suponiendo la base familiar de tres personas), ello da idea de la grave discriminación y el atentado al artículo 20, d) de la Constitución, sin que las razones técnicas que se argumentan, puedan servir de freno a la difusión de cualquier canal. Abundando en las dificultades técnicas generales alegadas al escrito de 22 de febrero de 1.995, por el técnico de mantenimiento, hacen alusión a: 1º.- Que el vendedor o representante se habría de constituir en el lugar de instalación para sintonizarlo. 2º.- Que en determinados supuestos requiere ciertas operaciones que se realizan o bien por el técnico, o bien por el propio usuario, siguiendo instrucciones telefónicas. 3º.- Que según el propio Jefe de Departamento de Asistencia Técnica de Canal +, se dice que, pese a que la actual cobertura de su cadena cubre la zona donde está sito el Centro Penitenciario de Tenerife II, desconoce la situación de las instalaciones de antena del Centro, sin que pueda dar opinión sobre la calidad de la recepción de su cadena. Así pues los anteriores problemas se circunscriben a dos: Primero.- Que la recepción de la cadena no sea idónea, cuya resolución habrá de dilucidarse entre las partes contratantes, quedando liberada la Administración de las disfunciones que puedan darse al respecto. Segundo.- Que la falta de teléfono en la celda impida determinadas operaciones que

indicadas telefónicamente por los técnicos de Canal +, realiza el abonado, las cuales evidentemente no podría realizar, de modo que la única solución es el desplazarse el técnico de esa cadena los días y horas que administrativamente se fijen. Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación. Acuerdo: Estimar la queja en parte, declarando que el interno actual y cualquiera otro que lo solicite, tiene derecho a la recepción del canal privado (C+), si bien el descodificador habría de ser instalado por representante de la citada empresa, y las operaciones que se hubieren de hacer posteriormente para reparar o mejorar la imagen, las realizaran trabajadores de C+, que habrán de concurrir al Centro si ello fuere preciso provistos de teléfono móvil, en días y horas que igualmente se le fijen.

330.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE LAS PALMAS DE 02-10-1995

La entrada de fotografías “ no se permite como medida de seguridad y por no considerarse necesaria ni vital su solicitud “ informa la Dirección del Centro Penitenciario. Sin embargo entiende la que suscribe que deben ser aceptados los argumentos del interno, en este punto, procediendo estimar su petición y que sea el propio Centro Penitenciario quien designe a un fotógrafo de su elección a quien se le permita la entrada al mismo con las medidas de seguridad adecuadas.

331.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CEUTA DE 16-10-1995

La queja que somete el interno a la consideración, ataca, de modo principal, el acuerdo de la Administración Penitenciaria de no autorizar a los internos de ETA la tenencia de juegos de naipes. La respuesta que ofrece el Director del Centro es conocer el acuerdo prohibitorio de que los internos de ETA posea juegos de naipes, decisión que parece apoyar en el tenor del apartado g) del artículo 109 del Reglamento Penitenciario, precepto que sanciona la organización o participación en juegos de suerte, envite o azar, que no se hallaren permitidos en el Establecimiento. Tal medida sugiere las siguientes consideraciones: En primer lugar, señala con acierto el recurrente, que del propio tenor del precepto invocado por la Dirección del Centro, se desprende bien a las claras que no todo juego de esas características ha de ser o estar prohibido en el recinto carcelario, sino sólo aquellos que de forma expresa se hayan prohibido en el Establecimiento. Tal previsión del legislador ha de implicar necesariamente, según alega también el interno con toda la razón, una resolución administrativa que prohíba determinados juegos de esa naturaleza, con base en una mínima y suficiente motivación que lo justifique, y no, como en el caso examinado sucede, por un acuerdo arbitrario y voluntarista que, además, parece circunscribir la prohibición a los internos de ETA, contraviniendo el criterio ya acogido con el número setenta y cuatro en la Reunión de Jueces de Vigilancia Penitenciaria (Madrid - Septiembre 1.993), reiterando otro anterior y manteniéndose con posterioridad, según el cual “ régimen y tratamiento penitenciario de los internos pertenecientes a bandas armadas han de regularse por las mismas normas generales que el régimen y tratamiento de los demás internos sin que la condición de integrante de banda arma-

da pueda por sí sola limitar o impedir el disfrute de los derechos y beneficios reconocidos por tales normas...” En segundo lugar y con carácter general, la configuración de la presente falta no encuentra sustancia fundamentación en el sentido de que, conforme a tal interpretación, el contenido de desaprobación administrativa de la conducta subsumible en esta infracción atentaría a un contenido de valor que, si bien ha sido tradicionalmente reconocido y mantenido por la legislación penal secular, en fecha relativamente reciente se ha procedido a un cambio de la motivación normativa por la inadecuación social de la conducta históricamente descrita en los tipos de juegos ilícitos, que han dejado de ser conducta delictiva por adecuación social de la conducta. En su virtud, resulta paradójico estimar que deba ser sancionada como infracción grave la realización de una conducta que socialmente es tolerada y jurídico-penalmente mantenida fuera de la reeducación y la reinserción social, revelándose asimismo, en consecuencia, como un contrasentido admitir la posibilidad de que los responsables penitenciarios, sin motivación alguna como ahora sucede, puedan decidir prohibir a los internos la posesión de tales juegos, medida que sólo podría admitirse, apoyada en consideraciones que la hicieren necesaria, o al menos conveniente, para la salvaguarda del adecuado orden y funcionamiento del régimen penitenciario.

ESTRUCTURA

332.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE BARCELONA NÚMERO 1 DE 08-05-1984

Se muestra a la Comisión Judicial las celdas destinadas a servicio de traumatología que aparecen carentes de la más elementales normas higiénicas en un deplorable estado de abandono y suciedad con puertas rotas, cajas de madera mugrientas haciendo de muebles y los servicios inundados de orina. En una de las celdas, en el suelo, aparecen abundantes manchas de sangre seca y signos de que acaba de pasarse un trapo húmedo por encima al existir zonas menos intensas de sangre sobre el pavimento, manifestándose que se trata de la sangre derramada por un interno que se autolesionó la noche anterior. Paredes y suelos de escaleras, pasillos de la sección de enfermería: se aprecia suciedad en los mismos dando la impresión de que hace bastante tiempo que no se pintan paredes y techos. Que dado el estado que presenta la Sección de Enfermería del Centro y que se describe en el anterior resultando, y en especial la Sección de Traumatología, resulta patente que está corriendo un grave riesgo la salud de los internos ingresados en dicha Sección o que puedan ingresarse en el futuro dado el especial destino de la misma, por lo que procede acordar de una parte el cierre de dicha Sección de Traumatología como medida que salvaguarde el derecho a la salud de los internos, corrigiendo la desviación que en el cumplimiento de lo dispuesto en el art. 3-4º de la Ley Orgánica General Penitenciaria. En relación con los arts. 148 y 149 del Reglamento Penitenciario se ha constatado en la visita girada al Centro al carecer dicha dependencia de las más elementales normas higiénicas y en estado de evidente abandono y suciedad y ello en base a la facultad-deber de este Juzgado que se recoge en el art. 76-1º de la citada Ley Orgánica y la remisión que la Disposición Transitoria Primera hace al art. 526 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal; cierre que deberá mantenerse hasta tanto se certifique por la Inspección de Sanidad correspondiente de la Generalitat la posibilidad de reanudar su ocupación por reunir las condiciones de habitabilidad propias del fin a que está destinada; debiendo adoptarse las medidas pertinentes para que los internos afectados sean trasladados a otras dependencias de la propia enfermería o de un Centro sanitario adecuado. Y de otra parte y respecto al resto de las dependencias y espacios de la propia Sección de Enfermería, dadas las deficiencias de higiene y mantenimiento que asimismo se aprecian, especialmente respecto a la limpieza de paredes y suelos y grado de oxidación del mobiliario del local de primeras curas, procede elevar a la Dirección

General de Serveis Penitenciaris i de Rehabilitación de Catalunya al amparo de los dispuesto en el art. 77 de la Ley Orgánica General Penitenciaria la oportuna propuesta de que se adopten las medidas pertinentes para alcanzar un mayor grado de higiene. Vistos los preceptos citados y demás de pertinente aplicación, se acuerda el cierre inmediato de la Sección de Traumatología de la Enfermería del Centro de Detención de Hombres de Barcelona. Elévese a dicha Dirección General por esa misma y al amparo del art. 77 de la Ley Orgánica General Penitenciaria las oportunas propuestas para que se adopten las medidas pertinentes respecto al resto de las dependencias de la enfermería, tendentes a la eliminación de las deficiencias de higiene y mantenimiento observadas.

333.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 2 DE 02-06-1989

Dado que el hecho de tener fotografías y posters en las paredes de la celda no es sancionable, ya que es una prohibición que limita un aspecto de la vida en prisión sin justificación que vulnera el art. 3 de la Ley Orgánica General Penitenciaria que establece que la actividad penitenciaria se ejercerá respetando la personalidad humana. Una gran parte de personas tienen costumbre de decorar según sus gustos estéticos sus hábitats, por lo que es absolutamente común que en las oficinas, colegios, viviendas, etc, se instalen fotografías, estampas o posters. Si esto es así en una situación de vivencia normalizada, se acentúa cuando las personas en concreto están fuera de su medio porque en esa situación se busca un apoyo o identidad consigo mismo ante un medio ajeno. Es así que aunque pueda parecer a primera vista un asunto baladí, no lo es en mi criterio pues prohibir la personalización del habitáculo de quienes están privados de libertad, puede suponer romper sus raíces de identidad consigo mismos. De ahí que no exista justificación a esta limitación de un derecho de expresión estética o de gusto, por lo que no pueden ser sancionadas las conductas de estas características, debiendo facilitar a los internos medios adhesivos de los posters y fotografías que no pongan en cuestión la seguridad y la limpieza. Asimismo se significa que en la primera visita de inspección de ese Centro que se efectuó el pasado lunes día 8, observé cómo la mayoría de las celdas que fueron examinadas, estaban lógicamente adornadas con objetos de ese tipo por lo que entiendo que existe una práctica generalizada de estos usos que refuerza la anterior argumentación.

334.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE VALLADOLID DE 31-01-1990

A fin de comprobar in situ la disposición física de las celdas acorchadas existentes en el departamento de ingresos, las cuales han sido denunciadas por el interno al haber sido aislado provisionalmente en las mismas, nos personamos en el Centro Penitenciario de Valladolid, pasando al departamento de ingresos, el cual tiene la misma disposición física que el resto de los módulos de la prisión, disponiendo de los servicios propios para esta tarea pero sin lugares adecuados para hacer vida en común ya que en este departamento sólo permanecen los internos que entran procedentes de libertad a fin de proceder a su observación inicial y no suelen estar más de 24 ó 48

horas. En dicho departamento, que el día que lo visitamos se encuentra absolutamente vacío, ya que en él sólo permanecen los auxiliares del módulo, se encuentran dos celdas denominadas de “agitados” las cuales fueron concebidas para aquellos ingresos que se encontraran en aquella situación, el tamaño de las celdas es superior al del resto de celdas que se emplean para vivir. Tiene más de diez metros cuadrados. Tiene ventanas iguales al resto de las celdas. Dispone de una cama anclada al suelo para evitar su deterioro y un colchón. Dispone de un aparato comunicador para avisar al funcionario que se encuentra de custodia. No dispone de taza de water y se utiliza uno que se encuentra en el exterior de la celda al que es sacado el interno por dos funcionarios. Tiene calefacción por aire como el resto del Centro Penitenciario. La temperatura es buena. Hoy es un día frío de Valladolid. El Director del Centro Penitenciario explica que en ocasiones se utilizan estas celdas para aislar provisionalmente cuando las razones de alteración de convivencia así lo exigen dada la conducta de los internos que de permanecer aislados en sus propias celdas pueden alterar a voces a sus propios compañeros. De esta forma se pretende que el aislamiento no sea sólo del interno en su celda, sino también del internos de los demás internos a fin de que su conducta no se extienda a los demás a través de plantas colectivos. Autorizar la utilización de la celda de agitados existente en el departamento de ingresos para cumplir la medida de aislamiento provisional, sólo en los casos en que la razón de la adopción del aislamiento sea una conducta del interno lo suficientemente grave como para provocar una alteración de la convivencia y normal régimen en el módulo correspondiente, y por un tiempo máximo de tres días, con control médico diario que se unirá al expediente del interno sobre la situación física del interno.

335.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CIUDAD REAL DE 20-12-1990

La cuestión a resolver no es otra que la idoneidad o inidoneidad del patio del departamento de aislamiento del Centro para los fines propios del esparcimiento o paseo a que todo interno tiene derecho. La primera constatación que debe hacerse es la reducida dimensión de dicho patio, aproximadamente 7 x 5 metros. La segunda idea a tener en cuenta es el propio fin del uso del patio que según deriva de la Ley y del Reglamento Penitenciario es la satisfacción de la necesidad de toda persona de disponer, al menos durante un cierto tiempo al día, de espacio al aire libre y desarrollar una actividad de movilizad física. Y por último habrá de tenerse en cuenta las propias disponibilidades del edificio, que en esta caso concreto cuenta con dos patios, correspondientes a sendos módulos, un patio de deportes y otro patio similar que da acceso a los talleres. Estos cuatro patios son de dimensiones muy superiores al del departamento de aislamiento. Tal como expone el Fiscal, el denominado patio de aislamiento es inadecuado para su uso por personas que se hallan prolongadamente en ese departamento especial por aplicación del artículo 10 de la Ley Orgánica General Penitenciaria o por su clasificación en primer grado. Fácil es comprender que en tan reducidas dimensiones el uso del patio por dichas personas deja pocas posibilidades de esparcimiento o de desarrollo de las actividades para las que está establecido el derecho al disfrute del paseo. Ciertamente es que, como informa la Dirección del Centro, la Ley Orgánica General Penitenciaria establece el principio de radical separación entre los presos y penados sometidos a distinto régimen, pero no es menos cierto que

ese principio puede satisfacerse, con el Establecimiento de horarios, que permitan el uso exclusivo, por los internos de distinto régimen, de otros patios del Establecimiento, como podría hacerse, respecto del patio de deportes, y que aún en el caso de que tal sistema no fuera materialmente factible, el principio de separación cede ante otros superiores, singularmente ante el derecho al disfrute, en condiciones adecuadas, del paseo en patio. En consecuencia, debe acordarse al amparo de lo dispuesto por el artículo 76-2 g. de la Ley Orgánica General Penitenciaria la prohibición de la utilización ordinaria del patio de aislamiento sin perjuicio de que el mismo pueda ser usado en circunstancias excepcionales y limitadas temporalmente, como sería el caso de autoprotección de la integridad física de un interno que así lo solicitare o respecto a aquellas situaciones en que fuese aplicable la medida del artículo 123 del Reglamento Penitenciario, esto es, durante el tiempo imprescindible para la restauración de la normalidad.

336.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 1 DE 07-08-1991

No es admisible y debe rectificarse inmediatamente el criterio de clasificación tanto interior como específicamente de Tratamiento penitenciario que se ha llevado a cabo para estos internos reclamantes en el día de hoy. El punto segundo del informe remitido por la Dirección del Centro Penitenciario Madrid-I de 4 de Junio dice: “Los criterios de clasificación de los mismos y los motivos de los cambios de galería han sido motivos de seguridad “. Pues bien, los art. 16 y 19 de la Ley General Penitenciaria dice: Art. 9:” 1. Todos los internos se alojarán en celdas individuales. En caso de insuficiencia temporal de alojamiento o por indicación del médico o de los equipos de observación y tratamiento, se podrá recurrir a dependencias colectivas. En estos casos, los internos serán seleccionados adecuadamente. 2. Tanto las dependencias destinadas al alojamiento nocturno de los reclusos como aquellas en que se desarrolla la vida en común, deberán satisfacer las necesidades de la higiene y estar acondicionadas de manera que el volumen de espacio, ventilación, agua, alumbrado y calefacción se ajuste a las condiciones climáticas de la localidad. 3. Por razones de higiene se exigirá un cuidadoso aseo personal. A tal fin la Administración facilitará gratuitamente a los internos los servicios y artículos de aseo diario necesarios”. Art. 16: “ Cualquiera que sea el Centro en el que tenga lugar el ingreso se procederá, de manera inmediata, a una completa separación, teniendo en cuenta el sexo, emotividad, edad, antecedentes, estado físico y mental y, respecto de los penados, las exigencias del tratamiento. En consecuencia : a) Los hombres y las mujeres deberán estar separados, salvo en los supuestos excepcionales que reglamentariamente se determinen. b) Los detenidos y presos estarán separados de los condenados y, en ambos casos, los primarios de los reincidentes. c) Los jóvenes, sean detenidos, presos o penados, estarán separados de los adultos en las condiciones que se determinen reglamentariamente. d) Los que presenten enfermedad o deficiencias físicas o mentales estarán separados de los que puedan seguir el régimen normal del Establecimiento. e) Los detenidos y presos por delitos dolosos estarán separados de los que lo estén por delitos de imprudencia “. La lectura de estos dos artículos impone normas obligatorias que la Administración no puede dejar de cumplir. Los arts. 237, 238, 239, 240, 241 y 242 del Reglamento Penitenciario, son también de obliga-

do cumplimiento. De ahí se deduce que mientras que no pueda observarse por completo el art.19 de la Ley General Penitenciaria que impone para todos los internos una celda individual, estos internos hoy recurrentes deberán ser clasificados en el marco de la llamada clasificación interior con criterios legales de individualización, personalización y tratamiento. He de decir que la Administración Penitenciaria no puede ampararse en la situación transitoria ocasional que en el año 1.979 cuando se promulgó la Ley se proveyó para la relativa restricción al derecho de intimidad de celda que de forma generalizada protege el propio art. 19 de la Ley General Penitenciaria. La conversión de lo ocasional, celda compartida, en lo habitual ha de ser abordado por este Juzgado, recordando a la Administración su cumplimiento sin dilación, pero lógicamente, la índole de este derecho no puede ser sólo de aplicación para los recurrentes individuales sobre los que resuelvo esta queja por lo que se crearía una situación de agravio comparativo. Motivo este por lo que este Juzgado de manera inmediata y aprovechando en el otro marco de sus propias competencias la obligación de dirigir sugerencias tanto a la Secretaría de Estado de Instituciones Penitenciarias como a la propia Sra. Directora General llevará a cabo comunicación especial para que se me informe de las medidas que ha tomado dicha Sección de la Administración y la fecha en concreto fijada o que se prevé que se fije para el desalojo de la Prisión Provincial de Carabanchel de forma que pueda cada interno de los que allí se encuentren tener el derecho a la celda individualizada que como repetidamente he dicho reconoce el art. 19 de la Ley General Penitenciaria.

337.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 02-06-1993

No se estima la queja puesto que: a) Las mallas metálicas de las celdas de cumplimiento para regímenes especiales (caso en que se halla el interno) han sido colocadas por razones de seguridad para evitar que a través de ellos se introduzcan objetos prohibidos. b) Dadas sus características permiten tanto la entrada de luz a la celda y la visibilidad exterior como la ventilación de la misma, siendo infundadas las alegaciones del interno. Por otro lado el hecho de que dicha celda carezca de cortina de armario y ventana se debe al propio destino que se confiere al ser celdas para cumplimiento de regímenes especiales que requieren unas mayores medidas de seguridad.

338.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 2 DE 07-12-1993

Estando el interno suscriptor de la queja bajo la aplicación del art. 10 de Ley Orgánica General Penitenciaria está justificado el extremar las medidas de seguridad de conformidad con lo dispuesto en el art.46 del Reglamento Penitenciario, sin que se vulnere ningún derecho del interno por las características del patio, que es suficientemente amplio (35 metros) si se tiene en cuenta que es reducido el número de internos que salen al mismo, ni tampoco lo vulnera la colocación de una tela metálica en el techo del mismo, medida que únicamente pretende evitar que puedan lanzarse objetos peligrosos, por lo que procede desestimar la queja.

339.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 21-12-1993

Que si bien el art. 19 de la Ley Orgánica General Penitenciaria establece el uso de celda individual este derecho debe incardinarse entre los de aplicación progresiva, condicionada a los medios de que disponga la Administración - en general y la Penitenciaria en particular -, al enfrentarse el mismo a una incuestionable realidad fáctica cual es la masificación de las prisiones; realidad fáctica que los Jueces de Vigilancia Penitenciaria no pueden corregir salvo por la vía del art. 77 de la Ley Orgánica General Penitenciaria; por otro lado, la propia Ley prevé que aquel uso deje de ser individual en los supuestos que contempla (para ser compartido) no resultando del expediente (ni siendo alegado por el recurrente) que tales supuestos se hayan infringido por no hallarse el interno en uno de ellos; finalmente ni la Ley ni aún el Reglamento Penitenciario, únicos vinculantes para este Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, exigen que los internos en régimen del artículo 10 de la Ley Orgánica General Penitenciaria hayan de mantenerse obligatoriamente en celdas individuales, afectando sus restricciones sólo al régimen de vida y actividad.

340.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 27-12-1993

La existencia de un tablón o no en la celda en nada afecta a los derechos de los internos, ni aun la prohibición de fijar carteles o fotografías en las paredes. Ello puede redundar, y sería deseable, en la confortabilidad del interno; pero sobre la base de lo reiteradamente expuesto sobre el régimen de vida del art. 10 y los internos a quienes se aplica, cabe su prohibición al poder utilizarse como objeto contundente y, por tanto, contrario a la seguridad.

341.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 27-12-1993

Sobre la idoneidad o no de los patios, si bien estos no son de gran extensión no disponen de la suficiente para cumplir sus fines, e incluso, de una zona techada para resguardarse. El hecho de que el patio se encuentre cubierto con una red en nada afecta a su salubridad impidiendo, sin embargo, que puedan arrojarse objetos a los internos que disfrutan de paseo, motivo de seguridad que debe prevalecer respecto de una medida por si inocua.

342.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 27-12-1993

La queja sobre ausencia de espejos en la celda de primeros grados es desestimada al ser objetos susceptibles de uso contra la seguridad tanto de funcionarios, como de otros internos incluso el propio usuario.

343.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 27-12-1993

La mirilla existente en la puerta de la celda no es mas que un elemento de mero control visual cuya existencia y uso no es, en absoluto, incompatible con cualquier otro elemento o acción (como los recuentos) dirigidos al control e inspección de las celdas y de sus usuarios, por lo que procede desestimar la queja formulada.

344.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE TENERIFE DE 26-01-1994

El Tribunal Supremo en sentencia de 28 de Octubre de 1.986 significa respecto a los límites de la intimidad que ha de ser preservada judicialmente y habrán de ser determinados en función de los “ usos sociales “, es evidente que el derecho a la intimidad del interno está mediatizada por el entorno carcelario, sin embargo, actos de tal naturaleza como usar el servicio, o la ducha, que socialmente se tienen considerados como íntimos, no pueden verse vulnerados como viene ocurriendo con motivo de convivir dos internos en tan reducido espacio, pues la cortinilla que separa el retrete y demás sanitarios del resto de la celda, no es suficiente para garantizar tal intimidad, lo cual se solucionaría con la colocación de una puerta, sin embargo, ello no es posible, pues es tan reducido el espacio, que si se colocase una puerta en la abertura de 40 cms. que existe en la actualidad y dado que el marco de la misma ocuparía, al menos, 5 cms. por cada lado, dejaría un hueco de acceso de 30 cms., lo que impediría la entrada a cualquier interno y no solamente a los “ anchos de torax “ y “ obesos “ que son los que en la actualidad tienen dificultades para entrar, lo cual es suficientemente expresivo de la configuración de la celda que además del componente atentatorio a la intimidad, conlleva una falta de garantías higiénicas y sanitarias en un Centro Penitenciario que, como es este, hasta la fecha venía siendo uno de los de menor nivel de enfermos penitenciarios tenía en el nivel nacional, (Sida, Tuberculosis, Hepatitis.). En relación al espacio de la celda, significar que es algo inferior a los 5 metros, en los que además del interno existe una cama (cuya superficie es de 1 m 70 cm), una elevación fija de obra que constituye la mesa inmóvil (cuya superficie es de 1 m 10 cm), una silla de 0,25 m², de modo que el espacio que resta para moverse es de aproximadamente 2 m², a todas luces insuficiente para ser el lugar donde hace la vida el interno; los dos metros de espacio que para moverse tiene el interno, se reducirían a 1 si se adaptase la celda, es decir, si se introdujese la segunda silla y los dos muebles o taquillas, todo ello por no mencionar la altura de la celda, 2,13 m., que hace inviable la colocación de una litera sobre la cama que dejara entre ambas una distancia mínima de 55 cms. Todo lo anterior acredita la dificultad para moverse por la celda, ello, claro está con una sola silla, una sola mesa y sin el preceptivo mueble o taquilla y así para un solo interno sus condiciones de habitabilidad quedan por debajo de las exigencias legales, rayando en el desprecio a los derechos fundamentales del interno y sobre todo el menos cabo que su dignidad sufre, sin embargo comprimir dos personas en una celda de este Centro Penitenciario, dada la sensación de agobio, claustrofobia, agravado por el hecho de que lo puede ser durante 12 horas diarias, e incluso más en aquellos internos que carecen de destino o trabajo, hace considerar de un rigor que sobrepasa la dignidad

del interno. Y así, de incluir a dos internos en tan reducido espacio, no podría uno de ellos moverse si no es mientras el otro está sentado o acostado o en el servicio, de modo que habrán de turnarse para pasear, escribir, leer, estudiar o ir al servicio. La falta de movilidad, espacio vital, hace irritable a las personas, para ello no es preciso recurrir a demostraciones o estudios científicos pues cualquiera que haya compartido habitación, aun de amplias dimensiones, con hermanos o amigos, habrá podido comprobar los efectos de compartir estancia; pues bien, si a ello se le unen las reducidas dimensiones que más arriba se indican, el carácter no siempre normalizado de quienes están en prisión, unido al hecho de estar con un individuo del que no saben nada, implica en las más de las veces una “cita a ciegas” administrativamente impuesta, lo que ya en diversos expedientes ha obligado a actuar a este Juzgado en defensa de la integridad física de algún interno en uno de los cuales su hubo de acordar que: “A la vista de las agresiones que últimamente se vienen sucediendo en las celdas que son ocupadas provisionalmente por dos internos y con la finalidad de salvaguardar el derecho (fundamental) a su integridad física, se informa por parte de los servicios médicos y psicológicos, de modo que no pudieran ocupar celda doble, ni siquiera provisionalmente, quienes por su toxicidad, peligrosidad, antecedentes médico-psíquicos hagan prever un mínimo de agresividad, todo ello sin perjuicio de las responsabilidades en que pudieran incurrir por las resultas de este acuerdo.” Este Juzgado, a la vista de lo actuado y las características concurrentes advierte el favorecimiento de problemática médico-psiquiátrica, dado el aumento de irritabilidad y, fundamentalmente, el aumento de las enfermedades de transmisión (Sida, Tuberculosis, Hepatitis,) cuya media es en esta prisión muy inferior a la media nacional. (se ha de recordar al respecto que en el pasado año fallecieron más de un centenar de internos en las distintas prisiones de la Nación a consecuencia de las citadas enfermedades). Por otra parte, respecto del servicio común que es la enfermería, en que se venían hacinando en el pasado hasta 100 internos, carece de una digna capacidad para contener a más de 40 ó 50 internos, pese a que por disposición legal ha de tener el 12% de las plazas totales, es decir 12% de 700 plazas = 84., por lo que sería preciso construir otra enfermería, en el caso que se estimasen las celdas adecuadas para contener dos internos, si bien de esta resolución se constata que no existe tal adecuación, ni existe lugar en el Centro donde construir otra enfermería, todo lo anterior consta a los folios 7, 8, 13 a 17, 39, 40, 41., en distintos informes emitidos por los servicios médicos, de la Dirección General de la Vivienda, en relación a la habitabilidad de las celdas, así como o inspección ocular de este Juzgado, realizada en diversas ocasiones y el día 7 de diciembre de varias celdas de distinto tamaño. De los informes que se vienen emitiendo por los distintos miembros del Equipo de Tratamiento, se observa que, tras hacer acopio diario de profesionalidad que va más allá de lo que les es exigible, se ven imposibilitados para hacer el seguimiento individualizado exigido por la legislación vigente, dado que los efectivos personales se mantienen en los existentes cuando había 700 para cuya capacidad se prevé este Centro, destacándose a la fecha una flagrante restricción de las actividades que se venían realizando: Cursos, escuela y destinos en general, dado que estos se han aumentado de modo “leve” y los internos son, aproximadamente, 500 más. En otro orden de cosas, significar que la falta de medios materiales y de espacio en comedores y cocinas, obligan a un doble turno que hace que determinados alimentos se sirvan fríos, al carecer de medios para mantener caliente la totalidad de la comida. No cabe alegar, como se hace al folio 55, y por la

Dirección del Centro que las celdas están siendo compartidas por internos previa solicitud de ambos, pues los derechos fundamentales de las personas (y los internos lo son) tienen el carácter de irrenunciables.

345.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE TENERIFE DE 05-07-1994

Respecto de la queja sobre la silla, se ha de hacer notar en primer lugar y en relación al espacio de cada celda que es unos 5 metros cuadrados, en los que además del interno existe una cama (cuya superficie es de 1 m 70 cm), una elevación fija de obra que constituye la mesa inmóvil (cuya superficie es de 1 m 10 cm), una silla (0,25 m2), de modo que el espacio que resta para moverse es de aproximadamente 2 m2, insuficiente para ser el lugar donde hace su vida el interno, si está en celda individual, que se ve reducido a un metro cuadrado si fuese tal espacio compartido por dos internos, lo que irregularmente se viene haciendo en la mayoría de los casos, por ello, ante la actual situación de esas celdas compartidas la introducción de una segunda silla, podría mermar aún más el espacio vital, pese a la disposición legal de que exista una silla por cada interno y no por cada celda, de modo que procede ordenar la dotación de una segunda silla, como legalmente está previsto, y a lo que los internos tienen derecho, si bien para evitar la merma de espacio que en la habitación compartida supondría esa silla, se hace oportuno que la misma sea plegable y así poder ser plegada en los momentos en que no se use a fin de que no ocupe el ya escaso espacio que en cada celda existe.

346.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 26-07-1994

Se formula queja también contra la idoneidad del patio de recreo asignado a los internos; girada visita por este Juzgado a los mismos se pudo comprobar que si bien no son de una gran extensión si disponen de la suficiente para cumplir sus fines e, incluso, de una zona techada para resguardarse, sin que sea admisible la pretensión, reiterada, de utilizar otro patio adyacente de mayores dimensiones, no ya por ser su destino el de suministrar luces, sino, sobre todo, porque para acceder a él deberían atravesar los internos una zona destinada a funcionarios con los problemas que de ello seguramente podrían derivarse; por último que el patio se encuentre cubierto por una red en nada afecta a su salubridad impidiendo, sin embargo, que puedan arrojar-se objetos a los internos que disfrutan del paseo, motivo de seguridad que debe prevalecer respecto de una medida de por sí inocua.

347.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE PUERTO SANTA MARÍA DE 23-08-1994

Cualquiera que sean las definiciones que se quieran dar de los términos “análogas” y “semejantes”, no puede perderse de vista que el principio rector en el cumplimiento de la sanción de aislamiento en celda o de fin de semana es, a semejanza de

lo previsto en las legislaciones penitenciarias de nuestro entorno (Italia, Alemania, Portugal ...) El cumplimiento en la propia celda del sancionado que carece de la discutida chapa metálica en su ventana pese a que idénticas razones de seguridad a las alegadas por la Dirección del Centro Penitenciario y Ministerio Fiscal justificarían su colocación (evitar el paso de objetos prohibidos de una celda a otra, impedir que se arrojen restos de comida y basura a los patios...). Puesto que razones de buen orden del Establecimiento, suficientemente alegadas y estimadas por este Juzgado con motivo de otras quejas formuladas por los internos, impiden que la sanción de aislamiento sea cumplida en la misma celda que ocupa, no se puede, bajo el pretexto de razones de seguridad no contempladas en la ley, agravar aún más la situación de quien cumple la sanción que junto a la inherente alteración de las condiciones de su internamiento por la restricción de su libertad de movimiento, se ve compelido a un cambio de celda que, aunque tenga una ventana, tiene en su parte exterior una chapa metálica agujereada que agrava la sensación de aislamiento que la sanción implica y que roza los límites de lo que sería una excesiva rigurosidad o severidad en su aplicación, por lo que procede la desestimación del recurso interpuesto. (Esta resolución fue recurrida por el Ministerio Fiscal en apelación, resuelta por la Audiencia Provincial en Auto de 16-12-94 estimando el recurso).

348.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 10-10-1994

En cuanto a las pletinas instaladas en las ventanas, este Juzgado ha girado visita al Centro Penitenciario, inspeccionando las mismas y solicitando de la Dirección las razones que han motivado su instalación. Ciertamente, no permiten una apertura completa de la ventana, lo que exigirá un mayor tiempo de ventilación, pero frente a esta molestia, se obtienen desde el punto de vista del régimen del Establecimiento no tanto ventajas, que no serían por sí solas admisibles, como la posibilidad de evitar la entrega de objetos de una celda a otra, mediante los denominados “carros”, así como el hecho de impedir que por las ventanas se arrojen desperdicios que convierten el patio en un auténtico vertedero (lo que el Juzgado pudo comprobar personalmente en anteriores visitas); por otro lado, la abertura que ahora existe sí permite conversar con las celdas próximas. Por lo que procede desestimar la queja planteada.

349.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE CÁDIZ DE 16-12-1994

El art. 43.4 Ley Orgánica General Penitenciaria establece que el aislamiento se cumplirá en el compartimento que habitualmente ocupe el interno o pasara a uno individual de semejantes medidas y condiciones, indicando el art. 42 párrafo 4º que la celda en que se cumple la sanción deberá ser de análogas características que las restantes del Establecimiento. Los conceptos utilizados en ambos preceptos, hablan de “semejantes medidas y condiciones”, “análogas características”, pero nunca hablan de igualdad o absoluta identidad, lo que debe llevar a una interpretación de la norma en el sentido de que las condiciones que guardan las celdas en general constituyen un mínimo garantizado que no puede disminuirse en los casos de aislamiento.

to, por lo que las medidas, condiciones de las celdas, así como la salubridad e higiene de las mismas deben ser semejantes, al mismo tiempo que las adecuadas y correctas para cumplir la función que tienen encomendadas, la de constituir aislamiento, y en los casos de evidente agresividad o violencia por parte del interno, evitar que pueda causar daños a otros, y en los supuestos de aislamiento de protegidos, impedir que los mismos sufran daños. La existencia de planchas en las ventanas, en lugar de los barrotes ordinarios, plantea el problema de determinar si tal circunstancia puede afectar a los internos, disminuir las condiciones de salubridad de las celdas, o si por el contrario al no afectar a dichos derechos deben interpretarse que nos encontramos ante la semejanza o análogas características que permite la ley. En orden a la salubridad las planchas están profusamente agujereadas, permitiendo no sólo la entrada de aire y luz de forma normal, sino permitiendo también la visión desde el interior de la celda al exterior por lo que no puede hablarse de “efecto discoteca”. Las razones para la existencia de tales placas estriba en evitar que internos en los que se evidencia una especial agresividad o violencia puedan arrojar objetos por dichas ventanas, o recibir otros a través de las mismas, y que en los casos de internos protegidos se impidan que los mismos sufran alguna agresión o violencia, son datos que llevan a la Sala a estimar que entre ambas clases de celdas existe la semejanza o analogía que exige la Ley, y que las diferencias existentes (ya que con se habla de identidad) son plenamente justificadas por la misma razón del aislamiento acordado.

FIES

350.- SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL NÚMERO 189/94 DE 20 JUNIO 1994. (SALA SEGUNDA.) RECURSO DE AMPARO NÚMERO 1524/1992

Alegada por el Ministerio Fiscal la posible concurrencia de la causa de inadmisión establecida en el art. 50.1.a) Ley Orgánica del Tribunal Constitucional en relación con el art. 44.2 del mismo texto normativo, por extemporaneidad de la demanda, procede que antes de analizar el fondo de la cuestión planteada, se examine la posible concurrencia de aquella causa, de la que en este momento procesal resultaría la desestimación del amparo pretendido.

Según consta en las actuaciones remitidas por la Audiencia Provincial de Logroño, el auto de este órgano judicial de 14 de abril de 1992, que ponía fin a la vía judicial, le fue notificado ese mismo día a la Procuradora del recurrente, mediante lectura íntegra y entrega de copia literal. Si bien la notificación personal al recurrente se realizó el 13 de mayo de 1992, este Tribunal ha declarado reiteradamente que la notificación al Procurador es una notificación hecha al Representante procesal de la parte y surte plenos efectos respecto del plazo de veinte días que establece el art. 44.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional para interponer el recurso de amparo, con independencia de la existencia o no de notificación personal al interesado y del momento en que ésta se produzca (Sentencia del Tribunal Constitucional 122/1992 y Autos del Tribunal Constitucional 191/1984, 234/1985, 782/1985, 597/1986, y 496/1987, entre otros).

Entre la fecha de notificación a la Procuradora (14 de abril de 1992) hasta la de interposición del recurso de amparo (15 de junio de 1992) ha transcurrido en exceso el plazo de veinte días legalmente previsto para promover el proceso constitucional de amparo, razón por la que hay que desestimar el presente recurso.

(Por lo tanto no se entra en el petitum de la demanda que consistía en la exclusión de un interno del Fichero de la Administración Penitenciaria abierto para Funcionarios de Policía -FIES-4- y el que el demandante entiende ilegal por atentar contra el principio de igualdad al ser discriminado por razón de su profesión).

351.- AUTO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE 15-09-1994

Por providencia de 27 de junio de 1994 la sección acuerda formar pieza separada de suspensión y, conforme determina el artículo 56 de la Ley Orgánica del

Tribunal Constitucional conceder un plazo común de tres días a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal para que alegue lo que estimen pertinente sobre la suspensión. El fiscal se opone a la suspensión solicitada, pues su concesión, estima, supondría anticipar el propio objeto del presente proceso de amparo. En el presente caso, la concesión de la medida cautelar supondría la suspensión de un determinado tratamiento penitenciario no objetado por dos instancias judiciales; su denegación implicaría la persistencia de unas medidas restrictivas de bienes individuales que, a juicio de los recurrentes, vulneran diversos derechos constitucionales y, dictados al margen de las exigencias del principio de legalidad, poseen un carácter encubierto de sanción. Dado que el tratamiento incide directamente en las posibilidades de movimiento y de comunicación de individuos sometidos a penas privativas de libertad, y dado que aquella privación añadida sobre bienes tan esenciales es en si misma irreversible, procede en esta concreta disyuntiva acordar la suspensión del tratamiento penitenciario del que son objeto los recurrentes, pues, en otro caso, de concederse el amparo, cuestión que aquí en absoluto se prejuzga, el mismo habría perdido parcialmente su finalidad. Cabe aquí traer a colación otras resoluciones de este tribunal, en algunos aspectos análogos, en las que se ha procedido a la suspensión de las sanciones penitenciarias impugnadas (autos del Tribunal Constitucional 24/1985, 21/1986) por todo ello la sala acuerda la suspensión del acuerdo de la junta de régimen que, y en aplicación del artículo 10 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, art. 46 del Reglamento Penitenciario y de la Circular de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias de 2 de agosto de 1991, restringe determinados derechos de los internos y la de las resoluciones judiciales que lo confirman, hasta que recaiga resolución de fondo sobre la demanda de amparo interpuesta por los mismos.

352.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 1 DE 19-08-1993

Se han practicado las actuaciones que se consideran suficientes para determinar la naturaleza y circunstancias de los hechos denunciados sin que se haya acreditado la existencia de desviaciones en el cumplimiento de los preceptos penitenciarios. La inclusión de internos dentro del fichero de F.I.E.S. viene motivado por el tipo de delito por el que ha sido condenado y supone, únicamente, un seguimiento más estricto que para el resto de los internos, pero sin que se produzcan las restricciones denunciadas por el interno las cuales, de existir, provendrían de otras causas; por lo que en suma, procede desestimar la queja formulada.

353.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE OCAÑA DE 09-02-1994

Debe ser desestimado el recurso pues la inclusión del interno en FIES, no supone ninguna restricción a los derechos reconocidos a todos los reclusos en el art. 25 Constitución Española y en la Ley Orgánica General Penitenciaria no pudiendo ser considerada vulneración el hecho del letrado de la Administración Penitenciaria en resolver las situaciones planteadas por el interno FIES.

354.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE ALICANTE DE 20-07-1994

Se solicita por el recurrente se deje sin efecto la “clasificación” de FIES-RE por estimarla no ajustada a derecho por lo que no deben imponerse medidas que supongan limitación de sus derechos en relación con su clasificación de Primer Grado, Primera Fase, y a este respecto hay que partir de la consideración de que la inclusión en fichero FIES-RE (Fichero de Internos de Especial Seguimiento. Régimen Especial), no es una clasificación que modifique la clasificación del interno en el grado penitenciario que le corresponde sino una clasificación a efectos puramente administrativos, ni la aplicación de la Circular de 2 de Agosto de 1.991 supone una modificación de su situación penitenciaria, ni en la aplicación de esta Circular se ha infringido el punto 5 que hace referencia a las salidas al patio en grupos reducidos, pues hace referencia a que no permanezcan los internos en patio más de dos juntos. El sentido de este precepto supone poner límites a la salida de los internos al patio sin que puedan permanecer más de dos juntos, pero no prohíbe como entiende el recurrente, que las medidas sean individuales, cuando razones de seguridad lo aconsejen, y a través de los informes que constan en el expediente, parece justificada esta medida que al no infringir la Ley y Reglamento Penitenciario, pues por su clasificación se hallan limitadas y restringidas las salidas al patio, pero no se le ha privado al interno de ellas, por lo que procede desestimar el recurso y conformar la resolución del Juez de Vigilancia Penitenciaria.

355.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 08-08-1994

A juicio de quien provee, la Jurisdicción de Vigilancia Penitenciaria no puede prohibir a la Administración Pública que cree un fichero especial o cualquier otro sistema de control o seguimiento específico –con eficacia exclusivamente ad intra de la propia Administración– para personas determinadas, incluso colectivamente consideradas. Cuestión diferente es que la mera inclusión en ese fichero o sistema suponga una merma o restricción de los derechos de los internos, legal o reglamentariamente establecidos. A mayor abundamiento si la inclusión, como alegan los recurrentes, lo es no por una determinada actividad delictiva –lo que, por cierto, tampoco sería ajustado a Derecho– sino por pertenecer a una profesión concreta, la de miembro de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, hay, pues, que concluir siendo indiferente la existencia de aquellos métodos de control, no pueden incidir en el ámbito de los Derechos ni de su protección jurisdiccional. La relación de sujeción especial se conforma ya en el régimen legal, y su colaborador, el Reglamento, sin que pueda admitirse una subespecie de aquella relación, a modo de reduplicación de la sujeción. Tal fichero, y conviene insistir en ello, sólo puede tener eficacia ad intra de la propia Administración Penitenciaria, sin repercusión, no formal ni material, en el régimen y mucho menos, en el Tratamiento penitenciario. Y ello, sencillamente, porque no es una construcción legal ni reglamentaria, ni siquiera prevista en alguna norma de revisión o abierta que pueda justificar su existencia: no existe ningún régimen penitenciario distinto a los previstos en la Ley Orgánica General Penitenciaria, ordinario, abierto y cerrado ni ninguna clasificación diferente a las igualmente pre-

vistas (primero, segundo y tercer grado y libertad condicional o cuarto grado). Desde esta perspectiva si, como tantas veces se ha reiterado, el Reglamento ejecutivo –como el penitenciario– no puede innovar la Ley, ni limitar ni, en fin, modificarla en modo alguno, mucho menos lo podrán hacer las también tantas veces debatidas en sede jurisdiccional Instrucciones, Circulares u Ordenes de Servicio que deberían ser –cuestión diferente es que no siempre lo sean– sólo normas con eficacia intraadministrativa, en el seno del principio jerárquico o de la potestad de autoorganización de la Administración.

356.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 1 DE 22-02-1995

El Tribunal Constitucional, mediante resolución de 15 de septiembre de 1994, ha señalado que “aunque la decisión del Tribunal Constitucional únicamente suspende la aplicación del régimen FIES a los dos recurrentes, sin embargo la propia autoridad penitenciaria o, en su defecto, los Jueces de Vigilancia Penitenciaria (a los cuales corresponde la salvaguarda de los derechos de los internos ex art. 76-1 de la Ley Orgánica General Penitenciaria), deben suspender todas las medidas restrictivas de tratamiento que vienen aplicándose a los denominados F.I.E.S., en virtud de la argumentación adoptada por el Tribunal Constitucional en el sentido de que la presunta vulneración de derechos tendría carácter irreversible, haciendo imposible la corrección futura de los posiblemente inconstitucionales efectos de la Circular recurrida”. En aplicación de la resolución expuesta, procede estimar la queja del interno y en su consecuencia dejar sin efecto su inclusión en el llamado FIES-NA debiendo tener el mismo trato que un interno común.

357.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 1 DE 23-02-1995

Se deben suspender todas las medidas restrictivas de “tratamiento” que vienen aplicándose a los denominados presos F.I.E.S., en virtud de la argumentación adoptada por el Tribunal Constitucional en el sentido de que la presunta vulneración de derechos tendría carácter irreversible, haciendo imposible la corrección futura de los posiblemente inconstitucionales efectos de la Circular recurrida.

358.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 22-03-1995

El Fichero de Internos de Especial Seguimiento, además de carecer de la más mínima apoyatura legal o reglamentaria, contradice la esencia misma del sistema penitenciario (individualizador y referido a presos determinados y no a grupos, clases o categorías sociales) y, además, de no ser cierta su neutralidad (que no es posible aceptar) es rotundamente inútil. Todo lo cual conduce a su declaración de ilegalidad, por la vía del art. 6 de la Ley Orgánica del Poder Judicial; declaración que, sólo puede afectar a los Establecimientos Penitenciarios dependientes de la Jurisdicción

de este órgano. Se ordena la inaplicación de la Circular 8/95 y cuantas normas del mismo o inferior rango estén en vigor relativas al FIES, del cual deberá ser extraído el interno reclamante y, en general, cuantos internos estén incluidos en el mismo en los Centros Penitenciarios de Madrid II, Madrid III y Alcalá II.

359.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE PUERTO SANTA MARÍA DE 28-03-1995

La inclusión de un interno en un determinado fichero, sea cual sea la denominación que quiera dársele, no supone una vulneración de sus derechos fundamentales ni de los derechos o beneficios que le puedan corresponder como penado, sino que constituye un medio del cual se vale la Administración Penitenciaria para desarrollar con mayor eficacia las funciones que legalmente le corresponden y que no siempre supone un trato distinto o más restrictivo del que pueden recibir los internos no incluidos en fichero alguno. Si de su inclusión en el denominado fichero FIES se le aplicaran al interno medidas no previstas en la Ley Orgánica General Penitenciaria o le fuera de aplicación un régimen distinto a los legalmente permitidos procedería la estimación de la queja, pero no siendo éste el caso en que el interno limita su queja a su simple inclusión en el fichero, procede su desestimación.

360.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 14-07-1995

La lectura de la Instrucción 8/95 de la Secretaría de Estado de Asuntos Penitenciarios no resuelve las dudas que la vigencia del instrumento denominado FIES plantea. En efecto, en la misma nada se dice sobre las causas concretas que suponen la inclusión de un mismo interno asimismo concreto. Antes bien, la inclusión viene determinada por la pertenencia generalizada y abstracta a un determinado grupo de clasificación que el propio instrumento crea. Nada se dice tampoco de las consecuencias de la inclusión; por un lado se afirma que "...en ningún caso prejuzgue su clasificación, vede el derecho al tratamiento de los internos ni suponga la fijación de una vida regimental distinta de aquella que reglamentariamente le venga determinada...", pero por otro, previamente, se ha puesto de manifiesto que "la necesidad de disponer de una amplia información de determinados grupos de internos...exige...una clase de datos...exigiendo un control adecuado...". Por consiguiente resulta, en primer lugar, que la inclusión deviene no de una personalidad o características de la persona que es el objeto primario y único del sistema penitenciario de individualización científica, sino de un hecho puramente objetivo: delito, trayectoria penitenciaria, criminalidad organizada...etc. Ello supone, pues, el choque frontal con el sistema ante dicho que es el vigente en el Ordenamiento jurídico español, con merma (formal por ahora) del criterio y principio de individualización de la pena sustento doctrinal, y aún filosófico, del sistema penal y penitenciario. Pero en segundo lugar, sucede que la propia descripción del FIES que se hace en la Instrucción 8/95 es contraria, si no afecta a la clasificación, ni al tratamiento, ni a la vida regimental, resulta difícil entender como se puede lograr el "control adecuado" que demanda. Este control, como cualquier otro, exige (y parece que no puede ser de otro modo)

un “especial seguimiento”, como se intitula el fichero, y éste no puede sino traer una mayor vigilancia que afectará, al menos, (no es razonable dudarlo) a la vida regimental. Naturalmente que una de las funciones de la Institución penitenciaria (en claro, la cárcel) es la de custodia y retención de los internos (y, por ende, la vigilancia) función proclamada desde el pórtico mismo de la regulación legal (artículo 1 de la Ley Orgánica General Penitenciaria) Pero esta función, como la de reeducación y reinserción social igualmente proclamada, afecta a todos los internos y debe cumplirse en el marco de la Ley, los Reglamentos y las sentencias, principio éste también primario en la regulación (art. 2 de la Ley Orgánica General Penitenciaria) No parece necesario insistir en que, efectivamente, las normas tratamentales penitenciarias adolecen de falta de diferenciación, se ha dicho reiteradamente en resoluciones judiciales que la clasificación en tres grados es insuficiente. Pero a la vez, tampoco parece necesario insistir en que la solución, en el contexto constitucional, no puede venir por una vía normativa jerárquicamente insuficiente, innovando por esa vía una norma específica que goza de una especial protección para su modificación (art. 81-2 de la Constitución Española). Por último, no puede ser ajeno a la consideración global de FIES, y aunque ello no sea lo especial, la falta de justificación de los grupos que integra; junto a éstos otro podrían ser pensados. Parece pues responder la clasificación a criterios de coyuntura ampliables o reducibles a discreción, incompatibles y, no se insistirá bastante en ello, con el modelo penitenciario vigente. Y aunque resulte simplemente anecdótico parece que a pesar de la enumeración de grupos, son seis los vigentes, al añadirse un “Régimen Especial” como distinto al módulo quinto (C.E.) y que ni previa ni posteriormente es definido.

Podrá alegarse que la existencia del FIES no viola derecho alguno y que, en consecuencia, no tiene este órgano judicial competencia para pronunciarse sobre ello, pero, además de lo expuesto anteriormente, sucede que la actuación tuitiva de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria se extiende no sólo al hecho actual sino también al potencial, criterio confirmado por la Audiencia Provincial de Madrid en auto de fecha 27-09-94. Podrá también alegarse que la declaración de ilegalidad de este fichero administrativo puede producir una merma en la seguridad de los Centros por cuanto, como se ha expuesto, está dirigido a “fórmula directivas altamente complejas y potencialmente desestabilizadoras del sistema penitenciario”. Sin embargo, además del reproche de ilegalidad (cuyo ámbito por cierto es el único en que pueden moverse los órganos jurisdiccionales si rectamente se entiende el artículo 117 de la Constitución y los artículos 5 y 7 de la Ley Orgánica del Poder Judicial) la Administración penitenciaria dispone de medios plasmados en la Ley para mantener aquella seguridad y que, además, según la propia Instrucción debatida serán los únicos que se aplique puesto que, también como va expuesto la inclusión en el FIES no afecta a la clasificación ni al tratamiento ni a la vida regimental. Son aquéllos, señaladamente, la clasificación en primer grado, la aplicación del régimen de los artículos 10 y 32 del Reglamento Penitenciario y la intervención de las comunicaciones. La conclusión de lo expuesto no puede ser otra que el Fichero de Internos de Especial Seguimiento además de carecer de la más mínima apoyatura legal o reglamentaria, contradice la esencia misma del sistema penitenciario (individualización y referido a presos determinados y no a grupos, clases, categorías sociales) y además, de ser cierta su neutralidad (que no es posible aceptar) es rotundamente inútil. Todo lo cual conduce a su declaración de ilegalidad por vía del artículo 6 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Si la Administración Penitenciaria continúa haciendo uso de tal fiche-

ro (además de las consecuencias penales que ello podría acarrear a los responsables) supone que alguna utilidad debe tener, (aunque tal Administración Pública lo silencie, o lo guarde celosamente en el seno de su voluntad, incluso en la pseudo-norma jurídica en que lo establece) y no puede ser otra que la limitación, menoscabo o derogación pura y simple de derechos penitenciarios, real o potencial, plasmados legal o reglamentariamente. Siendo ello así, y corresponde a la Administración la prueba de que no lo es, supuesto que es la autora del fichero y del instrumento en que se funda, hay que reiterar que en el sistema jurídico español no es admisible la limitación de derechos por vía no ya reglamentaria sino de mera Instrucción, Circular u Orden de Servicio. La discutida, aunque mayoritariamente aceptada, relación jurídica de sujeción especial no puede prolongar la longa manus administrativa hasta este extremo, no puede destruir hasta este límite la vinculación positiva de la Administración por la Ley.

Desde otra perspectiva y quizá más grave que la anterior, la Institución Penitenciaria - la prisión - en tanto que cerrada y total, ya está suficientemente alejada, por su propia esencia e inevitablemente, de parámetros de diafanidad incluso para los órganos rectores de la misma y para los órganos judiciales específicamente creados para su control, como para aumentar aún más la distancia con normas, instrumentos o reglas de carácter secreto, pues aún hoy permanece inexplicado para quien prové la razón de ser, la motivación, y, sobre todo, los efectos de la inclusión de un interno en el FIES.

361.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 10-08-1995

En cuanto al apartado 6º, que el F.I.E.S. no implique restricciones en la vida regimental o tratamental del interno es, precisamente, el objeto de debate como, quizá con reiteración se expone en la resolución impugnada. Para quien prové, y se insiste en ello, o el fichero es inútil o, de algún modo, todavía ignoto, pero inevitable, y reiteradamente denunciado por sus destinatarios, se las implica. En definitiva, y como se puso de manifiesto en el expediente anteriormente citado en auto de 15-3-95: a) Su mera denominación contradice su neutralidad. Si es de “especial seguimiento”, significa que el mismo ha de tener determinadas consecuencias, sean éstas las que fueren. b) Si existe, ha de tener una finalidad práctica, aquel seguimiento, un control –más intenso– sobre determinados internos, pues de lo contrario sería una creación inútil y, por tanto, ineficaz. c) Carece de la más mínima apoyatura legal o reglamentaria. Y esta es la cuestión : al no devenir de una norma y sí sólo de una Instrucción o Circular de la Administración Penitenciaria, se ignora absolutamente, tanto las consecuencias de la inclusión cuanto las causas de la misma.

La Audiencia Provincial de Madrid, Sección 3ª., por su parte, por auto de fecha 12-7-95, ha ratificado el criterio aquí seguido. En efecto, la citada resolución establece que “...es evidente que ello (el FIES) conlleva un trato desigual respecto al resto de los internos. “Supone en sí mismo, un trato desigual respecto al resto de los internos de cualquier Centro Penitenciario...”. En su consecuencia, desestima el recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal estimando la queja del interno sobre su inclusión en el F.I.E.S. pero añade el Ministerio Fiscal un dato que sólo a él consta: que “la intención de dicho fichero, puede significar en muchos casos una medida de

protección u aseguramiento del afectado”. Sin embargo, ignoraba tal extremo en el recurso de Reforma que interpuso en el ya citado expediente 1087/94 de Registro General 679/95: “en lo relativo al control de los delincuentes que por el tipo de delitos cometidos, revisten aparentemente una mayor peligrosidad y alarma social”. Aquella afirmación (que el FIES sirva para proteger y asegurar) no aparece en absoluto en la Circula o Instrucción 8/95, (¿a quién se aplica, en qué circunstancias, quién lo pide, se puede aplicar de oficio por la Administración Penitenciaria...?) constituye una mera presunción del citado Ministerio y, en fin, supone una evidente contradicción con su propia tesis pues cabe preguntarse cómo se “protege” o “asegura” a alguien sin adoptar medidas especiales, y además es redundante: el art.32 del Reglamento Penitenciario (precepto que, a pesar de referirse a detenidos y presos, nada impide, si concurren las circunstancias, aplicarlo a penados) ya contempla la medida de autoprotección y, en todo caso, es obligación de la Administración Penitenciaria, artículo 3, párrafo 2º, apartado 4 de la Ley Orgánica General Penitenciaria velar por la vida, integridad y salud de los internos.

362.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 1 DE 17-08-1995

El Tribunal Constitucional, mediante resolución de 15 de Septiembre de 1.994, ha señalado que “ aunque la decisión del Tribunal Constitucional únicamente suspende la aplicación del régimen FIES a los dos recurrentes, sin embargo la propia autoridad penitenciaria o, en su defecto, los Jueces de Vigilancia Penitenciaria de los internos (artículo 76.1 de la Ley Orgánica General Penitenciaria), deben suspender todas las medidas restrictivas de “ tratamiento “ que vienen aplicándose a los internos llamados FIES, en virtud de la argumentación adoptada por el Tribunal Constitucional en el sentido de que la presunta vulneración de derechos tendría carácter irreversible, haciendo imposible la corrección futura de los posiblemente inconstitucionales efectos de la Circular recurrida “ En aplicación de la resolución expuesta, procede estimar la queja del interno y en su consecuencia dejar sin efecto su inclusión en el llamado F.I.E.S. debiendo tener el mismo trato que un interno común.

363.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 02-11-1995

Vistas las manifestaciones del interno resulta que las limitaciones o restricciones que, en su decir, padeció al ingreso en el Centro penitenciario, y que han dado lugar a este expediente, ahora han desaparecido y, en todo caso, también en su decir actual, se debían a que se le “conocía en el módulo y me sentí un poco más vigilado pero luego no. lo normal...” Resulta pues que, ahora “las condiciones de vida son iguales para todos, no me siento discriminado, tengo igual que todos, la celda es igual” La declaración del interno y el informe del Centro Penitenciario que es del mismo tenor, no puede sino significar una de estas dos cosas: o con posterioridad al ingreso –y adquirido conocimiento del interno– se le han levantado las normas FIES –cualquiera que estas sean– o dada la predicada y declarada igualdad de régimen que ahora

tiene el interno el tal fichero es una creación inútil e innecesaria que, siendo además sino ilegal al menos alegal, no debe tener cabida en el Ordenamiento penitenciario. Dado que el Centro Penitenciario niega que la inclusión en el fichero haya supuesto al interno límite o restricción alguna –se debieron sólo, como va dicho, a falta de conocimiento–, sólo queda la 2ª hipótesis. Sin embargo la Administración Penitenciaria, como toda las Administraciones Públicas, debe actuar conforme al principio de eficacia por mandato constitucional, (artº. 103,1 Constitución Española) y de legalidad ordinaria (artº. 3.1 Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Común). Creado todo un sistema de clasificación de internos en centros penitenciarios confesadamente inútil supone, si es que ello es así, un desperdicio de medios contrario a dicho principio. Nada habría que decir, salvo señalar el absurdo de la existencia del fichero, si tuviera apoyo en una norma jurídica de rango suficiente; pero como no es así, y no se insistirá bastante en que la Administración está vinculada positivamente a la Ley, carece la Penitenciaría de título habilitante para la creación y mantenimiento del reiterado fichero de internos de especial seguimiento. En definitiva la Administración Penitenciaria con este instrumento, viola el principio de legalidad, y, según manifiesta, también el de eficacia, por lo que no procede sino mantener su repudio. La declaración del interno, supone una renuncia implícita a las queja inicialmente formulada al no apreciar ahora límite, restricción o limitación alguna en su régimen de vida. Procede, por tanto, el archivo del presente expediente, dejando imprejuizada, en este caso concreto, la cuestión de fondo.

JUEZ DE VIGILANCIA

**364.- SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE 7
NOVIEMBRE 1986. (SALA SEGUNDA). RECURSO DE AMPARO NÚM.
673/84 (BOE 18 NOVIEMBRE 1986).**

La pretensión se centra en la queja contra el acuerdo de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, que en 6 de abril de 1984 trasladó al recurrente, desde el Centro Penitenciario de Cartagena al de Zamora, donde según él, no podía serle aplicado el régimen de segundo grado de ejecución de la pena que cumplía, que le había sido reconocido (frente al criterio de la Dirección General, acordó la regresión al primer grado en marzo de 1984) por el Juez de Vigilancia Penitenciaria de Murcia por resolución, tras el recurso del interesado, de 3 de abril de 1984.

La medida de traslado indicada fue asimismo recurrida por el afectado y ahora recurrente ante el Juez de Vigilancia Penitenciaria de Valladolid, competente territorialmente, quien por auto de 1 de agosto de 1984 reconoció al penado su derecho al tratamiento de segundo grado –que ordenó a la cárcel de Zamora– a la vez que, ante nueva petición respecto al traslado, hizo saber a aquél que carecía de competencia en este tema, propio de la Dirección General, y advirtiéndose que podía recurrir en vía contencioso-administrativa.

Quedaba así, pues, en pie la Resolución de este organismo penitenciario, de 6 de abril de 1984, que es contra la que de modo expreso se recurre en amparo, alegándose la violación de los derechos protegidos por los arts. 25.2 y 14 de la Constitución Española y con la súplica de que se declare nula dicha Orden y se acuerde el traslado a la prisión de Cartagena, donde, según el recurrente, pueden cumplirse mejor los fines de la pena (alude a la reinserción social). Es decir, que en ningún momento el penado, pese a la información dada por el Juez de Vigilancia, recurrió ni por vía contenciosa, ni por la judicial en cuanto a la declaración de incompetencia de dicho Juez para ordenar el traslado.

Ciertamente que no fue objeto directo del recurso el tema del grado, en el que fue repuesto por el Juez de Vigilancia, aunque sí el relativo al cumplimiento del mismo en la Cárcel de Zamora. Por ello, y por la repercusión constitucional que hubiera podido tener, fue admitido a trámite el recurso. La diligencia acordada para mejor proveer, no obstante, ha acreditado, en definitiva, que al penado no se le ha desconocido el derecho al tratamiento penitenciario correspondiente, y que así se cumple. Razón por la cual no se advierte infracción constitucional.

Delimitado de esta forma en su objeto y finalidad el presente recurso es evidente que no cumple los presupuestos de su admisión (arts. 43 y 50 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional), que en este momento procesal se han de considerar como causa de desestimación y denegación del amparo.

Como bien observan el Fiscal y el Letrado del Estado, la Ley General Penitenciaria no atribuye al Juez de Vigilancia la competencia para conocer de los recursos contra las Resoluciones de la Dirección General que afectan al traslado de los penados de un Establecimiento a otro, traslado que es atribución de ese organismo, según el art. 80 del Reglamento Penitenciario. No obstante, el Juez se dirigió a ese efecto a la Dirección General, más sin resultado. Consiguientemente, el penado debió instar la vía contenciosa para que, en el ámbito judicial propio y competente, se depuraran y se sanaran, en su caso, las presuntas ilegalidades que ahora, intempestivamente, se aducen.

No es oportuno ni correcto, en efecto, hacerlo ahora ante este Tribunal, el cual, si bien ostenta la suprema jurisdicción de amparo, no la posee sino de modo subsidiario, es decir, una vez agotada la vía judicial previa legalmente utilizable para dar ocasión a los Tribunales ordinarios de cumplir con su tarea de primeros garantes de la observancia de la Constitución, es decir, la de conocer de las denunciadas violaciones de los artículos de la Ley General Penitenciaria y su Reglamento presuntamente cometidas por la Orden de la Dirección General, cuyo ajuste o desajuste con las normas ordinarias es tema y competencia judicial (art. 117.3 Constitución Española). Sólo después, si existiera trascendencia o relevancia constitucional, cabría el recurso de amparo, pero no, como ahora se pretende, el acceso directo a este Tribunal (art. 43 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional).

365.– SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE 30 DE OCTUBRE DE 1989. (SALA SEGUNDA). RECURSO DE AMPARO NÚM. 1430/87. (BOE 4 DE DICIEMBRE 1989.)

Se impugna en el presente recurso de amparo el Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria núm. 2 de Madrid de 7 de mayo de 1986, mediante el cual dicho órgano judicial aprobó la propuesta del Centro Penitenciario de Jóvenes de Alcalá-2 y declaró que el período de tiempo que correspondía abonar al ahora solicitante de amparo en concepto de redención de pena por el trabajo durante el período de prisión preventiva era el comprendido del 14 de enero de 1980 al 14 de mayo del mismo año. Tal decisión suponía reducir dicho beneficio en relación con lo resuelto anteriormente por el Juez de Vigilancia Penitenciaria de Ocaña en Auto de 9 de octubre de 1984, quien le había atribuido una redención de cuatrocientos cincuenta y siete días efectivos, resultantes de computar el período comprendido entre 14 de enero de 1980 al 15 de julio de 1982.

Sostiene el recurrente, en síntesis, como principal argumentación, que dicha modificación de lo decidido en su día por el Juzgado de Ocaña significa alterar una resolución judicial firme, lo que ha vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva garantizado por el art. 24.1 de la Constitución. Esta opinión es compartida por el Ministerio Público, quien, en consecuencia, solicita en sus alegaciones que se otorgue el amparo solicitado.

Constituye, por consiguiente, la cuestión nuclear del presente recurso la naturaleza de las resoluciones de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria que reconocen a los reclusos el beneficio de redención de penas por el trabajo y si las mismas adquieren o no firmeza, pues es claro que, de adquirirla, la queja del recurrente estaría fundada.

La redención de penas por el trabajo efectuado por los reclusos se encuentra en la actualidad regulada, básicamente, por el art. 100 del Código penal y por los arts. 65 a 73 del Reglamento de los Servicios de Prisiones (Decreto de 2 de febrero de 1956), artículos declarados vigentes por la Disposición transitoria segunda a), del Reglamento Penitenciario (Real Decreto 1201/1981, de 8 de mayo) “en tanto continúe la vigencia de lo dispuesto en el art. 100 del Código Penal], texto refundido publicado por Decreto 3096/1973, de 14 de septiembre”, como es todavía el caso.

La redención consiste en el abono al penado “para el cumplimiento de la pena impuesta, previa aprobación del Juez de Vigilancia (de), un día por cada dos de trabajo” (art. 100 Código Penal). Dicho abono se practica periódicamente, a propuesta de los Centros de reclusión, por los Jueces de Vigilancia Penitenciaria, y es tenido en cuenta posteriormente por el Tribunal sentenciador a los efectos de la liquidación de condena.

Como ya se ha dicho, la decisión sobre el abono de días de redención corresponde, en el actual sistema implantado por la Ley Orgánica General Penitenciaria al Juez de Vigilancia Penitenciaria. En efecto, el art. 76.2 e) Ley Orgánica General Penitenciaria incluye, entre las funciones que especialmente le corresponden al Juez de Vigilancia Penitenciaria, la de “aprobar las propuestas que formulen los Establecimientos sobre beneficios penitenciarios que puedan suponer acortamiento de la condena”.

Nada dice, sin embargo, la Ley Orgánica General Penitenciaria sobre el carácter de dichas resoluciones y sobre los recursos a los que pudieran estar sometidas. Esta laguna fue subsanada por la Ley Orgánica del Poder Judicial, que, en su Disposición adicional quinta, señala que puede interponerse recurso de reforma contra todos los Autos del Juez de Vigilancia Penitenciaria, así como el de apelación (y el de queja, en caso de inadmisión de la apelación) en determinados supuestos, entre los que se cuentan las decisiones sobre beneficios penitenciarios (Disposición adicional quinta, ap. 3), ante la Audiencia Provincial en cuyo territorio esté ubicado el Establecimiento penitenciario. Finalmente, el apartado 5 de la Disposición adicional que se comenta se remite a lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento Criminal para la normativa aplicable a los citados recursos, con la única excepción de que limita la legitimación al Ministerio Fiscal, que en todo caso ha de ser parte, y al interno o liberado condicional.

En un sistema así judicializado, la única vía de modificación, en principio, de las resoluciones de los Jueces de Vigilancia Penitenciaria sobre reconocimiento de beneficios penitenciarios es la de los recursos legalmente establecidos a los que se ha hecho referencia. Y, de acuerdo con las reglas generales de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, aplicable subsidiariamente por la expresa remisión antes citada de la Disposición Adicional quinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial, así como por exigencia del principio de seguridad jurídica, las resoluciones judiciales adquieren firmeza de no interponerse contra ellas recurso alguno en tiempo y forma por parte de los sujetos legitimados.

Ello significa que un Auto del Juez de Vigilancia Penitenciaria en el que se haya abonado un determinado beneficio a un preso, si no es recurrido en tiempo y forma por el Ministerio Fiscal o por el propio penado, deviene firme e intangible, salvo que se den una de estas dos posibilidades: una, de naturaleza procesal, la de que la ley no atribuya expresamente de firmeza a dicha resolución, excepción que en todo caso debería ser compatible con el principio de seguridad jurídica; otra, de carácter sustantivo, la de que el beneficio en cuestión no sea definitivo, sino condicional, pudiendo ser revisado en los supuestos legales en que así se prevea.

Un examen de los preceptos pertinentes muestra, sin género de dudas, que ninguna de dichas circunstancias concurre en relación con la redención de penas por el trabajo. No hay, en efecto, precepto legal alguno en el que pueda basarse la falta de firmeza de un Auto en el que el Juez de Vigilancia Penitenciaria reconoce a un penado determinados días de redención de pena. En este sentido ha de subrayarse que el Auto impugnado, en su Fundamento de Derecho segundo, señala que en nada afecta a la validez del mismo el hecho de que suponga modificación de la resolución dictada en su día por el juez de Ocaña “por no tratarse de resoluciones definitivas, por la que no es aplicable la firmeza invocada por el Letrado del recurrente”. Sin embargo, semejante afirmación implica una petición de principio, ya que da por sentado precisamente lo que se cuestiona y lo hace sin apoyarse en fundamento legal alguno. Frente a ella se encuentra, por el contrario, tanto la expresa remisión a la Ley de Enjuiciamiento Criminal de la Disposición adicional quinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial, como la directa exigencia del principio de seguridad jurídica.

En cuanto a la Ley de Enjuiciamiento Criminal, ya se ha dicho que el régimen general de los términos en ella previstos es el de preclusividad, por lo que una resolución no recurrida en su momento deviene necesariamente firme salvo disposición expresa en contra, lo que no es sino expresión de un principio básico de Derecho procesal que responde a exigencias de la seguridad jurídica. Es, en efecto, indiscutible que resulta contrario a la seguridad jurídica que la resolución judicial cualquiera pueda ser modificada sin más en cualquier momento. La inseguridad generada a quienes resulten afectados por una resolución que en ningún caso adquiere firmeza es todavía más condenable cuando afecta a derechos fundamentales sustantivos, como sucede con las resoluciones de los Jueces de Vigilancia Penitenciaria relativas a la redención de penas por el trabajo. En efecto, dicho beneficio afecta directamente a la libertad personal, derecho fundamental del que se encuentra transitoriamente privado un penado en aplicación de la ley penal, ya que el período de privación depende en definitiva de diversos factores, entre los que está, en el actual sistema penal español, la redención de penas por el trabajo contemplada por el art. 100 del Código Penal. Y no resulta admisible que la cuantía total del citado beneficio que concretamente corresponda a un penado, en aplicación de lo dispuesto por la ley, esté siempre pendiente de una ulterior modificación, ya sea por subsanación de presuntos errores, como en el caso presente o por variación de criterios del Juez responsable.

Finalmente, tampoco el beneficio de redención de penas por el trabajo está legalmente configurado como un beneficio condicional que pueda ser revocado en determinados casos. Antes al contrario, si bien hay supuestos en los que el penado queda inhabilitado para redimir en lo sucesivo, ello no afecta a los días ya redimidos. En efecto, el art. 100 Código Penal prevé que el quebrantamiento de condena, o el intento frustrado, así como la mala conducta reiterada, impide la redención de penas por el trabajo. Dicha previsión es reiterada por el art. 65.3 del Reglamento de los

Servicios de Prisiones, vigente por obra de lo dispuesto en el Reglamento Penitenciario [Disposición transitoria segunda a)], que especifica que incurre en la segunda causa de inhabilitación el recluso que cometa nueva falta grave sin haber obtenido la invalidación de las anteriores. De la dicción de ambos preceptos se deduce sin duda alguna que se trata de una previsión de futuro y no de una sanción de pérdida de días redimidos. Así el art. 100 Código Penal dice que “no podrán redimir” expresión reiterada en el art. 65.3 del Reglamento de los Servicios de Prisiones. Y, todavía con más claridad, el art. 73 del citado Reglamento del Servicio de Prisiones, tras señalar la pérdida del beneficio por las dos causas legalmente previstas y contemplar la posibilidad de rehabilitación en caso de que la pérdida se deba a la mala conducta, incluye un inciso final que taxativamente establece que “los días ya redimidos serán computables para reducir la pena o penas correspondientes”.

De todo lo anterior se evidencia que, efectivamente, el Auto del Juez de Vigilancia Penitenciaria de Ocaña era una resolución firme que no podía ya ser modificada, con independencia de que resultase materialmente errónea en beneficio del penado. Su modificación, sin base legal para ello, ha vulnerado por tanto el derecho a la tutela judicial efectiva, como derecho a la intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes.

366.– SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE 14 FEBRERO 1991. (SALA PRIMERA). RECURSO DE AMPARO NÚM. 1578/88. (BOE 18 MARZO 1991)

La cuestión planteada en el presente recurso consiste en determinar sí, como consecuencia de la demora padecida por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Cádiz en la designación de Abogado y Procurador del turno de oficio solicitada por el hoy demandante de amparo para formalizar recurso de apelación contra los Autos dictados el 31 de julio y 5 de octubre de 1987 por dicho Juzgado en el expediente núm. 1025/1987, han sido infringidos los derechos a obtener tutela judicial efectiva y a un proceso sin dilaciones indebidas consagrados en el art. 24 de la Constitución. En la demanda se razona, en primer lugar, que desde el 23 de septiembre de 1987, fecha en que el recurrente interpuso el recurso de apelación y solicitó la designación de Abogado y Procurador de oficio, ha transcurrido tiempo más que suficiente para que el Juzgado resuelva proveyendo a la solicitud; en segundo lugar, que la falta de actividad procesal del Juzgado impide la normalización del recurso de apelación y ello supone la infracción del derecho a obtener la tutela judicial efectiva.

La resolución de dichas cuestiones exige recordar brevemente los antecedentes del presente recurso. Del examen de la demanda y de las incompletas actuaciones remitidas por los órganos judiciales se desprenden los siguientes extremos:

1) El hoy recurrente de amparo interpuso recurso de apelación contra el Auto dictado el 31 de julio de 1987 por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Cádiz en el expediente 1025/1987, sobre reconocimiento del derecho a un trabajo remunerado y solicitó el nombramiento de Abogado y Procurador del turno de oficio para la normalización del mismo. En fecha 5 de octubre de 1987, el Juzgado tuvo por interpuesto el recurso y ordenó remitir testimonios de las actuaciones a la Audiencia Provincial, así como librar los oficios pertinentes a los Colegios de Abogados y

Procuradores para proceder a efectuar las designaciones interesadas. No obstante lo anterior, y a pesar de las quejas dirigidas por el hoy recurrente al Decano del Colegio de Abogados de Cádiz, al Presidente de la Audiencia Provincial, al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, a la Fiscalía General del Estado y al Defensor del Pueblo, no existe constancia alguna en las actuaciones judiciales de que se hayan efectuado las designaciones solicitadas.

2) La Sección segunda de la Audiencia Provincial de Cádiz, en fecha 11 de diciembre de 1989, comunicó a este Tribunal la imposibilidad de localización del Rollo de apelación núm. 135/1987, dimanante del expediente núm. 1025/1987 del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de dicha ciudad. Asimismo comunicó que en Libro Registro aparecía que en el citado Rollo de apelación la Sala había dictado Auto, en fecha 10 de marzo de 1988, desestimando el recurso de apelación interpuesto, pero sin hacer referencia alguna a la causa de desestimación del recurso y, en concreto, acerca de si en el mismo el recurrente había comparecido debidamente representado y asistido por el Procurador y Abogado del turno de oficio.

3) En fecha de 21 de enero de 1991, el solicitante de amparo, don Juan Carlos Cáceres Gambini, remitió escrito a este Tribunal en el que, entre otros extremos, comunicó que desde hacía tres meses el Centro Penitenciario le había proporcionado trabajo en el taller de mecánica.

Es doctrina constante de este Tribunal la de que el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, que no se identifica con el mero incumplimiento de los plazos procesales, incorpora en su enunciado un concepto jurídico indeterminado cuyo contenido concreto ha de ser alcanzado mediante la aplicación a las circunstancias específicas de cada caso de los factores objetivos y subjetivos que sean congruentes con su enunciado genérico. Estos factores, ha afirmado este Tribunal siguiendo de cerca la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, pueden quedar reducidos a los siguientes: la complejidad del litigio, los márgenes ordinarios de duración de los litigios del mismo tiempo, el interés que en aquél arriesga el demandante de amparo, su conducta procesal y, finalmente, la conducta de los órganos judiciales y la consideración de los medios disponibles (entre otras, Sentencias del Tribunal Constitucional 223/1988, Fundamento jurídico 3º; 28/1989, Fundamento jurídico 6º; 81/1989, Fundamento jurídico 3º).

Pues bien, en el caso que ahora nos ocupa, y con arreglo a los citados criterios, es evidente que la demora del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria en efectuar el nombramiento de Abogado y Procurador del turno de oficio para la defensa y representación, respectivamente, del solicitante en la segunda instancia, constituye una grave e injustificada lesión del derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas. Basta señalar al respecto que fue el propio Juzgado de Vigilancia el que, en el Auto dictado el 5 de octubre de 1987, tuvo por presentado el recurso de apelación y ordenó librar oficio a los Colegios de Abogados y Procuradores para proceder a la designación interesada por el recurrente, y no obstante ello, y a pesar de que el recurrente presentó escrito denunciando el retraso, no ha realizado posteriormente actuación alguna para efectuar los pertinentes nombramientos y continuar la tramitación del recurso de apelación. Así las cosas, cuando el recurso de amparo se interpone ha transcurrido un año sin que conste que el Juzgado de Vigilancia o la Audiencia Provincial como Tribunal competente para conocer del recurso de apelación, hayan desplegado actividad alguna para efectuar las designaciones de Abogado y Procurador del turno de oficio interesadas reiteradamente por el hoy recurrente, por

lo que se ha sobrepasado con harta holgura el promedio de duración de este trámite procesal de suplir el derecho de postulación, lo que no encuentra justificación ni en la naturaleza del trámite ni en la conducta del propio recurrente.

En consecuencia, pues, sólo a los órganos jurisdiccionales es reprochable el retraso en la designación de Abogado y Procurador del turno de oficio. El hecho de que la omisión inadvertida pueda ser consecuencia directa o indirecta de la caótica situación en la que se encontraba en esas fechas el Palacio de Justicia de Cádiz, tal como manifiestan tanto el Juzgado de Vigilancia como la Audiencia Provincial de Cádiz en sus respectivas comunicaciones, es algo que carece de relevancia para apreciar la lesión del derecho fundamental, pues, como este Tribunal ha declarado reiteradamente, siguiendo aquí también la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, las dilaciones indebidas que sean consecuencia de deficiencias estructurales, si bien pueden exonerar a los titulares de los órganos jurisdiccionales de la responsabilidad personal por los retrasos con que sus decisiones se produzcan, no privan a los ciudadanos del derecho a reaccionar frente a tales retrasos ni permite considerarlos como inexistentes (Sentencias del Tribunal Constitucional 36/1984, Fundamento jurídico 3º; 233/1988, Fundamento jurídico 7º). El principio de interpretación favorable a la efectividad de los derechos fundamentales impide restringir el alcance y contenido del derecho fundamental a un proceso público sin dilaciones indebidas con base en distinciones sobre el origen de las dilaciones que el propio art. 24.2 de la Constitución no establece (Sentencia del Tribunal Constitucional 85/1990, Fundamento jurídico 3º).

Por lo que respecta a la presente queja de amparo, es cierto que del examen de las actuaciones (mejor comunicaciones) remitidas a este Tribunal por la Audiencia Provincial de Cádiz podría deducirse, como así lo hace el Ministerio Fiscal, que la violación constitucional ha quedado en el presente caso sin objeto al haber desestimado la Audiencia (al parecer) el recurso de apelación en auto de 10 de mayo de 1988. Pero la mera comunicación, sin concreción alguna, de este dato no ha de conducir, sin embargo a la conclusión de que no ha existido la infracción constitucional denunciada. En primer término, porque no consta, como antes se dijo, que la tramitación del recurso de apelación, para el caso de que así haya sido, haya discurrido después de la preceptiva designación de Abogado y procurador del turno de oficio al hoy solicitante de amparo. En segundo término, porque, aún dando como válida la presunción del Ministerio Fiscal de que el recurso de apelación fue efectivamente tramitado previa designación de Abogado y Procurador, es claro que también cabría apreciar lesión del art. 24.2 de la Constitución, toda vez que la designación hipotéticamente efectuada (y nunca notificada al interesado) bien puede calificarse de tardía en exceso, teniendo en cuenta, de un lado, la propia naturaleza del trámite de designación, y, de otro, que no existe constancia alguna de la concurrencia en el caso que nos ocupa de circunstancias específicas que pudieran retrasar o dificultar la tramitación de las designaciones solicitadas.

Por lo que respecta a la alegada infracción del derecho a obtener la tutela judicial efectiva, es claro que en el caso que ahora nos ocupa sería posible apreciar, además de la violación del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, la del derecho a la tutela judicial, pues la inactividad del Juzgado en proceder a la designación de Abogado y Procurador del turno de oficio supone, en el presente caso, un obstáculo insalvable para el acceso a un recurso legalmente previsto y, en definitiva, para obtener la tutela judicial efectiva del art. 24.1 de la Constitución. Ello sería así porque a

pesar de que el Juzgado de Vigilancia Penitenciarias ordenó en un primer momento librar oficio a los Colegios de Abogados y Procuradores para hacer las correspondientes designaciones, lo cierto es que con su inactividad posterior cerró al recurrente la posibilidad de suplir su falta de postulación procesal para la correcta interposición del recurso de apelación, haciendo imposible la plena satisfacción del derecho a la tutela judicial.

Ahora bien, el presente caso presenta la particularidad, de una parte, de que, según afirma la Audiencia Provincial de Cádiz, el recurso de apelación en cuestión fue resuelto en auto de 10 de marzo de 1988; y, de otra, que el hoy recurrente ha visto satisfecha la pretensión por él planteada en el proceso judicial previo, puesto que, como quedó apuntado, el propio recurrente reconoce expresamente que el Centro Penitenciario le ha hecho efectivo el derecho (antes meramente declarado por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, en los autos de 31 de julio y de 5 de octubre de 1987) a un trabajo remunerado. Por tal motivo la posible lesión del derecho a obtener la tutela judicial efectiva, apreciable en abstracto, aparece en la actualidad como carente de toda virtualidad, pues, con independencia de si el recurso de apelación fue o no tramitado (cuestión esta que no corresponde averiguar a este Tribunal ni ello, por otra parte, es posible a partir de los completos antecedentes que constan en el presente recurso), carecía de toda lógica e iría contra el principio de economía procesal otorgar el amparo por este concreto motivo con la sola finalidad de que la Audiencia Provincial tramitase el recurso de apelación cuando la pretensión del recurrente en ese recurso ya ha sido satisfecha.

Las consideraciones que preceden conducen a estimar que en el presente caso se ha lesionado efectivamente el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, garantizado por el art. 24.2 de la Constitución, y así debemos declararlo. No procede, sin embargo, y por las razones antes expuestas, acceder a la petición del recurrente de que el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Cádiz proceda a designar Abogado y Procurador del turno de oficio a fin de poder formalizar el recurso de apelación interpuesto contra el Auto dictado por dicho Juzgado el 31 de julio de 1987. Por último, tampoco ha lugar a pronunciarse sobre la pretensión del recurrente (expuesta en el escrito registrado el día 21 de enero del presente año) de que proceda a darle de alta en la Seguridad Social, pues tal pretensión no se ha deducido en el petitum de la demanda, que es el que circunscribe lo que en el proceso constitucional ha de resolverse, sin perjuicio, claro está, de que pueda hacer valer, en su caso, tal pretensión ante los órganos competentes para ello.

367.– SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE 22 MARZO 1991. (PLENO.) RECURSO DE AMPARO NÚM. 1.896/90 [BOE 24 ABRIL 1991]

Para determinar el contenido y alcance de los autos impugnados en este recurso de amparo y las circunstancias en que se han dictado, modificando resoluciones judiciales firmes anteriores que sobre la misma materia había dictado la Audiencia Provincial de Bilbao respecto de los mismos internos en huelga de hambre y que, como después veremos, habían sido confirmadas por este Tribunal, es preciso tratar como cuestión

previa el contenido de nuestra providencia de 28 de enero de 1991, concretamente en lo relativo al apartado a) de la misma, pues lo que se resuelva sobre esta materia, trada al proceso en virtud del art. 84 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, puede ser determinante para la decisión de este amparo constitucional, sin necesidad de examinar otros problemas que en él se plantean ni, consiguientemente, de hacer más consideraciones jurídicas que las que pasamos a exponer.

En la citada providencia de 28 de enero pasado, la Sección acordó otorgar a las partes un plazo de diez días para alegaciones sobre: “a) El efecto del auto dictado por el Pleno de este Tribunal el 13 de noviembre de 1990, en el recurso de amparo 739/1990, por el que, por aplicación del art. 50.1 d) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, se desestimó la pretensión de amparo de las entonces recurrentes y ahora comparecidas en este procedimiento en solicitud de que se desestime el recurso de amparo interpuesto por el Ministerio Fiscal y se confirmen las resoluciones impugnadas”.

El apartado transcrito de la citada providencia obedece a que, tanto de las actuaciones obrantes en este proceso constitucional y de los antecedentes remitidos por los órganos judiciales, como de las contenidas en el recurso de amparo núm. 739/1990, inadmitido por auto de este Tribunal de 13 de noviembre de 1990 por darse el supuesto previsto en el apartado d) del art. 50.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, (haberse desestimado en el fondo recursos de amparo en supuestos sustancialmente iguales), resultaba que la materia ahora sometida a conocimiento de este Tribunal guardaba la misma relación con la que ya había conocido y resuelto en el citado recurso de amparo, es decir, con el problema de la constitucionalidad o inconstitucionalidad de las resoluciones judiciales que en caso de grave o inminente peligro de muerte para los internos en huelga de hambre, autorizaban la alimentación forzosa y el tratamiento médico necesario para salvaguardar su vida, cumpliéndose así por la Administración Penitenciaria el derecho-deber que le impone el art. 3.4 de la Ley Orgánica General Penitenciaria. Problema que, como se dice en el auto de inadmisión dictado en el Recurso de Amparo 739/1990 ya había sido resuelto en sentido favorable a la constitucionalidad de tales medidas por las Sentencias del Tribunal Constitucional 120/1990 y 137/1990, dictadas, respectivamente, en los Recursos de Amparo 443 y 397/1990 y en las que se precisaba el momento en el que las mismas podían ser adoptadas por la Administración Penitenciaria o, en su caso, autorizadas por los órganos judiciales competentes en la materia.

Concretado en los términos expuestos el problema suscitado por nuestra providencia de 28 de enero de 1991, es necesario dejar aclarado todo lo concerniente a las resoluciones dictadas por los órganos judiciales de Bilbao y de Logroño, así como a la dictada por este Tribunal en relación con las primeras (el auto de inadmisión de 13 de noviembre de 1990), a efectos de determinar la relevancia de las mismas en orden a la estimación o desestimación del presente recurso de amparo:

a) El Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Bilbao en el expediente 133/ 1990, relativo a las internas en el Centro Penitenciario de Basauri en situación de huelga de hambre, doña Josefina García Aramburu, doña Teresa González Rodríguez y doña Carmen López Anguita, con fecha 15 de enero de 1990 dictó Auto por el que acordó prestar a las internas en huelga de hambre “aun en contra de su voluntad y con la finalidad de salvaguardar su vida el tratamiento médico preciso dado el riesgo inminente en que se encuentran, haciéndoles saber a las referidas internas que contra dicha resolución cabe recurso de reforma y subsidiario de apelación ante la

Audiencia Provincial de Bilbao”. Desestimado el recurso de reforma y sustanciado el de apelación, la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Bilbao por auto de 28 de febrero de 1990, minuciosa y extensamente motivado a través de sus ocho razonamientos jurídicos, “desestimó el recurso de apelación y confirmó en todos sus extremos el auto de fecha 15 de enero de 1990”, dictado por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Bilbao.

b) Contra estas resoluciones interpusieron recurso de amparo ante este Tribunal las internas en huelga de hambre afectadas por dichas resoluciones y otros reclusos que, en la misma situación e internos en Nanclares de Oca (Alava), habían obtenido resoluciones similares de los órganos judiciales competentes. El recurso fue tramitado por este Tribunal con el núm. 739/1990, y entre los recurrentes de amparo que lo interpusieron figuraban doña Teresa González Rodríguez y doña Carmen López Anguita, que ahora han comparecido en este proceso constitucional (Recurso de Amparo 1.896/1990) para oponerse al recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal y solicitar la confirmación de las resoluciones en él impugnadas. El Recurso de Amparo 739/1990 fue inadmitido, según ya hemos dicho por auto del Tribunal Constitucional 406/1990, que, con la conformidad motivada en sus alegaciones del Ministerio Fiscal y del Abogado del Estado que había comparecido en interés de la Administración Penitenciaria, hizo aplicación al caso del supuesto de inadmisión previsto en el apartado d) del art. 50.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional: haberse desestimado en el fondo por este Tribunal sendos recursos de amparo sustancialmente iguales al 739/1990, resueltos respectivamente, por las Sentencias del Tribunal Constitucional 120/1990 y 137/1990.

c) Durante la sustanciación en este Tribunal del Recurso de Amparo 739/1990, las internas en huelga de hambre en la Prisión de Basauri doña Josefina García Aramburu, doña Teresa González Rodríguez y doña Carmen López Anguita fueron trasladadas al Centro Penitenciario de Logroño, donde solicitaron de los órganos judiciales competentes que fuera respetada su voluntad de permanecer en huelga de hambre reivindicativa y, por tanto, que cesara el tratamiento médico y alimentarlo al que forzosamente estaban sometidas. En este nuevo expediente abierto sin otro motivo que el traslado de prisión que había sido ordenado por la Administración Penitenciaria, se han dictado las resoluciones que son objeto de este recurso de amparo y que son las siguientes: auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Logroño, de fecha 2 de junio de 1990, dejando sin efecto la alimentación asistida y el tratamiento médico hasta el momento en el que a juicio del facultativo o facultativos, bien del Centro Penitenciario o de otro centro sanitario, “pueda iniciarse un período irreversible de pérdida de la vida, y por ello hacia un desenlace inevitable y fatal, es decir, hasta el momento a partir del cual se disponga la prestación por dichos facultativos de los suministros médicos necesarios o asistencia sanitaria precisa, según las normas de su arte y ciencia, en orden a preservar su vida e integridad física, sin empleo en lo posible de fuerza física alguna, y siempre desde ese aludido momento en el que la interna pueda entrar en un período irreversible de pérdida de su vida, en el cual se dé el acompasamiento de un inicio de pérdida de su capacidad de decisión, es decir, de inicio de pérdida de consciencia”.

Apelada esta resolución por el Ministerio Fiscal, la Audiencia Provincial de la Rioja dictó el auto de fecha 29 de junio de 1990, objeto, juntamente con el anterior, de este recurso de amparo, en cuya parte dispositivo se acuerda literalmente lo siguiente: “Desestimar el recurso de apelación planteado por el Ministerio Fiscal

contra el auto de fecha 2 de junio de 1990, dictado por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Logroño confirmándose el mismo, si bien la parte dispositiva contenida en dicho auto recurrido deberá plasmarse en los siguientes términos: 1) que se debe dejar sin efecto la alimentación asistida a los internos en tanto éstos mantengan su negativa a ser alimentados, expresada conscientemente, 2) que sin necesidad de esperar que los internos lleguen a un deterioro físico que haga irreversible el mantenimiento de la vida, se proceda, a indicaciones de los propios facultativos, y por la dirección del Establecimiento penitenciario, a que por los familiares más allegados se haga constar, por escrito, si desean o no que se proceda a la alimentación procedente”.

De lo expuesto resulta que, permaneciendo las internas en la misma situación continuada e ininterrumpida de huelga de hambre y sin alteración alguna respecto de esta circunstancia, las resoluciones judiciales ahora impugnadas, especialmente la dictada por la Audiencia Provincial de La Rioja, han modificado sustancialmente lo que ya había sido decidido por resoluciones judiciales firmes y ratificadas por este Tribunal en virtud del auto del Tribunal Constitucional 406/1990, sobre la alimentación forzosa y el tratamiento médico de las internas en huelga de hambre, y que esta modificación se ha producido exclusivamente por la circunstancia del traslado de las internas, decidido por la Administración Penitenciaria, de la Prisión de Basauri en la que se hallaban al Centro Penitenciario de Logroño. Es decir, que un acto administrativo cuyo objeto es el simple traslado de las internas, puede producir, según las resoluciones impugnadas, una modificación de resoluciones anteriores y firmes y que, además habían sido confirmadas por este Tribunal.

Ello entraña la infracción de la tutela judicial efectiva que garantiza el art. 24.1 de la Constitución y que comprende, conforme al art. 117.3 de la Constitución Española y reiterada jurisprudencia de este Tribunal, la ejecución de las resoluciones judiciales firmes en sus propios términos. Ejecución e inmodificabilidad de las resoluciones judiciales que alcanza también, como ampliamente se razona en la Sentencia del Tribunal Constitucional 174/1989, a las dictadas por los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria que “adquieren firmeza de no interponerse contra ellas recurso alguno en tiempo y forma por parte de los sujetos legitimados” (Fundamento jurídico 3º), y por ello..... se evidencia que, efectivamente, el auto del Juez de Vigilancia Penitenciaria de Ocaña era una resolución firme que no podía ya ser modificada Su modificación, sin base legal para ello (concluye esta Sentencia (Fundamento jurídico 6º)) ha vulnerado, por tanto, el derecho a la tutela judicial efectiva, como derecho a la intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes”. A esta inmodificabilidad se refiere también en términos generales la reciente Sentencia del Tribunal Constitucional 11/1991, que, con cita de la Sentencia del Tribunal Constitucional 119/1988, reproduce su Fundamento jurídico 2º en los siguientes términos: “La inmodificabilidad de las resoluciones firmes de los Tribunales constituye un valor jurídico consustancial a una tutela judicial efectiva, que no ha de verse como un mero aspecto formal y accesorio del derecho fundamental garantizado en el art. 24.1 Constitución Española.

Pues bien, como dice el Ministerio Fiscal en su escrito del 1 de febrero de 1991 (reproducido en lo sustancial en el antecedente 12 de esta Sentencia), formulado con motivo de nuestra providencia de 28 de enero anterior, las reclusas comparecidas en este proceso, pese a que habían obtenido resoluciones firmes, tanto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Bilbao como de la Audiencia Provincial de dicha capital,

plantearon nuevamente la cuestión sobre el tratamiento médico y la alimentación forzosa a que estaban sometidas en virtud de dichas resoluciones, ante los órganos judiciales competentes de La Rioja, y éstos a pesar de una primera negativa del Juzgado de Vigilancia, accedieron finalmente a la petición de aquéllas. Estas resoluciones judiciales que son las aquí impugnadas, al aceptar la petición de las reclusas, lesionaron el derecho a la tutela judicial efectiva de la Administración penitenciaria, modificando unas resoluciones que gozaban a todos los efectos de la condición de cosa juzgada (art. 408 de la Ley de Enjuiciamiento Civil). Es de notar que las reclusas que deseaban se les respetara judicialmente lo que entendían era su derecho, manifestaron expresamente en su escrito de recurso contra el inicial auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Logroño que no reconocía sus pretensiones, que habían recibido sendos Autos denegatorios de su pretensión dictados por los órganos judiciales penitenciarios competentes de Bilbao antes de su traslado a Logroño, y que incluso habían interpuesto ante este Tribunal recurso de amparo.

Por tanto, si como ocurre en el presente caso, se admitiera que, en el ámbito penitenciario, el traslado de los reclusos de un Establecimiento carcelario a otro comportara la posibilidad de alterar las resoluciones judiciales firmes que causan estado por referirse al status de los internos, la inseguridad jurídica sería absolutamente intolerable, pues dependería de un acto administrativo (la orden de traslado) la efectividad y el cumplimiento de las resoluciones judiciales. Es, pues, cierto lo que afirma el Ministerio Fiscal en su escrito de alegaciones ya aludido: de admitirse que puedan reabriese temas que por su naturaleza están ya cerrados por resoluciones firmes, concretamente por autos, y que ello fuera debido, como aquí ocurre, al traslado de los internos, se permitiría que, arbitrariamente, pudieran conseguirse nuevas resoluciones judiciales que alterasen las preexistentes. Naturalmente que éste no es el caso de aquellas resoluciones de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria que por obedecer a hechos o motivos circunstanciales (permisos de salida por ejemplo, u otras autorizaciones similares), se agoten con su propio cumplimiento, ni el de los supuestos de Sentencias de condenas de futuro cuando se produzca una alteración de las circunstancias que las motivaron. La plena jurisdicción que territorialmente corresponde a los órganos judiciales de La Rioja, no afecta a la inmodificabilidad de las resoluciones judiciales anteriores y firmes mientras no se produzcan nuevas y decisivas circunstancias, permaneciendo vivas, como ocurre en este caso, las resoluciones originales.

Consecuentemente, ha de declararse que la tutela judicial efectiva ha sido lesionada desde el momento en que el Juez de Vigilancia Penitenciaria de Logroño y la Audiencia Provincial de La Rioja posteriormente aceptaron la tramitación de un asunto que ya había sido objeto de debate ante la jurisdicción ordinaria y que había concluido por resolución firme de fondo, desconociendo así dichos órganos judiciales lo establecido en el art. 18.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y en el art. 408 y concordantes de la Ley de Enjuiciamiento Civil y la jurisprudencia de este Tribunal que, con referencia al art. 24.1 Constitución Española, ha quedado citada.

La estimación del amparo por este motivo (vulneración del art. 24 de la Constitución por las resoluciones impugnadas), hace innecesario entrar en los demás problemas de fondo planteados en este recurso y que, por otra parte, han sido ya resueltos por este Tribunal por las Sentencias 120/1990 y 137/1990 y, por remisión a las mismas, por el auto del Tribunal Constitucional 406/1990, dictado en el recurso de amparo núm.739/1990.

Finalmente han de efectuarse las precisiones necesarias en cuanto al alcance que ha de revestir el presente fallo. Este no puede ser otro que la declaración de nulidad de las resoluciones judiciales impugnadas por el Ministerio Fiscal, dictadas en primera instancia por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Logroño, con fecha 2 de junio de 1990, y los tres Autos de la Audiencia Provincial de La Rioja al entender de la apelación interpuesta por el Ministerio Fiscal en contra de aquéllas. La declaración de nulidad de este conjunto de resoluciones judiciales tiene como consecuencia que los autos dictados en su día por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Bilbao, ratificados en sus propios términos por la Audiencia de la misma capital, sean las resoluciones que hayan de ser tenidas en cuenta tanto por los internos interesados como por la Administración Penitenciaria, por un lado, y el resto de órganos judiciales, por otro, para proceder, cuando ello fuere necesario, a la alimentación y asistencia médica, Incluso con el concurso de la coacción material mínima imprescindible, en el supuesto de que las internas se abstengan voluntariamente de ingerir alimentos y de recibir asistencia médica de modo que su vida corra un riesgo inminente constitucionalmente intolerable, en los términos que este Tribunal ha considerado ajustados a la Constitución en sus Sentencias del Tribunal Constitucional 120/1990 y 137/1990, decisiones que se trasladaron con plenitud de efectos y consideraciones por el auto del Tribunal Constitucional 406/1990 a las internas personadas en el presente proceso, cuando, al inadmitirse su recurso de amparo contra las resoluciones de los órganos judiciales de Bilbao ya referidas dichas resoluciones fueron consideradas no contrarias a la Constitución.

368.- SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE 8 ABRIL 1992. (SALA PRIMERA. RECURSO DE AMPARO NÚM. 2.121/88. (BOE 13 MAYO 1992)

Varios son los motivos en los que se basa la demanda de amparo para solicitar la anulación por este Tribunal de los autos del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de La Coruña de 5 de octubre y 3 y 23 de noviembre de 1988. De un lado, se alega que se ha vulnerado el art. 17.1 de la Constitución Española al haber mantenido el acuerdo de la Junta de Régimen del Centro Penitenciario de Preventivos de Pontevedra por el que se acordaba la imposición al recurrente del régimen especial de vida previsto en el art. 10 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, sin que para ello concudiesen los necesarios presupuestos y requisitos legalmente exigidos por ese mismo precepto y por los arts. 34.1 y 2 y 43.3 del Reglamento Penitenciario. De otro, se reprocha a dichas resoluciones falta de motivación, lesiva del derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 de la Constitución Española. Y, más en concreto, se invoca la vulneración de este último derecho por arte del auto de fecha 23 de noviembre de 1988, en el que se denegaba la admisión a trámite del recurso de apelación intentado contra el auto de 5 de octubre de 1988, por considerar el recurrente que con ello se le ha impedido el ejercicio de su derecho a la defensa, al privársele indebidamente de la posibilidad de interponer un recurso legalmente establecido.

Por lo que se refiere a la vulneración del art. 17 de la Constitución Española bien se observa que lo que con ello se quiere decir es que no se cumplieron, por el Juez que mantuvo el acuerdo de la Junta de Régimen del Centro Penitenciario, ni por ésta al

adaptarlo, los presupuestos y requisitos que pudieran fundar el cambio de situación penitenciaria del recurrente previstos en los arts. 10 de la Ley General Penitenciaria y 34.1 y 2 y 43.3 del Reglamento. Pero como ello constituye la cuestión subyacente, que es la que debe ser estudiada y explicitada en su caso por el Juez de Vigilancia al pronunciarse y motivar la resolución fiscalizadora del acuerdo de la Junta, es claro que no debemos ahora pronunciarnos en esta sentencia sin antes decidir sobre el motivo de falta de motivación, de lo que también se acusa a las resoluciones impugnadas.

Sostiene el recurrente, como se ha dicho, que los autos del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de La Coruña de 5 de octubre y 3 y 23 de noviembre de 1988 han violado el derecho a la tutela judicial efectiva y a no sufrir indefensión, consagrado en el art. 24.1 de la Constitución Española.

Esta pretendida vulneración se argumenta en la demanda por una doble vía. De un lado, se reprocha a todos los autos impugnados su falta de fundamentación en relación con la interposición de la medida penitenciaria cuya arbitrariedad se predica. De otro, se alega que el auto de 23 de noviembre de 1988 ha incidido muy especialmente en infracción del art. 24.1 de la Constitución Española al haber privado al recurrente de la posibilidad de interponer un recurso legalmente previsto.

Pues bien, a la vista de las resoluciones judiciales que se impugnan puede afirmarse que inciden en las vulneraciones constitucionales que se denuncian. En cuanto a la falta de motivación porque, en efecto, no puede afirmarse que lo constituya la mera referencia, para fundar el auto de 5 de octubre de 1988, a los informes de la Junta de Régimen del Centro y del Ministerio Fiscal, sin más argumentos ni razones que permitieran al interesado exponer las suyas para oponerse a la medida y, en su caso, a un órgano Judicial superior su apreciación crítica o control, que es, según doctrina de este Tribunal Constitucional, el fundamento de la exigencia legal y constitucional de motivar las resoluciones.

Respecto de la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva por parte de auto de 23 de noviembre de 1988 requiere dilucidar, con carácter previo, cuál de los distintos apartados de la Disposición adicional quinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial (única norma procesal que regula, de manera poco clara e insatisfactoria en opinión doctrinal generalizada, el tema de los recursos posibles frente a las resoluciones de los Jueces de Vigilancia Penitenciaria) era aplicable en el caso de autos. Pues, si como sostiene el citado auto, la norma aplicable era la contenida en el apartado 2 de dicho precepto, ningún reproche cabría dirigirle desde el punto de vista del derecho contenido en el art. 24.1 de la Constitución Española.

La Disposición adicional quinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial, tras sentar en su primer apartado el principio de que todos los autos del Juez de Vigilancia Penitenciaria son recurribles en reforma, dice textualmente en su segundo apartado que “las resoluciones del Juez de Vigilancia Penitenciaria en materia de ejecución de penas serán recurribles en apelación y queja ante el Tribunal sentenciador, excepto cuando se hayan dictado resolviendo un recurso de apelación contra resolución administrativa que no se refiera a la clasificación del penado”.

En esta norma se basó el auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de La Coruña, de fecha 23 de noviembre de 1988, para denegar toda posibilidad de recurso frente al auto de ese mismo Juzgado de 5 de octubre de 1988, por considerar que este último se había dictado resolviendo el recurso de apelación interpuesto por el hoy demandante de amparo contra la resolución de la Junta de Régimen del Centro Penitenciario de Preventivos de Pontevedra, de fecha 5 de septiembre de 1988.

Pero dicha interpretación no puede ser admitida y ello por la simple razón de no ser cierta la premisa de la que parte, esto es, que el auto de 5 de octubre de 1988 fuese dictado resolviendo un recurso de apelación contra una resolución administrativa.

En efecto, a tenor de lo dispuesto en el art. 43.3 del Reglamento Penitenciario, que en este punto se remite a lo establecido en el art. 76.2 j) de la Ley Orgánica General Penitenciaria, en caso de adopción de la medida penitenciaria prevista en el art. 10 de la misma, deberá comunicarse al Juez de Vigilancia Penitenciaria, en un plazo no superior a setenta y dos horas, el acuerdo motivado del Centro penitenciario, para que aquél lo ratifique o lo revoque; dicho acuerdo será notificado al interno el mismo día de su adopción, mediante entrega del contenido literal del mismo, indicándole que, en el plazo de las cuarenta y ocho horas siguientes, podrá elevar ante el Juez de Vigilancia Penitenciaria las alegaciones y proposiciones de prueba que estime oportunas (art. 34.3 del Reglamento Penitenciario).

Pues bien, todo ello concuerda con el iter recorrido en el presente caso, según se desprende de una atenta lectura de las actuaciones. En efecto, con fecha 7 de septiembre de 1988, la Dirección del Centro de Preventivos de Pontevedra remitió al Juez de Vigilancia Penitenciaria de La Coruña la documentación requerida en el art. 34.3 del Reglamento Penitenciario, a efectos de ratificación del acuerdo de la Junta de Régimen, de fecha 5 de septiembre de 1988. Documentación que incluía una certificación del Acta de sesiones de la mencionada Junta, en la que entre otras cosas, se hacía constar su decisión de mantener al recurrente en sus dependencias mientras “el Sr. Juez de Vigilancia Penitenciaria no apruebe y ratifique” la medida aprobada por unanimidad; constando asimismo que, con fecha de 5 de septiembre de 1988, se notificó a don Luis Falcón Pérez el acuerdo de la Junta de Régimen de ese mismo día, advirtiéndole expresamente de la posibilidad de presentar ante el Juez de Vigilancia Penitenciaria, en las cuarenta y ocho horas siguientes, las alegaciones y proposiciones de prueba que estimase oportunas. Lo que así hizo, por medio de escrito de alegaciones de 6 de septiembre de 1988, dictando seguidamente el Juez de Vigilancia Penitenciaria de La Coruña una providencia, de fecha 13 de septiembre de 1988, por la que ratificaba la imposición al recurrente del “régimen especial de vida” previsto en el art. 10 de la Ley Orgánica General Penitenciaria.

En consecuencia puede concluirse que, en contra de lo que se dice en el auto de 23 de noviembre de 1988, la resolución del Juez de Vigilancia Penitenciaria de La Coruña de 13 de septiembre de 1988 no fue dictada en segunda instancia, resolviendo un recurso de apelación supuestamente presentado el 6 de septiembre de 1988 por don Luis Falcón Pérez contra la resolución administrativa de la Junta de Régimen del Centro de Preventivos de Pontevedra, sino en primera instancia, otorgando validez a un acto administrativo que, hasta ese momento, no pasaba de ser una mera propuesta necesitada de respaldo judicial. Frente a dicha resolución cabían, por consiguiente, de conformidad con los apartados 3 y 4 de la disposición adicional quinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial, no sólo el recurso de reforma efectivamente interpuesto y resuelto por auto de 5 de octubre de 1988, sino también recursos de apelación y queja, este último sólo en el caso de que se denegase la admisión a trámite del recurso de apelación. Mas como en el presente caso no se denegó el recurso de apelación, sino que, equivocadamente, se entendió interpuesto y resuelto, procede deshacer el error padecido y restablecer al recurrente en su derecho a interponer los recursos que autoriza la disposición adicional quinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

369.- SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE 26 ABRIL 1993. (SALA SEGUNDA.) RECURSO DE AMPARO NÚM. 1377/90. (BOE 28 MAYO 1993

Resulta necesario formular, con anterioridad a cualquier otra consideración, ciertas precisiones en relación con el objeto del presente recurso de amparo. La representación del recurrente denuncia en esta sede la falta de tutela judicial efectiva por parte del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Cádiz, el cual, conocedor de que el recurrente había purgado la sanción disciplinaria de doce días de aislamiento con anterioridad, incluso, a la notificación del acuerdo sancionador, se limitó a imponer una sanción más benigna sin remediar la grave irregularidad que supone la ejecución anticipada de la sanción, consolidando de este modo la situación de indefensión del recurrente. Se añade que la facultad de la que goza la Administración Penitenciaria de hacer cumplir las sanciones antes de que el Juez de Vigilancia Penitenciaria se haya pronunciado sobre los recursos interpuestos contra ellas burla, en la práctica, la posibilidad de obtener una tutela efectiva por parte de estos órganos judiciales de los derechos de los internos.

De los propios términos del recurso se deduce pues, sin mayor esfuerzo, que no sólo es objeto de impugnación el auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Cádiz, sino que también lo son, -aunque la representación del recurrente no lo indique expresamente- los actos de la Administración Penitenciaria de los que trae causa el citado auto. El presente recurso, por lo tanto, va dirigido tanto contra las Resoluciones administrativas adoptadas por el Centro Penitenciario del Puerto de Santa María como contra la resolución judicial adoptada ulteriormente por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria en relación con el caso.

Por otro lado, es también necesario precisar, para la correcta delimitación del objeto del presente recurso de amparo, que, aunque sea cierta la afirmación del actor de que determinados supuestos de indisciplina grave la interposición de recursos contra resoluciones sancionadoras adoptadas por la Administración Penitenciaria no suspende la efectividad de la sanción (cf. art. 44.3 Ley General Penitenciaria y 124 Reglamento Penitenciario), realmente no es éste el problema que se plantea en relación con la presente demanda de amparo tal y como revela inevitablemente un examen atento de las actuaciones. No se trata, en efecto, de analizar, como pretende la representación del actor, el problema de la ejecutividad inmediata de determinadas sanciones disciplinarias penitenciarias, sino más bien el problema de la ejecución de una sanción durante la tramitación del correspondiente expediente administrativo y con anterioridad a la adopción y notificación del acuerdo sancionador adoptado a resultas del mismo. Esta y no otra es la cuestión esencial que plantea el presente recurso: el recurrente cumplió doce días de aislamiento entre el 6 y el 17 de abril de 1990, siendo así que el acuerdo sancionador relativo al expediente 197/1990, incoado el mismo 6 de abril de 1990, no fue adoptado por la Junta de Régimen y Administración hasta el 17 de abril de 1990, y la notificación al recurrente no se produjo hasta dos días más tarde, el 19 de abril de 1990, fecha en la que el recurrente interpuso recurso de alzada contra dicho acuerdo. El recurrente mantiene que se trató así de la ejecución anticipada de una sanción aún no impuesta, mientras que el Ministerio Fiscal señala que el aislamiento denunciado constituye la ejecución de una medida coercitiva de las previstas en el art. 45.1 de la Ley General Penitenciaria.

Ahora bien, llegados a este punto, y a la vista de las actuaciones y de las alegaciones formuladas por el Ministerio Fiscal, es preciso reconocer la presencia de una causa de inadmisión (que en esta fase procesal lo será de desestimación) que impide a este Tribunal entrar en el fondo de la cuestión así planteada. Tal causa reside en el no agotamiento de la vía judicial previa al recurso de amparo, exigida por el art. 43.1 Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, y que, como este Tribunal ha manifestado reiteradamente, persigue dar oportunidad a los órganos judiciales ordinarios de remediar la vulneración del derecho fundamental que se alega. Esta falta de agotamiento resulta, por una parte, de que no se planteó ante el Juez de Vigilancia la cuestión que ahora se trae ante este Tribunal, y, por otra, de que no se agotaron los recursos posibles y expresamente ofrecidos en vía jurisdiccional. Ello supone desconocer el carácter subsidiario del amparo constitucional, carácter subsidiario, en este caso, respecto de la función del Juez de Vigilancia Penitenciaria.

En efecto, como ya señalábamos en nuestra Sentencia del Tribunal Constitucional 73/1983, es el Juez de Vigilancia Penitenciaria quien ha de velar por las situaciones que afectan a los derechos y libertades fundamentales de los presos y condenados. La importante función que desempeña en nuestro sistema penitenciario el Juez de Vigilancia tiene su reflejo en el art. 76 de la vigente Ley General Penitenciaria que le atribuye la salvaguarda de los derechos de los internos y la corrección de los abusos y desviaciones que en el cumplimiento de los preceptos del régimen penitenciario puedan producirse. El propio art. 94 de la Ley Orgánica del Poder Judicial fija como funciones de este órgano judicial el control jurisdiccional de la potestad disciplinaria de las autoridades penitenciarias y el amparo de los derechos y beneficios de los internos. Es claro así que los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria constituyen una pieza clave del sistema penitenciario para garantizar el respeto de los derechos fundamentales de los internos y que, por ello, debe garantizarse y exigirse la actuación de estos órganos judiciales especializados (Sentencia del Tribunal Constitucional 2/1987 Fundamento jurídico 5º).

En el presente caso, el recurrente formuló un recurso de alzada ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria el 19 de abril de 1990, una vez que tuvo conocimiento del acuerdo sancionador y después de haber abandonado ya la situación de aislamiento. Pues bien, ni en su recurso de alzada ni en ningún otro momento anterior o posterior hizo valer el recurrente ante el órgano judicial encargado de velar por sus derechos y libertades fundamentales la carencia de justificación de la medida coercitiva que se le había impuesto, su excesiva duración o su arbitrariedad. En su recurso de alzada el recurrente, tras negar los hechos motivadores de la sanción, se limitó a denunciar la desaparición de diversos enseres personales con ocasión del traslado al módulo de aislamiento. En ningún momento aludió el actor en su recurso de alzada a la ejecución anticipada de la sanción ni se refirió a la adopción de una medida coercitiva de aislamiento en relación con los hechos objeto del expediente y sanción disciplinarias.

Concurre, por tanto, en el presente supuesto un impedimento decisivo para que este Tribunal pueda pronunciarse sobre los posibles defectos, desde la perspectiva de los derechos protegibles en amparo, de la medida coercitiva aplicada al recurrente. El no planteamiento ante el Juez de Vigilancia de cuestión alguna al respecto (siquiera fuera en términos generales o aproximados, habida cuenta de la situación y no pericia en Derecho del recluso) impide que este Tribunal pueda pronunciarse, a su vez, sobre esa cuestión. Como hemos manifestado en múltiples ocasiones, el recurso de amparo (tanto frente a actuaciones administrativas como frente a resoluciones

de órganos judiciales) es de naturaleza subsidiaria (Sentencias del Tribunal Constitucional 56/1982, 138/ 1985, 75/1988, 144/1990, entre otras muchas) y corresponde con anterioridad a los órganos judiciales –en este caso el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria– conocer de las posibles vulneraciones de los derechos fundamentales y, en su caso, adoptar las medidas pertinentes. Esta naturaleza subsidiaria se refleja en la exigencia de que, para acceder a la vía de amparo, se hayan agotado las vías judiciales previas [arts. 43.1 y 44.1 a) Ley Orgánica del Tribunal Constitucional] y que se haya invocado previamente el derecho constitucional que se considera vulnerado (art. 44.1 c) Ley Orgánica del Tribunal Constitucional). Aunque este Tribunal haya declarado que tales requisitos han de ser interpretados de manera flexible y finalista, ello implica que para ser cumplidos el Juez o Tribunal debe haber tenido la posibilidad de reparar la lesión cometida y de restablecer en sede jurisdiccional ordinaria el derecho constitucional vulnerado (Sentencias del Tribunal Constitucional 75/1988 y 155/1988). Es claro que el recurrente al no sustentar ante el Juzgado la cuestión relativa a la ejecución de una medida de aislamiento anterior a la notificación de la sanción impuesta impidió que el órgano judicial competente para ello pudiera pronunciarse al respecto y adoptara las medidas pertinentes. Ello impide a este Tribunal entrar ahora a considerar el fondo de la cuestión planteada. No debe olvidarse que el recurso de amparo no es, con carácter general, una primera instancia, por lo que la previa invocación sólo es inexigible cuanto la pretendida vulneración se produce en una resolución contra la que no cabe recurso alguno.

La imposibilidad ante la que se encuentra este Tribunal de pronunciarse sobre la adecuación de la medida coercitiva adoptada deriva, no sólo del no planteamiento de esta cuestión ante el Juez de Vigilancia, sino también de la falta de agotamiento de la vía judicial que exige el art. 43 Ley Orgánica del Tribunal Constitucional como requisito previo para el acceso al recurso de amparo. A la vista de la, actuaciones, resulta que, el 22 de mayo de 1990, se notificó al hoy recurrente la resolución del recurso por él formulado, comunicándosele que contra tal resolución podía interponer recurso de reforma ante el mismo Juzgado de Vigilancia en el plazo de tres días, firmando el recurrente el correspondiente impreso en que se le llevó a cabo tal notificación. No obstante, no interpuso recurso alguno contra dicho auto tal y como le fue ofrecido en la diligencia de notificación, por lo que también concurriría, a este respecto, la causa de desestimación prevista en el art. 50.1 a) consistente en la falta de agotamiento de todos los recursos utilizables dentro de la vía judicial.

370.– SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL NÚM. 129/1995 DE 11 SEPTIEMBRE 1995. (SALA SEGUNDA.) RECURSO DE AMPARO NÚM. 2376/1992. (B.O.E. 14 DE OCTUBRE DE 1995)

El presente recurso de amparo se interpone por la Administración del Estado contra dos resoluciones el auto dictado el 3 de febrero de 1992 por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Sevilla, que inadmitió a trámite el recurso de reforma y subsidiario de apelación formulado por la Abogacía del Estado en relación con una previa Resolución de dicho órgano de 7 de enero de 1992 y, en segundo término, el

auto dictado el 31 de julio de 1992 por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Sevilla en el rollo núm. 35/1992, que desestimó el recurso de queja interpuesto por el Abogado del Estado y confirmó el mencionado auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria. A juicio de la recurrente, dichas resoluciones judiciales han vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva con resultado de indefensión (art. 24.1 Constitución Española) de la Administración del Estado en el ramo penitenciario, por cuanto le han negado legitimación para recurrir la resolución dictada por el Juzgado de Vigilancia Penitencia de Sevilla, en aplicación del apartado 5 de la Disposición adicional quinta de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.

El presente recurso ofrece, pues, una cierta singularidad por cuanto es la Administración del Estado, en la que se integra la Administración Penitenciaria, que habría sufrido la eventual lesión de un derecho fundamental, cuyo origen inmediato y directo son los citados actos judiciales (art. 44.1 Ley Orgánica del Tribunal Constitucional). De otra parte, cabe observar que la recurrente no hace derivar la eventual lesión del derecho fundamental invocado de la norma con rango de Ley que ha sido aplicada por los órganos judiciales (art. 55.2 Ley Orgánica del Tribunal Constitucional), sino de la interpretación de la misma que éstos han llevado a cabo. Pues a su entender era obligado que tanto el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Sevilla como la Audiencia Provincial de dicha ciudad hubieran integrado lo dispuesto en el apartado 5 de la Disposición adicional quinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial con el derecho constitucional reconocido por el art. 24.1 Constitución Española para garantizar la plena eficacia de éste mediante una interpretación de la norma conforme a la Constitución.

Acotado así el objeto del presente recurso, es conveniente poner de relieve, con carácter previo, ciertos datos relevantes sobre el origen y desarrollo del proceso a quo. Datos que nos permitirán precisar el contexto del que deriva la queja formulada por el Abogado del Estado.

A) En cuanto a su origen, éste se halla en las comunicaciones enviadas por el Director del Centro Penitenciario de Sevilla, en las cuales se participó la aplicación de una medida coercitiva de aislamiento provisional en celda a trece internos de dicho Centro en atención a su peligrosidad, entre ellos a don Juan Carlos Bello Ceva. Medida que se inició el 23 de agosto de 1991 a las 12.00 horas y, tras sucesivas prórrogas, cesó el día 18 de septiembre de ese año a las 11.00 horas. Nos encontramos, pues, ante un supuesto de medidas coercitivas adoptadas por la Administración Penitenciaria, respecto a las que cabe señalar, de un lado, que se encuadran dentro del “régimen penitenciario” (Título 11 de la Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, General Penitenciaria), destinado a “garantizar la seguridad y a conseguir una convivencia ordenada” en los Centros (art. 41.1 Ley Orgánica General Penitenciaria). De otro lado, que su adopción sólo está justificada en tres supuestos concretos (art. 45.1 Ley Orgánica General Penitenciaria), legalmente definidos en atención a ciertas conductas de los internos que la Administración ha de impedir o evitar; pues indudablemente la seguridad y el buen orden del Establecimiento se verían alterados caso de producirse la evasión, la violencia en las personas, los daños en las cosas o la desobediencia al personal penitenciario. De suerte que la adopción de estas medidas disciplinarias está circunscrita tanto por su finalidad exclusiva, el “restablecimiento de la normalidad” en el Centro, como por su duración limitada, pues “sólo subsistirán el tiempo estrictamente necesario” (art. 45.3 Ley Orgánica General Penitenciaria).

De otra parte, interesa señalar que la Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, se ha remitido al art. 123 del Reglamento Penitenciario para la determinación de los concretos medios coercitivos que pueden utilizarse, entre los que figura “aislamiento provisional” en celda de los internos. Siendo conveniente indicar, de un lado, que esta medida requiere la previa autorización del Director del Centro (art. 45.1 Ley Orgánica General Penitenciaria), aunque los funcionarios de servicio pueden llevarla a cabo con carácter provisional “ante la urgencia de la situación”, dando cuenta inmediata al Director (art. 45.2 Ley Orgánica General Penitenciaria en relación con el art. 76.6. Reglamento Penitenciario). De otro, que el Director del Centro, sin perjuicio de la comunicación prevista en el art. 276.2.3 Reglamento Penitenciario, está obligado a poner en conocimiento del Juez de Vigilancia Penitenciaria la adopción de la medida coercitiva en las dos situaciones anteriores extremo que claramente se desprende de la nueva redacción que el Real Decreto 787/1984, de 26 de marzo ha dado al art. 123.2 Reglamento Penitenciario. Estableciendo este precepto, además, que en todos los casos de utilización de las medidas del art. 45 Ley Orgánica General Penitenciaria la comunicación al Juez de Vigilancia Penitenciaria deberá comprender “los motivos de la misma”. Y ello sin perjuicio de que el órgano judicial, caso de no producirse esta comunicación, pueda conocer la adopción de la medida en virtud de una queja del interno afectado (art. 76.2-g Ley Orgánica General Penitenciaria y art. 134.3 Reglamento Penitenciario) y ésta dar lugar a una resolución judicial (auto del Tribunal Constitucional 133/1983).

B) En el presente caso, verificada la comunicación del Centro y pasado el expediente al Ministerio Fiscal para informe, éste solicitó del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, entre otros extremos, que se individualizasen las actuaciones. Y recibidas las relativas al recluso antes mencionado, en nuevo informe recaído en el expediente penitenciario 2711/91-A, el Ministerio Fiscal interesó, en esencia, que por el Juzgado de Vigilancia se declarase no ajustada a Derecho la aplicación de tal medida, por incompetencia objetiva del órgano que adoptó la decisión de aplicarla y continuarla, inexistencia de hechos concretos que justifiquen su adopción y prolongación, así como por la finalidad de aplicar restricciones regimentales extremadamente severas a un grupo de internos, no justificadas por su clasificación ni por la previa aplicación del régimen sancionador, sino en atención a su participación en anteriores motines, constituyendo una represalia que trataba de ampararse en el art. 123 del Reglamento Penitenciario.

Este planteamiento del Ministerio Fiscal fue sustancialmente acogido en el auto dictado el 7 de enero de, 1992 por el Juzgado de Vigilancia de Sevilla, donde entre otros extremos se declaró ilegal la medida de aislamiento provisional aplicada al interno Juan Carlos Bello Ceva, requiriendo al Director del Centro Penitenciario para que en lo sucesivo se ajuste estrictamente a las disposiciones legales sobre medidas coercitivas, bajo apercibimientos legales, tanto en el fondo como en la forma.

C) Es esta resolución judicial la impugnada por el Abogado del Estado, al formular contra ella recurso de reforma y subsidiario de apelación. Impugnación que se articulaba, en esencia, sobre la relación existente entre las funciones que el art. 76 Ley Orgánica General Penitenciaria encomienda a los Jueces de Vigilancia Penitenciaria y el respeto de las facultades que a la Administración Penitenciaria atribuyen los arts. 77 y 79 de dicha Ley y, en particular, el art. 43 Reglamento Penitenciario a cuyo fin se alegó, de un lado, que correspondía al Centro Penitenciario establecer un adecuado juicio de racionalidad acerca de la concurren-

cia de circunstancias extraordinarias en el Establecimiento y la consiguiente aplicación de la medida de aislamiento, y, de otro lado, que existía en este caso una clara proporcionalidad entre una y otra.

Sin embargo, el auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de 3 de febrero de 1992, con fundamento en el apartado 5 de la Disposición adicional quinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial, acordó no admitir a trámite el recurso de reforma y subsidiario de apelación interpuesto por el Abogado del Estado. Lo que dio lugar a la formulación de un recurso de reforma preparatorio del de queja, inadmitido por providencia de 17 de febrero de 1992; y seguidamente a un recurso de queja contra esta resolución, también desestimado por el auto de 31 de julio de 1992 dictado por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Sevilla, en el que se justificaba la falta de legitimación para recurrir por parte del Abogado del Estado que se deriva de la citada disposición legal.

Hecha esta precisión, no es ocioso recordar que el internamiento de un ciudadano en un Centro Penitenciario vincula al interno con la Administración estableciendo una relación de sujeción especial (Sentencias del Tribunal Constitucional 74/1985, 2/1987, 120/1990 y 57/1994 que le somete a un poder administrativo autónomo y más intenso que el que se proyecta sobre el común de los ciudadanos. Aunque ciertamente el ejercicio de dicho poder está sujeto a normas legales de estricta observancia y, además, se encuentra limitado tanto por la finalidad propia de dicha relación (art. 1 Ley Orgánica General Penitenciaria) como por el valor preferente de los derechos fundamentales del recluso, que el art. 25.2 Constitución Española expresamente reconoce [Sentencias del Tribunal Constitucional 120/1990, Fundamento jurídico 6º y 57/1994, Fundamento jurídico 3.º B]).

De lo que se deriva, de un lado, la obligación de la Administración penitenciaria “de velar por el buen orden y la seguridad regimental del Centro” y el correlativo deber del interno “de acatar y observar las normas de régimen interior reguladores de la vida del Establecimiento” [Sentencia del Tribunal Constitucional 57/1994, Fundamento jurídico 3ºB)]. A cuyo fin la legislación penitenciaria atribuye a dicha Administración Pública específicos poderes para adoptar medidas encaminadas no sólo a prevenir y eliminar alteraciones del régimen disciplinario, sino también a sancionar administrativamente las infracciones de dicho régimen que puedan cometer los internos (Sentencias del Tribunal Constitucional 74/1984, 2/1987, 190/1987, 161/1993, 229/1993 y 297/1993. Aunque hemos declarado desde la Sentencia del Tribunal Constitucional 73/1983 que la Administración Penitenciaria “no está exenta de un control judicial, habida cuenta de las garantías establecidas en el art. 9.3 Constitución Española y las fijadas en el art. 106.1 de la misma Constitución Española” (Sentencia del Tribunal Constitucional 73/1983 Fundamento jurídico 6.º).

Este control corresponde a los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria (introducidos con general aceptación en nuestro ordenamiento por el art. 76 Ley Orgánica General Penitenciaria de 1979 y constituidos como órganos jurisdiccionales dentro del orden penal por los arts. 26 y 94 Ley Orgánica del Poder Judicial) que son los que han de velar “por las situaciones que afecten a los derechos y libertades fundamentales de los presos y condenados, en los términos previstos en los arts. 25.2, 24 y 9.3 Constitución Española, al constituir un medio efectivo de control dentro del principio de legalidad y una garantía de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos” (Sentencia del Tribunal Constitucional 73/1983, Fundamento jurídico 3.º). Se trata, pues, de un control que se lleva a cabo por “órganos judiciales especializa-

dos” y que constituyen “una pieza clave del sistema penitenciario para garantizar el respeto de los derechos de los internos” (Sentencia del Tribunal Constitucional 2/1987, Fundamento jurídico 5.º).

De este modo, si bien la legislación penitenciaria reserva a la Administración ciertas funciones (entre ellas la clasificación, destino y traslado de los reclusos (Sentencia del Tribunal Constitucional 133/1986 y las previstas en el art. 79 Ley Orgánica General Penitenciaria) y le faculta para adoptar las medidas pertinentes en materia de régimen penitenciario con la finalidad de “garantizar la seguridad y conseguir una convivencia ordenada” en el Centro (art. 41 Ley Orgánica General Penitenciaria), al mismo tiempo “ha asegurado la judicialización de la ejecución de las penas a través del sistema de control judicial (previo o posterior, según los casos) y cuyo adecuado funcionamiento es no sólo la garantía de conformidad a la Ley de la actividad penitenciaria, sino también de la protección de los derechos fundamentales de los detenidos” (Sentencia del Tribunal Constitucional 2/1987, Fundamento jurídico 5º). Lo que claramente se deriva de las funciones atribuidas al Juez de Vigilancia Penitenciaria en los arts. 76 Ley Orgánica General Penitenciaria y 94 Ley Orgánica del Poder Judicial. Y de ello resulta, en definitiva, que la actividad de la Administración Penitenciaria está “subordinada en su ejercicio a la autoridad judicial”, como hemos declarado reiteradamente (Sentencias del Tribunal Constitucional 73/1983, 190/1987 y 191/1993 entre otras).

Por consiguiente, es el conocimiento por el Juez de Vigilancia Penitenciaria de la utilización de la medida coercitiva y de los motivos de su adopción, en virtud de una comunicación del Director del Centro –y, en su caso, por la queja del recluso afectado– lo que permitirá el control de esta actuación de la Administración por parte del órgano jurisdiccional. Y basta reparar en que el mencionado art. 123 Reglamento Penitenciario se refiere al “cumplimiento de las demás exigencias” que establece el art. 45 Ley Orgánica General Penitenciaria para comprender que el mencionado Juez ha de “salvaguardar los derechos de los internos y corregir los abusos y desviaciones que en el cumplimiento del régimen penitenciario puedan producirse” (art. 76.1 Ley Orgánica General Penitenciaria en relación con el art. 94.1 Ley Orgánica del Poder Judicial).

Teniendo en cuenta lo anteriormente expuesto podemos ya pasar a enjuiciar si la queja de la Administración Penitenciaria, que imputa a los órganos jurisdiccionales el no haber integrado el derecho constitucional a la tutela judicial efectiva que el art. 24.1 Constitución Española reconoce con la parca y confusa regulación contenida en la Disposición adicional quinta, apartado 5, Ley Orgánica del Poder Judicial. Derecho que para la recurrente se deriva directamente de la Constitución y, por tanto, no exige para su ejercicio de una configuración legislativa, pues el citado precepto constitucional, como norma de contenido, integra los mandatos normativos expresados en las leyes o colma las lagunas legales existentes.

Al respecto cabe observar, en primer lugar, que el examen de las resoluciones impugnadas pone de relieve que las mismas se han limitado a estimar, con fundamento en el apartado 5, en relación con el 4, de la Disposición adicional quinta, Ley Orgánica del Poder Judicial, que sólo el Ministerio Fiscal se halla legitimado para recurrir las resoluciones del Juez de Vigilancia Penitenciaria en el ámbito del régimen disciplinario de los centros. En efecto, si bien la respuesta que ofrece el auto de 3 de febrero de 1992 pudiera parecer muy escueta, ya que el órgano judicial se limitó a señalar que el precepto, por su claridad, no requería mayor inter-

pretación, es indudable que este pronunciamiento se basa en el tenor literal del mencionado apartado 5 de la Disposición adicional quinta Ley Orgánica del Poder Judicial. Y en lo que respecta a la Resolución dictada el 31 de julio de 1992 por la Audiencia Provincial de Sevilla confirmando la anterior, su respuesta se fundamenta, de un lado, las funciones que en esta materia corresponden, respectivamente, a la Administración, simple colaboradora en la ejecución propiamente dicha de la pena, y a los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria. De otro lado, en el hecho de estar representado el Estado, en cuanto expresión del interés social o general, por el Ministerio Fiscal en las actuaciones ante dichos Juzgados, lo que justifica la exclusión de la legitimación invocada por la Administración Penitenciaria.

Se trata, pues, de resoluciones que han dado una respuesta razonada, aunque sea negativa, a la pretensión de la Administración recurrente, sin que corresponda a este Tribunal entrar en el examen de lo bien fundado de tales razonamientos; ya que ni es su misión decidir sobre la mayor o menor corrección de la interpretación por los órganos jurisdiccionales de la legalidad ordinaria ni el art. 24.1 Constitución Española ampara el acierto de las resoluciones judiciales (Sentencia del Tribunal Constitucional 148/1994). Y es asimismo suficiente constatar la directa relación existente entre el fundamento de dichas resoluciones y la legalidad que resulta de aplicación al caso (Sentencia del Tribunal Constitucional 83/1994) para llegar a la conclusión de que las mismas no incurren en arbitrariedad (Sentencia del Tribunal Constitucional 37/1994 en relación con las Sentencias del Tribunal Constitucional 50/1984 y 24/1990).

De otra parte, también ha de rechazarse la tesis mantenida por el Abogado del Estado según la cual, por emanar su derecho de acceso a los Juzgados y Tribunales directamente del art. 24.1 Constitución Española, el desarrollo legislativo que se contiene en la referida Disposición adicional puede calificarse de incompleto en cuanto a los legitimados para recurrir las decisiones de los Jueces de Vigilancia Penitenciaria, pues la limitación que se deriva del auto del Tribunal Constitucional 373/1989 sólo comprende a los acusadores particulares. Sin embargo, no estamos ante el desarrollo legislativo incompleto de un derecho fundamental, pues basta la lectura del precepto para llegar a la conclusión de que el legislador, mediante el empleo de un adverbio excluyente (“sólo podrán recurrir “), no ha querido deliberadamente extender la legitimación a la Administración Penitenciaria. De suerte que ningún reproche cabe hacer a las decisiones judiciales impugnadas, que se han limitado a interpretar y aplicar el apartado 5 de la Disposición adicional quinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Por consiguiente, la cuestión objeto de examen ha de ser conducida a la conformidad o disconformidad de la interpretación que los órganos judiciales han realizado de dicho precepto en relación con el contenido del derecho constitucional que el art. 24.1 Constitución Española reconoce. Pues en atención a su interés directo en materia de régimen disciplinario de los Establecimientos, los órganos jurisdiccionales, a juicio de la recurrente, debían haber excluido el obstáculo que impide a la Administración Penitenciaria recurrir las resoluciones dictadas por los Jueces de Vigilancia Penitenciaria en las que se declaran no ajustadas a Derecho las medidas coercitivas de aislamiento en celda adoptadas por dicha Administración y, de este modo, hacer plenamente efectivo el derecho constitucional a la tutela judicial efectiva.

El Ministerio Fiscal, sin embargo, no comparte este planteamiento por estimar que los actos de la Administración Penitenciaria que sancionan a un interno son decisiones que se encuadran en el ámbito del cumplimiento de la condena. Y partiendo de esta premisa niega consecuentemente que la Administración Penitenciaria tenga un interés propio y directo en el cumplimiento de las penas que sea distinto del que con carácter principal ostenta el Ministerio Fiscal, afirmando que la Ley Orgánica General Penitenciaria sólo ha concedido a dicha Administración una posición de mera colaboración en el ámbito de la ejecución penal.

Ahora bien, a la luz de lo declarado en el auto del Tribunal Constitucional 373/1989 sobre “ejecución” de la pena y “cumplimiento” de la misma y la doctrina contenida en otras decisiones de este Tribunal (Sentencias del Tribunal Constitucional 73/1983, 74/1985 y 57/1994, entre otras), no cabe admitir la premisa de la que parte este razonamiento. Del art. 1, en relación con los arts. 4 y 5, Ley Orgánica General Penitenciaria se desprende, en efecto, que sobre el interno ingresado en un Centro penitenciario convergen dos tipos de relaciones jurídicas: las derivadas del título por el que se ha producido el ingreso (auto de prisión preventiva, sentencia condenatoria) y las que se derivan del régimen disciplinario del Centro. Dualidad que tiene su lógico reflejo en las competencias que el art. 76 Ley Orgánica General Penitenciaria atribuye al Juez de Vigilancia Penitenciaria: de un lado, las que de un modo indubitado se vinculan con el cumplimiento de la pena, sus modificaciones e incidencias; esfera en la que la Administración Penitenciaria actúa como mera colaboradora, correspondiendo al Juez, por mandato del art. 117.3 Constitución Española, la revisión de las propuestas que por aquéllas se formulen. Pero de otro lado también corresponde al Juez de Vigilancia Penitenciaria, como antes se ha expuesto, controlar el ajuste o desajuste a Derecho de los actos adoptados por las autoridades penitenciarias y, en concreto, las medidas coercitivas de aislamiento en celda. Y tales actos, claro es, no guardan relación directa ni con el “cumplimiento” ni con la “ejecución” de la pena (auto del Tribunal Constitucional 373/1989), sino que pertenecen al ámbito del régimen disciplinario del Centro.

Ahora bien, sentado lo anterior, ha de tenerse presente que mediante la queja formulada ante este Tribunal la Administración recurrente trata de alcanzar, por el cauce del acceso a un recurso del que la ley le excluye, la posibilidad de revocar las decisiones del Juez de Vigilancia Penitenciaria declarando que sus actos no eran ajustados a Derecho. Pretensión que sólo con enunciarla suscita una cuestión que es determinante respecto al otorgamiento o la delegación del amparo solicitado.

En efecto, si bien este Tribunal ha reconocido que el derecho a la tutela judicial efectiva se encuentra reconocido a “todas las personas”, tanto privadas como públicas, incluido el propio Estado y, en concreto, que corresponde a la Administración Penitenciaria en relación con la inmodificabilidad y ejecución de las resoluciones firmes en sus propios términos (Sentencia del Tribunal Constitucional 67/1991) también hemos declarado que no cabe trasladar íntegramente a las personas jurídicas de Derecho Público la doctrina construida en relación con la tutela judicial de las personas privadas (Sentencias del Tribunal Constitucional 64/1988 y 197/1988). Como se ha dicho en la segunda de estas decisiones, tal doctrina parte de la concepción de los derechos fundamentales como garantías de los particulares frente al poder público “y desnaturalizaría esta concepción la tesis simplificadora que sostuviera que los Entes públicos gozan, en paridad de posición con los particulares, de un derecho constitucional subjetivo en cuya virtud el legislador venga obligado, en todos los

casos, a establecer recursos judiciales para que dichos poderes públicos defiendan sus propios actos frente a los que, afectándolos, hayan sido adoptados por otros órganos o personas públicas, pues lo que con carácter general es aplicable de las posiciones subjetivas de los particulares, no puede serlo, con igual alcance y sin más matización, de las que tengan los poderes públicos, frente los que, principalmente, se alza la garantía constitucional” (Sentencia del Tribunal Constitucional 1971/1988, Fundamento jurídico 4°).

De este modo, se ha dicho en esta decisión que, si existe una vía judicial preestablecida por la ley, es incuestionable que los órganos jurisdiccionales deberán respetar el derecho a la tutela judicial efectiva, sin que este imperativo pueda ser excepcionado cuando quien reclama la prestación jurisdiccional es un ente público. Sin embargo, en el supuesto en que sea la propia ley, y no la autoridad judicial que la aplica, la que impida al ente público acudir a la jurisdicción para pretender la nulidad o revocación de un acto adoptado por otro Ente público, o siempre podrá hablarse de indefensión; pues si éste ejerce funciones de control de la legalidad de determinados actos de los Entes públicos, realizando una tarea estrictamente objetiva y ajena a toda controversia de intereses, en tales supuestos la decisión de estos órganos públicos, garantes de la legalidad de los actos de otros órganos igualmente públicos, no compromete ni incide en el interés legítimo de estos últimos, dado que en modo alguno puede sostenerse que el ordenamiento jurídico reconozca un interés público para llevar a cabo una actividad pública que es calificada de contraria a la legalidad por órganos especialmente encargados por la ley de su control. Por tanto, en tales casos, la falta de recurso jurisdiccional frente a estos actos de control no menoscaba el derecho a la tutela judicial del poder público cuya actuación es revisada por el órgano de garantía, pues del art. 24.1 Constitución Española no cabe extraer un genérico mandato al legislador que le obligue a atribuir a los poderes públicos derecho a acceder a la jurisdicción para defender su actuación frente a lo resuelto por el órgano llamado a cumplir la exclusiva función de garantizar la legalidad (Sentencia del Tribunal Constitucional 197/1988).

Esta doctrina, cierto es, fue establecida en relación con las Juntas Electorales, órganos de carácter administrativo a los que la ley confía, mediante el control de la legalidad en el proceso electoral, asegurar su objetividad y transparencia y el respeto del principio de igualdad. Pero es evidente que los pronunciamientos que se acaban de exponer son igualmente aplicables en relación con los recursos frente a las resoluciones de los Jueces de Vigilancia Penitenciaria en cuanto estos órganos judiciales llevan a cabo o no la resolución de un conflicto de intereses sino el control de legalidad respecto a las medidas coercitivas adoptadas por la Administración.

A este fin, ha de partirse de una conclusión, ya establecida por este Tribunal: que una medida coercitiva de aislamiento en celda de un recluso “implica una grave restricción de la ya restringida libertad inherente al cumplimiento de la pena” (Sentencia del Tribunal Constitucional 74/1985, Fundamento jurídico 4°). Gravedad de la medida coercitiva que, de un lado, justifica los límites y garantías establecidas por la legislación penitenciaria sobre la adopción de la medida y las condiciones en las que ha de cumplirse (art. 43 Ley Orgánica General Penitenciaria), como antes se ha dicho, correlativamente, de otro lado, que el ejercicio de la actividad de la Administración en materia disciplinaria se halle subordinada al control a posteriori por parte de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria (Sentencia del Tribunal Constitucional 161/1993, Fundamento jurídico 4°). De suerte que, una vez recibida la comunicación

del Centro sobre la medida adoptada, el órgano jurisdiccional, tras oír al Ministerio Fiscal y acordar, en su caso, la práctica de otras pruebas que estime pertinentes, lleva a cabo su enjuiciamiento declarando ajustada o no a Derecho la medida adaptada por la Administración Penitenciaria.

Se trata, pues, de un supuesto en el cual los Tribunales controlan “la legalidad de la actuación administrativa” (art. 106.1 Constitución Española). Con la particularidad de que el legislador, dentro del ámbito de su libre configuración, no ha confiado dicho control ni a órganos administrativos especializados ni a los Tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa, sino a “órganos judiciales especializados” (Sentencias del Tribunal Constitucional 2/1987 y 74/1985), los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria, pertenecientes al orden jurisdiccional penal (art. 94:1 Ley Orgánica del Poder Judicial). De otra parte, es claro que el control del órgano judicial no se inicia a instancia de parte (pues el interno, al margen de su derecho a elevar una queja, no está legitimado para impugnar la ilegalidad de tal medida) sino en virtud de una comunicación de la propia Administración Penitenciaria, como antes se ha dicho.

Por ello, el propio Abogado del Estado ha podido sostener, consecuentemente, que el conocimiento por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de la adopción de una medida coercitiva abre un “proceso al acto” ante el órgano jurisdiccional. Ahora bien, tal caracterización supone reconocer que el legislador ha elegido una determinada técnica de control de la actividad de la Administración: la que confía, en este caso a órganos judiciales, la tutela de la legalidad objetiva y no la resolución de intereses confrontados entre los particulares y la Administración. Esto es, se trata de un control en el que el órgano jurisdiccional se limita a apreciar si un determinado acto jurídico es o no conforme con las normas legales y, por tanto, la resolución judicial que le pone término sólo tiene un alcance declarativo, ceñido a determinar si la actuación de la Administración es o no ajustada a Derecho. Y tal caracterización permite explicar, asimismo, una doble particularidad respecto a los intervinientes en las actuaciones, presente en este supuesto. De un lado, que la resolución del órgano jurisdiccional se adopte sin previa audiencia de la Administración, pues ésta no comparece ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria a defender la legalidad del acto, como ha reconocido el Abogado del Estado. De otro, que sí esté facultado legalmente para hacerlo el Ministerio Fiscal, en defensa de la legalidad (art. 1, en relación con el art. 3, d. la Ley 50/1981, por la que se regula su Estatuto Orgánico).

En suma, el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria ejerce funciones de control de la legalidad de los actos de la Administración en materia de régimen penitenciario. Y el legislador puede disponer, sin que ello menoscabe el derecho a la tutela judicial efectiva de dicho poder público, que esa actuación de la Administración sea controlada por dichos órganos judiciales. Lo que conduce, en definitiva, a la denegación del amparo solicitado por el Abogado del Estado en representación de la Administración Penitenciaria.

371.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE BARCELONA NÚMERO 1 DE 08-05-1984

Se muestra a la Comisión Judicial las celdas destinadas a servicio de traumatología que aparecen carentes de la más elementales normas higiénicas en un deplorable estado de abandono y suciedad con puertas rotas, cajas de madera mugrientas hacien-

do de muebles y los servicios inundados de orina. En una de las celdas, en el suelo, aparecen abundantes manchas de sangre seca y signos de que acaba de pasarse un trapo húmedo por encima al existir zonas menos intensas de sangre sobre el pavimento, manifestándose que se trata de la sangre derramada por un interno que se autolesionó la noche anterior. En paredes y suelos de escaleras, pasillos de la sección de enfermería: se aprecia suciedad en los mismos dando la impresión de que hace bastante tiempo que no se pintan paredes y techos. Que dado el estado que presenta la Sección de Enfermería del centro y que se describe en el anterior resultando, y en especial la Sección de Traumatología, resulta patente que está corriendo un grave riesgo la salud de los internos ingresados en dicha Sección o que puedan ingresarse en el futuro dado el especial destino de la misma, por lo que procede acordar de una parte el cierre de dicha Sección de Traumatología como medida que salvaguarde el derecho a la salud de los internos, corrigiendo la desviación que en el cumplimiento de lo dispuesto en el art. 3-4º de la Ley Orgánica General Penitenciaria en relación con los arts 148 y 149 del Reglamento Penitenciario se ha constatado en la visita girada al centro al carecer dicha dependencia de las más elementales normas higiénicas y en estado de evidente abandono y suciedad y ello en base a la facultad-deber de este Juzgado que se recoge en el art. 76-1º de la citada Ley Orgánica y la remisión que la Disposición Transitoria Primera hace al art. 526 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal; cierre que deberá mantenerse hasta tanto se certifique por la Inspección de Sanidad correspondiente de la Generalitat la posibilidad de reanudar su ocupación por reunir las condiciones de habitabilidad propias del fin a que está destinada; debiendo adoptarse las medidas pertinentes para que los internos afectados sean trasladados a otras dependencias de la propia enfermería o de un Centro sanitario adecuado. Y de otra parte y respecto al resto de las dependencias y espacios de la propia Sección de Enfermería, dadas las deficiencias de higiene y mantenimiento que asimismo se aprecian, especialmente respecto a la limpieza de paredes y suelos y grado de oxidación del mobiliario del local de primeras curas, procede elevar a la Dirección General de Serveis Penitenciaris i de Rehabilitación de Catalunya al amparo de lo dispuesto en el art. 77 de la Ley Orgánica General Penitenciaria la oportuna propuesta de que se adopten las medidas pertinentes para alcanzar un mayor grado de higiene . Vistos los preceptos citados y demás de pertinente aplicación, se acuerda el cierre inmediato de la Sección de Traumatología de la Enfermería del Centro de Detención de Hombres de Barcelona. Elévese a dicha Dirección General por esa misma y al amparo del art. 77 de la Ley Orgánica General Penitenciaria las oportunas propuestas para que se adopten las medidas pertinentes respecto al resto de las dependencias de la enfermería, tendentes a la eliminación de las deficiencias de higiene y mantenimiento observadas.

372.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE BILBAO DE 31-12-1987

Con respecto a las furgonetas “Mercedes 300”, la única irregularidad relevante, por crear un riesgo sobreañadido para la vida e integridad física de los transportados, claramente previsible, y no justificado en la medida en que el logro de la seguridad en la custodia puede razonablemente alcanzarse suprimiendo aquella, es la ya apuntada en la resolución recurrida consistente en la existencia de salidas de emergencia

en el habitáculo destinado a los conducidos, necesarias en razón a que este habitáculo, según se desprende de la lectura del acta de la inspección ocular, no tiene más salida que aquella que le presta la portezuela que comunica con el habitáculo destinado a los agentes de custodia, con la consecuencia de poder quedar los conducidos, en caso de accidente que origine la pérdida de conciencia o de movilidad de tales agentes, encerrados en su habitáculo, sin posibilidad de salir por sí solos y a la espera de la ayuda que les pudiera ser prestada desde el exterior; debiendo por ello tales furgonetas ser dotadas de las salidas de emergencia que, por su comunicación directa con el habitáculo de los conducidos, sean precisas para garantizar que éstos, en cualquier posición imaginable en que pueda quedar el vehículo tras un accidente, puedan, sin estar supeditados a una ayuda exterior, abandonar el vehículo. Pero no son relevantes, bajo la perspectiva con que en esta resolución deben ser examinadas, las restantes supuestas irregularidades apuntadas por el recurrente, pues, teniendo presente lo que en la resolución apelada se dice por quien, como lo fue el Juzgador a quo, inspeccionó directa y personalmente el vehículo de que se trata, en el sentido de que es suficiente su ventilación, visibilidad y calefacción, y satisfactoria la apreciación de su estructura y dotación de sus elementos, e incluso lo que se lee en el acta de inspección ocular en el sentido de que los asientos son tapizados y mullidos, no se alcanza a comprender en qué medida puede afectar negativamente a la dignidad y derechos de los internos, es decir, a aquello que según el art. 18 de la Ley General Penitenciaria debe ser respetado en los traslados de detenidos, presos y penados. El hecho de que la profundidad del cojín no sea de 40 cm. y sí sólo de 34 cm., o el hecho de que la distancia del cojín al suelo lo sea de 57 cm. y no una comprendida entre 40 y 50 cm. o el hecho de que las paredes del vehículo, en las que no se describen asperezas peligrosas ni aristas, no estén revestidas y sí forradas solo por la chapa o, en fin, el hecho de que los asientos sean corridos y adosados a cada uno de los laterales del vehículo. Pudiendo concluirse en consecuencia, con respecto al vehículo ahora examinado, que la única modificación que es precisa en el mismo para que queden debidamente respetados los derechos de los internos es, en la misma línea apuntada por la resolución apelada pero con un contenido más amplio, la que antes se indicó y quedó subrayada.

Con respecto al “Microbús Avia”, basta leer la detallada diligencia de inspección ocular y las consideraciones que se hacen en el apartado a) del segundo de los Fundamentos jurídicos de la resolución apelada para comprender, en base a los razonamientos antes dichos, que la única irregularidad también relevante lo es la relativa a las salidas de emergencia, de las que deberá ser dotado el vehículo de que se trata atendiendo a iguales criterios que los indicados para el vehículo antes examinado, con lo que se solucionará al propio tiempo el problema, también detectado, capaz de originar alteraciones vestibulares, desorientación espacial, sensación de angustia y ansiedad, y un mayor riesgo de confusiones en caso de maniobras forzadas o de accidente, es decir, capaz de afectar a la salud e integridad física de los conducidos, de la escasa visibilidad que estos tienen del exterior, respetando al solucionarlo, pues es fácil lograrlo, el derecho de los conducidos de no quedar expuestos a las miradas y curiosidad del público. Siendo fácil comprender, máxime después de lo que se dice en el acta de inspección ocular, en el sentido de que las butacas se hallan tapizadas con respaldo hasta la altura de la cabeza de una persona, y en el sentido de que el vehículo en sus asientos y espacios interiores ofrece unas condiciones totalmente normales de comodidad, y después de leer lo que se expresa en el apartado a) del segundo

de los Fundamentos jurídicos de la resolución apelada, que no afectan a la dignidad y derechos de los conducidos, las pretendidas anomalías consistentes en el hecho de que el pasillo existente entre butacas tenga sólo una anchura de 40 cm. y no de 55 cm., o en el hecho de que la distancia de la parte frontal del cojín hasta el asiento precedente no sea de 35 cm. y sí de 27 cm.

Con respecto al “Furgón pegaso” su negativa valoración es evidente a la vista de lo que se lee en el acta de inspección ocular, y a la vista de lo que se razona en la resolución apelada, pues sus características crean un riesgo añadido muy patente para la vida e integridad física de los conducidos en caso de accidente, incapaces de todo punto de abandonar el vehículo por sí solos, y con grandes dificultades para abandonarlo con rapidez incluso con ayuda exterior, y crean un riesgo también claro para su salud por la ausencia total de visibilidad de los conducidos hacia el exterior y por la insuficiente iluminación, ventilación y climatización; resultando pues inadecuado para el traslado de detenidos, presos y penados, por no cumplirse con su utilización lo ordenado en el artículo 18 de la Ley general Penitenciaria, en tanto no se modifique dotándolo: a) de salidas de emergencia que atiendan a los criterios ya expresados, b) de visibilidad de los conducidos hacia el exterior, y c) de una mayor y suficiente iluminación, ventilación y climatización; pero no son relevantes, por lo ya dicho, otras irregularidades en las que insiste la parte recurrente, como las relativas al hecho de que la distancia entre la cara delantera del respaldo de un asiento y la cara posterior del asiento que le precede sea de 71 cm. y no de 75 cm., o al hecho de que la distancia entre la parte frontal del cojín y el asiento precedente tampoco sea de 35 cm. y sí de 25 cm., o al hecho de que la anchura de la banqueta de dos asientos sea de 87 cm. y no de 90 cm.

Debe abordarse ahora el extremo del recurso que hace referencia al tipo de decisión que debe ser adoptada. Esta no debe serlo la de una mera propuesta en los términos que autoriza el artículo 77 de la Ley General Penitenciaria, que es la elegida en la resolución apelada, y sí la de una orden de cese inmediato en la utilización de los vehículos de que se trata en tanto no se introduzcan en ellos las modificaciones pertinentes. Esto es así: a) por la no aplicabilidad a la cuestión suscitada de lo dispuesto en el citado artículo 77 de la Ley General Penitenciaria; en efecto, este artículo 77 en realidad está contemplando materias que no son de la atribución de los Jueces de Vigilancia Penitenciaria y sí de la Administración, materias que no figuran entre la enumeración de las competencias específicas del primero, recogidas en el artículo precedente, razón por la cual precisamente para impedir la invasión por el primero de las atribuciones de la segunda, se contempla en ese artículo 77, como facultad que se otorga a aquellos, meramente la de formular propuestas; por el contrario, la cuestión suscitada, como resulta de lo ya dicho en lo referente a los derechos de los conducidos que son negativamente afectados por los medios de transporte utilizados, se cobija en las previsiones del artículo 76 de la Ley General Penitenciaria, que en su número 1 dispone que el Juez de Vigilancia tendrá atribuciones para salvaguardar los derechos de los internos, y en su número 2, apartado g), dispone que le corresponde especialmente acordar lo que proceda sobre las peticiones o quejas que se formulen en relación con el régimen y tratamiento penitenciario (siendo así que dentro del título II de la Ley, dedicado al régimen penitenciario, está incluido el artículo 18, regulador de los traslados) en cuanto afecte a los derechos fundamentales o a los derechos y beneficios penitenciarios de los internos; viniendo en definitiva a confirmar el criterio que aquí se sostiene la Sentencia de 9 de julio de 1.986, publicada en el B.O.E. de 27 Agosto

del mismo año, dictada por el Órgano Colegiado constituido para decidir los conflictos de jurisdicción entre los Juzgados o Tribunales y la Administración; y b) por ser la decisión que aquí se adopta, no la adoptada en la resolución apelada, la única que permite entender cumplido el deber que sobre el Juez de Vigilancia Penitenciaria pesa de salvaguardar los derechos de los internos, no dejando en manos de la Administración la decisión de corregir o no, y cuando, una situación que ya afecta negativamente a tales derechos, e incluso a derechos fundamentales de los internos; siendo de recordad aquí los que ya decía el Fundamento jurídico sexto de la Sentencia del Tribunal Constitucional 73/1983, de 30 de Julio, recuerda en el octavo de la sentencia antes citada en el sentido de que “entre los postulados del Estado de Derecho establecido por la Constitución (artº 1) se encuentra la legalidad estricta de la acción administrativa y el control jurisdiccional de la misma”, “la Administración Penitenciaria no está exenta de un control judicial, habida cuenta de las garantías establecidas en el artículo 9º, número 3, de la Constitución Española y las fijadas en el artículo 106, número 1 de la misma Constitución Española”; “es el Juez de Vigilancia Penitenciaria, por imperativos especialmente del artículo 76, número 1 y 2,g) de la Ley Orgánica 1/79, de 26 de septiembre, conocida por la Ley General Penitenciaria, quien ha de velar por las situaciones que afecten a los derechos y libertades fundamentales de los presos y condenados, en los términos previstos en los artículos 25, número 2, 24 y 9, número 3 de la Constitución Española, al constituir un medio efectivo de control dentro del principio de legalidad, y una garantía de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos”; “esta es la vía normal para salvaguardar los derechos de los internos, sin perjuicio de poder acudir en amparo a este Tribunal Constitucional contra los actos de la Administración Penitenciaria que se estimen contrarios a los derechos fundamentales si no fueren corregidos en la vía judicial”. Debe abordarse ahora, y por último, el extremo del recurso que hace referencia a cuál debe ser el órgano de la Administración destinatario de la decisión que se adopta. La solución de este particular resulta evidente, pues debe serlo, ante todo, la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, ya que el artículo 3, párrafo segundo, apartado 4, de la Ley General penitenciaria, impone a la Administración penitenciaria, el deber de velar por la vida, integridad y salud de los internos, y claro es que este deber no resulta correctamente cumplido por aquella cuando hace entrega de los internos para que éstos sean trasladados en vehículos cuyas características no garantizan en el modo en que es debido aquellos derechos, pero debe serlo también la Dirección General de la Guardia Civil, ya que, a tenor del artículo 3 del Decreto 2355/1967, de 16 de septiembre, el material automóvil necesario para llevar a cabo las conducciones interprovinciales y provinciales será adquirido y estará a cargo de esa Dirección General. No debe concluir este Tribunal la presente resolución sin hacer referencia a una cuestión que aunque no suscitada podría aparentemente dar lugar a controversia, cual es la de si en este procedimiento se ha respetado el principio de audiencia y el derecho de defensa. Cuestión a la que debe responderse afirmativamente si no se olvida la personalidad jurídica única de que está revestida la Administración, así como la sumaridad y ausencia de estrictos cauces formales en que se desarrolla la función tuitiva encomendada al Juez de Vigilancia Penitenciaria; imponiéndose tal respuesta al observarse, se un lado, que en el procedimiento fue solicitado y obra unido al mismo informe de la Dirección General de la guardia Civil sobre el tema que se planteaba y de otro lado, que la resolución apelada fue puesta en conocimiento, por medio de testimonio, de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias.

373.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SEVILLA DE 23-02-1988

Nuevamente vuelve a plantearse por el Letrado del Estado un recurso contra una resolución del Juez de Vigilancia Penitenciaria. Ello obliga a aclarar la situación a los efectos de zanjar definitivamente la polémica. Se alega por el Sr. Letrado del Estado el artº 24 de la Constitución para apoyar su tesis legitimadora en el proceso. Pues bien, el artº 24 citado establece que “todas la personas...”, lo que en modo alguno quiere decir que la Administración Penitenciaria se encuentre dentro de tal concepto. Pero aun aceptando, a los solos efectos polémicos, que por una interpretación extensiva del precepto deba incluirse a la Administración Penitenciaria, es evidente que cuando la Disposición Adicional 5ª de la Ley Orgánica del Poder Judicial establece la posibilidad de recurrir por parte del Ministerio Fiscal, se está salvaguardando el principio de legalidad al que, sin duda alguna, está sometida la Administración. En nuestra opinión, deben distinguirse previamente los supuestos en los que la Administración Penitenciaria actúa como colaboradora en la ejecución de la pena privativa de libertad, en cuyo caso los conflictos que puedan surgir, tanto si se refieren a materia propia de la ejecución o cualquier otra que a través de la queja por afectar a un derecho fundamental del interno llega al Juez de Vigilancia, en cuyos supuestos es éste el llamado a resolverlos, y aquellos otros en los que la mencionada Administración actúa como cualquier otra Administración pública, dentro de sus propias y exclusivas competencias, donde los eventuales conflictos, de marcado carácter administrativo, son resueltos por la jurisdicción-contencioso-administrativa. En este segundo caso, la Administración Penitenciaria actuará con plena legitimación en el recurso contencioso-administrativo, como cualquier otra Administración, y no deberá ser representada una y otro pueden ser distintos e incluso contrapuestos. Por el contrario, la falta de legitimación de la Administración Penitenciaria, en los supuestos en los que el conflicto es resuelto por el Juez de Vigilancia que se limitan a aquellos que afectan a la ejecución propiamente dicha, y a derechos fundamentales de los internos, es acertada y su intervención por vía de recurso no se corresponde en absoluto con los principios que deben regir la ejecución penal. En primer lugar, y desde la efectiva judicialización de la ejecución mediante la intervención del Juez de Vigilancia, el papel que le corresponde a la Administración Penitenciaria es el de mero colaborador en la ejecución propiamente dicha, si bien, lógicamente, se le reserven, pro Ley, determinadas competencias en materia regimental y de organización, que sólo a través de la queja pueden llegar al Juez de Vigilancia, quien, a su vez en virtud del principio de legalidad, debe actuar dentro de la suya propia. Por otro lado, la relación jurídico-penitenciaria está formada por el Estado por una parte, y por otra, el interno en el Establecimiento Penitenciario o liberado condicional. El Estado, o lo que es lo mismo, el interés social o general, se encuentra representado por el Ministerio Fiscal, a quien tanto la Constitución, como su propio Estatuto Orgánico, le obliga a actuar en defensa de éste. Luego, si dicho interés se encuentra ya en manos del Ministerio Fiscal, no alcanzamos a comprender el porqué de la intervención de la Administración Penitenciaria. No es que el Ministerio Fiscal actúe o deba actuar como representante de la Administración Penitenciaria, sencillamente actúa como garante del interés social, y del principio de legalidad. Las dos partes en conflicto, Estado (sociedad)-interno, se encuentran perfectamente legitimados y no debe guiar en su actuación el mismo principio (el de legalidad) que precisamente defiende el Ministerio Publico, y ello porque al ser

Administración Pública, constitucionalmente está obligada al escrupuloso acatamiento a dicho principio, sin que otro interés deba moverle y actuar y por lo tanto a justificar legitimación. Máxime, cuando la tesis aquí mantenida no impide a la Administración Penitenciaria ser oída al tiempo de resolver sobre algún caso concreto, y así lo establece la Ley Orgánica General Penitenciaria y el Reglamento Penitenciario, plagados de preceptos en los que por vía de informes, propuestas, solicitudes, etc..., hace que la Administración sea escuchada por el Juez de Vigilancia antes de resolver. Por último, y aunque ello quizás no mereciera el más mínimo comentario, sólo una ligera referencia a la expresión vertida por el Sr. Letrado del Estado que el Juzgado va contra sus propios actos. Cuando en el auto de requerimiento se dice que contra esta resolución podrá recurrirse, evidentemente, y de haber sabido esta Juzgado que no iba a ser entendido así por el Sr. Letrado del Estado, se hubiera expresado. El recurso al que se hace mención es al establecido por la reiterada disposición adicional 5ª en su nº 5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y por lo tanto con la legitimación que en el mismo se expresa. No hay pues contradicción en el Juzgado. Si el recurso lo hubiera interpuesto, porque pudo y no lo hizo el Ministerio Fiscal, se hubiera admitido. (Contra esta resolución se interpuso recurso de queja, recayendo auto de Audiencia Provincial de Córdoba de 25.03.88).

374.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL CÓRDOBA DE 25-03-1988

Que son dos las cuestiones suscitadas en el presente recurso de queja, una si el Juez de Vigilancia tiene o no competencia para ordenar a la Dirección General de Instituciones Penitenciarias el traslado de internos de un Centro Penitenciario a otro, y la segunda, consecuencia de la anterior, si en tal supuesto está o no legitimado el Letrado del Estado en representación y defensa de la Administración General del Estado, para recurrir tal decisión, y si bien esta Sala asume, en principio, la postura del Juez de Vigilancia en el sentido de que la Disposición Adicional 5ª de la Ley Orgánica del Poder Judicial, establece la legitimación del Ministerio Público para recurrir, excluyendo a la Administración Penitenciaria, es evidente que tal exclusión hay que circunscribirla a aquellos supuestos en los que el citado Juez actúe dentro del ámbito de la competencia, es decir, de una parte encargándose de la ejecución de las penas, aunque no supongan pérdida de libertad, y de otra, vigilando el funcionamiento de las Instituciones Penitenciarias en garantía de que se respeten los derechos de todos los que en ellos se encuentren internados, aun cuando no estén sentenciados, lo que conlleva que deba considerarse competentes a los Jueces de Vigilancia para la salvaguarda de los derechos de los internos y la corrección de los abusos penitenciarios de manera general, por la vía de acordar lo que proceda sobre las peticiones o quejas que los internos formulen en relación con el régimen y el tratamiento penitenciario, en cuanto afecte a los derechos fundamentales de aquéllos, art.º 76.2 Ley Orgánica General Penitenciaria, pero bien entendido que “lo que proceda” habrá de tener como límite el principio de legalidad y que lo ordenado sea razonablemente posible y no produzca un grave problema de seguridad u orden público, entre los que estará la competencia preferente de la jurisdicción contenciosa administrativa para resolver recursos contra las resoluciones de la Administración no atribuidas expresamente a los Jueces de Vigilancia por el citado artº 76.

En base a lo anteriormente expuesto si bien el artº 76 al señalar las facultades del Juez de Vigilancia, recoge, como ya se ha indicado, la posibilidad de acordar lo que proceda en relación con el régimen y tratamiento penitenciario de los internos, el art.º 77 es concluyente en el sentido de limitar las atribuciones del Juez al formular propuestas a la Dirección General referentes a la ordenación de la convivencia interior en los Establecimientos y en general a las actividades regimentales, económico-administrativas de tratamiento penitenciario en sentido estricto, ello en concordancia con el art.º 79 que atribuye a la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, la organización e inspección de las Instituciones Penitenciarias y los correspondientes traslados y estancias de lo internos, y la propia doctrina del Tribunal Constitucional que en sentencia de 7-11-86, al establecer que la Ley General Penitenciaria no atribuye al Juez de Vigilancia competencia para conocer de los recursos contra las resoluciones de la Dirección general que afecten al traslado de penados de un Centro a otro, traslado que también el art.º 80 del Reglamento Penitenciario atribuye a este Organismo, obviamente está negando a dicho Juez la posibilidad de ordenar de “motu proprio” tal traslado, puede, por ello, concluirse que el Juez de Vigilancia Penitenciaria de Sevilla, al dictar auto de fecha ocho de febrero de mil novecientos ochenta y ocho, ordenando un traslado, se excedió en sus atribuciones, invadiendo la competencia de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, quien al tener por ello un interés concreto, está legitimada, y en su nombre, el Sr. Letrado del Estado para recurrir aquella resolución; razones que conllevan la admisión del recurso de queja contra el auto dictado por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Sevilla de fecha veintitrés de febrero de mil novecientos ochenta y ocho, por el que se acordaba no haber lugar a admitir el recurso de reforma interpuesto contra la providencia del mismo Juzgado de diecisiete del mismo mes y año que, a su vez, rechazaba el recurso de reforma planteado contra aquel auto de ocho de tan referido mes y año, y en consecuencia, acordar tener por interpuesto y admitir este último recurso, revocando y dejando sin efecto la resolución impugnada que requería a la Dirección General de Instituciones Penitenciarias para que procediera al traslado de los internos del Centro Penitenciario de Córdoba. Vistos los artículos citados y demás de pertinente y general aplicación al caso. La Sala acuerda: estimar el recurso de queja interpuesto por el Sr. Letrado del Estado contra auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Sevilla de fecha veintitrés de febrero de mil novecientos ochenta y ocho, por el que se acordaba no haber lugar a admitir el recurso de reforma interpuesto contra la providencia del mismo Juzgado de diecisiete de mismo mes y año que, a su vez, rechazaba el recurso de reforma planteado contra el auto de ocho también de dicho mes y año y, en su consecuencia, acordar tener por interpuesto y admitir este último recurso, revocando y dejando sin efecto la resolución impugnada que requería a la Dirección General de Instituciones Penitenciarias para que procediera al traslado de los internos del Centro Penitenciario de Córdoba.

375.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SEVILLA DE 03-06-1988

Por lo que se refiere a la alegada violación de derechos, concretamente el contenido en el art. 15 de la Constitución que impide el sometimiento de toda persona a penas o tratos inhumanos o degradantes, así como garantizar el derecho a la vida y a

la integridad física, como se dijo, del estudio de la documentación unida a las actuaciones y en concreto de la inspección ocular realizada por el que provee, resulta lo siguiente:

A) Por lo que se refiere a la furgoneta, se observó que la única entrada a la misma es la de los Agentes, situada en la parte delantera y a través de la cual los presos pasan al compartimento a ellos destinado. La puerta posterior del vehículo se halla clausurada de tal suerte que es materialmente imposible su apertura. Desde la cabina al compartimento de los presos se accede a través de una puerta de chapa metálica perforada que se opera desde el lugar destinado a los Agentes de custodia. Por lo que se refiere a la aireación y visibilidad, del resultado de la inspección se entiende correcta puesto que existen extractores de aire en el techo y dadas sus escasas dimensiones, la luz que penetra por el frontal del vehículo ilumina suficientemente el habitáculo de los presos. Por lo tanto y por lo que a este vehículo se refiere, la única irregularidad relevante que se aprecia, por crear un riesgo sobreañadido para la vida e integridad física de los transportados, previsible y no justificado, tal como con respecto al mismo vehículo se refiere el auto de 31 de diciembre de 1.987 de la Audiencia Provincial de Bilbao, es la consistente en la ausencia de salidas de emergencias en el espacio destinado a los presos, y ello es así, como se razona en la resolución citada, porque en caso de accidente que provocara la inamovilidad de los Agentes de custodia, nada podrían hacer los conducidos para abandonar el vehículo por sí mismos, siendo necesaria la ayuda del exterior que no siempre se podrá prestar. Por lo que, tomando en consideración el elevado riesgo contra la vida e integridad física que en el mencionado vehículo existe en relación con los conducidos, máxime teniendo en cuenta el número de accidentes que habitualmente se producen en las carreteras, no resulta aventurado afirmar que en el presente caso se está en efecto violando el derecho fundamental consistente, por lo que existiendo como existen en el mercado, dispositivos que ante un golpe del vehículo a cierta velocidad o ante el aumento de temperatura como consecuencia del fuego, provocan el desbloqueo de salidas de emergencia que en circunstancias normales impiden su utilización y que en caso de accidente pueden ser utilizadas para abandonar el vehículo desde su interior y sin la menor ayuda exterior, resulta obligado exigir que tales medidas sean adoptadas en los citados modelos.

B) Por lo que hace al Microbús, de la inspección ocular resulta al igual que el vehículo antes reseñado, la ausencia de salida de emergencia. Son las mismas razones aportadas en el art. anterior con respecto al riesgo añadido sobre la vida e integridad física de los conducidos que supone la ausencia de salidas de emergencia que pueda, en caso de accidente, posibilitar a los conducidos el abandono del vehículo, las que aconsejan igualmente exigir tal reforma en el mismo.

C) Por último y por lo que se refiere al autocar, se observan como irregularidades más significativas, en primer lugar la ya repetida en los vehículos anteriores de falta de salida de emergencia hacia el exterior que posibilite en caso de accidente abandonar el vehículo sin la menor ayuda del exterior, puesto que como ya se ha dicho, en modo alguno en las condiciones actuales se garantiza la vida e integridad física de los internos, lo que protegido por el art. 15 de la Constitución, en modo alguno puede entrar en colisión con las limitaciones del 25.2. En segundo lugar se observa ausencia total de visibilidad hacia el exterior, y ello ocurre precisamente en el vehículo destinado a los trasladados de mayor duración. Tal ausencia de visibilidad y teniendo en cuenta los largos recorridos a efectuar con este tipo de vehículo, pue-

den ocasionar a los internos alteraciones vestibulares, desorientación espacial, sensación de angustia y ansiedad que en definitiva puede ser considerado como constitutivo de un trato inhumano y degradante, también amparado por el mencionado art. 15 de la Constitución y alejados del sentido de la pena en un Estado Democrático de Derecho. Por último se observa una falta de iluminación, ventilación y climatización que hacen penosa sobremanera la estancia en el mismo. En efecto, la visibilidad es prácticamente nula, ya que sólo consta con una entrada pequeña en la parte superior del vehículo, como se observó en la inspección ocular y como puede constatarse en el croquis del vehículo remitido por la Dirección General de la Guardia Civil. La ventilación es inexistente y a ello debe añadirse el elevado número de internos que habitualmente ocupan el vehículo (con capacidad para 30 plazas) y la existencia de celdas para dos internos sentados, así como la duración de los trayectos, como se dijo, y por lo que hace a la climatización, punto este en el que también deben ser tenidas en cuenta las circunstancias reseñadas, es totalmente inexistente. Las condiciones descritas en el vehículo que comentamos obliga a exigir la existencia de salida de emergencia en los términos reseñados para los anteriores vehículos examinados, la dotación de visibilidad de los internos hacia el exterior sin que éstos queden expuestos a las miradas desde el exterior y una mayor y suficiente iluminación, ventilación y climatización, de tal suerte que no se convierta el viaje en este vehículo en una clara violación del mencionado art. 15 de la Constitución. A mayor abundamiento, de la existencia de estas deficiencias reseñadas en los vehículos destinados a las conducciones y traslados de presos y penados, basta leer el informe unido al expediente a requerimiento de este Juzgado, por la Dirección General de la Guardia Civil en la que tras una descripción de las mismas se reseñan las carencias que para futuros vehículos se intentan corregir. Así se dice que deben ser dotados de dos salidas de emergencia en techo y parte posterior, reducción del número de celdas e instalación de extractores eléctricos para aireamiento de las celdas. Es evidente que si la propia Dirección General de la Guardia Civil entiende necesaria la colocación de salidas de emergencia y extractores de aire es porque la salida en caso de accidente no existe y porque la aireación de las celdas es claramente insuficiente. Una vez constatada la existencia de condiciones en los mencionados vehículos que claramente afectan a derechos fundamentales protegibles y compatibles con la condición de preso o penado y entendiéndolo no justificable en modo alguno tal violación, procede decidir cual sea el contenido de la resolución a adoptar, o dicho en los términos del art. 76.2 g de las Ley Orgánica General Penitenciaria cual sea la resolución que proceda. En este sentido parece que no es posible otra postura que la adoptada por la Audiencia Provincial de Bilbao en el auto 31-12-87 en el sentido de ordenar el cese inmediato en la utilización de los vehículos descritos hasta tanto no se realicen las mejoras o modificaciones que garanticen el derecho a la vida e integridad física de los usuarios de los reseñados vehículos en la forma en que se dirá en la parte dispositiva de esta resolución. Nos toca ahora analizar cuál sea el Órgano de la Administración a quien debe darse la orden antes citada. A este respecto parece lógico que ante la existencia de dos Direcciones Generales con competencia en la materia, deba delimitarse previamente hasta donde alcanza la de cada una de ellas. Por un lado a la Dirección General de Instituciones Penitenciarias le viene encomendado en el art. 3,2, apartado 4 de la Ley Orgánica General Penitenciaria el deber de velar por la vida e integridad física de los internos, pero es evidente que dicha obligación se circunscribe al marco de la Institución Penitenciaria, más allá de los muros de la pri-

sión tal obligación pasa a manos del Órgano encargado de la custodia, y ello es así porque ni le es exigible a la Dirección General de Instituciones Penitenciarias por un lado, el velar por una situación que no controla, y por otro por que el art. 3 del Decreto 2355/1967 de 16 de septiembre atribuye a la Dirección General de la Guardia Civil la facultad de adquirir y conservar el material automóvil necesario para llevar a cabo las conducciones. Prueba de ello es que en el citado informe de la Dirección General de la Guardia Civil unido al expediente dicho organismo se viene a responsabilizar de las mejoras a introducir en los vehículos así como en la adquisición de nuevos modelos. En definitiva la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, en el tema de traslados y conducciones, cumple con su deber mediante la entrega de los detenidos presos y penados a los encargados de las mismas, y son éstos los encargados de que éstas se realicen en condiciones tales que en modo alguno puedan resultar afectados derechos fundamentales como los citados. Por lo tanto es a la Dirección General de la Guardia Civil a quien debo dirigir exclusivamente el requerimiento. Un último punto a tocar es el del ámbito territorial que deba abarcar la resolución que aquí se adopte. Por un lado nos encontramos con una queja de un interno en el Centro Penitenciario de Sevilla. ¿Significa esto que sólo podrá tener efectividad territorial la resolución en el marco del Centro Penitenciario de Sevilla? Entendemos que la facultad de protección de los derechos fundamentales atribuidos por la Ley Orgánica General Penitenciaria al Juez de Vigilancia Penitenciaria no necesita en modo alguno de queja previa de un interno para ser efectiva. El Propio contenido del art. 76,1 de la mencionada Ley nos hace concluir que allí donde existe tal violación deben actuar el Juez de Vigilancia. Por lo tanto, conocida la situación descrita, la resolución que se adopte deberá abarcar hasta donde alcance el ámbito jurisdiccional del órgano judicial encargado de resolver, que en esta caso se extiende a los Centro Penitenciario de Sevilla, Córdoba y Huelva al tener tal territorio atribuido competencialmente este Juzgado de Vigilancia Penitenciaria.

376.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SEVILLA DE 26-12-1988

En primer lugar y por lo que se refiere a la competencia del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria en el problema planteado por el Juez de Instrucción de Aracena, hemos de hacer constar que los Depósitos Municipales de detenidos y presos constituyen una exigencia de la Ley 7/1985 de 2 de Abril, reguladora de las Bases de Régimen Local que en su disposición final quinta dispone que a partir de su entrada en vigor los municipios cabeza de partido judicial en que no exista Establecimiento Penitenciario alguno asumirán, en régimen de competencia delegada, la ejecución del servicio de depósito de detenidos a disposición judicial, correspondiendo la custodia de dichos detenidos a la Policía Local en funciones de Policía Judicial. Es evidente que el propio Ayuntamiento no puede ni debe autoinspeccionarse. Estos están obligados a que los locales destinados al depósito de detenidos y presos se encuentren en condiciones de habitabilidad, siendo competencia de la Administración Penitenciaria poner a disposición de los municipios los medios económicos suficientes para el mantenimiento del referido servicio. Por lo tanto, y aunque desde un punto de vista económico el mantenimiento del Depósito y sus moradores corresponde a la Administración Penitenciaria, la

responsabilidad de la “vida” en el mismo corresponde al municipio. Es éste quien tendrá que velar porque estos gocen de las condiciones de luz, aireación, climatización, servicios sanitarios, etc., mínimamente exigibles. Vemos, pues, como estos Establecimientos, que no sólo albergan a detenidos, sino a presos e incluso a penados, como se puede constatar en la realidad y como de hechos se hace referencia en algunas disposiciones legales (a ello se hace referencia cada vez que existe un aumento en la asignación económica) hasta la fecha no han sido objeto de inspecciones o visitas por parte del poder, que no sólo tiene la misión constitucional de juzgar sino también la de ejecutar lo juzgado, salvo que el Juez de Instrucción del Partido, en cumplimiento de lo establecido en el art. 526 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, lo realice. La Ley Orgánica 1/1.979, de 26 de Septiembre, General Penitenciaria que tiene como principal y esencial función la de salvaguardar los derechos de los internos (sean detenidos, presos o penados) en los Establecimientos Penitenciarios. Para ello, y entre otras funciones específicas, debe realizar las correspondientes visitas a los Centro Penitenciarios y tras la misma, si observare la violación de algún derecho fundamental (entre los que se encuentra el sometimiento a penas o tratos inhumanos o degradantes, art. 15 de la Constitución) acordará lo que estime conveniente para su corrección. Por lo tanto, cualquier persona privada de libertad por orden judicial tiene derecho a que su situación sea controlada y corregida en caso de vulneración de sus derechos fundamentales por el Juez de Vigilancia Penitenciaria, como ha puesto de relieve en varias ocasiones el Tribunal Constitucional, pudiéndose, entre otras, hallar la Sentencia del Tribunal Constitucional de 30 de Junio de 1.983 en la que se dice que “ es el Juez de Vigilancia Penitenciaria, por imperativos específicos del art.76, num. 1 y 2 g) de la Ley Orgánica General Penitenciaria, quien ha de velar por las situaciones que afecten a derechos y libertades fundamentales de los presos y condenados en los términos previstos en los arts. 25 núm. 2, 24 y 9, núm.3 de la Constitución, al constituir un medio efectivo de control dentro del principio de legalidad y una garantía de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos, esta es la vía normal para salvaguardar los derechos de los internos...” Es evidente que las condiciones de la vida privada de libertad puede constituir un auténtico trato inhumano (como ha puesto de manifiesto el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en reiteradas ocasiones), por lo tanto, si ello ocurre, en consonancia con lo expuesto, será el Juez de Vigilancia Penitenciaria, el encargado de corregirlo en primera instancia. Por otro lado, la Disposición Transitoria primera de la mencionada Ley Orgánica General Penitenciaria, establece que el Juez de Vigilancia se atenderá al art. 526 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal que establece las visitas de los Jueces de Instrucción del Partido a los Establecimientos Penitenciarios, lo que sin duda viene a atribuir a aquellos (los Jueces de Vigilancia) la competencia para girar visitas a los Depósitos Municipales. Caso contrario nos encontraríamos con que existiría la posibilidad de cumplimiento de penas, o simplemente de situaciones de privación de libertad (aunque ésta sea de carácter provisional) sin el menor control judicial, lo que a nuestro entender choca frontalmente con la Constitución. Otra prueba más de cuanto decimos es el hecho de que en el Convenio Europeo para la Prevención de la Tortura y de las Penas y Tratos Inhumanos y Degradantes se establece en su art. 2 que cada parte autorizará la visita de cualquier lugar dependiente de su jurisdicción donde se encuentran personas privadas de libertad por una autoridad pública. Vemos, pues, como

el Consejo de Europa a la hora de salvaguardar los derechos fundamentales no repara en la distinción entre Establecimientos Penitenciarios o Depósito Municipal, sencillamente se refiere a cualquier lugar, ya que es lógico que tanto en uno como en otro pueden producirse violaciones. Si al Juez de Vigilancia le viene encomendada la genérica función de salvaguardar los derechos de los internos en el núm. 1 del art. 76 y de manera específica en el apartado g) del número 2 de mismo artículo de la Ley Orgánica General Penitenciaria, es evidente que allí donde se encuentra una persona privada de libertad como consecuencia de una resolución judicial, allí podrá o deberá acudir el Juez de Vigilancia para corregir las eventuales violaciones de derechos fundamentales. El siguiente problema que analizamos es cuál debe ser la vía a seguir para corregir la anomalía situación, caso de detectarse. Si, como dijimos más arriba, el municipio es el encargado de la gestión del depósito, será al Alcalde a quien deba dirigirse el Juez de Vigilancia. Ya la orden de 22 de Junio de 1.968, establecía que los Alcaldes de los puntos donde existan Depósitos Municipales a efectos de traslados de detenidos se considerarán como Directores de Establecimientos Penitenciarios, con lo que, una vez más, se viene a equiparar estos Depósitos con los Establecimientos sobre los que extiende su jurisdicción material el Juez de Vigilancia Penitenciaria. Por otro lado el hecho de que actúen en régimen de competencia delegada, como señala la Ley de Bases de Régimen Local, les otorga tal condición. La comunicación que a éste de dirija, podrá adoptar la forma de propuesta (conforme establece el art.77 de la Ley Orgánica General Penitenciaria) o bien tener un carácter imperativo (posibilidad recogida en el artículo 76.2 g) del mismo cuerpo legal). El Alcalde, en su calidad de Director del Depósito, deberá cumplimentar o dar cuenta de lo gestionado al Juez de Vigilancia Penitenciaria. Por lo tanto y en el presente caso nos encontramos entre una vulneración por parte del Excmo. Ayuntamiento de Aracena de la Disposición Final quinta de la Ley 7/1.985, de 2 de Abril, reguladora de las Bases de Régimen Local que en modo alguno y bajo ningún pretexto puede permitirse. En efecto, la ausencia del Depósito supone en no pocas ocasiones el alojamiento de los vecinos de la localidad y el traslado a otros Centros o Depósitos no sólo a los efectos de custodia (como detenidos) sino también para el cumplimiento de penas cortas de prisión, para las que se usan tales Depósitos y son de gran utilidad al evitarse de esta forma el penoso y lamentable paso por Establecimientos Penitenciarios de personas que por la escasa entidad del delito y cuantía de la pena, en modo alguno es ello conveniente. La función llamada a desempeñar por los Depósitos es de tal utilidad (no alejamiento de la familia y entorno social, posibilidad de visitas, no contacto con otras personas inmersas en el mundo delincuenciales altamente negativo, etc.) para algún personal que el Ayuntamiento, no sólo por imperativo legal, sino por deber moral para sus conciudadanos, no puede soslayar. En base a lo anterior procede requerir al Alcalde del Excmo. Ayuntamiento de Aracena para que en cumplimiento de la Disposición Final quinta de la 7/1.985, de 2 de Abril, reguladora de las Bases de Régimen Local, acondicione un local para el depósito de detenidos, presos y penados, en el plazo más breve posible, sin que en ningún caso pueda exceder de quince días a partir de la recepción de esta comunicación, lo que comunicará a este Juzgado, debiendo dicho lugar ajustarse a unas mínimas normas de salud higiene y habitabilidad de lo que se remitirá certificado a este Juzgado del Médico del Ayuntamiento en tal sentido.

**377.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE BARCELONA DE
28-06-1989**

La originalidad de la figura del Juez de Vigilancia Español frente a semejantes instituciones de otros Ordenamientos jurídicos como el francés o el italiano en los que sin duda se inspiró el legislador de 1.979, está en lo que ha investido de facultades exclusivas y excluyentes tanto en el ámbito de control jurisdiccional de la Administración Penitenciaria, como en su vertiente de ejecutor de penas privativas de libertad. Problema distinto es que orgánica y procesalmente no haya recibido idéntico tratamiento legislativo desde un principio. Y es de esta penuria de donde arranca la indecisión interpretativa de una norma tan clara y terminante como el art. 76 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, penuria orgánica y de medios procesales que llevó también a un sector doctrina a poner en duda, incluso, su propia naturaleza jurisdiccional. No es de extrañar, por tanto, que desde los propios órganos jurisdiccionales se haya producido un movimiento de retención en los Jueces/Tribunales sentenciadores de algunas funciones que como tales les venían atribuidas antes de la entrada en vigor de la Ley de 1979, y que de hecho siguieron manteniendo a partir de su vigencia durante casi dos años hasta que se otorgaron las funciones de Juez de Vigilancia u otros órganos jurisdiccionales en régimen de compatibilidad con las ordinarias que venían desempeñando. Sin embargo, a la vista del presente caso, en que es un Juez/Tribunal sentenciador el que afirma la competencia del Juez de Vigilancia, parece que éste va alcanzando la valoración que en definitiva quiso para esta figura el legislador de 1.979. Las anteriores consideraciones nos sirven para fijar, en la presente argumentación, cuál es el eje fundamental que justifica la creación “ex novo” de esta figura, que no es otro que el de hacer descansar sobre la misma además de la función de “control” de la “ejecución” de las penas privativas de libertad. Todo cuanto pueda fortalecer estas funciones redundará, sin duda, en una mayor eficacia, pues es evidente que el grado de posible cumplimiento del principio de inmediación que ofrece el Juez de Vigilancia en esta ámbito competencial difícilmente puede alcanzarse con el Juez/Tribunal sentenciador. Por consiguiente, si el Juez de Vigilancia, conforme al art. 76 tiene atribuciones “para hacer cumplir la pena impuesta” y para adoptar las decisiones necesarias para que se lleven a cabo los pronunciamientos de las resoluciones en orden a las penas privativas de libertad “asumiendo las funciones que corresponderían a los Jueces y Tribunales sentenciadores” (76-2 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y art. 988 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal) remite al Juez o Tribunal de la última sentencia firme, atendidas las razones teológicas recogidas en el fundamento anterior debe entenderse que esta facultad de fijación del límite máximo de cumplimiento de la regla 2ª del art. 70 del Código Penal corresponde al Juez de Vigilancia que por Ley ha asumido la que correspondería al Juez o Tribunal que dictó la última sentencia. Que a mayor abundamiento del análisis sistemático de los arts 17, 300 y 988 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y el 70 del Código Penal se infiere que este último puede aplicarse tanto dentro como fuera de una sentencia, y ello es así porque, pese a estar incluido en el Capítulo IV del Título III del Libro I del Código Penal (de la aplicación de las penas), estando regulando no tanto la “aplicación” (en sentido estricto) de la pena cuando su “cumplimiento, es decir, su “ejecución”. En efecto no hay más que observar el párrafo inicial de dicho art. 70, en el que se habla de supuesto en que las diversas penas “no pudieran ser cumplidas simultáneamente por el condenado” a lo expresado en la

regla 1ª (para su cumplimiento sucesivo por el condenado) o en la regla 2ª (el máximo de cumplimiento de la condena). Si realmente el art. 70 2ª estuviese referido a la aplicación de las penas en razón del grado de ejecución del delito y de las personas responsables o en consideración a las circunstancias atenuantes o agravantes, difícilmente podían aplicarse fuera de la sentencia condenatoria. Y es obvio que ello es posible. Veamos: Tanto en el supuesto de acumulación de delitos (un solo proceso inicial con varios delitos conexos) como en el de acumulación de procesos (varios delitos conexos con un proceso inicial distinto para cada uno, que posteriormente se integran en uno sólo), en la sentencia condenatoria que pone fin al proceso puede y debe hacerse aplicación, en su caso, de la regla 2ª del art. 70 pero también puede omitirse por simple olvido dicho pronunciamiento, en cuyo caso, tras la firmeza de la sentencia bien de oficio, bien a instancia de parte, deberá necesariamente aplicarse dicha regla, y lo será por tanto, fuera de la sentencia. Y no cabe la menor duda de que el propio art. 70, in fine, establece que la limitación se aplicará aunque las penas se hubieran impuesto en distintos procesos, pues es evidente que parte del supuesto de sentencias condenatorias y existentes. Por tanto, no parece tan claro que la aplicación de la regla 2ª del art. 70 pertenezca a las llamadas “potestades declarativas” en materia penal por el informe del Consejo General del Poder Judicial citado por el representante del Ministerio Fiscal en Lérida, que son propias y exclusivas del Juez Tribunal que juzga, cuando puede ser aplicada en un momento posterior a la sentencia en que culmina y se agota, de hecho, la función de juzgar. De ser así, es decir, si realmente perteneciese a aquella clase de potestades, no se entendería, tal como se ha señalado por un sector doctrinal, que pudiera privarse de las mismas a los Jueces/Tribunales sentenciadores en favor de uno de ellos, el que dictó la última sentencia y por supuesto, el solo hecho de valorar si concurre o no la condición de conexidad establecida por el legislador, no afecta lógicamente a los pronunciamientos “declarativos” de las diversas sentencias en juego. El que se reflexione jurídicamente sobre los hechos declarativos probados de las sentencias, para saber si hay o no conexidad entre los mismos, está claro que no es un mero trámite, pero tampoco tiene trascendencia ninguna sobre tales declaraciones de hechos probados, como parece insinuarse por el citado representante del Ministerio Público. Se trata sencillamente de una valoración jurídica de la existencia o no de una condición impuesta por la Ley que nada impide pueda ser llevada a cabo por un Juez de Vigilancia Penitenciaria. No debe olvidarse que este órgano jurisdiccional entra a valorar las sentencias condenatorias en numerosas ocasiones, naturaleza de los hechos y duración de las penas para incidir sustancialmente en la pena o en las modalidades de cumplimiento, permisos, redenciones, clasificaciones, libertad condicional, etc. Es más, ante la imposibilidad de que puedan intervenir todos los Jueces/Tribunales que dictaron alguna de las sentencias afectadas por la regla 2ª del art. 70, puestos a elegir, nada impide que el legislador haya querido atribuirlo por vía del art. 76 de la Ley Orgánica General Penitenciaria a un Juez de Vigilancia Penitenciaria. En apoyo de esta tesis puede señalarse que los Jueces de Vigilancia asistentes a la II reunión celebrada en mayo de 1983, se pronunciaron abiertamente por la competencia de los mismos, para la aplicación de la regla 2ª del art. 70 del Código Penal al revisar los acuerdos de la I reunión afirmando que “cuando en un expediente de Refundición de condenas proceda la aplicación del art. 70-2 del Código Penal deberá seguirse el procedimiento establecido en el art. 988 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal”, ante cuyo acuerdo, uno sólo de los Jueces asistentes discrepó, pero no por razones de fondo-forma, sino por

la imposibilidad material de poder cumplir adecuadamente esa función. Cabría, finalmente, argumentar completando la fundamentación teológica ya indicada, que en todo caso el Juez de Vigilancia, no solamente está sometido al principio de legalidad, sino al control jurisdiccional de sus resoluciones por vía de recurso, precisamente ante el Juez Tribunal sentenciador a la vista de la Disposición Adicional 5ª de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

378.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CIUDAD REAL DE 21-12-1989

Se plantea en primer termino la legitimación activa para sostener el presente recurso y de competencia objetiva del Juez de Vigilancia para resolverlo, al no constituir, según el Ministerio Fiscal “pretensión de clase alguna tendente a restablecer el derecho o derechos de los internos que se dice desconocido o violado por las decisiones de la dirección...”. No podemos compartir esta autorizada opinión, por cuanto la amplitud de la redacción legal del artículo 76 “salvaguardar los derechos de los internos, corregir abusos y desviaciones...”, permite una intervención amplia del Juez de Vigilancia, en estos temas con mayor matiz explicitada en el mismo articulado en el apartado g). Precisamente en esta apartado, como queja (art. 76 g) es donde se enclava la legitimación activa del letrado, porque debe estimarse “que la queja es la mas aformalista de todos los recursos”, en cuanto legitimación activa entendemos que puede formularla cualquiera, el propio interno y el fiscal, pero también parientes y amigos (frecuente en las restricciones de comunicaciones orales vis a vis) los propios funcionarios, colectivos de defensores de derechos y un larguísimo etcétera, y (7ª ponencia apartado 4 de la IV Reunión de Jueces de Vigilancia Penitenciaria) dentro de ese larguísimo etcétera se encuentra, sin lugar a dudas y en lugar preeminente, el letrado defensor del interno.

379.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SEVILLA DE 08-02-1990

Recientemente una Sentencia del Tribunal Constitucional ha puesto de manifiesto que las resoluciones de los Jueces de Vigilancia Penitenciaria deben de ser de aplicación a internos allí donde se encuentren de tal suerte que, el traslado de los mismo no lo puede impedir, ni aun con otra resolución judicial que no sea consecuencia de los recursos establecidos en la Disposición Adicional 5ª de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

380.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE HUELVA DE 03-05-1990

El recurso del Ministerio Fiscal se funda básicamente en la falta de competencia del Juez de Vigilancia Penitenciaria para prohibir el cacheo con desnudo integral de quienes (visitantes) pretendan mantener con el interno una comunicación especial al

amparo de los artículos 53 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y 94 a 97 del Reglamento Penitenciario. El Juez de Vigilancia Penitenciaria en el auto recurrido afirma su competencia argumentando que el modo de practicar los cacheos puede llegar a afectar el derecho del interno a la comunicación especial si las personas que pretenden comunicar con el se niegan a someterse a dichas practicas, de suerte que su intervención en este punto vendría autorizada, en su opinión, por el artículo 76 apartados 1 y 2 g) de la citada Ley La Audiencia Provincial de Huelva, en trance de tener que optar por una u otra solución, y teniendo en cuenta que ninguna de las Sentencias del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo invocadas en el auto recurrido versan sobre el concreto problema aquí planteado, se inclina por la falta de competencia del Juez de Vigilancia para controlar los cacheos de personas que, se mire como se mire, son ajenas al régimen penitenciario y cuyo derecho a la intimidad o a no sufrir tratos degradantes o vejatorios, que al fin y a la postre constituye el verdadero objeto del auto impugnado, cae fuera del ámbito jurisprudencial de protección legalmente encomendado a los Jueces de Vigilancia Penitenciaria. De no considerarlo así se llegaría, como el juzgador de primera instancia, a una ampliación exagerada del concepto “afectar”, empleado en el ya citado art. 76-2 g) de la Ley Orgánica General Penitenciaria, y los Jueces de Vigilancia acabarían perdiendo su condición propia de garantes jurisdiccionales de los derechos de los internos para convertirse en verdaderos rectores de hecho de la política penitenciaria, careciendo entonces de todo sentido el artículo 77 de la misma Ley Orgánica cuando faculta precisamente a los Jueces para formular a la Dirección General de Instituciones Penitenciarias propuestas referentes a la organización y desarrollo de los servicios de vigilancia de los Centros. Por tanto, y no detectándose en la medida de cacheo con desnudo personal ninguna intención velada de obstaculizar el derecho del interno a mantener comunicaciones especiales sino un deseo de evitar hasta donde sea posible la introducción subrepticia estupefacientes en el Centro Penitenciario de esta capital, procede estimar el recurso del Ministerio Fiscal y revocar el auto impugnado que imponía al Director del Centro Penitenciario el mandato de que se abstuviera de practicar el cacheo con desnudo integral a los visitantes que desearan tener una comunicación especial con los internos.

381.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE SEVILLA DE 12-09-1990

El primer motivo de impugnación articulado por Ministerio Fiscal alega la falta de competencia del Juez de Vigilancia Penitenciaria para adoptar el acuerdo recurrido, sobre la base de que, no siendo los internos, sino sus visitantes, quienes son sometido al cacheo con desnudo personal, tal medida de control no afecta a los beneficios penitenciarios y derechos fundamentales de los internos, sino, en todo caso, a los de dichos visitantes, quienes podrían articular su reclamación por la vía administrativa, y en último extremo ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo, por el cauce de la Ley 62/1.978 de 26 de diciembre. Esta argumentación, pese a la aparente solidez de que le dota su simplicidad, no puede ser acogida por el Tribunal. En efecto, las llamadas comunicaciones especiales o visitas íntimas aparecen configuradas como un derecho del interno, sin otras limitaciones que las exigidas por razones de seguridad, orden o interés del tratamiento (art. 51-1, en relación con el 53

de la Ley Orgánica General Penitenciaria). No parece discutible, por tanto, que las decisiones de la Dirección del Establecimiento en orden a los requisitos que deben cumplir los familiares o allegados para acceder a tales visitas, y al modo en que éstas deben desarrollarse, trascienden “ipso facto” al propio interno y afectan directamente a su derecho a la comunicación. Para quien está privado de la convivencia cotidiana con su esposa, por ejemplo, dista mucho de ser irrelevante, a la hora de comunicar íntimamente con ella, el que esta se encuentre en el relativo estado de tranquilidad y relajación que la propia situación permita, o que por el contrario sufra la agitación y la vergüenza sobreañadidas de quien acaba de desnudarse ante extraños. En definitiva, el cacheo con desnudo personal, por mucha que sea la delicadeza con que quiera practicarse, supone siempre una intensa aflicción para el sujeto pasivo de la medida. Y esa aflicción trasciende inseparablemente y con pareja intensidad al interno que aguarda la visita, afectando nuclearmente a su derecho a la comunicación íntima. Por ello, tal medida de seguridad no puede quedar sustraída al control del órgano jurisdiccional específicamente competente para “salvaguardar los derechos de los internos y corregir los abusos y desviaciones que en el cumplimiento de los preceptos del régimen penitenciario puedan producirse” (art. 76.1 “in fine” de la Ley Orgánica General Penitenciaria); control que en este caso se ejerce por la vía de resolución de quejas que prevé el art. 76-2g de la Ley citada; perfectamente aplicable al supuesto.

382.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SEVILLA DE 30-11-1990

En el presente expediente nos encontramos con un interno al que aplicado el art. 10 por el Centro Penitenciario de Madrid, se dejó sin efecto dicha aplicación por auto de 6-7-90 del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Madrid, y que posteriormente la Junta de Régimen y Administración del Centro Penitenciaria de Sevilla - 2, en sesión del día 22-10-90 acuerda la aplicación del citado régimen nuevamente y es propuesto a este Juzgado para su ratificación, lo que recurre el interno. El Tribunal Constitucional en sentencia 174/1989 (B.O.E. 4 Diciembre de 1.989) ha declarado que “ en un sistema así judicializado, la única vía de modificación, en principio, de las resoluciones de los Jueces de Vigilancia penitenciaria sobre reconocimientos de beneficios penitenciarios es la de los recursos establecidos”. Y, de acuerdo con las reglas generales de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, aplicable subsidiariamente por expresa remisión de la Disposición Adicional 5ª de la Ley Orgánica del Poder Judicial, así como por exigencia del principio de seguridad jurídica, las resoluciones judiciales adquieren firmeza de no interponerse contra ellas recurso alguno en tiempo y forma por parte de los sujetos legitimados. Ello significa que un auto del Juez de Vigilancia Penitenciaria en el que se haya abonado determinado beneficio a un preso, si no es recurrido en tiempo y forma por el Ministerio Fiscal o por el propio penado, deviene firme e intangible salvo que se den una de estas dos posibilidades: Una, de naturaleza procesal, la de que la Ley no atribuya expresamente firmeza a dicha resolución, excepción que en todo caso debe ser compatible con el principio de seguridad jurídica; otro, de carácter sustantivo, la de que el beneficio en cuestión no sea definitivo, sino condicional, pudiendo ser revisado en los supuestos legales en que así se prevea. Es, en efecto, indiscutible que resulta contrario a la seguridad jurídica que una reso-

lución judicial cualquiera pueda ser modificada sin más en cualquier momento. La inseguridad generada a quienes resulten afectados por una resolución que en ningún caso adquiere firmeza es todavía más condenable cuando afecta a derechos fundamentales sustantivos. Lo que nos toca ahora analizar es si tal doctrina del Tribunal Constitucional es aplicable al caso concreto. Para ello es indispensable analizar el contenido de la propuesta realizada por el Centro Penitenciario de Sevilla - 2 a este Juzgado. Si de la misma resultan datos o circunstancias nuevas y no valoradas por la resolución del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Madrid, es evidente que nos encontraríamos ante una nueva propuesta y por lo tanto de posible autorización no sólo por otro Juez de Vigilancia sino también por el mismo. Si por el contrario la propuesta no aporta dato nuevo, no es que nos encontremos ante una nueva propuesta, sino ante la misma que en su día fue desestimada por un Juez de Vigilancia y que se intenta sea aprobada por otro, utilizando para ello el sencillo y, con frecuencia, efectivo sistema del cambio de Establecimiento del interno. En efecto la aplicabilidad y efectividad de las resoluciones de los Jueces de Vigilancia se ha disminuido, cuando no anulado utilizándose el cambio de Establecimiento y con ello el de Juez de Vigilancia. Es por ello de notoria importancia la citada resolución del Tribunal Constitucional que viene a determinar el carácter personal de las resoluciones de los Jueces de Vigilancia de tal suerte que éstas son de aplicación al interno con independencia del lugar en el que se encuentran. En el presente caso la propuesta que se hace a este Juzgado no aporta dato nuevo ni distinto a los que contenían la que en su día realizó el Centro Penitenciario de Madrid I, por lo tanto al existir resolución firme del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Madrid - I, en la que estimando un recurso del interno deja sin efecto tal aplicación, precisamente en base a la configuración del régimen del art. 10, común en todos los Centro Penitenciarios, este Juzgado no puede autorizar ahora tal aplicación y por lo tanto procede estimar el recurso del interno y acordar dejar sin efecto la aplicación del régimen del art. 10 de la Ley Orgánica General Penitenciaria.

383.- AUTO DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 07-05-1991

La creación de los Juzgados de Vigilancia supuso la atribución a los mismos de las competencias que en la Ley de Enjuiciamiento Criminal venían atribuidas al órgano sentenciador como encargado no sólo de la decisión de la causa, sino también de su ejecución. Ello resulta doblemente justificado por cuanto una lamentable praxis cotidiana revela la existencia frecuente de supuestos en que el penado no lo esté por una causa única, sino además por una u otras; con los que los temas de abono de prisión preventiva sufrida en una causa a otra, los problemas derivados de la aplicación del artículo 70 del Código penal y otros similares excedan de una ejecución concreta y se proyecten de manera multidireccional. No es extraño así que en casos semejantes la Ley Orgánica 1/1979 de 26 de septiembre, General Penitenciaria, atribuya a los Juzgados de Vigilancia el “adoptar todas las decisiones necesarias para que los pronunciamientos de las resoluciones en orden a las penas privativas de libertad se lleven a cabo asumiendo las funciones que corresponderían a los Jueces y Tribunales sentenciadores” lo que se ratifica en el artículo 94-1 de la Ley Orgánica 6/1985 de 1 de julio, del Poder Judicial. El abono de una prisión provisional sufrida en una causa a otra es llano que cumple tales condiciones y por eso procede referir la competen-

cia al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Zaragoza.

384.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE VALLADOLID DE 03-10-1991

El fondo de esta petición es el mismo de otros recursos interpuestos por el Ministerio Fiscal, pretende que el recurso de apelación que interpuso contra la resolución de este juzgado por la que se clasifica en grado al interno, sea admitido en doble efecto y se deje en suspenso dicha resolución hasta que el mismo sea resuelto, no produciendo efecto alguno en su régimen penitenciario. Dicha petición que por el Ministerio Fiscal se hacía y hoy se repite no se fundamentó en ninguno de los dos escritos en precepto legal alguno, ni se fundamenta tampoco ahora, ya que ninguno prevé el efecto suspensivo en este recurso de apelación planteado. Ello sería suficiente para desestimar el recurso de reforma, ya que no hay fundamentación alguna que justifique las alegaciones que se hacen. Sin embargo, la resolución adoptada en el auto y providencia de 17 de mayo de 1991, está justificada en la propia resolución al señalar que afectando a la libertad del interno, o al menos al régimen de libertad del mismo al modificar las condiciones en que se produce la privación de la misma, el recurso de apelación sólo puede ser admitido en un solo efecto –el devolutivo–. Efectivamente, sabemos que la regulación de los recursos que en materia de vigilancia penitenciaria caben se haya en la Disposición Adicional Quinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial que nada prevé expresamente acerca del efecto suspensivo o simplemente devolutivo que deban seguir los recursos. Su párrafo 5 señala que se aplicará a los recursos lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento Criminal, y lo que ésta prevé en su artº 217 es que “El (recurso) de apelación podrá interponerse únicamente en los casos determinados por la ley, y se admitirá en ambos efectos tan sólo cuando la misma lo disponga expresamente”. Dado el taxativo contenido de la Ley no hay comentario alguno que añadir. El recurso sólo puede admitirse en un efecto, y la suspensión del mismo sería contraria a ley. Como lo sería el supeditar ahora el inicio del disfrute de un beneficio penitenciario a que se tiene derecho legalmente por el retraso en la resolución de los procesos judiciales, cuya carga no debe soportar el afectado salvo que la ley lo prevea. Los efectos de aquel recurso se producirán cuando este se resuelva, pero no antes, salvo que la ley, a la que me siento sujeto, lo señale.

385.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SEVILLA DE 03-02-1992

La Disposición Adicional 5ª de la Ley Orgánica del Poder Judicial establece que solo podrán recurrir las resoluciones de los Jueces de Vigilancia Penitenciaria el Ministerio Fiscal y el interno o liberado condicional, por lo que no tienen legitimación la abogacía del estado representando al ramo de Instituciones Penitenciarias.

386.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CÁCERES DE 08-07-1992

Entiende este juzgador que su competencia sobre comunicaciones, salvo incomunicación judicial en cuanto a los presos preventivos, se centra a las ordinarias de

forma oral, incluidas las telefónicas (art. 99 Reglamento Penitenciario) y las especiales, pero no a las ordinaria escritas, dado que el interno en ese caso de preso preventivo queda bajo la jurisdicción de la autoridad Judicial de quien dependa, de ahí que proceda modificar lo resuelto con anterioridad en la resoluciones de 4 de junio y 18 de junio de este año, en ese sentido, a fin de no crear indefensión al interno recurrente y no violar el principio de igualdad con otros presos preventivos, lo que estaría vedado a nivel constitucional.

387.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE LOGROÑO DE 24-09-1992

Ante la propuesta por parte del Centro Penitenciario de Logroño de dejar sin efecto unas redenciones extraordinarias aprobadas por haber sido un error su propuesta debe tenerse en cuenta que su aprobación se produce en un auto firme y por ello no es susceptible de modificación por lo que, conforme al informe fiscal, debe de mantenerse tal resolución, sin que pueda entenderse que tal pretendida modificación suponga una aclaración de resolución, a que se refiere el artículo 267 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, pues tal precepto se refiere a aquellos preceptos en los que se padezca algún defecto material en la resolución o se pretenda aclarar alguna omisión o punto oscuro de la misma, que no se da en el caso presente, en el que no se ha incurrido en la resolución en ninguno de estos supuestos, sino que se trata de un posible defecto no en la resolución judicial sino en la propuesta del Centro Penitenciario, de ahí que no pueda entenderse que se trate de un supuesto de aclaración de resolución a que se refiere el precepto indicado.

388.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CIUDAD REAL DE 27-05-1993

El beneficio del artículo 60 del Reglamento Penitenciario exige de la clasificación en tercer grado y no existen razones para entender que el penado al que se refieren estas actuaciones no pueda merecerlo, en el estadio realista en el que hemos de movernos por el estado del interno (por ahora no es cuestión de examinar las posibilidades racionales de una vida honrada en libertad) el juez no resuelve ahora sobre el tercer grado por vía de recurso ni sobre la libertad condicional por vía de aprobación de propuesta (art. 76 de la Ley Orgánica General Penitenciaria) pero se pronunciara a medio de otorgamiento de tutela judicial efectiva (art. 24 de la Constitución, que se cumple tanto cuando se deniega o reconoce una pretensión) en función del silencio de la Administración Penitenciaria sobre propuesta de libertad condicional y de progresión a tercer grado, precediéndose a conceder la progresión a tercer grado y la concesión del artículo 60 del Reglamento.

389.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 27-12-1993

Para asegurar la vinculación a la legalidad de la actuación del Establecimiento y del interno el legislador ha creado un órgano específico de carácter jurisdiccional que asegure y garantice dicha vinculación y que dispone, ciertamente, de elevada dosis

de discrecionalidad, dados los términos amplios en que, en ocasiones, están expresadas las normas penitenciarias; discrecionalidad, no obstante, limitada claro es, por su sometimiento al Ordenamiento jurídico (cfr. art. 117 de la Constitución Española). Aunando, pues, la descripción legislativa y reglamentaria, las competencias de la Administración Penitenciaria y los derechos, deberes y situación de los internos, corresponde a este órgano jurisdiccional pronunciarse sobre las quejas formuladas, partiendo de la aplicación del régimen de primer grado de tratamiento o de art. 10 de la Ley Orgánica General Penitenciaria.

390.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE OVIEDO DE 16-02-1994

Se inicia expediente Judicial en el Juzgado de Vigilancia ante la queja formulada por escrito por los padres del interno.

391.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE VALENCIA DE 21-02-1994

Cuestión a dilucidar con la pertinencia o no de la admisión del recurso de apelación interpuesto directamente por el Ministerio Fiscal es la del conjunto normativo que debe regular el régimen de recursos contra las resoluciones de los Juzgados de Vigilancia. Remitiéndose la Disposición Adicional 5ª de la vigente Ley Orgánica del Poder Judicial, en cuanto a los recursos de que conoce el Juez de Vigilancia, a la Ley de Enjuiciamiento Criminal, no se ve obstáculo alguno en imprimir a dichos recursos el régimen y procedimiento contemplados en el artículo 787 de dicha Ley para el Procedimiento Abreviado, establecido en el Título III del Libro IV, pues sería absurdo acoger el régimen general del Título X del Libro I (Arts. 216 y ss) con el pretexto de una supuesta “vis atractiva” de las Disposiciones Generales sobre las establecidas para los procedimientos especiales, cuando es el legislador el que ha optado con la Ley Orgánica 7/88 de 28 de diciembre que establece el Procedimiento Abreviado, por tramitar a través del mismo la mayoría de las causas penales sin que se derive por ello merma alguna en los principios de audiencia, asistencia y defensa, e introduciendo un valioso componente de celeridad, idóneo especialmente para el Derecho Penal de Ejecución. Fijando el trámite a seguir procede admitir el recurso de apelación interpuesto, que se admite en doble efecto, librando para su tramitación testimonio de todas las actuaciones relativas a la resolución recurrida.

392.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 1 DE 29-03-1994

La enemistad manifiesta, como causa de recusación, ha sido profusamente analizada e interpretada por la jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo y así será procedente, entre otras circunstancias, cuando el Juez haga alarde público de que no dirigir el saludo a los procesados, ofendiendo y avergonzando a estos (sentencia de 9 de diciembre de 1986); de modo que, la enemistad susceptible de recusación debe dima-

nar de actos o conductas que afecten en su valoración a ambos protagonistas y no a uno solo en el plano subjetivo (sentencia de 8 de diciembre de 1963), debiendo concretarse la animosidad en palabras o actos precisos, directos o inequívocos (sentencia de 7 de octubre de 1963). La enemistad manifiesta tanto vale como odio, antipatía, encono, aversión, hostilidad o animadversión que el juzgador sienta con algunas de las partes (sentencia de 24 de abril de 1983). Por último el, Tribunal Supremo, en sentencia de 28 de febrero de 1984, ha señalado que las causas de recusación en modo alguno pueden ser objeto de interpretación extensiva o analógica. Teniendo en cuenta la doctrina elaborada por el Tribunal Supremo sobre la enemistad manifiesta como causa de recusación y a la vista del informe del Ministerio Fiscal de 25 de febrero de 1994, procede desestimar la recusación formulada por el interno contra la titular del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria nº 2 de Madrid toda vez que el motivo de la recusación invocado por aquel consiste en que se incoaron, por el Juzgado de Instrucción nº 23 de los de Madrid, diligencias previas nº 2555/93, a consecuencia de testimonio de particulares deducido por la titular del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria nº 2; ahora bien, a la vista del tono empleado por el interno en sus escritos, claramente despectivo e irrespetuoso, la acción de la mencionada magistrada no puede incardinarse en una enemistad manifiesta hacia el interno, sino en el cumplimiento de los deberes que le imponen los artículos 259 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por lo que el ejercicio de un deber procesal por un magistrado no puede, aunque perjudique al interesado, ser causa de recusación dado que su fundamento no es el de lesionar los derechos del interno sino el de cumplir los deberes que la ley le impone.

393.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 28-04-1994

Entrando en el fondo de la cuestión planteada en lo expuesto en los antecedentes fácticos resulta no existir conflicto jurisdiccional ni competencial alguno, no hay confluencia de jurisdicciones o competencias, sino una diferencia de criterio de los órganos jurisdiccionales, con jurisdicción y competencia sobre dos Centros Penitenciarios distintos que se traduce lógicamente en que cada uno de ellos debe ejecutar la resolución del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria competente y no la del que no lo es, como pretende la Dirección del Centro Penitenciario Madrid III. Tal diferencia de criterio puede resultar sorprendente, inducir a confusión incluso, pero es una cuestión constitucionalmente resuelta en el sentido de que el principio de igualdad “no impone qué órganos (judiciales) distintos están obligados a mantener interpretaciones coincidentes puesto que lo contrario sería negar independencia en la función jurisdicciones a cada uno, Jueces y Tribunales que encarnan el poder judicial (Sentencia del Tribunal Constitucional 8-4-91; 8-6-92), en definitiva, es posible y no contrario a derecho que dos órganos judiciales distintos tengan criterios diferentes sobre la misma cuestión, como sucede en el caso. El problema es, pues, como compatibilizar o, por mejor decir, como hacer cumplir las resoluciones contradictorias a sus destinatarios, los Centro Penitenciarios. Porque de los que no hay sombra de duda es, por un lado, de la naturaleza jurisdiccional de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria, y de otra que ambas son resoluciones firmes –lo es en todo caso la de este Juzgado –dictadas por órgano con competencia territorial y objetiva y, por tanto,

ejecutables (art. 118 Constitución Española. y 17.2 Ley Orgánica del Poder Judicial) y además, sólo pueden dejarse sin efecto en virtud de los recursos previstos en las leyes (art.18.1 Ley Orgánica del Poder Judicial), no, por tanto, porque haya otra resolución de contenido contradictorio La solución, pues, no podría ser otra que la fijada para las sentencias por el art.18.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, es decir, la ejecución de la resolución en sus propios términos por sus destinatarios, los órganos de dirección del Centro Penitenciario sometidos a la competencia del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria que la dictó, de tal suerte que, en el caso, correspondería al Centro Penitenciario Madrid - III, “remover los obstáculos” que impidan la inejecución de la resolución dictada, buscando los medios (modificación de horarios, traslados, desplazamientos por la prisión, etc., naturalmente, y se insiste en ello, con las medidas de seguridad adecuadas) para dar “pleno cumplimiento” (ahora y en este sentido si es válida la expresión) a la resolución dictada. Sin embargo una resolución que así resolviese la cuestión no pasaría de ser una declaración formal (de derecho formal) que no resolvería su fondo. En efecto, amparada en una resolución judicial, se trasladaría el problema al Centro Penitenciario destinatario (Madrid III en el caso) que pocas posibilidades tendría de cumplir lo ordenado, al chocar con la negativa rotunda del otro centro (Madrid I) amparado también jurisdiccionalmente. Sería, pues, en suma, una declaración judicial de imposible cumplimiento, lo que no debe poder predicarse de ningún acto judicial ni, aún, del Derecho mismo, que en esencia, no es más que el modo de resolver (pero haciéndolo de verdad) los conflictos. En su consecuencia sólo queda abierta una única vía para resolver este conflicto, que es la más humilde pero seguramente más positiva, prevista en el art. 77 de la Ley Orgánica del Poder Judicial: Solicitar de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias la articulación de un sistema (en realidad bastaría bien la unificación de horarios, bien la autorización puntual, caso por caso, por cuanto no debe ser abrumadora la cantidad de internos en que concurra la circunstancia de estar reclusos en Centro Penitenciarios ambos cónyuges o compañeros) para que los internos puedan efectuar llamadas telefónicas intercentros. De ello poco o ningún perjuicio puede resultar para el funcionamiento de los Establecimientos respectivos, a lo más, otra complicación burocrática o técnica, de las múltiples que tienen que resolver en el diario actuar. Por contra, haciéndose así, se lograría la satisfacción de un interés legítimo de los internos (poder comunicarse telefónicamente) del que se ven privados los que están en estas circunstancias, con violencia sobre su derecho de igualdad, a juicio de quien provee, y del que sin duda podrían derivarse efectos beneficiosos para su tratamiento al menos en cuanto a comprobar que sus demandas razonables son atendidas por las instituciones que tiene su razón de ser en la rehabilitación y reinserción de los internos en Establecimientos Penitenciarios.

394.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 23-05-1994

Este Juzgado de Vigilancia Penitenciaria viene considerando que el art. 98-5 del Reglamento Penitenciario, que previene la intervención en todo caso de la correspondencia entre los internos de distintos Establecimientos, contraviene el principio de jerarquía normativa porque establece una restricción al derecho fundamental del secreto de las comunicaciones (art. 18 de la Constitución Española) a través de una

norma reglamentaria que va más allá de lo contenido en la propia Constitución y en la Ley Orgánica General Penitenciaria. Es por lo tanto un precepto ilegal que no debe ser aplicable, sino que aplicando directamente la Constitución Española, debe prevalecer de forma directa el modelo de intervención de comunicaciones prevenido en la Ley Orgánica General Penitenciaria que exige en todo caso la resolución motivada del director del Centro Penitenciario y la comunicación de la misma a la autoridad judicial. Ahora bien este criterio, sentado a través de varias resoluciones judiciales una de las cuales se refería al interno citado, tiene su eficacia jurisdiccional en el ámbito de la competencia de este Juzgado de Vigilancia, es decir que en este Centro Penitenciario no debe aplicar este precepto, por la decisión judicial, pero ello opera respecto a las cartas que los internos reciban de otros Centros Penitenciarios en el presente caso, lo que sucede es que la carta remitida por el interno desde este centro y dirigida al Centro Penitenciario de Picassent, no se ha intervenido en el centro de origen, por lo que de haberse intervenido lo habrá sido en el Centro de destino, sin que este Juzgado de Vigilancia tenga facultad para resolver sobre una eventual desviación sobre esta materia acaecida en el centro de Picassent pues el Juzgado competente a este respecto lo será el Juez de Vigilancia de Valencia. Por consiguiente, como no se observa que en este Centro Penitenciario se haya producido la intervención postal que se denuncia, debe remitirse al Juzgado de Vigilancia de Valencia la queja del interno y copia del expediente por ser el competente para resolverla dado que la intervención pudo haberse producido en el Centro Penitenciario de Picassent.

395.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CIUDAD REAL DE 04-07-1994

Se estima que la Asociación Libre de Abogados puede comunicar al Juzgado de Vigilancia cualquier irregularidad o posibilidad de la misma que pueda afectar a los derechos e intereses legítimos de los internos de un Centro Penitenciario, en salvaguarda de los que este Juzgado incoo diligencias en virtud del escrito de tal asociación que, sin embargo, carece de legitimación para constituirse en parte en el procedimiento. Ello no ocurre en el caso del Colegio de Abogados de Ciudad Real que como Corporación de Derecho Público, insta una actuación judicial en defensa de sus derechos profesionales que viene a implicar defensa de los derechos penitenciarios de los internos.

396.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 08-08-1994

La autorización prevista en el artículo 90-4 del Reglamento Penitenciario pertenece, claro es, a la categoría, multiforme, de las “autorizaciones administrativas”, técnica mediante la cual, en general, la Administración permite una actividad privada previa valoración de la misma a la luz del interés público que la norma aplicable en cada caso pretende tutelar. Supone, pues, la autorización, una actividad administrativa ex ante. Pues bien, de la que ahora se trata responde al concepto clásico de autorización: acto mediante el cual “se levanta la prohibición preventivamente establecida por la norma de policía previa comprobación de que el ejercicio de la activi-

dad inicialmente prohibida no ha de producir en el caso concreto considerado perturbación para el buen orden de la cosa pública”. En el caso considerado aquí, se prohíbe, por razones de policía y sin disponer de la autorización, una actividad lícita, cual es la de visitar a un interno en Centro Penitenciario (que tienen derecho, naturalmente, a comunicarse, artículo 51 de la Ley Orgánica General Penitenciaria) Pertenece, además, a la categoría de las personales (en las que lo decisivo son las condiciones subjetivas del sujeto autorizado, el visitante), simples (se proponen sólo controlar la actividad autorizada, la visita) y discrecionales. La Administración (el Director del Centro Penitenciario) no está obligada a concederla, pudiendo ser denegadas por razones de oportunidad u otras de interés público debidamente motivadas, sin perjuicio, claro es, del control (judicial) posterior del concreto ejercicio de su poder discrecional. Es en esta carácter discrecional donde radica la esencia del problema. En efecto, es cierto que no existen actos administrativos discrecionales sino elementos discrecionales de la potestad; que son elementos reglados siempre la competencia del órgano, el procedimiento, la motivación y el fin del acto, y, en fin, que la discrecionalidad consiste en la libre elección por la Administración entre una pluralidad de posibilidades igualmente lícitas.

397.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 08-09-1994

Dejando aparte que los preceptos de la Ley Orgánica General Penitenciaria y del Reglamento Penitenciario no establece los plazos para formular queja como la que nos ocupa que respecto de la formulada contra la resolución del Centro ha de entenderse como de tres días.

398.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE GRANADA DE 26-10-1994

Respecto al cambio de celda, al ser un cuestión de régimen interior y no competencia de este Juzgado salvo que con ello se violen derechos fundamentales lo que no queda acreditado en esta caso.

399.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE BARCELONA NÚMERO 1 DE 26-10-1994

La sobrecarga laboral de este Juzgado impide una motivación más personalizada de esta resolución, como ordenan los artículos 120-3 de la Constitución, 248-3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 142-4 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal concernientes a las sentencias, y por extensión, loa autos, en sintonía con las Sentencias del Tribunal Constitucional 20/1982 de 5 de mayo, 14/1985 de 1 de febrero, 138/1985 de 18 de octubre, 176/1985 de 17 de diciembre, 116/1986 de 8 de octubre,

13/1987 de 5 de febrero y 90/1990 de 23 de mayo entre otras.

400.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 27-10-1994

El interno solicita que se deje sin efecto el cumplimiento de los arrestos sustitutorios impuestos en los procedimientos abreviados 76/92, con condena de 02-04-01 más 90 días de arresto sustitutorio y, 13/92 con condena de 04-00-00 y 90 días de arresto sustitutorio, por sumar el conjunto mas de seis años y a tenor de lo dispuesto en el artículo 91 del Código Penal. En aras a la economía procesal y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 76-2º a/ de la Ley Orgánica General Penitenciaria este Juzgado asume la facultad que correspondería a los Tribunales sentenciadores y, de acuerdo con el párrafo 2º del informe del Ministerio Fiscal, al entender que el artículo 91 se refiere a cada caso que se plantee a un Tribunal sentenciador en el momento de concretar la condena, es decir, que una sentencia ignora a otra en aras y la consecuencia no se excede de los 90 días en cada caso y debe cumplirse el arresto sustitutorio impuesto en cada sentencia.

401.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 02-11-1994

En cuanto a la competencia del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria para dictar la presente resolución es cierto que el art. 213 del Reglamento Penitenciario remite la resolución de los conflictos incidentales a la Jurisdicción y procedimiento laborales, con reclamación administrativa previa (art. 125 Ley del Régimen jurídico de la Administración Pública y del Procedimiento Común) pero ello solo es con referencia a las situaciones de “trabajadores por cuenta ajena”, contractuales o extracontractuales (estos solo admisibles en el caso de integrarse el trabajador en la comunidad profesional que constituye la empresa); en las demás situaciones y aún en el “entorno de aquéllas” el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria tiene competencia para conocer de las quejas y recursos en el ámbito laboral y para “acordar lo que proceda” (art. 76.2-g, de la Ley Orgánica General Penitenciaria) en torno a las mismas.

402.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE BURGOS DE 07-11-1994

Este Juzgado de Vigilancia Penitenciaria no ha acordado su baja en redención, sino que se ha limitado, como en casos similares, a aprobar la propuesta del Centro Penitenciario en tal sentido, para lo cual no es necesario auto y basta providencia, ya que no es el Juzgado sino la Junta de Régimen y Administración del Centro, quien motiva la propuesta, viniendo en este caso fundamentada en la comisión de una falta disciplinaria de quebrantamiento de condena el 13-4-93 como ya se le notificó, el 4-5-94, en legal forma, y ahora, por la presente, se le reitera a todos los efectos, pudiendo dirigirse en queja a este Juzgado si estima que la baja en redención por el motivo

indicado, no es ajustada a derecho.

403.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE OVIEDO DE 17-11-1994

Procede estimar en parte la queja formulada por el interno, en nombre de su hermano, ya que el hecho de padecer este interno una diabetes no justifica por si solo un ingreso en la enfermería tan prolongada ya que según los informes aportados permanece en dicho módulo desde la fecha 27-06-94, debiendo ser retornado a su módulo de origen o a ser posible al módulo que actualmente ocupe su hermano, el promotor del expediente, sin perjuicio de lo que en lo sucesivo, pueda acordar el equipo médico en caso de producirse estados de crisis esporádicas o frecuentes que hicieran aconsejable su nuevo ingreso en enfermería.

404.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 2 DE 24-01-1995

El criterio que actualmente se expone (sobre recuentos) se sigue manteniendo por este Juzgado, no obstante haberse pronunciado el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria nº 1 sobre esta cuestión y haber encontrado su resolución el respaldo de la Audiencia Provincial, porque no se puede entender que el mandato que se recoge en este particular extremo el fallo de la resolución confirmada, pueda aplicarse a los internos que se encuentran en centros penitenciarios que reúnan unas características totalmente distintas a aquellas que, sin duda, fueron tenidas en cuenta a la hora de valorar la modificación que se introducía.

405.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CIUDAD REAL DE 31-01-1995

Lo que si puede hacer un Juez de Vigilancia es mandar inaplicar una norma de carácter general dictada por la Dirección General de Instituciones Penitenciarias y que afecte a derechos fundamentales, o derechos o beneficios penitenciarios, en los Centros Penitenciarios de su jurisdicción si la disposición general es contraria a la Constitución, Ley o Reglamento, conforme a lo dispuesto en el artículo 6 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y en el marco de las competencias jurisdiccionales propias de los Juzgados de Vigilancia. Tal pronunciamiento de inaplicación puede producirse a instancia de parte o también de oficio. Esto último es admisible, puesto que nos movemos en el ámbito de ejecución de sentencias penales (que no requiere de instancia de parte, conforme al artículo 988 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal), con el imperativo para el Juez del artículo 117.3 de la Constitución y del art. 18 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (las sentencias se ejecutan en sus propios términos) a la luz del artículo 81 del Código Penal, que prohíbe la ejecución de las penas con circunstancias o accidentes distintos de los expresados en el texto. Para el caso de los preventivos, la protección de sus derechos en cuanto a tales encomendada legalmente a los Jueces de Vigilancia (el artículo 76 de la Ley Orgánica General Penitenciaria atribuye al Juez de Vigilancia la realización de visitas del art. 526 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal transfiriendo a estos jueces la competencia de adop-

tar las medidas que quepan dentro de sus atribuciones para corregir los abusos que notaren (legítima también la intervención de oficio del Juez de Vigilancia en materias que no sean de organización o dirección de las Instituciones reguladas en la Ley Orgánica 1/79).

406.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE GRANADA DE 22-02-1995

Procede desestimar el recurso interpuesto por el interno y confirmar las sanciones de 10 más 4 fines de semana. Cosa distinta es la aplicación que se ha hecho del artículo 124 del Reglamento Penitenciario. Este se remite al artículo 76-2 de la Ley Penitenciaria refiriéndose a que las sanciones de aislamiento, en los que exceden de catorce días no serán ejecutivas hasta su aprobación por el Juez de Vigilancia, pero siempre con referencia al artículo 76-2 el que recoge la competencia del Juez de Vigilancia para aprobar las sanciones de aislamiento, en lo que excedan de catorce días no serán ejecutivas hasta su aprobación por el Juez de Vigilancia, lo que quiere decir, que la ejecutoriedad de las sanciones nunca podrán hacerse de aquellas que son inferiores a catorce días de aislamiento cuando ha recurrido el interno. Por ello se requiere al Director del Centro Penitenciario para que informe al respecto.

407.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE TERUEL DE 24-02-1995

El conocimiento de las Audiencias Provinciales que se extiende a los recursos contra resoluciones de los Juzgados de Vigilancia en materia de ejecución de penas (Ley Orgánica del Poder Judicial art. 82.6 y Disposición Adicional 5ª) no puede abarcar casos como el presente, de queja, o reclamación, del interno al amparo del art. 76-2 G de la Ley Orgánica General Penitenciaria, en los que la decisión del juzgado al conocer en la queja contra la precedente resolución administrativa, agota la intervención jurisdiccional.

408.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE GRANADA DE 15-03-1995

La queja relativa a la ubicación en el Celular de internos de segunda fase del primer grado (o primera fase) hay que estimarla pues las sucesivas visitas al Centro se le ha constatado la precariedad de las estancias del módulo celular que bien puede estar para el cumplimiento de las sanciones pero no para llevar un régimen de vida normal según el grado a que pertenecen estos internos (primer grado). El propio Centro reconoce que dada la falta de espacio se celebran las actividades de enseñanza en la enfermería. Aunque la ubicación en un Departamento o en otro, o la clasificación de fases no es competencia del Juzgado de Vigilancia pues son cuestiones de régimen interno, si lo son (artículo 76-2) las que afecten a los derechos fundamentales y beneficios penitenciarios, que en el caso concreto quedan afectados (derechos penitenciarios) al no reunir espacio suficiente tales dependencias, especialmente el

patio y la sala de recreo.

409.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE PUERTO SANTA MARÍA DE 22-03-1995

El destino y traslado de los internos a un determinado Establecimiento Penitenciario no es competencia de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria sino que esta atribuida en exclusiva al Ministerio de Justicia e Interior a través de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, organismo al que el interno deberá dirigirse para obtener cumplida respuesta a su pretensión, ya que los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria solo podrían intervenir en esta materia netamente administrativa para controlar la forma de realizarlo pudiendo dejar sin efecto el traslado, que no es el caso, cuando haya habido abuso o desviación de poder por parte de la Administración Penitenciaria, cuando el traslado constituya una sanción encubierta o cuando con el mismo se produzca un empeoramiento de la situación del interno respecto de beneficios penitenciarios de la aplicación de un tratamiento o de la posibilidad de desempeñar un trabajo en régimen abierto.

410.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE PUERTO SANTA MARÍA DE 20-04-1995

No es misión de este Juzgado revisar la resolución adoptada por otro Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, que en este caso se limitó a darse por notificado del acuerdo de intervención, pero que carece de cualquier vinculación desde el momento en que el interno dejó de estar bajo su jurisdicción.

411.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CIUDAD REAL DE 25-04-1995

El Real Decreto 1879/94, de 16 de Septiembre, publicado en el BOE de 7 de Octubre, previene en su disposición Adicional 4ª que las solicitudes o quejas no comprendidas en el art. 134.1 del Reglamento Penitenciario se resolverán por la Administración en el plazo de tres meses y que transcurrido dicho plazo sin pronunciamiento expreso, se entenderán desestimadas. La citada disposición ha derogado el plazo de 15 días previsto en el art. 134 del Reglamento Penitenciario y, en consecuencia el Juzgado no puede admitir la queja del interno, puesto que cuando se formula estaba aún la Administración en tiempo hábil de resolver, sin perjuicio de que transcurridos tres meses desde la presentación de las solicitudes, de no haberse producido resolución expresa, el interno pueda tener sus peticiones por desestimadas y recurrir directamente al Juzgado el acto presuntamente denegatorio.

412.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NUMERO 2 DE 23-05-1995

Procede desestimar lo solicitado al carecer este Juzgado de competencia para dejar sin efecto sanciones impuestas al interno, en su período de preventiva, por Centros Penitenciarios ajenos a la jurisdicción de este Juzgado, debiendo, en su caso, haber rea-

lizado esas alegaciones en los recursos contra los mismos ante los Juzgados respectivos.

413.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE TENERIFE DE 13-06-1995

El Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Santa Cruz de Tenerife, estimó en auto de diecisiete de abril de mil novecientos noventa y cinco recurso de queja interpuesto por el penado contra acuerdo de la Junta de la Prisión en el que se le mantenía en segundo grado de tratamiento. Contra dicho auto dictado en el Expediente 32 de 1.995, recurrió en reforma y subsidiariamente en apelación el Ministerio Fiscal, desestimándose el primero por auto de cuatro de Mayo siguiente, admitiéndose el subsidiario de apelación. Nuevamente se vuelve a indicar que conforme a lo dispuesto en la Disposición Adicional quinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial, no cabe el recurso que ejercita el Ministerio Fiscal, que nunca debió admitir el Juzgado de Vigilancia, precediendo, en este momento su desestimación.

414.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE TENERIFE DE 27-06-1995

La Ley general Penitenciaria atribuye al Juzgado de Vigilancia penitenciaria la función de salvaguardar los derechos de los internos y corregir los abusos y desviaciones que en el cumplimiento de los preceptos del régimen penitenciario puedan producirse. Y sobre todo le atribuye la de “acordar lo que proceda sobre las peticiones o quejas que los internos formulen en relación con el régimen y el tratamiento penitenciario, en cuanto afecten a los derechos fundamentales de los internos, o a los derechos y beneficios penitenciarios de aquellos” (art. 76). En esta medida es importante resaltar desde un principio que no corresponde al Juzgado dirigir el Centro Penitenciario, ni hacer una minuciosa descripción de la forma en que cualquier actividad o servicio pueda o deba desarrollarse, salvo como reacción ante una práctica administrativamente vulneradora de derechos.

415.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CÁCERES DE 20-07-1995

Que en relación a la petición, o “invitación” a la abstención solicitada por la representación del interno a este Juzgado para que deje de conocer del recurso formulado por el Ministerio Fiscal contra el acuerdo clasificatorio de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias por entender que podría estar incurso en causa de recusación (haber formado parte anteriormente del Tribunal que condenó a dicho interno en sentencia firme por los delitos cuya condena está cumpliendo), hay que sentar categóricamente que dicha pretensión no puede ser acogida, pues en virtud de lo dispuesto en los arts. 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 55 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, no se advierte regulación legal para dicha abstención, sobre todo, cuando conforme al art. 94.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial “el cargo del Juez de Vigilancia Penitenciaria es compatible con el desempeño de un órgano del orden jurisdiccional penal”, en este caso Magistrado de la Sección 2ª de la Audiencia Provincial de Cáceres.

En cuanto al fondo del recurso, relativo a la procedencia de dejar sin efecto la suspensión del acuerdo impugnado, dicha reclamación ha de correr igual suerte adversa, por cuanto a más de ser rechazable el paralelismo planteado por el recurrente respecto de otras materias enjuiciadas por otras jurisdicciones, en el presente supuesto al recurrirse dicho acuerdo por ser aplicables supletoriamente la normativa de la Ley de Enjuiciamiento Criminal ante la laguna legal existente en materia procedimental penitenciaria, resulta lógico el efecto suspensivo de dicho acuerdo por no ser firme, máxime cuando la inmediata ejecución de dicho acuerdo podría alterar o distorsionar la línea del tratamiento del interno, evidente en casos de clasificación o libertad condicional.

416.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CÁCERES DE 16-10-1995

En relación a la queja formulada por el interno, en relación a la intervención de las comunicaciones escritas, ha de sentarse que tratándose dicho recurrente en queja de un preso preventivo, incurso en Diligencias Previas núm. 500/94-01 del Juzgado de Instrucción Central nº 1 de Madrid, dicho Juzgado de Vigilancia Penitenciaria no deviene competente para conocer de dicha queja, conforme determinan los art. 51,5 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, en relación con los artículos 91.1 y 98.4 ambos del Reglamento Penitenciario.

**LIBERTAD
CONDICIONAL**

417.- SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE 12 DICIEMBRE 1994. (SALA PRIMERA.) RECURSO DE AMPARO NÚM. 2240/1991.

En este proceso constitucional, el amparo se pide respecto de dos decisiones de distintos órganos jurisdiccionales, cuyo contenido y finalidad son también dispares, aun cuando en algún aspecto resulten coincidentes. Por una parte, el Auto que el Juez de Vigilancia Penitenciaria núm. 1 de Barcelona dictó el 2 de noviembre de 1988, en virtud del cual se excarceló a un determinado preso o interno según la terminología de la legislación penitenciaria, y, por la otra, la Sentencia que la Sala Segunda del Tribunal Supremo pronunció el 12 de septiembre de 1991 desestimando la demanda de que se indemnizaran los daños y perjuicios que los demandantes dicen haber sufrido como consecuencia del error cometido en el antedicho auto. No son, pues, dos soluciones encadenadas procesalmente en vía de recurso, sino que pusieron fin a procedimientos jurisdiccionalmente heterogéneos, no obstante el talante exclusivamente civil de la demanda, cuyo conocimiento se encomienda excepcionalmente a la Sala de lo Penal (art. 293.1 b) Ley Orgánica del Poder Judicial) por ser de tal naturaleza el eventual fundamento del perjuicio patrimonial alegado. Este elemento objetivo de nuestro proceso nada significaría por sí sólo aisladamente considerado. Para que cobre consistencia y tenga sentido ha de ser puesto en conexión con la razón de pedir, la causa petendi o fundamento que permita enjuiciarlo desde tal perspectiva.

El primero de los agravios de que se duelen los demandantes es común al auto del Juez y la sentencia del Tribunal Supremo, a los cuales se reprocha haber infringido el derecho a la seguridad ciudadana, cuyo cobijo sitúan en el art. 17 de la Constitución, por no haber tenido en cuenta la peligrosidad del excarcelado, poniéndole en libertad condicional por la sola circunstancia de padecer el síndrome de inmunodeficiencia adquirida en fase terminal. El otro reproche, éste formulado exclusivamente a la Sala Segunda del Tribunal Supremo, se basa en la infracción del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24 Constitución Española) en la faceta de la motivación, donde se configura un concepto estricto del error judicial que se dice cometido en el auto tantas veces mencionado. Tales son los actos del poder judicial impugnados y el fundamento de su impugnación en esta sede, componentes del objeto procesal. Fuera de éste queda la pretensión indemnizatoria contra el Estado esgrimida ante el Supremo, ya que la perspectiva propia del Tribunal Constitucional es

otra, y se proyecta desde las libertades y derechos fundamentales especialmente protegidos, sin descender al plano de la legalidad más allá de lo estrictamente indispensable a tal fin. Por tanto, huelga cualquier alusión a nuestra doctrina, ya consolidada, que veda la invocación directa en amparo del derecho a ser indemnizados por quienes hubieran padecido un error judicial o sido víctimas del defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia (art. 121 Constitución Española), derecho subjetivo desprovisto no sólo de carácter fundamental sino del régimen tuitivo configurado para aquéllos, cuya última palabra nos corresponde en la vía de amparo (por todas, Sentencias del Tribunal Constitucional 40/1988 y 114/1990).

Lo dicho permite pasar al enjuiciamiento del primero de los reproches que sirven de soporte a la pretensión. A tal respecto, no parece impertinente al caso hacer un alto en el camino y explicar que la Constitución utiliza la palabra “seguridad” con la misma acepción medular pero con distintos matices según el adjetivo que le sirva de pareja. Habla, por una parte, de la seguridad jurídica (art. 9 Constitución Española), uno de los principios cardinales del derecho a la par del valor justicia. Hay otra seguridad, la que es soporte y compañera de la libertad personal (art. 17 Constitución Española), cuya esencia se pone desde antiguo en la tranquilidad de espíritu producida por la eliminación del miedo. Una y otra han sido perfiladas por este Tribunal Constitucional desde su Sentencia del Tribunal Constitucional 2/1981 hasta la Sentencia del Tribunal Constitucional 126/1987. Esta, a su vez, aparece conectada a la tercera especie, la seguridad pública (art. 149.1 Constitución Española) también llamada ciudadana, como equivalente a la tranquilidad en la calle. En definitiva, tal seguridad se bautizó ya en el pasado siglo con la rúbrica del “orden público”, que era concebido como la situación de normalidad en que se mantiene y vive un Estado, cuando se desarrollan las diversas actividades colectivas sin que se produzcan perturbaciones o conflictos. En definitiva, el normal funcionamiento de las instituciones y el libre y pacífico ejercicio de los derechos individuales según lo definía la Ley homónima de 28 de julio de 1933, durante la Segunda República. Tal era el sustrato, también, de la que con la misma rúbrica y finalidades había promulgado el 23 de abril de 1870, bajo la Constitución de 1869. En la nuestra de 1978 se encuentran otras alusiones a la seguridad ciudadana desde la perspectiva de quienes han de garantizarla, así como de proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades, misión privativa de las Fuerzas y Cuerpos correspondientes (art. 104 Constitución Española), sin olvidar a la policía judicial para la averiguación del delito y el descubrimiento del delincuente (art. 126 Constitución Española) normas constitucionales que desarrolla la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, reguladora de los servidores de esa función.

No cabe confundir las tres acepciones de la seguridad que maneja la Constitución. La primera, la seguridad jurídica (art. 9.3 Constitución Española), es un principio general del Ordenamiento jurídico y, por otra parte, un mandato dirigido a los poderes públicos pero sin configurar derecho alguno en favor de los ciudadanos (Sentencias del Tribunal Constitucional 122/1987 y 126/1987), como también ocurre con la seguridad ciudadana, cuya salvaguarda como bien jurídico de ámbito colectivo, no individual, es función del Estado y tiene su sede propia en el art. 104 anteriormente invocado (Sentencia del Tribunal Constitucional 196/1987). Ninguna de estas dos normas permiten el acceso a la vía del amparo constitucional por no formar parte del elenco de libertades y derechos fundamentales, subjetivos y por ello individuales, por su configuración sustantivo y su origen histórico en los derechos del hombre y del ciudadano. La seguridad jurídica está relacionada inevitablemente con

la seguridad personal, en la situación respectiva de medio a fin. Aquélla es un instrumento protector de ésta y de todos los demás derechos e intereses, fundamentales o no, como una más, por importante que fuere, de las muchas que comprende. Sin embargo tal concepto de la seguridad pública está excluido del art. 17.1 de la Constitución, donde se alberga no una función sino el bien jurídico eminentemente individual de la seguridad personal configurado como soporte de la libertad de todos y cada uno (Sentencias del Tribunal Constitucional 2/1981 y 262/1988, con una tradición ya de dos siglos, recogida en las Declaraciones del Hombre y del Ciudadano de 1789 y 1793 como su primera expresión legislativa, que exige la interdicción de medidas privativas o restrictivas de la libertad sin las garantías adecuadas.

La pretensión objeto del proceso queda así con un solo soporte, el derecho a la efectividad de la tutela judicial (art. 24.1 Constitución Española), que exige una respuesta, cualquiera que sea su forma, una de cuyas cualidades ha de ser la necesidad de que todas las resoluciones, salvo las providencias, en todos los grados jurisdiccionales y cualquiera que sea su contenido sustantivo o procesal, y su sentido, favorable o desfavorable, exterioricen el proceso mental conducente a su parte dispositivo. La estructura de la sentencia contiene, desde siempre, una parte dedicada a justificar jurídicamente la decisión en que termina la sentencia, parte dispositiva o fallo que lleva dentro el imperium o la potestad. La argumentación que precede al solemne pronunciamiento judicial dota a la sentencia de la autoritas y le proporciona la fuerza de la razón. Ahora bien, la motivación de las sentencias como exigencia constitucional (art. 120.3 Constitución Española) que se integra sin violencia conceptual alguna en el derecho a una efectiva tutela judicial, ofrece una doble función. Por una parte da a conocer las reflexiones que conducen al fallo, como factor de racionalidad en el ejercicio del poder y a la vez facilita su control mediante los recursos que procedan (uno de ellos, éste de amparo). Actúa, en definitiva, para favorecer un más completo derecho de la defensa en juicio y como un elemento preventivo de la arbitrariedad (Auto del Tribunal Constitucional 77/1993).

La motivación no consiste ni puede consistir en una mera declaración de conocimiento y menos aún en una manifestación de voluntad que sería una proposición apodíctico, sino que éstas –en su caso– han de ser la conclusión de una argumentación ajustada al tema o temas en litigio, para que el interesado, destinatario inmediato pero no único, y los demás, los órganos judiciales superiores y también los ciudadanos, por qué no, puedan conocer el fundamento, la ratio decidendi de las resoluciones. Se convierte así en “una garantía esencial del justiciable mediante la cual, sin perjuicio de la libertad del Juez en la interpretación de las normas, se puede comprobar que la solución dada al caso es consecuencia de una exégesis racional del ordenamiento y no el fruto de la arbitrariedad” (Sentencia del Tribunal Constitucional 109/1992, así como la 159/1989, entre otras). Ahora bien, la obligación de motivar o, lo que es lo mismo, lisa y llanamente, de explicar la decisión judicial, no conlleva una simétrica exigencia de extensión, elegancia retórica, rigor lógico o apoyos científicos, que están en función del autor y de las cuestiones controvertidas. La Ley de Enjuiciamiento Civil (art. 359) pide al respecto, nada menos, pero nada más, que claridad y precisión (Sentencia del Tribunal Constitucional 1591/1992). No existe norma alguna en nuestras leyes de enjuiciamiento que imponga a priori una determinada extensión o en cierto modo de razonar. La motivación ha de ser suficiente y este concepto jurídico indeterminado nos lleva de la mano a cada caso concreto, en función de la importancia intrínseca y de las cuestiones que plantee.

La sentencia del Tribunal Supremo contiene un razonamiento jurídico más que suficiente para satisfacer esta vestidura formal del pronunciamiento, tanto cuantitativa como cualitativamente. No sólo su extensión pone de manifiesto gráficamente la atención dedicada a la cuestión en litigio, sino que además son notables la coherencia y trabazón lógicas de su argumentación, se comparta o no, ajustada al tema controvertido, el sedicente error judicial. El concepto y sus elementos estructurales corresponden a una configuración jurisprudencial del mismo, ya disecada por el Tribunal Supremo para otros casos y, por lo tanto, tampoco puede reprochársela improvisación ni que se haga intuiti personae, para este supuesto. Aplica, pues, la doctrina legal construida al respecto, con valor normativo complementario del ordenamiento jurídico (art. 1.6 Código Civil). La exégesis de las normas pertinentes es razonable, aún cuando discutible como toda solución en Derecho, donde priva el principio de indeterminación, pero sin asomo de arbitrariedad que implica la carencia de “fundamento alguno ni de razón o de experiencia”, convirtiendo en caprichoso el comportamiento humano, cuyas pautas han de ser la racionalidad, la coherencia y la objetividad.

El problema de la motivación, formal en sí mismo considerado, aun cuando tal característica no desmerezca su importancia por cuanto las formas en el Derecho y en un sistema democrático sin garantía de las libertades (Sentencia del Tribunal Constitucional 281/ 1994) nos conduce inevitablemente, en este caso, a su trasfondo sustantivo, el contenido y los límites de la potestad jurisdiccional. En efecto, la tesis de que a una motivación existente materialmente y razonada con los ingredientes de la lógica jurídica, pueda negársele su propia existencia so pretexto de no “estar fundada en Derecho” por la sencilla razón de no compartir la interpretación de la Ley que contiene en cuanto sea tan admisible constitucionalmente como la contraria si ninguna afecta negativamente a libertades o derechos fundamentales especialmente protegidos, conllevaría la atribución de funciones casacionales a quien no las tiene, como es el caso de este Tribunal por ejercer, otras muy diferentes como intérprete supremo de la Constitución, custodio y guardián de aquellas libertades y derechos.

El de todos a que los daños y perjuicios causados por error judicial conlleven una indemnización a cargo del Estado, con origen en la Ley de 24 de junio de 1933, durante la Segunda República, que adicionó un último párrafo al art. 960 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal para el caso de que prosperara el recurso de revisión, como consecuencia de un clamoroso error judicial, establece ahora con mayor extensión, la responsabilidad objetiva del Estado, por el defectuoso comportamiento de la función judicial introducida para la Administración pública el año 1957 en su Ley de Régimen Jurídico, regida por el art. 106.2 de la Constitución. Las dos modalidades, emanación del principio general de responsabilidad de todos los poderes públicos (art. 9.3 Constitución Española) han de ser calificadas como derechos de configuración legal, por deferir a la Ley su regulación, que en ambos sectores de la Administración, la Pública y la de Justicia, coinciden a la letra. En lo que aquí concierne, importa y muy mucho subrayar que la Ley Orgánica del Poder Judicial, a la cual remite la Constitución, no contiene una definición de lo que sea el error judicial, convirtiéndolo así en un concepto jurídico indeterminado, cuya concreción ha de hacerse casuísticamente, en el plano de la legalidad, por los Jueces y Tribunales.

Una de las razones en que se intenta basar el error judicial que se dice cometido por el Juez de Vigilancia Penitenciaria es el mero hecho de haber aplicado la norma reglamentaria pertinente al caso, que se tacha de ilegalidad. El enjuiciamiento directo e indirecto de las disposiciones generales con rango inferior a la Ley se atribuye exclusivamente por la Orgánica del Poder Judicial, con base en la Constitución [arts. 106 y 153 c)], a lo contencioso-administrativo que en ningún momento se ha pronunciado hasta ahora sobre tal cuestión, lo que (desde tal perspectiva) hace presumir en principio la legalidad del Reglamento entero. Ahora bien, es cierto también que la circunstancia de no haber sido impugnado directamente en esa vía, no impide a todos los Jueces y Tribunales dejar de aplicar los reglamentos o disposiciones contrarias a la Constitución, a la ley o al principio de jerarquía normativa, como dice la actual Ley Orgánica del Poder Judicial (art. 6), de cuya norma fue precursora el art. 7 de la que con carácter provisional se promulgó en 1870 y rigió durante ciento quince años. Es evidente que el Juez, primero, y luego el Tribunal Supremo no han tenido la menor duda sobre la legalidad del art. 60 del Reglamento Penitenciario.

Una vez llegados a esta conclusión, que a su vez es punto de partida para el resto del razonamiento jurídico, la cuestión se polariza en la interpretación de tal precepto reglamentario. No nos toca terciar en la relación que, en el plano de la legalidad, puedan mantener el Código Penal (art 98) y el Reglamento Penitenciario (art. 60) a la hora de conceder la libertad condicional en virtud de cuatro circunstancias, a una de las cuales se da prevalencia absoluta respecto de las restantes, por tratarse de un enfermo muy grave con un padecimiento incurable, en la expresión genérica de la norma aplicada, que en el caso concreto era la situación terminal del interno por causa del sida. Tal conclusión no le parece al Tribunal Supremo absurda, ilógica o carente manifiestamente de la fundamentación adecuada, tachas que en virtud de su doctrina legal configuran el concepto de error judicial. La Sala Segunda da por buena esa interpretación del Juez, sin asumirla, por ser una entre otras posibles, precedida por otra parte de la propuesta al respecto de la Administración Penitenciaria, el diagnóstico médico al respecto y el dictamen favorable del Fiscal. Por otra parte, la sentencia de la Sala Segunda no hace sino aplicar a este caso la doctrina jurisprudencias, ya abundante, que configura el concepto de error judicial en función de su naturaleza intrínseca y delimita sus efectos, sin separarse un punto de los criterios utilizados en otros casos.

La potestad jurisdiccional, consistente en juzgar y hacer ejecutar lo juzgado es competencia exclusiva y excluyente de los Jueces y Tribunales que forman el Poder Judicial. Hemos dicho y repetido hasta la saciedad que la selección de la norma aplicable, incluso en su dimensión temporal y la interpretación, con la subsunción en ella del presupuesto de hecho, operaciones necesarias para configurar la premisa mayor del razonamiento jurídico que se mueven en el plano de la legalidad, son privativas de la función judicial y han de producirse con la independencia de criterio querida por la Constitución (art. 117). Esta característica veda cualquier interferencia externa y limita nuestra actividad a la verificación de que no han sido menoscabados o desconocidos los derechos fundamentales especialmente protegidos, sin que nos sean dadas funciones casacionales ni pueda convertirse esta sede en una tercera instancia. En suma, cualesquiera que puedan ser las opiniones contrapuestas sobre la calificación jurídica de los hechos, no corresponde terciar en tal plica dándola por agotada en su marco propio, por cuanto queda dicho más atrás.

418.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SEVILLA DE 17-02-1989

En el presente caso nos encontramos con un interno que cumple con todos los requisitos legales para obtener el beneficio de la Libertad condicional con excepción, a juicio del Equipo y de la Junta, de la intachable conducta que exige el art. 98 del Código Penal. A este respecto debemos indicar que son distintas las opiniones que con referencia a la expresión “intachable conducta”, se han vertido por la doctrina. Así, para algunos, ésta debe identificarse con buena conducta a la que se refiere el art. 65 del Reglamento de los Servicios de Prisiones y 100 del Código Penal, en relación con la Redención de penas por el trabajo, y ello por que no se debe exigir al liberado condicional una conducta superior a la del ciudadano medio, que no es ni mucho menos “intachable” y, a pesar de ello, nadie piensa ni mucho menos en recluirlo, llegándose incluso a equiparar la buena conducta con la “falta de mala conducta” a efectos de Redención, y por tanto, lo realmente determinante es la falta de anotaciones vigentes por faltas disciplinarias grave o muy grave en el expediente del recluso. Para otros, por el contrario, en castellano el contenido de la expresión “intachable conducta” no coincide con falta de mala conducta. La conducta, para este sector doctrinal, que no merece el calificativo de mala, puede quedarse en deficiente o regular, sin llegar a ser buena, y la buena puede no llegar a intachable. En nuestra opinión, la “intachable conducta” no sólo debe identificar a la ausencia de mala conducta, por las razones expuestas más arriba, y por lo de objetivación que ello contiene, sino que incluso ante la comisión de determinadas faltas disciplinaria un estudio individualizado del interno puede aconsejar la concesión del beneficio que comentamos. En efecto, si partimos de la base de que la Libertad Condicional tiene como base y fundamento el cumplimiento del mandato constitucional que obliga a orientar la ejecución de la pena privativa de libertad hacia la reinserción social y de reeducación (resocialización, prefiero), el estudio de un interno en concreto puede y debe concluir en ocasiones en que precisamente esa conducta no ajustada a la vida en prisión, esa aparente “no buena conducta”, sea consecuencia de una incapacidad para vivir en prisión, pero no para vivir en libertad. Si por otro lado entendemos la Libertad Condicional como elemento pacificados de la vida en prisión, bastará con que el interno haya tenido un comportamiento mínimamente correcto, similar al exigido para la Redención de Penas por el trabajo, para que sea merecedor del beneficio que comentamos. Es indudable que la conducta a la que nos referimos es la penitenciaria, pues en el marco de la institución es donde se va a observar al interno y donde se va a concluir si es merecedor a no a la Libertad Condicional, pero ello no significa que necesariamente tenga que valorarse desde una perspectiva disciplinaria. ¿Qué es realmente lo que la Constitución le exige a la pena privativa de libertad?, ¿Qué debemos entender por la orientación resocializadora de la pena privativa de libertad? La contestación a estas preguntas que la de colocar al condenado en la situación que menos le perjudique, de tal suerte que su estancia en prisión cause, dentro de lo posible, y si ello es posible los mínimos efectos desocializadores. Es por ello por lo que entendemos que la intachable conducta, aun cuando debemos hacer abstracción del adjetivo, no debe exigir al interno una conducta a la del ciudadano medio, que en no pocas ocasiones se verá envuelto en situaciones que en el interior de un Centro Penitenciario serían constitutivas de sanciones disciplinarias. Lo que realmente se debe estudiar en la Libertad Condicional es la posibilidad de colocar a un sujeto en

libertad y no la posibilidad de que continúe en prisión. Planteada así la cuestión es evidente que una mala conducta penitenciaria puede ocasionar la no concesión del beneficio, pero la existencia de alguna o algunas sanciones, y ello es cosa bien distinta, no debe excluir la posibilidad del estudio del interno a efectos de iniciación del Expediente de Libertad Condicional. Cuando en nuestra legislación quiere identificar la conducta o la comisión de falta disciplinaria así lo hace, y ello ocurre en la redención de penas por el trabajo. De igual forma podía haberlo hecho en la Libertad Condicionada o en los permisos de salida pero ni en una ni en otra identifica mala conducta, necesariamente, con la imposición de sanciones y esto es así porque precisamente el legislador no quiere que tal identificación se produzca. Por lo tanto, si valoramos la escasa gravedad de la sanción impuesta, unido a la opinión expresada por el Equipo Técnico en su informe sobre la conducta del interno, en lo que se califica la conducta de buena, mostrando una aceptable asimilación de los principios del Régimen Penitenciario, así como el pronóstico favorable, la buena vinculación familiar, el efecto intimidatorio de la pena y su carencia de normas delincuenciales que le llevan a concluir que la Libertad Condicional acrecentaría la confianza necesaria como base para su futura reinserción social, no existe otra posibilidad que afirmar que el interno, pese a la comisión de una falta de carácter grave, reúne todos los requisitos legales para obtener el beneficio de la Libertad Condicional. A tenor de los arts. 76.2b) de la Ley Orgánica General Penitenciaria en relación con el 98 del Código Penal, se acuerda resolver favorablemente la propuesta de Libertad Condicional, en favor del interno, al concurrir en ella todos los requisitos exigidos por la legislación vigente sobre la materia.

419.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE TOLEDO DE 13-11-1989

Se articula el presente recurso de reforma en el incumplimiento de los requisitos que el art. 60 del Reglamento Penitenciario puesto que la enfermedad padecida por el interno no es muy grave y, sobre todo, no se acredita sea incurable. En el informe médico de fecha 20 de septiembre aparece que el interno sufre de un cuadro de trastornos que van asociados al síndrome de inmunodeficiencia adquirida, así se comprueba una disminución de linfocitos T4, lo que lleva aparejada una disminución del sistema inmunitario cuyo origen se sitúa en la existencia de infección por virus VIH, lo que comúnmente se conoce como tener anticuerpos; unido a otros trastornos que suelen aparecer en personas, que se encuentran en tal estado, diarreas, pérdidas de peso, etc. Ahora bien, todo este cuadro general, como acertadamente se razona en el recurso, necesita que se manifieste como muy grave e incurable y sin embargo en el informe médico se señala que “un porcentaje importante de los enfermos con CRS acaban padeciendo SIDA manifiesto, sin que esta transformación sea obligatoria”. De lo que cabe concluir que en el estado actual el interno no padece el síndrome de inmunodeficiencia de una manera clínica, es decir, que no se ha manifestado y aunque en un porcentaje del 30 por 100 los que padecen completamente relacionados con el SIDA acaban sufriendo esta enfermedad, no cabe ignorar que ello depende de las agresiones infecciosas que puede sufrir el enfermo y que incluso cabe la posibilidad de regresión del cuadro clínico cuando todavía se encuentra en la fase de no manifestación clínica. Teniendo en cuenta lo antes expuesto cabe concluir que en el

momento actual el interno no padece una enfermedad incurable, independientemente de que las afecciones que sufre puedan ser consideradas de carácter grave, siendo así que el art. 60 de vigente Reglamento Penitenciario exige enfermedad muy grave e incurable haciendo la copulativa que enlaza ambos términos que sea preciso la concurrencia de ambos aspectos, enfermedad que reviste un profundo carácter negativo y que no quepa posibilidad médica de hacerla remitir con los medios de la ciencia actual. Es por ello procedente estimar el recurso de reforma interpuesto por el Ministerio Fiscal y revocar el auto impugnado.

420.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 24-07-1990

Por tenerlo acordado así en expediente nº 366/88 sobre refundición de condenas seguido al interno dirijo a Vd. el presente a fin de que proceda a elevar un nuevo proyecto de refundición de las condenas que cumple el citado interno , sin incluir en el mismo los arrestos sustitutorios.

421.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MÁLAGA DE 23-07-1991

Dos son las vertientes que confluyen en el presente caso de aplicación del artículo 60 del Reglamento Penitenciario. Efectivamente, los enfermos de SIDA son los que, por su especial situación, plantean una problemática de mas difícil solución, no obstante tener cabida en el citado precepto otro tipo de enfermedades igualmente graves o incurables. La otra vertiente hace referencia a tenor de la imposible ilegalidad e incluso inconstitucionalidad del citado precepto reglamentario, en contradicción evidente con el artículo 14 de la Constitución, lo que produciría a tenor del artículo 6 de la Ley Orgánica del Poder Judicial la inaplicación por parte el Juez de Vigilancia y la denegación de la solicitud de concesión de libertad condicional. Los partidarios de su aplicación aducen razones humanitarias para llevar a cabo la medida, mientras que los detractores estiman mas acorde con la ley, entendida en un sentido comprensiva de la totalidad del Ordenamiento jurídico, la aplicación de otras instituciones como los permisos y el indulto, estimando existir un vacío legal que incumbe llenar al legislador. Seguramente, como la tradición en el Derecho español, la vía intermedia sea la apropiada. No se trataría en este sentido de no aplicar esa institución novedosa pero insuficientemente regulada, ni de aplicarla sin más aduciendo razones humanitarias, se debe actuar con arreglo a la Ley, pero haciéndolo a la vez, procurando lo que mas beneficie al interno, teniendo en cuenta las especialisimas circunstancias concurrentes, ya se trate de enfermos de SIDA, tuberculosis...etc. o internos de setenta años, planteándose respecto de estos mayores complicaciones, si mantienen su nivel intacto. En consecuencia, cuando en el caso concreto concurren circunstancias especialisimas, efectivamente comprobadas la aplicación del instituto de la libertad condicional será entendible, teniendo en cuenta que el principio de igualdad del artículo 14 de la Constitución también se cumple dando un trato diferenciado cuando las circunstancias concurrentes así lo exijan, de acuerdo con

la propia interpretación dada por el Tribunal Constitucional, llenando un supuesto vacío (por ilegalidad), que siguiendo a Kelsen podría no existir, al que el legislador debería dar solución previendo una regulación especial.

422.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE VALLADOLID DE 03-10-1991

He de poner de relieve que me es difícil argumentar sobre la fundamentación del recurso del Ministerio Fiscal sin dejar traslucir la perplejidad, frustración e indignación profesional que como jurista siento por el criterio por él mantenido en este expediente personal y más concretamente por la falta de motivación de sus peticiones. Trataré de hacerlo manteniendo un hilo argumentativo jurídico que con la mayor claridad de que sea capaz, exponga la motivación de mi resolución para facilitar así el trabajo de quien en apelación ha de resolver sobre esta cuestión. Basta leer el expediente personal del interno y tener un poco de memoria histórica para recordar como el interno fue condenado como autor de un terrible asesinato múltiple en enero de 1977 (hace ya catorce años y 9 meses) que trascendió el ámbito de los Tribunales y pasó a formar parte de la historia de este país por las presuntas motivaciones políticas de tal asesinato, la calidad de Letrados laboristas de las víctimas y la pertenencia a organizaciones políticas calificadas entonces de fascistas de parte de los autores del hecho, entre ellos de la persona cuya libertad condicional hoy se plantea. Necesario parece volver a recordar qué es la libertad condicional, en qué sistema se enmarca, qué requisitos exige, qué función cumple en nuestro Ordenamiento jurídico positivo, ya que el Ministerio Fiscal en sus recursos no hace alusión alguna a esta institución, a sus requisitos legales, a las peculiaridades del interno, a si encaja o no en los supuestos legales, a su comportamiento en libertad, a como ha utilizado los permisos concedidos, a como ha respondido a la confianza depositada en su evolución –doce años después de su estancia en Centro Penitenciario–, a como desarrolla una actividad laboral en el exterior, a cual es su comportamiento en libertad, al cual lo ha sido en prisión, a los estudios que ha realizado, al informe del Equipo de Tratamiento del Centro Penitenciario de Valladolid, a los informes de la Central de Observación de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, a como el interno lleva ya varios meses saliendo a diario a trabajar en Valladolid sin incidencia alguna en régimen abierto. Ya dije en el auto que hoy se recurre que la libertad condicional es un beneficio penitenciario que forma parte del sistema progresivo y a través de la misma se pretende que aquel condenado que reúne los requisitos que luego se dirán y que recoge el art.º 98 del Código Penal, y que ha demostrado que no necesita más su permanencia en prisión por haber alcanzado un alto grado de resocialización, cumpla en libertad el último tramo -la última cuarta parte- de su condena. Es por tanto la última fase de la ejecución penal y permite al penado a más de un año de privación de libertad el abandono de la prisión siempre que se encuentre clasificado en tercer grado y merezca dicho beneficio por su intachable conducta y porque ofrezca garantías de hacer vida honrada en libertad. Durante el tramo de tiempo que ésta dure estará el penado bajo la vigilancia y tutela de la correspondiente Comisión de Asistencia Social. Dos de los requisitos expuestos por el Código Penal son de carácter objetivo –estar clasificado en tercer grado y haber extinguido 3/4 partes de la condena–; los otros dos son de apreciación por el Juez de Vigilancia Penitenciaria en

cada caso y consisten en haber observado intachable conducta y ofrecer garantías de hacer vida honrada en libertad. Por intachable conducta ha de entenderse la ausencia de mala conducta, y por tanto ausencia de anotaciones vigentes por falta disciplinaria grave o muy grave en su expediente. En todo caso no puede ser el único parámetro su comportamiento en reclusión sin o la relación que éste pueda tener con su futura vida en libertad. Las situaciones y decisiones que un recluso pasa y toma mientras está privado de libertad no siempre pueden relacionarse directamente con su posterior vida en sociedad. El otro requisito hace referencia al pronóstico sobre su vida en libertad. Habrá de tenerse en cuenta especialmente si el condenado ya estaba en régimen abierto y haciendo vida en semilibertad, o si ha disfrutado regularmente de permisos y por ello cabe deducir su resocialización. En tal caso el disfrute regular y normal del tercer grado ha de conllevar casi automáticamente la concesión de la libertad condicional que no es sino una continuación de aquella clasificación. Cuando no hay tercer grado será importante valorar su conducta durante los permisos concedidos y pedir los correspondientes informes entre los que habrá de valorarse el del equipo técnico de la prisión. En todo caso cabe adoptar cualquier medida razonable de vigilancia y tutela por parte de la Comisión de Asistencia Social que se haga cargo de su tutoría. Ya expuse también en la resolución recurrida como el penado reúne todos y cada uno de los requisitos exigidos por el Código Penal en su art.º 98, repito, todos y cada uno, ya que el penado se halla también clasificado en tercer grado.

423.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE VALLADOLID DE 22-10-1991

En el caso presente como en todos aquellos casos en que un interno con libertad condicional concedida ingresa para cumplir nueva condena por delito anterior a la concesión de tal beneficio (ya que si fuera posterior habría de serle ésta revocada) lo que procede es acumular la nueva condena a las que ya extinguía tal y como prevé el art. 59-c del Reglamento Penitenciario, y en base a ello calcular nueva fecha de cumplimiento de 3/4 partes de la condena, a efectos de conocer si el interno reúne el requisito objetivo que exige el art. 98.2º del Código Penal para obtener la libertad condicional. Pueden ocurrir dos cosas: a) Si el interno ha rebasado en prisión, privado de libertad, las 3/4 partes de la condena acumulada (para cuyo cómputo no se tendrán en cuenta los días pasados en libertad condicional, sino únicamente los días que ha permanecido en el Centro Penitenciario) procederá elevar urgentemente y vía fax propuesta de acumulación de condenas y simultánea propuesta de ampliación del beneficio de libertad condicional ya concedido a esa nueva causa. B) Si el interno, por la nueva condena anterior a la fecha de libertad condicional, al hacerse la acumulación que prevé el art. 59 c) del Reglamento Penitenciario, de la forma antes expuesta, no tiene extinguidas privado de libertad las 3/4 partes de su condena acumulada, entonces procede dejar en suspenso la libertad condicional concedida iniciando el cumplimiento de la nueva condena en el período o grado que le corresponda, que ordinariamente será el tercero si no ha habido incidencias en el disfrute de la libertad condicional, hasta cumplir privado de libertad las 3/4 partes de la condena acumulada, y proponiendo por la Junta de Régimen y Administración –de no variar las circunstancias que prevé el art. 98 del Código Penal–, la ampliación del beneficio de libertad condicional al cumplimiento de la 1/4 parte de la nueva condena por

la que ha ingresado, de tal forma que de concederse, sea excarcelado para cumplir la cuarta parte de esta nueva condena a continuación de lo que quedaba de las anteriores en situación de libertad condicional. Por todo ello, en relación con la petición planteada adopto el siguiente acuerdo: instar a la Dirección del Centro Penitenciario a proponer urgentemente la acumulación de condenas antes señalada, y en su caso, de tener rebasado privado de libertad el cumplimiento de las 3/4 partes de la condena acumulada, elevar propuesta de acumulación de condenas y simultánea ampliación del beneficio de libertad condicional ya concedida a esta nueva condena tal y como antes se ha indicado en la fundamentación jurídica de esta resolución. en caso de no tener rebasado el cumplimiento de las 3/4 partes de la condena se estará a lo dispuesto en el apartado b) de la fundamentación jurídica anterior, elevando propuesta de acumulación de condenas, y quedando en suspenso la libertad condicional ya concedida.

424.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MÁLAGA DE 11-11-1991

Resulta evidente que por imperativo del artículo 24 de la Constitución Española que recoge como derechos fundamentales el de presunción de inocencia y el de obtener la tutela judicial efectiva sin que pueda producirse indefensión, la primera causa citada (revocación de la libertad condicional por nuevo delito) resulta inoperante interim no exista una sentencia condenatoria firme. Por ello en los casos en que se pone en conocimiento del juzgado la presunta comisión de hechos delictivos por el liberado condicional, y siempre que existan diligencias judiciales en tramitación y no sobreesidas o archivadas por alguno de los supuestos previstos en los artículos 637 y 641 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, deberá procederse por el órgano judicial a resolver si los hechos son merecedores de incluirse en lo que legalmente se denomina “mala conducta”. En principio, mala conducta no puede entenderse como sinónimo de irregular o desordenada conducta que exigiría del liberado condicional un comportamiento mucho mas exquisito que el del resto de los ciudadanos, sino implicando una resonancia penal, aunque no llegue a alcanzar gravedad delictiva, o incumplidora de alguno de los compromisos u obligaciones sustantivas que la liberación comporta y que fueron asumidos por el liberado al concederle el beneficio. En el presente caso, por la Comisión Provincial de Asistencia Social de Jaén se pone en conocimiento del Juzgado que el liberado condicional ha procedido a dejar de efectuar su presentación ante aquélla, habiendo llamado por teléfono desde Suiza para ponerlo en conocimiento, “siendo informado con anterioridad de que no debería salir de la provincia sin autorización de ese Juzgado”. Sin entrar a analizar la contradicción existente (que debería resolverse a favor del precepto de mayor jerarquía) entre el artículo 75 de la Ley Orgánica General Penitenciaria (que excluye de las funciones de las Comisiones de Asistencia Social cualquiera otras actividades que no sean las estrictamente asistenciales) y el art. 66-2 del Reglamento Penitenciario (que atribuye a la Comisión Asistencia Social la función de comunicar al Juez de Vigilancia, para la resolución que proceda en orden a la revocación o no de la libertad condicional, la comisión por el liberado de algún nuevo delito o la observancia por el mismo de mala conducta, lo cierto es que la circunstancia hecha constar al principio de este razonamiento jurídico (no presentación

por salida del país sin autorización) no cabe entenderla como constitutiva de incumplimiento de un compromiso u obligación de carácter sustantivo que pueda comportar una resolución revocatoria de la libertad condicional aprobada, teniendo en cuenta además, que el artículo 62-1 del Reglamento Penitenciario prevé que se invitara al penado a que manifieste, entre otros extremos, si acepta la vigilancia y tutela de un funcionario de la Comisión Asistencia Social, que lleva a entender que tal requisito no es sustantivo. No obstante, y dado que, al parecer, el liberado condicional se encuentra fuera de España sin haberlo solicitado anteriormente, y aprobado, en su caso, por este juzgado, procede acordar su localización ordenando a la policía judicial su busca y detención a disposición de este juzgado, a fin de adoptar, después de ser oído, las medidas oportunas.

425.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MÁLAGA DE 18-11-1991

La libertad condicional puede revocarse, en base al artículo 99 del Código Penal, bien por la comisión de nuevo delito bien por haber observado mala conducta, debiendo incluirse en dicho concepto, constituyendo el revés de la buena conducta requerida para la concepción del beneficio, la infracción de las obligaciones que la libertad comporta; e infracción implica la salida de España del liberado condicional (a Francia) sin haber solicitado ni obtenido autorización de este juzgado.

426.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CIUDAD REAL DE 19-12-1991

La situación y antecedentes del interno no proporcionan la esperanza de garantías de que pueda hacer vida honrada en libertad y de otra parte el penado se halla incurso en situación de los que dan lugar a la expulsión del país, siendo extranjero, conforme al artículo 26 de la Ley Orgánica 7/85, dada la pena que se le impuso por el delito cometido, por lo que es atendible la petición formulada por el Ministerio Fiscal de demorar la libertad condicional al momento en que se haya decretado la expulsión por la Autoridad gubernativa.

427.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 02-03-1992

No ha lugar a acoger la queja formulada por el interno pues, aunque la Dirección General de Instituciones Penitenciarias aprobó su progresión a tercer grado de tratamiento, la Junta de Régimen y Administración obró correctamente al no incoar el expediente de Libertad Condicional en espera de la resolución del recurso interpuesto ante el Juez de Vigilancia Penitenciaria en expediente disciplinario.

428.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE ZARAGOZA DE 26-06-1992

El artículo 60 del Reglamento Penitenciario permite que sean propuestos para la concesión de la libertad condicional los sentenciados que se encuentren enfermos muy graves, con padecimientos incurables, circunstancias que habrán de ser comprobadas por informe médico para que pueda procederse a dicha concesión. La finalidad de la norma es la humanización del cumplimiento de las penas, siendo intención del legislador evitar que tales personas pasen sus últimos días en un medio penitenciario y alejados de su familia, y que lleguen a fallecer en el interior de los indicados centros. En el caso que es objeto del presente, el informe médico elaborado por los servicios sanitarios del Centro Penitenciario de cumplimiento de Daroca no acredita que el interno se encuentre en tal situación, pues aunque es enfermo infectado por V.I.H., se encuentra en el estadio tercero de dicha afección, siendo que la misma tiene cuatro estadios, estando el último de ellos dividido en cinco subgrupos, por lo que no puede establecerse que se encuentre en la situación necesaria para la consecución del beneficio penitenciario que solicita, sin perjuicio de que, si la progresión de la infección le lleva a una situación de mayor gravedad, sea posible una nueva solicitud de aplicación de lo prevenido en el citado artículo 60, párrafo 2º, del vigente Reglamento Penitenciario.

429.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 30-09-1992

La revocación de la libertad condicional se produce por las dos causas que recoge el art. 99 del Código Penal y repite el art. 66 del Reglamento Penitenciario: La comisión de un nuevo delito o la mala conducta durante el período en que el penado se encuentra gozando de este beneficio. Una vez recabada la pertinente documentación acerca de los hechos y las causas en las que resultaba imputado el liberado condicional, se concluye que existe causa de revocación de la libertad condicional por mala conducta no tanto por los hechos que determinaron la condena como autor de una falta de lesiones, en el juicio de faltas por los hechos acaecidos consistentes en que el interno propinó unos puñetazos, ocasionando lesiones que tardaron en curar tres días, necesitando una primera asistencia; sino esencialmente por su presunta participación en delitos de robo durante el período de libertad condicional, hechos por los que se siguen en el Juzgado de Instrucción Diligencias Previas y acaecidos en domicilios de esta ciudad; habiendo declarado el citado en calidad de detenido y con asistencia letrada, tanto en la Comisaría de Policía como ante la autoridad judicial, que efectivamente penetró en los aludidos domicilios apoderándose de los efectos que le fueron ocupados por la policía en el momento de su detención, y que no le ha dado tiempo a gastar absolutamente nada, poniendo de manifiesto que es adicto a la heroína. Tales hechos, a los solos efectos penitenciarios, revelan con toda claridad que el interno no ha respetado su compromiso de hacer vida honrada en libertad, por lo que debe revocarse la libertad condicional, sin perjuicio de lo que se acuerde para el caso de resultar condenado por los hechos cometidos.

430.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 13-10-1992

El interno cumple los requisitos objetivos del instituto de la libertad condicional, cuales son encontrarse en el último período de condena, que está en el tercer grado de tratamiento y que ha extinguido las tres cuartas partes de la condena, aunque al respecto siempre hay que tener en cuenta el carácter condicionado del cómputo de sus redenciones (conforme se decretó en el auto de 9 de junio de 1.992, le será computable la redención hasta tanto no recaiga sentencia penal firme por el hecho de su evasión ocurrida el 30-9-82), así como el haber tenido buena conducta penitenciaria. Ahora bien, para aprobar la libertad condicional se precisa además un requisito de índole subjetiva (art. 98 nº 4 del Código Penal) consistente en que el interno ofrezca garantías de hacer vida honrada en libertad, y al respecto el criterio del auto recurrido, que expresa no existir dichas garantías, no puede reputarse como equivocado al ponerse de relieve: a) de un lado que el pronóstico final del Equipo de observación no es totalmente favorable sino tan sólo “dudoso tendente a favorable” (no olvidemos que dicho interno no ha disfrutado de permisos de salida e incluso se le denegó uno el 1 de julio de 1992 por no ofrecer garantías de buen uso) y b) de otra parte el pronóstico del psicólogo, informe que no puede sustraerse en este caso a la valoración judicial al tratarse de un especialista en el estudio de la personalidad y conducta del interno en relación con la actividad delictiva, que es desfavorable al comportamiento futuro de vida en libertad, siendo así que la conclusión que cabe extraer de tal informe es la que se expone en el auto recurrido: de que el interno no ha apartado todos los hábitos de conducta que inciden en su actividad delictiva. Esta situación no se ve modificada por la concesión de la redención extraordinaria de 202 días ya que ello incide en los factores objetivos, suponiendo un acortamiento de condena (según informe del Centro Penitenciario, computada esta redención la redención la fecha de cumplimiento sería el 1-3-93), pero no en los subjetivos anteriormente examinados.

431.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE BADAJOZ DE 26-12-1992

El artículo 60 del Reglamento Penitenciario es una norma jurídica reglamentaria que tiene unos claros y manifiestos fines humanitarios que permiten la concesión de la Libertad condicional anticipada sin ser necesario el requisito de haber cumplido las tres cuartas partes de la condena si se sufre una enfermedad muy grave e incurable. El informe emitido por los servicios médicos del Centro Penitenciario de Badajoz no dejan lugar a dudas sobre el carácter muy grave e incurable de la enfermedad padecida por el interno. Con relación a los restantes requisitos exigidos en el artículo 98 del Código Penal hay que señalar dos puntos: a/ que por auto 08-06-92 del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Madrid-1 el citado interno se encuentra clasificado en tercer grado, si bien a los solos efectos de la incoacción del expediente de libertad condicional por artículo 60 del Reglamento Penitenciario. b/ Del auto anteriormente citado se desprende asimismo el requisito de hacer vida honrada en libertad al recogerse literalmente en el mismo que “se le hizo ver que para permitir su libertad condicional era preciso que renun-

ciara a la participación activa o pasiva en la lucha armada, a lo que contestó afirmativamente, haciendo ver al Juzgado dicha afirmación como cierta, aunque determinada por su deterioro físico”. Finalmente ha de analizarse el informe del Equipo de Tratamiento observándose que se trata de un “informe de tipo” en el que de modo lacónico y nada pormenorizado se acuerda en el sentido de informar desfavorablemente la elevación del expediente de libertad condicional dada la evolución desfavorable de personalidad, sin embargo del examen minucioso y pormenorizado del expediente y de las hojas de vicisitudes de situación penitenciarias no se infiere la existencia de datos objetivos que avalen dicha evolución desfavorable, siendo dicho expediente, en cuanto a situación penitenciaria, en el que constan sanciones, altas y bajas en redención, estimaciones de recursos, desestimaciones...etc, salvo en lo referente a la intervención de las comunicaciones, análogo al de otros muchos internos a los que este Juzgado y por causa grave de enfermedad se le ha concedido la libertad condicional anticipada por aplicación del artículo 60 del Reglamento Penitenciario; por otra parte, y desde el punto de vista jurídico-penitenciario y a la luz del principio constitucional de igualdad de todos ante la Ley (artículo 14) la aplicación del mencionado artículo 60 por causa muy grave e incurable no debe de tener obstáculo o sufrir discriminación alguna; ahora bien, esto no obsta para tal y como ya se recoge en e citado auto 08-06-92 del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Madrid-1, teniendo en cuenta las manifestaciones del interno de no participar en ninguna forma en la lucha armada, la misma se garantice policial y socialmente a fin de que las actividades que le puedan permitir el tipo de vida sea conforme a aquellas manifestaciones.

432.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 10-05-1993

De lo expuesto en el artículo 59 apartado c del Reglamento Penitenciario se deduce que cuando ya se haya aplicado la libertad condicional no se podrán hacer nuevas refundiciones y menos aun cuando esa libertad condicional haya sido revocada, por lo que la nueva condena debe operar separadamente y en consecuencia tampoco cabe aplicar la regla 2ª del artículo 70 del Código Penal y menos aún por este Juzgado que se considera incompetente para ello.

433.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CIUDAD REAL DE 28-05-1993

El penado (extranjero) podría disfrutar la libertad condicional en su país de origen, Colombia, conforme a lo dispuesto en el artículo 66 (¿?.- léase 63), pero no ofrece garantías de hacer vida honrada de libertad en España al no tener legalizada su situación y careciendo de permiso de trabajo, careciendo, por lo demás, de vinculación en nuestro país, a excepción de su compañera, colombiana con permiso temporal de residencia en nuestro país. El otorgamiento de la libertad condicional en los términos pedidos supondría violentar fraudulentamente le legislación de extranjería, haciendo de mejor condición al extranjero que delinque en nuestro país que aquel otro que ha respetado las leyes penales, por lo que no procede aprobar la libertad con-

dicional. (recurrido en reforma y resuelto por auto de 16-06-93).

434.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 10-06-1993

No ha lugar a acceder a que el interno salga del territorio español por sus propios medios, tal como pretende, ya que de este modo no existirían garantías de que el mismo abandonará el territorio nacional. La libertad condicional concedida para su cumplimiento en el país de origen, en virtud de auto de fecha 27-5-93, está sujeta a la condición de que existan garantías de que el interno abandonará el territorio nacional y por lo tanto a los propios términos de esta resolución habrá de estarse. Ahora bien, se informa al interno que el beneficio de la libertad condicional es renunciable y sino desea cumplir la libertad condicional en su país de origen en los términos expuestos continuará en calidad de penado cumpliendo el resto de su condena en el Centro Penitenciario.

435.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CIUDAD REAL DE 16-06-1993

Teniendo presentes las previsiones de la Ley 5/84 reguladora del derecho de asilo y de la condición de refugiado y de la Ley Orgánica 7/85 sobre derechos y libertades de los extranjeros en España (en los términos contemplados en la Sentencia del Tribunal Constitucional de 07-07-87) que no pueden pretender ser burlados por la vía de los beneficios penitenciarios que puedan conferirse a un penado extranjero...no resultando lógica la legalización de una estancia regular en España de un extranjero, conforme a las disposiciones sobre extranjería, por la vía de la libertad condicional lo que ya se dijo en el auto impugnado, sin perjuicio de los derechos del penado para instar la regularización de su residencia de las autoridades gubernativas competentes (el interno recurrente disfruta en la actualidad de permisos, lo que facilita tal posibilidad). Por todo ello se desestima el recurso de reforma y se mantiene el auto recurrido. (recurrido en apelación ante la sección 17 de la Audiencia Provincial de Madrid)

436.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CÁCERES DE 08-07-1993

Que mediante auto de este Juzgado de fecha 31 de Agosto de 1.990, se aprobó la propuesta de libertad condicional elevada por la Junta de Régimen y Administración del Centro Penitenciario, concediendo el beneficio de Libertad Condicional al citado interno. Que mediante oficio del Centro Penitenciario de fecha 15 de Junio de 1993, se comunicaba a este Juzgado, que el liberado condicional había ingresado en dicho Centro Penitenciario a disposición de la Audiencia Provincial de Madrid, dictándose auto por este Juzgado en fecha 29 de Junio de 1.993, acordándose practicar urgentemente nueva refundición de condena, en relación con las nuevas penas que extingue, y caso de tener rebasado el cumplimiento de las tres cuartas partes, elevar propuesta de acumulación de condenas y simultánea ampliación del beneficio de libertad condicional. Que mediante oficio de fecha

1-7-93 se remitió a este Juzgado nuevo proyecto de refundición de condena y una vez aprobado por este Juzgado, se remitió por el Centro Penitenciario propuesta de ampliación de Libertad Condicional, pasándose el expediente al Ministerio Fiscal para dictamen, quien informó en fecha 8-1-93 en el sentido de no oponerse a la ampliación de la libertad condicional propuesta. Que en base a lo acordado en el auto dictado por este Juzgado en fecha 29-6-93, y a la vista de la aprobación de la Refundición de condenas realizado por este Juzgado, procede ampliar el beneficio de la Libertad Condicional a la nueva condena recaída, por tener cumplidas las 3/4 partes de la condena acumulada y no haber cambiado las circunstancias de tratamiento penitenciario, que en su día se tuvieron en cuenta para el disfrute de dicho beneficio.

437.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 30-07-1993

En el caso presente, si bien es cierto que el interno se encuentra clasificado en tercer grado, que una vez computados los beneficios penitenciarios ha cumplido las tres cuartas partes de la condena, y que ha observado buena conducta y su evolución penitenciaria se califica como altamente positiva; sin embargo no debe olvidarse, junto con la importancia de su historial delictivo, la índole de los delitos cometidos y la gravedad de su condena, que ha sido progresado al tercer grado de tratamiento penitenciario por auto dictado por este Juzgado de Vigilancia llevando cuatro meses en dicho régimen. Teniendo en cuenta estas circunstancias, debe mantenerse dicho interno en dicha situación de tercer grado durante un tiempo más prolongado antes de emitir un pronunciamiento definitivo sobre la libertad condicional propuesta; y ello a fin de responder al sistema progresivo penitenciario y comprobar en qué medida se adapta al régimen de semilibertad en todas sus variantes de relación interna penitenciaria como en su lado de proyección externa y social. Por lo tanto el Equipo de Observación y Tratamiento del Centro Penitenciario deberá realizar un seguimiento completo del interno en este sentido durante este período y deberá emitir a este Juzgado informes de cada uno de sus miembros y un informe global sobre el comportamiento, adaptación, actividades, relaciones, etc. del penado para completar los que ya emitieron en el presente expediente proponiendo la libertad.

438.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MÁLAGA DE 27-12-1993

No procede revocación de la libertad condicional por nuevo delito al no existir sentencia condenatoria firme, pero por el contrario concurre la mala conducta del liberado condicional, pues consta que las referidas diligencias previas ya se han transformado en procedimiento abreviado, pendientes solo de sentencia, y que dicho liberado ha incumplido las obligaciones específicas que contrajo al concederle la libertad condicional, a saber, residir en determinado lugar, comunicar oportunamente sus desplazamientos, someterse a tratamiento de desintoxicación, comparecer ante este Juzgado de Vigilancia o a las citas de las Comisiones de Asistencia Social, ...etc.,

no habiéndose respetado su compromiso de hacer vida honrada en libertad.

439.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE MÁLAGA DE 08-01-1994

En virtud de lo acordado por el Tribunal en resolución dictada en la causa arriba referenciada, diríjole el presente, como contestación a su oficio de referencia para significarle que este Tribunal no tiene intervención alguna en la tramitación del Expediente de Libertad Condicional del interno citado, pues, pese a lo que (con nani-fiesto error, según unánime opinión de la doctrina) dispone el apart. 4º, a) del art. 336 del Reglamento Penitenciario, todas las facultades decisorias en primera instancia están reservadas al Juez de Vigilancia, conforme se deriva de la regulación específica de la Libertad Condicional en los arts. 58 a 66 del Reglamento Penitenciario y de la amplia formulación del art. 76 de la Ley General Penitenciaria.

440.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE BURGOS DE 13-01-1994

En solicitud de aprobación de refundición de condenas, se le haga saber al mismo que no es posible refundir una condena que debe ser cumplida íntegramente con otra en que pueda accederse a los beneficios de la libertad condicional, pues si se refundieran ambas a efectos de libertad condicional, la primera nunca se cumpliría íntegramente, que es lo que procede por la revocación de la libertad condicional, de forma, que no es posible la refundición de condenas pretendida.

441.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE GRANADA DE 13-04-1994

Conforme al artículo 63 del Reglamento Penitenciario el liberado condicional podrá disfrutar de este beneficio en su país de origen, para lo cual se concede a las Fuerzas de Seguridad del Estado las facultades precisas para acompañar al mismo hasta el puerto de embarque o aeropuerto con destino al país donde deberá disfrutar de la libertad condicional, empleando si fuere preciso las medidas coercitivas para hacer efectiva dicha finalidad, previniendo al liberado condicional que la vulneración de los términos de este auto podrá constituir delito de desobediencia, con pérdida del beneficio de la libertad condicional, reingresando a la prisión hasta su total cumplimiento. Se autoriza igualmente la permanencia del liberado condicional en la prisión los días que sean precisos hasta que el beneficio pueda hacerse efectivo.

442.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 06-06-1994

Conforme disponen los art. 65-2 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y el art. 243-2 de su Reglamento Penitenciario el concepto clave para la progresión es la modificación de aquellos factores de la personalidad directamente relacionados

con la actividad delictiva y en el presente caso, teniendo en cuenta el carácter del delito cometido, en modo alguno se tiene constancia de que el interno haya reconocido o asumido la reprochabilidad de su comportamiento delictivo y haya cambiado sus rasgos personales relacionados con la pertenencia a bando armada. Por las mismas razones antes apuntadas, el requisito subjetivo de ofrecer garantías de hacer vida honrada en libertad tampoco está presente ya que, al no existir un cambio personal de los condicionantes relacionados con la comisión del delito, permanece una cierta proclividad al mantenimiento de los vínculos con bandas armadas, lo que ensombrece su pronóstico futuro de que desarrollará una vida en libertad ajustada a la legalidad.

443.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CÁCERES DE 01-07-1994

Que a la vista de lo informado por el Ministerio Fiscal sobre la petición del interno de fecha 1-6-1.994, relativa a su pretensión de que se le aplique el artículo 60 del Reglamento Penitenciario, ha de sentarse por este Juzgador que al amparo de los artículos 98 del Código Penal, así como del 58 y 60 del Reglamento Penitenciario, no procede acordar la libertad condicional por cuanto no obstante encontrarnos ante un penado de más de 70 años según certificación adjuntada al expediente, no confluye el requisito fundamental de haber sido condenado a más de un año de privación de libertad, por lo que no hay establecimiento de libertad condicional para aquellos sentenciados que hayan sido penados hasta un año de privación de libertad como es el supuesto contemplado, por cuanto en último término hay que poner de relieve que el art. 60, precepto excepcional dentro del Reglamento Penitenciario, parte del hecho incuestionable de la concurrencia de las circunstancias del art. 98 con la única excepción de no ser necesario el presupuesto de la extinción de las 3/4 parte de la condena, pero entendiendo siempre que la pena privativa de libertad impuesta a dicho sentenciado supera el año como marca el Ordenamiento jurídico español, todo ello sin perjuicio de que como ya hacía constar la Dirección General de Instituciones Penitenciarias el penado, caso de aportar el compromiso de acogida o carta de trabajo de empresa, pudiera solicitar el paso al artículo 45 del Reglamento Penitenciario que este Juzgador, en esta instancia por no constar en el expediente, desconoce si lo ha llevado a cabo.

444.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 2 DE 07-10-1994

Procede desestimar la queja del interno, al no poderse refundir con las causas que actualmente cumple aquella que tiene ya extinguida (S^o 26/84 del juzgado de instrucción de Santiago, audiencia provincial de La Coruña secc. 2^a y acumuladas), pues, al haber disfrutado de libertad condicional y al haberle sido revocada la misma, en dichas causas no procede volver a disfrutar de libertad condicional, disfrute que se produciría si se le refundiría con las actuales (art. 59 Ley Orgánica General Penitenciaria), pues tal refundición tiene por objeto considerar todas las causas como

una solo a efectos de libertad condicional.

445.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE CÁCERES DE 31-10-1994

El mantenimiento del razonamiento explicitado en el auto recurrido que, siguiendo las directrices marcadas en el informe del Ministerio Fiscal, considera que no confluye en el caso que contemplamos el requisito fundamental del art. 98 del Código Penal de no haber sido el recurrente condenado a más de un año de privación de libertad, requisito este indispensable para la concesión del beneficio de la libertad condicional, constituye verdaderamente un trato discriminatorio que deriva en perjuicio para aquellas personas que, siendo condenadas a penas menores de un año, son precisamente las que pueden merecer una mayor conceptualización para el disfrute del beneficio concedido en el art. 60 del Reglamento Penitenciario, que favorece a las personas que tuvieran cumplidos más de 70 años. Es por ello que, acudiendo al principio de equidad a que se refiere el apartado 2º del art. 3 del Código Civil, se pueda colegir el axioma de que quien concede lo más, necesariamente habrá de conceder lo menos. Si el art. 98 del Código Penal establece la libertad condicional para los sentenciados a más de un año de privación de libertad, no hay razón que impida la aplicación de dicho beneficio a los sentenciados a penas inferiores a un año, en conexión con la norma excepcional del art. 60 del Reglamento Penitenciario para la concesión a un interno, mayor de 70 años del goce del beneficio en él establecido. Debemos indicar, para finalizar, que la invocación de razones humanitarias, propician, asimismo, que, el interno mayor de 70 años con antecedentes de osteoporosis en vértebras y con un padecimiento de hipertensión arterial, que no le constan antecedentes penales y que ha mantenido hasta el momento en el Centro Penitenciario de Cáceres I, un comportamiento correcto y, además, a juicio del Equipo de Tratamiento confirma un comportamiento favorable, en su día, en libertad, necesariamente tenga que ser beneficiado por la aplicación del repetido art. 60 por darse todas las condiciones exigidas en el mismo. En mérito a las consideraciones expuestas, procede la estimación del recurso de apelación interpuesto y revocación del auto recurrido en la forma que se dirá. Por lo tanto, estimando el recurso de apelación interpuesto por la representación del interno, contra el auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de fecha 29 de julio de 1.994, que desestima reforma del dictado por el mismo Juzgado con fecha 1 de Julio de 1.994, en el Expediente nº 163/94, debemos revocar y revocamos el mismo y, en consecuencia, acordar la Libertad Condicional del referido interno.

446.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CÁDIZ NÚMERO 1 DE 17-11-1994

Que al establecer el art. 60 unas condiciones mínimas para su aplicación cuales son el estar en tercer grado penitenciario y que el penado, según establece el art. 98 del Código Penal esté condenado a pena superior a un año, es evidente que el citado artículo 60 Reglamento Penitenciario se inspira en razones humanitarias, más concretamente y como en el caso presente, para que el interno no muera en un Establecimiento Penitenciario, es por lo que ante el caso presente y por medio de este auto lo progresamos a tercer grado penitenciario al, tiempo que, aún no cum-

pliendo el otro requisito (condena superior a un año) y estando próxima su muerte lo consideramos en el sentido de que está incluido en este apartado del artº 98 del Código Penal, todo ello por evidentes razones humanitarias y de equidad en el caso concreto.

447.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE VALLADOLID DE 18-11-1994

La libertad condicional es un beneficio penitenciario que forma parte del sistema progresivo, y que a través de la misma se pretende que aquel condenado que reúna los requisitos que luego se dirán y que recoge el artículo 98 del Código penal, y que ha demostrado que no necesita más su permanencia en prisión por haber alcanzado un alto grado de resocialización, cumpla en libertad el último tramo (la última cuarta parte) de su condena. Es por tanto la última fase la ejecución penal y permite al penado a más de un año de privación de libertad el abandono de la prisión, siempre que se encuentre clasificado en tercer grado y merezca dicho beneficio por su intachable conducta (se entiende disciplinaria) y porque ofrezca garantías de hacer vida honrada en libertad. Durante el tramo de tiempo que éste dure estará el penado bajo la vigilancia y tutela de la correspondiente Comisión Provincial de Asistencia Social. La revocación de la libertad condicional se produce por las dos causas que recoge el artículo 99 del Código penal y repite el artículo 66 del Reglamento Penitenciario: la comisión de un nuevo delito o la mala conducta durante el período en que el penado se encuentra gozando de este beneficio. La primera de las causas exige la existencia de sentencia condenatoria firme en proceso penal para que ésta produzca como efecto la revocación de la libertad condicional concedida. Bien es cierto que esto lleva en la mayoría de las veces la ineffectividad de esta causa de revocación, por tanto la secular dilación que sufre el enjuiciamiento de hechos delictivos en los órganos judiciales impedirá, la mayor parte de las veces, obtener resolución firme en causa penal por hecho cometido durante el disfrute de la libertad condicional y anterior a la fecha del cumplimiento definitivo de la condena o condenas en cuyo cumplimiento se ha otorgado el beneficio. Sin embargo, es esta la única interpretación que respeta el principio de presunción de inocencia, que es válido desde el primer momento de las actuaciones sumariales y que impide, por tanto, extraer consecuencia alguna de la simple iniciación de un proceso penal contra un liberado condicional. La mala conducta que exige el artículo 99 del Código penal se refiere a la mala conducta en libertad, y ha de concretarse en el incumplimiento de las obligaciones específicas que el liberado contrajo al serle concedido este beneficio. Ya que el período de libertad condicional lo es de cumplimiento efectivo de la condena cabe exigir a quien lo disfrute la observación de determinados compromisos que habrán de ser expresos y concretados (residir en determinado lugar, comunicar los desplazamientos, acudir a las citas de las Comisiones de Asistencia Social, comparecer ante el Juzgado de Vigilancia si se le reclama, someterse a determinados tratamientos de desintoxicación... etc).

448.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE LA CORUÑA DE 23-01-1995

La solicitud que de refundición de las condenas que han sido objeto de revocación

de libertad condicional con las nuevas que determinaron tal resolución que por el Centro Penitenciario se formulan, no puede obtener favorable acogida, pues de lo contrario se produciría una doble concesión de libertad condicional a una misma causa, circunstancia esta que, no teniendo previsión legal, resulta improcedente y no ajusta a derecho, por lo que se desestima la propuesta formulada por el Centro y el interno habrá de extinguir en prisión el resto de las condenas que le fueron revocadas.

449.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE BURGOS DE 12-02-1995

En ningún caso en una refundición de condenas pueden incluirse causas extinguidas penalmente por el cumplimiento de la pena por el interno, suponiendo esta interpelación una contravención a lo dispuesto en el art. 59,c) del Reglamento Penitenciario que habla de que el penado sufre dos o varias condenas de privación de libertad, condena que no existe cuando y está licenciada definitivamente.

450.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 2 DE 06-03-1995

Que habiendo revocado el juzgado por auto de 10-06-92 la libertad condicional concedida al penado por causas refundidas, no puede el Centro Penitenciario elevar una nueva propuesta de libertad condicional en favor del mismo recluso en el que se incluya de nuevo las causas por las que ya se le otorgo la libertad condicional, ya que la revocación del beneficio impone al sujeto la obligación de cumplir en prisión la totalidad del tiempo, incluido el pasado en libertad, que le quedaba para extinguir las penas refundidas. Por lo razonado, se estima que no procede aprobar la propuesta elevada por el Centro Penitenciario sin perjuicio de que en un futuro cuando haya extinguido el interno aquella condena y cumplido las tres cuartas partes de las restantes penas ahora refundidas, pueda elevarse una nueva propuesta de libertad condicional en favor del interno.

451.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 22-03-1995

La revocación de la libertad condicional se produce por las dos causas que recoge el art. 99 del Código Penal y repite el art. 66 del Reglamento Penitenciario: la comisión de un nuevo delito o la mala conducta durante el período en que el penado se encuentra gozando de este beneficio. De los datos obrantes en el expediente, queda constancia, además de que el interno se marchó de la pensión dejando a deber una cierta cantidad de dinero (31.000 pts) sin que se haya puesto mínimamente en contacto con la propietaria a fin de tratar de abonárselas despreocupándose en absoluto de esta deuda, que está incurso en una causa penal en calidad de acusado. por hechos acaecidos cuando estaba disfrutando de la libertad condicional, reseñándose en los hechos de la acusación fiscal que habiendo ingerido bebidas alcohólicas en exceso se introdujo por las calles de zona de circulación restringida a gran velocidad y de forma

inadecuada hasta que tuvo que detenerse detrás de un vehículo policial, y al ser identificado el acusado insultó, amenazó y faltó al respeto a los agentes de la policía local. Por ello se le acusa de ser responsable de un delito del art. 340 bis a) 1 del Código Penal y de una falta contra el orden público del art. 570-2 del Código Penal. Tales hechos, a los solos efectos penitenciarios, determinan la revocación de la libertad condicional, no por la comisión de un nuevo delito ya que hasta que no recaiga sentencia firme condenatoria en vía penal no es posible apreciar dicho requisito, sino por mala conducta pues revelan con toda claridad que el interno no ha respetado su compromiso de hacer vida honrada en libertad al haber transgredido con su comportamiento las normas de convivencia que son exigibles a un ciudadano que está en un régimen de libertad a prueba sometida a la condición de que tenga un correcto comportamiento cívico y de que no se le pueda hacer reproche en su comportamiento social. Por todo ello debe revocarse la libertad condicional con efectos desde que se tiene constancia de la mala conducta: el 18 de noviembre de 1.994, sin perjuicio de lo que se acuerde si resultare condenado por nuevo delito y se apreciase la circunstancia agravante de reincidencia.

452.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE LAS PALMAS DE 27-04-1995

El art. 61 del Reglamento Penitenciario establece que “La Junta de Régimen y administración, atendiendo a que el penado va a cumplir las tres cuartas partes de su condena y se halla clasificado en tercer grado, iniciará, previo acuerdo que constará en acta, la tramitación del oportuno expediente, con la antelación necesaria para que no sufra retraso la concesión de este beneficio”, es decir, el de la Libertad Condicional. De los datos que figuran en el expediente personal del interno, obrantes en este Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, se constata la concurrencia de los requisitos legales exigidos para la concesión del beneficio de la Libertad Condicional al interno de referencia, sin necesidad de previo expediente administrativo (Criterio de actuación nº 57 de los Juzgado de Vigilancia Penitenciaria aprobado en la VIII reunión), por lo que procede su autorización.

453.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 09-05-1995

El art. 60 del Reglamento Penitenciario, dada la categoría normativa del instrumento en que consta (Reglamento) es claramente nulo de pleno derecho por modificar lo establecido en una Ley (Código Penal) que, además, vigente la Constitución Española, debería ser orgánica. No obstante este Juzgado no ha interrumpido su aplicación por entender que el derecho a morir más dignamente que en una prisión, es decir, en libertad y con la compañía de su familia, debe primar sobre cualquier otra consideración de carácter jurídico como lo es la expuesta. Es claro, pues, que la norma citada debe interpretarse exclusivamente desde la perspectiva humanitaria, de tal modo que dándose los requisitos que exige habrá que proceder a su aplicación. En consecuencia si todo el precepto es formalmente nulo no ha de ponerse límite a su aplicación por el hecho de que el interno no pueda disfrutar de libertad condicional

por ser su pena inferior a un año; ello implicaría, desde la perspectiva humanitaria expuesta, una discriminación no razonable pues significaría que el interno que hubiera causado un mayor daño social (con una condena superior a un año) resultaría de mejor condición, a los efectos de su fallecimiento en libertad, que quien lo causo menor. Desde otra perspectiva, es claro que el Ordenamiento jurídico, en cuanto sistema, trasciende de la norma individual y por ello no puede amparar el absurdo cuando esta pugna con bienes jurídicos superiores y su aplicación supone una injusticia comparativa flagrante. En el trámite que dio lugar a esta resolución el Ministerio Fiscal informo favorable la concesión de un permiso extraordinario por razón de la extrema gravedad del interno.

454.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE GRANADA DE 09-06-1995

Hay que aclarar al Centro Penitenciario que la sola denegación por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de la propuesta de libertad condicional no es motivo para revocar el tercer grado y regresar a segundo al interno. Salvo que el Juez diga otra cosa en su auto, se mantendrá al interno en el mismo régimen de vida que tenía cuando hizo la propuesta, pero es que además, en el caso del interno concreto debían de hacerse nuevas analíticas para valorar nuevamente en un tiempo prudencia la propuesta de libertad condicional. Por tanto, habiéndose sobreesido el expediente disciplinario 1116/96 no hay motivos para regresar de grado al interno el cual volverá a su situación anterior, el tercer grado y, conforme a lo ordenado en auto de fecha 22 de septiembre de 1994 se le practican nuevas analíticas, y en un plazo prudencial el Centro Penitenciario propondrá nuevamente al juzgado de vigilancia penitenciaria la libertad condicional (en un plazo de tres meses).

455.- AUTO DEL JUZGADO DE INSTRUCCIÓN SORIA NÚMERO 1 DE 14-06-1995

De conformidad con el dictamen fiscal de 15-Junio-1.995 y en aplicación de lo prevenido en los artículos 1 y 6 de la Ley 6/1.984 de 25 de mayo reguladora del procedimiento de "Habeas Corpus" contenida en el escrito de 14 de junio de 1.995, acordando no haber lugar a la incoación del procedimiento, pues del propio contenido de la petición y del oficio del Centro Penitenciario de Soria y copia de la providencia del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Soria recaída en el expediente 404/95 que acompañan a aquella petición se desprende que el promovente del expediente no se encuentra incurso en ninguno de los supuestos de detención ilegal que contempla el art. 1 de la ya citada Ley Orgánica 6/1.984, sino ingresado en aquel Centro Penitenciario como penado en cumplimiento de las condenas impuestas en Ejecutoria num. 101/93 de la Sección 7ª de la Audiencia Provincial y que en realidad la petición de dicho promovente no responde sino a una queja frente a la no concesión hasta el momento del beneficio penitenciario de la libertad condicional, cuestión esta cuyo estudio y resolución únicamente al Juez de Vigilancia Penitenciaria, pero no al Juzgado de Instrucción de Guardia, por medio de un procedimiento "Habeas

Corpus”, compete.

456.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 05-07-1995

Se dictó auto en el que se aprobaba la refundición. El interno interpone recurso contra dicha resolución alegando que él no ha solicitado la refundición y que le es perjudicial. La refundición de las penas, aprobada en el auto recurrido de conformidad con el art. 59 c) del Reglamento Penitenciario por el que se practica la suma de las condenas que cumple el interno para el cómputo de las tres cuartas partes de la pena a todos los efectos referentes a su situación penitenciaria. Del tenor de dicho precepto se comprende que no es una norma disponible sino que debe llevarse a cabo incluso a iniciativa del Centro Penitenciario. Por otro lado, tal refundición estimamos que no perjudica al interno sino que, por el contrario, clarifica su situación de manera que resulta necesaria al objeto de realizar el cómputo del cumplimiento de sus condenas por ejemplo para el de permisos a que pudiera tener derecho, para su clasificación penitenciaria o incluso de cara a una futura libertad condicional si hubiere lugar a ella.

457.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE LA CORUÑA DE 20-07-1995

El Equipo de Tratamiento del Centro Penitenciario en su informe de pronóstico final se decantó por un comportamiento de futuro dudoso tendente a desfavorable. La actividad criminal del interno es de cierta entidad, especialmente por la significación de las infracciones cometidas (condena por violación y otra por robo con fuerza en las cosas). En el informe sobre sus aspectos psicológicos, se reconoce una patología psicológica de tipo orgánico, que hacen que no se pueda establecer al adecuación de la conducta a las pautas sociales. Toda esta serie de situaciones hay que considerarlas como suficientemente claras, y con la adecuada trascendencia para que no se pueda colocar, en una situación que se podría equiparar a la de una libertad definitiva, por la ausencia de vigilancia, a una persona que debe permanecer bajo el control de las Instituciones Penitenciarias. Visto el art. 98 del Código Penal y demás de general y pertinente aplicación, dispongo denegar la libertad condicional del penado.

458.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE LA CORUÑA DE 04-10-1995

Como quiera que la causa que ha provocado la revocación de la libertad condicional concedida ha sido la comisión de un nuevo delito durante el tiempo de disfrute de este beneficio, y en la sentencia firme condenatoria no se aprecia la agravante de reincidencia, no procede decretar la pérdida del tiempo pasado en libertad condicional a efectos de cómputo del tiempo de cumplimiento, lo que se comunicará al Centro Penitenciario a efectos de liquidación de condena. (La sentencia de la Audiencia Provincial de Lugo de 26-7-95, sí aprecia la reincidencia

como agravante).

459.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE BURGOS DE 16-10-1995

Visto el informe del Ministerio Fiscal y, se conformidad con lo solicitado en el mismo, procede acceder a la pretensión deducida por el interno, toda vez que el artículo 59,c del Reglamento Penitenciario no contempla excepciones a su mandado, por lo que la revocación de la libertad condicional que venía disfrutando el interno por determinadas condenas cuyas liquidaciones habían sido refundidas, a los efectos previstos en el mencionado precepto legal, no puede impedir que aquéllas hayan de ser a su vez refundidas con otras que no lo fueron anteriormente, a los mismos efectos. En consecuencia, diríjase oficio al Centro Penitenciario de Burgos a fin de que se remita a este Juzgado, para su aprobación, si procediese, nuevo proyecto de refundición de liquidaciones de condena impuestas al interno a los efectos de los dispuesto en el artículo 59,c del Reglamento Penitenciario, en el que habrán de incluirse todas las condenas que tenga pendientes de cumplimiento el interno, estén o no afectadas por la anterior revocación de libertad condicional de que vino disfrutando.

460.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE PUERTO SANTA MARIA DE 19-10-1995

La refundición de condenas que interesa el interno (distinta de la acumulación prevista en el artº. 70.2 del Código Penal) y a la que se ha adherido el Ministerio Fiscal no está prevista en nuestro Ordenamiento en el sentido interesado de que existe una resolución judicial; en este caso se interesa un auto, aprobando la propuesta u operaciones de suma aritmética realizadas por la Junta de Régimen del Establecimiento Penitenciario donde se encuentra ingresado el penado, pues de la misma no se deriva ningún beneficio penitenciario que pueda suponer un acortamiento de la condena que deba ser aprobado por el Juez de Vigilancia (artº. 76.2 c. Ley Orgánica General Penitenciaria), constituyendo la actuación de los Juzgados, en los casos en que se realizan o han realizado estas propuestas de acumulación, un mero trámite sin ningún efecto práctico en la duración de las condenas. En la normativa penitenciaria sólo existen dos supuestos en los que se hace referencia a esa suma de condenas: uno, en sede de libertad condicional, el artº 59,c, Reglamento Penitenciario, según el cual cuando el penado sufra dos o mas condenas de privación de libertad, la suma de la mismas será considerada como una sola condena a efectos de aplicación de ésta; el segundo, en materia de permisos, el artº.254, 2 Reglamento Penitenciario al exigir para su disfrute, entre otros requisitos, el haber extinguido la cuarta parte de la totalidad de las condenas, Sin que en ninguno de estos supuestos se exija una resolución judicial en la que se considere bien efectuada la suma concediendo la libertad condicional o autorizando el permiso, cuando es necesaria la intervención del Juez de Vigilancia, que no lo es en todos los casos (artº. 76.2.i. Ley Orgánica General Penitenciaria) se convalidan las operaciones realizadas por la Administración. Los problemas expuestos por el Ministerio Fiscal en su informe, que pueden surgir de no aprobarse judicialmente la acumulación aritmética de condenas no son tales y de surgir, por una mala actuación de la Administración Penitenciaria en el cómputo de la condena, pueden resolverse adecuadamente por el Juzgado de

Vigilancia a través de la vía de la queja prevista en el artº 76.2 g. Ley Orgánica General Penitenciaria en consonancia con lo dispuesto en el artº. 76,2,a, del mismo texto legal. El artº. 59 c.) Reglamento Penitenciario no debe ser interpretado en el sentido expuesto por el Ministerio Fiscal, conforme el cual, surgen problemas por él expuestos, sino en el siguiente más acorde con el tenor literal del mismo –“la suma de las mismas será considerada como una sola condena –” y con el fin de reinserción social y de reeducación previsto en el artº. 1 Ley Orgánica General Penitenciaria y recordado por el Ministerio Fiscal en su informe: “cuando un interno cumple dos o más condenas de privación de libertad, aparte de cumplirlas sucesivamente por el orden de su respectiva gravedad (artº. 70.1 del Código Penal), no empieza a cumplir íntegramente la más grave, la extingue, y seguidamente continúa con el cumplimiento de la siguiente en gravedad, sino que, en abstracto, el cumplimiento de la primera y sucesivas se paraliza o suspende al alcanzar las tres cuartas partes, de tal forma que el interno, reuniendo los requisitos previstos en el artº. 98 del Código Penal, salvo supuestos excepcionales previstos en el Reglamento Penitenciario, tendría acceso a la libertad condicional una vez cumplidas las tres cuartas partes de la totalidad de las condenas.

461.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 1 DE 20-10-1995

Vistos los informes médicos obrantes en el presente expediente, que aparece que el interno padece enfermedad incurable con un pronóstico vital grave a corto plazo, y según determina el artículo 60-2 del Reglamento Penitenciario, en cuanto se trata de enfermedad incurable, procede progresar a tercer grado de tratamiento al interno a efectos de la aplicación de la libertad condicional por vía del artículo 60 del Reglamento Penitenciario, por lo que se dispone el pase a dicho grado y la concesión de la libertad condicional.

MEDIOS COERCITIVOS

462.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SEVILLA DE 06-06-1990

Tal como ya se indicó en la resolución recurrida, las medidas coercitivas que establece y permite el art. 45 de la Ley Orgánica General Penitenciaria van dirigidas al restablecimiento de la normalidad y durarán el tiempo estrictamente necesario. Tales términos no sólo imponen el que deban utilizarse ante una situación anormal evidenciada, y no aparente o, sospechosa, sino que su duración está condicionada por el restablecimiento de la normalidad. En el presente caso, no sólo se utilizan las medidas en base a sospechas, sino que la situación de normalidad que se pretende acontezca con la utilización de la medida, es difícil de determinar. La autorización, por vía del art. 45 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, de la utilización de estos medios en base a sospechas supone la concesión a la Administración de una potestad que, entiendo, excede de lo querido por la letra y el espíritu de la Ley y de control judicial a posteriori, con lo que ello supone. No se quiere decir con ello que ante la sospecha no quepa forma de actuar. Como se dice en el auto recurrido y se ha hecho en otras ocasiones, si la sospecha se pone en conocimiento del Juez de Instrucción, éste puede acordar la medida que crea conveniente para el esclarecimiento de un posible delito. Lo que ocurre es que ante la eventual negativa por parte del Juez de Instrucción, lo que ha ocurrido, es mucho más cómodo la utilización de tal medida forzando el art. 45 de la Ley.

Una vez hechas las anteriores manifestaciones, merece algún comentario el escrito del recurso del Ministerio Fiscal. Así, se comienza diciendo que el auto recurrido parece desconocer la finalidad de las medidas del art. 45. Ante tal afirmación se hace necesario aclarar que el que suscribe no desconoce la finalidad de las referidas medidas, sencillamente interpreta el art. 45 de distinta forma a como lo hace el Fiscal, y si bien éste entiende que el mismo existe para averiguar delitos, el que suscribe cree que tal misión no corresponde a la Administración penitenciaria. Es evidente que a través de tales medidas se puede y se debe evitar la comisión de actos delictivos, pero, como se dijo, la “ratio legis” del precepto es bien distinta a la que el Fiscal pretende. No solo la simple lectura del mismo lleva a la conclusión del auto recurrido, también la ubicación del precepto, dentro del Capítulo IV referido al régimen disciplinario, obliga a concluir en que la finalidad del precepto no es la atribución de funciones de averiguación, sino la de actuación ante situaciones que lo requieran, ya que de otro modo carecería de sentido el número 3 del precepto.

En definitiva, la finalidad, no sólo del art. 45 de la Ley Orgánica General Penitenciaria sino de la Ley en su conjunto, no es otra que la de control de la ejecución por parte del Poder Judicial, al ser éste un mandato constitucional recogido en el art. 117.3. Es por ello por lo que una interpretación finalista del mencionado artículo impide su utilización ante sospechas de conducta antijurídica, y por lo que procede desestimar en su totalidad el recurso interpuesto, teniendo por admitido el de apelación que lo será en un solo efecto.

463.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SEVILLA DE 07-10-1991

La utilización de los medios coercitivos a que se refieren los arts. 45 Ley Orgánica General Penitenciaria y 123 Reglamento Penitenciario se prevén para situaciones críticas en que se hace necesario restablecer el orden, y prueba de su excepcionalidad es la fijación en sus normas reguladoras, de límites claros y precisos mediante una minuciosa pormenorización de su ámbito de actuación (supuestos del art. 45 Ley Orgánica General Penitenciaria), su finalidad constriñe al restablecimiento de la normalidad y no puedan prolongarse en el tiempo mas allá de lo estrictamente necesario. De todo ello se desprende claramente que habrá de aplicarse cuando de prevenir los concretos supuestos para los que se reservan se den, pero esta prevención no es ni mucho menos abstracta, sino concretada a las circunstancias de cada caso, y por lo tanto, la adopción de tales medidas habrá de ser individual, nunca colectiva, con independencia de que sean varios los internos que sean merecedores de ellas, para evitar una situación de presente y no como norma reguladora y general de futuro como pretende el acuerdo de la Junta de Régimen. De otro lado, estas medidas son siempre controlables judicialmente, tanto en lo referente a los medios concretos de su adopción como en lo relativo a su duración (inicio y cese). Llama poderosamente la atención la forma anómala en que el Centro Penitenciario ha puesto en conocimiento de este Juzgado de Vigilancia la adopción de tales medidas, de tal manera que no es posible saber, y por lo tanto fiscalizar, si tales medidas han sido o no ya adoptadas, si lo que se solicita por el Establecimiento es una autorización indefinida para un grupo de reclusos en los casos y duración que aquel estime sin posterior control por este órgano, lo cual, al vulnerar frontalmente la legalidad vigente obliga a requerir al Director para que en lo sucesivo se cuide de ajustarse a ella en cuanto al contenido y en cuanto a la forma en que se adopte y pone en conocimiento.

464.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SEVILLA DE 17-12-1991

Desde prácticamente la llegada del interno, ya el 23 de agosto de 1991, la Junta de Régimen y Administración, acuerda el aislamiento provisional de todos los reclusos del modulo 9, hasta la celebración de nueva Junta ordinaria, es decir, hasta el 1 de septiembre (art. 265 del Reglamento Penitenciario), con independencia, de cual fuere la evolución de las conductas de cada uno de ellos. Acuerdos que han ido siendo renovados paulatinamente, y, si atendemos a los datos con los que contamos en este expediente, de manera mecánica, en posteriores reuniones

del citado organismo (3,4,10,13 y 16 de septiembre); hasta que inopinadamente, sin que conste una variación de las circunstancias, ni de los antecedentes, cesa el medio el día 18 de septiembre de 1991 por un nuevo acuerdo de la Junta. En conexión con este tema de la duración del aislamiento, no se ha solicitado en ningún momento a esta instancia judicial autorización sobre el exceso de 14 días, exigida por nuestra legislación en repetidas ocasiones. Si ello ha venido motivado por la falta de sanciones derivadas de expedientes disciplinarios: ¿acaso la conducta del interno no era merecedora de sanción alguna?, ¿como se imagina que una conducta penitenciaria correcta, no sancionable, se le imponga el aislamiento en principio sine die?. Es de notar que la coerción se ha justificado hasta la saciedad: “dada la peligrosidad de estos internos...los cuales han participado en secuestros, asesinatos, motines, desórdenes que han asolado los Establecimientos penitenciarios de este país durante los meses de julio y agosto”. No es posible, por lo ya expuesto, encontrar unos hechos en los que basar el aislamiento impuesto, adecuación de la medida a los fines perseguidos y por ultimo la debida proporcionalidad entre ambos extremos. Si anómala ha sido la medida utilizada, no deja de serlo menos el sistema empleado: regulación por la Junta de Régimen y Administración como modus operandi de futuro, por interposición del art. 263 del Reglamento Penitenciario a tenor del cual son funciones de la Junta de Régimen...apdo. c/ adoptar las medidas que se juzguen necesarias en los casos de alteración del orden en el Establecimiento, dando cuenta a la Inspección General. Cualquiera que sea la interpretación por la que se opte del referido precepto, queda claro que las medidas a adoptar en base a este requieren la previa exigencia de un presupuesto fáctico: alteración del orden en el Establecimiento, entendiéndose por tal el centro en su conjunto, su contenido deviene indeterminado, pero habrán de ser las que resulten necesarias para restablecer el orden. Ninguno de estos supuestos han quedado satisfechos, sobre todo en cuanto al segundo de ellos, dado que una vez efectuados los aislamientos no se ha conseguido la pacificación del módulo, muy al contrario, el nivel de violencia ha ido aumentando. Esclarecedora resulta la dación en cuenta al que las autoridades de la prisión resultan en cierta forma subordinadas: la Inspección General, quedando pues de manifiesto que las medidas posibles se desenvuelven en el ámbito administrativo penitenciario. Pero sobre todo, al amparo de tal norma, no posibilita un régimen excepcional frente al general previsto en la Ley Orgánica General Penitenciaria, en la que se encuentra el reiterado art. 45, y mediante la interposición de aquella norma burlar el contenido de ésta, pues tal fin además de no encontrar apoyo legal alguno, constituiría fraude de ley, y por ende impide el control jurisdiccional de tales actos de la administración penitenciaria, además de vulnerar el derecho de los internos a no sufrir mas restricciones en su libertad que las precisas, necesarias y legales. Si la base, origen y fin de la medida, tal como aparece, es la seguridad y solo la seguridad, lo idóneo seria tomar las necesarias precauciones en cuanto a instalaciones, cautelas que tienen reflejo documental en el expediente. Si no existen presupuestos de hecho, en los arts. 45 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, ni contenido, ni duración legal de las medidas del art. 123 del Reglamento Penitenciario, si tampoco el procedimiento que se ha seguido es el correcto ni el usual, sin existir previa sanción legitimadora, cabe preguntarse que figura del Ordenamiento penitenciario interesaba realizar el centro con la comunicación al Juzgado de Vigilancia.

465.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MÁLAGA DE 23-01-1992

Se establecen los criterios que se entienden deben observarse en la aplicación del aislamiento provisional: 1/ Los motivos que podrán justificar la aplicación de la medida serán los taxativamente previstos en el artículo 45-1º de la Ley Orgánica General Penitenciaria. 2/ La finalidad de su utilización será exclusivamente el restablecimiento de la normalidad, debiendo tener aplicación durante el tiempo estrictamente necesario para los fines previstos en el artículo 45-3 de la Ley Orgánica General Penitenciaria. Por ello se entenderá absolutamente inadmisibles que el aislamiento dure ni dos tres...días, como con demasiada frecuencia es actuación normal de algún centro penitenciario, entendiéndose recomendable que no dure más allá de la hora u horas estrictamente necesarias, evitándose así además el deterioro físico y psíquico del interno del que el primer responsable sólo puede ser el médico que haya firmado favorablemente el aislamiento (ex art. 112 del Reglamento Penitenciario) a quien en exclusiva le corresponde el inicial y continuado control de la aplicación de la medida. 3/ La utilización de esta medida debe comunicarse inmediatamente al juez de vigilancia penitenciaria (art. 45-2 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y 123-2 del Reglamento Penitenciario), es decir, en un plazo nunca superior a las 24 horas, especificando: supuesto del art. 45-1 Ley Orgánica General Penitenciaria que motiva la aplicación, relación circunstancial de los hechos, día y hora de la adopción de la medida, informe médico, constancia de si la medida ha sido autorizada por el Director o si sólo se le ha comunicado, duración si ya ha cesado y si los hechos han motivado o no incoación de expediente disciplinario. 4/ Se entiende prohibida la utilización de la medida como sanción anticipada y que sobrepase el tiempo estrictamente necesario para procurar el restablecimiento de la normalidad y para evitar o vencer el respectivo supuesto previsto en el artículo 45-1º de la Ley Orgánica General Penitenciaria 5/ El incumplimiento injustificado de estos criterios supondrá, en su caso, la estimación del posible recurso de alzada que el interno interponga contra la sanción que por esos hechos haya propiciado su aislamiento provisional, así como la valoración de su correcta y justificada aplicación, con la aplicación de las medidas que se estimen procedentes, a cuyo efecto se pondrán los hechos en conocimiento del Ministerio Fiscal a fin de que informe lo que crea oportuno.

466.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE VALLADOLID DE 31-08-1993

El Centro Penitenciario ha aludido en la información remitida al Juzgado a la necesidad de esposar a los internos FIES-RE durante las conducciones o traslados de los mismos dentro del Establecimiento por razones de la peligrosidad de dichos internos, sin embargo esta propia afirmación hace decaer la argumentación mantenida por el Centro Penitenciario toda vez que las esposas, al tratarse de un medio coercitivo, no pueden ser objeto de colocación indiscriminada al colectivo FIES; toda vez que la medida viene determinada para cada caso individual y concreto, y siempre que existan actos materiales, actuales y concretos que supongan una alteración regimetal (evasión, resistencia, agresividad, autolesión, ...etc). Es obvio que el hecho de los traslados al patio o conducciones del módulo en que se encuentren estos internos a

las dependencias en las que están ubicadas los locutorios y salas de vis a vis no suponen en sí mismo una alteración de la vida regimental, ya que en ningún momento se hace necesario restablecer la normalidad a la que hace referencia el artículo 45-3 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, por la simple circunstancia que la misma no ha sido vulnerada. El propio Centro Penitenciario conoce mecanismos que permiten hacer efectivas las razones de seguridad a las que aluden constantemente. Todas aquéllas que reglamentariamente se determinen como las que han venido recogidas en las distintas Circulares e Instrucciones dictadas por la Dirección General De Instituciones Penitenciarias; entre ellas, los cacheos previos a la entrada y salida de las celdas, la limitación de enseres en la celda, la posibilidad de someterse a Rayos X, la presencia de dos funcionarios en la apertura de las celdas, los trayectos fuera de celdas que se efectuarán de uno en uno, sin perjuicio de los medios autorizados en el artículo 123 del Reglamento Penitenciario en relación al artículo 45 de la Ley Orgánica General Penitenciaria. En consecuencia se entiende que la aplicación de esposas sólo será admisible en aquellos supuestos específicos, actuales y concretos que tengan su encaje en el artículo 45 citado.

467.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE OVIEDO DE 20-10-1993

A la vista de los datos obrantes en el expediente y con referencia a los informes que sobre dicho interno obran en los archivos de este Juzgado, procede estimar en parte la queja formulada por el mismo, ya que de conformidad con los artículos 45 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y 123 del Reglamento Penitenciario, no se podrá hacer uso de las esposas sistemáticamente y siempre que el interno salga de su celda o se desplace por las dependencias del centro, sólo se debe recurrir al empleo de dicho medio coercitivo cuando su conducta, en cada caso, así lo justifique, en los supuestos previstos en el art. 45 de la citada Ley. Todo ello sin perjuicio de las medidas de seguridad que se consideren oportuno establecer.

468.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MÁLAGA DE 04-11-1993

No puede estimarse la reivindicación de no ser esposados dichos internos para andar por el interior de la cárcel cuando van a la enfermería, de conducción o a diligencias judiciales, pues el traslado de estos internos, en estos casos, se efectúa a través de un patio o zonas comunes, siendo necesario para evitar males mayores que vayan esposados, igual que en el traslado al departamento de ingresos-tránsitos.

469.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MURCIA DE 05-05-1994

Se denuncia por los internos la utilización de esposas para la salida al patio y la presencia de un funcionario en las visitas médicas. En este sentido se informa por la dirección del Establecimiento que, por las características de los internos del

Departamento Especial y por hechos cometidos por los mismos se les esposa en el recorrido desde la celda hasta la puerta del patio, es decir, sólo unos metros y durante un período de tiempo de aproximadamente un minuto, y siendo estos motivos los que determinan, asimismo, que las visitas del médico se hagan a través de la cancela de barrotes y, cuando es necesario que entre en la celda, con la presencia de dos funcionarios. Ciertamente la clasificación en primer grado de un interno no puede justificar, por sí sola, la adopción de medidas que atenten contra derechos fundamentales o que menoscaben la dignidad de la persona, pero existen también razones de seguridad que han de ser tenidas en cuenta y que permiten una limitación de ciertos derechos cuando existan causas justificadas que así lo aconsejen y las medidas adoptadas no resulten desproporcionadas o arbitrarias. En el presente supuesto es evidente que existen razones de seguridad que justifican tanto la colocación de esposas como la presencia de un funcionario en las visitas médicas, sin que ello menoscabe derecho alguno de los internos ya que, por lo que se refiere a las esposas, éstas se utilizan durante el tiempo mínimo imprescindible en la entrada y salida al patio, y en las visitas del médico, el funcionario se encuentra a una cierta distancia, por si es necesaria su intervención, por lo que tampoco se vulnera el derecho a la intimidad de los internos con una presencia directa del funcionario.

476.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 30-05-1994

Al preguntar las causas del uso de las defensas de goma en lugar de los sprays de defensa personal asimismo reglamentarios, fue informado por la Dirección del Establecimiento que su uso había sido prohibido —y retirados de los Centros Penitenciarios— por instrucción de la Dirección General de fecha 7.4.94, por su peligrosidad. Ante las consecuencias que dicha Orden había tenido respecto del interno antes mencionado, se solicitó de la Sra. Médico Forense adscrita al Juzgado un informe sobre referidos sprays, que figura unido a las actuaciones del que no se deduce un alto riesgo para sus destinatarios, tanto por la escasa peligrosidad de su efectos, como sobre todo, por la transitoriedad de los mismos —30 minutos—. En todo caso, ciertamente, la Secretaría de Estado dispondrá de una mayor información sobre los mismo, pero dado que la alternativa a su aplicación en el medio penitenciario, en ocasiones, (por fortuna no muy frecuentes) solo puede ser el uso de las defensas de goma es preciso ordenar la inaplicación de dicha Orden, correspondiendo, desde luego, a la Administración Penitenciaria la sustitución de los actuales sprays de defensa personal, si lo estima oportuno o conveniente, por otros menos nocivos que pueden existir en la industria. En efecto, existen a juicio de quien provee razones tanto de orden práctico como jurídico para adoptar aquella decisión. Respecto de las primeras, ante una situación de las previstas en el artículo 45.1 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, frecuentemente acompañados de la circunstancia de ir armados el o los internos —y que justifican la aplicación de los medios coercitivos y ese fue el caso del interno antes mencionado— exigir que los funcionarios de prisiones evalúen correcta y adecuadamente el riesgo de usar medios coercitivos alternativos tanto a los sprays citados, por prohibidos, como a las defensas de goma por contundentes, es un ejercicio de optimismo antropológico no justificado (piénsese que sólo le queda el uso de la fuerza física personal y las esposas, pues para el aislamiento primero hay que redu-

cirle); la violencia y peligro tal y, sobre todo, la urgencia por imprevisibles de aquellas situaciones conducirán al uso de aquellas defensas. La alternativa, pues, al uso de los sprays será, y quien provee se atreve a decir que indefectiblemente, el de aquellos instrumentos, manejados además por varios funcionarios –no parece razonable pensar, ni exigir que aquellas situaciones se conviertan en “duelo”–, por lo que el riesgo que, sin duda, se ha querido evitar con la Orden, cuya derogación se propone, se verá incrementado no siendo difícil de prever la posibilidad de lesiones o consecuencias aún más indeseables: no es arduo representarse a que puede conducir que dos, tres o cuatro funcionarios tengan que reducir mediante el uso de la defensa a un interno fuera de control y quizá armado, puesto que también en este caso, será difícil una aplicación proporcional de la medida. Hay que concluir con el hecho de que el interno antes referido, ha vuelto a sufrir los efectos de tales defensas el pasado día 27 de mayo, de la necesidad de reducir al interno, da buena muestra que uno de los funcionarios intervinientes ha sufrido rotura de metatarso de la mano izquierda. Cuanto antecede hace referencia a cuestiones de carácter práctico y aún, de pura humanidad. Pero existen también razones de legalidad estricta para la derogación de la Orden objeto de la presente resolución. A las Circulares e Instrucciones se refieren los artículos 18, 23.1 y 27 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado, el art. 7 de la Ley Procedimiento Administrativo y con, la denominación de instrucciones y órdenes de servicio el art. 21 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración Pública y del Procedimiento Común. Ciertamente y al margen de la corriente doctrinal y jurisdiccional sobre si tras la vigencia de la Constitución Española, –art. 97– la potestad reglamentaria no reside en autoridades inferiores a Ministro, determinar si una circular es una verdadera norma jurídica, integrante y conformadora del Ordenamiento jurídico –fuente del Derecho– o, por contra, un acto administrativo que fija directrices, manifestación del principio jerárquico en que se organiza la Administración Pública (art. 103 de la CE), no es tarea fácil, habrá par ello, que fijarse en su contenido. Así, si crea una nueva sujeción o garantía para el administrado o da reglas imperativas nuevas, o tiene virtualidad ad extra de la propia administración, o la decisión que encierra es de carácter general seguida de ulteriores medidas de aplicación, se afirma que es una Disposición General (Cfr. Sentencia de la Audiencia Nacional Sala de lo Contencioso Administrativo de 2.12.91). Es claro, pues que según este criterio la Circular que se analiza en una disposición general, al reunir alguno de los requisitos expuestos, ahora bien, el que lo sea, y precisamente por serlo no le deja al margen de legalidad y jerarquía normativa a que está sometida en su actuación la Administración Pública –art. 9.1, 97, 103.1 y 106 de la Constitución Española–; ello tendrá influencia en su modo de ser, en su caso, impugnada, pero no en su contraste con la legalidad –en este caso ordinaria– y es claro en consecuencia, que a su través no se pueden restringir ni eliminar medios de defensa previstos reglamentariamente por remisión normativa de la Ley Orgánica General Penitenciaria –principios de legalidad y jerarquía (art 23.1 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado y 51 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración Pública y del Procedimiento Común) al emanar de una autoridad inferior (art 23.2 de la citada Ley). Ahora bien, como tal disposición administrativa su anulación corresponde a una Jurisdicción diferente a aquella en que se enmarca la presente resolución –Vigilancia Penitenciaria– (art. 1.1. de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa y 9.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial) concerniendo a ésta exclusivamente declarar su inaplicación al caso concreto por la

vía del artículo 6 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Es visto, pues, que en este caso, si bien en una lectura superficial parecería que la norma analizada tiene solo eficacia ad intra –y por tanto vinculante sólo para sus destinatarios, los órganos directivos del Centro Penitenciario, de todos, para mayor exactitud–, es lo cierto que su ejecución se proyecta ad extra, los internos en Centro Penitenciario que se hallan en las situaciones previstas en el ya citado art. 4b.1 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y por consiguiente, adquiere el carácter de verdadera norma jurídica, tiene carácter general, al dirigirse a todos los Centros Penitenciarios, y da nuevas reglas imperativas, al prohibir expresamente el uso de unos determinados medios de defensa. Pues bien, dicha norma viola flagrantemente –por derogación– como va expuesto lo establecido en la Ley Orgánica General Penitenciaria –art. 45 cit.–. En efecto, esta norma prevé el uso de los medios coercitivos que reglamentariamente se establezcan. De este modo, el Reglamento Penitenciario, en este aspecto concreto, único que aquí importa, adquiere naturaleza de Reglamento Ejecutivo, es decir, las disposiciones de la ley -orgánica- por atribución expresa de la potestad reglamentaria con la propia Ley, es pues, un fenómeno de colaboración normativa del Reglamento con la Ley o más técnicamente, un fenómeno de delegación no recepticia o remisión normativa. Pero es que si no se entendiera que la retirada Orden viola directamente la Ley Orgánica General Penitenciaria, por no establecerse en ella, nominalmente, los medios coercitivos aplicables, de lo que no hay duda es de que si lo hace respecto del Reglamento Penitenciario, en el sí constan nominatim. Pues bien, ya se ha citado el art. 51.3 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración Pública y del Procedimiento Común –“las disposiciones administrativas se ajustarán al orden de jerarquía que establezcan las Leyes”- y el 23 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado. 1 “Ninguna disposición administrativa podrá vulnerar los preceptos de otra de grado superior, 2 “las disposiciones administrativas de carácter general se ajustarán a la siguiente jerarquía normativa ... cuanto, disposiciones de autoridades y órganos inferiores según el orden de su respectiva jerarquía”. Así pues, en modo alguno puede una Orden o Circular de una Secretaría de Estado, Dirección General, derogar ni aún provisionalmente lo establecido en un Reglamento Ejecutivo –aprobado por Real Decreto–. (Este auto fue recurrido por el Ministerio Fiscal el 13.6.94).

471.– AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE GRANADA DE 18-11-1994

Procede estimar el recurso al no considerar totalmente aclarados algunos extremos del parte sancionador, como por ejemplo: el hecho de que ante la agresividad verbal del interno, que insultaba al parecer a los funcionarios con la frases expresadas en el parte, los funcionarios abren la puerta y se ven, por supuesto, forzados a emplear las defensas de goma. Lo lógico hubiera sido no abrir la celda ante la violencia ante la violencia verbal y agresividad que manifestaba el interno, y dado que estaba aislado y no había peligro de daño para nadie. Por lo tanto, el abrir la celda y verse forzados, por la evidente agresividad anteriormente manifestada y conocida de ellos, a utilizar las defensas de goma, implica cuanto menos una gravísima imprudencia de tales funcionarios, denunciando el interno haber sido golpeado no en aquel lugar, junto a la celda, sino que lo condujeron, según su relato, a la zona de locutorios.

472.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE VALENCIA DE 05-12-1994

Dirijo a Vd. el presente, participando, en contestación a su oficio que se autoriza a que se coloquen esposas a los citados internos del grupo FIES cuando tengan que desplazarse al exterior del módulo, con ocasión de comunicación, salida a diligencias, conducciones etc, según se venía haciendo con conocimiento de este Juzgado.

473.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE PUERTO SANTA MARIA DE 07-12-1994

Respecto del aislamiento provisional adoptado como medio coercitivo debe señalarse que, conforme al art.45-1 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, los medios coercitivos sólo pueden usarse entre otros supuestos, para vencer la resistencia activa o pasiva de los internos y estará dirigido al restablecimiento de la normalidad y solo subsistirá el tiempo estrictamente necesario. Una vez que el interno se trago el objeto que ocultaba a los funcionarios ya no existe resistencia que vencer y carece de sentido el aislamiento provisional del interno, por lo que la medida adoptada fue injustificada no solo en su adopción, sino también en su duración, desde el 1 de noviembre a la mañana del día 3 del mismo mes, por lo que procede unir testimonio de esta resolución al expediente de este Juzgado y remitir testimonio de lo actuado al Juzgado de Instrucción de esta localidad por si hubiera lugar a la apertura de diligencias penales. (Este auto fue revocado ante recurso de reforma interpuesto por el Ministerio Fiscal por auto de 17-02-95).

474.- AUTO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE 15-12-1994

Las medidas coercitivas previstas en la legislación penitenciaria, y entre ellas la de aislamiento provisional, tienen un carácter excepcional para supuestos de especial urgencia, según se desprende del art. 45 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, no pudiendo emplearse como instrumento sancionador a guisa de prevención general. En el caso de examen se observa una aplicación excesivamente rigurosa y desproporcionada de dicha medida al interno ya que los hechos no son de tal gravedad o urgencia que justifiquen su adopción al tratarse de una conducta negativa a realizar un servicio de limpieza de la 6ª galería que se califica como una falta grave de desobediencia (art. 109 b. Reglamento Penitenciario) sin que en su curso sea de apreciar una especial agresividad por parte del interno que hiciera precisa e inevitable tal medida. Si entendemos que la adopción de tal medida resulta incorrecta aún nos parece más injustificada su prolongación desde las 15 horas del 17-11-1994 hasta las 20,30 horas del 19 de noviembre, cuando la Ley Orgánica General Penitenciaria establece que el uso de tales medidas estará dirigido exclusivamente al restablecimiento de la normalidad y sólo durará el tiempo estrictamente necesario. Lo anterior nos conduce a la estimación de la queja del interno.

475.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MURCIA DE 13-01-1995

El uso de las esposas durante el tiempo necesario para salir al patio es adecuado ya que existen razones de seguridad que justifican, en atención a las especiales características de los internos del departamento especial, la adopción de dichas medidas.

476.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE PUERTO SANTA MARIA DE 14-02-1995

Notificado la anterior resolución (07-12-94) al Ministerio Fiscal se formuló por éste recurso de reforma en base a los siguientes fundamentos: por considerar que la medida de aislamiento provisional estaba perfectamente justificada, tanto en su adopción como en su duración, con la finalidad tanto de vencer la resistencia del interno, art. 45-B de la Ley Orgánica General Penitenciaria (Puesto que según todos los indicios tenía droga en el interior de su cuerpo) como de evitar daños, art.45-C, a su persona o a otros internos (aislándolo para intentar recuperar la droga una vez que esta fuera expulsada y, de esta forma, evitar el autoconsumo o su donación o venta). Además la teoría expuesta en el Fundamento jurídico tercero, puede llevar al Director a no poder aplicar el aislamiento provisional, ni si quiera durante un minuto, al interno que acaba de degollar a otro en el patio, si, al acudir el funcionario, aquel le hace entrega del cuchillo homicida, toda vez que no hay resistencia del art. 45-C y la violencia y el daño de los apartados a y b ya están consumados. Se acepta la tesis formulada por el Ministerio Fiscal y se acuerda considerar plenamente justificado la aplicación de las medidas de aislamiento provisional e impropcedente la deducción de testimonios al Juzgado de Guardia.

PAQUETES

477.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CIUDAD REAL DE 15-03-1991

Planteada por el interno queja motivada por computarse en el paquete mensual que puede recibir, los libros, publicaciones y ropa, por el Centro Penitenciario, se informa que, en realidad los libros, publicaciones y ropa, se excluyen del peso máximo de cuatro kilos, pero no del número de paquetes, es decir, según se deduce de dicho informe, sólo se permite la entrada de libros, publicaciones y ropas una vez la mes, aún cuando su peso se excluye del máximo autorizado por el artículo 103 del Reglamento Penitenciario. El artículo que se acaba de citar dispone que “el número de paquetes que pueden recibir los internos es de dos la mes, salvo lo dispuesto en los artículos 46 y 47, (que para internos de primer grado limita ese número a uno al mes) y su peso no será superior a cuatro kilogramos, de cuyo cómputo se excluirán los libros y publicaciones, así como la ropa”. Este precepto, en su interpretación literal, puede ser entendido en dos formas, una restringida y otra más amplia, según se estime que la exclusión del cómputo va referida al peso del paquete o que va relacionada al número de paquetes. Tratándose de un precepto limitativo su interpretación ha de hacerse en la forma más amplia posible, las normas restrictivas de derechos se reputan excepcionalmente no deben ser objeto de una interpretación que restrinja aún más el derecho en cuestión. De ahí que la queja hay de ser estimada.

478.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 2 DE 12-12-1991

Como reiteradamente ha señalado este Juzgado en anteriores resoluciones, con independencia de que se arbitren las medidas que se estimen pertinentes para evitar la entrada de objetos prohibidos en el interior del Centro Penitenciario, se estima que no se puede privar a los internos del derecho a recibir paquetes que contengan alimentos, siempre que estas no sean de aquellos que están expresamente prohibidos por el art. 103 del Reglamento Penitenciario, así como del número y peso de cada uno de acuerdo con lo establecido en el indicado precepto. Sin embargo, es aconsejable que se informe de las ventajas que puede representar para el interno y para

todos el que adquiriera los arts. en el Economato, sin llegar a imponer la obligación de comprar en el mismo. El problema planteado en la presente queja es si el acuerdo de la Junta de Régimen de 10 de Septiembre de 1991 del Centro Penitenciario vulnera ese derecho al prohibir la entrada de una serie de alimentos, lo que obliga a examinar las características de cada uno de ellos, teniendo en cuenta el informe del médico-forense acerca de si tienen el carácter de artículos no autorizados de conformidad con lo dispuesto en el precepto antes mencionado, es decir, los que contengan alcohol, los que precisan ser cocinados para su consumo, las comidas cocinadas, y en general, las que exijan para su control una manipulación que implique riesgo de deterioro. Del dictado examen ha de llegarse a la conclusión de que no puede ser prohibida la entrada de fruta, de embutidos, de conservas envasadas, de bombones, chocolatinas y similares, de champú, colonia, gel y sales de baño, de pan normal y de molde, de dulces que no contengan nata o cremas, y de puros o cigarrillos por lo que debe dejarse sin efecto particularmente el citado acuerdo en lo relativo a los productos antes mencionados cuya entrada debe ser permitida.

479.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 17-01-1992

Aunque la instrucción del Centro Directivo, disponiendo la prohibición de la entrada en los Establecimientos Penitenciarios de paquetes remitidos por agencias de transporte o por correo, responde a la finalidad de evitar posibles atentados, ello no puede implicar la virtual derogación de hecho de las normas establecidas en la legislación penitenciaria, especialmente cuando se trate de internos cuyo lugar de residencia esta más alejado del centro penitenciario en que se hallan.

480.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 13-04-1993

Habiéndose demostrado por la experiencia y notoriedad que puede utilizarse, y se ha utilizado, ese medio para hacer llegar, incluso, explosivos u otros objetos o sustancias peligrosas, con el correspondiente riesgo para personas y para la seguridad del Centro, resultaría temerario admitir entrega que no sea por ventanilla y por persona identificada y que se haga responsable de lo entregado.

481.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 29-04-1993

Este Juzgado, en casos idénticos al tratado en este expediente, ha desestimado la solicitud del interno basándose en las razones de seguridad aducidas por el Centro, que han creado una normativa interna que no parece prudente derogar pues, si bien es el propio Centro el que ha de adoptar las medidas de seguridad, ya lo ha hecho cuando la normativa aludida que ha previsto los supuestos en que, accediendo a lo interesado, se puedan remitir a los Centros Penitenciarios incluso explosivos y ello con toda impunidad para el remitente que puede hacerlo bajo nombre supuesto o

falso, lo que se obvia presentando los paquetes por ventanilla, identificándose debidamente el depositante y, si la lejanía de la familia y su indigencia no permite desplazamientos, lo que ya está previsto, se resuelve con la petición de las prendas que se desean al Establecimiento, lo que se hará, como ya se ha hecho en otras ocasiones al propio interno y ello sin perjuicio de que se remitan un giro postal o telegráfico para que pueda adquirir lo que desee mediante el servicio de demandaduría.

482.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE OCAÑA DE 24-06-1993

El art. 103 del Reglamento Penitenciario regula la recepción de paquetes y encargos por los penados, disponiendo en su párrafo octavo que “se entenderán como artículo u objetos no autorizados: los que contengan alcohol, los que precisen ser cocinados para su consumo, las comidas cocinadas y, en general, los que exijan para su consumo, una manipulación que implique riesgo de deterioro”. La queja formulada por los internos, referida a la prohibición de recepción de jamón y chorizo en lonchas y queso troceado, debe ser estimada, pues su control no precisa de una manipulación que implique riesgo de deterioro, al venir el embutido fraccionado en lonchas que permite un control sin menoscabo del producto.

483.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ALICANTE DE 30-06-1993

Por el Centro se remitieron con fecha 18 de los corrientes acuerdos adoptados en sesión extraordinaria de igual fecha sobre privación de paquetes a los internos de primer grado que se relacionan en el Antecedente de Hecho, en base a las siguientes consideraciones: “Según el art. 103 del vigente Reglamento Penitenciario, en lo referente al tema en uno de sus párrafos dice textualmente: “Se procederá a un minucioso cacheo de todos los elementos integrantes del paquete al objeto de descubrir objetos prohibidos.”

Se entienden por objetos prohibidos además de los expresamente referidos en el citado artículo, y que son:

Los que contengan alcohol, los que precisen ser cocinados para su consumo, las comidas cocinadas y, en general, los que exijan para su control, una manipulación que implique riesgo de deterioro. Los que están expresamente prohibidos y que puedan regular peligrosos por atentar contra la seguridad del Establecimiento, como pueden ser cualquier tipo de arma blanca o de fuego. Así como también todo tipo de sustancia tóxica, sustancias psicotrópicas y estupefacientes. Para detectar éstos no son válidos ninguno de los otros métodos utilizados, como pueden ser rayos X o el detector de metales por lo que hay que proceder a un cacheo manual lo que implica la consiguiente manipulación y riesgo de deterioro anteriormente referido.

Las maneras más usuales que utilizan los internos de introducir estas sustancias y que, por lo tanto, justifican su manipulación y consiguiente prohibición son:

La fruta, por la posibilidad de inyectar droga o de ahuecar su interior e introducir cualquier objeto, embutidos, si es una barra por las mismas razones anteriormente expuestas, si en lonchas por la posibilidad de polvorearlos con cualquier sustancia

aprovechando su humedad, por lo que es necesario mandarlos a analizar; conservas envasadas, proceder a la apertura por posibilidad de manipulación y sustitución de su contenido, con el consiguiente riesgo de conservación; bombones, chocolates o similares posibilidad de insertar sustancias o de preparación en moldes caseros; champú, gel y sales de baño, precisarían análisis del contenido ante cualquier posibilidad de sustitución del contenido original; colonia, mismo que el anterior y posterior riesgo de consumo; pan, magdalenas y dulces, posibilidad de preparar y dejar algún agujereado en su interior para la introducción de cualquier objeto o sustancia; puros y cigarrillos, por la posibilidad de inyectar en su interior sustancias tóxicas.

Quedando prohibido los artículos que se citan: fruta, embutidos, a pesar de su presentación en lonchas, pastas y galletas, conservas envasadas, bombones, chocolatinas y similares, mantequilla, margarina y similares, patés, foigrás y similares, champú, colonia, gel y sales de baño, pan normal y de molde, ninguna clase de dulces puros y/o cigarrillos, los que contengan alcohol, los que precisen ser cocinados para su consumo, las comidas precocinadas, y, en general, los que exijan para su control una manipulación que implique riesgo de deteriorar las condiciones higiénico-sanitarias. Todos estos artículos no autorizados podrán ser adquiridos en el economato del Centro o a través del servicio de demandaduría. En efecto, el artículo 103 del reglamento dispone en su párrafo octavo: “se entenderán como artículos u objetos no autorizados: los que contengan alcohol, los que precisen ser cocinados para su consumo, las comidas cocinadas, y, en general, los que precisen para su control una manipulación que implique riesgo de deterioro”, entre los que se hallan, esencialmente, los que se citan por el Centro, por lo que debe aprobar, en tal sentido, la supresión del derecho, por razones de seguridad. Sin embargo, deberá autorizar a los internos, la recepción de paquetes mensuales con efectos de otra naturaleza a los anteriormente indicados, como libros, textos...etc por no existir motivo legal ni reglamental que los prohíban.

484.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE VALLADOLID DE 20-10-1993

El párrafo 8º del art. 103 del Reglamento Penitenciario hace referencia a aquellos objetos que se consideran como no autorizados, y señala como tales: a) Los que contengan alcohol; b) Los que precisen ser cocinados para su consumo; c) Las comidas cocinada d) En general, los que exijan para su control una manipulación que implique riesgo de deterioro. En consecuencia, entiendo que debe accederse a la queja planteada por el interno, permitiendo la entrada en el Centro Penitenciario de aquellos paquetes que contengan artículos u objetos autorizados, que son, en definitiva, aquellos que por exclusión no se encuentran recogidos en el apartado 8 del art. citado. Las razones alegadas por el Centro Penitenciario para su no admisión, no pueden ser acogidas, toda vez que las razones de seguridad alegadas de forma genérica por el Centro Penitenciario pueden hacerse efectivas a través de los controles o cacheos a los que hace referencia el apartado del reiterado precepto. Sería aconsejable que los remitentes de dichos paquetes facilitasen la labor de cacheo, presentando los productos alimenticios de forma que el funcionario pueda apreciar su situación sin necesidad de manipular excesivamente los artículos, evitando así, su deterioro. Por ejemplo: si se tratase de embutidos, presentarlos en lonchas separadas, permitiendo así

controlarse más fácilmente el contenido de los mismos. Sería conveniente que por el Centro Penitenciario se adoptasen las medidas de seguridad que se creyesen pertinentes (paso por detector de metales, envío a comisaría a fin de comprobar el contenido etc.). Alega el Centro Penitenciario como otro de los motivos para denegar la entrada de paquetes relativa a artículos autorizados, su posible adquisición en el economato o por el servicio de demandaduría, en conformidad con lo establecido en el art. 232 y sg. del Reglamento Penitenciario; el propio precepto citado utiliza expresiones como “la administración proveerá la posibilidad de que los internos puedan adquirir artículos autorizados...” a través de las vías antes enseñadas, con lo cual deja abierta esta posibilidad que, en ningún caso entra en contradicción con el art. 103 citado, y el exigir que se acuda a esta vía en sustitución de la mencionada en el art. 103 supone una evidente discriminación o agravio comparativo para aquellos internos que no tengan medios económicos para acudir al economato o a la demandaduría, y en cambio, si puedan recibir dichos artículos a través de paquetes entregados en el Centro Penitenciario por familiares.

485.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CIUDAD REAL DE 10-06-1994

La orden de la Dirección 20/94 no vulnera, pues, ninguna mandato judicial, puesto que los autos que sientan criterios interpretativos no han de quedar necesariamente indefinidamente vigentes, sino que pueden ser modificados por otros posteriores siempre que el cambio de criterio sea conforme a derecho, sea razonable y razonado. La queja se refiere al contenido de los paquetes que los internos pueden recibir del exterior, conforme al art. 103 del Reglamento Penitenciario, haciendo hincapié en la cuestión de alimentos, que en el Centro se limitan a frutos secos pelados y no envasados, según resolución de este Juzgado de agosto de 1992. Casi todos los artículos alimenticios entran en la prohibición del párrafo penúltimo del citado artículo 103 del Reglamento Penitenciario. Obviamente, las frutas no son artículos que puedan remitirse al Centro en paquetes, por razones de salubridad y, si se quieren hacer llegar al interno mediante presentación directa hallándose en buen estado, su registro o comprobación implica riesgo de deterioro. Casi todos los artículos alimenticios implican riesgo de deterioro si son sometidos a comprobación de su real entidad, como exige el reglamento: es claro en el caso de los productos envasados, en el del chocolate o cajas de bombones. Solo cabría hacer una excepción con los embutidos o quesos, cuyo cacheo exige partir el producto en cuantos trozos sean precisos, sin que ello implique deterioro. Pero a tal autorización habrá de añadir una disposición de régimen interno, que debe establecer el Centro, cual es fijar el peso de estos productos admitido por paquete, en función de las posibilidades del funcionamiento para su correcto cacheo.

486.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 22-08-1994

Este Juzgado, como no puede ser menos, viene haciendo aplicación en sus resoluciones de lo dispuesto en el artículo 103 del Reglamento Penitenciario, y como quiera que en el párrafo 8º del mismo se alude como artículos prohibidos, en lo que

aquí concierne, los que exijan para su control una manipulación que implique un riesgo de deterioro, lo que no se ha de interpretar de modo unilateral sino racionalmente y de modo razonado, no parece, en principio que deban desautorizarse el queso, el jamón, los embutidos, los frutos secos y el muesli por tomar posición, de una vez por todas, si bien se matiza que el jamón, el queso y el embutido deben entregarse, a ser posible troceados o en rodajas que hagan factible el control, que, por supuesto, no se puede eludir o bien que por el Centro se habilite persona que, con cuidado para no deteriorar esos alimentos los troceen en rodajas o lonchas sin deteriorarlos y examine los frutos secos para lo que bastara el uso de guantes asépticos, exceptuándose el muesli para lo que se necesita otra clase de manipulación que es difícil de proporcionar sin deterioro, sin perjuicio de que pueda ser adquirido por demandadero, empleándose un método analógico de interpretación para los demás alimentos y en aras de no dejar vacío de contenido el artículo 103 del Reglamento Penitenciario que se estima que existe para su eficacia.

487.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE PUERTO SANTA MARIA DE 25-08-1994

Respecto de la recepción de diversas prendas de vestir el art. 103 Reglamento Penitenciario, al tratar de la recepción de paquetes y encargos establece, en su párrafo 8º, que se entenderán como artículos no autorizados los que contengan alcohol, los que precisen ser cocinados para su consumo, las comidas cocinadas, y, en general, los que exijan para su control una manipulación que implique riesgo de deterioro. Dentro de esta prohibición deben comprenderse todas las prendas que para su cacheo precisen la apertura de sus costuras por presentar partes acolchadas susceptibles de servir de escondrijo a objetos o sustancias prohibidas en el interior del Establecimiento (por ejemplo: los edredones, según auto de 17-08-94, expte 515/93, zapatillas de deporte acolchadas o cazadoras), puesto que, pese a que el interno o la persona que efectúa la entrega consienta en la apertura de las mismas, asumiendo el riesgo de deterioro, no puede olvidarse que el control no se agota en el momento de la entrada de las prendas en el Establecimiento, sino que continua mientras permanezca el interno en su posesión dificultando la labor de vigilancia y seguridad del interior del Establecimiento que exige la realización de registros de ropas y enseres de los internos (art. 76.3º Reglamento Penitenciario).

488.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 2 DE 23-11-1994

Procede desestimar la queja del interno al ser correcta la actuación del Centro que interpreta adecuadamente el art.103 del Reglamento Penitenciario, Dado que las características de los “plumas” hacen que puedan esconderse en su interior objetos prohibidos, exigiendo para su control una manipulación que implique riesgo de deterioro, no debiendo por tanto permitirse su entrada por paquetes, sin perjuicio, de que se pueda permitir al interno que lo adquiera a través de demandadero.

PERMISOS

489.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SEVILLA DE 16-02-1989

Por lo que se refiere a la Circular 03-11-88 cabe hacer algunas consideraciones: en primer lugar resulta de todo punto rechazable la modificación de los trámites legales a través de una Orden Circular. No se quiere en esta resolución abordar el tema de si sería o no conveniente una modificación del Reglamento en el sentido expuesto por la Circular, lo que si se afirma es que ésta en modo alguno puede modificar el contenido de aquél y efectivamente lo hace cuando ante unos trámites tan claros como los expuestos introduce un nuevo elemento de control no previsto ni legal ni reglamentariamente. esto es, si un interno ha solicitado permiso y el Equipo informa favorablemente y la Junta lo aprueba debe remitir para su aprobación la solicitud bien al Juez de Vigilancia (2º grado) o el Centro Directivo (3 grado), pero en modo alguno, porque no hay disposición que lo establezca, antes al contrario la que existe lo hace claramente, puede prescindir de un trámite de obligado cumplimiento cual es la comunicación al Juez de Vigilancia. En definitiva, nada hay que oponer legalmente a que el Centro Directivo, dentro de sus facultades, solicite o reciba los informes de los Equipos Técnicos antes de su aprobación por la Junta, ésta, en virtud de lo establecido en el artículo 263 apartado j debe y tienen que remitirlo al Juez de Vigilancia y en modo alguno puede suspender su ejecución como afirma el Centro Directivo, en base al artículo 275-4 del Reglamento Penitenciario que se está refiriendo a aquellos casos en los que no ha intervenido el Juez de Vigilancia. Efectivamente, si una vez aprobado el permiso por la Junta, el Directos lo suspende y lo envía al Centro Directivo aun no ha intervenido el Juez de Vigilancia, pero no ha intervenido porque se ha vulnerado el artículo 263 j. del Reglamento Penitenciario que exige la remisión del acuerdo. Por lo tanto, el artículo 275-4 no puede referirse a la falta de intervención del Juez de Vigilancia por incumplimiento de una disposición, sino que sencillamente en el caso concreto éste no tenga necesariamente que intervenir.

490.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE OCAÑA DE 19-09-1989

El artículo 254.2 del Reglamento Penitenciario recoge tres requisitos para la concesión de este tipo de permisos, cuales son que el interno haya extinguido la cuarta parte de la condena, que se encuentre clasificado en segundo grado y que el interno

observe buena conducta. A estos tres requisitos se le ha de añadir otro, previsto en el mismo, ya que se refiere a la finalidad del permiso que no ha de ser otra que la preparación de la vida en libertad; es decir, lo que se pretende es que la libertad no le suponga al interno ningún inconveniente o impedimento para integrarse en la sociedad como un miembro más de la misma.

No obstante lo dicho, estos requisitos tienen carácter de mínimo necesario, pero no suficiente, habida cuenta que cuando concurren todos ellos, le es posible a la Junta no proponerlos y al Juez de Vigilancia denegarlos, como se deduce de la expresión “podrán” que aparece en el ya citado precepto. Así pues, para la concesión de los permisos de salida, en primer lugar se ha de examinar la concurrencia de los requisitos mínimos del artículo 254.2 del Reglamento y en segundo lugar se ha de atender a otros factores como son la personalidad del interno solicitante, su disponibilidad económica, su vinculación familiar, sus antecedentes delictivos y la clase de delitos cometidos, el lugar en donde se desee disfrutar el permiso en caso de concesión y el grupo social en el que presumiblemente se vaya a integrar, integración por el trabajo y todos los demás factores en los que de alguna manera se pueda deducir el uso que el interno va a hacer del permiso y, en especial del tiempo que al interno le resta por cumplir y las causas que tiene pendientes de sentencia y/o firmeza. La valoración de la concurrencia de un requisito subjetivo concreto no ha de hacerse in genere, de suerte que su no concurrencia vale una resolución favorable a la concesión de un permiso. Por el contrario, su ponderación ha de realizarse en el caso concreto para comprobar cual pueda ser la incidencia que la ausencia tendrá. En el caso presente su falta de arraigo no induce, dada la evolución del interno, a pensar que el aprovechamiento que del permiso haga sea pernicioso al faltarle los frenos que naturalmente tendría al saber que existe persona que responde por él.

491.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SANTANDER DE 23-09-1989

La problemática jurídica planteada surge del mero hecho de que el arresto sustitutorio como tal no se encuentra contemplado en el art. 27 del Código Penal como pena privativa de libertad, o que ha movido a la generalidad de la doctrina, y a las autoridades del Ministerio de Justicia, según se desprende de la no autorización del permiso que nos ocupa, a entender que se trata de una forma singular de responsabilidad a cumplir rigurosamente por el penado a ella, sin relación con el sistema progresivo de cumplimiento de las penas privativas de libertad propiamente dichas. Sin embargo, no faltan críticos a tal tesis, ni juzgadores que, guiados por una interpretación más finalista de la norma y a la luz del mandato constitucional sobre el fin resocializador de las penas privativas de libertad, vienen interpretando la cuestión de manera distinta. En efecto, y pese a que el arresto sustitutorio no aparezca contemplado en el catálogo general de penas del art. 27, difícilmente puede mantenerse su carácter de responsabilidad sui generis sin que el sistema penal y penitenciario incurra en notorias contradicciones. Sin perjuicio de considerar que ya el propio Código Penal, en su art.93, se refiere al tal arresto sustitutorio por impago de multa como una pena, lo cierto es que por la vía que mantiene la administración se hace más riguroso el cumplimiento de dicho arresto que el de las penas de mayor gravedad, cuando, y esto no debe olvidarse, en realidad tal arresto no es sino una mutación de la pena

más leve de las previstas en el Código, cual es la pena de multa. Pero es cuando dicho arresto se cumple a continuación de otras penas privativas de libertad cuando la aplicación de aquella tesis conduce a situaciones que han de sentirse como injustas y conceptualmente absurdas así, como en el caso que nos ocupa, en que el interno, habiendo cumplido las penas privativas de libertad impuestas con evidente aprovechamiento, hasta el punto de haber alcanzado el tercer grado, y habiendo disfrutado de permisos de salida sin incidencia alguna, es ahora, cuando se halla al final de su estancia en prisión y próximo a salir en libertad, cuando, por una cuestión estrictamente técnico-jurídica de discutible consistencia, se le deniega el permiso de salida. Desde luego, y partiendo de la base de que, aun cuando las penas sean varias, el interno es uno, y el cumplimiento de aquellas debe tender a su rehabilitación social, mal puede admitirse que siendo merecedor de disfrutar de permisos de salida mientras cumple una pena grave o menos grave, no lo sea cuando cumple un arresto sustitutorio. Por cuanto queda expuesto, que no agota desde luego el tema debatido, pero que a juicio del proveyente es suficiente a justificar la concesión del permiso interesado procede resolver de conformidad con lo pedido por el interno.

492.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE VALLADOLID DE 18-12-1990

En relación con la posibilidad de disfrutar de permisos de fin de semana por la clasificación en tercer grado, he de poner de manifiesto que la posibilidad que concede el artº 45-7 del Reglamento Penitenciario no se encuentra afectada por el límite temporal previsto en el artº 254 de dicho texto legal, por responder a finalidades distintas. Dicho precepto (el artº 45 del Reglamento Penitenciario), obliga a conceder los permisos de fin de semana; habla de “como norma general”, por tanto, si la decisión de la Junta se basa en el límite temporal del artº 254 del Reglamento Penitenciario, debe conceder dichos permisos. Si hay otras razones, debe comunicárselas por escrito al interno para que pueda recurrir dicha decisión.

493.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MURCIA DE 07-06-1991

La evasión, por la propia fuerza de los principios lógicos y jurídicos, presupone un ámbito de clausura, un nódulo de control e internamiento, a cuya quiebra se propende mediante la elusión de una actividad de vigilancia, la superación de instalaciones de cierre o el rebosamiento de barreras físicas o arquitectónicas. Nada de esto sucede en los hechos que se someten a control impugnatorio, en los que el recurrente no trata de evadirse para conseguir una libertad de la que goza en plenitud natural en aquel momento (estaba disfrutando de un permiso penitenciario de salida) aunque técnicamente siga siendo penado. La particular casuística del recurso confirma simplemente una hipótesis de mal uso de permiso que puede y debe tenerse en cuenta en las sucesivas peticiones del interesado, pero no ser objeto de sanción disciplinaria por infracción prevista en el artículo 108 e/ del Reglamento Penitenciario.

494.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 21-10-1991

Concurren en el interno los requisitos de grado de tratamiento, tiempo de cumplimiento y conducta prevenidos en el artículo 254-2 del Reglamento Penitenciario, por lo que procederá estimar la queja formulada contra la denegación del permisos, toda vez que el resultado positivo de la analítica de consumo de cánnabis en el último permiso disfrutado por el interno no es motivo suficiente para denegar el ahora reiterado, pues aunque el precepto reglamentario mencionado preceptúa que la propuesta del Equipo de Tratamiento y el acuerdo de la Junta serán negativos si consideran probable que el permiso repercutirá perjudicialmente al interesado desde el punto de vista de su preparación para la libertad, los efectos derivados del consumo eventual de los productos derivados del cáñamo no son más nocivos que los de las drogas legales, ni por su poder de dependencia ni por el detrimento de la salud, ni por la limitación de la libertad personal, y aunque es deseable la abstención del consumo de dichos productos, las medidas coercitivas, como lo es la privación de permisos de salida, no son las más adecuadas para conseguir la deshabitación y la independencia psíquica, que tienen su sede apropiada en tratamientos terapéuticos y en la propia voluntad del afectado, para el cual los períodos breves de libertad de los permisos de salida pueden servir de ocasión para medir su voluntad y responsabilidad.

495.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE VITORIA DE 14-01-1992

Para la concesión de los permisos de salida a los internos debe estarse a lo dispuesto en el art. 254 del Reglamento Penitenciario cuyos requisitos deben cumplirse íntegramente, teniendo en cuenta además que la finalidad que se persigue en la concesión de dichos permiso es la de que los mismos supongan una preparación del interno para la vida en libertad. En el informe emitido por la Junta de Régimen y Administración del Centro Penitenciario de Nanclores se alega, como único motivo, para la denegación del permiso la condición de extranjero del solicitante y la falta de garantía que ofrece el domicilio facilitado por aquél, causa de inadmisión que no puede ser aceptada, pues ello supondría una clara vulneración del art. 14 en relación con el art.13 de la Constitución vigente. Se estima el Recurso de apelación y se acuerda concederle el permiso de salida.

496.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE VALLADOLID DE 06-02-1992

Los permisos de salida responden a la finalidad esencial de la pena privativa de libertad, es decir, la reeducación y reinserción social (artículo 25-2 de la Constitución) y se integran en el sistema progresivo formando parte del tratamiento. Todos los permisos cooperan a la preparación de la vida en libertad del interno, fortalecen los vínculos familiares, reducen las tensiones propias del internamiento y las consecuencias de la vida cotidiana en prisión con el subsiguiente alejamiento de la realidad diaria. Constituyen un estímulo a la buena conducta, a la creación

de un sentido de responsabilidad del interno, y con ello al desarrollo de su personalidad, le proporcionan información sobre el medio social en el que han de integrarse e indican cual es la evolución del preso. De otra parte, y en relación con la finalidad retributiva y de custodia que también cumple la pena de prisión, constituyen obviamente una vía fácil de elusión de la condena, y por ello su concesión ha de ser individualizada, por ello la Ley junto a una serie de requisitos objetivos necesarios y no suficientes, exige que no concurran circunstancias que desaconsejen la concesión del permiso por poder ser perturbador del tratamiento o existir indicios de que no se vaya a hacer buen uso del mismo en libertad, ya sea por la larga duración de la condena, por el deficiente medio social en el que ha de integrarse el interno, por la falta de apoyo familiar o económico, por la falta de enraizamiento en España (caso frecuente en los reclusos extranjeros) o por no existir una expectativa de vida en libertad pronta que justifique la preparación de la misma a la que el permiso tiende. Circunstancias todas ellas que exigen un análisis profesional individualizado y referidos a las concretas expectativas y actitudes del interno al que se refieren. Dicho análisis corresponde hacerlo legalmente a los Equipos de Tratamiento, que trabajan con los internos, los tratan y conocen. Dicho análisis es después valorado por la Junta de Régimen y Administración del Centro Penitenciario que ha de tomar una decisión, necesariamente motivada, sobre la concesión o denegación del permiso. La Orden Circular 03-11-88, que sistemáticamente se remite a los Directores de los Establecimientos, desoye el espíritu de la legislación penitenciaria al menos en cinco aspectos:

1) Modifica el régimen de la tramitación de las solicitudes de los permisos de salida mediante dos consultas previas al Centro Directivo no previstas en la Ley, y que vienen demorando meses la tramitación de los mismos.

2) Resuelve con criterios standard atendiendo únicamente al hecho delictivo de origen de la pena privativa de libertad las solicitudes de permiso, desoyendo cualquier valoración individual que del interno hacen los profesionales del Centro Penitenciario (criminólogos, juristas, educadores, asistentes sociales, psicólogos) sobre la evolución del interno, al que conocen y tratan por su contacto diario y directo con el mismo.

3) Sustituye por estrictos criterios de alarma social todos los parámetros objetivos y subjetivos que la ley establece para la concesión de permisos de salida.

4) Desautoriza, sustituyéndolo desde la distancia, el criterio del Equipo de Tratamiento y la Junta de Régimen y Administración, órganos encargados, junto al Juzgado de Vigilancia por vía de recurso, de decidir sobre las posibles concesiones de permiso. Incurre en la contradicción de basarse en informes favorables a la concesión de permisos para dictar otra resolución contraria a dicha concesión sin valorar, ya que no hay información complementaria, otros datos que los facilitados por los órganos técnicos del Centro Penitenciario, con lo que en definitiva se viene a sustituir el criterio del Equipo y la Junta de Régimen por otro no motivado ni razonado individualmente.

5) Se ampara en un precepto reglamentario previsto para evitar actuaciones ilegales o antirreglamentarias de la Junta de Régimen que pueda poner en peligro la marcha del Centro Penitenciario para tratar de unificar la concesión de permisos de salida según criterios generales y abstractos que nada tiene que ver con el tratamiento individualizado.

497.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE BARCELONA NÚMERO 1 DE 20-02-1992

En la legislación española los permisos obedecen a la preparación de vida en libertad. Por el efectivo recorte del lapso de privación de libertad no pueden aprobarse por providencia, resolución judicial que tiene por objeto la ordenación material del proceso (art. 245-1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial), sino mediante auto. “Se podrán conceder permisos de salida de hasta siete días como preparación para la vida en libertad, previo informe del Equipo Técnico, hasta un total de 36 días por año siempre que hayan extinguido la cuarta parte de la totalidad de las condenas y no observen mala conducta”. El permiso se informa por el Equipo (art. 270-7 Reglamento Penitenciario) y es concedido por la Junta (art. 263-J Reglamento Penitenciario) autorizándose como requisito final (si el interno es de segundo grado) por el Juez de Vigilancia Penitenciaria (art. 76-2 i de Ley Orgánica General Penitenciaria). El Juez de Vigilancia Penitenciaria no sólo tutela los derechos de los internos. Como Juez de ejecución de penas atiende igualmente los otros fines de éstas: prevención general, prevención especial y retribución o expiación (autos del Tribunal Constitucional 486/85, 303/86 y 780/86 en relación a la sentencia de lo Tribunal Constitucional 22/88 de 23 de febrero y la doctrina constante de la Sala Segunda del Tribunal Supremo). El norte de esta figura penitenciaria es la preparación de vida en libertad. No estamos en consecuencia, ante un derecho subjetivo autónomo e irrelacionado, sino ante uno instrumental del tratamiento. Fuera de estas fronteras el permiso pierde el elemento teleológico. Para preparar este reingreso en la comunidad puede ponerse en peligro la sociedad y el principio de prevención general. Sin esta justificación, no cabe. En el transcurso el interno permitido sigue sujeto en la relación jurídica de supremacía específica con el Centro Penitenciario, relación caracterizada por un plus obligacional. Quiere esto decir que persisten los compromisos penitenciarios cuyo incumplimiento lleva aparejada alguna sanción del art. 111 del Reglamento Penitenciario y pérdida de la confianza depositada. Esto es así porque ningún sentido tendrían las faltas de los artículos 108 a 110, dictadas en beneficio del régimen penitenciario (que es continente del tratamiento) si sólo fuesen aplicadas intramuros. La estancia, como la vuelta provisional a la sociedad, están orientadas al mismo fin (25-2 Constitución Española). Este fin lo infringen radicalmente los internos que realizan conductas que pueden ser irreprochables fuera (consumo o tenencia de drogas para el consumo, por ejemplo) pero están sancionados en el interior, cual es el caso de la del art. 109 in fine del Reglamento Penitenciario (que además puede ser detectado al regreso mediante analítica de orina), y olvidan que mientras no alcancen la libertad condicional siguen sujetos a la Ley y el Reglamento Penitenciarios. Si la salida esta instaurada para el reencuentro, la reflexión y la adaptación a la sociedad, resulta congruente que “quien aprovecharse el disfrute de un permiso para fugarse o cometiére nuevo delito durante el mismo, no podrá volver a disfrutar... durante un período de dos años (art. 254-6 Reglamento Penitenciario). Igualmente el Ordenamiento Jurídico y el Juzgado de Vigilancia han de recoger velas en la confianza depositada en los internos que, lejos de todo propósito de enmienda, aprovechan para delinquir de nuevo en la sociedad con la que están endeuda moral, o para introducir droga en el centro, algo nada inusual.

498.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE BARCELONA NÚMERO 1 DE 25-06-1992

Un permiso firme aprobado no puede anularse y si, solo, postergarse en su disfrute el tiempo que el Equipo y/o la Junta estime oportuno siempre (en todo caso) tras la cancelación del expediente incoado.

499.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MÁLAGA DE 27-07-1992

Admitiendo que el acto de contraer matrimonio sea un motivo importante, adecuado a la terminología técnico jurídica de la ley, y por tanto supuesto susceptible de posibilitar la concesión de un permiso extraordinario, se trata de determinar el tiempo que es necesario para la celebración del acto no viéndose razón alguna para que el permiso deba tener duración de tres días, entendiéndose suficiente la de seis horas determinadas por el Centro Penitenciario, dado que aquel va a tener lugar en el Registro Civil de la misma localidad en la que se encuentra el interno.

500.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 25-11-1992

Resulta procedente la concesión del permiso de salida, pero con una serie de controles y pautas a las que ha de someterse el interno durante el mismo a los fines de garantizar el éxito de este instrumento preparatorio de su vida para la libertad. Tales condiciones serán las siguientes:

a) Será recogido y reintegrado al Centro Penitenciario por su familia a lo que está dispuesta según los informes obrantes.

b) Se personará diariamente en la Comisión de Asistencia Social de Zaragoza. Esa Comisión remitirá un informe completo a este Juzgado sobre los días en que el interno se ha presentado y sobre el régimen de vida y comportamiento social llevado a cabo por el mismo.

c) Por su parte el Equipo de Observación y Tratamiento del Centro Penitenciario de Soria mantendrá diariamente contactos desde el Centro con el interno o su familia, de lo que se emitirá informe a este Juzgado; así como establecerá con el interno un compromiso de conducta respecto al consumo de alcohol.

501.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE LA CORUÑA DE 22-12-1992

Se concede un permiso extraordinario (por navidad) siempre que por el Centro Penitenciario, una vez inspeccionado su expediente personal, no se encuentre motivo legal que justifique su no concesión, debiendo comunicar al Juzgado la causa en que se fundamente (este permiso no fue solicitado a través del Centro ni éste emitió ningún tipo de informes).

502.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE CÁDIZ DE 19-01-1993

La regulación referida al régimen de concesión de los permisos de salida viene contenida en los artículos 47 y 48 de la Ley Orgánica General Penitenciaria (Ley Orgánica General Penitenciaria), desarrolladas a nivel reglamentario por lo dispuesto en el artículo 254 del Reglamento Penitenciario. Los preceptos en cuestión reconocen la existencia de dos tipos de permisos diferenciados: uno de carácter extraordinario, animado por el espíritu claramente humanitario, tendente a permitir la presencia del interno en actos de carácter familiar, y otro de carácter ordinario íntimamente vinculado a la finalidad resocializadora del tratamiento penitenciario dirigido a posibilitar una preparación para la vida en libertad sin vulnerar las normas penales específicamente establecidas por la comunidad social para la tutela de los elementos vertebrales de toda convivencia. Ciñéndose al examen del permiso ordinario, el artículo 47-2 de la Ley Orgánica General Penitenciaria establece que se podrán conceder permisos de salida hasta de siete días como preparación para la vida en libertad, previo informe del Equipo Técnico, hasta un total de 36 o 48 días por año a los condenados de segundo o tercer grado, respectivamente, siempre que hayan extinguido la cuarta parte de la condena y no observen mala conducta. El derecho del interno a solicitar la concesión de un permiso de salida viene supeditado a la concurrencia de unos requisitos de tipo material (cumplimiento de la cuarta parte de la pena impuesta, clasificación penitenciaria en segundo o tercer grado e inexistencia de mala conducta penitenciaria) y procedimental (evacuación de un informe al efecto por el Equipo de Tratamiento). Ahora bien, cumplidos estos requisitos, la Junta de Régimen y Administración no se ve compelida sin más a la concesión del permiso solicitado (a modo de una potestad reglada) dado que el artículo en cuestión utiliza el término “podrán”, lo que supone conferir al órgano rector del Centro Penitenciario la posibilidad de denegar el permiso postulado por razones exógenas a la clasificación penitenciaria y grado de cumplimiento de la pena impuesta, razones no contenidas en la Ley Penitenciaria que han venido a ser especificadas, en la labor de desarrollo normativo que le es propia, por el Reglamento Penitenciario al consignar, en su artículo 254-2 que “no obstante la propuesta de los Equipos el acuerdo de las Juntas de Régimen y Administración sobre las solicitudes de permiso serán negativas si consideran, por informaciones o datos fidedignos o por la concurrencia en el interno de circunstancias peculiares, que a su juicio es probable el quebrantamiento de condena, la comisión de nuevos delitos o que el permiso repercutirá perjudicialmente sobre el interesado desde el punto de vista de su preparación para la vida en libertad”. Por lo tanto, el escrupuloso respeto a la facultad conferida por la normativa penitenciaria de denegar permisos de salida a penados en quienes concurren los requisitos generales contenidos en el artículo 47-2 Ley Orgánica General Penitenciaria exige que exista una explicitación específica de las razones que existen para concluir que el interno aprovechará el permiso para sustraerse del cumplimiento de la pena y reincidir en la conducta criminal (supuestos ambos de pronóstico criminal desfavorable) o supondrá un obstáculo para el adecuado desenvolvimiento del tratamiento penitenciario desarrollado en el hábitat carcelario. Una denegación de permiso solicitado por causas distintas a las expresamente contenidas en la normativa penitenciaria o sin explicitación de las razones que

abocan a tal decisión, supondría ejercitar una facultad no reconocida por la Ley con olvido del principio de legalidad específicamente establecido para la actividad penitenciaria por el artículo 2 de la Ley Orgánica General Penitenciaria.

La denegación del permiso en cuestión se basó en la fecha lejana de la puesta en libertad por cumplimiento de las tres cuartas partes de la condena, lo que desvirtúa el fundamento mismo del beneficio (preparar al interno de cara a su futura vida en libertad) y el alto reproche social de los delitos cometidos por los que fue condenado el interno (sendos delitos de homicidio frustrado). Pues bien, ninguna de las dos razones esgrimidas encuentran encaje en los supuestos a los que el artículo 254 del Reglamento Penitenciario anuda el efecto de habilitar la denegación del permiso pues, por un lado, el reproche social del delito cometido ya se encuentra embebido en el juicio de valor negativo que el legislador, en su función de representante formal de la comunidad, hace al elevar a una conducta a la categoría de delito asignándole como consecuencia jurídica una pena privativa de libertad, mientras que la lejanía de la puesta en libertad definitiva del interno no empece a su concesión pues la preparación para la vida en libertad (ratio del permiso) tiene lugar desde que se inicia el tratamiento penitenciario (art. 59-2 de la Ley Orgánica General Penitenciaria) razón por la cual el Legislador sólo exige como límite temporal para la concesión del permiso el transcurrir de 1/4 parte de la condena, momento a partir del cual puede evaluarse por el Equipo Técnico la consideración favorable o desfavorable del tratamiento en la personalidad del penado. Por tanto, estando el interno clasificado en segundo grado, con buen comportamiento penitenciario, habiendo transcurrido una cuarta parte de la condena y existiendo un informe del Equipo de Tratamiento claramente positivo y no encontrando encaje en ninguna de las razones esgrimidas procede su concesión.

503.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE VALLADOLID DE 10-02-1993

En el presente caso, el recluso ha salido en numerosas ocasiones de permiso sin incidencias. La última vez, el permiso de que le concedió por este Juzgado en fecha 10 de octubre de 1992, en el que lo único que se puede alegar en su contra, es la llegada del mismo en un estado completo de drogadicción, siempre según información del Centro. Sobre esta materia deben ser aclarados algunos extremos:

a) Cuando el Juez dice que el preso en la calle no se le puede exigir una conducta distinta de la del ciudadano en libertad (no hombre libre, porque los seres humanos nacemos libres e iguales), se está refiriendo a que no puede ser sancionado por el mero hecho de consumir droga ya que esta conducta no es punible en sí misma según nuestra legislación positiva, por lo que entiendo que no es sancionable administrativamente la misma.

b) Cosa distinta es que la intervención del recluso en el ámbito de la drogadicción puede serle negativa para el desarrollo de una vida honrada en libertad, y si este Juez en numerosas ocasiones, similares a la presente, ha condicionado la libertad condicional a un tratamiento de desintoxicación, justo es que mantenga el mismo criterio en la concesión de permisos, máxime cuando éstos son una evidente preparación para la vida en libertad.

Recapitulando, deben distinguirse ambos supuestos, es decir la no sanción de la conducta y la posible concesión o denegación del permiso los cuales no están directamente relacionados. En el presenta caso, la única circunstancia por la que se podría denegar el permiso al interno es por haber dado positivo en la última analítica, en consecuencia considero que debe accederse al citado permiso, siempre y cuando el interno se someta a una analítica a su regreso. Tan pronto comience el disfrute del permiso deberá acudir necesariamente a entrevistarse con el presente Juez. Espero que el recluso haga una efectiva utilización del permiso concedido máxime cuando éste va a influir muy positivamente en la resolución del recurso de clasificación en grado interpuesto ante este Juzgado.

504.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE LA CORUÑA DE 01-04-1993

Constando la necesidad de realizar controles médicos periódicos, con una frecuencia mensual, se autoriza al referido interno para que, las veces que sea necesario y estando debidamente acreditado, pueda acudir a realizar los referidos controles mensuales a un centro médico extrapenitenciario donde venia realizándolos antes de su ingreso en prisión, concediéndose, a tal efecto, un día de permiso de carácter extraordinario para las fechas en las que tenga que acudir al centro médico, constando dichos días de forma fehaciente en el Centro Penitenciario y comunicándose a este Juzgado cada vez que sea necesaria la concesión de un permiso, para constancia en el expediente personal del interno, entendiéndose que desde el día de la fecha se autorizan los permisos que sean necesarios por los motivos anteriormente expuestos y en las condiciones ya mencionadas.

505.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SANTANDER DE 20-05-1993

Sabido es que los permisos de salida constituyen un beneficio penitenciario que, a priori, debe ser concedido a todo interno en quien concurren los requisitos previstos en la Ley Orgánica General Penitenciaria así como en el Reglamento Penitenciario, salvo que concurren las circunstancias prevenidas en el artículo 254-2 del citado Reglamento. Las referidas circunstancias deben valorarse por el Juez de Vigilancia Penitenciaria (al resolver en vía de recurso) conforme a los datos suministrados por la Administración Penitenciaria que mantiene contacto directo con el interno y conoce perfectamente su evolución. Desde esta perspectiva nos encontramos ante la contradicción que implica la aplicación de la Circular o Instrucción de fecha 03-11-88 puesto que la misma impide a los órganos más cercanos al interno (Equipo de Tratamiento y Junta de Régimen y Administración) la ejecución del acuerdo favorable a la concesión de un permiso de salida obligando a suspender la ejecución del mismo y a comunicarlo al Centro Directivo el cual, sistemáticamente, deniega el permiso. Ante esta contradicción, el Juez se ve obligado a decantarse en favor, bien del informe emitido

por el Centro Penitenciario bien por el informe de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias. Bien es cierto que el informe de la Dirección General carece de un verdadero razonamiento sobre los hechos que expone en el mismo, limitándose a citar que “de los datos del presente caso se desprende la existencia de características tales como condena, fase de cumplimiento, repercusión social del delito o evolución del tratamiento que, junto a otras informaciones o datos fidedignos, son encuadrables en los criterios recogidos en el artículo 254-2 del Reglamento Penitenciario que justifican la denegación del permiso de salida. Ciertamente es también que, como se ha dicho, son el Equipo de Tratamiento y la Junta de Régimen y Administración los órganos más cercanos al interno contando con expertos criminólogos, sociólogos, psicólogos y demás técnicos en materia penitenciaria de que se trata reseñándose a los mismos órganos en la Ley y Reglamento como únicos competentes para valorar “prime facie” si concurren las circunstancias del artículo 254 del Reglamento Penitenciario, no estando sin embargo prevista la remisión al Centro Directivo que ordena la Circular 03-11-88, pero no es menos cierto sin embargo que se asegura al Juez por la Dirección General que existen datos fidedignos que aconsejan la denegación del permiso. Según el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua fidedigno significa digno de fe y crédito, es decir, que la Dirección General de Instituciones Penitenciarias expone en su acuerdo denegatorio que conoce (aunque no cita) datos dignos de fe y crédito que justifican la no concesión del permiso de salida. La pregunta con siguiente es ¿cabe al Juez de Vigilancia Penitenciaria dudar de que la Dirección General posea efectivamente datos fidedignos de toda fe y crédito que desaconsejan la denegación del permiso?. Si la respuesta es afirmativa (es decir, si los datos no fueran ciertos) nos encontraríamos sin duda alguna en presencia de una resolución injusta dictada a sabiendas, o por ignorancia o negligencia inexcusable por la Dirección General de Instituciones Penitenciarias en asunto administrativo lo cual obviamente no ha sucedido pues, de lo contrario, el Ministerio Fiscal hubiera iniciado de oficio las acciones correspondientes al amparo de lo dispuesto en el artículo 358 del Código Penal o en su caso las hubiera promovido el propio interno. Únicamente queda al Juez de Vigilancia la opción de entender como ciertos los datos expuestos por la Dirección General en su acuerdo denegatorio pues, sin duda, dicho Centro Directivo dispondrá igualmente de sociólogos, psicólogos, juristas, criminólogos y demás técnicos cualificados en materia penitenciaria que aconsejen la no concesión del permiso por existir datos fidedignos que se opongan a ello. Por cuanto queda expuesto procede la íntegra confirmación de la resolución recurrida con desestimación del recurso interpuesto por el interno.

506.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 1 DE 22-07-1993

En relación al escrito remitido a este juzgado de fecha 21 de julio pasado referente a la realización de analítica a los internos a la salida y entrada de permiso, este Juzgado no se opone a la propuesta formulada consistente en la práctica aleatoria de la analítica y cada vez a distintos internos.

507.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 04-08-1993

La primera cuestión que debe determinarse en el supuesto enjuiciado es la calificación del permiso solicitado por el interno para asistir a la boda de su hija, si debe considerarse como ordinario, o, por el contrario, como extraordinario, siendo de suma importancia este extremo por el distinto tratamiento jurídico que tiene uno u otro. El artículo 48 de la Ley Orgánica General Penitenciaria (léase 47) y el art. 254.1 del Reglamento Penitenciario establecen que “en caso de fallecimiento o enfermedad grave de los padres, cónyuge, hijos, hermanos y otras personas vinculadas íntimamente con los internos, alumbramiento de la esposa, así como importantes y comprobados motivos, con las medidas de seguridad adecuadas, se concederán permisos de salida, salvo que concurren circunstancias excepcionales”. Por su parte el artículo 254-3 del Reglamento Penitenciario señala “en ningún caso se concederá un permiso de los señalados en el número primero –se refiere a los extraordinario–, si el supuesto o las circunstancias concurrentes se pueden subsumir en el segundo de este artículo –permisos ordinarios–”. Partiendo de estos preceptos, del hecho de que el interno esté clasificado en segundo grado, que tenga cumplida una cuarta parte de su condena y que el evento que motiva la petición del permiso—la boda de su hija— no es un imprevisto que obedezca a una causa natural distinta a la voluntad humana, se llega a la conclusión de que la asistencia a dicho acto por parte del recluso no pueda realizarse a través de un permiso extraordinario sino ordinario previsto en el artículo 48-2 (léase 47-2) de la Ley Orgánica General Penitenciaria y 254-2 del Reglamento Penitenciario al ser de aplicación lo preceptuado en el artículo 254-3 del Reglamento Penitenciario y poder tener acceso al mismo por su situación penitenciaria.

508.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 09-12-1993

A las Circulares e Instrucciones se refieren los artículos 18, 23-1 y 27 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado, el 7 de la Ley de Procedimiento Administrativo, y con la denominación de Instrucciones y Ordenes de servicio el 21 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Ciertamente, y al margen de la corriente doctrinal y jurisdiccional sobre si tras la vigencia de la Constitución española (art. 97) la potestad reglamentaria no reside en autoridades inferiores a Ministro, determinar si una Circular es una verdadera norma jurídica integrante y conformadora del Ordenamiento Jurídico (fuente del Derecho) o por el contrario un acto administrativo que fija directrices, manifestación del principio jerárquico en que se organiza la Administración Pública (artículo 103 de la Constitución) no es tarea fácil; habrá por ello que fijarse en su contenido. Así, si crea una nueva sujeción o garantía para el administrado o da reglas imperativas nuevas, o tiene virtualidad ad extra de la propia Administración, o la decisión que encierra es de carácter general seguida de ulteriores medidas de aplicación se afirma que es una disposición general (Cfr. Sentencia de la Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso Administrativo de 02-12-91). Es claro, pues, que según este criterio la Circular que se analiza(aunque en resolución

anterior auto de 30-10-93 este Juzgado de Vigilancia Penitenciaria sigue la tesis contraria de acto dirigido a los órganos subordinados) es una disposición general, al reunir los requisitos expuestos: tanto crea una nueva sujeción, como da nuevas reglas imperativas, cuanto se proyecta ad extra y tienen carácter general, al exigir imperativamente nuevos trámites para el disfrute de permisos de salida a todos los internos en Centros Penitenciarios que reúnen determinadas circunstancias (más de dieciocho años de condena, penados por delitos de homicidio, asesinato, violaciones o de especial relevancia social e internos pertenecientes a bandas armadas y organizaciones delictivas); ahora bien, el que lo sea, y precisamente por serlo no la deja al margen de los principios de legalidad y jerarquía normativa a que está sometida en su actuación la Administración Pública (arts. 9-1, 97, 103-1 y 106 de la Constitución): ello tendrá influencia en su modo de ser, en su caso, impugnada, pero no en su contraste con la legalidad (en este caso ordinaria) y es claro en consecuencia que a su través ni se pueden imponer más requisitos que los previstos en la Ley Orgánica General Penitenciaria (principio de legalidad) ni puede ampliar los definidos en el Reglamento Penitenciario (principio de jerarquía) (arts. 23-1 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado y 51 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común) al emanar de una autoridad inferior (art. 23-2 de la citada Ley). Ahora bien, como tal disposición administrativa su anulación corresponde a una jurisdicción diferente a aquella en la que se enmarca la presente resolución (Vigilancia Penitenciaria) (arts. 1-1 de la Ley de Jurisdicción Contencioso-Administrativa y 9-4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial), concerniendo a éstos exclusivamente declarar su inaplicación al caso concreto por vía del artículo 6 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Porque sucede, y de ahí el contraste con el Reglamento Penitenciario que el artículo 275-4 del mismo no puede servir de amparo al contenido de la Circular debatida en primer lugar, por una elemental interpretación sistemática; efectivamente, dicho precepto está incardinado en el Título VIII del Reglamento Penitenciario, que se refiere con carácter general a los órganos colegiados y unipersonales de los Centros Penitenciarios, y en su sección quinta (normas comunes a los órganos colegiados) en tanto que el 254 lo está específicamente el en Título V (permisos de salida) de ahí que por el principio general de que la ley especial deroga a la general, este Título ha de prevalecer sobre aquél, y si en el citado artículo 254 el último paso del procedimiento administrativo de concesión es el acuerdo de la Junta de Régimen para su posterior aprobación por el Juez de Vigilancia Penitenciaria (art. 76-2 ap. i de la Ley Orgánica General Penitenciaria) resulta claro que tal acuerdo no es posible de suspensión por dicho órgano colegiado, por cuanto la remisión al jurisdiccional es obligatoria; por ello no puede invocarse para amparar la suspensión citada el reiterado artículo 275-4 porque la intervención, al estar previsto, necesariamente, para otros supuestos distintos al de la concesión de permisos, cuya regulación procedimental es, como se ha visto, clara.

En cuanto a las circunstancias descritas en la Circular, ya señalada, suponen en este nivel normativo puro decisionismo administrativo: fijar el límite a los dieciocho años de condena responde a criterios voluntaristas (nada exige ese límite, o uno superior o inferior), lo mismo cabe decir de los delitos de violación, asesinato, homicidio, pueden presentarse en otros, igualmente deleznable, que también tienen efectos devastadores sobre los bienes jurídicos que protegen, y, por tanto, causan alarma o tienen relevancia social, concepto este último que por ser indeterminado, su apreciación debe atribuirse a los órganos judiciales que son los encargados de hacer ejecu-

tar lo juzgado; por último la pertenencia a banda armada u organización delictiva, además de los problemas jurídico-penales que tales definiciones conllevan (aunque para el terrorismo hayan sido solventados por la declaración de constitucionalidad de la Ley Orgánica 3/88 de 25 de mayo por Sentencia del Tribunal Constitucional 89/93 de 12 de marzo) merece la misma reflexión que el apartado anterior. Todo ello, se insiste, en defecto de una norma de suficiente jerarquía. Pero la mayor crítica que ha de hacerse a la concreción de estas circunstancias es que choca frontalmente con el fundamento mismo del sistema penitenciario que es la individualización científica (art. 72 Ley Orgánica General Penitenciaria) para la reeducación y reinserción social, finalidades a las que se añade la mera retención y custodia, metas igualmente perseguibles; en todo caso el tratamiento (arts. 59 y ss. de la Ley Orgánica General Penitenciaria y 237 y ss. Reglamento Penitenciario) se inspira en el estudio científico del sujeto, al que después se clasifica, se destina a un Centro Penitenciario concreto...etc. La admisión, pues, de criterios basados en conductas abstractas y no en personas individuales vaciaría de contenido todo el sistema, toda la filosofía que impregna y sirve de fundamento al Derecho Penitenciario.

509.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 21-01-1994

La actitud adoptada por el interno a raíz de la audiencia del día 13-01-94 y sus amenazas sobre realizar huelga de hambre si no se concedía el permiso de salida, amenaza que en la actualidad ya ha cumplido, es evidente que la concesión actual de dicho permiso de salida redundaría negativamente en su preparación para la vida en libertad por cuanto vendría a suponer que basta la amenaza para obtener un derecho, que no es absoluto, sino condicionado a diversos factores tanto objetivos como subjetivos. En su virtud procede desestimar el recurso formulado sin perjuicio del derecho del interno a instar un nuevo permiso una vez que haya acreditado que el disfrute del mismo formará parte favorablemente de su preparación para la vida en libertad.

510.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 14-02-1994

Que con fecha 13-01-94 se recibió en audiencia al interno referido de la que, según sus manifestaciones, dedujo la inmediata(en su entender al día siguiente) concesión de un permiso de salida, por resolución de recurso formulado contra la denegación de la Junta de Régimen y Administración. Ante la no resolución del mismo el la fecha por él asumida, adoptó posturas absolutamente fuera de lugar (huelga de hambre, solicitud de aplicación de eutanasia), que condujeron a este Juzgado de Vigilancia Penitenciaria a la denegación de dicho permiso de salida no obstante reunir los requisitos legales,por entender que su actitud se incardinaba en las causas de denegación previstas en el art. 254-2 Reglamento Penitenciario recibido nuevamente en audiencia a requerimiento de este Juzgado en fecha 01-02-94 se le hizo ver lo injustificado e inadmisibles de su actitud, desapareciendo aquellas posturas en la misma fecha, lo que fue notificado a este Juzgado el pasado día 02-02-94. Resuelta en consecuencia la única causa de denegación procede autorizar el permiso de sali-

da. En efecto, a pesar de los malos informes del Centro Penitenciario y de las variables de riesgo, entiende este Juzgado de Vigilancia Penitenciaria que los mismos, a la fecha, carecen de virtualidad suficiente, existiendo, por contra, datos suficientes para estimar la conveniencia de su concesión, dada la finalidad de preparación para la vida en libertad. Su larga estancia en prisión (más de diez años), debe haber tenido algún efecto en cuanto a su personalidad; el quebrantamiento se produjo hace más de diez años, su positiva vinculación con la familia de origen es también un dato tener en cuenta, y su actual enfermedad es también un elemento a considerar. Todo ello, induce a este Juzgado a estimar que, efectivamente, el permiso de salida recurrido puede tener una incidencia positiva en el desarrollo y maduración del interno, con el margen, ciertamente amplio, de error, que todo enjuiciamiento de conductas futuras conlleva y que, al final (superados los condicionantes legales), como única pauta subjetiva queda, en este imprescindible ámbito, la confianza en la respuesta del interno.

511.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE TENERIFE DE 24-02-1994

Se procede a concederle permiso de seis días a disfrutar de modo fraccionado como preparación a la vida en libertad al interno, debiendo dormir en la prisión más cercana al disfrute de dicho permiso. (Véase Auto de la Audiencia Provincial de Tenerife de 13-05-94).

512.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 05-05-1994

Dado que una de las formas de introducir droga en los Centros Penitenciarios lo es en los regresos de permiso, aquellos deben adoptar todas las medidas adecuadas para evitarlo y entre ellas la de prestarse, el interno, a orinar para analítica, en cuanto a averiguar el buen o mal uso, en este aspecto, del permiso y cacheos o examen radiológico en cuanto a la entrada subrepticia de drogas u otros objetos prohibidos y, en tal sentido se interesó una conducta del interno que no se prestó a ejecutar, siendo verosímil que pretendiera una actuación del Jefe de Servicios a cambio de no denunciarlos pues es habitual en él denunciar y anunciar denuncias, por todo lo cual y como quiera que, pese a todo, no se le encontraron objetos solo cabe la calificación de la falta muy grave (108 b).

513.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE TENERIFE DE 13-05-1994

El único motivo del recurso de apelación es para impugnar la restricción que para el uso del permiso concedido se fija en la resolución impugnada al decirse que es de "carácter fraccionado debiendo pernoctar en el Centro Penitenciario más cercano al domicilio fijado", en este caso Las Palmas. Para la estimación del recurso basta tener en cuenta el argumento primero (a) consignado por el Ministerio Fiscal en su escrito,

puesto que no se encuentra ninguna norma ni disposición en la legislación penitenciaria que autorice a establecer tal restricción y/o en definitiva condicionar el uso del citado permiso. Ni siquiera en las diversas circulares repasadas se encuentra semejante limitación. Y concretándolos ya a la legislación vigente, tras lectura del art. 47 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, se observa claramente como si bien para los permisos extraordinarios del n° 1 de dicho párrafo se prevén medidas de seguridad, no ocurre sin embargo lo mismo con los permisos especiales del n° 2 que es del caso que nos ocupa. Por ello si el interno a juicio del Juez de Vigilancia Penitenciaria reúne las condiciones necesarias para la concesión o aprobación, tanto objetivas como subjetivas y entre estas últimas que no se estime probable el quebrantamiento de la condena, no parece compadecerse ello conque al tiempo que se concede el permiso se fije tal restricción como la indicada para el uso del mismo, y máxime tratándose de permiso de pocos días y que simplemente en su desplazamiento al lugar o domicilio fijado, se pasarían casi dos días o parte de ellos, por tratarse de distinta isla. La puesta en práctica del régimen de tales permisos especiales comporta siempre un grado imprevisible e inevitable de riesgo a que se produzcan consecuencias tales como el quebrantamiento de la condena, pero si tal como dice el Juez a que el porcentaje de fracasos es muy limitado y están reconocidos los efectos positivos del sistema de permisos de salida, no existen motivos para ensombrecer con aquella restricción los logros que tal sistema ha supuesto, carente además de base legal. Por otra parte la regulación jurídica de los riesgos que comportan tales permisos especiales ya resulta de lo establecido en los art. 254-6° y 253 del Reglamento Penitenciario. Razones por las cuales el permiso debe ser estimado. Vistos los artículos citados y demás de general aplicación la Sala acuerda: Estimar el recurso de apelación formulado por el Ministerio Fiscal contra las referidas resoluciones las cuales revoco en el sentido de que la restricción con que se ha concedido el mentado permiso con “carácter fraccionado debiendo pernoctar en el Centro Penitenciario más cercano” se deja sin efecto y debe considerarse como no puesta.

514.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 03-06-1994

Se reconoce que el interno en la últimas épocas ha experimentado una evolución positiva pero se estima necesario un mayor tiempo de consolidación y permanencia de estos factores antes de iniciar los permisos. Ello se desprende por un lado de la irregular trayectoria penitenciaria observada en etapas anteriores según consta en los documentos del expediente y por otro lado, y fundamentalmente, del informe del Equipo de Observación y Tratamiento cuyos miembros además de ser especialistas en el tratamiento son quienes están en mayor disposición de evaluar estas constancias, como son el tiempo de consolidación necesario antes de iniciar los permisos, por cuanto realizan su seguimiento individual y continuado del referido interno.

515.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE VALLADOLID DE 06-09-1994

Dada la existencia de un recurso de alzada ante la imposición de una sanción por la Junta de Régimen el interno deberá esperar a la resolución de este recurso o en su

caso a la cancelación de la falta para poder disfrutar el permiso concedido.

516.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE GRANADA DE 28-10-1994

Se hace saber al Centro que la tramitación de los permisos debe ajustarse a los preceptos de la Ley Orgánica General Penitenciaria y su Reglamento, y siendo internos en segundo grado remitir la propuesta (o los informes negativos en su caso) al Juez de Vigilancia Penitenciaria para que se resuelva por éste, sin la exigencia del informe previo del Centro Directivo. Igualmente, y al objeto de evitar tardanzas y retrasos superfluos, cuando un interno solicite del Centro Penitenciario un permiso y se deniegue por éste, se remitirá directamente al Juzgado la petición y los informes des favorables, sin dar lugar a que el interno “recurra” ante el Juzgado, por las dilaciones que ello implica al tener que pedir el Juzgado dichos informes al Centro provocando ello trámites superfluos que se pueden evitar.

517.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 12-01-1995

Dado que en la fecha de concesión del permiso la sanción impuesta no era firme procede confirmar el auto de concesión, sin perjuicio de que la resolución del expediente disciplinario, una vez firme se tenga en cuenta para los sucesivos permisos.

518.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ALICANTE DE 24-01-1995

Se concede permiso ordinario de 24 horas, pese a la denegación de la Junta de Régimen y se establece que dicho permiso se disfrute con apoyo del Psicólogo del Centro.

519.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 08-02-1995

Teniendo conocimiento este Juzgado de que a través de los permisos penetra droga en el Centro Penitenciario, se hace preciso extremar las precauciones y en atención al superior interés que representa la vida e integridad de los internos y funcionarios que puede peligrar por el tráfico de drogas se hace preciso declarar que los derechos fundamentales se hallan subordinados a la finalidad de buen orden del Centro y en consecuencia, como no son absolutos, el permiso se concede condicionado a la aceptación de todas las medidas que se estimen pertinentes para evitar la entrada de drogas y objetos prohibidos sin alegación de violación de derechos cons-

titucionales.

520.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 15-02-1995

Se estima recurso de reforma del interno y se le concede permiso de salida de seis días subordinado a que acepte determinar su identidad y que acepta las condiciones que el Centro establezca para comprobar si ha hecho buen uso del permiso y para evitar que entre drogas u otros objetos prohibidos, incluso chequeo integro, etc.

521.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE VALENCIA DE 07-03-1995

Los términos generales en que aparece redactado el art. 254.2 del Reglamento Penitenciario, cuando refiere las circunstancias a tomar en cuenta para la concesión de permisos de salida que allí se regulan, no permiten de todos modos abrigar duda alguna sobre la única finalidad a que responde el permiso, y que es por tanto a la vez su razón de ser y justificación: se trata de preparar al interno para su vida en libertad, lo que supone por lógica una necesaria proximidad temporal entre el momento en que ha de llegar la libertad, y aquel en que se concede el permiso para prepararla. Es evidente que la concesión de los permisos que nos ocupan no han respondido siempre a esta exigencia legal, y se ha procurado por contra premiar muchas veces un buen comportamiento del interno (a su vez posiblemente valorado y premiado con las redenciones extraordinarias) que todavía ha convertido en un modo gratuito y anti-reglamentario de abaratar la duración de la pena legítimamente impuesta. Las circunstancias que concurren en el penado permiten al Tribunal apreciar la inconveniencia del permiso que se le concedió, que no puede ponerse en relación con aquella exigencia a la que debe responder su concesión. Procede por tanto dejar sin efecto la concesión estimando el recurso del Ministerio Fiscal.

522.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE ZARAGOZA DE 18-03-1995

El recurso interpuesto por la representación procesal del interno, súbdito marroquí, no pudiera tener favorable acogida, habida cuenta tanto de su falta de vinculación en España como la posibilidad de quebrantamiento de condena durante el permiso de salida solicitado para evitar la expulsión de España, y ello independientemente de que en el recurrente concurren los requisitos legales para el disfrute del permiso pues su concesión en todo caso es facultativa según dispone el art. 254-2º del Reglamento Penitenciario.

523.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE GRANADA DE 20-03-1995

Procede desestimar el recurso de reforma y confirmar el auto que acordaba la suspensión de los permisos lo cual no violenta la presunción de inocencia del artículo

24 de la Constitución por el hecho de revocar un beneficio penitenciario (como lo es los permisos de salida) sobre la base de indicios racionales y serios de criminalidad como los que se evidencian en las diligencias penales, en que el resto de los detenidos reconocía la implicación del interno en el delito que se le imputaba y es así que el artículo 254 del Reglamento se refiere a "...informaciones o datos fidedignos o concurrencia en el interno de circunstancias peculiares que lleven a pensar que es probable la comisión de nuevos delitos...", la concurrencia de indicios serios de haber participado en un hecho delictivo supone un factor de riesgo que necesariamente ha de ser tenido en cuenta a la hora de conceder o mantener un beneficio penitenciario, no siendo preciso esperar el término del proceso penal, pues puede ocurrir que si, pese a las evidencias serias de que un individuo ha incurrido en actos delictivos durante el disfrute de un permiso o libertad condicional, le mantenemos en tales beneficios continúe haciendo mal uso de los mismos con daño a la sociedad.

524.- AUTO DEL JUZGADO PENAL NÚMERO 1 DE LUGO DE 23-03-1995

Si bien no existe duda alguna sobre la no incorporación del acusado al Centro Penitenciario tras el permiso ordinario que le fue concedido, no se revela por el contrario el elemento intencional relativo a la intención del acusado de hacer ilusoria la pena a la que había sido condenado por sentencia firme, es decir, la conciencia y voluntad de evadir la acción de la justicia, ya que se presenta voluntariamente en el Centro Penitenciario seis días después de aquel que tenía señalado para la incorporación.

525.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE GRANADA DE 27-03-1995

Se aclare al interno y al propio Centro Penitenciario que el hecho de tener el interno un recurso pendiente en el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria no impide ni obsta a la posibilidad de que el Equipo de Observación y Tratamiento pueda estudiar otros permisos.

526.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CÁCERES DE 22-05-1995

Que por providencia se concedió por este Juzgado permiso de salida de cinco días de duración al citado interno, solicitándose por el Centro Penitenciario la suspensión de dicho permiso por encontrarse inmerso dicho interno en un expediente disciplinario. Que dado traslado al Ministerio Fiscal, éste emitió el correspondiente informe. Que no procede acceder a la suspensión solicitada por el Centro Penitenciario, por la mera incoacción de un expediente disciplinario, ya que lo contrario supondría una vulneración del art. 24.2 de la Constitución y más teniendo en cuenta que dicho Centro Penitenciario no ha aportado ningún documento que acredite la adopción de dicha medida. Por otra parte ni siquiera se ha impuesto sanción alguna en vía administrativa, quedando por tanto abierta aún la vía para un posible recurso, sin que sea

firmes la mencionada sanción.

527.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE TENERIFE DE 10-10-1995

Que la Junta de Régimen se mostró contraria a la concesión fundándose en los informes del Equipo de Tratamiento, el cual en informes que le fueron solicitados posteriormente por este Juzgado, se mostró por mayoría contrario a la concesión, si bien en estos informes después de explicitar su comportamiento y ser este merecedor del permiso, hace constar que las razones de que se le denegara el permiso eran fundadas más que en otra cosa en el poco tiempo que el interno llevaba en el Centro. Recordemos que es un interno carente de sanciones, unido al hecho de no ser conocido en el Centro es por haber sido trasladado desde el Centro Penitenciario de Las Palmas en el pasado mes de Febrero, donde imaginamos que se le debió haber hecho un seguimiento, de modo que cuando irregularmente fue trasladado a este Centro los miembros del Equipo de Tratamiento, debían conocer del interno, por los correspondientes profesionales de la prisión de donde procedía, ello no ha debido ocurrir, de modo que el interno ilegítimamente trasladado a esta prisión, ha visto denegado su permiso por una falta de coordinación administrativa. Además la falta de concesión del permiso que se recurre lo es por las deficiencias que se aprecian en supuestos como el presente recaen en y es única responsable la propia Administración y que no debe el interno sufrir, más allá de lo que está haciendo por estar alejado de su lugar de arraigo.

PETICIÓN

528.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE BILBAO DE 16-09-1991

Del informe emitido por la Dirección del Centro Penitenciario de Nanclares de la Oca se desprende que la Dirección General de Instituciones Penitenciarias adopto la medida de permitir suministro de cerveza a los internos, pero siempre que fuera sin alcohol debido a que su consumo ocasiona a los reclusos trastornos y perjuicios considerables alterando la seguridad de la vida regimental, no atentando dicha medida los derechos de aquellos, por lo que precederá tenor del artículo 395 del Reglamento Penitenciario desestimar la queja formulada por el interno.

529.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE BILBAO DE 28-11-1991

Dado que por el momento no concurren circunstancias modificativas que puedan tomarse en consideración para la reforma del auto recurrido (de 16-09-91) procede desestimar el recurso.

530.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 17-02-1992

Al tener el interno dinero en peculio al tiempo de solicitarlo, la Administración Penitenciaria no tiene por que costearle las gafas, y en consecuencia, se desestima la queja.

531.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CIUDAD REAL DE 29-10-1992

Petición de autorización para poseer una muñeca hinchable. El Tribunal Constitucional se ha pronunciado en Sentencia nº 89/87 de 3 de junio (Sala 1ª). que el mantenimiento de relaciones íntimas no forma parte de derecho fundamental algu-

no, por ser una manifestación de la libertad a secas. La sexualidad es parte importante de la vida humana, pero de ello no se sigue que la abstinencia sexual aceptada por decisión propia, o resultado de la privación legal de libertad, ponga en peligro la integridad física o moral del abstinente. Esa negativa y la consiguientes imposibilidad de mantener relaciones sexuales no implica tampoco la sumisión a trato inhumano o degradante, como ya declaro el mismo tribunal en su sentencia nº 65/86.

La legislación penitenciaria prevé tres figuras a través de las cuales los internos en Centros Penitenciarios pueden continuar manteniendo una vida sexual activa, si bien limitada, durante su reclusión, con personas del exterior del Centro: las comunicaciones orales especiales, los permisos de salida y el régimen abierto. En el presente caso, el interno, clasificado en segundo grado, no disfruta de permisos de salida por causas ajenas a su voluntad. Tampoco disfruta de comunicaciones especiales íntimas, si bien en este caso no existe restricción alguna por parte de la administración penitenciaria. Debe entenderse, por tanto, que no disfruta de tales comunicaciones por falta de comunicantes. Se trata de un problema que excede lo puramente penitenciario. Resultando así agotadas las tres vías legales, el interno propone una forma alternativa de actividad sexual, mediante el uso de una muñeca hinchable. Debe ser desestimada por dos razones: de higiene y de convivencia regimental. En orden a la higiene y sanidad, el uso de una muñeca hinchable podría suponer la creación de un foco de infección, principalmente de enfermedades de tipo venéreo y especialmente en el caso de que no se limpiara adecuadamente o de que fuera utilizada por más de un recluso. Por otra parte podría ser usada para ocultar objetos prohibidos, debiendo en consecuencia ser sometida a cacheos por parte de los funcionarios. Por motivos de convivencia regimental, y teniendo en cuenta que la mayoría de las celdas se hallan ocupadas por más de un interno, el uso de una muñeca hinchable supondría la consiguiente incomodidad del compañero, dicho objeto podría ser utilizado como medio de intercambio de otros bienes, alterando de esta forma la normal convivencia regimental, además de suponer el riesgo de contagio antes referido.

532.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE VITORIA DE 24-04-1993

Conforme al particular normativo vigente respecto de la materia mencionada en esta alzada cabe, en efecto, invocar el art. 385 b) del Reglamento Penitenciario, que establece que el economato podrá expender cerveza en la cantidad máxima de un quinto litro por persona a la hora de las dos comidas principales, en presencia de los funcionarios que designe el Jefe de Servicios que controlaran su consumo. Así las cosas, resulta evidente que tan exigua cantidad de alcohol no puede provocar trastorno alguno respecto de quien lo ingiere, salvo que, como se expone en el escrito de formalización del recurso, existan determinadas picarescas dirigidas a evadir la norma, tales como que cada día uno de los internos se beba la dosis de cerveza destinada al resto de los compañeros de la mesa, guardándolos demás abstinencia hasta que le llegue el turno. Sólo tales prácticas abusivas podrían dar lugar, en todo caso, a situaciones como la que ha propiciado la sustitución de este líquido por la denominada cerveza sin alcohol, pues en otro caso resulta impensable que la pequeña dosis diaria permitida por la norma pueda llegar a provocar perturbaciones en quien la consume, salvo casos patológicos aislados. Es por ello por lo que esta Sala, atendiendo

a las razones esgrimidas por el recurrente, no puede sino determinar el estricto acatamiento en sus propios términos del apartado b) del art. 385 del Reglamento Penitenciario, constituyendo una garantía que el control del consumo de dicho líquido sea ejercido por el funcionario requerido en aquel, lo que si se hace adecuadamente impedirá la producción de los efectos precedentemente referidos, sin necesidad de privar a todo un colectivo de algo a lo que tienen derecho por causa de la desviada conducta de unos pocos. Por todo ello, el recurso debe prosperar.

533.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE ZARAGOZA DE 09-11-1993

El segundo motivo del recurso se contrae al derecho del interno a la adquisición de cerveza; y en este punto debe de ser estimado el recurso de apelación, ya que el artículo 385 b) del Reglamento Penitenciario, puesto en relación con el 386 del mismo, permite la venta en el economato de "cerveza", en la cantidad máxima de un quinto de litro por persona, a la hora de las dos comidas principales, en presencia de los Funcionarios que designe el Jefe de Servicios, que controlará su consumo, cerveza que podrá tener contenido alcohólico, dada la propia dicción del artículo 386 del citado Reglamento, que a estos efectos tiene carácter de norma interpretativa de la anterior. Por ello, la prohibición establecida en el apartado f) del Reglamento de régimen interior del Centro Penitenciario, referida a la venta de cerveza con alcohol, es contraria al principio de jerarquía normativa, y por tanto debe, en este punto, ser estimado el recurso interpuesto.

534.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 27-12-1993

La autorización de televisión y radios a internos de primer grado o art. 10 siempre que concurren dos requisitos (transcurso de un mes desde el ingreso o reclasificación y ausencia de sanciones graves o muy graves) se entiende ajustado a derecho, ya que no siendo el uso de estos útiles un derecho subjetivo del interno y si un elemento de confortabilidad, su uso limitado al uso de los citados requisitos (por lo demás razonables) plenamente legal, por lo que la norma 15 de la Circular 2 de agosto del 91 es jurídicamente válida.

535.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 27-12-1993

El art. 10 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, se refiere a la posible limitación de las actividades en común pero nunca a su radical supresión; se estima, pues, la queja en el sentido de que por el Centro Penitenciario se deberá facilitar la salida al patio, en el horario establecido de al menos dos internos por turno.

536.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 27-12-1993

En cuanto a la limpieza de la celda constituye una obligación del interno (art. 19 del Reglamento Penitenciario) cuyo cumplimiento exige disponer de los medios necesarios, no que estos hayan de estar constantemente en la celda, por tanto se cumplen las previsiones legales con el hecho de poner a disposición del interno tales medios en tiempo necesario para la ejecución de las tareas de limpieza.

537.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 2 DE 06-07-1994

Ante la queja planteada por la interna por no haberla sido concedida una prótesis dental, procede desestimar la queja de la interna al considerar correcta la actuación del Centro Penitenciario, al denegar por el momento el pago de la prótesis dental a la vista del peculio de la interna, y del necesario orden de prioridades a establecer, dado lo limitado del presupuesto que se cuenta para tales fines.

538.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE MADRID DE 01-12-1994

No se trata en el presente recurso del motivo de seguridad genérico e inconcreto, que la ley prevé, sino del específico hecho de la utilización por otros (riesgo concreto) de los elementos de las máquinas de escribir para, mediante su manipulación y afilamiento, transformados en elementos de destino diferente al que tienen originariamente y que pueden comportar ese riesgo para la seguridad legalmente prevista, razones todas por las que la Sala ha de confirmar la resolución recurrida, no autorizando dicho objeto.

539.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE ZARAGOZA DE 20-12-1994

El recurso de apelación formulado por la representación del interno no pueda ser acogido, por cuanto consta en las actuaciones el Sr Director del Centro Penitenciario de esta capital comunica que al citado se le expende cerveza de contenido alcohólico de 0,5% cumpliendo lo dispuesto en los arts. 385-B) del Reglamento Penitenciario y 386 del mismo, así como diversas resoluciones de esta Audiencia y de otras provincias; no siendo misión de esta Sala el averiguarse si tal contenido alcohólico en dicha bebida, se puede considerar como cerveza "sin alcohol". A mayor abundamiento, consta igualmente documentado que el meritado recluso dado su historial clínico (gastropatía con múltiples ingestas de productos extraños, así como de una hepatopatía tóxica) se le tiene prohibido por los servicios médicos el consumo de bebidas alcohólicas, como cerveza de mayor graduación que la citada 0,5%; siendo también misión de Instituciones Penitenciarias el velar por la salud de los reclusos como derecho reconocido por la Constitución.

540.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 2 DE 10-01-1995

Ante la queja por no permitírsele tomar el sol en bikini se archiva la misma por no quedar acreditado que por ello se incumpla ningún derecho de la interna.

541.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CIUDAD REAL DE 25-04-1995

El Real Decreto 1879/94, de 16 de Septiembre, publicado en el BOE de 7 de Octubre, previene en su Disposición Adicional 4ª que las solicitudes o quejas no comprendidas en el Art. 134,1 del Reglamento Penitenciario se resolverán por la Administración en el plazo de tres meses y que transcurrido dicho plazo sin pronunciamiento expreso, se entenderán desestimadas. La citada disposición he derogado el plazo de 15 días previsto en el art. 134 del Reglamento Penitenciario y, en consecuencia el Juzgado no puede admitir la queja del interno, puesto que cuando se formula estaba aún la Administración en tiempo hábil de resolver, sin perjuicio de que transcurridos tres meses desde la presentación de las solicitudes, de no haberse producido resolución expresa, el interno pueda tener sus peticiones por desestimadas y recurrir directamente al Juzgado el acto presuntamente denegatorio.

PREVENTIVA

542.- SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL 10 MARZO 1987 (PLENO.) RECURSO DE AMPARO NÚM. 1220/1985.

La única cuestión de relevancia constitucional que el presente recurso de amparo plantea se refiere a la compatibilidad o no con el art. 17.1 y 4 de la Constitución de una decisión judicial denegatoria de la libertad provisional de un inculpado en la que se aplica la ley en ese momento vigente, aunque dicha ley sea más restrictiva de la libertad o más onerosa para el reo que la que estaba en vigor cuando el Juez acordó su prisión cautelar. En el caso presente, en el momento de dictarse auto de prisión (7 de diciembre de 1984), estaba en vigor la Ley Orgánica 7/1983, de 23 de abril, que rigió hasta su derogación el día 4 de enero de 1985 por la Ley Orgánica 10/1984, de 26 de diciembre.

De acuerdo con la Ley Orgánica 7/1983, el art. 504 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal establecía que “la duración máxima de la prisión provisional será de seis meses cuando la pena señalada para el delito imputado sea igual o inferior a la de prisión menor, y de dieciocho en los demás casos”, sin perjuicio de que, añadía el precepto, pudiera ordenarse excepcionalmente “la prolongación de la prisión provisional hasta el límite de treinta meses, cuando el delito hubiere afectado gravemente a intereses colectivos, o cuando hubiere producido graves consecuencias en el ámbito nacional, o cuando se hubiere cometido fuera de éste o bien, la instrucción de la causa fuere de extraordinaria complejidad”. No obstante, durante el cumplimiento de la prisión provisional decretada contra el recurrente, la citada Ley Orgánica 7/1983 fue derogada, como se ha dicho, por la Ley Orgánica 10/1984, de acuerdo con la cual “la situación de prisión provisional no durará más de tres meses cuando se trate de causa por delito al que corresponda pena de arresto mayor, ni más de un año cuando la pena sea de prisión menor o de dos años cuando la pena sea superior”, añadiéndose asimismo que en los dos últimos casos, si concurren circunstancias que permitan prever que la causa no podrá ser juzgada en los plazos señalados, y que el inculpado pudiera sustraerse a la acción de la justicia, “la prisión podrá prolongarse hasta dos y cuatro años, respectivamente”. Puesta esta última ley en relación con los autos de prisión y de procesamiento que, como se ha señalado en los antecedentes, fueron dictados por los presuntos delitos de estafa agravada y falsificación de documentos oficiales o mercantiles (arts. 528, 529, 2º, 3º, 7º y 8º; 303 y 309 Código Penal), resultaba que no correspondía autorizar la libertad provisional del inculpado en la fecha para la que aquélla fue solicitada, ni tampoco en las fechas posteriores en las que fue-

ron resolviéndose sucesivamente los recursos promovidos por el interesado para lograr la satisfacción de su pretensión de libertad, ya que, conforme a la nueva Ley, cabía prolongar la prisión provisional hasta, al menos, una duración de dos años. Por el contrario, y de no concurrir las circunstancias extraordinarias que autorizaban la ampliación del plazo máximo de prisión preventiva hasta treinta meses, la puesta en libertad del actor habría sido obligada, una vez transcurridos dieciocho meses de prisión provisional, si se hubiera aplicado la Ley vigente en el momento de acordarse la privación de libertad del inculcado. Pero con la decisión de la Audiencia Provincial de aplicar la lex posterior menos favorable, el recurrente perdió virtualmente toda posibilidad de insistir en su solicitud de obtener la libertad por cumplimiento del referido plazo de prisión preventiva, previsto en la Ley anterior vigente en el momento en que esta prisión fue acordada por el Juez.

Los órganos jurisdiccionales que han intervenido en el caso que ha dado origen a la presente queja de amparo han entendido que, por tratarse de normas de naturaleza meramente adjetiva o procesal las que fijan los plazos máximos de duración de la prisión provisional, la decisión adoptada tenía forzosamente que regirse por la ley que, en desarrollo del art. 17.4 de la Constitución, estaba en vigor en esa fase del proceso, con independencia del mayor o menor alcance temporal que dicha ley diera, durante la tramitación de la causa, a la situación de privación de libertad del inculcado. La naturaleza procesal de la ley aplicada excluirla, por tanto, su consideración como una norma restrictiva de derechos individuales o más onerosa o desfavorable para el inculcado en situación de privación cautelar de libertad, ya que, como indica el Ministerio Fiscal al compartir esta tesis oponiéndose a la estimación del presente recurso de amparo, “cada decisión judicial resolviendo sobre la libertad provisional es autónoma como acto procesal del Juez y se gobierna por la norma vigente en el momento de ser dictada”, lo que lleva a la conclusión, según el Fiscal, de que, una vez “establecida la ley aplicable, no resta más que verificar si en el caso concreto se respetaron los límites de duración máxima de la prisión provisional tal como los regula el párrafo 4º del art. 504 en su actual redacción”. Si así fuera, como así es, no se habría vulnerado el art. 17.4 de la Constitución.

Frente a esta tesis, el actor sostiene que la ley aplicable a su petición de libertad provisional no puede ser otra que la vigente en el momento en que el Juez acordó su ingreso en prisión, afirmando en el mismo sentido que los arts. 503 y 504 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal no pueden ser entendidos y aplicados como meras normas adjetivas, ya que en cuanto desarrollan un precepto constitucional, e inciden directamente sobre la duración máxima de la privación de un derecho fundamental de las personas, la libertad, fijando la duración máxima de la privación de libertad en situación de provisionalidad, son más sustantivos que muchos artículos del Código Penal y, por tanto, también habría que tener presente en este supuesto el principio general del Derecho de aplicación de la ley más favorable al reo”.

Planteada así la cuestión, su correcta resolución exige centrar el análisis, de un lado, en la naturaleza de las normas que regulan la prisión provisional del inculcado durante la tramitación del proceso penal, y, de otro, en el modo como deben ser interpretadas y aplicadas dichas normas de acuerdo con lo que los preceptos y principios constitucionales ordenan en esta materia.

Para ello, es menester recordar ante todo la doctrina de este Tribunal según la cual el art. 17.4 de la Constitución reconoce y consagra el derecho fundamental de toda persona a no ser privada preventivamente de su libertad más allá del plazo

máximo señalado por la ley, o dicho en términos positivos, a ser puesta en libertad una vez transcurrido dicho plazo; reconocimiento que especifica lo dispuesto por el art. 9.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de 19 de diciembre de 1966, según el cual “la prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general”, y asimismo por el art. 5.3 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales, de 4 de noviembre de 1950, que garantiza el derecho de los detenidos preventivamente a ser juzgados en un plazo razonable o a ser puestos en libertad durante el procedimiento (ratificados ambos por España el día 13 de abril de 1977 y el día 26 de septiembre de 1979, respectivamente, y por lo mismo aplicables en los términos previstos por el art. 10.2 del texto constitucional). Así, la Sentencia 127/1984, de 26 de diciembre, declara en términos generales que la infracción de la ley que regula la duración máxima de la prisión provisional “supondría una vulneración del derecho fundamental a la libertad y a la seguridad consagrado por el art. 17 de la Constitución”. En la misma línea de razonamiento, y de un modo todavía más explícito, la Sentencia 85/1985, de 10 de julio, ha manifestado que, el Tribunal Constitucional, sin invadir la jurisdicción penal, puede revisar si en un determinado caso la excepcional prolongación del límite de la prisión provisional se hizo cumpliendo o no los requisitos de la Ley a la que se remite el art. 17.4 de la Constitución, pues el incumplimiento de tales exigencias legales implicaría la vulneración del derecho fundamental del art. 17.4 in fine”.

En razón de este carácter fundamental del derecho a la libertad personal que el apartado 1 del art. 17 reconoce a toda persona y el apartado 4 singulariza en lo que concierne a quienes se hayan visto privados provisionalmente de aquella por decisión judicial, este Tribunal ha afirmado asimismo en la Sentencia 41/1982, de 2 de julio de 1982, que la institución de la prisión provisional, “situada entre el derecho estatal de perseguir eficazmente el delito, por un lado, y el deber estatal de asegurar el ámbito de la libertad del ciudadano, por otro”, y habida cuenta de que aquella consiste sustancialmente “en una privación de libertad”, ha de regirse “por el principio de excepcionalidad, sin menoscabo de su configuración como medida cautelar”.

Ciertamente, es necesario reiterar ahora que, aun reconocido su carácter de simple medida cautelar que, sin prejuzgarlo, tiende a asegurar el resultado final del proceso, la prisión provisional es una decisión judicial de carácter excepcional que incide negativamente en el status de libertad personal del inculpado y, por lo mismo, es con toda evidencia restrictiva del derecho fundamental reconocido en los apartados 1 y 4 del art. 17 de la Constitución, como restrictivas de este derecho son también con la misma evidencia las Leyes orgánicas que establecen las condiciones de aplicación y la duración máxima de aquella medida cautelar para los diferentes delitos, en función de las penas privativas de libertad previstas para los mismos y de las circunstancias que concurran en la causa. Dicho de otro modo, la predicada naturaleza procesal o aditiva de tales normas y el alcance meramente preventivo o cautelar de la prisión provisional no pueden en modo alguno ocultar la efectiva limitación de la libertad personal del inculpado en una causa penal. De ahí que este Tribunal no pueda compartir el modo de razonar de los órganos judiciales que aísla la decisión relativa a la prisión provisional como si se tratara únicamente de un acto procesal más, orientado sólo a la preparación y aseguramiento del buen fin de la causa criminal, sin reparar en la incidencia más o menos restrictiva que para la libertad del procesado o inculpado tenga la ley aplicada por el Juez al adoptar aquella decisión.

Esta conclusión inicial resulta corroborada, en lo que ahora importa, por una consideración no sólo formal, sino también sustancial del problema planteado. Desde este último punto de vista debe subrayarse, ante todo, la analogía que existe entre la privación provisional de la libertad, adoptada por el Juez como medida cautelar, y la que es producto de una sanción penal por Sentencia que pone fin a un proceso. Se trata, en efecto, de situaciones que afectan de la misma manera, en sentido negativo, a la libertad del inculpado aunque difieran desde luego entre sí por el título jurídico que autoriza al Estado a establecer la privación de libertad, y el alcance de la misma, en uno y otro caso. La propia ley penal ha tenido en cuenta esta similitud de efectos que para el inculpado tienen unas y otras medidas de negación de su libertad, al disponer en el art. 33 del Código Penal 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 pena impuesta”. No es posible ignorar, por lo demás, que la exigencia constitucional de Ley Orgánica tanto para establecer penas privativas de libertad como para fijar medidas cautelares que afectan el mismo bien jurídico es una manifestación adicional de la referida semejanza sustancial que para el reo tienen ambas determinaciones legales.

Descartada, por tanto, la línea de razonamiento seguida por las resoluciones judiciales impugnadas, y teniendo presentes las consideraciones que se acaban de hacer, habrá de admitirse sin dificultad que en la interpretación y aplicación de las normas reguladoras de la prisión provisional debe tenerse en cuenta, ante todo, el carácter fundamental del derecho a la libertad que tales normas restringen y la situación excepcional en que la prisión provisional coloca al imputado en una causa penal. En esa dirección, este Tribunal ha venido reiterando en distintas ocasiones que, “en materia de derechos fundamentales, la legalidad ordinaria ha de ser interpretada de la forma más favorable para la efectividad de tales derechos” (Sentencia 34/1983, de 6 de mayo; en el mismo sentido, Sentencias 17/1985, de 9 de febrero, y 57/1985, de 29 de abril, doctrina que, por lo que al caso presente concierne, significa que las decisiones judiciales aquí cuestionadas, sin menoscabo de la ley, deberían haber optado por una interpretación más favorable a la libertad del inculpado. La pertinencia del favor libertatis resultaba tanto más obligada en un supuesto como el presente en el que, habiéndose planteado un problema de sucesión de leyes en el tiempo y careciendo la lex posterior de todo precepto transitorio que determinara su propia eficacia normativa en lo tocante a las situaciones de prisión provisional acordadas con anterioridad, los órganos judiciales, ante la duda razonable que esa circunstancia debía por fuerza suscitar acerca del alcance temporal pro praeterito o pro futuro que había de darse a una y a otra de las dos leyes en conflicto, debieron elegir y aplicar sin duda la menos restrictiva de la situación excepcional de prisión provisional o, lo que es igual, la más favorable a la libertad del recurrente en amparo.

Las conclusiones que acaban de alcanzarse obligan a resolver el presente recurso en un sentido favorable a la concesión del amparo. Pues, en efecto, dentro del procedimiento penal en el que se dictó el auto de prisión provisional del inculpado, confirmada y consolidada en el posterior auto de procesamiento, y ante la petición de libertad provisional formulada por el procesado, hoy recurrente en amparo, las resoluciones judiciales aquí combatidas han denegado dicha petición por aplicación de la Ley más restrictiva de la libertad personal de aquél, cuya entrada en vigor tuvo lugar con posterioridad a la formalización procesal de la prisión preventiva acordada fren-

te al mismo, lo que comporta eo ipso la lesión del derecho fundamental a la libertad personal que el art. 17 de la Constitución reconoce a todas las personas, incluidas las que se encuentren sujetas a un proceso penal.

Si examinamos, finalmente, la cuestión promovida por el recurrente desde el plano de la irretroactividad de las normas restrictivas de derechos individuales que el art. 9.3 de la Constitución proclama, y cuya vulneración implicaría también la violación de su derecho fundamental a la libertad ex art. 17.1 del propio Texto constitucional, el resultado a que habría de llegarse no podría ser distinto del alcanzado hasta aquí. Ello es efectivamente así porque, como hemos declarado en nuestra reciente Sentencia 140/1986, de 11 de noviembre, el derecho a la libertad y seguridad reconocido en el citado precepto constitucional “incluye todas sus garantías previstas en diversos preceptos constitucionales (el mismo art 17, los arts. 25.1, 53.1 y 2 y 81.1), cuya vulneración supone la del mismo derecho”. Es evidente que la sola vulneración del mencionado principio de irretroactividad no es por sí sola susceptible de amparo constitucional. Pero no por ello cabe excluir que la prohibición de aplicaciones retroactivas de normas restrictivas de derechos individuales opere con carácter general como una garantía constitucional frente a limitaciones indebidas del derecho a la libertad personal, garantía que, en el caso de autos, habría sido asimismo desconocida o vulnerada por las resoluciones judiciales impugnadas al aplicar indebidamente, como ya se ha visto, una ley posterior más restrictiva a un inculcado en situación de prisión preventiva acordada con arreglo a una ley anterior más benigna. Ello ha significado otorgar a la nueva ley una eficacia hacia el pasado que para el hoy recurrente ha comportado la prolongación de la situación excepcional de prisión, por encima del límite máximo establecido en la ley aplicable en el momento en que se acordó su privación de libertad, plazo máximo que representaba para el mismo la garantía constitucional del derecho fundamental a la libertad, de conformidad con lo dispuesto en el apartado 4, en relación con el apartado 1, del art. 17 de la Constitución.

El recurrente se extiende además en una serie de consideraciones sobre la calificación que, en su opinión, merecen los hechos presuntamente delictivos que se le imputan en el auto de procesamiento. Pero es claro que tales alegaciones son extrañas a la cuestión central, ya examinada, sobre el alcance lesivo que para la libertad personal del inculcado tienen las resoluciones judiciales recurridas, y no rebasan el umbral de la función jurisdiccional que, conforme a lo dispuesto en el art. 117.3 de la Constitución, corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales. La calificación sumarial de los hechos imputados al actor no es asunto susceptible de revisión en esta vía de amparo y, en consecuencia, no cabe que la presente sentencia incluya pronunciamiento alguno acerca de los alegatos que sobre dicha cuestión aquél formula en apoyo de su pretensión.

543.- SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL 17 ENERO DE 1994 (SALA PRIMERA). RECURSO DE AMPARO NÚM. 2011/92. (BOE 17 FEBRERO 1994)

En el presente recurso se reprochan a la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Barcelona dos distintas vulneraciones de derechos fundamentales: en primer lugar, la del derecho a un proceso con todas las garantías, constituida por la

falta de motivación de la providencia de 2 de junio de 1992 y por el carácter no fundado en Derecho de la contenida en el auto de 1 de julio de 1992; y, en segundo lugar, la del derecho a la libertad por haber mantenido al recurrente en situación de prisión preventiva más allá del plazo previsto a tal efecto en el art. 504 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal

Realmente, la falta de motivación de la providencia ha quedado subsanada por el auto de 1 de julio de 1992 que está suficientemente razonado y, por tanto, el único problema consiste en determinar si esa motivación es correcta a la luz del art. 17 de la Constitución.

La necesaria respuesta a la cuestión acabada de plantear exige analizar detenidamente el texto del art. 504.4 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, disposición en la que con toda evidencia se han apoyado las resoluciones recurridas. En dicho precepto se establece lo siguiente: “La situación de prisión provisional no durará más de tres meses cuando se trate de causa por delito al que corresponda pena de arresto mayor, ni más de un año cuando la pena sea de prisión menor o de dos años cuando sea superior. En estos dos últimos casos, concurriendo circunstancias que hagan prever que la causa no podrá ser juzgada en estos plazos y que el inculpado pudiera sustraerse a la acción de la justicia, la prisión podrá prolongarse hasta dos y cuatro años respectivamente. La prolongación de la prisión provisional se acordará mediante auto, con audiencia del inculpado y del Ministerio Fiscal”.

Habida cuenta de que en el caso de autos no ha habido prórroga de la prisión preventiva, nuestro análisis ha de centrarse exclusivamente en el primer párrafo del mencionado precepto, indudablemente interpretado por el órgano judicial en el sentido de que, cuando alude a una “causa por delito al que corresponda pena de” no se está refiriendo a la pena que en concreto quepa imponer por ese delito sino a la prevista en abstracto en el tipo penal que lo contiene, esto es, al marco penal trazado con carácter general por el legislador y no a la individualización judicial operada dentro de dicho marco en función de la mayor o menor gravedad del hecho y culpabilidad del autor.

Así expresado, ningún reparo cabe oponer a este criterio de la “pena considerada en abstracto”. Mas en el caso de autos se dan ciertas peculiaridades que, sin poner en entredicho tal criterio, obligan a revisar su aplicación a fin de determinar si la pena que “en abstracto” corresponde al delito por el que ha sido procesado el recurrente es superior a la de prisión menor, en cuyo caso el plazo establecido en el primer párrafo del art. 504.4 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal no podía considerarse aún vencido, o, por el contrario, no siendo superior sino igual o inferior a la de prisión menor, ha de darse la razón al recurrente cuando aduce que las resoluciones recurridas han vulnerado dicho precepto y, con ello, sus derechos a la libertad personal y a la obtención de una decisión fundada en Derecho.

La primera de dichas peculiaridades radica en que el sumario instruido contra el demandante de amparo y otros coprocesados lo fue por un delito de homicidio frustrado y no por un delito de homicidio consumado. Ergo, el delito cuya comisión se le imputa no es el que se describe y sanciona en el art. 407 del Código Penal con la pena de reclusión menor, pues, para que pueda entenderse realizado dicho tipo penal, es imprescindible que la conducta dolosamente dirigida a producir la muerte de una persona venga acompañada de la producción efectiva del resultado perseguido, lo que obviamente no ha sucedido en el caso de autos. El delito que, por consiguiente, ha de tomarse como punto de partida no es otro que el de homi-

cidio frustrado, cuyo tipo de lo injusto aparece construido, debido a lógicas razones de economía legislativa, por la conjunción de los arts. 3, 51 y 407 del Código Penal: el primero de dichos preceptos permite, con carácter general, la punición del delito frustrado y contiene una definición del mismo; el segundo, establece la punición propia de esta categoría delictiva en referencia a la que merece el delito consumado correspondiente, y el tercero permite complementar el tipo del delito frustrado de homicidio mediante la aportación de los elementos que le son comunes con el homicidio consumado, a excepción del resultado de muerte cuya ausencia caracteriza precisamente a aquél. De lo que se deduce que la pena que en abstracto corresponde a un homicidio frustrado no es la de reclusión menor prevista en el art. 407 del Código Penal únicamente para el homicidio consumado, sino, ex art. 51 en relación con el art. 407 Código Penal, la pena inferior en un grado, esto es, la de prisión mayor.

Sentado lo precedente, no puede compartirse la tesis expuesta por el Ministerio Fiscal, en su informe de 23 de junio de 1992 por el que interesaba la confirmación en súplica de la providencia de la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Barcelona de 2 de junio de 1992, en el sentido de entender que dicha resolución estaba perfectamente ajustada a Derecho por cuanto la prisión preventiva del recurrente había sido acordada en virtud de la imputación de un delito que “lleva aparejada una pena de reclusión menor, con absoluta independencia de la pena en concreto solicitada por la acusación en función del grado de ejecución delictiva o la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad”. Pues, de aceptarse tal conclusión, ello implicaría tomar como punto de referencia, a efectos de la aplicación del art. 504.4 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, un delito (el del homicidio consumado) no realizado en el caso de autos y, por lo tanto, una pena de imposible imposición al demandante de amparo. La errónea determinación de la pena prevista en abstracto para el delito en cuestión desvirtúa por completo la ratio del precepto acabadamente citado, ya que, si en el mismo se hace dependiente la mayor o menor duración de la prisión provisional de la mayor o menor duración del marco penal imponible en abstracto, ello obedece sin duda a una voluntad expresa de que el tiempo transcurrido en dicha situación guarde la debida proporción con la duración máxima de la pena privativa de libertad que habría de abonar el preso preventivo caso de resultar condenado. De forma que, si para determinar dicha duración se acude a la prevista para un delito distinto y más grave que el presuntamente cometido, se contraviene ese objetivo de proporcionalidad al tenerse en cuenta como elemento de comparación un marco penal que excede a todas luces del correspondiente al delito en verdad atribuido.

Una vez alcanzada la conclusión de que la pena que corresponde en abstracto al delito de homicidio frustrado por el que ha sido procesado el recurrente es la de prisión mayor, la siguiente cuestión que hemos de examinar es si es ésta también la pena que asimismo “en abstracto” corresponde a ese delito cuando es cometido por un menor de dieciocho años.

Conforme está acreditado el recurrente nació el 31 de julio de 1973, de manera que cuando fue detenido el 31 de mayo de 1991, por motivo de su supuesta participación en un delito de homicidio frustrado, aún no había cumplido los dieciocho años. Circunstancia ésta que se ha hecho valer en todo momento como fundamento de la tesis patrocinada por su defensa en el sentido de que la pena que corresponde en abstracto al delito de homicidio frustrado que se le imputa no es la de prisión

mayor, sino, habida cuenta de la rebaja automática en, cuando menos, un grado que impone el art. 65 Código Penal para todo delito cometido por una persona mayor de dieciséis años y menor de dieciocho, la de prisión menor.

Frente a ello, afirmaba el Ministerio Fiscal, en su ya mencionado informe de 23 de junio de 1992, que la aplicación del art. 504.4 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal debe hacerse con total independencia de “la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad”, esto es, del juego que en su caso puedan tener las circunstancias atenuantes o agravantes en fase de individualización judicial de la pena. Ciertamente nada cabe objetar a este último punto de vista cuando de lo que se trate sea determinar, de conformidad con las reglas contenidas en el art. 61 Código Penal, la pena que, dentro del marco penal establecido en abstracto, merece en concreto un hecho delictivo en función de las circunstancias atenuantes o agravantes que se hubieran estimado concurrentes. Pero este no es el caso.

Admitir correcto el criterio de la pena considerada en abstracto no supone, sin embargo, aceptar que pueda acudir a dicho criterio para justificar la falta de apreciación, en el caso de autos, de la circunstancia de que el solicitante de amparo era menor de dieciocho años en el momento de comisión del hecho imputado. Pues, a diferencia de lo que sucede con otras circunstancias atenuantes de la responsabilidad criminal que no pueden ser estimadas o desestimadas hasta que se procede al enjuiciamiento de los hechos, la atenuante privilegiada de minoría de edad no sólo es, por su propia naturaleza, objetivamente determinable desde un primer momento, sino que, lejos de quedar limitada su incidencia a la de servir de base para graduar la pena en el interior del marco penal establecido en abstracto para el correspondiente delito, va más allá en tanto en cuanto impone a los órganos judiciales un descenso automático, como mínimo, a la pena inmediatamente inferior en grado, según dispone el citado art. 65 Código Penal.

No debe, por consiguiente, pasarse por alto el hecho de que el recurrente era menor de dieciocho años en el momento en que fue cometido el homicidio en grado de frustración que se le imputa. Pues, a tenor de lo expuesto, la pena que “en abstracto” corresponde a este delito cuando es cometido por quien no ha cumplido aún la mayoría de edad no es la de prisión mayor sino, todo lo más, la de prisión menor. De manera que en modo alguno puede considerarse obvio que, en aplicación del criterio de la pena considerada en abstracto, haya de concluirse que el plazo de duración máxima de la prisión preventiva era en este caso de dos años, ni que sólo a partir del distinto criterio de la consideración de la pena en concreto podría estimarse la pretensión planteada por el recurrente en el sentido de estimar que dicha duración máxima era de únicamente un año.

Tal aseveración parte de la base de que el criterio de la pena considerada en abstracto obliga, en el caso de autos, a tomar como punto de referencia, a la hora de interpretar la disposición contenida en el art. 504.4 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, la pena prevista en el art. 407 Código Penal para el delito consumado de homicidio, cualquiera que sea la pena concreta que en su día quepa imponer al procesado recurrente. Conclusión ésta que no sólo considera el Ministerio Fiscal conforme con el tenor literal del citado art. 504.4, sino congruente con el estado en que se encuentra el proceso en el momento en que se decreta la prisión preventiva, momento en el que, de ordinario, no existen aún elementos de juicio que permitan una “preindividualización” de la pena procedente. Sin embargo, ni lo primero es sostenible a la vista de que el mencionado precepto procesal alude textualmente a la

pena que corresponda al delito, esto es, al presuntamente cometido –en este caso: un homicidio frustrado–, ni puede decirse que tanto la falta de consumación del hecho imputado cuanto la minoría de edad del recurrente en el momento de su comisión fueran elementos de juicio inexistentes en el momento en que se acordó ponerle en situación de prisión preventiva. Por el contrario, habida cuenta de la alegada concurrencia objetiva de ambos elementos en esa fase inicial del procedimiento, así como de la necesaria interpretación restrictiva a que debe someterse toda limitación del derecho a la libertad, forzoso es concluir que, de conformidad con lo previsto en el art. 65 del Código Penal, la pena imponible en abstracto al demandante de amparo –menor de 18 años– por un delito de homicidio frustrado no puede ser superior a la de prisión menor, y ello con absoluta independencia de que el órgano judicial pueda decidir, en fase de enjuiciamiento de los hechos, que en virtud de otras circunstancias concurrentes dicha pena debe imponerse en uno u otro de sus tres grados o, incluso, rebajarse un grado más y aplicarse la pena de arresto mayor.

De cuanto se lleva expuesto se deduce que, en el caso de autos, la pena de la que el órgano judicial tenía que partir para fijar la duración máxima de la prisión preventiva era la de prisión menor, y no las de reclusión menor o prisión mayor, ya que, en abstracto, es aquélla la pena máxima que habrá de cumplir el recurrente caso de ser condenado. La utilización del criterio, en sí mismo correcto, de la “pena considerada en abstracto” supone en este caso la identificación de dicha pena con la que corresponde a un delito que en verdad no se ha cometido. Acudir como punto de referencia, a la hora de aplicar la disposición contenida en el art. 504.4 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, a una pena que, caso de ser condenado el preso preventivo, nunca podría serle impuesta, desvirtúa el verdadero significado y sentido último de este precepto que no es otro que el de impedir una permanencia en situación de prisión preventiva que no guarde la debida proporción con la pena que en su caso cabría imponer.

En consecuencia debe concluirse que, de conformidad con lo dispuesto en el art. 504.4 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal la duración de la prisión preventiva no podía exceder en el caso de autos, de un año, a no ser que hubiese sido expresamente prorrogada hasta el límite máximo de dos años. De suerte que, habiendo cumplido el recurrente un año de prisión preventiva con fecha de 1 de junio de 1992, y no habiendo sido prorrogada dicha situación de conformidad con el procedimiento previsto en el art. 504.4 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, su mantenimiento en dicha situación entraña una vulneración de su derecho a la libertad reconocido en el art. 17.1 y 4 de la Constitución. Sin que al auto de 1 de julio de 1992 puedan atribuírsela efectos de prórroga de la indicada situación ya que ni fue ésta la finalidad con que se dictó ni, caso de haberlo sido, cabría considerarlo válido a tales efectos al haber sido dictado con posterioridad al cumplimiento por parte del recurrente del plazo previsto en el art. 504.4 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (Sentencias del Tribunal Constitucional 40/1987 y 103/1992).

La conclusión alcanzada respecto de la efectiva vulneración del art. 17.1 y 4 de la Constitución Española por parte de las resoluciones recurridas no contradice, por otra parte, la doctrina sentada por este Tribunal en sus autos del Tribunal Constitucional 320/1984 y 361/1985. Pues si bien en ambas resoluciones se declaraba expresamente la competencia exclusiva de los Jueces y Tribunales ordinarios en materia de interpretación de las normas que regulan la prisión provisional y, en concreto, en relación con la valoración de todos y cada uno de los elementos que

afectan a la calificación jurídica del presunto delito y a la pena anudada a tal calificación, así como de otros componentes relevantes para el límite temporal de la prisión, en la segunda de dichas resoluciones se reconoce sin embargo que, en la hipótesis de que el órgano judicial haya incurrido en un error de subsunción determinante de la duración de la prisión preventiva, podría entenderse que ha habido una aplicación indebida del art. 504 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal que resulta lesiva del derecho a la libertad. A ello hay que añadir que ninguno de los dos casos resueltos por este Tribunal mediante las indicadas resoluciones puede considerarse análogo al de autos, ya que, en la primera de ellas, se trataba de discutir la apreciación por parte de la jurisdicción penal de la necesidad de prolongar la prisión preventiva debido a la extraordinaria complejidad de la causa; y, en el segundo, el recurrente reconocía que toda su fundamentación acerca de la duración de la prisión preventiva arrancaba de una calificación provisional de los hechos por su parte que se apartaba de la realizada por el órgano judicial, de manera que la apreciación del amparo habría exigido por parte de este Tribunal la previa rectificación de la calificación inicialmente operada por los órganos judiciales, materia ésta de mera legalidad para la que carece de competencia.

En el presente caso no se trata de discutir la calificación jurídica operada por el Juez penal, sino de denunciar una aplicación indebida del art. 504.4 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal por no haberse tenido en cuenta que la edad del imputado repercute necesariamente en dicha calificación y, consiguientemente, en el límite temporal de la prisión preventiva. Por consiguiente, dado que este Tribunal ha declarado reiteradamente que esta medida cautelar tiene carácter excepcional (Sentencias del Tribunal Constitucional 32/1987, 34/1987, 40/1987, entre otras) así como que la interpretación de las normas reguladoras de la misma debe hacerse con carácter restrictivo y en favor del derecho fundamental que tales normas restringen, debiendo optarse en caso de duda por la menos restrictiva de la libertad (Sentencia del Tribunal Constitucional 88/1988), debe concluirse que las resoluciones recurridas, al no haber tenido en cuenta tales extremos han vulnerado el derecho a la libertad del recurrente.

La concesión del amparo en este caso presenta la peculiaridad de que, como con razón apunta el Ministerio Fiscal, es muy posible que la situación del recurrente haya variado a consecuencia del pronunciamiento de Sentencia en primera instancia, ya que la vista oral de la causa fue señalada en primer lugar para el 10 de noviembre de 1992, y más tarde para el 16 de marzo de 1993. Mas aún suponiendo que, por haber sido ya condenado en instancia el recurrente, nuestra decisión no surta otros efectos que los meramente declarativos, ello no es obstáculo para que, reconociendo sus derechos a la libertad y a la tutela judicial efectiva, anulemos las resoluciones impugnadas por haber prolongado indebidamente en situación de prisión preventiva.

544.-SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL 128/1995, DE 26 DE JULIO. SALA SEGUNDA. 1995. RECURSO DE AMPARO NÚM. 993/1995.

Como se describe con mayor detalle en el Antecedente segundo de esta sentencia, el demandante de amparo se encuentra en situación de prisión provisional desde el día 29 de junio de 1994. Tras procurar sin éxito en reforma y en apelación que se

le concediera la libertad provisional, reiteró esta solicitud el día 15 de diciembre. El Juzgado Central de Instrucción núm. 3 denegó nuevamente esta petición en autos de 21 de diciembre de 1994 y de 9 de enero de 1995. La Audiencia Nacional confirmó esta decisión en auto de 20 de febrero.

El señor Sotos Pulido acude ahora a esta jurisdicción de amparo constitucional porque considera que estas tres últimas resoluciones han vulnerado sus derechos fundamentales a la igualdad, a la libertad, a la obtención de tutela judicial efectiva y a la presunción de inocencia. Concretamente, atribuye a las resoluciones del Juzgado la infracción del artículo 24.1 Constitución Española pues las considera carentes de motivación, y al auto de la Audiencia las vulneraciones, en primer lugar, de los artículos 14, 17.1, 17.2 y 24.2, por la forma en la que se argumenta el peligro de fuga en sí misma considerada y en comparación con otros autos del mismo órgano judicial, y la infracción del artículo 17.2, por no tener en cuenta los nuevos indicios derivados del informe de las Interventores de la Suspensión de Pagos de “Iniciativa y Gestión de Servicios Urbanos, SA”, que, a su juicio, avalarían su inocencia.

Las diversas alegaciones de la demanda deben ser desbrozadas para situar el análisis de fondo del recurso en lo que constituye su nervio esencial: la fundamentación de la situación de privación de libertad del recurrente. Carecen por de pronto de fundamento, y no requieren por ello mayor argumentación de cara a su desestimación, las invocaciones del derecho a la presunción de inocencia (artículo 24.2 Constitución Española) y a no sufrir una detención preventiva por más tiempo del estrictamente necesario (artículo 17.2 Constitución Española). Es patente que ni el recurrente ha sido declarado culpable, ni ha estado en momento alguno en situación de detenido, por lo que faltan los presupuestos previos para poder considerar conculcados los referidos derechos. Ciertamente, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos al interpretar los artículos 5.1 c) y 5.3 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales establece que la detención comprende la privación de libertad hasta el momento “en que se ha decidido sobre el fundamento de la acusación, aunque sea solamente en primera instancia” (caso Wemhoff, Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 27 de junio de 1968, Fundamento jurídico 9º); sin embargo, esta mayor amplitud semántica del concepto de detenido no autoriza, obviamente, la invocación del artículo 17.2 Constitución Española en supuestos, como el presente, de prisión provisional. Lo que sí obliga, por la vía que expresamente indica el artículo 10.2 Constitución Española, es a interpretar los preceptos de la misma relativos a esta institución (artículos 17.1 y 17.4) conforme al tenor de los citados artículos del Convenio y teniendo en cuenta los criterios elaborados por el Tribunal Europeo en su aplicación.

Tampoco puede merecer otra suerte el segundo de los motivos de la demanda, que alegaba la vulneración del derecho a la tutela judicial por el carácter estereotipado de los autos del Juzgado y por su carencia de fundamentación. La razón de ello reside en que estas pretensiones, o bien fueron ya acogidas en apelación (Sentencias del Tribunal Constitucional 56/1987, Fundamento jurídico 4º; 9/1994, Fundamento Jurídico 1º), pues la demanda no atribuye a la resolución de la Audiencia ni el primero ni, al menos in toto, el segundo de dichos defectos, o bien debe reconducirse en lo que se estime remanente los motivos primero y tercero, en los que se alega la insuficiente motivación de aspectos específicos de dicha resolución –riesgo de fuga y sospechas de culpabilidad, respectivamente–.

El motivo atinente al principio de igualdad no expresa con nitidez el término de comparación que conduce a la afirmación de un tratamiento desigual en supuestos sustancialmente idénticos. Si el criterio determinante es la genérica situación de prisión provisional de personas a las que se les imputa hechos delictivos de gran repercusión social, la alegación desconoce la consolidada doctrina de este Tribunal acerca de la invalidez de la sustentación de supuestos agravios comparativos en esta materia sobre datos meramente objetivos: es palmario, y de ello hace bandera con razón el recurrente en el primer motivo de la demanda, que la adopción de una medida cautelar excepcional de esta trascendencia requiere la consideración de elementos subjetivos. Por ello, al no señalar el recurrente los datos concretos en los que basa la pretendida identidad sustancial de las circunstancias personales concurrentes en los casos traídos a comparación, resulta imposible todo juicio relevante de analogía basado en esta alegación (Sentencia del Tribunal Constitucional 85/1989, Fundamento jurídico 1º; autos del Tribunal Constitucional 743/1986, Fundamento jurídico 1º; 220/1988, Fundamento jurídico 2º; 183/1991, Fundamento jurídico 4º; 373/1993, Fundamento jurídico 4º). Si, como parece, el agravio lo sitúa el recurrente en los diferentes parámetros utilizados para valorar el riesgo de fuga, y, en concreto, en la no utilización en el supuesto que nos ocupa de canones subjetivos, la queja debe reconducirse a la planteada en el primer motivo de la demanda, que a continuación se analizará.

En suma, pues, el objeto del presente proceso constitucional de amparo se circunscribe a la alegada vulneración del artículo 17.4 Constitución Española en la que pretendidamente incurre el auto de la Audiencia Nacional, de 20 de febrero de 1995, y, en la medida en que los confirma, los autos dictados por el Juzgado Central, al dar respuesta a las pretensiones deducidas por el actor en su recurso de apelación ante ese órgano judicial y mantener la prisión provisional decretada ocho meses antes.

Nuestra Norma fundamental es parca en alusiones expresas a la prisión provisional. El artículo 17, tras consignar el derecho de toda persona a la libertad y a la seguridad, establece en su primer apartado que “nadie puede ser privado de su libertad, sino con la observancia de lo establecido en este artículo y en los casos y en la forma previstos en la ley”. Sólo en su último apartado, el cuarto, se detiene específicamente en la prisión provisional para establecer que por ley se determinará el plazo máximo de su duración. Esta lectura, aislada del contexto constitucional, de las referencias pertinentes de los Tratados y Acuerdos internacionales ratificados por España en materia de derechos fundamentales, y de la propia significación de la institución que ahora reclama nuestro análisis, puede engendrar la errónea concepción de que estamos ante un derecho de pura configuración legal, cuyo desarrollo no encuentra más cortapisas constitucionales que las formales y cuya limitación no admite otro análisis de legitimidad que el de su mera legalidad. Para alejar esta conclusión, tan ajena a la trascendencia del contenido del derecho a la libertad y al propio espíritu de nuestra Constitución, este Tribunal tuvo tempranamente la oportunidad de afirmar que la “institución de la prisión provisional, situada entre el deber estatal de perseguir eficazmente el delito, por un lado, y el deber estatal de asegurar el ámbito de la libertad del ciudadano, por otro”, no sólo viene delimitada por los preceptos que antes reseñábamos, sino también por “el artículo I.I, consagrando el Estado social y democrático de Derecho que “propugna como valores superiores la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político” y por “el artículo 24.2, que dispone que todos tienen derecho “a un proceso público sin dilaciones indebidas, y a la presunción de inocencia” (Sentencia del Tribunal Constitucional 41/1982, Fundamentos jurídico 2º).

Este caudal normativo, acrecentado por las correspondientes disposiciones de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 (artículo 9), del Convenio para Protección de los Derechos Humanos,; y de las Libertades Fundamentales de 1950 (artículo 5) y del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos de, 1966 (artículo 9), descarta tajantemente, sin merma de la relevancia constitucional de la concreción legal de su contenido, que la naturaleza de este derecho “pueda ser mecánicamente conducida a la categoría de los derechos de configuración legal” (Sentencias del Tribunal Constitucional 206/1991, Fundamento jurídico 4º; 13/1994, Fundamento jurídico 6º) y determina que tan ilegítima puede ser la prisión decretada “cuando se actúa bajo la cobertura improcedente de la ley como contra lo que la Ley dispone” [Sentencias del Tribunal Constitucional 127/1984, Fundamento jurídico 2º; 34/1987, Fundamento jurídico 1º; 13/1994, Fundamento jurídico 6.2; 241/1994, Fundamento jurídico 4º; también, en otros términos, Sentencias del Tribunal Constitucional 32/1984, Fundamento jurídico 4º a), 3/1992, Fundamento jurídico 5º].

El establecimiento de los principios que informan la institución de la prisión provisional debe reparar prioritariamente, en primer lugar, en su carácter restrictivo de la libertad, que le emparenta directamente con las penas privativas de libertad, con cuyo contenido material coincide básicamente (Sentencia del Tribunal Constitucional 32/1987, Fundamento jurídico 3º), y, en segundo lugar, en divergencia ahora con la pena, en que el sujeto que sufre la medida no ha sido declarado culpable de la realización de un hecho delictivo y goza, en consecuencia, de la presunción de su inocencia. Estas dos coordenadas fundamentales matizan en parte e intensifican, también parcialmente, la penetración en esta medida cautelar de los criterios conformadores del Derecho sancionador, en un Estado social y democrático de Derecho. Más allá, pues, del expreso principio de legalidad (artículo 17.1 y 17.4 Constitución Española), debe consignarse que la legitimidad constitucional de la prisión provisional exige que su configuración y su aplicación tengan, como presupuesto, la existencia de indicios racionales de la comisión de una acción delictiva; como objetivo, la consecución de fines constitucionalmente legítimos y congruentes con la naturaleza de la medida; y, como objeto, que se la conciba, tanto en su adopción como en su mantenimiento como una medida de aplicación excepcional, subsidiaria, provisional y proporcionada a la consecución de los fines antedichos.

En efecto, ausente la posible virtualidad en cuanto tal del principio de culpabilidad, debe asimismo acentuarse, tal como hace el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 10 de noviembre de 1969, caso Stögmöller, Fundamento jurídico 4º; de 28 de marzo de 1990, caso B. contra Austria, párrafo 42; de 26 de junio de 1991, caso Letellier, párrafo 35; de 27 de noviembre de 1991, caso Kemmache, párrafo 45; de 12 de diciembre de 1991, caso Toth, párrafo 67; de 12 de diciembre de 1991, caso Clooth, párrafo 36; de 27 de agosto de 1992, caso Tomasi, párrafo 84; de 26 de enero de 1993, caso W. contra Suiza, párrafo 30), que la constatación de “razonables sospechas” de responsabilidad criminal opera como *conditio sine qua non* de la adopción y del mantenimiento de tan drástica medida cautelar que, además, en cuanto “particularmente gravosa para uno de los derechos fundamentales más preciados de la persona”, (en expresión de la Sentencia del Tribunal Constitucional 71/1994, Fundamento jurídico 7º), queda supeditada en su aplicación a una estricta necesidad y subsidiariedad que se traduce tanto en la eficacia de la medida como en la ineficacia de otras de menor intensidad

coactiva y queda también gobernada por los principios de provisionalidad, en el sentido de que debe ser revisada si cambian las circunstancias que dieron origen a su adopción, y de proporcionalidad [Sentencias del Tribunal Constitucional 108/1984, Fundamento jurídico 2º b); 178/1985, Fundamento jurídico 3º; 8/1990, Fundamento jurídico 1º; 9/1994, Fundamentos jurídicos 3º y 5º), limitativo tanto de su duración máxima como de la gravedad de los delitos para cuya efectiva sanción y prevención pueda establecerse. Por último, en cuanto al fin, a los efectos que aquí interesan, basta señalar que la prisión provisional responde a la necesidad de conjurar ciertos riesgos relevantes para el proceso y, en su caso, para la ejecución del fallo, que parten del imputado, a saber: su sustracción de la acción de la Administración de Justicia, la obstrucción de la instrucción penal y, en un plano distinto aunque íntimamente relacionado, la reiteración delictiva (Sentencia del Tribunal Constitucional 40/1987. Por el contrario, lo que en ningún caso puede perseguirse con la prisión provisional son fines punitivos o de anticipación de la pena (Sentencia del Tribunal Constitucional 41/1982), o fines de impulso de la instrucción sumarial, propiciando la obtención de pruebas de declaraciones de los imputados, etc. Todos estos criterios ilustran, en fin, la excepcionalidad de la prisión provisional que tantas veces ha subrayado este Tribunal (Sentencias del Tribunal Constitucional 41/1982, Fundamentos jurídicos 2º y 3º; 32/1987, Fundamento jurídico 3º; 34/1987, Fundamento jurídico 2º; 40/1987, Fundamento jurídico 2º; 13/1994, Fundamento jurídico 6º).

Dicho en otras palabras, el contenido de privación de libertad, que la prisión provisional comporta, obliga a concebirla, tanto en su adopción como en su mantenimiento, como una medida estrictamente necesaria, de aplicación subsidiaria, provisional y proporcionada a los fines que, constitucionalmente la justifican y delimitan. Se trata de una medida justificada en esencia por la necesidad de asegurar el proceso y ese fundamento justificativo traza la línea de demarcación con otro tipo de privaciones de libertad y condiciona, a la vez, su régimen jurídico.

Momento esencial de ese régimen es la consideración de la presunción de inocencia que, como dijimos en la Sentencia del Tribunal Constitucional 109/1986, opera en el seno del proceso como una regla de juicio; pero, constituye a la vez una regla de tratamiento, en virtud de la cual el imputado tiene el derecho a recibir la consideración y el trato de no autor o no participe en hechos de carácter delictivo. En cuanto regla de juicio, la presunción de inocencia exige que la prisión provisional no recaiga sino en supuestos donde la pretensión acusatorio tiene un fundamento razonable, esto es, allí donde existan indicios racionales de criminalidad; pues, de lo contrario, vendría a garantizarse nada menos que a costa de la libertad, un proceso cuyo objeto pudiera desvanecerse. Como regla de tratamiento, el hecho de que el imputado haya de ser considerado no culpable, obliga a no castigarle por medio de la prisión preventiva. Y eso quiere decir que ésta no puede tener carácter retributivo de una infracción que aún no se halla jurídicamente establecida. Y, con mayor razón, proscribire la utilización de la prisión con la finalidad de impulsar la investigación del delito, obtener pruebas o declaraciones, etc., ya que utilizar con tales fines la privación de libertad excede los límites constitucionales.

La controversia constitucional que plantea el recurrente no reside en la alegación de fines espurios en el auto de la Audiencia de confirmación de su prisión provisional, sino en la incorrecta apreciación de su presupuesto –sospechas razonables de responsabilidad criminal– y de su fin –conjurar el peligro de huida—. Se suscitan con ello

dos cuestiones trascendentes a los fines resolutivos que se nos demandan: la afección al derecho a la libertad de los defectos en la argumentación de la concurrencia de los elementos fácticos que justifican la prisión provisional y la propia competencia de este Tribunal para calibrar la suficiencia y adecuación de dicha motivación.

a) El derecho fundamental a la libertad, de carácter preeminente en nuestro Texto constitucional no se concibe en el mismo, sin embargo, como un derecho absoluto. De modo expreso indica el artículo 17 su limitación en función de otros intereses fundamentales. La determinación de esta frontera sirve para identificar, si bien con carácter negativo, el propio objeto del derecho (que sea la libertad protegida por el artículo 17) y su contenido propio (facultad de rechazo del titular frente a toda pretensión ilegítima de privación o restricción), y para fiscalizar las actuaciones públicas que le afecten. Que la prisión provisional puede constituir un supuesto limitativo excepcional del derecho a la libertad no parece afirmación que despierte controversia; que la misma debe restringirse para ello a determinados casos es algo que ya hemos explicitado en el fundamento anterior; que su decreto debe revestir determinadas formas, peculiarmente la de resolución judicial motivada (Sentencias del Tribunal Constitucional 41/1982, Fundamento jurídico 2º; 108/1984, Fundamento jurídico 2º a); 56/1987, Fundamento jurídico 4º; 3/1992, Fundamento jurídico 5º; 13/1994, Fundamento jurídico 6º) es inferencia de la letra del artículo 17, de su remisión a la ley y de los propios principios constitucionales que informan el derecho a la libertad.

En efecto, más allá de las menciones del apartado segundo del artículo 17 a la autoridad judicial y más allá de la regulación que de los aspectos formales de la prisión provisional hace la Ley de Enjuiciamiento Criminal, debe acentuarse la íntima relación que existe entre la motivación judicial –entendida en el doble sentido de explicitación del fundamento de Derecho en el que se basa la decisión y, sobre todo, del razonamiento seguido por el órgano judicial para llegar a esa conclusión– y las circunstancias fácticas que legitiman la privación preventiva de libertad, pues sólo en aquélla van a ser cognoscibles y supervisables éstas. De este modo, amén de al genérico derecho a la obtención de tutela judicial efectiva del artículo 24.1 Constitución Española (Sentencias del Tribunal Constitucional 66/1989, Fundamento jurídico 5º; 9/1994, Fundamento jurídico 6º; 13/1994, Fundamento jurídico 6º), en este supuesto de afección judicial al objeto del derecho, la falta de motivación de la resolución que determine la prisión provisional afecta primordialmente, por la vía de uno de sus requisitos formales esenciales, a la propia existencia del supuesto habilitante para la privación de la libertad y, por lo tanto, al propio derecho a la misma.

b) En cuanto al alcance de la competencia de este Tribunal para enjuiciar la suficiencia y adecuación de la motivación, lo primero que debe destacarse es que corresponde en exclusiva a la jurisdicción ordinaria la constatación y valoración de los antecedentes fácticos justificativos de la medida cautelar (Sentencia del Tribunal Constitucional 40/1987, Fundamento jurídico 2º), ya se refieran a las sospechas de responsabilidad criminal, ya a los riesgos de fuga, a la obstrucción de la investigación, a la reincidencia y a otros requisitos constitucionalmente legítimos que pueda exigir la ley. Esto es así ya que, con independencia de lo que sugieren la dicción del artículo 44.1 b) Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y la propia naturaleza de la jurisdicción de este Tribunal, la propia lógica de dichas actividades exige una intermediación a la que sólo pueden acceder los Tribunales ordinarios.

Al Tribunal Constitucional, en su tarea de protección del derecho fundamental a la libertad, tan sólo le corresponde supervisar la existencia de motivación suficiente –en el doble sentido de resolución fundada y razonada, a la que ya nos hemos referido– y su razonabilidad, entendiéndolo por tal que al adoptar y mantener esta medida se haya ponderado la concurrencia de todos los extremos que justifican su adopción y que esta ponderación o, si se quiere, que esta subsunción, no sea arbitraria, en el sentido de que sea acorde en las pautas del normal razonamiento lógico y, muy especialmente, con los fines que justifican la institución de la prisión provisional. No corresponde, pues, al Tribunal Constitucional determinar en cada caso si concurren o no las circunstancias que permiten la adopción o el mantenimiento de la prisión provisional, sino únicamente el control externo de que esa adopción o mantenimiento se ha acordado de forma fundada, razonada, completa y acorde con los fines de la institución.

Cuáles sean en este contexto los elementos que constituyen el canon de razonabilidad y que, en consecuencia, deben necesariamente ponderarse al adoptar la medida de prisión provisional es una cuestión que en este recurso de amparo no debemos pretender resolver con carácter general, sino que debemos limitarnos a lo necesario para resolver el caso enjuiciado.

Desde esta perspectiva, y dejando aparte la ponderación de la existencia o no de responsabilidad criminal, respecto de la constatación del peligro de fuga que, como veremos, constituye el único objeto viable de este proceso de amparo, bastará señalar dos criterios de enjuiciamiento de relieve decisivo.

En primer lugar, que al constatar la existencia de ese peligro deberán, en todo caso, tomarse en consideración, además de las características y la gravedad del delito imputado y de la pena con que se le amenaza, las circunstancias concretas del caso y las personales del imputado. En efecto la relevancia de la gravedad del delito y de la pena para la evaluación de los riesgos de fuga –y, con ello, de frustración de la acción de la Administración de la Justicia– resulta innegable tanto por el hecho de que a mayor gravedad más intensa cabe presumir la tentación de la huida, cuanto por el hecho de que a mayor gravedad de la acción cuya reiteración o cuya falta de enjuiciamiento se teme, mayor será el perjuicio que, en el caso de materializarse la fuga, sufrirían los fines perseguidos por la Justicia. Sin embargo, ese dato objetivo inicial y fundamental, no puede operar como único criterio –de aplicación objetiva y puramente mecánica– a tener en cuenta al ponderar el peligro de fuga, sino que debe ponerse en relación con otros datos relativos tanto a las características personales del inculpado –como el arraigo familiar, profesional y social, las conexiones en otros países, los medios económicos de los que dispone, etc.–, como a las que concurren en el caso enjuiciado (Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 27 de junio de 1968, caso Neumeister; de 10 de noviembre de 1969, caso Matznetter; de 10 de noviembre de 1969, caso Stijgrüller; de 26 de junio de 1991, caso Letellier; de 27 de agosto de 1992, caso Tomasi; de 26 de enero de 1993, caso W. contra Suiza).

El segundo criterio a tener en cuenta al enjuiciar la razonabilidad de la medida es que los requisitos exigidos en el momento inicial de su adopción no son necesariamente los mismos que deben exigirse con posterioridad para decretar su mantenimiento. Debe tenerse presente al respecto que el mero transcurso del tiempo, al margen de propiciar la aparición de circunstancias sobrevenidas, va disminuyendo el peligro de fuga puesto que si bien es cierto que la gravedad de la pena que amenaza al imputado podría constituir en un primer momento razón suficien-

te para afirmar un peligro efectivo y relevante de fuga, no contrarrestable con otras medidas de aseguramiento de menor intensidad coactiva, también lo es que este argumento se debilita por el propio paso del tiempo y la consiguiente disminución de las consecuencias punitivas que puede sufrir el preso (Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 27 de junio de 1968, caso Wemhoff; de 27 de junio de 1968, caso Neumeister; de 10 de noviembre de 1969, caso Matznetter). Es más, incluso el criterio de la necesidad de ponderar, junto a la gravedad de la pena y la naturaleza del delito, las circunstancias personales y del caso, puede operar de forma distinta en el momento inicial de la adopción de la medida, que cuando se trata de decidir el mantenimiento de la misma al cabo de unos meses. En efecto en un primer momento, la necesidad de preservar los fines constitucionalmente legítimos de la prisión provisional –p.e. evitar la desaparición de pruebas–, así como los datos de los que en ese instante cuenta el instructor, pueden justificar que el decreto de la prisión se lleve a cabo atendiendo solamente al tipo de delito y a la gravedad de la pena; no obstante, el transcurso del tiempo modifica estas circunstancias y, por ello, en la decisión del mantenimiento de la medida deben ponderarse inexcusablemente los datos personales así como los del caso concreto.

En el presente supuesto, como queda dicho, el recurrente solicitó de la Audiencia Nacional su puesta en libertad provisional con el argumento de que su actual situación de prisión provisional carecía de fundamento material, pues, frente a lo insuficientemente argüido por el Juez Instructor y a tenor del Informe de los Interventores judiciales, no cabe apreciar la existencia de indicios racionales que sustenten el carácter delictivo de los hechos que se le imputan, por lo que falta la condición necesaria prevista en el artículo 503 Ley de Enjuiciamiento Criminal para poder decretar la prisión provisional. Junto a esta pretensión, se añade también, aunque más brevemente, que no se constata riesgo alguno de que vaya a eludir la acción de la Justicia.

a) El recurrente se alza en amparo frente a la respuesta que la Audiencia Nacional le da a la primera de sus pretensiones, alegando que en la resolución recurrida “se desatienden las alegaciones () en cuanto a las circunstancias nuevas sobrevenidas como son los dictámenes de los Interventores de la Suspensión de Pagos de IGS y a día de hoy el dictamen de los Interventores de PSV, que descartan cualquier desvío de fondos ni apropiación de cantidad alguna”. Pues bien, de la lectura del auto recurrido se desprende con toda claridad que la alegada desatención, en el sentido de ausencia de motivación razonable no se produce, pues, aunque no se atiende a la pretensión del recurrente, ello se hace de modo motivado y razonable a partir de la comparación documental y de la valoración que al órgano judicial merece la naturaleza de los escritos que abogan en pro y en contra de la existencia de indicios de la comisión de hechos delictivos. Concretamente, la Audiencia Nacional sostiene que, frente a la “actividad investigadora realizada por el Instructor”, a los autos del mismo y a la información que se deduce de los escritos de recurso y de oposición a las mismas, de las que se infiere “que existen indicios de una defraudación por cantidad de notoria importancia, que afecta a algo tan de primera necesidad como es la vivienda, y a múltiples perjudicados, no pueden imponerse “transcripciones fragmentarias del Dictamen emitido por los Interventores en la suspensión de pagos (), cuando ni siquiera sabemos si el dictamen se ha incorporado al procedimiento penal, y cuando, aunque tampoco nos consta documentado, ha sido impugnado, según manifiesta

alguno de los apelados en su escrito de oposición al presente recurso”. De estas premisas deduce que no han variado las circunstancias que llevaron en un principio a apreciar que existían indicios de responsabilidad criminal.

b) Resta por abordar el último de los motivos de la demanda, primero en la misma, que se sintetiza en la falta de fundamentación del riesgo de fuga como justificativo del mantenimiento de la prisión. El recurrente defendió ante la Audiencia Nacional la inexistencia de peligro de fuga alegando su carencia de antecedentes penales, su colaboración en la instrucción de la causa, el trascurso de varios meses privado de libertad y su arraigo personal y familiar en Madrid. Frente a estos alegatos, el auto recurrido se limita a decir que “al menos en el momento actual de la investigación, no puede descartarse la fuga de Carlos Sotos Pulido, pese a lo indicado por el apelante sobre su colaboración a la justicia y arraigo, ante las graves consecuencias que, sin prejuzgar los hechos, pueden derivar de la presunta comisión de los delitos que se están investigando, hasta el punto que no consideramos garantía suficiente de que no eludirá la acción de la justicia la prestación de una fianza”. El auto hace también una breve alusión a la alarma social, a la que al parecer aludió el actor en la vista del recurso pero se limita a afirmar que este argumento “no (puede) desconectarse de la principal razón o causa justificadora de la reducción de una persona a prisión y el mantenimiento de la misma, y que es el peligro de la fuga”.

Pues bien, a la luz de los criterios de enjuiciamiento constitucional expuestos en los Fundamentos jurídicos precedentes, debe llegarse a la conclusión de que los autos objeto del presente recurso de amparo carecen de razones suficientes para justificar el mantenimiento de un riesgo de fuga no conjuraba con medidas alternativas a la prisión provisional.

Concretamente, los escuetos autos del Juzgado Central resultan insuficientemente motivados, puesto que, aunque están fundados, carecen de razonamiento que avale la decisión. En cuanto al auto de la Audiencia Nacional puede admitirse que, aunque no con holgura, está suficientemente fundado y razonado, y ese razonamiento no resulta en absoluto arbitrario. Sin embargo, desde la perspectiva del derecho fundamental de libertad (artículo 17.1 Constitución Española), esa motivación desde el punto de vista de su contenido no resulta razonable por incompleta, ya que se limita a apreciar la concurrencia del peligro de fuga a partir del criterio exclusivo de la gravedad de la pena que amenaza al imputado, sin valorar otros extremos relativos a las circunstancias del caso, a las características procesales del recurrente y a los efectos producidos por el tiempo transcurrido, que fueron alegadas en el recurso de apelación. Si bien las características del delito imputado y la gravedad de la pena quizá pudieran constituir en un primer momento razón suficiente para afirmar el peligro de fuga, transcurridos más de ocho meses este argumento aislado ya no resulta suficiente. Por ello, el mantenimiento de la prisión provisional sin ulteriores matices y la soledad argumentativa de la motivación relativa a la gravedad de la pena convierte al auto recurrido en expresión larvada de un automatismo en el decreto de la prisión provisional abiertamente contrario a los principios de excepcionalidad, subsidiariedad, provisionalidad y proporcionalidad que debe presidir la institución.

En suma, como queda dicho, a la vista del tiempo de prisión transcurrido y de las alegaciones del recurrente, se constata en el auto recurrido una carencia de razones suficientes respecto de la existencia de un riesgo de fuga no conjurable con medidas alternativas a la prisión. Sin embargo, antes de proceder a la enunciación del fallo, debemos matizar el alcance del mismo. La carencia de motivación razonable de las

resoluciones judiciales que decretan la prisión provisional del recurrente suponen una vulneración de su derecho a la libertad, pues no concurre uno de los elementos esenciales del supuesto habilitante para su privación, por ello, junto al consecuente reconocimiento del derecho vulnerado y la anulación de las resoluciones que lo vulneran y dado que a partir de la naturaleza confirmatoria de las mismas, no se sigue el restablecimiento del recurrente en la integridad de su derecho, debemos declarar que el recurrente ha de gozar de la situación de libertad provisional, sin perjuicio de que el órgano judicial, en ejercicio de su competencia y de su arbitrio, pueda adoptar las medidas de aseguramiento del proceso que estime pertinentes.

545.- AUTO DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 07-05-1991

La creación de los Juzgados de Vigilancia supuso la atribución a los mismos de las competencias que en la Ley de Enjuiciamiento Criminal venían atribuidas al órgano sentenciador como encargado no sólo de la decisión de la causa, sino también de su ejecución. Ello resulta doblemente justificado por cuanto una lamentable praxis cotidiana revela la existencia frecuente de supuestos en que el penado no lo esté por una causa única, sino además por una u otras; con los que los temas de abono de prisión preventiva sufrida en una causa a otra, los problemas derivados de la aplicación del artículo 70 del Código penal y otros similares excedan de una ejecución concreta y se proyecten de manera multidireccional. No es extraño así que en casos semejantes la Ley Orgánica 1/1979 de 26 de septiembre, General Penitenciaria, atribuya a los Juzgados de Vigilancia el “adoptar todas las decisiones necesarias para que los pronunciamientos de las resoluciones en orden a las penas privativas de libertad se lleven a cabo asumiendo las funciones que corresponderían a los Jueces y Tribunales sentenciadores” lo que se ratifica en el artículo 94-1 de la Ley Orgánica 6/1985 de 1 de julio, del Poder Judicial. El abono de una prisión provisional sufrida en una causa a otra es llano que cumple tales condiciones y por eso procede referir la competencia al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Zaragoza.

545.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 26-02-1992

Como ha proclamado reiteradamente la doctrina jurisprudencia (Sentencias de la Sala 2ª del Tribunal Supremo de 3 de diciembre de 1990 y de 15 de enero de 1991) es posible el abono a otra causa de la prisión preventiva no aplicada a la que se decreta, por recaer sentencia absolutoria, siempre que exista un paralelismo o coetaneidad en la tramitación de ambas causas, pero no es admisible la extensión del abono de la prisión provisional a las causas y hechos producidos con posterioridad, como es el caso del interno, según se deduce de las fechas de los hechos y de las sentencias dictadas, pues aunque sufrió un injusto quebranto al haber estado privado de libertad sin motivo legal, ello no justifica una compensación en pena futura, como si de una invitación a delinquir se tratara, sino una indemnización por los perjuicios sufridos a través de la responsabilidad del estado por funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, prevista en los arts. 292 al 297 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

RECUEOTOS

547.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE VALLADOLID DE 10-01-1990

Es por tanto necesario definir jurídicamente si la orden de ponerse de pie durante el recuento ordinario, practicado cuando todos los internos permanecen recluidos en sus celdas, es parte del ejercicio legítimo de las atribuciones de los funcionarios, o es necesaria dicha practica para llevar a efecto el recuento, atendiendo a las condiciones físicas del Centro Penitenciario y la disposición de las celdas en las que se hace el recuento. Dado que desde la puerta se divisa perfectamente toda la celda y que no hay espacio físico no observable desde la misma y que en cada celda viven como máximo dos internos, se concluye que no es necesario físicamente para comprobar la presencia de los internos en el interior de las celdas el que permanezcan en pie, bastando con que estén a la vista. A la luz del art. 76-2 del Reglamento Penitenciario los recuentos que no se efectúen estando los internos en sus respectivas celdas necesariamente se verificaran en formación para asegurar la rapidez y seguridad del resultado, lo cual esta justificado por la lógica dispersión de los reclusos cuando se encuentran en espacios comunes. De aquí cabe deducir a sensu contrario que los que se hagan estando en el interior de la celda no deben hacerse en formación.

548.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 2 DE 27-02-1990

Todas las actividades mencionadas en el art. 76 del Reglamento Penitenciario se practicarán con el respeto debido a la dignidad de las personas. Como se ve de la simple lectura del artículo no hay una prescripción completa de como efectuar los recuentos en celdas por lo que el mismo deberá ordenarse por la Dirección de la prisión de conformidad con estos presupuestos generales a los que se refiere el nº 1 y 9 del citado artículo añadido todo ello a la finalidad, que no ha de perderse de vista, que debe tener la disciplina penitenciaria para lograr sus objetivos de reinserción establecidos entre otros artículos en el ya citado del art. 59 de la Ley Orgánica General Penitenciaria. Por esto no es necesario el hecho de que hayan de ponerse forzosamente en pie los internos para los recuentos, pues basta el que estén incorpora-

dos en la cama, sentados o simplemente visibles para que los funcionarios que realizan el recuento puedan comprobar fácilmente la presencia y el estado de salud de todos ellos. En esto como en el resto de las disposiciones disciplinarias hay que buscar la finalidad de las normas pues a través de ellas las instituciones del Estado y específicamente por su finalidad las penitenciarias, han de convencer más que hacer obedecer sin convicción. El hecho de obligar a estar de pie firme, cuando el objetivo que se pretende (el de vigilancia y la seguridad), puede quedar garantizado de otra forma, hace necesario escoger una forma de acreditar la presencia que precisamente el Reglamento Penitenciario no ha querido utilizar para los recuentos de dentro de las celdas.

549.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE BADAJOZ DE 20-03-1990

Los recuentos se harán de una forma que no se atente a la dignidad de los internos, quienes deberán estar simplemente levantados y en posición correcta o de respeto, no estimándose necesario que permanezcan en posición de firmes.

550.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 18-09-1990

El control de las internas cuando estas se hallan en las celdas no requiere sino que estén visibles desde la puerta de la estancia, no existiendo constancia de que desde tal punto no fuera posible su identificación, procediendo por ello estimar el recurso interpuesto por el interno.

551.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 16-11-1990

Los recuentos de la población reclusa obedecen a razones de control, vigilancia y seguridad interior de los Establecimientos. En el supuesto de internos que se encuentren en celda, en esta caso de aislamiento, la exigencia de dicho control se satisface comprobando que el recluso se halla dentro de la celda, siendo visible desde la puerta de acceso de la misma, sin estar obligado por precepto legal o reglamentario a ponerse de pie.

552.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CIUDAD REAL DE 29-11-1990

Nuevamente se trae a colación, a virtud de las sanciones impuestas, la reiteración de partes y expedientes sancionadores por no adoptar los internos la postura en el recuento que la Dirección estima exigible; esta exigencia fue ya desautorizada en auto de 16 de agosto de 1990, en el que se razonaba como ni en la Ley ni en el Reglamento exigen para el recuento en celda la adopción de posturas determinadas, de modo que lo

único exigible es que no se frustre la finalidad del recuento ni se adopten posturas o se hagan de forma que supongan una falta de respeto al funcionario que realice aquella diligencia. Pero de los datos que consta en el expediente no aparece que los internos sancionados impidieran la práctica del recuento, ni faltaran al respeto a los funcionarios. Es más, los partes de hechos son contradictorios con la falta de desobediencia con la que se trata de castigar a los internos, pues si fuera cierto que estos no estaban en lugar visible y por tanto el funcionario no pudo verles, es incomprensible como pueden desobedecer una orden, que ha de ser concreta y expresa, y exige lógicamente que el destinatario de la orden pueda enterarse de ella. Del mismo modo el pretendido desorden de la celda, aparte de no estar probado pues, como bien dice el Fiscal, no se describe en qué consistiera ese desorden, en ningún caso constituiría desobediencia, si no hay antes un mandato para colocar la celda; además, la alegación de los internos realizada en torno a este punto es razonable y lógica, pues si, por razón del régimen a que están sujetos, no tienen en sus celdas más que ropas y enseres imprescindibles, difícilmente puede existir desorden, como no fuera también mínimo.

553.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE SEVILLA DE 28-01-1991

Estima el recurso de apelación interpuesto por el Ministerio Fiscal contra auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Sevilla de 28-01-91 entendiendo que la forma de hacer los recuentos cuando los internos se encuentren en la celda es competencia de la Junta de Régimen y Administración del Centro y la forma en que cada caso se ordene será válida siempre que no se ofenda la dignidad de la persona que va a ser objeto de recuento y en forma alguna se ofende dicha dignidad de la persona que va a ser objeto del recuento, porque se exija del interno que se ponga en pie, excepto que este enfermo, en ese caso bastaría que con que se incorporara, y ello es así por el vacío legal y reglamentario existente.

554.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SEVILLA DE 21-03-1991

El art. 76 del Reglamento Penitenciario exige que los recuentos que se realicen fuera de las celdas lo sean en formación, a sensu contrario aquellos que lo sean en el interior de las mismas, no deberán revestir formalidad alguna y ello es lógico, como se ha explicado en numerosas ocasiones, porque la finalidad del recuento es la constatación de la existencia del interno que, si bien en el patio o dependencias comunes no puede realizarse de otra forma que no sea en formación, en el interior de la celda la mera visión del mismo, con independencia de la postura que adopte, es suficiente para entender que el recuento ha cumplido con su finalidad. Por lo que se refiere a la necesidad de estar levantado, para así cumplir un horario, en el caso de que el interno vaya a abandonar la celda, parece que tiene sentido el argumento de la Dirección del Centro, pero cuando se trata de un interno que va a permanecer en la celda el resto del día carece de sentido y de lógica exigir a éste que se levante. ¿Qué se pretende con que el interno esté levantado? ¿Por qué se le exige que cumpla el horario para levantarse si el resto del mismo relativo a deportes, ducha, ocio, trabajo etc..., no se le va a exigir? ¿Qué

efecto negativo para el régimen tiene que un interno mientras está en la celda permanezca acostado? La contestación a estas preguntas me hace concluir en la falta de sentido de la prohibición de permanecer acostado en la celda de la que no puede salir, que por sus reducidas dimensiones hacen aconsejable permitir al interno que a lo largo del día adopte las posturas que desee siempre y cuando permanezca visible a la hora de los recuentos, por lo que procede estimar la queja y acordar que en lo sucesivo se autorice a los internos a no adoptar posturas determinadas en los recuentos.

555.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MÁLAGA DE 16-05-1991

En los recuentos ordinarios (aquellos que se realizan con normalidad en todas las jornadas respondiendo a las diversas actividades regimentales) en la celda hay que distinguir: A/ en el primero de la mañana será necesario que el interno se incorpore, sin que sea necesario que adopte una postura de relativa marcialidad. B/ en el último del día responde a los mismos objetivos (permanencia del interno, su idónea y saludable existencia vital) que no adopta una actitud sospechosa y atentatoria contra la correcta organización del Centro) debe responderse con los mismos criterios que el anterior. C/ el resto no requerirá que el interno se encuentre de pie, bastando la simple visualización del mismo dentro de la celda.

556.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE TENERIFE DE 12-07-1991

El artº 76.2 del Reglamento Penitenciario instituye los recuentos de control de la población reclusa, como uno de los instrumentos a través de los cuales ha de organizarse la vigilancia y seguridad interior de los Establecimientos. La exigencia de que los presos se pongan en pie en los recuentos que se efectúan estando el mismo en sus respectivas celdas, no cabe deducirla en modo alguno del citado precepto, ni está justificada en todo caso con la finalidad prevista por el recuento pues bastaría en principio con que el preso se identificase y estuviese visible, la exigencia de ponerse en pie quedaría supeditada a aquellos casos en que el funcionario al efectuar el recuento tuviera alguna razón especial para exigirlo, en cuyo caso, expresando ese particular en el parte sancionador, la desobediencia a su orden por parte del interno, sí podría constituir falta sancionable. En razón a lo anteriormente expuesto, no constando en los partes de sanción remitidos, circunstancias objetivas que motivaran al funcionario a exigir la puesta en pie del penado al efectuar el recuento, procede revocar la sanción al no estar justificada la exigencia de tal orden.

557.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CEUTA DE 22-10-1991

En cuanto a la obligación de levantarse al toque de diana y permanecer en esa posición durante el recuento, igualmente, debe acogerse aquí dicha queja, en recta aplicación de los art. 25 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y 20 de su

Reglamento, tal imposición para internos que van a continuar en la misma durante casi todo el resto del día no puede incluirse dentro de las actividades preceptivas que aquellos artículos contemplan, y, que sí son de obligado cumplimiento para todos. Igual tratamiento cabe dar a la obligación de permanecer de pie en los recuentos de la mañana, forma que no se halla previsto en el Reglamento para los recuentos en el interior de las celdas, cumpliéndose perfectamente la finalidad de vigilancia y seguridad que aquellos persiguen, siempre que los internos, tumbados, sentados o de pie, se encuentren visibles al control efectuado por el funcionario de turno.

558.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MÁLAGA DE 12-11-199

No ponerse de pie en los recuentos cuando se ha ordenado dispone un incumplimiento de órdenes, según el Fiscal la obligación no deriva únicamente de una cuestión de cortesía cuyo incumplimiento no puede derivar, por supuesto, en la imposición de una sanción, sino de la necesidad de comprobar la salud y el estado de cada interno, incluso en la efectiva presencia del mismo en aquellos casos en que en sus celdas hay brigadas, y en cada una de ellas (caso del Centro Penitenciario-Provincial de Málaga) se alojan mas de ochenta internos.

559.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 16-12-1991

Del artículo 23 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y del 76-2 del Reglamento Penitenciario se deduce:

1/ Que los recuentos de la población reclusa son medidas de control establecidas para garantizar la vigilancia y seguridad interior del Centro Penitenciario.

2/ Que los que se practiquen en dependencias colectivas, fuera de las celdas, han de verificarse en formación, a fin de conseguir la rapidez y seguridad del resultado.

3/ Que, en cambio, cuando los recuentos se lleven a cabo estando los internos en el interior de las celdas no es exigible que se sitúen de pie, siendo suficiente con que su presencia sea visible.

4/ La exigencia de ponerse en pie es conforme a derecho, no obstante, cuando el recuento se verifica en momento coincidente con la hora de levantarse, por cesar el descanso nocturno o el de la siesta, pues en tal caso, el ponerse de pie es una consecuencia derivada del deber de levantarse, en cumplimiento del horario establecido, de observancia obligada en toda colectividad precisada de una organización funcionalmente ordenada.

560.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CIUDAD REAL DE 31-03-1992

El fin del recuento es doble: comprobar el numero y estado de la población reclusa, contribuyendo un actividad de la Administración en el ejercicio de control y vigilancia del interno del Centro. El artículo 76-2 del Reglamento Penitenciario estable-

ce que los cacheos efectuados fuera de la celda han de llevarse a cabo en formación, sin referirse para nada a los que se desarrollan en el interior de la celda, por ello hay que analizar este vacío desde la finalidad y naturaleza de la figura, y concebido el recuento como una actividad regimental destinada a los fines antes señalados ha de concluirse concedido, y dado el art. 3 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, no podrá afectar a la personalidad y dignidad. Existen formas menos gravosas para el interno de pasar el recuento que ponerse en pie, sin menoscabo de la seguridad general, por ello no podrá obligarse al interno a levantarse, destacándose lo gravoso de que cuatro internos que ocupan una celda deban ponerse de pie tres veces al día. El funcionario puede comprobarlo de otras formas, quedando obligado el interno a cumplir las ordenes tales como contestar o moverse.

561.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE CIUDAD REAL DE 25-09-1992

Parece claro, en primer término, que la compulsión a los internos a ponerse en pie durante los recuentos queda fuera del marco de los malos tratos inhumanos o degradantes que proscribe el art. 15 de nuestra Constitución. Tanto el Tribunal Constitucional en relación a dicho precepto, como el Tribunal Europeo de Derechos Humanos al interpretar la fórmula similar del art. 3 del Convenio de Roma de 4 de Noviembre de 1.950, han entendido que para que el trato sea “degradante” debe ocasionar al interesado, ante los demás o ante sí mismo, una humillación o un envilecimiento que alcance un mínimo de gravedad –Sentencia del Tribunal Constitucional 120/1.990 de 27-6, 150/1.991 de 4-7 y Sentencia del Tribunal de Derechos Humanos de 25-2 1.982, caso “Campbell y Cosens”–. No hay, entidad alguna degradante o envilecedora con la obligatoriedad para los reclusos de adoptar una postura de pie durante los recuentos. Nos resulta en cambio perfectamente apropiada la invocación de la dignidad humana, que se hace en la Fundamentación Jurídica de la Resolución del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, con cita en art. 10,1 de nuestra Constitución, 3 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y 3, 1 y 76,9 del Reglamento Penitenciario. Pero es que, además, el respeto a la dignidad humana viene recogido por la propia Ley Orgánica 1/1.979, de 26 de Septiembre, en el art. 23 en el que se especifica que los recuentos se deben efectuar con las garantías y con la periodicidad que en el Reglamento se determine, dentro del respeto a la dignidad de la persona, por lo que no pueden ser aplicadas todas las disposiciones reglamentarias que vulnere las exigencias constitucionales y legales, conforme con los art. de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 47,2 de la Ley de Procedimiento Administrativo, en relación con el art. 28 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado, en el que se determina la nulidad de los Reglamentos que contravengan el principio de jerarquía normativa. El ya citado art. 76 de la Ley Orgánica General Penitenciaria. que establece la vigilancia y seguridad interior de los Establecimientos y como deben organizarse a través de las siguientes actividades y enumera una serie de ellas, entre las que están, los recuentos de la población reclusa, tanto los ordinarios, dentro del horario aprobado por la Junta de Régimen y Administración, como los extraordinarios que se ordenan fuera de aquel horario. Por otra parte, es altamente expresiva de la discrecionalidad de la Administración en esta materia la norma recogida en el art. 310 a) del Reglamento, que impone la obligación de los funcio-

narios de controlar el movimiento de los internos, y las limitaciones que se proyecten sobre la conducta de los reclusos en el interior de la celda sólo son compatibles con la dignidad humana de aquéllos y con la privacidad a la que tienen derecho, si responden a una justificación racional suficiente en el caso concreto, y en consecuencia deben dejarse de aplicar por imperativo del art. 6 de la Ley Orgánica Jurisdiccional las prescripciones de rango inferior que establezcan restricciones a la libertad e intimidad de los reclusos en la celda respectiva, como vinculados al régimen ordinario del Establecimiento. El Reglamento Penitenciario aprobado por Real Decreto 1.201/81, de 8 de mayo, contiene una regulación respetuosa de la intangibilidad de la libertad de los reclusos en el limitado espacio físico de las celdas, pues al regular los recuentos en el art. 76, previene en su regla 2ª que sólo se verificarán en formación cuando no se efectúen estando los internos en sus respectivas celdas. La norma, interpretada “a contrario sensu”, contiene un mandato prohibitivo de toda interferencia en la libre voluntad ambulatoria de los ocupantes de las celdas, los cuales sólo pueden ser compelidos a la uniformidad en su colocación y postura mientras estén fuera de éstas. El fundamento de ello ha de buscarse en el amplio margen de discrecionalidad que la vigente Legislación Penitenciaria confiere a las Autoridades de los Centros Penitenciarios para determinar el número de recuentos, según ya se ha razonado. Por lo que en definitiva esta Sala mantiene el mismo criterio ya plasmado en resoluciones anteriores y desestima el recurso elevado por el Ministerio Fiscal.

562.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 21-12-1992

Si bien es cierto que este Juzgado en fechas anteriores, por titular distinto, haya dispuesto que no es necesario ponerse de pie para el recuento, como dice el recurrente la justicia (más bien los funcionarios que de un modo u otro colaboran en la Administración de Justicia y Penitenciaria) debe ser respetuosa con los internos, también esta debe serlo con los funcionarios y acatar la orden de ponerse en pie (meramente ponerse en pie) para facilitar el recuento, lo que contribuye al mejor funcionamiento del régimen del Centro por lo que al no haberse acatado la orden procede mantener la sanción.

563.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CIUDAD REAL DE 18-05-1993

El recuento en celda es una actividad desarrollada bajo el doble principio de velar por la seguridad del Centro, constatando la presencia de los internos en el mismo, así como su buen estado. El desarrollo de esta actividad debe contemplarse partiendo siempre del análisis de las condiciones materiales en que se lleva a cabo, señalando como trascendentes en este ámbito la forma de la celda, la ubicación y posibilidades de visión de la mirilla, la ubicación del mobiliario interior y el número de internos que en cada momento habitan la celda. El estricto cumplimiento de anteriores resoluciones judiciales hace que no pueda exigirse postura especial que con carácter general el interno haya de adoptar a la hora de llevar a cabo estos recuentos. Sólo y excepcionalmente, cuando el funcionario sospeche que el interno está en postura de

llevar a cabo actuación ilegal o contraria a la seguridad del Centro o que no ponga de manifiesto su buen estado, de manera que en cada servicio el funcionario no pueda responsabilizarse del mismo, podrá serle requerida al interno actuación que, aun acompañando movimiento corporal, haga desaparecer las anteriores dudas. Ante el eventual surgimiento de conflictos (sanciones, quejas) que el cumplimiento de lo anterior dimanen, en cada caso el Centro Penitenciario deberá informar pormenorizadamente y sin enunciaciones estereotipadas, que puedan encubrir una actuación fraudulenta o generalizada, sobre las circunstancias que en cada caso concreto llevaron a la exigencia de movimiento o postura en los internos. La pretendida y eventual quietud de los internos en el interior de sus celdas no puede ser motivo de incumplimiento de otras actividades prioritarios dentro del régimen de vida penitenciario, poniéndose como ejemplo practico que la fijación de una hora para el abandono del lecho y el inicio de la actividad diaria debe ir acompañada por una efectiva actuación que no se vea menoscabada por la permanencia del interno en el lecho pasivamente, de manera que se entienda que el interno tienen en la celda su ámbito de privacidad, llevando a cabo en ella su actividad cotidiana en los momentos en que otras actividades regimentales no se superponen a ello.

564.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 2 DE 25-05-1993

Las normas de régimen interior establecidas por la Junta de Régimen de acuerdo con los artículos 262 y 263 del Reglamento Penitenciario son de obligado cumplimiento para los internos y el comportamiento que debe seguir el recluso al efectuarse los recuentos, que se limita a que se sitúen de pie en el fondo de la celda, haciéndose bien visible, sin que tenga que permanecer en una postura especial y singularizada, sin perturbar en ningún caso el descanso nocturno ni la siesta, no puede entenderse que represente una humillación o vejación para el recluso, sino que esta forma de ejecución tiene por finalidad la de facilitar la comprobación de la presencia del interno y de la normalidad de su estado físico, fines que serían dificultados con el natural retraso en su desarrollo, si los internos se encuentran colocados cada uno de ellos en distintos lugares de la celda, adoptando cualquier clase de posturas, situación que lo único que produciría es un perjuicio general que afectaría no solo a los funcionarios para desarrollar su labor, sino a la totalidad de los internos, que se verían obligados a permanecer en la celda, hasta tanto se de por finalizado el recuento.

(En igual sentido vease auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Murcia de 05-05-1994); infra nº 832.

565.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE CÁDIZ DE 22-07-1993

La resolución impugnada, dictada por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de esta Capital, ha de ser íntegramente conformada, y ello no solamente por las razones que se exponían en la Providencia de dicho Juzgado de 10 de Julio de 1.992, que en

el auto recurrido se dan por reproducidas y esta instancia acepta, sino además porque como se razona en el auto de fecha 20 de los corrientes, dictado por la Sala Segunda de esta Audiencia Provincial en supuesto del todo idéntico al que ahora se enjuicia, la pretensión deducida solamente puede ser valorada en función de las condiciones del Centro Penitenciario en el que el recurrente se halla internado, por lo cual no se puede adoptar una resolución en esta materia con carácter general, sin conocimiento de las condiciones estructurales del Centro Penitenciario, disposición de las celdas en las que se hace el recuento, número de internos que la ocupan, visibilidad sobre ella desde su puerta o mirilla, de forma que el funcionario que practica el recuento, pueda observar toda su superficie, teniendo en cuenta, además, que el recuento de referencia tiene el sentido final no solamente de comprobar la presencia del interno, sino también el de constatar, siquiera de forma elemental, el estado físico del mismo, en defensa y para la propia seguridad de éste, pues de no hallarse en estado de normalidad y consciencia, lo procedente sería prestarle el más inmediato y urgente auxilio, sin demorarlo hasta la mañana siguiente, cuando podría ser ya demasiado tarde. Como quiera que ninguna de las aludidas circunstancias de tiempo y lugar, han sido alegadas, concretadas ni acreditadas por el recurrente, es visto que el recurso ha de ser desestimada.

566.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE LAS PALMAS DE 18-06-1994

La lectura del expediente pone de manifiesto que los hechos sancionados consisten en estar el interno “acostado y dormido en la cama” al proceder al recuento, cuando éste debe ser, según el Centro, pasado de pie. Dicha actitud se considera, por la Junta de Régimen del Centro, constitutiva de la falta grave del apartado b) del art. 109 del Reglamento Penitenciario: “desobedecer las órdenes recibidas de autoridades o funcionarios en el ejercicio legítimo de sus atribuciones o resistirse pasivamente a cumplirlas”. El recuento es una medida regimental encaminada pura y simplemente a controlar el número y estado de la población reclusa (art. 23 Ley Orgánica General Penitenciaria), mediante la visión directa de cada uno de los internos. Teniendo en cuenta esa exclusiva finalidad, el Reglamento Penitenciario distingue dos formas de verificarlo según los internos se encuentran fuera o dentro de su celda. Cuando el interno no está en su celda, dice el último inciso del párrafo segundo del apartado segundo del art. 76 del Reglamento Penitenciario, “se verificarán en formación para asegurar la rapidez y seguridad del resultado”. En sentido contrario hay que entender que cuando el interno está en su celda no será preciso que revista ninguna formalidad especial. Bastará que el interno esté a la vista del funcionario, ya que con este sólo hecho se logra el fin último del recuento, ya que con este solo hecho se logra el fin último del recuento cual es comprobar la presencia del interno en el Centro Penitenciario. Esta es la interpretación dado por otros muchos Juzgados del territorio nacional (Madrid, Valladolid, Badajoz, Ocaña, Sevilla, Zaragoza); confirmando la innecesariedad de que los recuentos en celda se verifiquen con el interno puesto en pie, entre otras, la Audiencia Provincial de Ciudad Real en auto de 25-11-92 y la de Madrid, Sección 4ª, mediante auto de 15 de diciembre de 1989. Sentado lo anterior, podemos llegar a la conclusión de que en base a la normativa legal y reglamentaria, el recuento no debe necesariamente ser pasado en posición firme ni de

pie, si con ello no se impide que el funcionario se asegure de la presencia del interno en su celda. Ahora bien, en el pase del recuento como en cualquier otra situación, la actitud de los internos hacia los funcionarios debe ser correcta y guardando siempre el debido respeto (art. 4-c de la Ley Orgánica General Penitenciaria). La conducta del interno durante el primer recuento de la mañana, estando dormido, si bien no impedía el fin último de dicho acto regimental al estar visible, no se considera la más correcta a mantener ante un funcionario público sobre el estado de salud que mantiene el interno; siendo evidente que de autorizarse el recuento estando dormidos los internos, se retrasaría considerablemente el horario a seguir en el Centro. En consecuencia, se aprecia una desobediencia por parte del interno a una orden recibida desde el Centro, no tanto referida a que el recuento deba ser pasado en pie, cuanto a que debe ser verificado estando despierto (ya sea sentado o en cualquier otra posición correcta) tal como merece la presencia de un funcionario. La anterior conclusión evidencia que es acertada la calificación jurídica que efectúa el Establecimiento, encuadrando la conducta en el apartado b) del art. 109 del Reglamento Penitenciario. La sanción que aplica la Junta de Régimen (siete días de aislamiento en celda) se considera desproporcionada a la entidad de los hechos que se castigan. Tal como establece el Tribunal Constitucional en la Sentencia de 21 de enero de 1987 el aislamiento en celda no es un más de las sanciones a disposición de las autoridades penitenciarias, “sino que sólo debe ser utilizada en casos extremos” (Fundamento jurídico 2º) A tenor del párrafo segundo del apartado a) del art. 111 del Reglamento Penitenciario, este correctivo sólo será de aplicación en los casos en que el interno demuestre una evidente agresividad o violencia, o cuando éste altere de forma grave y reiterada la normal convivencia en el Centro. Partiendo de lo anterior es evidente que en el caso de autos la conducta del interno no reúne tales caracteres. No demuestra agresividad física alguna, ni altera con su conducta pasiva de una forma grave la normal convivencia en el Centro, no constando además en el expediente sancionador aportado la reiteración en dicha actitud. Por ello se estima adecuado imponer al interno la sanción de limitación de sus comunicaciones orales al mínimo de tiempo reglamentario durante un espacio de veinte días (art. 111-d del Reglamento Penitenciario).

567.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE LAS PALMAS DE 02-07-1994

El objeto del presente recurso se centra en la legalidad o no de pasar de pie los recuentos en celda, pues el recurrente estima que basta hacerlo sentado o acostado, citando en apoyo de su postura algunas resoluciones, que no aporta, de Jueces de Vigilancia Penitenciaria y Audiencias Provinciales en las que asegura, se sigue tal criterio. El Juez de Vigilancia Penitenciaria recuerda en auto de 18-02-92 que el art. 24 de la Ley Orgánica del Poder Judicial afirma que los recuentos se efectuarán “con las garantías y periodicidad que reglamentariamente se determinen y dentro del respeto a la dignidad de la persona”. La normativa reglamentaria al respecto se contiene en los art. 75 y 76 del Reglamento Penitenciario en la que tras atribuir las funciones de vigilancia y seguridad interior de la prisión a los funcionarios de Instituciones Penitenciarias, se regulan las formas en que debe practicarse dicho control en el que las Juntas de Régimen y Administración ostentan las competencias en materia de régimen interior con la finalidad de conseguir una convivencia ordenada en los

Centros, y así, dentro de dicho ámbito competencia, se elaboró por la Junta del Centro Penitenciario de Las Palmas unas “Normas específicas de régimen interno” aprobadas por la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, en cuyo punto dos dispone: “para el recuento, se situará (el interno) de pie, en silencio, junto a la ventana y mirando de frente a la puerta de entrada”. Concluye el auto al que venimos refiriéndonos señalando que tal norma es perfectamente ajustada a derecho al no suponer abuso ni desviación de poder de la Administración Penitenciaria ni atentar a la dignidad de los internos, estando justificada no sólo por razones de orden y seguridad interior sino por razones prácticas teniendo en cuenta las características del Centro, en el que existe una población reclusa doble de la capacidad inicialmente prevista con escasez de funcionarios para realizar su cometido. La resolución impugnada centra perfectamente el ámbito del recurso el cual hay que examinar a la luz del respeto a la dignidad de la persona y en particular, en el marco de las relaciones entre la Administración Penitenciaria y las personas reclusas en Centros de ellos dependientes. Según el diccionario de la Real Academia Española, dignidad es calidad de digno, y digno o digna es “correspondiente, proporcionado al mérito y condición de una persona o cosa”. Por eso tratar dignamente es dar el trato que corresponda según el mérito y condición de cada persona. Lo que conlleva una igualdad sustancial en razón de la naturaleza común humana compatible con la justa diferenciación que exija cada caso según las circunstancias.

La Constitución Española establece la interdicción de los tratos inhumanos o degradantes, prohibición que se contiene en el art.5 de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 10 de diciembre de 1948 y, en el art. 3 del Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales de 4 de Noviembre de 1950, y que se recoge en el art. 31 de la Reglas Mínimas de Tratamiento de los Reclusos adoptadas en 1955 por las Naciones Unidas y art. 37 de las Reglas Europeas adoptadas por la Recomendación (87/3, de 12 de febrero de 1987, de Comité de Ministros del Consejo de Europa). Fijar cuando un trato, verbal, escrito, físico es o no inhumano o degradante requiere atender a la intensidad de los sufrimientos infringidos a una persona (Sentencia del Tribunal Constitucional 120/90 en relación a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos) debiendo estar acompañados de la intención de vejar y doblegar la voluntad del sujeto paciente (sentencias del Tribunal Constitucional 127/90 y 137/90), y en particular, en el ámbito penitenciario, para apreciar la existencia de tratos inhumanos o degradantes es necesario que “estos acorren sufrimientos de una especial intensidad o provoquen una humillación o sensación de envilecimiento que alcance un nivel determinado, distinto y superior al que suele llevar aparejado una condena” (Sentencias del Tribunal Constitucional 65/86, 2/87, 89/87, 120/90, 137/90 y 150/91).

Concluyendo, como ha declarado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, para que un trato merezca la calificación de degradante (Sentencia del Tribunal Constitucional 57/94, de 28 de febrero) “debe ocasionar al interesado, ante los demás o ante sí mismo, una humillación o envilecimiento que alcance un mínimo de gravedad y este nivel ha de fijarse a la vista de las circunstancias del caso” (Sentencia de 25 de febrero de 1982, asunto “Campbell y Cosans”). En el caso de autos considerando la doctrina sucintamente expuesta a la vista de las circunstancias concurrentes, este tribunal no aprecia humillación ni envilecimiento en el hecho lógico y de sentido común que la propia Administración Penitenciaria, en el ámbito de sus competencias y con la finalidad de organizar la convivencia y seguridad en el Centro, requi-

sitos imprescindibles para poder acometer las superiores labores de reeducación y inserción social de los internos según mandato del art. 25.2 de la Constitución Española, pueda organizar de la manera concreta que estime conveniente, y en particular, del modo que está establecido en el Centro Penitenciario de Las Palmas, las formas de proceder a los recuentos. Ciertamente pudo haberse establecido de otro modo, pero el existente no conculca derecho alguno ni resulta contrario a los principios constitucionales ni a las normas internacionales en la materia. pretender, para terminar, que sea el propio interno, el que decida como ha de efectuarse tal medida de control, erigiéndose así en legislador e interprete exclusivo de tales normas de régimen interno resulta inadmisibles. En consecuencia, procede desestimar el recurso de queja interpuesto y confirmar la resolución impugnada.

568.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE LAS PALMAS DE 01-08-1994

La resolución de la queja pasa ineludiblemente por dejar sentado el concepto y finalidad del “recuento”. El Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua define el recuento como la “comprobación del número de personas, cosas, etc., que forman un conjunto”. Desde un punto de vista legal el recuento se configura como una medida regimental encaminada pura y simplemente a controlar el número y estado de la población reclusa (art. 23 Ley Orgánica General Penitenciaria). Teniendo en cuenta esa exclusiva finalidad, el Reglamento Penitenciario distingue dos formas de verificarlo según los internos se encuentran fuera o dentro de su celda. Cuando el interno no está en su celda, dice el último inciso del párrafo segundo del apartado segundo del art. 76 del Reglamento Penitenciario “se verificarán en formación para asegurar la rapidez y seguridad del resultado”. En sentido contrario hay que entender, que cuando el interno está en su celda no será preciso que revista ninguna formalidad especial. Bastará que el interno esté a la vista del funcionario, ya que con este sólo hecho se logra el fin último del recuento cual es comprobar la presencia del interno en el Centro Penitenciario. Sentado lo anterior, podemos llegar a la conclusión de que en base a la normativa legal y reglamentaria, el recuento no debe necesariamente ser pasado en posición firme ni de pie, si con ello no se impide que el funcionario se asegure de la presencia del interno en su celda. Ahora bien, en el pase del recuento como en cualquier otra situación, la actitud de los internos hacia los funcionarios debe ser correcta y guardando siempre el debido respeto (art. 4,c de la Ley Orgánica General Penitenciaria), lo cual puede conseguirse sin necesidad de que el sujeto se encuentre en pie (por ejemplo, sentando en su cama, silla) No sería correcta la conducta del interno que durante el recuento efectuado en horas en que debiera estar despierto, permaneciera dormido. Si bien es cierto que este estado no impide el fin último de dicho acto regimental, pues el interno resulta visible para el funcionario, no es menos cierto que: a) no es esa la actitud más correcta a mantener ante un funcionario público que se presenta ante un interno en horario fuera de descanso y b) el permanecer dormido el interno dificultaría enormemente el recuento, pues precisaría comprobar uno a uno el estado de salud del interno. Las anteriores consignas ya fueron dadas al Centro Penitenciario con ocasión de la resolución de un recurso de alzada, y según el informe de fecha 7 de julio de

1994, se dieron las instrucciones oportunas para su cumplimiento. Es por ello, que no refiriendo el interno una fecha concreta, el presente auto tiene un alcance meramente interpretativo y no tanto corrector de una disfunción denunciada.

569.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE PUERTO SANTA MARIA DE 02-02-1995

La obligación de los internos de colocarse en el fondo de la celda cuando un funcionario haga acto de presencia, recogida en las normas comunes tipo para internos clasificados en primer grado de tratamiento o con aplicación del art. 10 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, no constituye ningún acto vejatorio sino que es consecuencia obligada de lo dispuesto en el art. 46 del Reglamento Penitenciario al referirse a los principios de seguridad, orden y disciplina propios de los Establecimientos de régimen cerrado. Para que una concreta medida pueda considerarse vejatoria, en los términos empleados por el interno, es preciso que acarree sufrimientos de una especial intensidad o provoquen una humillación o sensación de envejecimiento que alcance un nivel determinado, distinto y superior al que suele llevar aparejada una condena, y la obligación de formar al fondo de la celda, salvo en las horas de descanso nocturno y siesta, ni por el objetivo que preside, ni por razón de los medios utilizados, merece ese calificativo.

570.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE MADRID DE 30-03-1995

Sostiene el recurrente, en esencia, que considera inapropiado el que con motivo de los recuentos celulares que se practican en el Centro Penitenciario en el que se encuentra internado, se atenta contra su dignidad por el hecho de que se le obliga, con tal motivo, a ponerse en pie por los funcionarios encargados de tal cometido, que obedecen, al respeto, instrucciones de la Dirección de Establecimiento. Y afirma el apelante, en su escrito de 28 de Febrero de 1.994, que no ha obtenido aún razonamiento, por parte de las decisiones judiciales recaídas con motivo de su queja, sobre por qué se considera que la medida denunciada no viola la dignidad de los internos. Y en tal sentido, tras dar por reproducidos en su integridad, en atención al acierto de los mismos, los restantes fundamentos de las Resoluciones impugnadas, hemos de concretar que no se advierte quebranto alguno de derecho fundamental del interno ni de la dignidad que como persona ostenta, más allá de lo que el propio recuento, por otra parte imprescindible, supone de incomodidad como medida que habrá de practicarse necesariamente para el buen orden y control del Centro. Pues de sustentarse otra cosa, ello equivaldría a pensar que cualquiera otra de las actividades reglamentadas y movimientos en el interior (acceso ordenado a los comedores, distribución del horario, etc), si no cuentan con la aquiescencia de los internos, atengan a su dignidad. Hay que recordar que la mayor afectación a los derechos de los reclusos (en su doble condición de preventivos o condenados, que a los efectos que nos ocupan es indiferente) no es otra que la propia pérdida de la libertad que, legítimamente se les impone. Y, sobre ello, la organización de la vida en ese estado, en cuanto a aspectos que, aún no previstos expresamente, no contradicen la normativa aplicable, cual

pueda ser la obligación de “pasar” el recuento en pie, para facilitar la práctica y el buen orden del mismo, no parece, en modo alguno, compulsión contraria a la dignidad humana. Máxime cuando esa posición no es sino la misma a adoptar en otras situaciones de la vida social, como, por ejemplo, la que la propia Ley procesal prevé para quien se dirige a un Tribunal de Justicia, sin que nunca se haya sostenido, por nadie, que sepamos, que con ello se vea atentada su dignidad, por más que un supuesto se apoye en razones de respeto ante una Institución y en el otro en fundamentos de simple utilidad, pero igualmente lógicos y aceptables. Motivos por los que, conforme lo dicho, procede la desestimación del recurso interpuesto.

571.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CUENCA DE 08-05-1995

Los recuentos que se realizasen dentro del tiempo asignado a las ocho horas de descanso nocturno de los internos, deben respetar dicho descanso, no debiendo encenderse las luces de las celdas ni entrar en ellas, salvo por razón de seguridad que lo justifique.

**RÉGIMEN
DISCIPLINARIO**

572.- SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL 18 JUNIO 1985. (SALA SEGUNDA). RECURSO DE AMPARO NÚM. 669/84. (BOE 17 JULIO 1985)

La representación procesal del demandante de amparo, en lo que denomina “modificación de preceptos constitucionales que se citan como infringidos”, realiza una ampliación del contenido de la demanda interponiendo nuevas pretensiones diferenciadas de la oportunamente deducida por razón de nuevas causas petendi, que identifica ahora con transgresiones de derechos fundamentales reconocidos por el art. 25 de la Constitución. Tal ampliación es inadmisibile y no puede ser objeto de “convalidación” por resolución de esta Sala, como solicita el recurrente. Es en la demanda de amparo donde, tras exponerse “los hechos que la fundamentan”, deben citarse los “preceptos constitucionales que se estimen infringidos” y donde “se fijará” el amparo que se solicita (art. 49.1 Ley Orgánica del Tribunal Constitucional). Cuando se abre el trámite para alegaciones del art. 52, el objeto del proceso ya ha quedado fijado desde la demanda, donde tanto el petitum como la causa petendi han sido definitivamente establecidos. La Ley Orgánica del Tribunal Constitucional no prevé ningún trámite o momento procesal en el que pueda ampliarse el contenido de la demanda, y por eso el art. 52.1 sólo permite que, vistas las actuaciones que la Sala les haya remitido, tanto el demandante como el Fiscal y, en su caso, el Abogado del Estado, puedan presentar “las alegaciones procedentes”, expresión bajo la que en modo alguno puede justificarse una “modificación de los preceptos constitucionales que se citan (o citaron) como infringidos”. Y para salvar las consecuencias a que conduce una recta interpretación de los arts. 49 y 52 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional no sirve ni la invocación al art. 94, que regula un supuesto diferente relativo a los posibles defectos de procedimiento, ni la cita del art. 84, ambos de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, que establece una posible iniciativa del Tribunal, pero no de la parte demandante. Atengámonos, pues, al contenido de la demanda.

En ella (apartado II, 1º) y en escrito de alegaciones (alegación sexta), ambos firmados por el mismo Letrado, se pide amparo contra los dos actos, el acuerdo de la Junta y el auto del Juez de Vigilancia, porque “se infringe” el art., 24.1 de la Constitución, infracción que nunca se atribuye de manera precisa e individualizada al acuerdo o al auto, sino de modo indeterminado (“se”). Ello permite a la

representación de don Joseba Aramaio dirigirse en la demanda a este Tribunal para pedir amparo por indefensión, producida en síntesis porque la composición de la Junta (de la que dice que es “un órgano administrativo y no judicial”) hace “imposible entender garantiza la neutralidad o imparcialidad que la justicia exige”; mientras que en el escrito de alegaciones orienta sus razonamiento a pedir amparo por falta de tutela judicial efectiva, que ahora percibe en el hecho de que ante el Juez de Vigilancia no se puedan practicar “más pruebas que aquéllas cuya práctica le hubiese sido denegada al interno”. A pesar de la relativa imprecisión de su razonamiento y de la objetiva indecisión del mismo, es fácil comprender su inconsistencia.

Es claro que el interno de un Centro Penitenciario está respecto a la Administración es una relación de sujeción especial de la cual deriva para aquélla una potestad sancionatoria disciplinaria, cuyo ejercicio y límites se regulan en los arts. 104 y siguientes del Reglamento Penitenciario (Real Decreto 1201/1981, de 8 de mayo, y Real Decreto 787/1984, de 28 de marzo, reforma parcial de aquél). Que sea la Junta de Régimen y Administración el órgano competente para imponer sanciones (art. 116 reformado); y que sea el Director del Centro o un miembro de la Junta en quien aquél delegue los encargados de incoar el expediente y de decidir qué pruebas propuestas son convenientes (arts. 129.1 y 130.2 reformados), no tiene nada de anómalo ni de lesivo contra los derechos constitucionalizados en el art. 24.1. En efecto, como el mismo recurrente reconoce en la demanda, la Junta no es un órgano jurisdiccional, sino administrativo, y es normal y aún necesario que cuando la Administración, en este caso la penitenciaria, actúa en ejercicio de su potestad disciplinaria, sean órganos administrativos los que la ejerzan, respecto a los cuales no es exigible esa neutralidad o imparcialidad en su composición que el recurrente reclama. La Junta en efecto, “no es un órgano imparcial, ni tampoco un Tribunal”, como se lee en la demanda, y, no siéndolo, no puede lesionar, a causa de su composición por funcionarios de la Administración Penitenciaria, derechos del art.24.1 Constitución Española. Hay que hacer constar también que el acuerdo de la Junta fue por unanimidad, “sin que se hubieran emitido votos particulares, aunque se abstiene de emitir su voto el señor Jefe de Servicios por haber sido quien “elevó el parte”, dato que consta en el acuerdo y que el demandante del amparo expresamente reconoce.

Ahora bien, el art. 106.1 Constitución Española somete la actuación administrativa a los Tribunales, control que en los casos del art. 1.1 de la Ley de Jurisdicción Contencioso-Administrativa se realiza a través de la jurisdicción contencioso-administrativa y que, sin embargo, en el caso de la Administración penitenciaria, cuando ejerce la potestad disciplinaria, el legislador ha atribuido al Juez de Vigilancia, a quién, según se lee en el art., 76.2.e) de la Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre (Ley General Penitenciaria) le corresponde “resolver por vía de recurso las reclamaciones que formulen los internos sobre sanciones disciplinarias”. El recurrente podrá acudir y acudió ante el Juez de Vigilancia competente para impugnar ante él, el acuerdo de 10 de julio; al hacerlo ejerció su derecho a obtener una tutela judicial efectiva, derecho que le fue respetado y satisfecho por el auto de 21 de agosto de 1984, en el que tras una audiencia del Fiscal y realizado el debido examen de fondo y de forma sobre el expediente disciplinario, el órgano judicial, con razonamiento expreso, considera que debe confirmar la sanción. Nada hay, en lo hasta aquí analizado, que implique lesión del derecho a una tutela judicial efectiva.

Mas en concreto encuentra tal lesión el recurrente, y con razonamiento extenso así lo defiende sobre todo en su escrito de alegaciones, en la limitación probatoria ante el Juez de Vigilancia, pues a su entender la libertad de proponer pruebas en el recurso de alzada debiera ser mas amplia, y no tan limitada como aparece en el art. 131.b del Reglamento.

El art. 131.b reformado, del Reglamento ha de ser puesto en conexión con el art. 130.2 párrafo final del mismo Reglamento. En este último se dice que “si alguna prueba propuesta por el interno fuese estimada impertinente o innecesaria por el Director o Delegado, lo hará constar así en acuerdo motivado”. El 131.b establece que al interno se le notificará, junto al acuerdo sancionador, el particular de que contra dicho acuerdo puede recurrir en alzada ante el Juez de Vigilancia, ante el cual podrá reproducir “en su caso y si lo estima conveniente, la proposición de aquellas pruebas cuya práctica le hubiese sido denegada”. Se arbitra así, uniendo la necesaria motivación de la denegación con su posible reproducción ante el Juez de Vigilancia, un mecanismo que permite ejercer el control jurisdiccional en concreto sobre la denegación administrativa de la actividad probatoria, total o parcialmente, propuesta por el interno. De este modo, el Juez puede por una parte valorar las prueba practicadas, si las hubiere, y, por otro lado, valorar si la eventual denegación debe o no mantenerse y, en este segundo caso, admitir la práctica de pruebas. Es cierto que la libertad probatoria en alzada podría ser mayor, pero siendo como es no parece que atenta contra el art. 24.2 Constitución Española. Por último es necesario observar que en un recurso de amparo no es la norma en sí lo que constituye el objeto del proceso, sino los actos de aplicación de aquélla, y en este caso no es posible imputar al Juez de Vigilancia ninguna restricción de la actividad probatoria del interno, pues, como luego veremos con mayor detenimiento, fue éste quien adoptó una actitud pasiva, quien no propuso pruebas ante la Junta y quien por tanto no pudo tampoco proponerlas ante el Juez.

En resumen: No hay ni en el acuerdo de la Junta, ni en su composición (art. 262 del Reglamento aquí al parecer cumplido, pues no se dice nada en contrario), ni en el auto del Juez de Vigilancia a propósito de la proposición y práctica de pruebas, nada que pueda haber producido al recurrente ni indefensión en el sentido del 24.1 Constitución Española, ni lesión contra su derecho, aquí satisfecho cumplidamente, a obtener tutela judicial efectiva.

El recurrente considera lesionado su derecho a la presunción de inocencia, porque no se ha podido desvirtuar la acusación contenida en el pliego de cargos y sólo con base en ella se le ha sancionado en un proceso de este género, la alegación del recurrente carece de fundamento. Fue él quien decidió libremente no proponer prueba de descargo cuando recibió el pliego de cargo, que consta le fue notificado el día 2 de junio; y consta también que respecto a la “exposición sic y práctica de pruebas, a solicitud del interno” respondió que “no presenta ninguna” sic, extremo confirmado y sometido a control por el Juez de Vigilancia posteriormente y que la representación del recurrente tampoco ha negado ante este Tribunal. Siendo esto así, es evidente que la actividad probatoria de descargo no se ha producido, porque el interno así lo decidió que, ante su pasividad, sólo se presentó ante la Junta de imputación contra aquél formulada, y que ésta no pudo valorar un inexistente pliego de descargo y una inexistente actividad probatoria de descargo porque el interno decidió libremente no presentar ni uno ni otro, sin que pueda imputarse ni a la Junta ni al Juez acto u omisión optativos o lesivos del derecho del recurrente a la presunción de inocencia, desvirtuada según parecer de la Junta, y luego, del Juez, en virtud de la impu-

tación contenida “en los partes tanto en el del funcionario como en el de elevación del señor Jefe de Servicios”, respecto a la cual el interno no ofreció negativa ni prueba de su negativa.

La negativa del interno y ahora demandante de amparo estuvo expresamente vinculada al hecho de que al recibir el pliego de cargos no quiso contestarlo, pero manifestó su deseo de ser escuchado por la Junta, y luego, al ser “llamado ante la Junta, el interno manifiesta: No declaro en virtud de los arts. que marco en mi instancia, si no es en presencia de mi Abogado” (puntos 2º y 3º del Acuerdo del 10 de julio de 1984, sustancialmente coincide con el relato de los hechos contenidos en la demanda). El recurrente invocó entonces su derecho constitucional “a la asistencia de Letrado” y ahora nos pide amparo porque entiende que tal derecho le ha sido lesionado.

Es cierto, como han hecho constar el Fiscal ante este Tribunal y el Abogado del Estado, que el derecho del art. 24.2 Constitución Española a “la asistencia de letrado” debe referirse primordialmente al proceso penal, y también lo es, como recuerda el Abogado del Estado, que ese mismo derecho, tal como aparece reconocido en el art. 6.2.c) del Convenio de Roma ha sido situado por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos “en el ámbito penal”. Sin embargo, también es verdad que en los dos casos citados por el Abogado del Estado (Affaire Dewere, Arrêt du 27 fevrier 1980, serie A, volumen 35, y affaire Eckle, Arrêt du 15 de juillet 1982, serie A, volumen 51) no se planteaba la disyuntiva y la delimitación entre Derecho penal y Derecho disciplinario como en el caso presente. Por último tampoco hay que olvidar que el propio Tribunal Europeo de Derechos Humanos, admite que los ordenamientos estatales establezcan distinciones entre Derecho penal y Derecho disciplinario (Affaire Campbell-Fell, Arrêt de 28 de junio de 1984, Serie A, vol. 80; Affaire Ortizok, Arrêt de 21 de febrero de 1984; Affaire Golder, Arrêt de 21 de febrero de 1975); distinciones que ni pueden estar carentes de contenido ni pueden implicar que a pesar de ellas los derechos del art. 6 del Convenio de Roma, o en nuestro caso, los del art. 24 de la Constitución, deban conocerse y aplicarse por igual en el proceso penal y en todo procedimiento disciplinario. Para apreciar si en el caso que nos ocupa se ha violado el derecho del recurrente, “la asistencia de Letrado” es necesario examinar la naturaleza de la falta que se le imputaba, y por otra parte, si la asistencia de Letrado no pudo en absoluto producirse o, por el contrario, está permitida en forma y grado estimables como proporcionados a la falta, a la sanción y al procedimiento.

La falta consiste en “insultar y faltar gravemente al respeto y consideración debidos a funcionarios”, que fue la que se imputó al interno-recurrente, está reglamentariamente calificada como grave (art. 109.a, reformado), no como muy grave. Por ella se le impuso la sanción de aislamiento en celda durante tres fines de semana desde las dieciséis horas del sábado hasta las ocho del lunes siguiente (art. 111.b del Reglamento), aunque hubiera podido imponérsele la misma sanción durante un máximo de siete fines de semana. Es indudable que cuando la Administración actúa en uso de su potestad sancionadora ha de reconocer y cumplir como límites de su actuación “el respeto de los derechos de defensa, reconocidos en el art. 24 de la Constitución, que son de aplicación a los procedimientos que la Administración sigue para imposición de sanciones”, (Sentencia del Tribunal Constitucional 77/1983, de 3 de octubre, Sala Segunda), que lo son con más motivo cuando se trata de imponer sanciones como la de este caso, que aun no siendo la máxima prevista, implica una grave restricción de la ya restringida libertad inherente al cumplimiento de la pena. Ocurre sin embargo que el art. 130.1.e del Reglamento reformado exige que en el pliego de cargos se le ha de hacer constar al inter-

no “la posibilidad de asesorarse durante la tramitación del expediente”, como en efecto se le hizo saber. El precepto transcrito no dice de modo expreso que tal asesoramiento pueda ser el del Letrado elegido por el interno, pero así hay que entenderlo para cumplir con el derecho de asistencia letrada del art. 24, y así lo ha entendido el Juez, quien reconoce en su auto que, recibiendo el pliego de cargos, “si hubiese querido el interno comunicar con su Letrado para asesorarse nada hubiera impedido hacerlo”. Pero es que el interno no solicitó la asistencia entendida como asesoramiento, sino “la presencia de mi Abogado”, que fue lo que se le denegó. Falta ahora por analizar si habida cuenta del posible asesoramiento por Letrado, reglamentariamente admitido (como no podía ser menos pues así se deriva del art. 24 Constitución Española) y en este caso rechazado por el interno, ha de entenderse que tal asesoramiento en la forma reglamentariamente permitida y en relación con un procedimiento sancionatorio por falta grave (no muy grave) es suficiente para entender cumplido el derecho fundamental “a la asistencia letrada”.

El art. 131.1.d reformado del Reglamento establece que el interno dispone de setenta y dos horas desde la recepción del pliego de cargos “para contestar a tales cargos por escrito”, alegando lo que crea oportuno y proponiendo pruebas para su defensa. “Eso mismo podrá hacerlo verbalmente ante la Junta de Régimen si así lo solicita dentro del citado plazo”. Existe por tanto una alternativa, opcional para el interno: O contestar por escrito o comparecer oralmente ante la Junta. La posibilidad de asesorarse por su Abogado “durante la tramitación del expediente” le permite redactar su contestación al pliego de cargos bajo la dirección de Letrado, así como aconsejarse por éste para proponer pruebas. La consulta con su Abogado puede y debe ser previa a la comparecencia ante la Junta, si el interno opta por ella y no por la contestación por escrito. Don Joseba Aramaio eligió esta forma oral de comparecer y quiso hacerlo en presencia de su Abogado; la denegación no consistió en impedirle el asesoramiento o asistencia, sino en negarse a admitir la presencia del Letrado. Es claro que tal negativa habría sido contraria a la legalidad, y, desde luego, contraria al derecho fundamental del art. 24.2 Constitución Española si de un proceso penal se tratase. Pero la limitación del asesoramiento o asistencia de su Abogado, implícita en la negación de su presencia, no puede considerarse contraria en este caso al art. 24.2 de la Constitución, cuyo reconocimiento del derecho a la asistencia letrada, aun siendo aplicable, como lo es sin duda, a los procedimientos sancionatorios del régimen disciplinario penitenciario, admite esta regulación (la del 131.1.d) y e) del Reglamento reformado), pues, en efecto, la eficacia de la asistencia técnica no queda sustancialmente disminuida por la falta de presencia física del Letrado, ya que su asesoramiento está previsto que se produzca en momento oportuno, puede versar tanto sobre el pliego de cargos como sobre la prueba, y puede dar lugar a una contestación de descargo técnicamente preparada, sobre todo en el caso de la contestación por escrito, de modo directo por el Abogado interno.

573.- SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE 21 ENERO 1987. (SALA PRIMERA). RECURSOS DE AMPARO NÚMS. 940 Y 949/85 (BOE 10 FEBRERO 1987)

El Ministerio Fiscal, en su escrito de alegaciones, nos solicita la admisión del amparo frente a los autos del Juzgado de Vigilancia de Bilbao de 17 de agosto y 8 de octubre de 1985, y la devolución del asunto al mismo órgano judicial para que exa-

mine todas las cuestiones planteadas en los recursos de alzada. Sin embargo, no debe olvidarse que las presentes demandas de amparo tienen un carácter mixto o complejo y se dirigen fundamentalmente, como resulta de los petita, contra las resoluciones de la Administración Penitenciaria de 18 de julio de 1985 que impusieron determinadas sanciones al recurrente. Al alegarse ante nosotros violaciones de derechos fundamentales presuntamente cometidas por la Junta de Régimen y Administración del Centro Penitenciario de Basauri, procede entrar en el examen de las mismas, pues, de admitirse tales violaciones, la anulación de esas resoluciones haría innecesario entrar en el examen de los autos del Juez de Vigilancia, también impugnados en los presentes recursos.

Las violaciones de derechos fundamentales que se denuncian por el recurrente pueden ser ordenadas para su examen en tres grandes apartados. Se impugnan las sanciones, en primer lugar, por la naturaleza misma de las sanciones impuestas, en segundo lugar, por el carácter del órgano que las impone, y, en tercer lugar, por la forma de llevar a cabo el procedimiento sancionador, en el que se habrían infringido garantías constitucionales. Examinaremos, pues, sucesivamente, el propio contenido del acuerdo sancionador; si este tipo de sanciones puede imponerse por el órgano que la estableció, a la luz de los preceptos constitucionales y del art. 6 del Convenio de Roma, y, finalmente, si en el desarrollo del procedimiento disciplinario se respetaron los derechos fundamentales del recurrente.

En los recursos se solicita amparo en razón del propio contenido de los acuerdos sancionadores, consistentes en la imposición de tres sanciones, con una suma total de treinta y tres días de aislamiento en celdas, y ello porque tales sanciones estarían en contradicción con el art. 25.1 de la Constitución, al estar tipificadas las infracciones en una norma reglamentaria, con el art. 25.2 en lo relativo a la orientación hacia la reeducación y reinserción social de las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad, y con el art. 15 de la propia Constitución que prohíbe tratos inhumanos o degradantes.

Sin entrar en el tema más general del alcance de la reserva de Ley en las sanciones administrativas, debe tenerse en cuenta que la referencia a la legislación vigente en el art. 25.1 de la Constitución, tiene un alcance diferente, al menos, en lo que se refiere a la tipificación del ilícito, cuando se trata de la determinación de contravenciones “faltas”, en el seno de una relación de sujeción especial, como es la de los internos en Establecimientos Penitenciarios. En estos casos la reserva de Ley cumple principalmente una función de garantizar la seguridad jurídica, de modo que los internos puedan disponer de informaciones suficientes sobre las normas jurídicas aplicables en un determinado caso, y la norma debe formularse con la suficiente precisión para que el interno pueda prever razonablemente las consecuencias que puedan derivar de una determinada conducta. El interno se integra en una institución preexistente y que proyecta su “autoridad” sobre quienes, al margen de su condición común de ciudadanos, adquieren el status específico de individuos sujetos a un poder público que no es el que, con carácter general, existe sobre el común de los ciudadanos. En virtud de esa sujeción especial, y en virtud de la efectividad que entraría ese sometimiento singular al poder público, el íus puniendi no es el genérico del Estado, y en tal medida la propia reserva de Ley pierde parte de su fundamentación material, dado el carácter en cierto modo insuprimible de la potestad reglamentaria, expresiva de la capacidad propia de autoordenación correspondiente, para determinar en concreto la previsiones legislativas abstractas sobre las conductas identificables como antijurídicas en el seno de la institución.

Claro está que también a estas relaciones de sujeción especial sigue siendo aplicable el art. 25.1, y, obviamente el principio de legalidad del art. 9.3 de la Constitución. Pero ello en este caso no puede tener el mismo alcance que en la potestad sancionadora general de la Administración ni mucho menos que respecto a las sanciones penales. Desde luego una sanción carente de toda base normativa legal devendría, incluso en estas relaciones, no sólo conculcadora del principio objetivo de legalidad, sino lesiva del derecho fundamental considerado, pero esa base normativa legal también existiría cuando la Ley, en este caso la Ley General Penitenciaria (arts. 42 y siguientes), se remita, en la especificación y gradación de las infracciones, al Reglamento. Ello permite reconocer la existencia de la necesaria cobertura de la potestad sancionadora en una norma con rango de Ley, y por ello debe rechazarse esta pretensión del recurrente.

La segunda línea argumental se refiere a la exigencia constitucional de que en la dimensión penitenciaria de la pena privativa de libertad se siga una orientación encaminada a la reeducación y reinserción social. No debe desconocerse la importancia de este principio constitucional, que debe orientar toda la política penitenciaria del Estado, pero el art. 25.2 no confiere como tal un derecho amparable que condicione la posibilidad y la existencia misma de la pena a esa orientación (auto 10 de julio de 1985), ni tampoco se ha tratado de demostrar en qué medida la corrección impuesta al recurrente no podría en este caso contribuir en alguna medida a esa Finalidad. Por ello tampoco puede ser acogida la argumentación actora al respecto.

La tercera línea argumental, aunque sin insistir mucho sobre ello, menciona el art. 15 de la Constitución que prohíbe “penas o tratos inhumanos o degradantes” norma que ha de ser puesta en conexión con el art. 3 del Convenio Europeo de Derechos Humanos.

No cabe duda que cierto tipo de aislamientos en celdas “negras”, el confinamiento absolutamente aislado o cerrado es una forma de sanción que envuelve condiciones manifiestamente inhumanas, atroces y degradantes, y por ello han venido siendo vedados en los más modernos sistemas penitenciarios. De ahí las restricciones que la Ley y el Reglamento Penitenciario establecen para la aceptación, residual, de este tipo de sanción. Según el art. 42 de la Ley General Penitenciaria, en principio “no podrá exceder de catorce días” (aunque con posible incremento en la mitad de su máximo en los casos de repetición de la infracción) y, además, en caso de acumulación de sanciones de este tipo no podrá excederse de cuarenta y dos días consecutivos. Además sólo será de aplicación “en los casos en que se manifieste una evidente agresividad o violencia por parte del interno, o cuando éste, reiterada y gravemente, altere la normal convivencia en el centro”. Su ejecución se somete también a condiciones muy estrictas: La celda ha de ser de análogas características a las restantes del Establecimiento normalmente en el compartimiento que habitualmente ocupe el interno: se cumplirá con informe y vigilancia médica; se suspende en caso de enfermedad; no se aplica a las madres gestantes; el recluso disfrutará de una hora de paseo en solitario; puede recibir una visita semanal; y sólo se le limita la posibilidad de recibir paquetes del exterior, y de adquirir ciertos artículos del economato (art. 43 de Ley General Penitenciaria y 112 del Reglamento General Penitenciario). Esta regulación legal restrictiva supone, por un lado, que este tipo de sanción no es una más de las que está a disposición de las autoridades penitenciarias, sino que sólo debe ser utilizada en casos extremos, y en segundo lugar que esta sanción se reduce a una conminación separada, limitando la convivencia social con otros reclusos, en

una celda con condiciones y dimensiones normales, llevar una vida regular, y que se le pueda privar de aquellos beneficios (biblioteca, posesión de radio, etc.) abiertos a los demás internos.

La Comisión de Estrasburgo en bastantes casos ha tenido ocasión de examinar quejas relativas a este tipo de confinamiento aislado, y su posible colisión con el art. 3 del Convenio de Roma. De acuerdo a la Comisión el confinamiento solitario debido a exigencias razonables, no constituye, de por sí, un tratamiento inhumano o degradante, sólo cuando por las condiciones (alimentación, mobiliario, dimensiones de la celda), circunstancias (de acceso a biblioteca, periódicos, comunicaciones, radio, control médico) y duración, se llegue a un nivel inaceptable de severidad, y si ha dicho que un confinamiento prolongado solitario es indeseable, ello ha sido en supuestos en los que la extremada duración de tal confinamiento superaba, mucho más allá, al máximo legal previsto de cuarenta y dos días en nuestra legislación penitenciaria. No es la sanción en sí, sino el conjunto de circunstancias y condiciones de su aplicación, incluyendo su particular forma de ejecución, el carácter más o menos estricto de la medida, su duración, el objeto perseguido y sus efectos en la persona en cuestión, los que podrían hacer en concreto de esa sanción una infracción del art. 3 del Convenio de Roma. (decisión Adm. Com. Ap. 8.395/1978, de 16 de diciembre de 1981).

A la luz de esta doctrina debe ser rechazada también la alegación del recurrente. En primer lugar la sanción de aislamiento en celda, como tal y de acuerdo con las garantías que para su imposición y aplicación establece la Legislación penitenciaria vigente, no puede ser considerada como una pena o trato inhumano o degradante. En segundo lugar, tampoco en la aplicación concreta al recurrente ni siquiera se ha alegado el que no se hayan observado esas exigencias legales, y haya cumplido las sanciones en circunstancias y condiciones que supusieran la existencia de un trato inhumano o degradante.

Por ello debe ser denegado el amparo solicitado en lo referente al contenido mismo de las sanciones impuestas, cuya imposición no infringe el art. 25.1 ni el art. 25.2, ni el art. 15 de la Constitución.

Una segunda línea argumental contenida en los recursos de amparo se refiere al órgano y al procedimiento seguidos para la imposición de la sanción. Al parecer del recurrente, por la naturaleza y por la gravedad de la sanción, ésta debería haberse decidido en un proceso con todas las garantías resuelto por un Tribunal independiente e imparcial, citando como base de su argumentación, tanto el art. 25.3 de la Constitución que prohíbe imponer sanciones a la Administración Civil que directa o subsidiariamente impliquen privación de libertad, como el art. 24.2 de la Constitución en relación con el art. 6 del Convenio de Roma. Estos argumentos, aunque responden a una misma finalidad, deben ser examinados de forma separada, habiéndose de contemplar, en primer lugar, la alegación de infracción del art. 25.3 de la Constitución, pues de admitirse tal infracción de ella se derivaría ya de por sí la plena aplicación del art. 25.2 al supuesto planteado.

El art. 25.3 de la Constitución prescribe, ciertamente, que la “Administración Civil no podrá imponer sanciones que, directa o indirectamente, impliquen privación de libertad”, pero esta prevención constitucional no puede dejar de ponerse en relación, para comprenderla rectamente, con el contenido del derecho fundamental garantizado en el art. 17.1 de la misma Constitución reconocido también en el art. 5.1 del Convenio de Roma, que preservan el común status libertatis que correspon-

de, frente a los poderes públicos, a todos los ciudadanos. Tal status sin embargo, queda modificado en el seno de una situación especial de sujeción como la presente, de tal manera que, en el ámbito de la Institución Penitenciaria, la ordenación del régimen al que quedan sometidos los internos no queda limitado por el ámbito de un derecho fundamental que ha perdido ya, en ese ámbito específico, su contenido propio, según claramente se deriva, por lo demás, de lo dispuesto en el apartado segundo de este citado art. 25. La libertad que es objeto del derecho fundamental resultó ya legítimamente negada por el contenido del fallo de condena, fallo que, por lo mismo, determinó la restricción temporal del derecho fundamental que aquí se invoca.

Así lo ha reconocido también la Comisión de Estrasburgo cuando ha afirmado que las condiciones normales de la vida en prisión “no constituyen una privación de libertad con independencia de la libertad de acción de que el prisionero pueda gozar dentro de la prisión. De este modo las medidas disciplinarias aplicables contra el que está cumpliendo una Sentencia no pueden considerarse constitutivas de privación de libertad, porque tales medidas son tan sólo modificaciones de su detención legal”, por lo que tales medidas “no están cubiertas por los términos del art. 5.1” (Dec. Adm. Com. Ap. 7.754/1977 de 9 de mayo de 1977). Al estar ya privado de su libertad en la prisión, no puede considerarse la sanción una privación de libertad, sino meramente como un cambio en las condiciones de su prisión; como ha dicho nuestra doctrina “no es sino una mera restricción de la libertad de movimientos dentro del establecimiento añadida a una privación de libertad impuesta exclusivamente por Sentencia Judicial”.

Tampoco pueden considerarse privación de libertad las consecuencias indirectas que las sanciones disciplinarias, del tipo que sean, puedan tener en la pérdida de beneficios de remisión de penas, pues ello no supone ninguna “privación de libertad” sobre y por encima de la originaria impuesta por el Tribunal, y además la pérdida de remisión no viene impuesta por la Junta, sino que tiene su origen en la pérdida de uno de los requisitos legales que la normativa legal establece para poder obtener el beneficio de la remisión de pena.

En consecuencia la imposición por la Junta de Régimen y Administración de la Prisión de Basauri de las sanciones aquí recurridas, no supone una infracción del art. 25.3 de la Constitución.

Rechazada la pretensión de que la sanción de aislamiento en celda pueda considerarse, a efectos del art. 25.3 de la Constitución, como pena privativa de libertad, debe examinarse el fundamento de la alegación de que debería haberse aplicado en el presente caso el art. 24.2 de la Constitución, de acuerdo también a lo dispuesto en el art. 6 del Convenio de Roma.

El asunto fue planteado ya por el actual recurrente en un recurso anterior, y la respuesta de este Tribunal, en su Sentencia 74/1985 de 18 de julio, fue desestimatoria. Sin embargo el recurrente sostiene que a diferencia del caso conocido por dicha Sentencia, las claras connotaciones del tipo civil o penal que se derivan de la sanción de aislamiento en celda exigirían que el órgano que la impone fuera un órgano imparcial, y al no haber sido así se habría infringido el art. 24.2 de la Constitución. El análisis de esta queja requiere así aclarar con carácter previo si la situación de los presentes recursos es equiparable a la resuelta en la Sentencia 74/1985, de 18 de julio, puesto que, en tal caso, este motivo de los recursos sería rechazable en aplicación del art. 50.2 c) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

En el supuesto contemplado por la Sentencia 74/1985 no se trataba de sanción tan grave, y, además, la actitud del recurrente en el procedimiento disciplinario fue distinta a la que adoptó en el presente recurso. Además, esta Sentencia contiene una serie de cautelas como son las referencias que hace a la naturaleza no muy grave de la falta, y de la sanción (no la máxima prevista), y a la proporción que debe existir entre la falta, la sanción y el procedimiento. Por ello no se puede aplicar sin más a este caso la solución dada por la Sentencia 74/1985 sin antes considerar las alegaciones de la parte recurrente sobre la naturaleza particularmente grave de las sanciones impuestas que, deberían ser consideradas, a efectos de la aplicación del art. 6 del Convenio de Roma, como “sanciones penales”.

El recurrente basa su argumentación fundamentalmente en la doctrina sentada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en su importante Sentencia de 28 de junio de 1984 (caso CAMPBELL y FELL). Esta Sentencia, que recoge doctrina sentada en otras anteriores, admite la existencia de un régimen disciplinario especial en materia carcelaria, y ello por consideraciones de seguridad, del interés del orden, de la necesidad de pronta represión de la mala conducta de los detenidos, y por la responsabilidad que las autoridades deben tener sobre la disciplina dentro de sus establecimiento. Estas razones y la existencia de un régimen disciplinario especial no significan que la justicia se detenga en la puerta de las prisiones, ni el privar a los detenidos “en los casos apropiados de la protección del art. 6 del Convenio de Roma”. En función de ello la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos trata de trazar una frontera entre lo penal y lo disciplinario, frontera que delimita también el propio alcance del art. 6 del Convenio de Roma. Para trazar esta frontera, el Tribunal de Estrasburgo ha estimado que no basta la calificación de una medida como penal o disciplinaria por la legislación interna, sino que también otorga gran importancia a la naturaleza de la sanción, el que ésta exceda o no de los “problemas de pura disciplina”, y a la naturaleza y grado de severidad de la sanción impuesta. Cuando ésta tenga consecuencias especialmente graves “el objeto y el fin del Convenio exigen que la imposición de una medida de tal gravedad deba ser acompañada por las garantías del art. 6”.

Para el recurrente, dada la naturaleza delictiva de los hechos imputados y dada la gravedad de las sanciones, unas y otras habrían de ser consideradas “de carácter penal” a efectos de la aplicación del art. 6 del Convenio de Roma. Estos argumentos, sin embargo, son excesivamente abstractos y desconocen el propio contexto legal y constitucional español a la luz del cual, como reconoce también el Tribunal de Estrasburgo, debe examinarse la cuestión.

En los presentes casos, es claro que se trata de procedimientos disciplinarios de acuerdo a la Legislación Penitenciaria española, también es claro que el tipo de infracciones, y el alcance con que han sido contempladas, es de naturaleza puramente disciplinaria, afectan sólo al orden en la prisión, y únicamente han sido examinadas desde la sola perspectiva “de los requerimientos de la disciplina de la prisión” (Dec. Adm. Com. Ap. 7.219/1965, de 16 de diciembre de 1966). La Comisión de Estrasburgo ha sido muy tajante al afirmar que “el sistema penitenciario para funcionar efectivamente depende de la disciplina. La disciplina es controlada por los funcionarios de la prisión y puede subvertirse por ataques incontrolados a su autoridad” (De. Adm. Com. Ap. 6.224/1973, de 16 de diciembre de 1976). También ha dicho la Comisión que no altera la verdadera naturaleza de la particular infracción el que la misma pudiera figurar también en el Código Penal, sobre todo allí cuando “el incidente toma una perspectiva

más sería contemplada a la luz de las exigencias de la disciplina de la prisión”, pues este último aspecto permite a las autoridades de la prisión el establecer medidas disciplinarias contra el interno: “Las autoridades están legitimadas para tratar al recurrente a través de procedimientos disciplinarios que no incluyen las garantías del art. 6 del Convenio” (Dec. Adm. Com. Ap. 7.219/1975, de 16 de diciembre de 1976). Teniendo en cuenta el carácter de los incidentes que dieron lugar a los procedimientos sancionadores, no cabe duda que se trataba de “una infracción esencialmente de naturaleza disciplinaria, siendo axiomático a la disciplina de la prisión que, es la base del sistema penitenciario” (Dec. Adm. Com. Ap. 7.219/1975, de 16 de diciembre de 1976).

En relación con el grado de severidad de la sanción impuesta debe observarse que también ha afirmado la Comisión que “la severidad del castigo impuesto por sí solo no introduce a la infracción sancionada dentro de la esfera penal” (Dec. Adm. Com. Ap. 7.754/1977, de 9 de mayo de 1977). Además, y esto es más importante, cuando ha examinado el grado de severidad de la sanción ha tenido muy en cuenta los límites máximos establecidos en la propia legislación penitenciaria interna, así en el caso británico el máximo de cincuenta y seis días de confinamiento celular, y ha admitido el carácter disciplinario de sanciones notoriamente más graves que las impuestas en este caso al recurrente ‘ (Dec. Adm. Com. Ap. 7.794/1975, de 9 de diciembre de 1980, etc.). Sólo cuando se ha tratado de sanciones extremadamente severas (seiscientos cinco días de pérdida de remisión, junto a un período de confinamiento celular de noventa días), se ha considerado que la sanción excedía ya, por su extraordinaria gravedad, de la esfera de lo puramente disciplinario (Dec. Adm. Com. Ap. 7.819/1977, de 6 de mayo de 1978). En el caso presente, en el que ni siquiera se ha llegado al límite máximo legal de la sanción, no puede aceptarse, ni por la naturaleza de la infracción ni por el carácter de la sanción, que se haya llegado más allá de la aplicación de reglas que tratan de gobernar la operatividad de la prisión, siendo garantía suficiente para el justiciable la existencia de límites máximos que impiden una severidad excesiva de las sanciones administrativas, que llegara a superar la esfera de lo puramente disciplinario. Tampoco es aceptable la alegación de que las sanciones afectan a “obligaciones y derechos civiles, ya que en principio es posible que una sanción disciplinaria afecte a los derechos y obligaciones civiles de la persona afectada”, como ha reconocido también la Comisión de Estrasburgo (Dec. Adm. Com. Ap. 8.185/1978, de 6 de marzo de 1980).

Del art. 6 del Convenio de Roma, no se deriva el que las sanciones impuestas al recurrente de amparo hubieran tenido que ser impuestas por un órgano independiente e imparcial, y, en consecuencia, no resulta aplicable aquí en toda su integridad, como el recurrente pretende, el art. 24.2 de la Constitución.

Por todo ello encuentra plena aplicación al presente caso la doctrina sentada por la Sentencia 74/1985, de 18 de junio, según la cual el interno de un Centro Penitenciario está, respecto a la Administración Penitenciaria, en una relación de sujeción especial de la que deriva una potestad sancionatoria disciplinaria y que no tiene nada de anómalo ni de lesivo contra los derechos constitucionalizados en el art. 24.1 el que el órgano competente para imponer sanciones sea la Junta de Régimen y Administración, órgano no jurisdiccional, sino administrativo. “Es normal y aun necesario que cuando la Administración en este caso la penitenciaria, actúa en ejercicio de su potestad disciplinaria, sean órganos administrativos los que la ejerzan, respecto a los cuales no es exigible esa neutralidad o imparcialidad en su composición que el recurrente reclama”.

La consideración como disciplinarias de las infracciones y sanciones impuestas al recurrente si justifican la no aplicación de las garantías establecidas en el art. 6 del Convenio de Roma, no suponen, sin embargo, desconocer al sancionado disciplinariamente, ciertos derechos constitucionales de los reconocidos en el art. 24 de la Constitución, como entre otras, la Sentencia 74/1985, de 18 de junio, reconoce. No debe olvidarse además que, según afirma la Sentencia 77/1983, de 3 de octubre, la potestad sancionadora de la Administración está subordinada a la autoridad judicial, de ahí el necesario control a posteriori por la autoridad judicial de los actos administrativos, mediante el oportuno recurso, existente también en el caso de las sanciones disciplinarias penitenciarias. Por otro lado, no dejan de tener también relevancia constitucional las garantías expresas que para la imposición de la sanción de aislamiento en celdas impone la legislación penitenciaria, y entre ellas, aparte de las ya citadas, la que establece el art. 76.1 de la Ley General Penitenciaria que reconoce al Juez de Vigilancia la competencia para “aprobar las sanciones de aislamiento en celdas de duración superior a catorce días”. Como ha dicho la Sentencia 73/1983, de 30 de julio, “es el Juez de Vigilancia quien ha de velar por las situaciones que afectan a los derechos y libertades fundamentales de los presos y condenados”. No es necesario insistir en la importancia que en nuestro sistema penitenciario corresponde al Juez de Vigilancia, cuya función supone una potenciación del momento (sic) jurisdiccional en la ejecución de las penas, que en nuestro ordenamiento se realiza confiando a un Juez, esto es a un órgano independiente del poder administrativo, el control sobre las diversas fases de ejecución y en particular sobre la protección de los derechos de los detenidos.

La Ley General Penitenciaria ha optado por una composición meramente administrativa de los órganos que intervienen en la disciplina penitenciaria, subrayando con ello el carácter “técnico” de la Administración Penitenciaria, pero ha asegurado la judicialización de la ejecución de las penas a través del sistema de control judicial (previo o posterior, según los casos), y cuyo adecuado funcionamiento es no sólo la garantía de conformidad a la Ley de la actividad penitenciaria, sino también de la protección de los derechos fundamentales de los detenidos. Esta importante función tiene su reflejo en el art. 76 de la vigente Ley General Penitenciaria que atribuye al Juez de Vigilancia “salvaguardar los derechos de los internos y corregir los abusos y desviaciones que en el cumplimiento de los preceptos del régimen penitenciario puedan producirse”, sino también del propio art. 94 de la Ley Orgánica del Poder Judicial que alude junto al “control jurisdiccional de la potestad disciplinaria de las autoridades penitenciarias” al “amparo de los derechos y beneficios de los internos”. Es claro así, que los Juzgados de Vigilancia constituyen una pieza clave del sistema penitenciario, para garantizar el respeto de los derechos fundamentales de los internos, y que, por ello, debe garantizarse y exigirse también constitucionalmente, la actuación de estos órganos judiciales especializados.

En el presente caso se ha eludido la aprobación por el Juez de las sanciones a través de la consideración aislada de diversas infracciones en un único incidente, incluyendo también una separación de expediente y de otro lado a través de una interpretación de la Ley General Penitenciaria, tendente a reducir la intervención del Juez de Vigilancia Penitenciaria. Sin entrar en el análisis del sentido del art. 42.5 de la Ley General Penitenciaria, en relación con los principios del concurso real y de la acumulación jurídica (aunque la doctrina estima que mientras no exista ruptura de nexo causal entre los actos, deberían estimarse globalmente como subsumibles en un único

supuesto de infracción y no, como en el presente caso se ha hecho, con carácter sustantivo e independiente) lo cierto es que el art. 76.2 d), está redactado de forma tajante, y sin reserva o excepción alguna, sin que, a la luz de la Constitución sea aceptable la interpretación, que tiene su origen en la Orden circular de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias de 17 de noviembre de 1981 de que la necesidad de aprobación por el Juez de Vigilancia “sólo se producirá en los casos de repetición de la infracción que conlleven un incremento de la sanción pertinente hasta la mitad de su duración máxima”, pero no en el caso de cumplimiento sucesivo de varias sanciones de aislamiento. Según la citada Dirección General “este segundo caso no requiere –al menos, según el tenor literal de los preceptos indicados– aprobación alguna del Juez de Vigilancia. Con todo, son estos mismos Jueces quienes por vía de recurso o de petición o queja de los internos, confirmarán o modificarán en su día la anterior exégesis”.

Sin embargo esa interpretación, aparte de tener el riesgo de permitir la elusión de la exigencia legal de aprobación judicial a través de la transformación, más o menos artificiosa, de un único incidente en una diversidad de expedientes y en una distinción de faltas, supone desconocer el papel que nuestro sistema jurídico confiere al Juez de Vigilancia y su función específica de “amparo” de los derechos de los internos. Las normas legales, según ha señalado este Tribunal en reiteradas ocasiones, deben interpretarse “de conformidad con la Constitución y en el sentido más favorable para la efectividad del derecho fundamental” (Sentencia 67/1984, de 7 de junio), en este caso, el reconocido en el art. 24 de la Constitución, si debe elegirse entre los posibles sentidos de la Ley, aquel que sea más conforme con las normas constitucionales (Sentencia del Tribunal Constitucional 19/1982, de 5 de mayo), más aún debe hacerse esto en aquellos casos donde la regla legal es clara y tajante, y se pretende su desvirtuación mediante una interpretación escasamente razonable y dudosa, como se deduce incluso del propio sentido dubitativo de la resolución de la Dirección General, que hace reservas a una posterior corrección jurisprudencias de esa interpretación.

La Junta de Régimen y Administración de la Prisión de Basauri, aunque haya tenido en cuenta la interpretación contenida en la citada Resolución, al imponer directamente al interno unas sanciones que, en su conjunto, superan el plazo máximo de catorce días de aislamiento en celda, no ha respetado el mandato del art. 76.2 de la Ley General Penitenciaria, y ha desconocido, por ello la competencia que esa Ley y la Ley Orgánica de Poder Judicial confieren al Juez de Vigilancia. Se ha privado así al recurrente de una garantía judicial que le confiere el ordenamiento vigente, y es la de la aprobación previa de esas sanciones, con conocimiento pleno y no el necesariamente limitado del control posterior por vía del recurso, por parte del órgano judicial competente al respecto, que debería haber aprobado, en su caso, la imposición de las sanciones. La actuación de la Junta ha supuesto así la exclusión por omisión de la garantía de intervención judicial en estos casos en el momento final del procedimiento sancionador. Se ha lesionado, en consecuencia, el derecho a la tutela judicial del art. 24 de la Constitución, pues como ha dicho la Sentencia 70/1984, de 11 de junio, la lesión de los derechos fundamentales reconocidos en dicho artículo se produce cuando se priva al ciudadano de la posibilidad de impetrar la protección judicial de sus derechos o intereses, o cuando se le crea un obstáculo que la dificulta gravemente. Esta actividad del Juez de Vigilancia, aunque insertada en el seno de un procedimiento disciplinario administrativo, constituye una garantía de prestación

judicial que, como tal, debe entenderse también amparada por el derecho reconocido en el art. 24.1 de la Constitución, que consagra el derecho del ciudadano a “obtener la tutela de los órganos jurisdiccionales del Estado” –Sentencia 22/1982, de 12 de mayo–, derecho que, en el presente caso, no le ha sido respetado al recurrente.

La falta de intervención en este caso del Juez de Vigilancia constituye, en consecuencia, una infracción del derecho reconocido en el art. 24.1 de la Constitución, en virtud de ello son nulas las resoluciones sancionadoras, al imponer, en unidad de cumplimiento y por unos mismos incidentes, unas penas de aislamiento en celda que exceden del plazo de catorce días.

Anuladas las sanciones, por no existir aprobación judicial de las mismas, queda por examinar si además de ello se han producido otras infracciones de derechos constitucionales tutelables en amparo en la tramitación de los correspondientes expedientes disciplinarios.

Las alegaciones en relación con la tramitación del expediente disciplinario se realizan por el recurrente, con invocación también del art. 24.2 de la Constitución, en lo relativo al derecho a un proceso con todas las garantías. Ya la Sentencia 18/1981, de 8 de junio, afirmó que “los principios inspiradores del orden penal, son de aplicación, con ciertos matices, al derecho administrativo sancionador”, y ello ha de ser entendido, no sólo en un sentido material sino también procedimental. No se trata sin embargo, de la plena aplicación inmediata y total del art. 24.2 de la Constitución al régimen disciplinario, como aclarara ya la Sentencia 21/1981, de 15 de junio, sino tan sólo de que, de acuerdo a una interpretación finalista de la Constitución “los principios esenciales reflejados en el art. 24 de la Constitución en materia de procedimiento, han de ser aplicables a la actividad sancionadora de la Administración, en la medida necesaria para preservar los valores esenciales que se encuentran en la base del precepto... con el alcance que requiere la realidad que justifica la previsión constitucional” (Sentencia 18/1981, de 8 de junio). Así lo ha venido reconociendo la jurisprudencia constitucional en lo que se refiere a los derechos de defensa, a la presunción de inocencia y a la actividad probatoria (Sentencias 73/1985, de 14 de junio y 74/1985, de 18 de junio), derechos que han de ser reconocidos con especial rigor en los casos de las sanciones disciplinarias de los internos penitenciarios.

El recurrente alega indefensión porque le ha sido impedido el asesoramiento y asistencia por Letrado, porque, ha carecido de tiempo necesario para la defensa, y porque no se le ha dado vista tampoco de las denuncias formuladas contra él. Estas tres circunstancias, separadas y conjuntamente, le habrían impedido defenderse de cargos tan graves como los formulados contra él, con el riesgo de que le fueran impuestas sanciones tan onerosas como las que efectivamente se le impusieron.

Sobre el asesoramiento y asistencia del Letrado, hay que recordar la doctrina sentada en la Sentencia 74/1985, de 18 de junio de que la asistencia de Letrado debe ser permitida “en forma y grado estimables como proporcionados a la falta, a la sanción y al procedimiento”. No se trata, según resulta de dicha Sentencia, de un derecho a la asistencia letrada, entendida como un derecho pleno a la asistencia de Letrado, incluyendo el derecho a la asistencia jurídica gratuita en caso de necesidad si se carece de los medios suficientes para ello, pues tal derecho, como resulta del art. 6.3 de la Convención Europea de Derechos Humanos sólo existe claramente en los procesos judiciales, y además no en todos los casos, sino cuando los intereses de la justicia lo requieran.

En consecuencia nada hay que reprochar constitucionalmente a la negativa a designar un Letrado de oficio. Cuestión distinta es la de si se le ha negado comunicación con Letrado de su elección, impidiéndosela así el asesoramiento para poder preparar adecuadamente la defensa en el procedimiento disciplinario. “La posibilidad de asesorarse durante la tramitación del expediente”, resulta ya del art. 131.1 e) del Reglamento Penitenciario. El recurrente sostiene que se le ha impedido esa asistencia y con ello se le ha ocasionado indefensión. Del examen de las actuaciones cabe deducir que la solicitud de la asistencia de Letrado ha existido, y que no ha contado efectivamente con ella. Se le ha impedido contar con el asesoramiento técnico adecuado para preparar la defensa que por sí mismo había de realizar en el expediente disciplinario. En los presentes recursos debe reconocerse así que al recurrente se le ha impedido la asistencia de Letrado, lo que le ha ocasionado indefensión, y, con ello, se ha infringido el derecho reconocido en el art. 24 de la Constitución.

Respecto a la no comunicación, junto al pliego de cargos, del contenido de las denuncias formuladas contra él debe señalarse que, desde la perspectiva constitucional, lo que es exigible en todo caso es el conocimiento de los hechos imputados, para poder defenderse sobre los mismos, y tal exigencia puede ser cumplida suficientemente, si tales hechos se reflejan en el pliego de cargos, y si son sólo esos hechos contenidos en el pliego de cargos los que se imputan, por lo que el conocimiento de tales denuncias no constituye una exigencia constitucional, salvo que las mismas se pretendan utilizar como material probatorio de cargo, en cuyo caso estarán sometidas al régimen de acceso a los medios de prueba que puedan corresponder al imputado. Pero, lo que aquí se denuncia, es abstracto, es sólo la falta de comunicación de tales denuncias, lo cual a efecto de conocimiento de los cargos imputados, no puede estimarse que le haya ocasionado indefensión.

Se denuncia también indefensión, alegándose los arts. 24.2 y 3.2 de la Constitución, en relación con los arts. 6.1 y 3 del Estatuto de Autonomía del País Vasco y el art. 231.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Sin embargo, esta alegación carece de consistencia dado que la indefensión que se denuncia se produjo por negarse a expresarse salvo en euskera. Aun si se admitiesen las reservas del recurrente respecto a la peculiar fórmula que propuso la Junta de grabar sus declaraciones en euskera, la actitud de la Junta como tal sólo sería reprobable constitucionalmente a la luz del art. 24, si la misma hubiera en concreto impedido el ejercicio del derecho de defensa del recurrente. Es cierto que la Constitución reconoce el derecho al uso del euskera, derecho reconocido también en el Estatuto de Autonomía del País Vasco, al que se remite la Constitución, y en la Ley de normalización del euskera, pero, como ha declarado nuestra Sentencia 82/1986, de 26 de junio de 1986 se trata de un derecho de aplicación progresiva, en función de las posibilidades de la Administración en cada momento, y no puede ser exigido en su totalidad de forma inmediata. No se da además el presupuesto que el art. 6.3 del Convenio de Roma establece para reconocer el derecho “ha ser asistido gratuitamente de un intérprete”, el no comprender o hablar la lengua empleada en la Audiencia, el castellano, que ha de presumirse en todo ciudadano español, pero cuyo conocimiento consta además, como se deduce de los bien argumentados escritos personales del recurrente. De todo lo anterior se infiere que su falta de declaración oral ante la junta, por no querer expresarse en castellano, no puede ser alegada aquí como indefensión ocasionada por el Organismo penitenciario.

No tienen consistencia las alegaciones del recurrente sobre el carácter público del proceso porque, como se viene afirmando, no es aplicable en su integridad el art. 24.2 de la Constitución a los procedimientos administrativos disciplinarios, y no puede decirse que para preservar los valores esenciales que se encuentran en la base del art. 24 los procedimientos disciplinarios tengan que ser públicos. Además, incluso para las actuaciones judiciales la regla del carácter público del proceso puede sufrir excepciones, como establece nuestra legislación, y como admite también el art. 6.1 del Convenio de Roma. Estas razones pueden también justificar, en el caso del régimen penitenciario, el carácter no abierto al público de las secciones de audiencia en el procedimiento disciplinario. En consecuencia no se ha producido en este punto una violación del art. 24.2 de la Constitución .

También se alega por el recurrente el no haber podido utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa. La Sentencia 74/1985 de 18 de junio ha admitido, en caso de sanción en Centro Penitenciario la existencia de un derecho a una actividad probatoria de descargo. Y, en los presentes recursos se constata la falta de práctica de prueba de descargo propuesta por el recurrente, denunciada también en la fase de recurso ante el Juez de Vigilancia. No existe un derecho absoluto al uso de todos los medios de prueba, incluso en el proceso penal donde sería plenamente aplicable el art. 24.2 de la Constitución. Este Tribunal, ha afirmado reiteradamente que el art. 24.2 de la Constitución permite que el Órgano judicial competente pueda, en uso de su libertad razonable, negarse a admitir un medio de prueba propuesto por el enjuiciado sin que por ello y sin más se lesione su derecho del art. 24.2, que no obliga a admitir todos los medios de prueba que cada parte entienda pertinentes a su defensa, sino los que el Juzgador valore libre y razonablemente como tales –Sentencia 36/1983, de 11 de mayo– y también ha afirmado que “ha de considerarse válida la decisión adoptada... en tanto no se ofrezcan razones suficientes para destruirla en el proceso de amparo” –Sentencia 51/1985, de 10 de abril–.

Aun cuando no puede entenderse aplicable enteramente el art. 24.2 a los procedimientos disciplinarios, ni extenderse sin más para los mismos la doctrina constitucional correspondiente al proceso penal, no puede desconocerse la relevancia constitucional del derecho a la utilización de pruebas pertinentes para la defensa, para el caso de la disciplina penitenciaria. Ello se deduce también a contrario sensu del art. 25.2 de la Constitución que garantiza al condenado a pena de prisión el goce de los derechos fundamentales ‘la excepción de los que se vean expresamente limitados por... la Ley Penitenciaria’. Esta, sin embargo, no sólo no limita aquel derecho, sino que incluso lo reconoce y refuerza, no sólo a través de la intervención posterior del Juez de Vigilancia Penitenciaria que puede decidir la práctica de las pruebas que le hubieran sido denegadas en el anterior expediente disciplinario, sino que también dentro de dicho expediente se exige la motivación de la denegación, por no pertinencia o relevancia, de las pruebas propuestas (art. 130.2 del Reglamento Penitenciario). Reconocido el derecho constitucional a la utilización de los medios de prueba para su defensa, como ya implícitamente admitiera la Sentencia 74/1985, de 18 de junio, el problema que tendríamos que examinar es que si, en el proceso de amparo se han ofrecido razones suficientes para “destruir” la decisión administrativa adoptada de no concesión de pruebas. De los razonamientos del recurrente, que además basaba su defensa en una versión muy distinta de los hechos, y de la falta de motivación de la negativa a la práctica de pruebas propuestas por el recurrente, se pretende deducir que no se ha respetado, en los expedientes disciplinarios origen de

los presentes recursos, el derecho constitucional del recurrente a utilizar los medios pertinentes para su defensa, teniendo en cuenta además la especial gravedad de las imputaciones que se le hacían, y de las sanciones que podían serle impuestas, y que efectivamente se le impusieron.

Al no haber podido contar, para preparar su defensa, con la asistencia de Letrado, y al habersele denegado de forma no razonada pruebas de descargo se ha producido una infracción de derechos reconocidos en el art. 24 de la Constitución, tutelables en amparo, y, por ello, procede conceder el amparo por violación de estos derechos y, en consecuencia anular los correspondientes expedientes disciplinarios.

La anulación de los expedientes disciplinarios y de las sanciones impuestas, por haberse constatado la violación de derechos constitucionales en la tramitación e imposición de las mismas, trae como consecuencia la anulación de los autos del Juez de Vigilancia de Bilbao que las confirmaron, sin necesidad de entrar en el análisis de los mismos.

En los presentes recursos la anulación de las sanciones, por haberse cumplido ya éstas, supone la pérdida de los posibles efectos adicionales derivados de las mismas, aunque, como es obvio, al reproducirse un expediente disciplinario por los hechos que motivaron estas sanciones que se anulan, las mismas habrían de ser computadas, en caso de posterior sanción, sin que en ningún caso pueda agravarse la situación del recurrente.

No procede entrar en la cuestión, pues no se planteó en el recurso, sino sólo luego en el escrito de alegaciones, de si la ejecutoriedad inmediata de las sanciones, resultante no tanto de la aplicación del art. 44.3 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, sino de la interpretación ampliatorio del mismo que establece el Reglamento Penitenciario (art. 124. 1), habría vulnerado también el derecho a la tutela judicial efectiva. Aparte de que, como reiteradamente ha sostenido este Tribunal no es posible una ampliación sustancial del amparo en trámite de alegaciones, en los presentes recursos, el amparo se concede entre otras razones, por la no aprobación judicial previa de esas sanciones, lo que incluye también para las sanciones que le fueron impuestas su no ejecutoriedad sin previo control judicial, cuya inexistencia se ha comprobado en estos recursos, y ha supuesto la anulación de las sanciones.

Tampoco procede pronunciarnos sobre la solicitud del “correspondiente resarcimiento económico por los daños y perjuicios causados” que demanda el recurrente. No es la vía del amparo la adecuada para iniciar esa reclamación de eventual indemnización –Sentencias 37/1982, de 16 de junio y 221/1984, de 17 de febrero– pero quedan abiertos en su caso los procedimientos administrativos y jurisdiccionales a través de los cuales se pudiera imputar en su caso, si se dan los requisitos legales para ello, las oportunas responsabilidades, y deducir de ellas las correspondientes obligaciones de resarcimiento.

574.– SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE 1 DICIEMBRE 1987. (SALA PRIMERA). RECURSO DE AMPARO NÚM. 573/86 (BOE 26 DICIEMBRE 1987)

El presente recurso de amparo consiste en determinar si el acuerdo de la Junta de Régimen y Administración del Centro Penitenciario de Basauri, de 3 de febrero de 1986, que impuso al hoy solicitante de amparo la sanción de tres fines de semana de

aislamiento en celda como autor de una falta grave, tipificada en el art. 109 b) del Reglamento Penitenciario, por desobediencia a órdenes de funcionario, transgredió los arts. 24.1 y 2 y 25, apartados 1, 2 y 3 de la Constitución.

La representación procesal del señor Aramaio Egurrola formula el recurso tanto contra la resolución del órgano anteriormente indicado como contra los autos del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Bilbao, de 25 de marzo y 6 de mayo de 1986. Sin embargo, y pese al carácter mixto del petitum de la demanda, el verdadero objeto del recurso, como señala el Ministerio Fiscal, constituye el Acuerdo sancionador de la Junta del Centro Penitenciario de Basauri al que se imputan las presuntas violaciones de derechos fundamentales, por lo que procede entrar en el análisis de las mismas, ya que su eventual estimación haría innecesario (como dijimos en la Sentencia 2/1987, de 21 de enero, Fundamento jurídico 1º) examinar las resoluciones del Juez de Vigilancia Penitenciaria, también impugnadas.

Delimitando así el objeto del recurso, las violaciones constitucionales denunciadas pueden ser ordenadas a efectos de su examen en los siguientes apartados: las que hacen relación a la presunta vulneración del art. 24.1 de la Constitución, entre las que se comprendería la no utilización del euskera en su defensa ante la Junta de Régimen y Administración; la infracción de garantías constitucionales contenidas en el art. 24.2 de la Constitución Española: no ser informado suficientemente de la acusación, defensa y asistencia de Letrado, derecho a un proceso público y derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa; y la relativa a la vulneración del art. 25 de la Constitución Española.

Alega el actor en primer lugar la presunta vulneración del art. 24.1 de la Constitución Española porque la actuación de la Junta restringió, según afirma en su escrito de alegaciones, el derecho a usar la lengua propia y oficial de la Comunidad Autónoma al condicionarse el ejercicio al hecho de su grabación y posterior traducción. Sin embargo el referido alegato carece de consistencia, ya que, como este Tribunal declaró en la Sentencia 2/1987 (fundamento jurídico 6º), donde se planteó idéntica cuestión, el derecho que la Constitución reconoce al uso del euskera, reconocido también en el Estatuto de Autonomía del País Vasco y en la Ley de normalización del euskera, es un derecho que según muestra la Sentencia 82/1986, de 26 de junio es “de aplicación progresiva, en función de las posibilidades de la Administración en cada momento, y no puede ser exigido en su totalidad de forma inmediata”. También en el presente caso, la actitud de la Junta no imposibilitó el derecho a la defensa, y al correcto conocimiento del castellano se añade que la falta de declaración oral se debió a su actitud de no querer expresarse en dicha lengua, razón que no puede ser alegada como indefensión ocasionada por el organismo penitenciario.

Aduce el recurrente, en segundo término, que se lesionó el art. 24.2 de la Constitución Española, al no ser informado suficientemente de la acusación.

Ahora bien, dicha alegación no puede prosperar, ya que, como también dijimos en la Sentencia 2/1987 (Fundamento jurídico 6º), desde la perspectiva constitucional lo que es exigible, en todo caso, es el conocimiento de los hechos imputados para poder defenderse sobre los mismos, exigencia que quedó cumplida al narrarse en el pliego de cargos, debidamente comunicado al interno, que los hechos que originaban la incoacción del expediente tenían su origen en su negativa actitud al requerimiento del funcionario para la realización de las reseñas fotográficas, de acuerdo con lo establecido en el art. 28 del Reglamento Penitenciario.

Igualmente debe rechazarse la alegada violación del art. 24.2 de la Constitución Española sobre la base de la solicitud de que la sesión de la Junta de Régimen y Administración fuese pública en aplicación del “derecho a un proceso público”, ya que, como declaramos en la citada Sentencia 2/1987 (Fundamento jurídico 6), el art. 24.2 de la Constitución “no es aplicable en su integridad a los procedimientos administrativos disciplinarios” y no puede decirse que para preservar los valores esenciales que se encuentran en la base del art. 24 tengan que ser públicos los procedimientos disciplinarios, a lo que añade, que en el caso del régimen penitenciario, el carácter no abierto al público de las sesiones de audiencia se justifica, además, por las propias excepciones que puede sufrir el carácter público del proceso, según establece nuestra legislación y admite el art. 6.1 del Convenio de Roma.

En cuanto a la supuesta vulneración del derecho a la asistencia letrada, por no autorizar la Junta de Régimen y Administración la asistencia del Letrado defensor designado por el propio recurrente en la sesión celebrada ante la misma, debe señalarse que sobre esta cuestión, en los términos solicitados por el recurrente, nos pronunciamos en la Sentencia 74/1985, de 18 de junio (Fundamento jurídico 4º). Allí dijimos que del art. 131.1 d) del Reglamento Penitenciario se desprende una doble posibilidad de defensa para el interno: o contestar por escrito o comparecer oralmente ante la Junta. “La posibilidad de asesorarse por su Abogado “durante la tramitación del expediente” le permite redactar su contestación al pliego de cargos bajo la dirección de Letrado, así como aconsejarse por éste para proponer pruebas. La consulta con su Abogado puede y debe ser previa a la comparecencia ante la Junta, si el interno opta por ella y no por la contestación por escrito”. En el caso enjuiciado no consta que el actor no contase con el asesoramiento de Letrado, ni el mismo lo plantea, sino sólo que en la comparecencia ante la Junta no fue admitido por ésta que el interno estuviese asistido personalmente por su Abogado. Cuestión que nos conduce, en línea con lo declarado en la Sentencia citada, a rechazar forzosamente la queja en este punto formulada.

Alega, finalmente también el recurrente, por lo que se refiere a la vulneración del art. 24.2 de la Constitución Española, que no pudo utilizar, los medios de prueba pertinentes para su defensa. Sin embargo dicha queja no puede prosperar. Este Tribunal no ha dejado de reconocer (Sentencia 2/1987, Fundamento jurídico 6) (pese a no ser enteramente aplicable el art. 24.1 de la Constitución Española a los procedimientos disciplinarios) la relevancia constitucional del derecho a la utilización de pruebas pertinentes para la defensa en el caso de la disciplina penitenciaria; relevancia que a sensu contrario se deduce también del art. 25.2 de la Constitución Española, que garantiza al condenado a pena de privación de libertad del goce de los derechos fundamentales “a excepción de los que se vean expresamente limitados por la Ley Penitenciaria”, y cuya motivación de la denegación por no pertinencia o relevancia de las pruebas propuesta viene exigida por el art. 130.2 del Reglamento Penitenciario. Ahora bien, en el presente caso no puede apreciarse que la denegación de las pruebas declaradas impertinentes lo fuese arbitrariamente, ya que del examen del expediente disciplinario resulta con toda claridad que hubo para la resolución adoptada una adecuada fundamentación.

De todo lo cual se desprende, como señala el Ministerio Fiscal, que la denegación de las pruebas propuestas no ha sido, atendidas las circunstancias del caso, irrazonable, sin que por otro lado se haya facilitado en el proceso de amparo, en línea con lo declarado en la Sentencia 2/1987 (Fundamento jurídico 6º), “razones suficientes para destruir, la decisión administrativa adoptada de no concesión de pruebas”, sin ofre-

cerse, en ninguno de los recursos planteados ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, argumento autónomo y concreto sobre la trascendencia de las pruebas denegadas, lo que nos impide apreciar la lesión constitucional denunciada.

Finalmente, el recurrente alega la transgresión de la garantía de ser oído por un Tribunal independiente e imparcial y la del art. 25.2 de la Constitución Española, ya que la sanción de tres fines de semana de aislamiento en celda tiene los efectos de una pena privativa de libertad que, lejos de estar orientada hacia la reeducación y reinserción social, implica un ataque a la integridad moral del acusado, reconocida en el art. 15 de la Constitución Española.

Aunque en este punto conviene precisar lo extemporáneo de una y otra alegación, suscitadas en el trámite de alegaciones, y sin previa invocación, por lo que hace a la segunda de cita alguna en la demanda del art. 15 de la Constitución Española, e independientemente de que no sea pertinente que esta Sala se pronuncie al respecto, no estará de más recordar, por lo que hace referencia a la exigencia de ser sancionado por un Tribunal imparcial, que la citada cuestión fue abordada y resuelta por las Sentencias 74/1985 y 2/1987, donde se declaró que ni el art. 24.2 de la Constitución Española ni del art. 6 del Convenio de Roma se deriva que la sanción impuesta al recurrente hubiera tenido que serlo por un órgano independiente e imparcial, ya que estando el interno de un Centro Penitenciario, respecto a la Administración penitenciaria, “en una relación de sujeción especial de la que deriva una potestad sancionatoria disciplinaria”, no tiene nada de anómalo que el órgano aquí competente para imponer sanciones sea la Junta de Régimen y Administración “órgano no jurisdiccional, sino administrativo”, respecto al cual, como a todo órgano administrativo, “no es exigible esa neutralidad o imparcialidad en su composición que el recurrente reclama”; todo ello, claro está, sin perjuicio del reconocimiento al sancionado disciplinariamente de ciertos derechos constitucionales del art. 24 de la Constitución Española, como se estableció, entre otras, en la primera de las dos sentencias últimamente citadas, y sin que pueda olvidar además que, como señala la segunda de ellas, remitiéndose a la Sentencia 77/1983, de 3 de octubre, la potestad sancionadora de la Administración está subordinada a la autoridad judicial, cuyo control a posteriori es necesario mediante el oportuno recurso, siendo ésta, en el supuesto del presente caso, el Juez de Vigilancia. En cuanto a la alegación, relativa a la finalidad de reeducación y reinserción social de las penas, es obvio que ésta es la del sistema penitenciario en su conjunto y no predicarse de una sanción administrativa como la aquí recurrida.

Dado que las supuestas violaciones de derechos fundamentales alegadas se habrían producido en el acuerdo sancionador de la Junta de Régimen y Administración y que los autos del Juez de Vigilancia Penitenciaria se limitaron a confirmarlo, la no existencia de dichas supuestas violaciones hace innecesario el examen de éstos.

575.– SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE 2 DICIEMBRE 1987. (SALA PRIMERA). RECURSO DE AMPARO NÚM. 791/86 (BOE 26 DICIEMBRE 1987).

El presente recurso de amparo forma parte de una serie de recursos de igual naturaleza, interpuestos todos ellos por el mismo demandante, interno del Centro Penitenciario de Basauri (Bilbao), contra sanciones disciplinarias que le fueron

impuestas en aplicación del Reglamento Penitenciario, aprobado por Real Decreto 1201/1981, de 8 de mayo. En todos esos recursos se alegaron, aparte de otras que aquí no se reiteran, diversas vulneraciones de derechos constitucionales, que se vuelven a reproducir en el presente, el cual debe, por ello, resolverse en consonancia con la línea doctrinal establecida en las Sentencias 74/1985 de 18 de julio, 2/1987, de 21 de enero, recaídas en dos de los recursos de dicha serie y, más concretamente, en los tramitados con los núms. 669/84, 940 y 949/85, estos últimos acumulados.

La sanción que aquí se recurre es la de aislamiento en celda por tres fines de semana, impuesta en aplicación del art. 109, c), del citado Reglamento por la Junta de Régimen y Administración de dicho Centro Penitenciario en acuerdo de 12 de mayo de 1986 y confirmada por autos del Juez de Vigilancia Penitenciaria de Bilbao de 27 de mayo y 19 de junio del mismo año.

El recurso se funda en violaciones de derechos fundamentales que se imputan, unas a la actuación de la Junta y otra a las resoluciones del Juez de Vigilancia, instrumentándose, por tanto, un recurso de amparo de naturaleza mixta, en el que confluyen las vías de los arts. 43 y 44 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y ello exige resolver, con la debida separación, dichas dos clases de supuestas violaciones, comenzando por las que se refieren a la conducta procedimental de la Junta concluyendo, en caso de ser desestimadas, por la que se achaca a las resoluciones judiciales.

Las vulneraciones que se alegan frente al acto administrativo, referidas todas ellas a derechos fundamentales garantizados por el art. 24.2 de la Constitución Española, son las de no haber sido informado de la acusación, habersele denegado asistencia letrada y medios de prueba, no concederle un proceso público e infringirse la presunción de inocencia.

La aplicación al caso presente de lo declarado en las sentencias citadas, teniendo en cuenta las circunstancias concretas del mismo, conduce a las siguientes conclusiones:

a) Debe rechazarse la primera de dichas violaciones, que se centra en no haberse comunicado, junto al pliego de cargos, el contenido de la denuncia formulada contra él, porque el derecho a ser informado de la acusación se cumple con el traslado del pliego de cargos a través del cual el sometido al expediente disciplinario tiene conocimiento de los hechos que se le imputan y de la calificación jurídica que éstos merecen para la Administración, sin que el conocimiento de la denuncia constituya una exigencia constitucional, salvo que se pretenda utilizar como material probatorio de cargo, en cuyo caso vendrá sometida al régimen de acceso a los medios de prueba que puedan corresponder al imputado; circunstancia esta que no es apreciable en el caso contemplado, dado que el demandante se limita a denunciar, en abstracto, la falta de comunicación de la denuncia, lo cual, a efectos del conocimiento de los hechos imputados, no puede estimarse que haya ocasionado indefensión.

b) En cuanto a la vulneración del derecho a la defensa y asistencia letrada, por no autorizar la Junta la presencia del Letrado-defensor designado por el recurrente en la sesión celebrada ante la misma, procede señalar que el art. 130.1, c) del Reglamento Penitenciario concede al interno sometido al expediente disciplinario la posibilidad de asesorarse durante la tramitación del mismo, lo cual le permite redactar su pliego de descargos y proponer las pruebas pertinentes para su defensa bajo la dirección de un Letrado, y ello, en la interpretación finalista de los principios esenciales reflejados en el

art. 24 de la Constitución Española en materia de, procedimiento a la que se refiere la Sentencia 21/1981, de 15 de junio, garantiza el derecho que estamos examinando, cuya plena satisfacción no exige, en los expedientes administrativos sancionadores de faltas penitenciarias, la presencia personal del Letrado en las sesiones de la Junta. Al no constar, por tanto, que ésta hubiera impedido dicho asesoramiento, lo cual, no se denuncia por el demandante, debe rechazarse, también, la queja formulada en este aspecto.

c) En lo que afecta a la privación de medios de prueba, este Tribunal ha reconocido en su Sentencia 2/1987, que, pese a no ser enteramente aplicable el art. 24.2 a los procedimientos disciplinarios, el derecho del expedientado a utilizar pruebas para su defensa, tiene relevancia constitucional, pero ello no significa que tenga derecho a que se practiquen todas aquellas que tenga a bien proponer, sino tan sólo las que sean pertinentes o necesarias, como así establece el art. 130.2 del Reglamento Penitenciario. En el caso enjuiciado, la Junta denegó, por estimarla inconcreta y casi irrealizable, la petición de que, entre un centenar de personas (presos y funcionarios) se tomase declaración a aquellas que desease la Junta, y tal causa de denegación motivada no puede calificarse de irrazonable, máxime si se considera que en este proceso el demandante se limita a denunciar la denegación, sin aportar argumento alguno sobre la trascendencia o necesidad de la prueba rechazada, debiendo, además, destacarse que la finalidad puramente formulista y retórica de esta alegación, carente de trascendencia alguna en orden a un resultado de indefensión, se pone de manifiesto con sólo considerar que en ningún momento el demandante negó expresamente, ante la Junta, la realidad de los hechos impugnados.

d) Carecen, asimismo, de consistencia las alegaciones del recurrente sobre el carácter público del procedimiento a que fue sometido, pues no sólo el art. 24.2 de la Constitución Española no es aplicable en su integridad a los procedimientos administrativos disciplinarios, ni puede decirse que necesariamente desde la perspectiva constitucional, tengan éstos que ser públicos, sino que también la regla de carácter público del proceso, incluso cuando es judicial, puede sufrir excepciones, como establece nuestra legislación y admite el art. 6.1 del Convenio de Roma. Esta doctrina resulta de adecuada y especial aplicación al régimen penitenciario, cuyas características de sistema de privación de libertad, regido por un principio de disciplina indispensable para el mantenimiento del orden dentro del establecimiento carcelario, justifican el carácter no abierto al público de las sesiones de audiencia que la Junta celebre en tramitación de los procedimientos sancionadores.

e) Tampoco puede apreciarse vulneración de la presunción de inocencia, pues ésta garantiza que nadie será condenado o sancionado sin que existan pruebas sobre los hechos imputados, y en el caso de autos existe un parte del funcionario Jesús Gil Rey en los que se relatan los hechos de indisciplina y desobediencia por los cuales es sancionado el demandante y otro del funcionario José Ríos sobre los mismos hechos, ambos testigos presenciales de ellos, y esta prueba, dada la peculiaridad de los expedientes disciplinarios en materia penitenciaria, es suficiente para que la Junta, primero, y el Juez de Vigilancia, después, pudieran tener por desvirtuada la presunción de inocencia.

El requisito de la motivación de las resoluciones judiciales, integrado en el derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en el art. 24.1 de la Constitución Española no significa que el órgano judicial deba dar respuesta cabal y completa a todas y cada una de las alegaciones de las partes que intervienen en el proceso o procedimiento, sino tan sólo que contengan la fundamentación necesaria para que éstas puedan tener conocimiento de las razones determinantes de la decisión.

En el caso de autos, la resolución judicial confirma el acto administrativo recurrido en alzada por estimar que las actuaciones acreditan la comisión de la falta grave por la cual se impuso la sanción recurrida. Sin duda, esta fundamentación es muy concisa, pero ello no constituye la vulneración que denuncia el demandante, pues no puede seriamente afirmarse que esa concisión haya impedido a éste conocer las razones que condujeron al Juez a desestimar su alzada, dado que, además de la validez constitucional de la motivación aliunde o por remisión realizada por un órgano superior de revisión, no puede desconocerse que el auto del Juez era el quinto que dictaba en relación con las mismas cuestiones, que se le habían planteado por el demandante en cuatro anteriores expedientes y, por tanto, éste tenía conocimiento de los motivos de la decisión desestimatoria del Juez, desde la primera de dichas resoluciones, respecto a la cual, la Sentencia 74/1985, de 18 de junio, declara que respetó y satisfizo el derecho a la tutela judicial por haberse en ella efectuado el debido examen de fondo y de forma sobre el expediente disciplinario.

Este planteamiento reiterado hace razonable la escueta fundamentación de los autos aquí recurridos, la cual se manifiesta así alejada de toda idea de lesión de dicho derecho fundamental.

576.- SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE 19 NOVIEMBRE 1992. (SALA PRIMERA.) RECURSO DE AMPARO NÚM. 1.184/89. (BOE 23 DICIEMBRE 1992.)

La cuestión planteada en el presente recurso de amparo consiste en determinar si el acuerdo sancionador de 3 de abril de 1989 de la Junta de Régimen y Administración del Centro Penitenciario de El Dueso, posteriormente confirmado por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Santander en sendos autos de 25 de abril y 23 de mayo de 1989, infringe el derecho a obtener la tutela judicial efectiva consagrado en el art. 24.1 de la Constitución, con indefensión para el hoy recurrente de amparo. Al respecto en la demanda se alega, en síntesis, en primer término, que el acuerdo sancionador no motivó, como exige el art. 130.2 del Reglamento Penitenciario, la desestimación de las pruebas interesadas por el recurrente en su pliego de descargo. Y, en segundo término, que el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria tramitó y resolvió un recurso de alzada contra el acuerdo sancionador que en ningún momento había sido formalizado, pues el recurrente sólo había manifestado su intención de interponer dicho recurso de forma verbal ante el Juzgado.

Por lo que respecta al primero de los motivos de amparo, esto es la violación del art. 24.1 Constitución Española por no hacer el acuerdo sancionador referencia alguna a la práctica de la prueba propuesta por el interno sancionado, basta la lectura del escrito de demanda y de los autos dictados por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria para comprobar que la queja del recurrente carece de relevancia constitucional. En efecto, como ha señalado este Tribunal en reiteradas ocasiones, la indefensión que prohíbe el art. 24.1 de la Constitución no nace de la sola y simple infracción de las reglas procesales por parte de los órganos competentes, sino que se produce cuando la vulneración de las normas procesales lleva consigo la prohibición del derecho a la defensa, con el consiguiente perjuicio real y efectivo para los intereses del afectado (por todas, y por citar alguna, Sentencia del Tribunal Constitucional 35/1989). Y, en

el presente caso, si bien es cierto que la Junta de Régimen Administrativo del Centro Penitenciario no se pronunció expresamente sobre la impertinencia o innecesariedad de la prueba propuesta por el interno en su pliego de descargo, tal como ordena el art. 130.2 del Reglamento Penitenciario, pues en el acuerdo sancionador aparece en blanco la parte del impreso relativa a si se habían practicado o no las pruebas propuestas o las causas de su desestimación, de dicha irregularidad procesal no es posible derivar infracción constitucional alguna, puesto que, de una parte, el recurrente, al recurrir ante el Juzgado de Vigilancia el acuerdo sancionador, pudo denunciar la irregularidad advertida, e incluso reproducir, con base en el art. 131 b) del Reglamento Penitenciario, la proposición de las pruebas sobre cuya práctica nada había resuelto el acuerdo sancionador, y, de otra parte, el Juez de Vigilancia rechazó las pruebas propuestas al estimar razonadamente que la impertinencia de las mismas era manifiesta.

La segunda cuestión planteada en el recurso consiste en dilucidar, como antes se dijo si ha existido infracción del art. 24.1 Constitución Española, con indefensión para el solicitante de amparo por haber desestimado el Juzgado de Vigilancia un recurso a su juicio inexistente, dando por oído al recurrente sin que éste hubiera efectuado alegación alguna, habida cuenta que sólo había manifestado su intención de recurrir, de forma verbal, personalmente ante el Juez de Vigilancia Penitenciaria. Para ello se hace preciso determinar, en primer lugar, la realidad de la irregularidad procesal denunciada, y, en segundo lugar, la trascendencia constitucional que, en su caso, se deriva de la misma.

Pues bien, en primer término, el examen de las actuaciones remitidas por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Santander pone de manifiesto que en la tramitación del recurso de alzada ante dicho Juzgado no se ha producido la irregularidad procesal que el recurrente denuncia. El art. 131 b) del Reglamento Penitenciario, establece que contra el acuerdo sancionador puede interponerse recurso ante el Juez de Vigilancia verbalmente en el mismo acto de la notificación o por escrito, dentro de los tres días. En este último supuesto, el art. 132 prevé que el escrito de interposición podrá entregarlo el interno a cualquier funcionario del Establecimiento Penitenciario o directamente al Juez de Vigilancia o Funcionario de dicho Juzgado. Es claro, por tanto, que el Reglamento Penitenciario permite, para simplificar y facilitar el acceso al recurso, que el interno pueda recurrir las sanciones tanto por escrito como verbalmente, pero del mismo no se deduce la tesis del hoy recurrente de un derecho a recurrir verbalmente y personalmente ante el Juez de Vigilancia, con presencia física de éste para formularle verbalmente las alegaciones una vez manifestada su voluntad de recurrir ni, desde luego, el derecho constitucional a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 Constitución Española) impone dicha interpretación del precepto reglamentario antes citado. En este sentido, la interpretación que del precepto en cuestión ha efectuado el Juzgado de Vigilancia en modo alguno puede calificarse de arbitraria o irracional, puesto que, de un lado, la interposición del recurso “verbalmente en el mismo acto de la notificación” sólo puede hacerse, como es obvio, ante el funcionario del Centro Penitenciario que realice la notificación del acuerdo sancionador, nunca ante el Juez de Vigilancia. De otro lado, además, la presentación del recurso directamente ante el Juez sólo la prevé el Reglamento en el supuesto de que el interno haya optado por formular el recurso por escrito (art. 132. 1). En consecuencia, pues, hay que concluir que, en el presente caso, no se aprecia irregularidad procesal en la tramitación del recurso ante el Juez de Vigilancia, por lo que, en principio, la queja del recurrente carece de fundamento.

En segundo término, aunque el recurrente se limitó a manifestar, al tiempo de notificársela el acuerdo sancionador, que recurría la sanción impuesta pero sin hacer alegación alguna al respecto, tampoco es posible considerar que, debido a su error, haya sufrido indefensión con relevancia constitucional. En efecto, basta la lectura del auto de 23 de mayo de 1989 del Juzgado de Vigilancia para comprobar, como razona el Ministerio Fiscal que el recurrente, al interponer el recurso de reforma ante el Juez de Vigilancia, formuló las alegaciones que estimó pertinentes en relación a la sanción que le había sido impuesta y recibió puntual respuesta por parte del Juez de Vigilancia, quien confirmó, razonada y motivadamente, la sanción recurrida. Por ello, no ha existido indefensión alguna para el hoy recurrente.

577.- SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE 17 MAYO 1993. (SALA SEGUNDA.) RECURSO DE AMPARO NÚM. 2271/90 (BOE 21 JUNIO 1993)

El demandante de amparo sostiene que los autos del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria que impugna han vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva, recogido en el art. 24.1 de la Constitución, por no haber dado el órgano judicial respuesta expresa a la pretensión de nulidad por aquél formulada en relación al acuerdo sancionador de la Junta de Régimen y Administración del Centro Penitenciario. La petición de nulidad se fundaba en que el citado Organismo le había impedido asesorarse durante la tramitación del expediente disciplinario, facultad que le reconoce el art. 130.1 e) del Reglamento Penitenciario

Nos encontramos, por consiguiente, ante una denuncia de incongruencia omisiva, cuya incidencia sobre el derecho a la tutela judicial efectiva hemos de resolver dentro del marco constitucional que configuran las resoluciones que, con anterioridad a la presente, hemos dictado sobre la materia (Sentencias del Tribunal Constitucional 5/ 1990; 95/1990; 108/1990; 53/1991; 144/1991; 82/1992; 137/1992; 163/1992, 43/1993, entre otras muchas).

Para examinar si efectivamente ha tenido lugar la infracción del derecho constitucional que se invoca, resulta necesario hacer una referencia sucinta a la base fáctica que está en el desarrollo del proceso a quo. Al demandante de amparo, interno en el Centro Penitenciario de Nanclares de la Oca, se le incoó de oficio expediente disciplinario, en virtud de parte escrito de funcionario, siéndole notificado el correspondiente pliego de cargos, en el que, de conformidad con lo establecido en el artículo 130 del Reglamento Penitenciario, se hacía constar que, a efectos de su calificación jurídica, los hechos que se le imputaban pudieran ser constitutivos de una falta grave del art. 109 b) del Reglamento Penitenciario, que disponía del plazo de setenta y dos horas para contestar a tales cargos por escrito, alegando lo que estimara oportuno y proponiendo las pruebas que considerara convenientes para su defensa, y que esto mismo podría hacerlo verbalmente ante la Junta de Régimen si lo solicitaba dentro del citado plazo; así como que tenía la posibilidad de asesorarse durante la tramitación del expediente. El actor, mediante escrito dirigido a la Junta de Régimen y Administración, solicitó, con cita expresa del art. 24.2 de la Constitución, ser defendido ante la Junta por el funcionario que dirigía la prisión por carecer de conocimientos jurídicos necesarios para ejercer su propia defensa. Sin

recibir respuesta alguna a su petición, se le notificó el acuerdo de la Junta de Régimen y Administración por el que se le imponía, como autor de una falta grave tipificada en el art. 109 b) del Reglamento Penitenciario y consistente en desobedecer órdenes, la sanción de dos fines de semana de aislamiento en celda prevista en el art. 111 b) del Reglamento Penitenciario, haciéndose constar en dicho acuerdo como únicos actos procedimentales a cuya realización se había procedido en la tramitación del expediente el parte disciplinario y el pliego de cargos.

Contra el mencionado acuerdo interpuso recurso de alzada ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria. Fundó su recurso en que no se le había posibilitado el derecho a ser defendido por Abogado de oficio ante la Junta de Régimen y Administración, como exige el art. 24 de la Constitución, ni se le había admitido, como había solicitado, ser asesorado por un funcionario del Centro Penitenciario que orientara y dirigiera su defensa. Por ello, “al haberseme negado –se decía en el escrito– mi derecho a ser asesorado y defendido por funcionario ante la Junta”, solicitó del Juzgado que anulase y dejase sin efecto la sanción recurrida por haberse violado el art. 24 de la Constitución en relación con el derecho a ser defendido por persona preparada con nociones jurídicas. En el auto resolutorio del recurso de alzada, el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria estimó que no era correcta la calificación jurídica que de los hechos se hacía en el acuerdo sancionador, que debían considerarse como una falta leve del art. 110 b) del Reglamento Penitenciario, y, en consecuencia, redujo la inicial sanción de dos fines de semana de aislamiento en celda a la de dos días de privación de paseos y actos recreativos comunes.

Frente al citado auto el actor interpuso recurso de reforma, en el que reiteró los alegatos ya formulados en el recurso de alzada, que fue desestimado por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, porque las alegaciones del recurrente no desvirtuaban ni alteraban los hechos tanto en lo relativo a su naturaleza como a su calificación jurídica.

Sentado lo anterior, el examen sobre el fondo de la demanda de amparo ha de proseguir, pues, por recordar la doctrina de este Tribunal de que el art. 24.1 de la Constitución, en cuya infracción se fundamenta la pretensión de amparo, reconoce el derecho de todas las personas a promover la actividad jurisdiccional y obtener una resolución fundada en derecho que, naturalmente, no tiene por qué ser favorable, sino congruente con lo pedido (Sentencias del Tribunal Constitucional 145/1992, Fundamento jurídico segundo; 200/1992, Fundamento jurídico segundo). Desde la Sentencia del Tribunal Constitucional 20/1982, hemos declarado, reiteradamente que el vicio de incongruencia, en sus distintas modalidades entendido como desajuste entre el fallo judicial y los términos en que las partes formulan sus pretensiones, concediendo más o menos, o cosa distinta de lo pedido, puede entrañar una vulneración del principio de contradicción constitutiva de una efectiva denegación del derecho a la tutela judicial efectiva, siempre y cuando la desviación en que consista la incongruencia sea de tal naturaleza que suponga una completa modificación de los términos en que discurrió la controversia procesal, sustrayéndose a las partes el verdadero debate contradictorio y pronunciándose un fallo o parte dispositivo no adecuado o ajustado a las recíprocas pretensiones de las partes. El juicio sobre la congruencia de la resolución judicial ineludiblemente presupone, por tanto, la confrontación entre su parte dispositiva y el objeto del proceso, delimitado por referencia a sus elementos subjetivos –partes– y objetivos causa de pedir y petitum. Ciñéndonos a estos últimos, la adecuación debe extenderse tanto al resultado que el litigante pretende obtener,

como a los hechos que sustentan la pretensión y el Fundamento jurídico que la nutre, no pudiendo la resolución judicial, por consiguiente, modificar la causa petendi y a través de ella alterar de oficio la acción ejercitada, pues se habría dictado sin oportunidad de debate, ni defensa, sobre las nuevas posiciones en que el órgano judicial sitúa el tema decidendi (Sentencias del Tribunal Constitucional 144/199 1, Fundamento jurídico segundo; 88/1992, Fundamento jurídico segundo; 211/1988, Fundamento jurídico cuarto; 43/1992, Fundamento jurídico segundo).

Descendiendo de lo general a lo particular, en relación con el vicio de incongruencia omisiva, como el denunciado en este caso, hemos declarado en numerosas resoluciones que la total falta de respuesta a la que realmente constituye la principal causa de pedir entraña una incongruencia por omisión, una denegación técnica de justicia, incorrección procesal que incide, asimismo, en el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, pues la inadecuación o desviación de la resolución judicial respecto a las pretensiones de las partes vulnera ese derecho cuando es de tal intensidad que produce una modificación sustancial de los términos en que se planteó el debate procesal (Sentencias del Tribunal Constitucional 212/1988, Fundamento jurídico segundo; 88/1992, Fundamento jurídico cuarto). Pero también que las hipótesis de incongruencia omisiva no son susceptibles de una solución unívoca, sino que, antes bien, han de ponderarse las circunstancias concurrentes en cada caso en concreto para determinar si la conducta silente del órgano judicial frente a alguna de las pretensiones puede o no ser razonablemente interpretada como desestimación tácita que satisfaga suficientemente las exigencias del derecho a la tutela judicial efectiva (Sentencias del Tribunal Constitucional 175/1990, Fundamento jurídico segundo; 198/1990, Fundamento jurídico segundo; 88/1992, Fundamento jurídico cuarto; 163/1992, Fundamento jurídico segundo; 226/1992, Fundamento jurídico primero).

La aplicación de la doctrina constitucional reseñada al supuesto que se examina, con las especiales características del mismo que a continuación serán analizadas, determina la procedencia de estimar la queja planteada en el proceso constitucional. La lectura del escrito de interposición del recurso de alzada contra el acuerdo sancionador de la Junta de Régimen y Administración (así como la del escrito dirigido a este Organismo por el interno una vez notificado el pliego de cargos), evidencia que el ahora demandante de amparo, fundamentó su recurso en un único motivo: La situación de indefensión de la que el actor estimaba haber sido objeto. Pese a la falta de precisión de aquel escrito (falta de precisión que no puede reprobarse a quien, no siendo experto en Derecho podía legítimamente desconocer los exactos límites de su derecho a asesoramiento), resulta claro que atribuía esa situación de indefensión a que la Junta de Régimen y Administración no le hubiera permitido contar con el asesoramiento técnico adecuado para preparar la defensa que por sí mismo había de realizar en el expediente disciplinario, bien por medio de Abogado de oficio, bien por un funcionario del Centro Penitenciario que le orientara y asesorara, sin que hubiera recibido contestación a su petición; por lo que terminaba aquel escrito solicitando del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria que anulara y dejara sin efecto la sanción recurrida. No cabe duda, pues, que resultaba claramente delimitada la cuestión que el recurrente planteó ante el órgano judicial, articulando la misma como único motivo y fundamento del recurso de alzada interpuesto y que se encontraba perfilada a través de un concreto petítum, consistente en la solicitud de nulidad del acto administrativo impugnado, y, asimismo, mediante una específica causa petendi o fundamento de la referida solicitud.

La posibilidad del interno de asesorarse durante la tramitación del expediente disciplinario aparece recogida en el art. 131.1 e) del Reglamento Penitenciario. Aunque el citado precepto no establece de modo expreso como ha de hacerse efectivo tal asesoramiento, aquella posibilidad comprende, como es obvio, y así lo tiene declarado este Tribunal la asistencia del Abogado del interno, bien para contestar al pliego de cargos, bien con carácter previo a la comparecencia de este ante la Junta de Régimen y Administración (Sentencias del Tribunal Constitucional 74/1985, Fundamento jurídico cuarto; 2/1987, Fundamento jurídico sexto; 190/1987, Fundamento jurídico tercero; 192/1987, Fundamento jurídico segundo), e incluso cabe admitir, dada la redacción abierta del citado precepto reglamentario y las previsiones de la legislación penitenciaria, que dicho asesoramiento pudiera ser prestado por otras personas, o, en particular por funcionarios del propio Centro Penitenciario. Así, el art. 281.5 del Reglamento Penitenciario establece que corresponde al jurista criminólogo informar a los internos, a los efectos previstos en el art. 130.1 del Reglamento Penitenciario, siempre que sea requerido para ello por el interno y no ostente vocalía en la Junta de Régimen y Administración. Sin necesidad de entrar a analizar los distintos supuestos en los que pudiera concretarse la posibilidad de asesoramiento que configura el art. 130.1 Reglamento Penitenciario, es de destacar, a los efectos que a este amparo interesa, la especial relevancia que dicha posibilidad de asesorarse implica como garantía para que el interno pueda preparar adecuadamente su defensa en el procedimiento disciplinario frente a los cargos que se le imputan, siendo, por otra parte, de preceptiva observancia en la imposición de sanciones por faltas graves y muy graves, a tenor del art. 116.2 del Reglamento Penitenciario, el procedimiento sancionador regulado en los arts. 129 y siguientes del Reglamento Penitenciario, entre cuyos actos procedimentales básicos se prevé la mencionada posibilidad de asesoramiento.

Resulta de ello la trascendencia que para la resolución del recurso de alzada, y luego de reforma, interpuesto contra el acuerdo sancionador de la Junta de Régimen y Administración presentaba el motivo que como elemento único de su pretensión y fundamento de la misma articuló el ahora demandante de amparo al considerar que había sido privado de una garantía esencial que le confiere la legislación penitenciaria vigente para preparar su defensa en el expediente disciplinario. En este orden de cosas, es necesario insistir una vez más en el relevante cometido que en nuestro sistema penitenciario corresponde al Juez de Vigilancia Penitenciaria (Sentencias del Tribunal Constitucional 73/1983, Fundamento jurídico sexto; 74/1985, Fundamento jurídico segundo; 2/1987, Fundamento jurídico quinto; 190/1987, Fundamento jurídico cuarto), en el control a posteriori de la potestad sancionadora de la Administración Penitenciaria, subordinada en su ejercicio a la autoridad judicial, a quien le corresponde “resolver por vía de recurso las reclamaciones que formulen los internos sobre sanciones disciplinarias” [art. 76.2, e) Ley Orgánica General Penitenciaria] y cuya función supone una potenciación del momento jurisdiccional en la imposición de sanciones disciplinarias penitenciarias. Esta importante función tiene su reflejo no sólo en el art. 76 de la Ley Orgánica General Penitenciaria que atribuye al Juez de Vigilancia Penitenciaria “salvaguardar los derechos de los internos y corregir los abusos y desviaciones que en el cumplimiento de los preceptos del régimen penitenciario puedan producirse”, sino también en el art. 94 de la Ley Orgánica del Poder Judicial que alude junto al “control jurisdiccional de la autoridades penitenciarias”, al amparo “de los derechos y beneficios de los internos”.

En consecuencia, y ante la trascendencia que ello revestía, a la queja por indefensión en el procedimiento disciplinario que, en los términos ya expuestos, suscitó el actor como único fundamento de su pretensión en el recurso de alzada, y reiteró en el de reforma, debió darse una respuesta motivada por parte del órgano judicial al que correspondía su conocimiento, a fin de que pudiera entenderse respetado por el mismo el derecho fundamental que consagra el art. 24.1 de la Constitución. Sin embargo, el examen de los autos impugnados permite constatar que el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria no analiza la cuestión planteada ni se pronuncia en momento alguno sobre ella. Por el contrario, sobre lo que únicamente razona es sobre la calificación jurídica de los hechos imputados al interno. No hubo, ante todo, un pronunciamiento y resolución expresa sobre el único motivo en el que el demandante en amparo fundamentaba los recursos interpuestos y tampoco puede considerarse que haya existido una contestación implícita a la cuestión planteada, pues la diferenciación entre la naturaleza y efectos de la materia propuesta y la relativa a la calificación jurídica de los hechos que se le imputaban al interno impide entender que en la contestación a este último extremo, no cuestionado por el ahora recurrente en amparo, se encontrase comprendido un pronunciamiento sobre la primera. En definitiva, a la vista de las resoluciones judiciales impugnadas, ha de concluirse que esa total falta de respuesta a lo que era la causa de pedir entraña, conforme a la doctrina constitucional expuesta en el Fundamento jurídico anterior, la manifiesta vulneración del derecho a obtener una respuesta jurídicamente fundada sobre la pretensión deducida ante el órgano judicial, en cuanto contenido garante del derecho fundamental que consagra el art. 24.1 de la Constitución, que, en virtud de todo ello, ha de estimarse lesionado en este supuesto. Por lo que procede acceder a la solicitud que se expresa en el recurso, es decir, la anulación de los autos impugnados y la retroacción de las actuaciones al momento anterior a dictarse los mismos, para que resuelvan conforme a Derecho los recursos interpuestos frente al acuerdo sancionador de la Junta de Régimen y Administración.

578.- SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE 12 JULIO 1993. (SALA PRIMERA.) RECURSO DE AMPARO NÚM. 505/90. (BOE 12 AGOSTO 1993.)

El demandante solicita amparo en esta sede constitucional frente a la resolución de la autoridad penitenciaria que le impuso una sanción disciplinaria de tres fines de semana de aislamiento por haber desobedecido órdenes de los funcionarios, al negarse a abandonar el patio para reingresar en su celda, junto con otros internos.

El recluso sancionado afirma que durante la tramitación del expediente disciplinario quedó indefenso, por cuanto, pese a sus reiteradas solicitudes no se le procuró asistencia de Abogado, ni se le permitió exponer oralmente sus alegaciones ante la autoridad sancionadora, la Junta de Régimen y Administración del Centro Penitenciario de Daroca. En la demanda de amparo se estima que estas omisiones de la Administración penitenciaria, no corregidas por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, vulneraron sus derechos fundamentales a la defensa y a la asistencia letrada, que enuncia el apartado 2 del art. 24 Constitución Española.

Cada una de estas cuestiones requiere un análisis separado.

Ante todo procede señalar que el recurrente incide en error cuando afirma que la jurisprudencia de este Tribunal ha reconocido que los internos en Establecimientos Penitenciarios, cuando son sometidos a un procedimiento disciplinario, tienen derecho a ser asistidos por un Letrado de oficio en su comparecencia ante la Junta del Centro Penitenciario, como parte del contenido del art. 24.2 Constitución Española.

En las Sentencias del Tribunal Constitucional 74/1985, Fundamento jurídico 4º, y 2/1987, Fundamento jurídico 6º, se declara que los principios esenciales reflejados en el art. 24.2 Constitución Española son aplicables a los procedimientos en los que se decide la imposición de sanciones a los reclusos, los cuales incluyen, sin duda, el derecho a la asistencia letrada. Ahora bien, en este campo la legislación no reconoce un derecho pleno a la asistencia de Letrado, es decir, que incluya el derecho a la asistencia jurídica gratuita en caso de necesidad, lo que en dichas Sentencias se entendió compatible con el art. 24.2 Constitución Española, pues la plena asistencia letrada sólo es exigible constitucionalmente en los procesos judiciales y, además, no en todos los casos, sino cuando los intereses de la justicia lo requieran.

Del mismo modo carece de fundamento la pretensión de que el Abogado que asesora al interno esté presente físicamente durante la comparecencia de éste ante la Junta de Régimen. Como se declaró en la Sentencia del Tribunal Constitucional 74/1985, Fundamento jurídico 4º, la posibilidad de recibir asesoramiento letrado permite al recluso redactar sus descargos bajo la dirección del Letrado, así como aconsejarse por éste para proponer pruebas. Mas la consulta con su Abogado puede y debe ser previa a la comparecencia ante la Junta, si el interno opta por ella, en lugar de por la contestación por escrito.

Por consiguiente, atendidas las circunstancias en que se desarrollo el procedimiento disciplinario, nada hay que reprochar a la Administración penitenciaria por no haber designado un Letrado de oficio, como solicitó el interno sometido a expediente, al igual que tampoco puede apreciarse que le haya negado comunicación con un Letrado de su elección, pero sí resulta censurable, el que, ante las reiteradas peticiones de asistencia letrada por parte del demandante, la citada Administración se limitara a guardar silencio.

Cuestión distinta es la que suscita el demandante de amparo por no haber llegado a comparecer ante el órgano sancionador, la Junta de Régimen y Administración del Establecimiento Penitenciario, para poder defenderse verbalmente ante ella. El interno afirma que nunca compareció ante la Junta, ni fue oído por sus integrantes; que tan sólo le recibió declaración un funcionario, para él desconocido, que efectuó una transcripción parcial e incompleta de sus manifestaciones de descargo, que no sabe si fueron o no tenidas en cuenta por los miembros de la Junta al adoptar la decisión sancionatoria.

La documentación que obra en las actuaciones corrobora estos hechos. En el expediente administrativo sólo consta una diligencia impresa, donde se recogen en extracto las declaraciones del interno Sr. Ortega Martín, quien es su único firmante. Ningún funcionario asume, con su nombre y su firma, las rituarías aseveraciones que aparecen impresas en la diligencia, que por consiguiente no tiene más virtualidad probatoria que la que le asigna la única persona que la ha autorizado con su firma, el propio recluso.

La cuestión estriba ahora en determinar si es lícito, de conformidad con los derechos que garantiza el art. 24.2 Constitución Española, que el recluso sometido a procedimiento disciplinario se vea forzado a presentar su defensa oralmente ante un fun-

cionario del Establecimiento Penitenciario, y no la pueda ofrecer directamente ante la autoridad que debe decidir acerca de la sanción, que en la legislación vigente es la Junta de Régimen y Administración del Centro.

La Ley General Penitenciaria (Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre), dispone que el órgano sancionador debe ser colegiado, y que el interno tiene derecho a presentar su defensa, verbal o escrita. Del tenor de su art. 44, sin embargo, no se desprende que la presentación oral de su descargo deba ser efectuada directa y personalmente ante el colegio sancionador. A su vez, los arts. 130.2 y 129.1 del Reglamento (aprobado por Real Decreto 1201/1981, de 8 de mayo, luego reformado) permiten entender que la defensa puede ser realizada ante el funcionario designado para instruir el expediente, pero también permiten la interpretación contraria. Esta última interpretación se impone finalmente por imperativo del art. 130.1 Reglamento Penitenciario, cuya letra d) ordena de modo terminante que el interno pueda alegar y proponer las pruebas que estime convenientes para su defensa “verbalmente ante la Junta de Régimen si así lo solicita”.

Resulta, pues, claro que la conducta seguida por las autoridades del Centro Penitenciario de Daroca infringió lo dispuesto en la legislación penitenciaria. Sin embargo, esta constatación no es determinante por sí sola para apreciar la vulneración del derecho fundamental a la defensa del demandante de amparo, que sólo se habría producido si la actuación de aquéllas hubiera causado la indefensión real del interno (Sentencia del Tribunal Constitucional 2/1987, Fundamento jurídico 6º y 199/1992, Fundamento jurídico 2º). Una indefensión de este tipo sólo se produce cuando se priva al ciudadano de los medios legales suficientes para la defensa de sus legítimos intereses, esto es, cuando se eliminan o se disminuyen sustancialmente los derechos que corresponden a quienes toman parte en un proceso, o en un procedimiento de carácter sancionador, privándoles de una oportunidad real de defender sus legítimos intereses (Sentencias del Tribunal Constitucional 4/1982, Fundamento jurídico 5º, 102/1987, Fundamento jurídico 2º y 35/1989, Fundamento jurídico 3º). En el ámbito del procedimiento administrativo sancionador ello presupone que el implicado disfrute de una posibilidad de defensa previa a la toma de decisión y, por ende, que la Administración siga un procedimiento en el que el denunciado tenga oportunidad de aportar y proponer las pruebas que estime pertinentes y alegar lo que a su derecho convenga (Sentencias del Tribunal Constitucional 18/1981, Fundamento jurídico 3º y 2/1987, Fundamento jurídico 6º). En ningún caso la Constitución tolera que el derecho a la defensa quede convertido en una mera formalidad, produciéndose, en definitiva, indefensión (Sentencia del Tribunal Constitucional 21/1981, Fundamento jurídico 10º).

En el procedimiento seguido para sancionar al recurrente, su derecho a ser oído directamente se perdió en declaraciones efectuadas ante un funcionario subalterno, no identificado, que dejó constancia incompleta de sus manifestaciones en una diligencia manuscrita, cuyo destino final se desconoce. Si no fuera más que por estas frustradas alegaciones orales habría que convenir que se ha conculcado el derecho a la defensa del recurrente.

Ahora bien, se da la circunstancia de que el Sr. Ortega había formulado con anterioridad unas amplias y bien trabadas alegaciones por escrito, las cuales fueron incorporadas en el momento adecuado al legajo administrativo, obrando así ante la Junta cuando ésta adoptó el acuerdo sancionador. Por otra parte, lo cual es determinante desde la perspectiva del derecho a la defensa del art. 24.2 Constitución

Española, sus alegaciones escritas fueron entregadas al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria cuando conoció el recurso de alzada interpuesto por el interno. De este modo, el titular del Juzgado tuvo también en su mano las alegaciones redactadas directamente por el sancionado sin interferencia alguna, de contenido completo y articulado, cuando aquél enjuició la validez de la sanción impuesta por la autoridad penitenciaria, y rechazó en términos no arbitrarios el recurso interpuesto por el recluso (Sentencia del Tribunal Constitucional 199/1992, Fundamentos jurídicos 2º y 3º). De todo ello hay que concluir que el desconocimiento del derecho a ser oído personalmente por la Junta de Régimen, que el Reglamento Penitenciario otorga al recluso, no llegó a producir la vulneración de su derecho constitucional a la defensa.

579.- SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE 18 OCTUBRE DE 1993 (SALA SEGUNDA). RECURSO DE AMPARO NÚM. 612/92 (BOE 9 DE NOVIEMBRE 1993)

La cuestión que se plantea a este Tribunal es la de si se han violado los derechos del demandante a no sufrir indefensión y a ser informado de la acusación formulada contra él, consagrados en el art. 24 Constitución Española. La aducida violación resultaría del acuerdo de la Junta de Régimen y Administración del Centro de Preventivos y Cumplimiento de Logroño, que impuso al solicitante de amparo una sanción de tres fines de semana de aislamiento como responsable de una falta grave por insultar a otros reclusos, y de las posteriores resoluciones del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria: la primera que confirmó la sanción, y una segunda que la sustituyó por la de amonestación.

Como ha señalado el Ministerio Fiscal, la demanda de amparo se instrumenta como un recurso de carácter mixto, que se dirige fundamentalmente contra el acuerdo de la Administración Penitenciaria. Esto exige resolver primeramente las supuestas vulneraciones producidas por la resolución de la Junta de Régimen y Administración, por cuanto que la reclamación del demandante frente a las posteriores resoluciones judiciales resulta de que éstas no hubieran remediado la vulneración que alega, causada por la Junta de Régimen y Administración.

La violación de los derechos constitucionales a que se refiere la queja del recurrente tendría su origen, siempre en opinión del solicitante de amparo, en que durante la tramitación del expediente sancionador no llegó a obtener una información suficiente de la acusación. En efecto, aduce el demandante que el pliego de cargos no contenía una relación circunstanciada de los hechos que se le imputaban. Tan sólo se hacía una referencia genérica a la imputación con la frase: "Insultar a compañeros de internamiento". Pues bien, para examinar si en las circunstancias del presente caso se ha producido la vulneración de los derechos constitucionales recogidos en el art. 24 Constitución Española es preciso, ante todo, examinar el desarrollo del procedimiento sancionador.

Tal y como se ha consignado en los antecedentes, la Administración Penitenciaria, de oficio, incoó expediente disciplinario en virtud de parte suscrito por funcionario y del informe que sobre dicho parte emitió el Jefe de Servicios. En ambos se contenía una relación detallada de los hechos que dieron lugar a la incoac-

ción del expediente disciplinario. Al interno le fue notificado el correspondiente pliego de cargos, en el que únicamente se hacía constar que la incoacción del expediente disciplinario se había producido en virtud de parte de funcionario por “insultar a compañeros de internamiento”, añadiendo a efectos de su calificación jurídica que tales hechos podían ser constitutivos de una falta grave. El demandante contestó a todos los cargos por escrito negando los hechos y proponiendo prueba consistente en la declaración de todas las personas presentes en el momento de producirse tales hechos. Seguidamente, sin practicarse ninguna prueba, ya que las propuestas por el interno fueron desestimadas al considerar que existían suficientes elementos de juicio, la Junta de Régimen y Administración adoptó el acuerdo sancionador.

Sentado lo anterior, es preciso recordar que ya desde la Sentencia del Tribunal Constitucional 18/1981 este Tribunal ha señalado que las garantías procesales establecidas en el art. 24.2 Constitución Española son aplicables, además de en el proceso penal, en los procedimientos administrativos sancionadores, con las matizaciones que resultan de su propia naturaleza, en cuanto que en ambos casos son manifestaciones de la potestad punitiva del Estado (por todas, Sentencia del Tribunal Constitucional 145/1993). La jurisprudencia constitucional ha precisado el alcance de esta regla general, estableciendo que las garantías aplicables a los procedimientos administrativos sancionadores son los derechos de defensa, la presunción de inocencia y la actividad probatoria (Sentencia del Tribunal Constitucional 2/1987). Es más, tratándose de sanciones disciplinarias impuestas a internos penitenciarios este conjunto de garantías se aplican con especial vigor, al considerar que la sanción supone una grave restricción a la ya restringida libertad inherente al cumplimiento de la pena (Sentencia del Tribunal Constitucional 74/1985).

Es indudable que el derecho de defensa presupone el derecho a conocer los cargos antes de la imposición de la sanción. Ninguna defensa puede ser eficaz si el imputado no conoce con anterioridad los hechos en que se fundamenta la acusación, a fin de oponer frente a ellos las oportunas excepciones y defensas. Consecuentemente, el derecho a ser informado de la acusación se integra en el conjunto de garantías del art. 24.2 Constitución Española aplicables, no sólo al proceso penal, sino a cualquier procedimiento sancionador de los que sigue la Administración. También, desde luego, en el ámbito penitenciario, a pesar de las peculiaridades del régimen disciplinario en materia carcelaria, pues aunque ciertamente existen evidentes razones que hacen necesaria la pronta represión de la mala conducta de los detenidos y presos, como ha señalado este Tribunal parafraseando al Tribunal Europeo de Derechos Humanos, “Inexistencia de un régimen disciplinario especial no significa que la justicia se detenga en la puerta de las prisiones” (Sentencia del Tribunal Constitucional 2/1987; Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Campbell y Fell, 28 junio 1984). La misma legislación penitenciaria reconoce el derecho a conocer los cargos en el expediente disciplinario. El art. 44.2 Ley Orgánica General Penitenciaria, tras referirse a las sanciones disciplinarias a los internos establece: “ningún interno será sancionado sin ser previamente informado de la infracción que se le atribuya”. Así, pues, la información de la imputación al sujeto pasivo del procedimiento sancionador se configura como un presupuesto de una defensa eficaz, imprescindible para salvaguardar el propio derecho constitucional de defensa.

La puesta en conocimiento de la imputación en el procedimiento administrativo sancionador se realiza normalmente a través de la notificación del pliego de cargos, mediante el cual el expedientado tiene conocimiento de los hechos imputados y de la

calificación jurídica que merecen para la Administración, pudiendo disponer su estrategia defensiva a partir del pliego de descargos. Desde la perspectiva constitucional resulta imprescindible que en el pliego de cargos se reflejen de forma suficientemente precisa los hechos objeto de la imputación. Por ello, no es extraño que el art. 130 Reglamento Penitenciario exija que en el pliego de cargos se incluya una relación circunstanciada de los hechos objeto del procedimiento disciplinario y su respectiva calificación legal. Debe entenderse que esta relación, como consecuencia del principio de información derivado del art. 24.2 Constitución Española, habrá de contener todos los datos necesarios para permitir al interno obtener un exacto conocimiento de los hechos imputados y poder defenderse de los mismos.

En el caso que nos ocupa, el procedimiento sancionador seguido ante la Administración Penitenciaria no respetó estas garantías, generando la indefensión del recurrente como consecuencia de una ilustración imprecisa e incompleta de los términos de la imputación. El pliego de cargos notificado al recurrente contiene una información tan genérica de la imputación que le privó de la posibilidad de disponer de una defensa efectiva. La información consistió únicamente en la mención de haber proferido unos insultos a otros compañeros de internamiento, sin especificar cualquier otra circunstancia relacionada con el lugar, día, expresiones proferidas o personas contra las que se dirigieron. Genérica información que sin duda impedía conocer la imputación y defenderse de ella eficazmente.

Cabría añadir, por último, que el acuerdo sancionador de la Administración Penitenciaria se dictó considerando como única prueba incriminatoria el parte que dio lugar a la incoación del expediente disciplinario. Por ello, de acuerdo con la doctrina establecida por este Tribunal en las Sentencias del Tribunal Constitucional 2/1987 y 192/1987 el interno debería haber tenido conocimiento del contenido de tal denuncia. En efecto, si bien como regla general no es preciso comunicar junto con el pliego de cargos el contenido de las denuncias, pues como ha señalado este Tribunal es suficiente con que los hechos imputados se reflejen en el pliego de cargos, cuando se pretende utilizar la denuncia como material probatorio de cargo, el conocimiento de la misma por el imputado constituye una exigencia ineludible derivada de la prohibición general de la indefensión.

Debe por ello apreciarse que efectivamente, la actuación sancionadora de la Junta de Régimen y Administración vulneró el derecho a la no indefensión. Pero es necesario, habiendo llegado a esa conclusión, examinar el alegato del Ministerio Fiscal, para el cual, la actuación posterior del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, practicando alguna de las pruebas propuestas por el recurrente, habría venido a remediar la indefensión del demandante, restableciéndolo en su derecho.

Existen, sin embargo, razones fundadas para no estimar esta alegación. El derecho de defensa se materializa en multitud de vertientes y manifestaciones, que persiguen el logro de una defensa adecuada y eficaz y tiene como objeto, ante todo, dar al acusado la posibilidad de exculparse. Para ello, el acusado ha de poder oponerse eficazmente al ejercicio del ius puniendi del Estado, pronunciándose sobre los cargos que se le imputan, y utilizando la prueba pertinente para desvirtuar la imputación. Por ello, la elusión del principio de audiencia o el rechazo irrazonado de las pruebas propuestas puede provocar la indefensión del administrado causando, por ello, la nulidad del acto sancionador. En el presente caso, el interno, aun cuando pudo realizar alegaciones, tanto ante la Administración Penitenciaria, como ante el Juez de Vigilancia, siempre hubo de hacerlo ignorando las concretas circunstancias de los

hechos que se le imputaban: no tuvo pues más posibilidad, en todas las instancias, que realizar una contestación totalmente negativa, sin poder referirse a las imputaciones específicas que desconocía.

La actividad probatoria llevada a cabo por el Juez de Vigilancia no altera esta conclusión. El hoy recurrente propuso como prueba de descargo la testifical, y ello de un modo genérico. Esta prueba fue rechazada por la Administración Penitenciaria. El Juez de Vigilancia, por su parte, escuchó a los internos contra los que se había dirigido los insultos que se alegaban. Pero ni la práctica ni el resultado de la prueba se comunicó al imputado, con lo que siguió inalterada su incapacidad de oponerse, con razonamientos más precisos, a las inculpaciones cuyo contenido particularizado no se le había comunicado.

Por todo ello, en las circunstancias del presente caso, no puede considerarse que el recurrente haya dispuesto en el procedimiento administrativo penitenciario, ni en el posterior procedimiento ante el Juez de Vigilancia, de la posibilidad de defenderse de una manera eficaz, al ignorar los hechos y las razones que sirvieron de fundamento a su castigo, por lo que procede estimar su demanda de amparo por violación de los derechos reconocidos en el art. 24 Constitución Española y, en consecuencia anular, el expediente penitenciario y la correspondiente sanción, lo que por otra parte conlleva la anulación de los autos del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria que confirmaron la sanción.

580.- SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE 20 JUNIO 1995. (SALA PRIMERA.) RECURSO DE AMPARO NÚM. 510/1993.

Se ha impugnado con este recurso de amparo el acuerdo de la Junta de Régimen y Administración del Centro Penitenciario de Nanclares de la Oca de 9 de noviembre de 1992 que impuso al aquí recurrente la sanción de dos fines de semana de aislamiento en celda [artículo 109. h) en relación con el artículo 111. b), ambos del Reglamento Penitenciario, modificado por Real Decreto 787/1984, de 28 de marzo], acuerdo este al que se atribuye la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva en la doble vertiente de derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa y derecho a la presunción de inocencia (artículo 24.2 Constitución Española), siendo de añadir que esta impugnación se extiende a los autos del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Bilbao, de 24 de diciembre de 1992 y 5 de febrero de 1993, en cuanto que no repararon las lesiones indicadas.

Y dado que este Tribunal ha tenido frecuente ocasión de pronunciarse respecto del contenido y ámbito de aplicación de ambos derechos, la reflexión necesaria para decidir estos autos ha de comenzar con una breve referencia a la doctrina constitucional establecida en este campo para llevar a cabo después su aplicación a los datos de hecho que definen el caso que ahora se contempla.

Ya desde la Sentencia del Tribunal Constitucional 18/1981, viene declarando reiteradamente este Tribunal que las garantías procesales establecidas en el artículo 24.2 Constitución Española son aplicables no sólo en el proceso penal sino también en los procedimientos administrativos sancionadores con las matizaciones que resultan de su propia naturaleza, en cuanto que en ambos casos se actúa el íus puniendi del Estado (Sentencias del Tribunal Constitucional 2/1987, 212/1990, 145/1993, 297/1993, etc.), siendo de añadir que la doctrina constitucional ha precisado el alcan-

ce de esta regla general concretando que las garantías aplicables a los procedimientos administrativos sancionadores son las relativas a los derechos de defensa, a la presunción de inocencia y a la actividad probatoria (Sentencias del Tribunal Constitucional 2/1987, 297/1993, etcétera).

Y, en lo que ahora importa, ha de advertirse que este Tribunal tiene destacando que “tratándose de sanciones disciplinarias impuestas a internos penitenciarios este conjunto de garantías se aplica con especial vigor, al considerar que la sanción supone una grave restricción a la ya restringida libertad inherente al cumplimiento de la pena” (Sentencias del Tribunal Constitucional 74/1985, 21/1987, 297/1993, etc.): es claro que la situación de sujeción especial del interno en un Establecimiento Penitenciario no puede implicar la eliminación de sus derechos fundamentales (Sentencia del Tribunal Constitucional 120/1990) ni por tanto que “la justicia se detenga en la puerta de las prisiones” (Sentencias del Tribunal Constitucional 2/1987, 297/1993 y Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos Campbell y Fell de 28 de junio de 1984).

Ya con este punto de partida, los hechos del caso a decidir ahora, en lo que tienen de jurídicamente relevante en la perspectiva constitucional propia de este proceso, pueden sintetizarse así: 1.º) Con el núm. 1032/1992 se abrió expediente sancionador al ahora recurrente, interno en el Centro Penitenciario de Nanclares de la Oca, en virtud de un parte o nota manuscrita sin firma en la que se hacía constar que, con ocasión de realizar unos análisis de orina el 16 de octubre de 1992, se había encontrado al recurrente “orina escondida”; 2.º) Este, tan pronto tuvo conocimiento del pliego de cargos, formuló sus alegaciones solicitando la práctica de determinadas pruebas entre las que figuraba un nuevo análisis para acreditar que la orina discutida era suya; 3.º) Sin que se practicasen tales pruebas, la Junta de Régimen y Administración del mencionado Centro Penitenciario por acuerdo de 9 de noviembre de 1992 impuso la sanción de dos fines de semana de aislamiento en celda, siendo de subrayar: a) Que dicho acuerdo, extendido en un impreso dejaba en blanco el apartado que, en cumplimiento de lo previsto en el artículo 130.2 y 4. c) del ya citado Reglamento Penitenciario, está destinado a la motivación de la denegación de pruebas (éstas, reza el texto del impreso, “fueron desestimadas en su momento por considerarlas “); b) No aparece en el expediente otro bagaje probatorio que el ya mencionado parte o nota manuscrita sin firma.

Así las cosas, será de indicar:

A) El derecho de defensa lleva consigo como elemento “inseparable” (Sentencias del Tribunal Constitucional 147/1987, 50/1988, 59/1991, etc.) que las pruebas pertinentes sean admitidas y practicadas, de suerte que ha de reputarse arbitraria una denegación que no tenga fundamentación razonable o que no aparezca motivada (Sentencias del Tribunal Constitucional 94/1992, 297/1993, etcétera).

Y solicitada la prueba en el caso que ahora se examina en el momento procedimental adecuado (contestación al pliego de cargos), siendo clara su pertinencia y posible relevancia (aspiraba a destruir la acusación de que la orina escondida no era del recurrente), habrá que concluir que la inmotivada que ya se ha subrayado vulneró el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa (artículo 24.2 Constitución Española), provocando con ello la indefensión proscrita por nuestra Constitución.

B) Por otra parte, la presunción de inocencia, que rige sin excepción en el ordenamiento sancionador, garantiza “el derecho a no sufrir sanción que no tenga fundamento en una previa actividad probatoria sobre la cual el órgano compe-

tente pueda fundamentar un juicio razonable de culpabilidad” (Sentencias del Tribunal Constitucional 76/1990, 138/1990, 212/1990, 59/1991, 297/1993, etcétera).

Y por tanto resulta ahora también claro que la sanción aquí impuesta, sin ninguna diligencia de prueba que merezca esta calificación -su base se deduce a una nota o parte sin firma-, vino a lesionar el derecho a la presunción de inocencia (artículo 24.2 Constitución Española).

Tales vulneraciones de derechos fundamentales no encontraron reparación en los antes mencionados autos del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Bilbao, que ha desconocido así la relevante función que le corresponde a la hora de garantizar los derechos fundamentales de los internos [Sentencias del Tribunal Constitucional 73/1983, 2/1987, etcétera).

Procedente será por consecuencia el pronunciamiento de otorgamiento del amparo previsto en el artículo 53.a) Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

581.- SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL 143/1995, DE 3 DE OCTUBRE DE 1995. RECURSO DE AMPARO 2.738/1993

Tienen su origen estos autos en la impugnación del acuerdo de la Junta de Régimen y Administración del Centro Penitenciario de Logroño, de 1 de abril de 1993 (expediente disciplinario núm. 118/93), que imponía al ahora de demandante de amparo la sanción de doce días de aislamiento en celda con invocación de los arts. 108 b), 111 a) y 124 todos del Reglamento Penitenciario, siendo de añadir que tal impugnación se extiende a los autos del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Logroño, de 7 de junio y 14 de julio de 1993 (expediente 720-93) que vinieron a confirmarlo, aquel acuerdo.

Y ya con este punto de partida, habrá que indicar: a) Que al proceder de la Administración Penitenciaria durante la tramitación del expediente disciplinario, que concluyó con el mencionado acuerdo, imputa el recurrente la vulneración del derecho a la prueba y del derecho a la defensa, ambos, reconocidos en el art. 24.2 Constitución Española), y b) Que a las resoluciones judiciales les atribuye la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 Constitución Española), no sólo por no haber reparado las vulneraciones constitucionales ante él alegadas, sino por haber omitido cualquier consideración al respecto.

De ello deriva que se trata de un recurso de doble contenido (arts. 43 y 44 Ley Orgánica del Tribunal Constitucional), dado que las lesiones constitucionales, alegadas se atribuyen tanto a la actuación de la Administración Penitenciaria como al proceder judicial.

Y dado que este Tribunal ha tenido frecuente ocasión de pronunciarse respecto del contenido y ámbito de aplicación de los mencionados derechos fundamentales, la reflexión necesaria para decidir estos autos ha de comenzar con una breve referencia a la doctrina constitucional establecida en este campo para llevar a cabo después su aplicación a los datos de hecho que definen el caso que ahora se contemplan.

Ya desde la Sentencia del Tribunal Constitucional 18/1981 viene declarando reiteradamente este Tribunal que las garantías procesales establecidas en el art. 24.2 Constitución Española son aplicables no sólo en el proceso penal sino también en los procedimientos administrativos sancionadores con las matizaciones que resultan de su propia naturaleza en cuanto que en ambos casos se actúa el ius puniendi del Estado (Sentencias del Tribunal Constitucional 2/1987, 212/1990, 145/1993, 297/1993, 97/1995, etc.), siendo de añadir que la doctrina constitucional ha precisado el alcance de esta regla general concretando en lo que a estos autos atañe, la aplicabilidad a aquellos procedimientos administrativos del derecho a la defensa (Sentencias del Tribunal Constitucional 2/1987, 297/1993, 97/1995, etc.).

Y, en lo que ahora importa, ha de advertirse que este Tribunal viene destacando que “tratándose de sanciones disciplinarias impuestas a internos penitenciarios este conjunto de garantías se aplica con especial vigor, al considerar que la sanción supone una grave restricción a la ya restringida libertad inherente al cumplimiento de la pena” (Sentencias del Tribunal Constitucional 74/1985, 2/1987, 297/1993, 97/1995, etc.). Es claro que la situación de sujeción especial del interno en un Establecimiento Penitenciario no puede implicar la eliminación de sus derechos fundamentales (Sentencia del Tribunal Constitucional 120/1990) ni por tanto que la justicia se detenga en la puerta de las prisiones” (Sentencias del Tribunal Constitucional 2/1987, 297/1993, 97/1995 y Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 28 de junio de 1994, caso Campbell y Fell).

Sobre esta base y en lo que atañe a la vulneración del derecho a la defensa que se atribuye al acuerdo sancionador de la Administración, en el terreno de los hechos será de indicar:

1º El día 24 de marzo de 1993 se notificó al demandante el pliego de cargos derivado del expediente disciplinario núm. 118/93, en el que, además de describirse los hechos imputados, se hacía constar que “asimismo durante la tramitación de este expediente, tiene usted la posibilidad de asesorarse en la forma legalmente reconocida”.

2º El recurrente presentó instancia, fechada el 27 de marzo de 1993, solicitando “al criminólogo asesoramiento legal para el expediente disciplinario 118/93, de acuerdo con los arts.130 e) y 281.5 del Reglamento Penitenciario”.

3º Cuando ya el expediente disciplinario había terminado con el acuerdo sancionador aquí recurrido, se notifica al ahora demandante, el 5 de abril de 1993, la decisión recaída a su petición de asesoramiento y cuyo texto era el siguiente: “Lo solicita usted fuera de plazo”.

Así las cosas, antes de examinar estos datos en la perspectiva constitucional, habrá que advertir que el Abogado del Estado alega que no existe prueba alguna respecto de que la solicitud de asesoramiento fuera entregada por el interno el 27 de marzo de 1993, tal y como éste firma, y sí varios indicios de lo contrario, es decir, de que dicha instancia se presentó el 5 de abril siguiente, al tiempo de interponer el recurso de alzada contra el acuerdo sancionador, por lo que su denegación por extemporaneidad sería correcta al haber ya concluido el procedimiento disciplinario. Pero esta versión de los hechos no puede ser admitida, al no constituir sino una mera sospecha carente de constancia documental, debiendo por tanto reputarse como fecha de presentación de la solicitud la que figura en la instancia y que viene avalada por la firma del funcionario encargado de su recepción.

Ya en este punto será de destacar que el derecho a la defensa en el ámbito del procedimiento penitenciario sancionador, constitucionalmente protegido como antes se ha indicado, puede ejercitarse no sólo mediante la asistencia del Abogado del interno (Sentencias del Tribunal Constitucional 74/1985, 21/1987, 190/1987, 192/1987, etc.) sino también, dada la abierta redacción del art. 130.1 e) Reglamento Penitenciario, con el auxilio de funcionarios del propio Centro Penitenciario (Sentencia del Tribunal Constitucional 161/1993) y muy especialmente del Jurista-Criminólogo: A él se atribuye el cometido de informar con carácter general a los internos y además y muy especialmente el asesoramiento durante la tramitación del expediente disciplinario (art. 130.1 e), en relación con el art. 281.5, ambos del Reglamento Penitenciario).

En el caso que ahora se examina, la petición relativa al asesoramiento del criminólogo se formuló; cuando todavía podía tener utilidad práctica para la preparación del trámite de alegaciones verbales ante la Junta de Régimen y Administración, de suerte que la falta de respuesta de la Administración antes de que se produjera la decisión sancionadora y su denegación posterior a ésta, privaron al ahora demandante de la oportunidad de recibir una asistencia de experto prevista legalmente y de tanta transcendencia (Sentencia del Tribunal Constitucional 161/1993), en la situación del interno, para la adecuada preparación de su defensa.

Es claro pues que con ello la Administración Penitenciaria vulneró el contenido constitucionalmente protegido del derecho de defensa (art. 24.2 Constitución Española), sin que, por otra parte, esta vulneración, oportunamente denunciada, fuera reparada por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria que desconoció así la relevante función que le corresponde a la hora de garantizar los derechos fundamentales de los internos (Sentencias del Tribunal Constitucional 73/1983, 2/1987, 97/1995, etc.).

Procedente será por consecuencia la estimación del recurso en cuanto al motivo examinado e este fundamento.

Pero el actor no sólo reprocha al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Logroño la no reparación de la lesión del derecho de defensa ante él planteada, sino la omisión de toda referencia a dicha denuncia, lo que supondría una vulneración constitucional autónoma: La del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 Constitución Española). Se atribuye, pues, al mencionado Juzgado un vicio de incongruencia omisiva, cuya incidencia sobre el derecho a la tutela judicial deberá ser decidida de acuerdo con la doctrina constitucional establecida al respecto.

Este Tribunal, desde su Sentencia del Tribunal Constitucional 20/1982, ha venido elaborando un cuerpo de doctrina acerca de la relevancia constitucional del vicio de incongruencia en las resoluciones judiciales y así, en lo que se refiere a la vertiente omisiva de tal incongruencia, ha señalado que el derecho a la tutela judicial obliga a los órganos judiciales a resolver las pretensiones de las partes de manera congruente con los términos en que vengan planteadas, de suerte que la vulneración de ese deber constituye lesión de aquel derecho fundamental (Sentencias del Tribunal Constitucional 14/1984, 177/1985, 142/1987, 69/1992, 88/1992, 169/1994, etc.). Pero también se ha matizado que las hipótesis de incongruencia omisiva no son susceptibles de una solución unívoca, pues han de ponderarse las circunstancias concurrentes en cada caso concreto para determinar si el silencio de la resolución judicial puede o no razonablemente interpretarse como desestimación tácita que satisfaga las exigencias del derecho a la tutela judicial efectiva (Sentencias del Tribunal Constitucional 175/1990, 198/1990, 88/1992, 163/1992, 226/1992, 161/1993, 169/1994, etc.).

La aplicación de la doctrina constitucional reseñada al supuesto que se analiza determina la procedencia de la estimación de la queja del recurrente. En efecto, el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, en su auto de 7 de junio de 1993, desestimó el recurso de alzada que esgrimió como uno de los motivos fundamentales la lesión del derecho de defensa, limitándose a indicar que del conjunto de las actuaciones se desprendería la realidad de los hechos sancionados, argumento que, dado su tenor, no puede interpretarse como desestimación tácita de dicho motivo del recurso. Frente a esta resolución el acto, formuló recurso de reforma, en el que, además de reiterar su petición de reparación de los derechos vulnerados durante la tramitación del expediente disciplinario, denunciaba la ausencia de respuesta judicial expresa a sus denuncias, recurso que fue desestimado por auto de 14 de julio de 1993. En esta resolución el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria niega que al recurrente se le haya producido indefensión alguna ni vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, basando esta conclusión en que la Administración Penitenciaria habría observado lo establecido en el art. 130 del Reglamento Penitenciario y mencionando a continuación los diferentes trámites procedimentales que precedieron a la imposición de la sanción, pero sin analizar, siquiera brevemente, la cuestión relativa a la denegación extemporánea del asesoramiento legal solicitado. Y aunque el órgano judicial desestime el petitum del recurso, consistente en la solicitud de nulidad del acuerdo sancionador, no existe en la resolución judicial analizada dato alguno que permita entender que la denunciada lesión del derecho de defensa, esgrimida claramente por el interno como causa petendi, fue valorada por el órgano judicial en su decisión, desestimatoria, y mucho menos cabe deducir del tenor del auto la razón en que podría haberse basado una posible desestimación tácita de dicho motivo del recurso.

En conclusión y como declara para caso sustancialmente idéntico la Sentencia del Tribunal Constitucional 161/1993, “esa total falta de respuestas lo que era la causa de pedir entraña, conforme a la doctrina constitucional expuesta, la manifiesta vulneración del derecho a obtener una respuesta fundada sobre la pretensión deducida ante el órgano judicial”, lo que determina la procedencia del otorgamiento del amparo en cuanto a la queja aquí examinada.

Y sin que, en último término, resulte ya necesario el estudio de los demás motivos invocados por el demandante.

582.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SEVILLA DE 24-12-1987

Del contenido de la documentación aportada al presente expediente, resulta acreditado que al interno recurrente se le impuso una sanción con fecha 25-7-87, cuando en el Centro Penitenciario de Jerez de la Frontera cumplía una condena por la que fue puesto en libertad y excarcelado el día 6-9-87. Dicha sanción fue recurrida ante el Juez de Vigilancia de Cádiz que posteriormente, y ya cuando había vuelto a ingresar en Prisión, esta vez en la de Sevilla, extinguiendo causa distinta, la 92/82 del Juzgado de Instrucción Núm. 5 de Sevilla, fue confirmada. Durante el cumplimiento de esta última causa, con fecha 26-10-87, el interno recurrente comete una nueva falta disciplinaria y en base a ella se propone la baja en redención que es aprobada por este Juzgado por auto de 23 de noviembre de 1987, con efectos de 10-11-87. Tal como el propio interno recurrente alega, resulta que durante un segundo y actual internamiento en prisión sólo ha cometi-

do una falta, la de fecha 26-10-87, mientras que la otra, determinante para poder apreciar la mala conducta a efectos de redención, lo fue durante el cumplimiento de otra causa por la que fue puesto en libertad y excarcelado, aunque el recurso que interpuso ante el Juez de Vigilancia Penitenciaria de Cádiz hizo que la firmeza acaeciera durante el cumplimiento de la pena que en la actualidad extingue. Por lo tanto, durante el cumplimiento de la pena 92/82 del Juzgado de Instrucción Núm. 5 de Sevilla, sólo ha sido objeto de un expediente sancionador como consecuencia de una sanción, no reuniéndose en este caso el requisito legal de la comisión de dos faltas graves o muy graves para poder apreciar la mala conducta a efectos de causar baja en redención. En efecto, el hecho de que tras el cumplimiento de una condena el interno abandone en libertad el Centro Penitenciario, hace desaparecer la relación jurídico-penitenciaria existente con todos los efectos que en la misma le eran inherentes, y el mero ingreso ocasiona no la reanudación en la citada relación, sino el nacimiento de otra nueva y distinta sobre la que no deben influir los efectos de la anterior. En base a las anteriores consideraciones, procede estimar el recurso de reforma interpuesto por el interno, y en consecuencia, revocar el auto de este Juzgado de fecha 23-11-87, por lo que se aprobaba la propuesta de baja en redención, dejándolo sin efecto.

583.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE LA CORUÑA DE 09-03-1989

Respecto de la falta grave, no se puede determinar que la intoxicación sea debida a drogas, sino sólo a embriaguez alcohólica, en estas circunstancias, y como no ha afectado esta situación a la vida del Centro alterando su normal funcionamiento, no hay base para sancionar.

584.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 1 DE 24-10-1989

Que estimo el recurso pues ha de tenerse en presente que las cartas son una expresión íntima de la manera de ser y opinar de una persona y que aunque en ellas haya insultos a terceras personas, estas no van dirigidas al conocimiento de aquellas quienes, si las conocen, es por la intervención de la correspondencia cuya justificación reside en motivos de seguridad exclusivamente. Por eso no se puede castigar la expresión, o la opinión personal de una interna que se traslada en una comunicación no pública, ni exteriorizada por su voluntad, todo ello de conformidad a lo establecido en el art. 18 de la Constitución y 51 de la Ley General Penitenciaria sobre la intervención de la correspondencia que pesa sobre las internas, la que no permite entender que estos hechos puedan castigarse.

585.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE VALLADOLID DE 07-01-1990

El artículo 125 del Reglamento Penitenciario establece la prescripción de las faltas disciplinarias graves o muy graves a los dos meses y las leves al mes. Señala que el término de prescripción comenzará a correr desde la fecha en que se hubiere iniciado el procedimiento correspondiente, documentalmente constatable, sin

perjuicio de que el plazo vuelva a correr de nuevo si el procedimiento permaneciere paralizado durante dos meses. Por último, el párrafo tercero establece que las sanciones impuestas por faltas muy graves, graves o leves prescribirán en el mismo plazo señalado para las infracciones. Tales plazos comenzarán a constarse desde el día siguiente a aquél en que la resolución sancionadora adquiera firmeza administrativa o desde que se interrumpa el cumplimiento de la sanción si hubiera comenzado. Cualquiera que sea la interpretación que se haga desde este precepto es lo cierto que si el procedimiento sancionador permanece paralizado durante dos meses, ya en la fase previa a la resolución por la Junta de Régimen y Administración del Centro Penitenciario, ya sea en vía de recurso ante el Juez de Vigilancia, la falta o la sanción prescribe y queda sin efecto; bien porque prescribe la falta si fijamos el momento de ser firme la sanción en la resolución del Juez de Vigilancia, bien porque prescribe la sanción si consideramos que la misma es firme con la última resolución de la Administración Penitenciaria. Pues bien en este caso ha transcurrido con exceso dicho plazo de dos meses al haber estado paralizado el procedimiento un tiempo superior al mismo por lo que debo declarar de oficio la prescripción de la falta y archivar el expediente disciplinario. En cuanto al expediente 429/89 entiendo que el hecho de tratar de comunicarse mediante silbidos con un interno preso en la misma cárcel que ella y con quien según manifiesta mantenía relaciones personales, no es susceptible de sanción por no alterar el régimen del establecimiento sino más bien de buscar los mecanismos de comunicación que no hagan necesaria esta infantil forma de relacionarse, quizás la única posible hasta ahora.

586.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SEVILLA DE 08-09-1990

El artículo 111 b) del Reglamento Penitenciario que los fines de semana, como sanción, comenzarán a las 16 horas del sábado, lo que significa que gran parte de este día no debe incluirse dentro del concepto de fin de semana a efectos de sanción. Ello supone que el régimen general para los internos clasificados en 1º grado debe regir hasta el momento de comienzo de la sanción. Ello es así y por lo tanto si los demás días el interno tiene 2 horas de patio y los fines de semana sólo 1 hora, el sábado, que es mitad día normal y mitad día de sanción el interno deberá tener 1 hora y media de patio al ser sólo medio día el que el reglamento considera fin de semana, estimándose por lo tanto, parcialmente la petición del interno y requiriendo al Director en tal sentido.

587.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 11-09-1990

Practicar el cacheo de los internos obligándoles a desnudarse íntegramente contrariando su voluntad expresa, afecta el ámbito reservado de su intimidad y dignidad personal (art. 10 y 18 de la Constitución), por lo que el incumplimiento de las ordenes dadas al respecto por los funcionarios no puede calificarse como desobediencia disciplinaria.

588.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE ZARAGOZA DE 19-12-1990

La comisión de la falta de resistencia activa y grave al cumplimiento de las ordenes recibidas de los funcionarios va unida a la participación de motines, plantes o desórdenes colectivos, en relación de medio a fin, pues dada la proximidad espacio-temporal entre ambas conductas, su conexidad y la finalidad buscada por el sujeto activo, la aludida resistencia fue una de las formas en que se exteriorizó el plante o desorden en el que participo el recurrente. Por tanto, ambas infracciones debieron castigarse como una sola, siendo aplicable a ellas el art. 115, Tercer párrafo, del Reglamento Penitenciario. La falta de daños consistente en inutilizar deliberadamente materiales o dependencias, hubo de sancionarse separadamente, ya que no es consustancial al plante colectivo ni a la desobediencia a los funcionarios, ni constituye medio necesario para cometer otras faltas, por lo que en este punto no será acogible el recurso. Esta estimación parcial del recurso sirve para restaurar el orden jurídico y puede tener efectos en el período de cumplimiento de las penas que sufre el recluso; pero en modo alguno será abonable el tiempo de la sanción sufrida indebidamente para las ulteriores infracciones que pudiera cometer, pues esta pretensión de contar con una patente de impunidad para llevar a cabo actos ilícitos es totalmente contraria a lo prevenido en el art. 11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

589.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MURCIA DE 07-06-1991

La evasión, por la propia fuerza de los principios lógicos y jurídicos, presupone un ámbito de clausura, un módulo de control e internamiento, a cuya quiebra se propende mediante la elusión de una actividad de vigilancia, la superación de instalaciones de cierre o el rebasamiento de barreras físicas o arquitectónicas. Nada de esto sucede en los hechos que se someten a control impugnatorio, en los que el recurrente no trata de evadirse para conseguir una libertad de la que goza en plenitud natural en aquel momento (estaba disfrutando de un permiso penitenciario de salida) aunque técnicamente siga siendo penado. La particular casuística del recurso confirma simplemente una hipótesis de mal uso de permiso que puede y debe tenerse en cuenta en las sucesivas peticiones del interesado, pero no ser objeto de sanción disciplinaria por infracción prevista en el artículo 108 e/ del Reglamento Penitenciario.

590.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE VALLADOLID DE 17-06-1991

El aislamiento en celda es una sanción disciplinaria, es decir, una reacción o castigo a una previa conducta infractora del interno, pretende actuar pedagógicamente sobre el interno tratando de modificar su conducta como respuesta al incumplimiento del interno tratando de modificar su conducta como respuesta al incumplimiento del interno de las normas de convivencia que posibilitan la de todos quienes contra su voluntad se hallan recluidos en Centro Penitenciario. El aislamiento en celda (no en fin de semana) es la más grave de las sanciones, y por ello

es impuesta generalmente a aquellas conductas más violentas o agresivas, o aquellas otras que reiteradamente suponen alteración de la ordenada convivencia. La ley prevé en el artº 112,4 la posibilidad de que la sanción se cumpla en la celda que ocupe el interno habitualmente, o en otra de similares medidas y condiciones, así se hace en el Centro Penitenciario de Valladolid la celda en que se cumple el aislamiento no difiere en tamaño y condiciones de la propia ya que arquitectónicamente todas son iguales, y por razones de organización, para no alterar la dinámica del grupo o módulo, es conveniente separar y agrupar a quienes cumplen sanciones. Ello se hace tan sólo con la sanción del artº 111 a) del Reglamento Penitenciario. El uso de aparato de radio y televisión es aconsejable y aconsejado por la propia Dirección General de Instituciones Penitenciarias en régimen ordinario, pero su supresión no violenta ningún derecho del interno por más que se cómodo. Es más, parece acorde con el contenido sancionador de este medio de corrección disciplinaria el que se prive de algunas ventajas que se obtienen en su régimen ordinario para de esta forma hacer reflexionar al interno sobre su propia conducta. El artº 112.6 prevé la prohibición de adquirir artículos de economato durante el cumplimiento de la sanción, y ello debe razonablemente entenderse a los adquiridos con anterioridad ya que si no carecería de sentido la limitación que se obviaría aprovisionándose de artículos antes de iniciar el cumplimiento. En cuanto a la prohibición de fumar tabaco y usar prendas de ropa que el interno expresa, ha sido negado por la dirección del Centro Penitenciario el que ello se lleve a cabo, por lo que se le es prohibido debe exponer su queja ante la Dirección del Centro Penitenciario o ante el mismo Juzgado.

591.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MÁLAGA DE 23-07-1991

Se anula la sanción pues a pesar de la gravedad del hecho no puede imputarse la permanencia de la droga a uno de los tres que se hallaban en torno a una mesa sobre la base de una presunción inculpatoria sin datos objetivos ni siquiera indiciarios tal y como confirma el propio acuerdo sancionador y el parte del funcionario en que sólo dice que la papelina “pertenencia casi con seguridad” a dicho interno.

592.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 1 DE 13-10-1991

Efectivamente las aclaraciones efectuadas por el interno testigo de lo sucedido indican la irrelevancia del suceso. El hecho de que manifestara al sr. Funcionario “que era un borde”, aunque indica no una buena educación, un respeto a las normas de urbanidad, hay que tener en cuenta el ambiente y la procedencia social de los internos y en concreto la del recurrente, así como también el léxico habitual entre la juventud del medio que procede el mismo. El art. 71 de la Ley Orgánica General Penitenciaria insiste en que la disciplina ha de ser un medio para lograr el éxito del tratamiento, por esta razón entiendo que no debe establecerse una rigidez en las pautas del lenguaje que haga aun mas difícil la comunicación entre los internos y los Sres. Funcionarios. Por esta razón deben tener una actitud de comprensión que le per-

mita buscar el clima de comunicación y diálogo imprescindible para llevar a cabo un tratamiento penitenciario, sin que exija los formalismos que pautas de conducta habituales en otros medios puedan resultar inconvenientes o por lo menos, no comunicativas en este. Por esta razón estimo el recurso y revocó la sanción que le fue impuesta al interno.

593.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MÁLAGA DE 04-11-1991

Los hechos sancionados no son constitutivos de infracción disciplinaria, pues como ha quedado comprobado después de la información dada por el Centro Penitenciario solicitada por el Juzgado a instancia del Ministerio Fiscal, la sustancia intervenida fue encontrada en la celda ocupada, junto con otros compañeros, por el interno sancionado, pero no en su poder ni en su persona al procederse a su cacheo personal. Por el Centro Penitenciario debe procederse a hacerse constar en el acuerdo sancionador, de acuerdo con el artículo 130-4 d/ del Reglamento Penitenciario, la relación de las circunstancias de los hechos imputados al interno, debiendo la misma ser completa en todos los extremos verificados, tanto en orden a la real sucesión de los hechos como al método seguido para llegar al conocimiento de los mismos. Igualmente debe procederse por los funcionarios actuantes, cuando de cacheos se trate, a practicarlos en presencia del interno de que se trate, con participación del mismo referida a la posibilidad que tiene de ver su práctica.

594.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MÁLAGA DE 12-11-1991

La sanción de privación de paseos y actos recreativos comunes esta prevista, junto con la amonestación, para los supuestos de faltas leves, de acuerdo con el artículo 113 del Reglamento Penitenciario, lo que quiere decir que ninguna otra sanción podrá ser impuesta a las faltas de tal carácter. Imponer quiere decir no sólo así establecerlo en la resolución pertinente, sino también que su efectivo cumplimiento no podrá ser como si de un aislamiento en celda se tratara, ya que en tal caso la falta sancionada no seria leve sino que en la practica adquirida el carácter de grave o muy grave.

595.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MÁLAGA DE 12-11-1991

No ponerse de pie en los recuentos cuando se ha ordenado supone un incumplimiento de ordenes. Según el Fiscal la obligación no deriva únicamente de una cuestión de cortesia cuyo incumplimiento no puede derivar, por supuesto, en la imposición de una sanción, sino en la necesidad de comprobar la salud y el estado de cada interno, incluso la efectiva presencia del mismo en aquellos casos en los que en vez de celdas hay brigada, y en cada una de ellas (caso del Centro Penitenciario de Málaga) se alojan más de 80 internos.

596.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MÁLAGA DE 14-11-1991

Los hechos (perdida del documento de identificación interior) no son constitutivos de infracción disciplinaria, pues no ha habido inutilización deliberada (es decir causación de daños con intencionalidad) que haría subsumibles aquellos en el precepto del art. 109 e/ del Reglamento Penitenciario, ni causación de daños graves por falta de diligencia o cuidado (pues lo que se ha producido es un extravío del documento) que posibilitaría la aplicación del art. 110 e/ de la misma norma. Es evidente que no se pueden equiparar pérdida o extravío a causación de daños o inutilización de efectos y que resulta de todo punto inadmisiblemente presumir dolo cuando ni tan siquiera se ha podido acreditar falta de diligencia o cuidado.

597.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MÁLAGA DE 14-11-1991

Los hechos sancionados no son constitutivos de infracción disciplinaria, pues visto el informe del Ministerio Fiscal y examinado el expediente sancionador, se pone de manifiesto la falta de elementos suficientes para producir una imputación subjetiva, no sólo porque el interno ocupaba una celda junto con otros dos compañeros, sino porque, además, no existe constancia de que el cacheo se efectuara en presencia de aquél, circunstancia que produce la enervación de los resultados.

598.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MÁLAGA DE 27-11-1991

Independientemente de lo señalado en la letra d/ del apartado 1º del art. 130 del Reglamento Penitenciario, el apartado 2º establece el derecho del interno a ser oído, si así lo hubiera solicitado, petición que se produjo, según el escrito del recurso interpuesto, pero haciéndose constar en el acuerdo sancionador que no alegó nada ni propuso prueba alguna, lo que evidentemente resulta contradictorio y crea una duda razonable, que lleva a una resolución estimatoria por conculcación procedimental. Sería conveniente que por el Centro Penitenciario se procediera a la observancia de la norma procedimental que, implicando una garantía jurídica, y si el supuesto de hecho se da, lleva a una resolución acorde con lo sucedido.

599.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MÁLAGA DE 28-11-1991

Es evidente que en las actuales circunstancias la sanción de privación de paseos y actos recreativos al no poder cumplirse en la practica se esta convirtiendo en una especie de aislamiento, lo cual no era la finalidad del legislador, por lo cual si no puede cumplirse no debe aplicarse.

600.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MÁLAGA DE 28-11-1991

Los números 1 b/ y 4 d/ del artículo 130 del Reglamento Penitenciario recogen como requisitos respectivamente del pliego de cargos y del acuerdo sancionador,. La necesidad de que contengan la relación circunstanciada de los hechos imputados, siendo evidente el presente caso la no correspondencia entre el primero que hable de “tranxilium” y el segundo que se refiere a “haschis”.

601.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MÁLAGA DE 09-12-1991

Los hechos son constitutivos de una falta muy grave del artículo 108 e/ del Reglamento Penitenciario, pues el interno aprovecho una salida urgente del Centro Penitenciario al hospital para intentar evadirse. No obstante haberse producido los hechos fuera del recinto del Centro Penitenciario su sanción debe producirse en base al artículo 4, 1 c/ de la Ley Orgánica General Penitenciaria y del artículo 7 c/ del Reglamento Penitenciario, que prevén la misma obligación por parte del interno tanto dentro de los Establecimientos Penitenciarios como fuera de ellos con ocasión de traslado, conducciones o practica de diligencias.

602.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MÁLAGA DE 09-12-1991

Los hechos son constitutivos de una falta grave del artículo 109 b/ del Reglamento Penitenciario, pues el interno recurrente ha desobedecido las ordenes dadas de forma reiterada por el funcionario en el ejercicio legítimo de sus funciones, cual era la adopción de una postura idónea para proceder al recuento a primera hora de la mañana, de acuerdo con el criterio establecido por este Juzgado, comportamiento que implica la plena subsunción en el referido precepto.

603.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE VALLADOLID DE 09-12-1991

No corresponde a este Juzgado fijar que conductas son o no de antemano objeto de sanción disciplinaria, pues cualquier conducta se produce en un determinado contexto y ha de valorarse este en su conjunto para decidir si un hecho concreto puede o no ser considerado incumplimiento de las órdenes recibidas para garantizar la ordenada convivencia. Sí puede adelantársele que en varias ocasiones he revocado las sanciones disciplinarias impuestas por hablar con otros compañeros de reclusión, y en esa medida no considero, como norma, que sea una conducta sancionable dsicplinariamente. Así las cosas no puede darse orden alguna a la Junta de Régimen y Administración para que valore o no valore una conducta como sanción disciplinaria, esa es su misión, y frente a sus acuerdos cabe recurso ante este Juzgado. Lo que sí cabe decir es que no es de recibo que el hecho de ser sorprendido un interno

hablando con otro sea motivo para suspender la actividad en que el interno se encuentre, y menos aún si es el disfrute de las horas de paseo reglamentarias, ya que existe una notable desproporción entre la infracción que se imputa y la consecuencia que se atribuye a la conducta.

604.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 11-01-1992

Por el solo hecho de apreciarse que el día 2-12-91 el interno, presentaba los siguientes síntomas: ojos desorbitados, andar renqueante y desequilibrado y vaga capacidad de respuestas, no cabe desprender por sí sólo y con toda seguridad que sea autor de una falta grave del art.109, i) del Reglamento Penitenciario, toda vez que ha quedado acreditado que el citado interno permaneció desde el día 22 de Noviembre al 9 de Diciembre de 1.991, bajo tratamiento médico a base de medicación psicotrópica (transilium, según dice el recurrente), sin que quepa descartar de modo absoluto que aquellos síntomas pudieran obedecer a los efectos de dicho tratamiento que se describen como laxitud o somnolencia, así como visión borrosa. En consecuencia, se estima el recurso y se revoca el acuerdo sancionador.

605.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 17-01-1992

El interno ha sido sancionado por la comisión de la falta prevista en el artículo 108 e/ del Reglamento Penitenciario, al no reingresar de un permiso de salida, pero como quiera que la evasión se produjo el 29 de julio de 1991 y la primera actuación que figura en el expediente disciplinario, después de la fecha indicada, es la de la notificación del pliego de cargos, efectuada el 20 de diciembre de 1991, es evidente que la falta cometida por el interno ha prescrito, de conformidad con lo establecido en el art. 125 del Reglamento Penitenciario, procediendo declararlo así y dejando sin efecto el correctivo aplicado.

606.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 28-01-1992

El Juzgado de Instrucción de Daroca autorizo que se practicara un cacheo en celdas e internos del módulo III, utilizando rayos X, al efecto de encontrar en arma utilizada en un homicidio producido en dicho modulo. Dicha medida sólo podía decretarla el órgano jurisdiccional antedicho porque implicaba una restricción de un derecho fundamental, como es la intimidad personal, y la afectación del mismo esta reservada a una decisión judicial, y por otra parte, tratándose de un hecho delictivo corresponde a dicho Juzgado la determinación de los actos de investigación. Sin embargo, el sr Director del Centro Penitenciario de Daroca procedió a realizar cacheos mediante radiografías no sólo a los internos del módulo III, sino también a otros internos de los restantes departamentos, por lo que se estima el recurso del interno y deja sin efecto la sanción impuesta por desobediencia a someterse a dicha medida, ya que las ordenes del funcionario no estaban legitimadas.

607.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 06-02-1992

Dado que la consulta se refiere a la modalidad de cumplimiento de una sanción disciplinaria que, por lo tanto, pertenece al ámbito de la ejecución y no de la declaración de la sanción propiamente dicha, se entiende que la competencia reside en el Centro Penitenciario del lugar donde se halle el interno que deba cumplir la sanción. En cuanto al fondo de la consulta, expresada por el interno, su voluntad de cumplir de forma continuada durante catorce días, la sanción de siete fines de semana en régimen de aislamiento, sanción que debe entenderse firme por no constar su recurso, y quizás con miras en poder cancelar cuanto antes la sanción, considero que ello debe ser examinado y resuelto por el Centro Penitenciario dentro de la facultades y posibilidades que ofrece el art. 116.3 y 4 del Reglamento Penitenciario sin que la decisión de acceder a dicha solicitud suponga un quebranto de los derechos del interno ante la decisión voluntaria que le puede ser beneficiosa a los efectos de adelantar la cancelación de la sanción y sin que se afecte al ámbito de la propia declaración disciplinaria.

608.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 06-02-1992

No se ha producido lesión de ningún derecho fundamental al interno pues la convicción acerca de lo acaecido deviene de elementos probatorios constantes en el expediente, debiendo recordar a este respecto que la potestad sancionadora disciplinaria es consecuencia de una relación de sujeción especial en que se encuentra el interno de un Centro Penitenciario respecto de la Administración, y por ello el órgano competente para imponer sanciones es un órgano administrativo y no judicial, sin que ello signifique infracción del art. 24 de la Constitución siendo así que las sanciones contempladas no tienen un carácter sustantivamente penal sino disciplinario (véase la Sentencia del Tribunal Constitucional 2/1.987). Finalmente, se ha de precisar que el interno ninguna prueba ha solicitado a lo largo del expediente por lo que mal se le puede haber privado de la práctica de aquella prueba que se entendiere razonable, y por otro lado no consta se le haya privado de la práctica de aquella prueba que se entendiere razonable, y por otro lado no consta se le haya privado del asesoramiento de Letrado de su voluntad, por lo que no se ha vulnerado su derecho de defensa, sin que sea preceptiva u obligatoria la intervención de Letrado.

609.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 11-02-1992

La naturaleza de los hechos imputados obligan a plantear la incidencia del principio "non bis in idem", habiendo declarado al respecto el Tribunal Constitucional que va unido íntimamente a los principios de legalidad y tipicidad recogidos en el artículo 25 de la Constitución, exigiendo una de sus manifestaciones la proscripción de la duplicidad de sanciones, administrativa y penal, en los casos en que se aprecia la identidad de sujeto, hecho y fundamento (Sentencia del Tribunal Constitucional

2/1981 de 30 de enero). La interdicción de la duplicidad de sanciones administrativas y penales respecto de unos mismos hechos no abarca, sin embargo, a aquellos supuestos en los que el sancionado está sujeto a una relación de sujeción especial a la Administración, como es el caso de la relación jurídica penitenciaria, en los que está justificado el ejercicio del derecho punitivo por los Tribunales y la potestad sancionadora de la Administración (Sentencias del Tribunal Constitucional 2/1981 de enero, 50/1983 de 14 de julio, 94/1986 de 3 de julio) ya que, en tal caso, el Fundamento jurídico de la duplicidad de sanciones es distinto, al proteger intereses y bienes jurídicos diferentes: el interés social general en las sanciones penales y el interés de la Administración en las sanciones administrativas. No obstante, la propiedad sancionadora de la Administración está sujeta a determinados límites, uno de ellos, el de subordinación a la autoridad judicial, que implica la imposibilidad de que los órganos de la Administración incoen procedimientos sancionadores en aquellos casos en los que los hechos puedan ser constitutivos de delito o falta según el Código Penal, mientras la autoridad judicial no se haya pronunciado sobre ellos, de modo que, aun cuando el Ordenamiento jurídico permite una dualidad de procedimiento, penal y administrativo, con enjuiciamiento y calificación jurídica independientes, resultantes de la aplicación de normativas diferentes, la Administración no pueda actuar mientras no lo hayan hecho los Tribunales de justicia, debiendo aquella respetar en todo caso el planteamiento fáctico de estos, pues en otro caso se produce un ejercicio del poder punitivo que traspasa los límites del artículo 25 de la Constitución (Sentencia del Tribunal Constitucional 77/1983 de 3 de octubre).

Contra este auto el Ministerio Fiscal interpuso recurso en los siguientes términos: no se inculcan ni se traspasan los límites del principio de legalidad establecido en el artículo 25 de la Constitución cuando la Administración impone sanciones a hechos que pudieran constituir también infracciones penales, siempre que se haga de conformidad con lo establecido en los artículos 41 a 45 de la Ley Orgánica General Penitenciaria que remite en la determinación y gradación de las sanciones al Reglamento Penitenciario. En el caso concreto al que se refiere el expediente no existe todavía una duplicidad de sanciones, ya que no existe todavía sanción penal, pero la denegación de la autorización solicitada por el Centro Penitenciario sobre la base de la incoacción de diligencias penales obviaría la aplicación de la doctrina constitucional señalada en la segunda alegación y dejaría sin efecto la finalidad del régimen disciplinario penitenciario, ya que entendido este como mantenimiento del orden y convivencia en los establecimientos, necesita la inmediatez en la ejecución de las sanciones, circunstancia que no concurriría si la efectividad de las mismas tuviera que dilatarse hasta que recayera sentencia firme en la causa penal. Tanto es así que la Ley Orgánica General Penitenciaria en su artículo 44-3 después de establecer que la interposición de los recursos contra resoluciones sancionadoras suspenderá la efectividad de la sanción, excluye los actos de indisciplina grave cuya corrección no puede demorarse, estableciendo en el artículo 124 del Reglamento Penitenciario que a estos efectos se consideraran como actos de indisciplina grave los comprendidos en los seis primeros supuestos del artículo 108 del Reglamento. Si se examinan dichos supuestos es difícil imaginar un caso en que no den lugar a incoacción de diligencias penales, supuestos que si no fuera posible que la Administración atajara con carácter inmediato podrían en peligro los derechos de los propios internos en orden a la conveniencia y el régimen de los centros, vaciando de contenido el régimen disciplinario que sólo llegaría a tener efectividad en los casos que los hechos cometidos fueran constitutivos de las faltas más leves.

610.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 02-03-1992

Se anula la sanción por posesión de objetos prohibidos (una baraja) por la ignorancia manifestada por el interno de su naturaleza prohibida y la omisión por parte del centro de los artículos 49 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y 17 y 133 del Reglamento Penitenciario que obligan a dar información escrita sobre el régimen del establecimiento.

611.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 18-03-1992

Los tres primeros motivos del recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal, ponen de relieve una serie de indicios que le hacen inferir que la lesión causada a un interno fue cometida por varias personas, no por una sola; tesis que no entra en contradicción con los razonamientos del auto recurrido. Ahora bien, el salto cualitativo se produce cuando la Junta de Régimen considera que, junto con el interno agresor, los internos recurrentes, tuvieron intervención en la agresión, basando esta conclusión “en testimonios de varios internos que obviamente rechazaron ser identificados”, añadiendo que “los testimonios en estos casos vienen siempre condicionados por la ley del silencio imperante dado el código de valores y obviamente el temor a represalias.” Como es fácil de comprender, desde un punto de vista judicial, y aunque nos encontremos ante una mera revisión de actos administrativos en un expediente sancionador, no es posible aceptar como elementos probatorios testimonios que se presentan como confidenciales, de personas no identificadas, y que no afloran en mínima forma al expediente. Lo contrario se instalaría en sistemas procedimentales totalmente superados y alejados de los principios constitucionales. Las manifestaciones que se oyeron a los internos y a los que hace mención el Ministerio Fiscal en su cuarto motivo de recurso, se dirigen a otro interno (el cual no ha sido encartado en el expediente disciplinario y no se conoce el tenor de sus manifestaciones) en solicitud de exculpación, pero en modo alguno se refieren a la intervención de los tres internos de los que se solicita el mantenimiento de la sanción pero no de recurso. Con todo ello y sin que, mediante un examen detallado del expediente, aparezca una probanza con la mínima virtualidad para sostener la imposición de la sanción disciplinaria respecto de los internos recurrentes, se debe desestimar el recurso.

612.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 20-03-1992

La Junta de Régimen, de fecha 10-3-92, en el expediente disciplinario núm. 37/92 sanciona con una falta muy grave del art. 108,e) del Reglamento Penitenciario Ha quedado acreditado que el interno no reingresó en el Centro Penitenciario de Soria el día 8-9-91 a la finalización de un permiso extraordinario de dos días que le había sido concedido permaneciendo evadido hasta su captura e ingreso en el Centro Penitenciario de Granada el 17-1-92 de donde fue trasladado al centro de Soria. Es evidente que dicha conducta significa consumir la evasión y es constitutiva de la falta muy grave prevista y castigada en el art. 108, e) del Reglamento Penitenciario.

613.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CIUDAD REAL DE 23-03-1992

El cuanto al hecho de que la sanción se impusiera por falta distinta de la imputada en el pliego de cargos, debe hacerse constar que la naturaleza de dicho pliego es la de título de imputación provisional que no prejuzga la definitiva, siempre que esta se refiera a los mismos hechos que los referidos en el pliego, lo cual ocurre en este caso; al interno se le dio traslado de los hechos que se le imputaban para que pudiera formular alegaciones, lo cual no hizo. La sanción recayó por los mismos imputados, si bien por distinta falta (de igual gravedad, del art. 108 Reglamento Penitenciario). El interno tuvo la posibilidad de rebatir estos hechos. Nada permite suponer que su defensa (que no la hubo) hubiera sido distinta de ser otra la falta que se le imputa en el pliego. El cambio de imputación es perfectamente lógico dado el análisis que la Junta realizó de la prueba practicada en el expediente, prueba formalmente inexistente en el momento de emitir el pliego de cargos, sin que ello suponga de modo alguno indefensión. De igual modo no la supone, a título de ejemplo, la modificación por las partes acusadoras o la defensa de sus conclusiones provisionales al formular las definitivas en el acto del juicio oral penal, sin que ello suponga necesariamente indefensión al acusado ni necesidad de volver a practicar la prueba desarrollada, siempre que la calificación definitiva se refiera a los mismos hechos que la provisional. Respecto al hecho de que se siga procedimiento penal por estos mismos hechos, debe recordarse nuevamente la jurisprudencia constitucional (Sentencias 94/86, 2/81, 159/85, 23/86, 112/90...) que declara la compatibilidad de la jurisdicción penal con la disciplinaria penitenciaria, en relación con unos mismos hechos, en virtud de la relación de sujeción especial que constituye la penitenciaria, diferente de la relación de subordinación general de todo ciudadano al ordenamiento penal, por lo que la duplicidad de sanciones por los mismos hechos no viola el principio de non bis in idem.

614.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 23-03-1992

Por el Centro Penitenciario de Soria, se remitió a este Juzgado la documentación correspondiente al expediente disciplinario núm. 38/92 y el núm.39/92, para la aprobación, si procede, de la sanción de aislamiento en celdas, superior a catorce días, impuesta al interno citado. El Ministerio Fiscal informó en el sentido de no oponerse a la solicitud de aprobación de conformidad con lo dispuesto en el art. 76, d) de la Ley Orgánica General Penitenciaria. Y se acuerda aprobar la sanción de siete días de aislamiento en celdas impuesta en el expediente disciplinario núm. 38/92 y aprobar la sanción de diez días de aislamiento en celdas impuesta en el expediente disciplinario núm. 39/92; sanciones cuyo cumplimiento se realizará de forma enlazada.

615.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 10-04-1992

Se impone sanción por habersele encontrado, en el curso de un cacheo diecinueve monedas de 100 pts., calificándose estos hechos como constitutivos de una falta grave del art. 109 f del Reglamento Penitenciario consistente en poseer obje-

tos que se hallaren prohibido por las normas de régimen interior. Se discrepa de tal calificación pues obsérvese a la luz del propio informe del Centro Penitenciario que se permite poseer a los internos una cantidad prudencial de monedas de 100 pts., hasta 4 ó 5, con la finalidad de llamar por teléfono, con lo cual en sí mismos no se trata de objetos prohibidos. Ahora bien la posesión de tal acumulación de monedas significa un auténtico incumplimiento de las normas de régimen interior en cuanto refieren deberes y obligaciones de los internos, por lo que tales hechos integran, en lugar de la falta grave calificada en el acuerdo sancionador, la falta leve del art. 110 f del Reglamento Penitenciario y la sanción que corresponde es la de amonestación a tenor del art. 111 f en relación con el 113, ambos del Reglamento Penitenciario.

616.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 11-05-1992

Los hechos que han quedado acreditados ponen de manifiesto la comisión por el interno de una falta grave prevista en el art. 109 f) del Reglamento Penitenciario consistente en hacer salir del establecimiento objetos prohibidos por las normas de régimen interior, por cuanto en la carta remitida a su madre había introducido un billete de cinco mil pesetas y le manifestaba que próximamente recibiría otras catorce mil pesetas de otro interno a fin de que adquiriera “dos bichos” y se los enviara al Centro Penitenciario en dos pantalones.

617.- OFICIO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 09-06-1992

Es competente, para aprobar la sanción de más de 14 días el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria del Centro Penitenciario que impuso la sanción, y no el Centro Penitenciario de destino de traslado.

618.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE ZARAGOZA DE 14-07-1992

El segundo fundamento del auto recurrido carece en absoluto de validez, pues se basa en una interpretación totalmente subjetiva del Juez de Vigilancia Penitenciaria que por estimar que el artículo 44.3 de la Ley General Penitenciaria es de “dudosa constitucionalidad”, decide sencillamente por sí, que no es de aplicación. En el fondo de la cuestión radica en que el interno incurrió en cinco faltas de excepcional gravedad y la Administración, en cumplimiento de la obligación que le impone el artículo 104 del Reglamento Penitenciario, ha de sancionar aquella conducta, y en efecto, en el caso que hoy se contempla, dando cumplimiento a lo previsto en el artículo 124 del citado Reglamento Penitenciario, sometió a la aprobación del Juez de Vigilancia la sanción correspondiente, y por lo antes expuesto este denegó tal autorización, la cual la Sala ahora concede.

619.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 1 DE 23-07-1992

El que un interno pase de una galería a otra sin permiso, no es mas que una falta leve, prevista en el art. 110 f) del Reglamento Penitenciario. Naturalmente si el motivo por el que un interno abandona una galería y pasa a otra es en si misma más grave o significa una alteración más profunda de las pautas genéricas o particulares del tratamiento o de las normas absolutamente esenciales que de existir en el Centro Penitenciario, si que puede llegar a ser una falta grave.

Asimismo, no puede tener la seguridad absoluta de cual pudo ser la expresión que dijo el interno, pero aunque la misma no fuera correcta, hay que tener en cuenta que en la vida libre las expresiones de estas características se emplean en muchas ocasiones en el contexto de la vida cotidiana, y aunque es incuestionable que los Sres. Funcionarios son una autoridad y como tal tiene asegurada la protección penal, el contacto diario que por naturaleza ocasiona la vida penitenciaria, no puede tener la misma consideración en las formas respecto a relacionarse los ciudadanos con la autoridad cuando están en este medio que cuando se encuentran en la vida libre. Es así que expresiones de mala educación, o groseras no deben de tener otra consideración que la de una falta leve. Entiendo pues que, aunque puede estar prevista efectivamente tanto en el apartado a), como en el apartado f) del 110 no debe de tener más que una única sanción: la de “amonestación”.

620.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 29-07-1992

Revisado de nuevo el expediente, se ha de considerar razonado el recurso del interno y de sus argumentos en unión al informe médico en el que si bien se especifica que el 28 de mayo no consta que hubiera de ser atendido por un ataque epiléptico, también se especifica que padece una epilepsia y es posible que tenga ataques epilépticos que no precisan atención médica de urgencia ya que remiten sin tratamiento, resulta que cabe la posibilidad de que en efecto, los daños se produjeran sin dolo ni culpa del interno sino que se debieron a un ataque epiléptico sufrido por éste, posibilidad afirmada en todo momento por el recurrente y manifestada al funcionario que constató de modo inicial el daño producido. Es por ello que debe estimarse el recurso interpuesto y sobreseer el expediente disciplinario.

621.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 14-08-1992

Del examen del expediente no se ha probado en modo alguno que la papelina contuviese heroína, al faltar el análisis de la misma por lo que se ignora cual era la concreta sustancia que contenía; en consecuencia no se puede tipificar los hechos como constitutivos de una falta grave del art. 109 f) del Reglamento Penitenciario, lo que, forzosamente, conduce a estimar el recurso de alzada interpuesto por el interno dejando sin efecto la sanción de tres fines de semana en régimen de aislamiento que le fue impuesta.

622.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 24-08-1992

De un examen de los hechos se acredita como consta en el parte emitido por el funcionario de servicio al Jefe de Servicios que el interno estaba consumiendo droga, sin que sea bastante para desvirtuar esta aseveración, la manifestación de su compañero de celda que se inculpó en exclusiva de los hechos que dieron lugar a la sanción. En consecuencia, quedando acreditados los hechos sancionados, y siendo ajustados a derecho tanto la calificación de los mismos como la sanción impuesta, procede confirmar en su integridad el acuerdo de la Junta de Régimen y Administración.

623.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 27-08-1992

Se deja sin resolver el recurso interpuesto por el referido interno contra el acuerdo sancionador de la Junta de Régimen, expediente sancionador, debido a la excarcelación.

624.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 31-08-1992

La primera cuestión a examinar antes de entrar en el análisis de los hechos que motivaron la sanción al interno, es determinar si se ha producido indefensión en la tramitación del expediente en el recluso. De un examen de las actuaciones se desprende que el interno solicitó como prueba alegar sus conclusiones de forma oral asistido por letrado, lo que fue desestimado por el Director por estimarlo innecesario. La negativa a que el interno expusiera ante la Junta de Régimen y Administración cuanto estimase oportuno para su defensa, no hay duda de que no le causó indefensión alguna, porque habiendo formulado el pleito de descargos, dicha audiencia no es preceptiva como se deduce del art. 130.2 del Reglamento Penitenciario, así como tampoco es preceptiva la intervención de letrado en la tramitación del expediente, aunque el interno pueda valerse del mismo si así lo estima pero, en todo caso, dicha designación será de su cuenta y su aportación se reducirá a la redacción del pleito de descargo o al informe a la Junta, cuando aquel no se hubiera realizado y fuere interesado por el recluso, lo que no ocurre en el supuesto enjuiciado en el que presentó pliego de descargos, por lo que, como ya se ha indicado, la audiencia ante la Junta con o sin abogado no es obligatoria. En consecuencia, puede desestimar la alegación de indefensión alegada por el recurrente.

625.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 06-10-1992

Hechos: Cuando el médico del Centro pasaba consulta el interno exigió que se le diera "Pogodon" para dormir. Al manifestarle el facultativo que ya tenía

medicación adecuada, le gritó muy enfadado, al tiempo que sacaba los brazos por entre los barrotes de la cancela: “me tiene que dar medicación hasta el jueves que me iré de conducción y no un “Tranxilium”, por lo menos dos, no me hacen nada”. A pesar de las advertencias del funcionario para que se portase cortésmente insistió diciendo: “si mañana no me dan medicación, me chino ya lo verá”, insistiendo en tono alterado y sacando los brazos.” Tales hechos no son constitutivos de la falta muy grave de amenazas y coacciones prevista en el art. 108 b) del Reglamento Penitenciario, por cuanto de un lado en el relato fáctico no cabe desprender que el interno conminara al facultativo con causarle en su persona o bienes o en la persona o bienes de sus familiares un mal cierto, inminente y grave y de otra parte las expresiones proferidas por el citado interno no pueden operar de ningún modo en el ánimo del profesional médico para que este acceda a la petición del interno por verse compelido a efectuar lo que no quiera a través de una vis física, una vis moralis o una vis in rebus, con lo que tampoco se configura la falta de coacción. Ahora bien, los hechos probados debe encuadrarse en el tipo del art. 109 a) del Reglamento Penitenciario ya que las exigencias planteadas por el interno, el tono empleado, las expresiones proferidas y la pertinaz y agitada conducta desplegada, constituye una falta grave de consideración y respeto frente al funcionario médico.

626.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 06-10-1992

Envié al Director del Centro Penitenciario de Soria, un escrito con el siguiente texto: “Ojo, atención. Saquen a los internos de esta galería porque son chivatos y nos los vamos a cargar, ya le advertimos no los queremos aquí. Firmado: Los incorregibles”. Todo ello rellenando uno de los impresos que se utilizan en el Centro para hacer peticiones. Del examen del expediente se deduce que los hechos acontecieron tal como anteriormente se han relatado, quedando acreditados a través de la prueba pericial grafística elaborada por el laboratorio de investigación y Criminalística de la Guardia Civil- Policía Judicial (informe que obra en el expediente), prueba que concluye, tras realizar un análisis del manuscrito dubitado con documentos indubitados, en que el manuscrito que conforma el texto anónimo remitido a la Dirección del Centro Penitenciario de Soria, fue realizado de su puño y letra por William de Jesús Negrete. Tales hechos, en lugar de integrarse en el art. 108 b) del Reglamento Penitenciario, tienen un mejor acomodo típico en el art. 108 h) del Reglamento Penitenciario tal y como se preveía en el pliego de cargos inicial, toda vez que supone la divulgación de una noticia o dato falso, como la de aparentar una inseguridad personal inexistente, que afecta a la seguridad del Establecimiento menoscabándola pues se alerta sobre una situación de amenazas contra internos que provocan –dados unos medios limitados– un aumento y una mayor concentración de medidas de seguridad sobre dicho problema, que a la postre resulta simulado, y que deben compaginarse con problemas auténticos y reales de seguridad que aborda la Dirección del Establecimiento Penitenciario.

627.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 20-10-1992

Ninguna vulneración al derecho de defensa se ha producido al interno por cuanto en el expediente parte de la prueba propuesta ha sido practicada, tal como la manifestación del funcionario de servicio y el resto de la solicitada, consistente en traer las declaraciones de otros internos, ha sido desestimada por no considerarse procedentes, al amparo del art. 130 del Reglamento Penitenciario, habida cuenta los elementos obrantes donde también consta la manifestación del Jefe de Servicios. Por otro lado, en orden al hecho de que la Junta de Régimen sea un órgano administrativo, nuestro Tribunal Constitucional tiene declarado que es normal que cuando la Administración actúa en ejercicio de la potestad disciplinaria sean órganos administrativos los que la ejerzan, respecto de los cuales no es exigible esa neutralidad e imparcialidad en su composición que el recurrente reclama, sin que por ello se infrinja el art. 24 de la Constitución (Sentencia del Tribunal Constitucional 74/85 y 2/87).

628.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 23-10-1992

El interno alega en el recurso que el billete de 2.000 pts, tenía para él un valor sentimental por habersele entregado su hijo. Ninguna razón nueva se contiene en el recurso que sirva para desvirtuar los razonamientos expuestos en el auto recurrido, que debe mantenerse, en consecuencia, toda vez que ha quedado perfectamente acreditada la comisión de la falta al tener en su poder un billete de 2.000 pts en el interior del Centro Penitenciario, lo que está prohibido, y sin que razones de tipo sentimental puedan enervar el recto cumplimiento de la normativa interior o justificar la comisión de infracciones disciplinarias.

629.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CÁCERES DE 28-10-1992

Dadas las alegaciones que esgrime el interno en su escrito de interposición de recurso de apelación procede su admisión y pertinencia, dado que la Junta de Régimen ha incurrido en vicio procedimental del art. 130, párrafo d) del Reglamento Penitenciario en la tramitación del procedimiento sancionador seguido al efecto con grave vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva y más concretamente al derecho a defensa, por cuanto también en materia disciplinaria como en penal, nadie puede ser sancionado sin la posibilidad de ser oído, y si el interno disponía de un plazo de 72 horas a partir del momento de la recepción del pliego de cargo para contestar, bien por escrito o verbalmente ante la Junta, siempre que se lo solicitase dentro de plazo, obviamente, el acuerdo sancionador sólo puede ser tomado, pasado o transcurrido dicho tiempo, lo que no ha acontecido en el supuesto enjuiciado, donde desde el día 29 de Septiembre a las 18 horas hasta el día 1 de Octubre, fecha del acuerdo, no han pasado las 72 horas reglamentarias. Por todo ello procede decretar la nulidad de todo lo actuado a partir de la notificación del pliego de cargos al interno, retrotrayendo el procedimiento a dicho momento, en que se cometió la falta, precediéndose posteriormente a terminar el mismo, con arreglo a derecho.

630.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 11-11-1992

La simple inscripción de un nombre en una papelina que, por otra parte, tampoco se indica que contenía y, en consecuencia si se trataba de un objeto a los que se refiere el artículo 109 apartado f. del Reglamento Penitenciario, no es prueba suficiente, primero de la tenencia y después de que se tratara de un objeto prohibido por lo que procede acoger y declarar la nulidad de la sanción.

631.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 16-11-1992

En el curso de una revisión de su celda se le intervino tres garrafas de plástico, dos ocultas debajo de la cama y la otra al lado del inodoro, conteniendo aceitunas para la confección del racionado llenas de trozos de fruta y líquido para su fermentación y así obtención de bebida alcohólica. Del examen del expediente se estima que ha quedado acreditada la comisión por el interno de una falta grave, prevista en el art. 109 f del Reglamento Penitenciario consistente en poseer en el Establecimiento objetos prohibidos por las normas de régimen interior, ya que con independencia de que no se haya practicado análisis alguno para determinar el estado de fermentación para la obtención de bebida alcohólicas, no puede olvidarse, y los internos no pueden desconocer por tener un extracto a su disposición en las celdas, que en las normas de régimen interior se prohíbe la acumulación de alimentos (No tendrá en su celda... exceso de alimentos), normativa que ha sido incumplida y quebrantada por el recurrente al hallársele las tres garrafas de plástico.

632.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 20-11-1992

Hemos de dar por validas las pruebas recogidas por el Centro Penitenciario para imponer su sanción pues alude a testimonios de otros internos cuyos nombres omiten por razones de seguridad para estos, lo que es obvio, siendo igualmente obvio que con mayor o menor grado de adhesión al fin pretendido por los amotinados, fueron muchos los internos que participaron del modo como se recoge en el pliego de cargos y acuerdo subsiguiente y, entre estos se hallaba el sancionado según los testimonios aludidos que hemos de aceptar ya que en otro caso se produciría un delito de falsedad que nadie ha imputado ni denunciado.

633.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE LOGROÑO 05-01-1993

No puede apreciarse en este trámite de recurso de reforma en vía judicial (art. 217 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal) que el interno pueda interesar las actuaciones obrantes en el expediente disciplinario del Centro Penitenciario, pues dicha posibilidad se daba en el trámite del expediente sancionador del Centro Penitenciario, conforme a

lo dispuesto en el artículo 130 1 y 2 del Reglamento Penitenciario, ya que una vez presentado por el interno, si lo hubiere solicitado, debería haber sido oído (como así lo fue según consta en el acta de la Junta de Régimen obrante en el expediente), y además de haberse practicado la prueba propuesta, por ello comparecido el interno ante la Junta, y efectuando alegaciones, aunque sin referirse en la misma a la posibilidad de acceso del expediente disciplinario, ni queja alguna sobre dicha cuestión (según el acta remitida por el Centro Penitenciario) pues aun cuando en su escrito de contestación al pliego de cargos (pliego de descargo) solicitaba el traslado del expediente, en la sesión de la Junta de Régimen del Centro Penitenciario nada dijo de ello, ni de su queja para el caso de que no se hubiera dado acceso al expediente sancionador, es claro que aquella pretensión en este trámite procesal es indebida, sin perjuicio de indicarse que se han tenido en cuenta los partes del Jefe de Servicios y del funcionario de servicio.

634.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 21-01-1993

Pese a los esfuerzos realizados por este Juzgado para que se pusiera a su disposición la totalidad del expediente disciplinario nº 169/92 del Centro Penitenciario de Soria a fin de resolver el recurso interpuesto por el interno, lo cierto es que no se ha conseguido que se aporten las alegaciones realizadas por el interno, en su descargo y las pruebas que se hubieren practicado a su instancia, frente al pliego de cargos, en el caso de que se hubieren formulado y tampoco consta el acuerdo sancionador que sin duda debe haberse dictado a tenor de lo expuesto en el recurso por el interno. La falta de tales documentos significa un claro quebrantamiento de las normas esenciales del procedimiento y procede decretar la nulidad de la sanción impuesta al interno en el expediente disciplinario referido y ello en atención al derecho a una tutela judicial efectiva y a un proceso con todas las garantías establecido en el art. 24 de la Constitución Española en relación con lo dispuesto en el art. 132-2 del Reglamento Penitenciario ya que no cabe duda que por un lado no se sabe si se ha verificado el trámite contradictorio por el que el interno puede realizar alegaciones y proponer prueba en su defensa frente a los hechos imputados y por otro lado resulta evidente que careciéndose del acuerdo sancionador que se recurre mal puede ser objeto de examen y de revisión judicial.

635.- OFICIO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 22-01-1993

Adjunto remito a V. S. copia del informe emitido por la Jefatura de Servicios en el Expediente disciplinario, a los efectos que fueren procedentes y a fin de que se procure que tales informes se refieran de modo más objetivo a los hechos acaecidos, evitándose valoraciones (como la contenida en el informe que se adjunta: “este interno es de naturaleza cínico, aprovecha este tipo de hechos, como los descritos en el parte que elevo para realizar cualquier protesta o inferir insultos. Esto suele realizarlo cuando está rodeado de más internos, induciendo a estos a ser secundado”.) sobre la naturaleza personal de los internos que no sólo se consideran inadecuadas e improcedentes sino absolutamente innecesarias.

636.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 1 DE 28-01-1993

Ante el resultado de la analítica llevada a cabo, el resultado deberá ser analizado por el Equipo de Observación y Tratamiento para, si es que el interno lo consiente, se establezca un tratamiento específico para resolver el problema de su drogodependencia. Si una vez que se ha establecido el tratamiento es aceptado por el interno, y en el plazo de un mes se mantiene abstinentemente, la falta que le podía ser impuesta por la actitud antirreglamentaria prevista en el art. 109, apartado f) del Reglamento Penitenciario, será revocada; si por el contrario, el interno no acepta el tratamiento o aceptándolo no se mantiene abstinentemente durante el tiempo de un mes una vez comenzado el tratamiento, deberá cumplir la sanción impuesta. En último lugar si por el Centro no se le ofrece el tratamiento que precisa el interno, quedará sin efecto la sanción impuesta, por entender que en ese caso nos encontraríamos ante una vulneración inaceptable de lo establecido en el art. 25-2 de la Constitución y en los arts. 1 y 71 de la Ley Orgánica General Penitenciaria.

637.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 11-02-1993

Las instituciones jurídicas han de interpretarse en el sentido de la máxima eficacia del derecho, en general y así, en el caso de la prescripción, como ésta está orientada a evitar que la duración de un trámite no pueda perjudicar a la persona sobre la que recaen las actuaciones, no debe esta beneficiarse cuando la inactividad de la jurisdicción o Administración sea imputable exclusivamente a la presunta víctima –en este caso–, con lo que los encargados del trámite no pueden operar pues les falta dicha persona para entender las correspondientes actuaciones como lo es el darle conocimiento del parte inicial de incoación del expediente para formular descargo; pero es más, también debe entenderse, y así lo entiende este tribunal, que la situación que es calificada de falta esta vigente hasta que el penado es reconducido a la prisión, momento desde el que deben contarse los posibles plazos de prescripción, que en el caso contemplado no alcanzaron lo preceptuado.

638.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE LOGROÑO DE 12-02-1993

Interpuesto por el interno recurso de apelación contra auto de este Juzgado en el que se desestimaba un recurso de reforma contra auto que denegaba un recurso de alzada contra un acuerdo sancionador de la Junta de Régimen y Administración del Centro Penitenciario en el que se indicaba que cabía interponer recurso de apelación en el plazo de tres días, con carácter previo debe indicarse el defecto formal que contiene dicho apartado del auto, pues conforme a la Disposición Adicional 5ª, número 3, al tratarse de una resolución del Juez de Vigilancia relativa a régimen penitenciario no cabía interponer recurso de apelación sino solamente el de reforma, por ello en principio debería entenderse que el auto de referencia recurrido en apelación debía ser aclarado en base a lo dispuesto en el artículo 267 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que per-

mite aclarar los defectos materiales manifiestos que contengan las resoluciones en cualquier momento, y por ello podría indicarse la procedencia del recurso de apelación, sin embargo, no se efectúa tal apreciación, en aras de beneficiarse al interno y se admite a trámite el recurso de apelación interpuesto por el mismo, con remisión de las actuaciones ante la Audiencia Provincial para que conozca de la impugnación de dicha resolución y en concreto sobre lo expuesto por el interno a lo largo del expediente. En cuenta a la la legación del interno a este Juzgado de vigilancia penitenciaria de que se aprecie la prescripción de la falta disciplinaria conforme al artículo 125-2 del Reglamento Penitenciario, por paralización del procedimiento durante más de dos meses por causas no imputables al interno, lo primero que ha de indicarse es que aun cuando la prescripción de las faltas disciplinarias muy graves y graves, prescriben a los dos meses desde la fecha en que se hubiere cometido la falta, con interrupción de la prescripción desde que se hubiere iniciado el procedimiento correspondiente tal posibilidad de prescripción, se refiere a su producción desde la comisión de la presunta falta, como se indica en el nº 1 de este precepto, con su paralización con el inicio del procedimiento administrativo en el Centro Penitenciario, es decir, del expediente disciplinario del Centro Penitenciario, con vuelta a iniciarse en el mismo cuando aquel procedimiento estuviere paralizado, pero tal posibilidad no se refiere al procedimiento judicial que se siga respecto de la impugnación de lo acordado en el expediente disciplinario, por lo que ya, por tal motivo debe de desestimarse dicha pretensión. Sin perjuicio, por otra parte, de tener que entenderse que había dictado auto rectificando el recurso de alzada del interno (en fecha de 21 de febrero de 1992) por ello cuando se solicitan por providencias de fechas 22 de enero de 1992 y 3 de julio de 1992, con informes al Centro Penitenciario, para resolver el recurso de reforma, que fueron contestados en fecha 30 de junio y 18 de septiembre de 1992, ya no se puede aplicar la prescripción prescrita para el procedimiento, durante su instrucción caso de aplicarse al procedimiento jurídico, como se ha expuesto, y no solamente al penitenciario, pues ya se trataría de un trámite de ejecución de su sanción. Además que también debe tenerse en cuenta que una vez dictado el recurso de alzada, no se paraliza el expediente, y se deja sin resolver, sino que por el Juzgado se dictan resoluciones el 22 de abril y el 3 de julio de 1992 a fin de que por los funcionarios del Centro Penitenciario se informase de lo que se interesaba, y el centro correspondiente informo el 30 de junio y 18 de septiembre, es decir, que no se dio una paralización, una dejación en la instrucción y trámite en las diligencias que se seguían, necesaria para la prescripción, como viene a desprenderse de las sentencias 21-09-87, 05-01-88, 06-10-59 y 29-04-64 que fundan el acogimiento de la prescripción como causa extintiva en la inacción procesal.

639.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 22-02-1993

Del examen del expediente se deduce que el destornillador de grandes dimensiones se hallaba en la celda que ocupa el recurrente entre los tubos del desagüe del lavabo y que en un pantalón de su propiedad se encontró un trozo de sierra con restos de plastilina que había sido utilizada para serrar los barrotes de otra celda de la misma galería, existiendo por lo tanto la adecuada relación de tales objetos con la persona del interno sancionado y con los barrotes serrados cuyo corte se trataba de ocultar con la plastilina con fines evidentes de evasión.

640.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 23-02-1993

Se debe precisar que los medicamentos deben ser tomados en la forma y momentos que se prescriben por el médico de tal forma que si se les manipula o pretende darles un uso distinto se convierten en sustancias prohibidas por las normas de régimen interior.

641.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ALICANTE DE 23-03-1993

Por lo que respecta a la queja de privación de tenencia de T.V., debe acogerse la misma, en cuanto que el principio de legalidad establecido en el artículo de la Ley Orgánica General Penitenciaria, en virtud del cual los internos no serán corregidos disciplinariamente sino en los casos establecidos en el Reglamento, con las sanciones expresamente previstas en la Ley, impide que por unos hechos que han dado lugar a un expediente sancionador, además de la sanción legalmente prevista, se tengan en cuenta para restringir o limitar otros derechos legalmente reconocidos, ya que ello constituiría sancionar doblemente los mismos hechos en modo distinto al legalmente previsto, motivo por el que el acuerdo de la Junta de Régimen, conculca dicho principio de legalidad, vulnerando el derecho contenido en el art. 5-1 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, al no denegarse por razones de seguridad, de interés del tratamiento, o del buen orden del establecimiento, a disponer de un aparato televisor en su celda.

642.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 07-04-1993

Al citado interno le fue encontrado e intervenido un juego de dados. Este juego de dados está prohibido por las normas de régimen interior ya que todos los internos conocen, por tener fijado el extracto de las normas de régimen interior en sus respectivas celdas, que los únicos juegos de mesa autorizados son ajedrez, parchís, damas o dominó. En consecuencia, el interno ha cometido la falta grave prevista en el art. 109 f) del Reglamento Penitenciario de poseer objetos prohibidos por las normas de régimen interno, por lo que debe confirmarse la calificación jurídica y la sanción impuesta.

643.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 13-06-1993

Los hechos que motivaron la sanción son que desde la ventana del comedor de la sexta galería el interno hablaba con otros internos diciéndoles: “no me pidáis mas droga, que no se piense que me han traído un carro , a mediodía ya bajé un paquete y luego por la tarde otro, ayer le di por la noche al chaval de las barbas rubio, de todas las maneras no os preocupéis, cuando tenga otra comuni-

cación ya me encargaré otra vez de más”. El Jefe de Servicios, que se acercó al comedor y se situó detrás del interno, escuchó esta conversación, y cuando el interno se percató de su presencia comenzó a decirle que “estaba hablando de queso, que a él le gusta mucho”. Del examen del expediente se deduce que los hechos se desarrollaron en la forma que se ha relatado anteriormente, sin que la resultancia de los mismos haya sido desvirtuada por la alegación del recurrente, quien recurre de forma verbal sin expresar motivos concretos de su disconformidad con el acuerdo sancionador. Tales hechos constituyen la falta grave del art. 109 f) del Reglamento Penitenciario por la que se le sanciona, refiriéndose una conducta tendente a la introducción en el Centro Penitenciario de objetos o sustancias prohibidas. La sanción impuesta se encuentra dentro de los límites establecidos por los art. 111 y 113 del Reglamento Penitenciario y es adecuada a la infracción cometida, por lo que procede confirmarla en su integridad con desestimación del recurso.

644.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 25-06-1993

La sanción impuesta por la Junta de Régimen fue por comisión de falta prevista en el artículo 109 apartado i del Reglamento Penitenciario, al haber sido sorprendido el interno “inhalando una bolsa de plástico, que, al parecer, contenía diluyente y que, al parecer, se encontraba afectado”. Es principio general del Derecho que hace relación a sanciones bien por falta administrativa, bien por infracción del Código penal u otras leyes punitivas, que los hechos que se subsumen en la norma estén perfectamente acreditados y no es el caso que nos ocupa en el que bajo la vaga expresión de “al parecer” se toma como cierto el uso (inhalación) de sustancias estupefacientes, que no han sido determinadas y que han producido embriaguez y como quiera que la expresión entrecomillada nos lleva a la duda, primero, de si ha hecho uso de tales sustancias y, segundo, si se produjo embriaguez, entendemos que debe dejarse sin efecto la sanción impuesta.

645.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CIUDAD REAL DE 31-07-1993

No se han producido nunca dos meses completos de paralización procesal, que es lo que el art.125 del Reglamento Penitenciario exige para la prescripción, la cual se interrumpe por cualquier reanudación del procedimiento. No ha existido, en consecuencia, prescripción, sin perjuicio de que deban adoptarse medidas de corrección para la cancelación por ser el interno ajeno al excesivo tiempo transcurrido hasta la recepción del informe solicitado al centro ya que el art. 126 del Reglamento Penitenciario presupone un normal funcionamiento de los trámites burocráticos, por lo que la cancelación de la sanción por falta grave que se producirá al día siguiente de terminar el interno el cumplimiento del correctivo, o se adelantara en 108 días si aún tuviese el interno por cancelar alguna falta muy grave.

646.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CIUDAD REAL DE 08-10-1993

El aislamiento o el aislamiento en fines de semana se cumple en el compartimiento que normalmente ocupe el interno, salvo las excepciones previstas en el art. 43 de la Ley Orgánica General Penitenciaria. entre las que se encuentra el buen orden del establecimiento, de modo que no se incumple la Ley cuando el interno cumple una de las sanciones dichas en el departamento de aislamiento por procedencia de las disposiciones de vigilancia en relación con el número de funcionarios disponible, siempre que la celda de aislamiento reúna las características legales de características análogas a las restantes del establecimiento y grado común de salubridad.

647.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 13-10-1993

En el curso de un cacheo realizado por funcionarios de servicio, se le halló un recipiente de plástico conteniendo unos dos litros de un líquido con restos de productos fermentados, que reconoció ser de su propiedad. Del examen del expediente se deduce que al interno se le ocupó en un recipiente unos dos litros de un líquido, pero se carece de la más elemental prueba que acredite la composición de dicho líquido y su estado de fermentación, lo que le convertiría en sustancia prohibida ya que no existe en el expediente ningún análisis de dicho líquido para poder apreciar que se tratara de una sustancia prohibida. En consecuencia, y ante tal falta de pruebas, procede estimar el recurso y revocar el acuerdo.

648.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 2 DE 14-10-1993

Reconociendo el artículo 130 d) del Reglamento Penitenciario el derecho del interno sometido a expediente disciplinario a disponer de un plazo de setenta y dos horas a partir del momento de la recepción del pliego de cargos, para contestar por escrito a las imputaciones que se le hagan, alegando lo que considere oportuno y proponiendo las pruebas que estime convenientes, así como para poder valerse del asesoramiento que estime necesario, no pudiendo celebrarse la Junta de Régimen y Administración sin respetar dicho plazo, ya que ello colocaría al interno en situación de indefensión, por lo que se decreta la nulidad de las actuaciones retrotrayéndolas al momento de la notificación del pliego de cargos.

649.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CIUDAD REAL DE 20-10-1993

El interno interesa abono de dos días de aislamiento provisional en sanciones pendientes de cumplir y el Centro entiende que sólo cabría tal abono por sanciones correspondientes a hechos anteriores a los que originaron el aislamiento provisional del interno. Esta tesis es, sustancialmente, la mantenida por el Juzgado en base a la

necesidad de evitar situaciones totalmente exorbitadas jurídicamente como sería admitir que un interno contase con una anómala cuenta de crédito de días de sanción cumplidos (en el mismo sentido el Tribunal Supremo, sentencia de 13 de marzo de 1993 de la sala 2ª), pero el Juzgado matiza sobre las sanciones a las que puede abonarse esos días cumplidos en exceso en el sentido de proclamar que el abono cabe hacerlo a sanciones que se impongan por hechos anteriores al momento en que el interno tiene conocimiento de la producción de exceso de cumplimiento (notificación del auto del Juzgado reduciendo o revocando la sanción o, como en este caso, notificación de sobreseimiento).

650.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 22-10-1993

Ha quedado plenamente acreditado que el interno poseía la cantidad de 17.000 pts. en tarjetas de economato, hecho que es suficiente por sí mismo para constituir la falta grave prevista en el art. 109 f) del Reglamento Penitenciario, consistente en poseer en el Establecimiento objetos que se hallaren prohibidos por las normas de régimen interior, toda vez que en el nº 18 de estas normas (cuyo extracto obra en cada una de las celdas del Centro) se establece que : en ningún caso podrá estar el interno en posesión de más de 6,000 pts. en tarjetas.

651.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MÁLAGA DE 04-11-1993

Procede estimar la reivindicación del interno, recordando al Centro que no puede tenerse en cuenta, negativamente, los partes por sanciones que hayan sido recurridos y no sean firmes, pues los partes no son sanciones, y estos no son firmes hasta que se agoten los recursos interpuestos contra las resoluciones o acuerdos sancionadores, sin que pueda privarse a los internos de sus comunicaciones vis a vis, televisores y otros derechos por el simple hecho de tener partes o sanciones recurridas, las cuales pueden ser anuladas por el Juez de Vigilancia Penitenciaria, en cuyo supuesto se condenaría a los internos de antemano, sin respetar la presunción de inocencia, sin que pueda aplicarse el concepto de mala conducta sin la previa existencia de sanciones firmes, rigiendo el principio general del artículo 44-3 de la Ley Orgánica General Penitenciaria según el cual la interposición de recursos contra resoluciones sancionadoras suspenderá la efectividad de la sanción, salvo cuando por tratarse de un acto de indisciplina grave, la corrección no pueda demorarse, principio que prevalece sobre la Circular de 2 de agosto de 1991.

652.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MÁLAGA DE 10-11-1993

Las sanciones impuestas al interno recurrente se basan en el hecho de expresar en una carta dirigida a su mujer, interna en el Puerto de Santa María por la misma causa, al aludir al Sr Director del Centro Penitenciario de Jaén la siguiente frase “a ver si

viene el tío este”, y “la mierda que nos ponen” refiriéndose a la comida. Se trata de correspondencia privada entre dos internos, y aquel estuviere intervenida dicha comunicación escrita, esta no debe utilizarse en contra del interno, que conserva el derecho a la intimidad de sus comunicaciones y al secreto de las mismas conforme al artículo 18-3 de la Constitución, sin que tales expresiones vertidas en la carta atenten al buen orden y seguridad del Establecimiento Penitenciario, y además no se parecía en ellas el “animus iniuriandi”, o sea el dolo específico de deshonra, descrédito o menosprecio, careciendo de entidad ofensiva el decir “a ver si viene el tío este”, y siendo la expresión “la mierda que nos ponen” referida a la comida, una opinión particular y subjetiva, vertida en lenguaje coloquial entre dos internos, por todo lo cual hay que entender que tales expresiones no son constitutivas de faltas graves del artículo 109 a y b del Reglamento Penitenciario, siendo procedente absolver de ellas al interno y anular las sanciones.

653.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 10-11-1993

Es indudable que la tenencia por el interno de tarjetas de compra en cuantía que excede la permitida constituye posesión de objetos prohibidos, sancionada en el art. 109 f) del Reglamento Penitenciario ya que tales tarjetas están permitidas dentro de unos límites cuantitativos (ordenados en las normas de régimen interior), de manera que al sobrepasarse el mismo el exceso se convierte en objeto prohibido. Y a ello no impide que los extractos de las normas de régimen interior estuvieren firmados por el anterior director, ya que las mismas tienen vigencia en tanto no se acuerde su modificación. En consecuencia, el resto de alegaciones realizadas por el interno ni desvirtúan la realidad de la infracción ni le exculpan de la responsabilidad disciplinaria establecida.

654.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE PAMPLONA DE 30-12-1993

El art. 108 e) del Reglamento Penitenciario califica como falta muy grave: “intentar, facilitar o consumir la evasión”. La palabra evasión es sinónima de huida, que significa apartarse de una cosa mala o perjudicial o escaparse de esta. En el presente caso, al hallarse el interno fuera del Centro Penitenciario disfrutando de un permiso, la única forma de huida o fuga la constituía el no reingresar voluntariamente al mismo el día de finalización del permiso. Según resulta de las propias manifestaciones del interno este, al finalizar el permiso, no se reintegró al Centro Penitenciario, sino que, con perfecto conocimiento de su obligación, decidió pernoctar fuera del mismo y no retornar a él hasta tanto no se procediera a su detención por la Autoridad competente. Es a partir de ese momento en que no reingresa en prisión cuando se consuma la evasión puesto que con tal conducta huye, en el sentido transcrito, del Centro Penitenciario no reingresando hasta que fue conducido por la fuerza pública. En consecuencia y con independencia de si los hechos constituyen o no un quebrantamiento de condena, cuestión a dilucidar por la jurisdicción competente, desde el punto de vista disciplinario en el marco de la Legislación Penitenciaria, deben ser

calificados como una falta de evasión consumada. La calificación de los hechos sancionados como falta grave fue acordada por unanimidad de la Junta de Régimen y Administración del Centro Penitenciario y no por mayoría, como parece desprenderse del escrito del recurrente. Tal calificación se estima adecuada en base al art. 111, b) en relación con el 113, del Reglamento Penitenciario, sin que sea de aplicación al presente caso el art. 42.4 de la Ley Orgánica General Penitenciaria que tan sólo es aplicable, como en el mismo se expresa al aislamiento en celda del art. 111,a) del citado Reglamento y no al presente caso de aislamiento de fin de semana. Sin embargo y teniendo en consideración el hecho de que el interno no hubiera ocultado su paradero, sino que lo puso en conocimiento público a través de los medios de difusión, se estima aplicando el principio de la proporcionalidad excesiva la sanción impuesta que deberá reducirse a tres fines de semana de aislamiento.

655.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE BILBAO DE 10-01-1994

Recibida la anterior comunicación del Centro Penitenciario solicitando autorización para el cumplimiento de 28 días de aislamiento en celda, del interno citado en los expedientes disciplinarios recurridos en alzado y dado que dichos expedientes disciplinario no se acordaron en la misma Junta de Régimen y Admón, ya que uno fue celebrado el 2-11-93 y el otro es del 22-11-93, líbrese oficio a dicho Centro a fin de comunicarle que al no ser de la misma Junta las dos sanciones no necesita la autorización previa de este Juzgado de Vigilancia, pero debiendo dejar un lapsus de tiempo entre el cumplimiento de las dos sanciones.

656.- AUTO DEL JUZGADO DE LO PENAL NÚMERO 5 PALMA DE MALLORCA DE 11-01-1994

En cuanto a la sanción de 14 días sufrida por el acusado por razón de estos mismos hechos en la vía disciplinaria, procede su abono para el cumplimiento de la pena que se impondrá en la presente causa para, respetando la prioridad de la sanción penal sobre la administrativa, evitar la duplicidad de sanciones por un mismo hecho.

657.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 2 DE 05-02-1994

Como en el pliego de cargos se le da al expedientado una relación circunstanciada de los hechos suficientes para arbitrar su defensa, no puede entenderse que se haya infringido por la Junta de Régimen el art. 24-2 de la Constitución, colocándole en posición de indefensión como se pretende por el recurrente, por lo que se desestima el recurso interpuesto igual rechazo debe encontrar la pretensión de que su abogado (al que por cierto no ha designado), no hubiera podido asistir a la Junta de Régimen, por cuanto el Fundamento jurídico 4º de la Sentencia del Tribunal Constitucional 74/85 de 18 de junio, en la que se reconoce el derecho de defensa en el ámbito penitenciario, entiende que tal exigencia se satisface con la posibilidad de asesoramiento

del letrado elegido por el interno durante la tramitación del expediente, o bien sea para redactar su contestación, proponer pruebas o efectuar consultas antes de la comparecencia ante la Junta, pero en ningún caso impidiendo la presencia en persona del letrado en la misma, idéntica conclusión denegatoria ha de encontrar la petición de nulidad que descansa en la constitución de la Junta de Régimen desde el momento en que el mismo alto tribunal en el Fundamento jurídico 2º de la citada sentencia establece que es normal y aun necesario que, cuando la Administración actúa en ejercicio de su potestad disciplinaria, sean órganos administrativos los que la ejerciten, respecto a los cuales no es exigible esa neutralidad e imparcialidad en su composición que el recurrente reclama. Por lo que, por todo lo expuesto procede mantener íntegramente la resolución recurrida.

658.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 26-02-1994

Ha quedado acreditado que el recurrente no utilizaba los dados para jugar al parchís sino para jugarse dinero, resultando claro que participaban en juegos de azar o de suerte que no están permitidos en el Centro Penitenciario, con lo que dicha conducta constituye la falta grave prevista en el art. 109 g) del Reglamento Penitenciario. Por otro lado, la negativa reiterada de entregar los dados a los funcionarios que se lo requirieron constituye una falta grave de desobediencia a las órdenes de los funcionarios, quienes en cumplimiento de sus funciones estaban solicitando los instrumentos con los que se cometió la infracción disciplinaria. Con ello se configura también, en el actuar del interno, la falta del art. 109 b del Reglamento Penitenciario.

659.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE OVIEDO DE 21-03-1994

Con referencia al estudio del fondo del asunto, procede analizar el procedimiento seguido para la imposición de la sanción objeto del recurso, puesto que al venirle atribuida al Juez de Vigilancia la resolución de estos contra las sanciones disciplinarias en el art. 76,2e) de la Ley Orgánica General Penitenciaria y poder acordar lo que proceda, en lo que afecte a los derechos fundamentales de los internos, art. 76.2g) del citado cuerpo legal, es evidente que, de oficio, puede, antes de resolver el recurso planteado, determinar si el procedimiento sancionador se ha cumplido o no de acuerdo con las normas reglamentarias vigentes en el momento de su aplicación, ya que de producirse esta inadecuadamente, no sólo se vulnera el principio de legalidad procesal, sino que puede dar lugar a indefensión, a lo que se opone, tajantemente el art. 24.1 de nuestra Constitución.

En cuanto al acuerdo sancionador, se fijan en el art. 130.4 del Reglamento Penitenciario una serie de requisitos que el mismo debe de contener. Así en el apartado c) se determina que junto con el número de expediente debe hacerse un breve resumen de los actos procedimentales básicos que han precedido al acuerdo, es decir, que deben de hacerse constar las pruebas practicadas, tales como testigos interrogados y declaración de los mismos, con especial referencia a lo manifestado por el interno expedientado, ya sea en el pliego de descargo o en la comparecencia ante la

Junta. Circunstancia esta última que no consta en el expediente, ya que el impreso utilizado para el acuerdo sancionador no hace referencia alguna al respecto, limitándose a decir textualmente: “frente a dicho pliego de cargos contestó de forma verbal...” sin que se recojan sus manifestaciones. Hechos que asimismo viene siendo habitual en los distintos recursos que llegan a este Juzgado, si bien en ocasiones se recogen las mismas sucintamente mediante fotocopia al reverso del pliego de cargos, deficiencia ésta que debe de ser subsanada, por cuanto que como ya ha quedado dicho dichas manifestaciones deben de recogerse en el acuerdo sancionador.

Establece asimismo el art. 132 del Reglamento Penitenciario que en el mismo día, bien de la notificación, si se hubiere interpuesto el recurso en ese momento procedimental, bien de la entrega del escrito al funcionario del Establecimiento si fuese dentro del horario de oficina, o al día siguiente si se hubiera efectuado fuera del mismo, el Director remitirá el “expediente disciplinario original” al Juzgado de Vigilancia, extremo éste que tampoco se cumple en el caso que nos ocupa, lo que es práctica habitual, y que debe asimismo subsanarse, sustituyéndose en caso de imposibilidad de enviar el original, por una certificación íntegra de las actuaciones que componen el expediente disciplinario, expedida por el Secretario de la Junta, reduciéndose la demora en la remisión de las actuaciones al Juzgado de Vigilancia al tiempo mínimo necesario.

Se observa asimismo en la remisión a este órgano del expediente disciplinario y el escrito y recurso formulado por el interno, que en el oficio remitido se emite informe sobre la sanción impuesta, al tiempo que se formulan alegaciones en relación con las expuestas por el interno en su escrito de recurso, y que pretenden, por ende, justificar el acuerdo sancionador. Si bien es cierto, que pudiera deducirse también, que la finalidad de dicho informe suplementario, elaborado en el momento de la remisión del expediente, no es otra que intentar complementar los datos obrantes en el acuerdo sancionador, con aquellos otros que al entender de la Dirección del Centro, deben ser puestos en conocimiento del Juzgador para que los mismos puedan ser sopesados en el momento de dictarse por éste la resolución oportuna, no lo es menos que el Juzgador debe valorar únicamente aquellos que consten en las actuaciones que constituyen el expediente disciplinario, sin que se deba distraer su atención con la introducción de elementos nuevos ajenos al acuerdo sancionador. Dicha práctica supone además, la vulneración del derecho constitucional del interno ya referido, y contenido en el art. 24.1 de la Constitución Española a que no se le produzca indefensión; y ello es así por cuanto las mismas se formulan sin el conocimiento del mismo, fuera del ámbito establecido en el procedimiento sancionador, por lo que le priva al mismo de una posible réplica. Argumentaciones todas ellas que deben de llevar a la supresión inmediata de dicha práctica, ajena al procedimiento sancionador y no prevista en ningún precepto legal, por cuanto el expediente disciplinario finaliza con el acuerdo sancionador.

Es el Juzgador quien en el transcurso del estudio y resolución del recurso interpuesto puede solicitar, si así lo estimara conveniente para mejor proveer, la práctica de aquellas diligencias o solicitar los informes que considere oportunos. El artículo 76-2 d) de la Ley Orgánica General Penitenciaria está redactado de forma tajante y sin reserva o excepción laguna, otorgando al Juez de Vigilancia competencia para aprobar las sanciones de aislamiento en celda de duración superior a catorce días. El Juez en este tema no conoce ya en una segunda instancia, es decir, no decide después de una previa resolución ya dictada por la Administración, sino en una auténtica pri-

mera instancia, en base a una propuesta de sanción que hacen los órganos penitenciarios, de manera similar a como actúa, por ejemplo, en los supuestos de libertad condicional, de forma que no hay una aprobación o renovación de una decisión sino una decisión “prima facie”. Resulta claro, pues, que al señalar la Ley Orgánica General Penitenciaria que la función del Juez es aprobar este tipo de sanciones parece remitir la formación del expediente a los órganos penitenciarios de forma que el procedimiento es idéntico al resto de las sanciones, con la única y básica diferencia que en estos casos la resolución de la Junta de Régimen y Administración se sustituye por una propuesta de resolución al Juez de Vigilancia, de forma que este queda exento de labores de instrucción; sin embargo, la actividad del Juez no se reducirá a aprobar o no la sanción, sino que, en cumplimiento del principio de inmediación judicial, y con citación del Ministerio Fiscal, deberá antes de dictar resolución definitiva, oír al interno sometido al expediente disciplinario.

660.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 11-04-1994

Los hechos probados (la tenencia en la celda de tres televisores, dos de ellos con el precinto levantado) no puede subsumirse en el apartado b del artículo 109 pues no consta orden para que los depositara en el correspondiente departamento y si en las normas de régimen interior, que no le constan a esta juzgado, aparece la prohibición de tener televisores con los precintos levantados ello constituiría otra falta que nosotros estimamos encuadrarle en el apartado f del artículo 110, dando por entendido que existe la norma antes aludida pero como no consta que se ha producido alteración de la vida regimental y en la ordenada convivencia, procede la estimación de la queja.

661.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 15-04-1994

Los hechos que aparecen acreditados no son constitutivos de la falta de resistencia activa y grave tipificada en el art. 108 d) del Reglamento Penitenciario sino de una falta grave de resistencia pasiva prevista en el art. 109 b) del citado Reglamento. Ambas figuras de resistencia llevan embebida la idea de no sometimiento a una orden y suponen una oposición al mandato de la autoridad o funcionarios acompañada de una obstrucción o traba decidida a los propósitos de la autoridad. La distinción entre ellas deberá ser sopesada de acuerdo con las circunstancias concurrentes, teniendo presente el carácter o forma de esa conducta, de manera que la resistencia activa, como su nombre indica, requiere que la oposición se manifieste a través de una actividad de signo físicamente positivo mientras que en la resistencia pasiva está ausente esa conducta física que implica algún grado de violencia viniendo caracterizada por la simple inacción contumaz y persistente al cumplimiento de las intimaciones o requerimientos realizados. Naturalmente la conducta del interno es resistente por incumplir la obligación de realizar las tareas propias de su destino, alegación que se mantiene hasta que venta acordada su sustitución de forma procedente; y este cumplimiento es pertinaz y obstinado. Pero no ofrece aquel componente de actividad físico-positiva

integrante de la resistencia activa, sino que la conducta del interno se manifiesta de modo pasivo integrado la falta grave del art. 109 b) del Reglamento Penitenciario

662.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 2 DE 20-04-1994

Consta que algunas de las infracciones del interno se enjuiciaron en la misma Junta de Régimen, por lo que es aplicable el artículo 115 del Reglamento Penitenciario, en aquellas sanciones que se impusieran en la misma Junta siempre que dicha aplicación resulte beneficiosa para en interno.

663.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 16-05-1994

Los actos llevados a cabo por el interno, por los que se le sanciona, constituyen ciertamente una actitud, es decir, que manteniéndose las causas (obligación de convivir con otro interno en la celda) se producirán siempre los mismos efectos (negativa a entrar en aquélla y subsiguiente forzamiento a hacerlo). Es cierto que el derecho sancionador que refiere a actos concretos, que son los sancionables y no a conductas o actitudes indeterminadas. Sin embargo, también es cierto que tal ámbito del derecho pretende precisamente, mediante la prevención (especial) corregir las conductas mediante la sanción (el castigo) de los actos que la integran. Pues bien, en el caso, y visto lo expuesto se ha entrado en una dinámica acción-reacción que conduce al absurdo de tal modo que de no haber sido trasladado de Centro el interno la acumulación de días de aislamiento habría llegado al infinito (en sólo 3 partes, ya son 42 días de aislamiento en celda). Es cierto, por otro lado, que la Administración goza del principio de oportunidad (está simplemente autorizada a castigar, pero no obligada a hacerlo) y que corresponde a las Juntas de Régimen y Administración decidir y graduar (entre las establecidas) las sanciones que se deben imponer (artº 116 del Reglamento Penitenciario); sin embargo, tanto aquel principio, como esta atribución competencial, no son arbitrarias, sino judicialmente controlables. Y preciso es estimar que el criterio del órgano sancionador inicialmente correcto, pues por un lado es incuestionable el derecho de la Administración Penitenciaria a determinar la organización de los Centros Penitenciarios y por otro, la pretensión de celda individual choca con la realidad más pertinaz de aquellos, fue perdiendo validez al sostenerse indefinidamente por sus resultados inaceptables (sanciones al infinito, como se ha expuesto). En efecto, la Administración Penitenciaria no debe empeñarse en una actitud, debiendo incluso modificar la clase y cuantía de la sanción cuando se comprueba que la escogida no sirve a los fines que persigue o, al menos, aplicarla con un cierto sentido de la proporcionalidad. Ello no puede entenderse como cesión ante la presión de un interno, sino como todo lo contrario: adecuar su actividad a las circunstancias, concretas e individualizadas, que concurren en un caso, que es precisamente el contexto en que deben desenvolverse los actos de la Administración Penitenciaria. En consecuencia, y a la vista de lo razonado, procede calificar los hechos, objeto de los expedientes, como una falta continuada del artículo 108 D) del

Reglamento Penitenciario; conforme a lo dispuesto en el artículo 69 bis del Código Penal al entender que se dan los requisitos exigidos por la Jurisprudencia para la “continuidad”, a saber, plan preconcebido, pluralidad de acciones, infracción del mismo precepto (reglamentario) y homogeneidad de técnica comisiva (v. STS. 27.11.89 y 6.10.89, por todas).

664.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 24-05-1994

Se reconoce una cierta conexión, conocimiento y disponibilidad de los trozos de madera sacados del mango de una raqueta de ping-pong, objetos que mediante manipulación se desprendieron de la raqueta y a los que se hizo una ranura interior apropiada para colocar instrumentos cilíndricos, conformando así un pincho, con lo que se evidencia su carácter de objeto prohibido que estaba bajo el ámbito posesorio y disposición indistinta de este interno y de su compañero de celda, por que le es aplicable la falta grave del art. 109 f) del Reglamento Penitenciario.

665.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MÁLAGA DE 10-06-1994

La infracción que se le imputa al interno consiste en que sobre las dieciséis horas del día 06-02-94 en cacheo de la celda ocupada por el mismo, se observaron un agujeros en el muro de la ducha y otro encima de la última estantería en el rincón derecho, estando dicha celda en el departamento de FIES, donde diariamente se realizan requisas, por razones de seguridad, golpeando los barrotes de la ventana y paredes, así como las baldosas del suelo, con hierros contundentes, pudiendo causarse con tales golpes los referidos agujeros, al menos hipotéticamente; y que al cambiar la guardia de funcionarios en el siguiente control de la celda, se observe un agujero y achacarlo al interno, que al ingresarle en el departamento es desposeído de cualquier objeto con suficiente contundencia como para dañar una pared de hormigón, de lo que resulta no estar debidamente acreditado que el interno recurrente haya sido el que efectuó tales agujeros con daño de la celda, procediendo, por tanto, a absolver al mismo de la falta que se le imputa y sobreseer el expediente.

666.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE OVIEDO DE 11-06-1994

En cuanto a la pureza procedimental y aun cuando no se considera relevante el hecho de que en lugar de haberse remitido el expediente original al Juzgado, lo fue a través de una copia aquello no pasa de una irregularidad que no causaría indefensión salvo que constase que dicha remisión no fuese completa, no obstante es lo cierto que en el propio “acuerdo sancionador”, en el que realmente, y aunque sea en forma sucinta pero comprensible, deben consignarse los incidencias relativas a dicho expediente, al aludir a las manifestaciones del interno, se aludió lacónicamente a “contestó en forma verbal” sin otra referencia, lo que ciertamente integra la infrac-

ción denunciada en la resolución recurrida, pues se ha substraído “a priori” al órgano jurisdiccional la versión del inculpado, con conculcación pues del principio de contradicción con lo que entraríamos en la aplicación del tan conocido art. 24 de la Carta Magna.

Resta finalmente la cuestión abordada en el auto recurrido respecto a la imposición de la sanción de aislamiento superior a catorce días. En la resolución impugnada, se afirma que dicha sanción no puede ser establecida directamente por la Administración Penitenciaria, sino que cuando las Juntas de Régimen y Administración acuerden su imposición, habrán de elevar el expediente al Juez de Vigilancia Penitenciaria para que sea tal órgano judicial el que apruebe dicha sanción, de la misma manera que con respecto a las cuestiones sobre beneficios penitenciarios, de tal modo que la Junta de Régimen y Administración realmente eleva una propuesta, a la que ha de dar su conformidad la Autoridad Judicial; frente a este criterio, se alzó el Ministerio Fiscal estimando que la función del órgano jurisdiccional en estos supuestos de imposición de aislamiento de más de catorce días, es la de vigilar la ejecución de dicha sanción una vez sea firme. Ciertamente la solución al problema, nada pacífica por cierto, parece venir dada por la sentencia 2/87 de 21 de Enero recogida en el auto recurrido; efectivamente, y por no abundar en los extensos razonamientos de dicha resolución, basta con plasmar lo que nuestro Alto Tribunal establece en el Fundamento jurídico quinto de dicha sentencia: “La Junta de Régimen y Administración al imponer directamente al interno unas sanciones que, en su conjunto superan el plazo máximo de catorce días de aislamiento en celda, no ha respetado el mandato del art. 76,2º de la Ley Orgánica General Penitenciaria.” Se ha privado así al recurrente de una garantía judicial que le confiere el Ordenamiento vigente, y es la de aprobación previa de esas sanciones con conocimiento pleno y no el necesariamente limitado del control posterior por vía de recurso, por parte del órgano judicial competente al respecto, que debería haber aprobado en su caso la imposición de las sanciones. La actuación de la Junta ha supuesto así la exclusión por omisión de la garantía de intervención judicial en estos casos en el momento final del procedimiento sancionados. Se ha lesionado en consecuencia el derecho a la tutela judicial del art. 24 de la Constitución Española A la vista de las consideraciones que anteceden debe refrendarse la fundamentación sobre tal particular plasmada en el auto recurrido. A mayor abundamiento, el propio art. 76-2º d) de la Ley Orgánica General Penitenciaria alude textualmente a aprobar las sanciones de aislamiento en celda de duración superior a catorce días (nótese que no se refiere a “aprobar el cumplimiento de las sanciones”), siendo así que el mismo vocablo “aprobar” se utiliza en el art. 76.2 c) de dicha Ley Orgánica General Penitenciaria cuando se refiere a las propuestas formuladas sobre beneficios penitenciarios que suponga un acortamiento de su condena (redenciones, libertad condicional, “ad exemplum”), supuestos en los que es bien sabido el Juez de Vigilancia resuelve como órgano de primera instancia.

667.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MÁLAGA DE 13-06-1994

La navaja y el estilete intervenidos en el cacheo de la celda ocupada por el recurrente y otro interno se encontraron en la pata de una silla y no portandolos consigo ninguno de ambos, y el mobiliario existente dentro de la celda, en este caso, la silla, no suele tener propietario, estando sometidos a los traslados y

cambios de los enseres por infinidad de circunstancias casuales, y al ocupar la celda dos internos, es posible que uno pueda tener en ella objetos sin conocimiento del otro interno, en el presente caso, el compañero del recurrente, presente el funcionario, reconoció que “si hace falta que lo encontrado se lo coma alguien me lo como yo”, por tanto, no estando acreditado que los referidos objetos prohibidos fueran de la pertenencia del recurrente, procede absolverle de la falta grave de posesión en el establecimiento de tales objetos por la que ha sido sancionado.

668.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE GRANADA DE 15-06-1994

El artículo 25 de la Constitución consagra el principio de legalidad “nadie puede ser condenado o sancionado por acciones u omisiones que en el momento de producirse no constituyen delito, falta o infracción administrativa, según las legislaciones vigentes en aquel momento”, siendo así que las infracciones punibles (delitos y faltas) y administrativas (como las que impone el Centro Penitenciario), e igualmente las penas y sanciones administrativas deben estar recogidas por Ley y nunca pueden interpretarse analógicamente o de forma extensiva. La privación del uso del televisor no puede equipararse a la “privación de actos recreativos comunes” y “paseos” que como sanción contempla el artículo 111 del Reglamento, ya que no es un “acto recreativo común” sino privado en el caso de los FIES cuya única distracción y comunicación con el mundo exterior es justamente la televisión o la radio. Pero aún más, el considerar tal medida como un incentivo para que el interno observe buena conducta, y no tanto una sanción, tampoco puede mantenerse. La Circular 02-08-91 que la aplica se puede considerar ilegal por no respetar disposiciones legales de superior jerarquía y aún violar el principio constitucional de legalidad y seguridad jurídica, pues privan de un derecho fundamental (a recibir libre información), acceso a la cultura y a la formación, o simplemente un derecho subjetivo (el de gozar de ocio y disfrutar de actos recreativos, de especial importancia en el caso de FIES dada su gran incomunicación) constituyéndose en una verdadera sanción al privar de derechos sin que esté contemplada en ninguno de los apartados del artículo 111 del Reglamento.

669.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 2 DE 17-06-1994

Cuestión debatida es la cancelación de oficio de las anotaciones de las sanciones disciplinarias que obren en el expediente personal del interno, debiendo iniciarse el cómputo de los plazos que establece el art. 126 del Reglamento Penitenciario, el día siguiente al del cumplimiento teórico de los siete días que le faltaban por cumplir de la sanción impuesta.

670.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE LAS PALMAS DE 18-06-1994

La lectura del expediente pone de manifiesto que los hechos sancionados consisten en estar el interno “acostado y dormido en la cama” al proceder al recuento, cuando éste debe ser, según el Centro, pasado de pie. Dicha actitud se considera, por la Junta de Régimen del Centro, constitutiva de la falta grave del apartado b) del art. 109 del Reglamento Penitenciario: “desobedecer las órdenes recibidas de autoridades o funcionarios en el ejercicio legítimo de sus atribuciones o resistirse pasivamente a cumplirlas”. El recuento es una medida regimental encaminada pura y simplemente a controlar el número y estado de la población reclusa (art. 23 Ley Orgánica General Penitenciaria), mediante la visión directa de cada uno de los internos. Teniendo en cuenta esa exclusiva finalidad, el Reglamento Penitenciario distingue dos formas de verificarlo según los internos se encuentran fuera o dentro de su celda. Cuando el interno no está en su celda, dice el último inciso del párrafo segundo del apartado segundo del art. 76 del Reglamento Penitenciario, “se verificarán en formación para asegurar la rapidez y seguridad del resultado”. En sentido contrario hay que entender que cuando el interno está en su celda no será preciso que revista ninguna formalidad especial. Bastará que el interno esté a la vista del funcionario, ya que con este sólo hecho se logra el fin último del recuento, ya que con este sólo hecho se logra el fin último del recuento cual es comprobar la presencia del interno en el Centro Penitenciario. Esta es la interpretación dado por otros muchos Juzgados del territorio nacional (Madrid, Valladolid, Badajoz, Ocaña, Sevilla, Zaragoza); confirmando la innecesidad de que los recuentos en celda se verifiquen con el interno puesto en pie, entre otras, la Audiencia Provincial de Ciudad Real en auto de 25-11-92 y la de Madrid, Sección 4ª, mediante auto de 15 de diciembre de 1989. Sentado lo anterior, podemos llegar a la conclusión de que en base a la normativa legal y reglamentaria, el recuento no debe necesariamente ser pasado en posición firme ni de pie, si con ello no se impide que el funcionario se asegure de la presencia del interno en su celda. Ahora bien, en el pase del recuento como en cualquier otra situación, la actitud de los internos hacia los funcionarios debe ser correcta y guardando siempre el debido respeto (art. 4-c de la Ley Orgánica General Penitenciaria). La conducta del interno durante el primer recuento de la mañana, estando dormido, si bien no impedía el fin último de dicho acto regimental al estar visible, no se considera la más correcta a mantener ante un funcionario público sobre el estado de salud que mantiene el interno; siendo evidente que de autorizarse el recuento estando dormidos los internos, se retrasaría considerablemente el horario a seguir en el Centro. En consecuencia, se aprecia una desobediencia por parte del interno a una orden recibida desde el Centro, no tanto referida a que el recuento deba ser pasado en pie, cuanto a que debe ser verificado estando despierto (ya sea sentado o en cualquier otra posición correcta) tal como merece la presencia de un funcionario. La anterior conclusión evidencia que es acertada la calificación jurídica que efectúa el Establecimiento, encuadrando la conducta en el apartado b) del art. 109 del Reglamento Penitenciario, la sanción que aplica la Junta de Régimen (siete días de aislamiento en celda) se considera desproporcionada a la entidad de los hechos que se castigan. Tal como establece el Tribunal Constitucional en la sentencia de 21 de enero de 1987 el aislamiento en celda no es un más de las sanciones a disposición de la autoridades penitenciarias, “sino que sólo debe ser utilizada en casos extremos” (Fundamento jurídico 2º). A

tenor del párrafo segundo del apartado a) del art. 111 del Reglamento Penitenciario, este correctivo sólo será de aplicación en los casos en que el interno demuestre una evidente agresividad o violencia, o cuando éste altere de forma grave y reiterada la normal convivencia en el Centro. Partiendo de lo anterior es evidente que en el caso de autos la conducta del interno no reúne tales caracteres. No demuestra agresividad física alguna, ni altera con su conducta pasiva de una forma grave la normal convivencia en el Centro, no constando además en el expediente sancionador aportado la reiteración en dicha actitud. Por ello se estima adecuado imponer al interno la sanción de limitación de sus comunicaciones orales al mínimo de tiempo reglamentario durante un espacio de veinte días (art. 111-d del Reglamento Penitenciario).

671.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 21-06-1994

Dentro de las limitaciones que el proceso sancionador instaurado por el Reglamento Penitenciario impone a la asimilación de los principios que rigen en el proceso penal, no cabe la menor duda de que el Tribunal Constitucional ha venido a recalcar que se ha de hacer sin perjudicar el derecho de defensa, en este caso del sancionado, y como el supuesto que nos ocupa la calificación propuesta por este Juzgado podía ser combatida (precisamente se trata de asimilar el contenido del art. 733 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal) podía llevar a una sanción superior a la impuesta se acordó retrotraer los trámites al de calificación por el Director del Centro al formular el pliego de cargos con lo que pudiéramos considerar calificación provisional, lo que implicaba nulidad de lo hecho con posterioridad pero como quiera que ha de existir otro principio, el de economía procesal, dado que el interno ha tenido ocasión de manifestarse por la calificación hecha por este Juzgado al darle traslado del auto impugnado por el Ministerio Fiscal y del recurso de este y no lo ha hecho, se confirma la sanción impuesta por el Centro Penitenciario con la calificación hecha por este Juzgado.

672.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE LAS PALMAS DE 24-06-1994

Cuando a pesar de todo lo que antecede la sanción de aislamiento deba hacerse efectiva, la garantía para los internos la constituye el principio de legalidad consagrado en el art. 9.3 de la Constitución Española y en el art. 2 de la Ley Orgánica General Penitenciaria. Según el art. 43 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, “el aislamiento se cumplirá en el compartimiento que habitualmente ocupe el interno, y en los supuestos que lo comparta con otros o por su propia seguridad o por el buen orden del Establecimiento, pasará a uno individual de semejantes medidas y condiciones “. En cualquier Estado de Derecho, junto al principio de legalidad, es obligado el respeto al principio de jerarquía normativa, recogido igualmente en el apartado tercero del art.9 de nuestro Texto Constitucional. Según éste, nunca una norma de rango inferior podrá ir en contra de lo dispuesto en otra de superior categoría normativa (art. 51.2 de la Ley 30/92 de 26 de noviembre de Régimen jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común). La combi-

nación de los dos axiomas, legalidad y jerarquía normativa, comporta que las únicas restricciones que pueden imponerse a los internos deberán recogerse de forma específica en la Ley Orgánica General Penitenciaria, sin que el Reglamento, por ser norma de rango inferior, pueda restringir facultades a los internos sin cobertura legal. Si así sucediera, el artículo 6 de la Ley Orgánica del Poder Judicial obliga a los Jueces y Tribunales a inaplicar los Reglamentos o cualquier otra disposición contrarios a la Constitución, a la Ley o al principio de jerarquía normativa.

Por lo que respecta a los objetos de los que se puede disponer en aislamiento, nada dice la Ley de que deban serle retirados al interno los que esté poseyendo, pues no olvidemos que puede incluso cumplir la sanción en su propia celda (art. 43.4 Ley Orgánica General Penitenciaria y ap. 6 art. 112 Reglamento Penitenciario). Ahora bien, es la misma quien parte de la base de que la sanción de aislamiento, como castigo que es, comporta un cambio de la vida dentro de la privación de libertad y puede comportar ciertas limitaciones, siempre compatibles con el fin resocializador de la pena, que es lo que viene a hacer el Reglamento, al menos en líneas generales. Así lo entiende el Tribunal Constitucional, siguiendo a la Comisión de Estrasburgo, cuando dice que esta sanción en sí no constituye un trato inhumano y degradante, salvo que por sus “ condiciones (alimentación, mobiliario, dimensiones de la celda), circunstancias (de acceso a la biblioteca, periódicos, comunicaciones, radio, control médico) y duración , se llegue a un nivel inaceptable de severidad “. Corresponde ahora concretar los postulados anteriores a las cuestiones planteadas por el interno:

1.- Reducción de la ropa interior. Esta medida no está prevista en nuestra legislación ni a nivel de Ley Orgánica ni de Reglamento Penitenciario. Antes al contrario, el art.112.6º del Reglamento parte de la base, como no, de que la higiene durante la sanción de aislamiento debe seguir manteniéndose, en el convencimiento de que esta medida dignifica a la persona. Por ello, en el futuro, el Centro deberá autorizar a los internos a que puedan cambiarse de ropa con la misma frecuencia que lo harían fuera del aislamiento. Lo contrario sería promover una práctica que chocaría con el fin resocializador último de la pena privativa de libertad.

2.- Limitación de la lectura a dos libros o dos revistas. De forma análoga a lo que acabamos de ver en relación a la higiene, la dimensión intelectual de la persona no puede verse limitada durante el aislamiento. El encierro de una persona, durante largos períodos de tiempo, sin ninguna comunicación con el mundo externo acarrearía su degradación, convirtiendo su medida en excesivamente severa tal como la Comisión de Estrasburgo ha declarado en la decisión arriba mencionada. Perdería sentido y razón ser la Institución Penitenciaria, al olvidar la cualidad humana de los administrados. Es por ello que deberá autorizarse a los internos la posesión de cuantos libros y revistas puedan leer durante el tiempo que dure la sanción correspondiente.

3.- Tenencia de una radio. Este objeto no aparece expresamente prohibido en el art. 112. del Reglamento Penitenciario, y mucho menos en la Ley General. La falta de prohibición expresa, unido al hecho ya señalado, de que los internos podrían cumplir el aislamiento en su propia celda, lleva a la conclusión de que es permisible la radio durante el aislamiento. Esta resolución no desvirtúa la naturaleza de la sanción pues el interno sigue aislado del resto de compañeros, y armoniza con el fin último de la pena privativa de libertad cual es la resocialización (art. 25.2 Constitución Española). Es evidente que el encierro durante varios días sin comunicación con nadie, o sólo durante 5 ó 10 minutos semanales, puede llegar a mermar la sociabili-

dad de la persona recluida; sería ilógico, por lo tanto, que a través de una sanción administrativa, cual es el aislamiento en celda, sacrificáramos la esencia de la pena privativa judicialmente impuesta. Por otro lado no sería legítimo que mediante la aplicación extensiva de una norma reglamentaria (art. 112.6 Reglamento Penitenciario) quedara suprimido un derecho de entidad constitucional cual es el de recibir una información veraz (art. 20.1 d).

4.- La existencia de una chapa metálica en las ventanas. Como hemos visto, la legislación penitenciaria obliga, art.43,4 Ley Orgánica General Penitenciaria, a que el aislamiento se cumpla en principio en el mismo compartimiento que habitualmente ocupe el interno, y cuando ello no sea así, “ pasará a uno individual desemejantes medidas y condiciones...”. Corresponde a la Administración Penitenciaria velar para que los establecimientos reúnan las condiciones señaladas en la Ley (art. 14 Ley Orgánica General Penitenciaria), siendo competencia de este Juzgado el poner de manifiesto cualquier divergencia entre realidad y Derecho. La presencia de una chapa en la ventana de la celda no es una característica normal en la mayoría de las celdas del Centro. Si ello es así en la generalidad de los compartimentos, con mayor motivo deben desaparecer de unas celdas, las de aislamiento, en las que los internos pasan veintitrés horas seguidas sin comunicación con nadie (art. 112,5º Reglamento Penitenciario). Este Juzgado ya decidió sobre esta materia, adoptando la solución transitoria de que las chapas estuvieran abiertas durante todo el día salvo que algún interno estuviera en el patio; esta solución era la que proponía en su momento el quejante. Ahora bien, esta salida se revela insuficiente en aquellos días en que el número de internos es elevado. en estos casos, que pueden darse en cualquier momento, , se produce un menoscabo de los derechos legalmente reconocidos a los sancionados, y comporta una situación excesivamente penosa en el cumplimiento del aislamiento. Por todo ello, procede ordenar la inmediata retirada de las chapas que cubren las ventanas de las celdas del módulo de aislamiento.

5.- Posibilidad de hacer uso de tabaco, agua, leche y pilas durante el aislamiento. Para resolver este punto debemos recordar que no prohíbe la Ley estos productos al describir las condiciones de vida durante el cumplimiento de la sanción de aislamiento (art. 42.4º). Es una norma reglamentaria la que prohíbe el uso y adquisición de productos del economato, salvo los de prescripción médica y los de higiene y limpieza. Si recordamos lo que antes veíamos, principio de legalidad y jerarquía normativa, y tenemos en cuenta el carácter vital del agua y la leche, la necesidad de las pilas para el funcionamiento de la radio, y los efectos que pueden ocasionar la súbita interrupción involuntaria del hábito de fumar, es preciso acoger la solicitud del recurrente. Veamos como compatibilizar la norma reglamentaria, que impone ciertas prohibiciones, con la legal que nada dice. La solución será permitir el uso de todos esos productos durante el aislamiento, pero sin que esté autorizado adquirirlos del economato una vez iniciada la sanción. Esto significa que el interno que vaya a sufrir tal castigo, ya sea en su celda o en el módulo específico, podrá retener o llevar consigo la leche, agua, tabaco y pilas previamente adquiridos en el economato. No es admisible por el contrario, que el interno sancionado pueda adquirir los citados productos durante el aislamiento a través del economato, pues el mero hecho de comprarlos ya implica relacionarse con el encargado de ese servicio, y eso sí rompería la idea de aislamiento deseada por la norma legal (salvo en caso de necesidad: higiene, limpieza y medicina). Autorizar el uso de agua, leche, tabaco y pilar no desvirtúa la esencia legal del aislamiento, que es la supresión de la relación con cualquier otro interno. Es claro que imponer una condición de este tipo, obliga a dejar

de fumar contra la voluntad del interesado o impedirle beber agua y leche a lo largo del aislamiento, haría la sanción excesivamente penosa (recordemos la decisión de la Comisión de Estrasburgo de 16 de Diciembre de 1.981, citada por el Tribunal Constitucional en su sentencia de 21-1-87).

673.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 27-06-1994

Que de la detenida lectura del expediente constando en le mismo el reconocimiento explícito de otro interno, haber sido él quien rompió los precintos, sin que exista dato alguno que induzca a pensar en una falsedad por su parte, procede estimar el recurso. Por otro lado, la simple rotura de unos precintos, en sí misma, no constituye hecho sancionable, pudiendo serlo sólo en el caso de que dicho acto sea medio para otro ilícito.

674.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE PROVINCIAL DE OVIEDO DE 30-06-1994

Por el Ministerio Fiscal se interesa se aclare por la Sala si la necesidad de aprobación de las sanciones por el Juez de Vigilancia sólo se refiere a aquellas que sean superiores a catorce días impuestos en un concreto expediente disciplinario, pero no a las que siendo inferiores a catorce días, sumadas superan dicho plazo ya sean en un mismo expediente o en varios con la consiguiente acumulación. Tal interrogante formulado, tiene a juicio de esta Sala cumplida respuesta del tenor de la propia fundamentación jurídica del auto resolutorio de la apelación así como del tenor del expediente; en efecto, ocioso resulta indicar que el supuesto enjuiciado contempla la imposición de varias sanciones, en un único expediente, las cuales si bien individualmente consideradas no superan la barrera de los 14 días, si lo hacen en conjunto. Restará pues abordar el problema referido al caso de suma de sanciones impuestas en diferentes expedientes, y a tal tenor hemos de indicar que al no comprenderse en el supuesto de autos, nada hay que aclarar al respecto; no obstante, y a título de simple "obiter dicta", podría traerse a colación una vez más lo consignado en uno de los párrafos de la tan traída sentencia del Tribunal Constitucional, de 21.01.87 cuando se indica: ..."Sin embargo, esta interpretación, aparte de tener el riesgo de permitir la exclusión de la exigencia legal de aprobación judicial a través de la transformación, más o menos artificiosa, de un único incidente en una diversidad de expedientes o en una distinción de faltas....", de lo que deberá colegirse que, en efecto, la necesidad de previa aprobación judicial operaría en el supuesto de disgregación en varios expedientes de sanciones que hubieran podido ser enjuiciadas o acumuladas en uno sólo.

675.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE LAS PALMAS DE 01-07-1994

La lectura del expediente pone de manifiesto que los hechos sancionados consisten en la negativa del interno a realizar la limpieza del patio del módulo que por cuadrante

le correspondía. Dicha actitud se considera, por la Junta de Régimen del Centro, constitutiva de la falta grave del apartado b) del art. 109 del Reglamento Penitenciario: “desobedecer las órdenes recibidas de autoridades o funcionarios en el ejercicio legítimo de sus atribuciones o resistirse pasivamente a cumplirlas”. Para resolver el recurso interpuesto es preciso examinar si el interno viene obligado, desde un punto de vista legal, a efectuar la limpieza del patio que se le ordenó. La legalidad de la orden incumplida se deriva del apartado b) del art. 4º de la Ley Orgánica General Penitenciaria cuando establece que los internos deberán acatar las normas de régimen interior reguladores de la vida del establecimiento. En estas, tal como informa el Centro Penitenciario en fecha 17 de mayo de 1994, se contiene la obligación por parte de todos y cada uno de los internos de efectuar la limpieza del cuadrante del patio y de pasillos, sin que ello genere beneficio penitenciario alguno. En consonancia con la Ley Orgánica, el párrafo segundo del art. 29 del Reglamento Penitenciario dispone que los internos “vendrán obligados a las prestaciones personales necesarias para el buen orden, limpieza e higiene del Establecimiento”. Esta obligación debe ser cumplida con independencia de que el sujeto ensucie o no el patio cuya limpieza se le reclama, pues las normas que fijan esta prestación no distinguen en ese punto concreto. En primer lugar, porque el mero uso por un grupo indeterminado de personas de un patio o pasillo lleva inevitablemente a su suciedad; en segundo lugar, porque resulta casi imposible determinar qué internos “ensucian” el patio y pasillo. En consecuencia, se aprecia una desobediencia por parte del interno a una orden recibida desde el Centro. Esta orden es legítima y debía ser acatada por el interno pues no supone un trato discriminatorio hacia él en relación al resto de internos (art. 3 L.O.G.P). La falta de cumplimiento evidencia que es acertada la calificación jurídica que efectúa en establecimiento, encuadrando la conducta en el apartado b) del art. 109 del Reglamento Penitenciario.

676.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 2 DE 12-07-1994

Si se tiene en cuenta que el abono de los días cumplidos en exceso en relación con la sanción que, en definitiva, se le impone el interno, es viable en el caso de que estas lo sean por hechos anteriores a la notificación al expediente de la resolución judicial estimatoria en todo o en parte del recurso que haya adquirido firmeza contra la sanción ya cumplida, puesto que otra supondría constituir una anormal especie de cuenta de crédito, como se ha puesto de relieve en la sentencia del supremo de fecha 13-03-93, a propósito del abono a una condena de la prisión preventiva sufrida en otra causa distinta.

677.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE GRANADA DE 12-07-1994

Se estima parcialmente el recurso. Se considera que la llave, dado su pequeño tamaño y pertenencia a un candado que tenía por objeto el cierre de una bolsa de viaje, no debe reputarse objeto prohibido, y si el “pulpo” porque así se contiene en las instrucciones que se dan a los internos y tal objeto pone en peligro la seguridad del Centro por una posible sobrecarga eléctrica, si bien se considera adecuada reba-

jar de cuatro a un día la sanción de aislamiento.

678.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE LAS PALMAS DE 06-08-1994

El Derecho sancionador, ya sea penal o administrativo, debe ser siempre interpretado restrictivamente, es decir, de la forma que resulte más beneficiosa para el sujeto que debería sufrir el castigo. Veamos las consecuencias prácticas que ese principio general del Derecho tiene cuando es aplicado al instituto de la prescripción: extinción de los efectos jurídicos que debería producir un determinado acto, por haberse mantenido silente durante el plazo fijado por Ley. La prescripción puede referirse tanto a la falta cometida (art.125.1 en relación a los art. 108 a 110 del Reglamento Penitenciario) como a la sanción impuesta (art. 125.3º del Reglamento Penitenciario) El art. 125.1º del Reglamento Penitenciario dispone que la prescripción de las faltas comenzará a correr desde la fecha en que se hubiere cometido aquélla, y antes de que haya recaído sanción en firme, empezando desde este momento a operar la prescripción de la sanción impuesta (art. 125.3º Reglamento Penitenciario) Cualquiera que sea el motivo de la paralización (anormal funcionamiento, traslado, libertad del interno, etc.) así como la instancia, administrativa o judicial, en la que el procedimiento sancionador (de incoación, trámite o ejecución) se detuviera completamente durante los plazos fijados reglamentariamente (dos meses: faltas y sanciones muy graves/graves y un mes: leves) deberá apreciarse la prescripción.

679.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 08-08-1994

La petición del interno de que le sean abonados los 6 días que cumplió en exceso a consecuencia del expediente disciplinario 256/93 en el expediente 96/94 del Centro Penitenciario de Soria, no puede ser estimada en base a los siguientes argumentos: En primer lugar porque el interno ya pidió previamente y ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Bilbao, en instancia de 3 de enero de 1.994, que esos 6 días se le abonasen a la sanción impuesta en el expediente disciplinario 256/93. Por tanto la petición del interno, con el mismo objeto ahora se pueda revisar esta situación de forma autónoma respecto de expedientes disciplinarios posteriores a aquellos en que fue planteada la cuestión. En segundo lugar porque es evidente que el expediente disciplinario 96/94 seguido en el Centro Penitenciario de Soria se refiere a hechos acaecidos el 25 de Junio de 1.994 y por ello muy posteriores a los que dieron lugar al expediente 256/93 que se desarrollaron en el año anterior y en un Centro Penitenciario distinto (correspondiente a la jurisdicción del Juzgado de Vigilancia de Bilbao). Por consiguiente, y siguiendo la doctrina del Tribunal Supremo sobre la posibilidad de transmitir la prisión preventiva de un procedimiento a otro, no existen los requisitos mínimos para que pueda producirse dicho abono ya que no se da la conexidad ni coexistencia temporal de los expedientes disciplinarios a que nace referencia el interno (Sentencia del Tribunal Supremo 3 de diciembre 1.990, 20-7-1.992..).

680.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 2 DE 10-08-1994

En la forma de cumplimiento de las sanciones se aplicara la regla 2ª del art. 115 del Reglamento Penitenciario a las sanciones que se impusieran en la misma Junta de Régimen, debiendo una vez efectuada dicha aplicación sumarse todas las sanciones y cumplirse respetando el limite de los 42 días de aislamiento.

681.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE PUERTO SANTA MARÍA DE 12-08-1994

El artículo 122.6 del Reglamento Penitenciario establece que el cumplimiento de los correctivos de aislamiento en celda y aislamiento de fines de semana llevara implícita la prohibición, mientras dure el mismo, de recibir paquetes del exterior y la adquisición y uso de artículos del economato, salvo los prescritos médicamente y los de higiene y limpieza; esta disposición unida a la previsión del artículo 112.4 que establece que el interno cumpla el aislamiento en el compartimiento que habitualmente ocupe el interno, salvo en los supuestos en el contemplados, lleva a la conclusión de que en el aislamiento el interno no puede verse privado de ropas, enseres u objetos de los que estuviera disfrutando en su celda habitual, puesto que los términos del art. 112.6 “Recepción” y “adquisición”, que deben interpretarse restrictivamente por tratarse de una norma limitadora de derechos, excluyen el que pueda limitarse al interno del disfrute de cosas ya adquiridas o recibidas, sin que puedan alegarse razones de seguridad puesto que el aislamiento, como forma de cumplimiento de una sanción, no añade un plus de peligrosidad distinto al que el interno pudiera tener encontrándose en su compartimiento habitual.

682.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE PUERTO SANTA MARÍA DE 23-08-1994

Cualquiera que sean las definiciones que se quieran dar de los términos “análogas” y semejantes, no puede perderse de vista que el principio rector en el cumplimiento de la sanción de aislamiento en celda o de fin de semana es, a semejanza de lo previsto en las legislaciones penitenciarias de nuestro entorno (Italia, Alemania, Portugal ...) El cumplimiento en la propia celda del sancionado que carece de la discutida chapa metálica en su ventana pese a que idénticas razones de seguridad a las alegadas por la dirección del Centro Penitenciario y Ministerio Fiscal justificarían su colocación (evitar el paso de objetos prohibidos de una celda a otra, impedir que se arrojen restos de comida y basura a los patios...). Puesto que razones de buen orden del Establecimiento, suficientemente alegadas y estimadas por este Juzgado con motivo de otras quejas formuladas por los internos, impiden que la sanción de aislamiento sea cumplida en la misma celda que ocupa, no se puede, bajo el pretexto de razones de seguridad no contempladas en la Ley, agravar aun mas la situación de quien cumple la sanción que junto a la inherente alteración de las condiciones de su internamiento por la restricción de su libertad de movimiento, se ve compelido a un cambio de celda que, aunque tenga una ventana, tiene en su parte exterior una chapa

metálica agujereada que agrava la sanción de aislamiento que la sanción implica y que roza los límites de lo que sería una excesiva rigurosidad o severidad en su aplicación, por lo que procede la desestimación del recurso interpuesto. (Esta resolución fue recurrida por el Ministerio Fiscal en apelación resuelta por auto de la Audiencia Provincial de Cádiz el 16-12-94, estimando dicho recurso).

683.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE VALLADOLID DE 23-08-1994

Recibida comunicación de la medida de aislamiento de 42 días se autoriza el cumplimiento de los primeros 14 días, requiriéndose al Centro que solicite autorización de los sucesivos días.

684.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 06-10-1994

En el art. 42-5 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y en el art. 115 del Reglamento Penitenciario se establece que “el máximo de cumplimiento en caso de aislamiento en celda no podrá exceder nunca del triple del tiempo correspondiente a la más grave ni de 42 días consecutivos”. En el caso de examen, el auto dictado por este Juzgado no rebasa el límite de los 42 días de aislamiento en celdas, sin que existan más elementos de juicio para considerar que estos días se enlazan sucesivamente con otras sanciones de aislamiento anteriores. Ahora bien, en todo caso debe respetarse el mencionado límite legal si es que los 42 días aprobados últimamente se enlazan sucesivamente, en su cumplimiento, a anteriores sanciones de aislamiento en celdas.

685.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 2 DE 10-10-1994

Procede desestimar el recurso planteado por el interno al ser ajustado a derecho tanto la valoración de la prueba como la calificación de los hechos que se realiza en el acuerdo sancionador, así hay que tener en cuenta que no es cierto que el acuerdo sancionador no contenga los hechos que han dado lugar al expediente disciplinario, al remitir a aquellos que se contienen el pliego de cargos, al que ha tenido acceso el interno, por ese mismo motivo no puede decirse que no haya tenido acceso al material probatorio, habiendo asistido al desarrollo de la Junta de Régimen en que se le sanciona, debiendo, en su caso, haber propuesto las pruebas que en el recurso solicita en el procedimiento administrativo sancionador, sin que pueda considerarse como tal la presencia de abogado, que como reiteradamente ha señalado el Tribunal Constitucional basta con la posibilidad de asesoramiento.

686.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 2 DE 27-10-1994

Si el auto dictado por este Juzgado declaraba prescrita la falta por la que ha sido sancionado el recluso, es evidente que al no haber llegado a nacer a la vida legal el ilícito disciplinario ningún efecto puede derivarse de algo inexistente, lo que forzosamente a de conducir a la estimación de la pretensión que se encamina a que se declare nulo y sin efecto todas las anotaciones que hayan practicado en el expediente personal del interno, por razón del procedimiento sancionador que perjudiquen al interesado. Por lo que respecta a la petición formulada por el interno tendente a que se le abonen los 9 días de aislamiento en celdas que ha cumplido en el citado expediente disciplinario en el correctivo que se le imponga en otro expediente disciplinario, puede encontrar acogida favorable si los hechos que han dado lugar a la incoacción del nuevo procedimiento han acaecido con anterioridad al total cumplimiento de la sanción que se pretende abonar. En el caso de que se hubiese superado este límite, debe ser desestimada su petición, porque en este caso se vendría a crear una especie de cuenta corriente que le permitiría al sujeto el cometer una nueva falta disciplinaria con cargo al resultado de aquella cuenta, lo que es totalmente improcedente.

687.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 02-11-1994

Cuestión diferente es la pérdida del puesto en el destino del Taller de Manipulados. Efectivamente, el Trabajo Penitenciario (art. 26 y ss. de la Ley Orgánica General Penitenciaria y 182 y ss del Reglamento Penitenciario) y organización (art. 186 del Reglamento Penitenciario); sin embargo, todas estas formas están sometidas a un mismo régimen disciplinario, el contenido en los ars. 210 y ss del Reglamento Penitenciario; régimen que no constituye sino una remisión en bloque al disciplinario general contenido en el mismo (falta, art. 107-110 del Reglamento Penitenciario y sanciones, art. 42 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y 111 del Reglamento Penitenciario). Pues bien, con todas las matizaciones y aún contradicciones generadas por y en la Jurisprudencia y la doctrina, de las que no es razonable ocuparse en la presente resolución, lo cierto es que en nuestro derecho positivo rigen dos principios incuestionables:

a).- El de tipicidad de falta y sanciones en el derecho sancionador, incurso en las polémicas relaciones de sujeción (o supremacía) especial (concepto más que discutido; ver por ej: Sentencia de la Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso Administrativo de 16-2-91: “El viejo distingo entre relación de supremacía general-especial ha quedado abandonado...””) que son, precisamente, aquellos que se caracterizan por una capacidad de autoordenación de la Administración, en referencia a razones que viven en un contacto permanente o maxipermanente con Establecimientos administrativos, de tal modo que sin una reglamentación especial y sin unos poderes también especiales de la Administración, la conciencia y gestión del juicio público serían difíciles. Pues bien, aún en estas singulares relaciones, se exige la cobertura legal, aunque se admite con más amplitud la virtualidad del Reglamento para tipificar en concreto las previsiones abstractas de la Ley sobre las conductas identificables como antijurídicas;

b).- El “non bis in idem” que implica la imposibilidad de doble sanción penal y administrativa, pero también la imposición de doble sanción administrativa (y aún las impuestas por autoridades de un mismo orden (v. Sentencia del Tribunal Constitucional de 27-11-85) pues se ha establecido el Tribunal Supremo en Sentencias de 2-6-86, 18-4-88, s. de principio comentado es aplicable en vía penal y en vía administrativa, con mayor motivo debe también apreciarse con respecto al ejercicio múltiple de la potestad administrativa sancionadora. Y ello aún en los supuestos de las discutidas relaciones de sujeción especial, que no justifican por si mismas la dualidad de sanciones (Sentencia del Tribunal Constitucional de 10-12-91). Este principio se activa, claro es, sólo cuando se de identidad del sujeto, del hecho y del fundamento, en el caso, misma persona, mismo hecho –ausencia del trabajo– y mismo fundamento –incumplimiento de un deber penitenciario–. A la luz de la doctrina expuesta, es preciso concluir que: a) Ni la Ley ni el Reglamento Penitenciario prevén la pérdida del trabajo como consecuencia de una falta en el trabajo, ni en el régimen disciplinario general ni en el específico laboral (falta de tipicidad) ni hubieran podido hacerlo pues no es imaginable la privación de un derecho fundamental (y el trabajo, para los penados, lo es, aún con todos los matices: art. 25.2 de la Constitución Española) y b) Por otro lado supondría tal pérdida una doble sanción, la ya confirmada de 2 fines de semana de aislamiento en celda, que si es típica, y la ahora analizada, la pérdida del puesto en el trabajo, sin perjuicio de que aquella pueda tener influencia sobre el trabajo, por ejemplo si la suspensión, si la sanción hubiese sido de días de aislamiento en celda. Cuanto se ha expuesto es de aplicación a las relaciones laborales (cualquiera que sea la forma que revistan a tenor de lo previsto en el Reglamento Penitenciario) entre internos y Administración Penitenciaria, sin que sea predicable de las relaciones mantenidas contractualmente entre internos y empresarios libres (trabajo productivo directamente, que es el que se rige por la normativa general de las relaciones laborales (art. 186.1 del Reglamento Penitenciario.), el remunerado y protegido por la legislación vigente sobre seguridad e higiene (art. 185.2 y 206 del Reglamento Penitenciario) y, en definitiva, sobre el que el Reglamento pone especialmente el acento).

688.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 22-11-1994

La sanción por lo tanto es firme y ello sin perjuicio de que se haya extinguido en cuanto a la eficacia de su cumplimiento al haber quedado el interno sancionado en libertad definitiva, saliendo del ámbito de la relación especial que une al interno con la Administración Penitenciaria.

689.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 07-12-1994

Al interno se le sanciona por la comisión de una falta grave del art. 109 a) del Reglamento Penitenciario. Los hechos que motivan la sanción son los siguientes: En el escrito de recurso de 5-11-94 interpuesto por el interno contra la sanción dictada en el expediente disciplinario, por el Juzgado de Vigilancia penitenciaria de Soria, se

manifestaba: “Entró el Jefe de Servicios en mi celda con un bote pequeño de cristal o plástico en la mano semioculto, entró hasta el Centro de mi celda y simulando coger algo encima de la mesa me enseñó el tubo diciendo que lo había encontrado ahí y que le satisfecería mucho el sancionarme. Ni siquiera abrió en ningún momento dicho bote o frasco para descubrir si había algo en su interior a pesar de mi insistencia para que lo hiciese, limitándose a decir que él ya sabía muy bien su contenido, lo cual induce a pensar con cierta certeza que dicho bote ya se le había incautado a otro interno durante los cacheos del mediodía”. No existe ninguna duda acerca de los hechos sobre los que se asienta la sanción, al estar reflejados por escrito como motivación del recurso contra el acuerdo sancionador impuesto en el expediente disciplinario. La cuestión se centra en valorar tales manifestaciones a fin de determinar si se incardinan o no en la infracción disciplinaria por la que se sanciona al interno. El contenido de tales alegaciones no puede desprenderse del derecho que tiene toda persona incurso en un expediente sancionador a ser oído y a su defensa, lo que conlleva la posibilidad de discrepar de la versión de la acusación. Por lo tanto, debe dejarse sin efecto la sanción pues las expresiones vertidas por el interno quedan amparadas por su derecho de defensa, sin que proceda aislar de todo contexto a los hechos examinados con tal rigor que lleguemos al extremo de considerarlas calumniosas pues si así se procediese se daría pábulo a que toda discrepancia en los hechos con la Administración que impone una sanción o con los agentes de la autoridad que realizan el atestado y prestan su testimonio en expedientes penales o administrativos-sancionadores pueda interpretarse como una acusación frente a tales funcionarios o agentes de la autoridad de que son inveraces, interpretación que afectaría al derecho fundamental de defensa insito en el art. 24 de la Constitución Española. Bien es verdad que a través de los recursos y alegaciones en expedientes administrativos también se pueden producir extralimitaciones que constituyan infracciones penales, pero las manifestaciones examinadas, en los términos que están vertidas, deben quedar reducidas exclusivamente al ámbito de la valoración judicial para resolver el expediente disciplinario conde este Juzgado apreció que las alegaciones del interno no ofrecían ninguna credibilidad y surgían exclusivamente con la intención de exculpación por eso no se las dio ningún valor, mientras que la actuación del Jefe de servicios fue de todo punto correcta, ajustada a derecho e incluso irreprochable dotándose a su testimonio del pertinente valor probatorio. Así se confirmó la sanción desestimando el recurso del interno. Es evidente que tampoco tienen fundamento las razones alegadas por el interno con motivo de su recurso sobre esta sanción impuesta en el expediente disciplinario, pero ello no obsta para que deba dejarse sin efecto la sanción en virtud de lo expuesto anteriormente que se centra en la vigencia del derecho a la defensa proclamado constitucionalmente. En consecuencia se revoca la sanción quedando sin efecto al no ser los hechos constitutivos de falta disciplinaria alguna quedando amparados por el derecho de defensa.

690.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 2 DE 15-12-1994

Procede la desestimación de la queja referente a que no se le permitiera adquirir tabaco mientras estaba en aislamiento (art. 123 Reglamento Penitenciario), al estar justificado en cumplimiento de lo dispuesto en el art.112.6 del Reglamento Penitenciario.

691.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE CÁDIZ DE 16-12-1994

El art. 43.4 Ley Orgánica General Penitenciaria establece que el aislamiento se cumplirá en el compartimento que habitualmente ocupe el interno o pasara a uno individual de semejantes medidas y condiciones, indicando el art. 42 párrafo 4º que la celda en que se cumple la sanción deberá ser de análogas características que las restantes del Establecimiento. Los conceptos utilizados en ambos preceptos, hablan de “semejantes medidas y condiciones”, “análogas características”, pero nunca hablan de igualdad o absoluta identidad, lo que debe llevar a una interpretación de la norma en el sentido de que las condiciones que guardan las celdas en general constituyen un mínimo garantizado que no puede disminuirse en los casos de aislamiento, por lo que las medidas, condiciones de las celdas, así como la salubridad e higiene de las mismas deben ser semejantes, al mismo tiempo que las adecuadas y correctas para cumplir la función que tienen encomendadas, la de constituir aislamiento, y en los casos de evidente agresividad o violencia por parte del interno, evitar que pueda causar daños a otros, y en los supuestos de aislamiento de protegidos, impedir que los mismos sufran daños. La existencia de planchas en las ventanas, en lugar de los barrotes ordinarios, plantea el problema de determinar si tal circunstancia puede afectar a los internos, disminuir las condiciones de salubridad de las celdas, o si por el contrario al no afectar a dichos derechos deben interpretarse que nos encontramos ante la semejanza o análogas características que permite la Ley. En orden a la salubridad las planchas están profusamente agujereadas, permitiendo no sólo la entrada de aire y luz de forma normal, sino permitiendo también la visión desde el interior de la celda al exterior por lo que no puede hablarse de “efecto discoteca”. Las razones para la existencia de tales placas estriba en evitar que internos en los que se evidencia una especial agresividad o violencia puedan arrojar objetos por dichas ventanas, o recibir otros a través de las mismas, y que en los casos de internos protegidos se impidan que los mismos sufran alguna agresión o violencia, son datos que llevan a la sala a estimar que entre ambas clases de celdas existe la semejanza o analogía que exige la Ley, y que las diferencias existentes (ya que con se habla de identidad) son plenamente justificadas por la misma razón del aislamiento acordado.

692.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 2 DE 17-12-1994

Dado que las sanciones fueron impuestas en la misma Junta de Régimen procede aplicar la regla 2ª del art. 115 del Reglamento Penitenciario, debiendo en caso de que hayan sido cumplidas en exceso, aplicársele a las sanciones que actualmente tenga pendientes de cumplir.

693.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 17-12-1994

El interno solicita la aplicación del art. 127 del Reglamento Penitenciario por haber obtenido una redención extraordinaria correspondiente al primer trimestre de 1994. La cuestión suscitada, aunque nacida en un caso concreto, presenta un alcance

más general puesto que en el fondo ha de decidirse sobre la corrección jurídica de los criterios seguidos por el Centro Penitenciario en relación a la aplicación o no del art. 127 del Reglamento Penitenciario cuando se han obtenido recompensas por internos que han sido sancionados.

Los informes del Centro Penitenciario nos ponen de manifiesto el siguiente modo de actuación general en los puestos de que el interno sancionado realice actos que sean merecedores de alguna recompensa, según el art. 105 del Reglamento Penitenciario: a) Si el interno no está en condiciones de redimir (es decir, se encuentra en baja de redención por la comisión de una segunda falta grave o muy grave sin haber cancelado la anterior) se opta por la concesión de una nota meritoria y se le aplica el art.127 del Reglamento Penitenciario acortando los plazos de cancelación de las sanciones a la mitad de su duración. b) Pero si el interno está en condiciones de redimir se elige como recompensa la propuesta de beneficios penitenciarios como son los de la redención extraordinaria y parece que, en este caso, excluyen la aplicación del art.127 del Reglamento Penitenciario Este es el criterio aplicado al interno, ya que su falta disciplinaria no llevó aparejada la pérdida de lo beneficio de la redención.

Contrastados tales criterio con el presupuesto del art.127 del Reglamento Penitenciario, se llega a la conclusión de que es un criterio erróneo el excluir -como pauta general- la aplicación del art.127 cuando se hace elección de la recompensa prevista en el art. 105-a) esto es, la proposición de beneficios penitenciarios (redenciones extraordinarias). Y decimos que es erróneo porque la posibilidad de acortar los plazos de cancelación de sanciones se produce (según el reiterado art. 127) cuando el interno después de la sanción y antes de completarse su cancelación hubiere obtenido “alguna recompensa”, sin que la norma haga dntingos o exclusiones entre una u otra. Por lo tanto donde la Ley (entendida como norma jurídica) no distingue nosotros tampoco debemos hacerlo y mucho menos en este ámbito imbuido por los principios del proceso penal y del procedimiento administrativo sancionador donde está vedada la interpretación en contra del reo o sancionado. En consecuencia cualquiera de la recompensas previstas en el art. 105 del Reglamento Penitenciario, obtenidas por el interno en las condiciones del art.127 del Reglamento Penitenciario, pueden dar lugar al acortamiento de los plazos de cancelación de su sanción. Ahora bien, remitiéndonos a este caso concreto, creemos que no procede el acortamiento de los plazos de cancelación de su falta en virtud de los siguientes argumentos: a:) En primer lugar, la aplicación del art.127 necesita el cumplimiento de un presupuesto previo, cual es que el interno haya obtenido una recompensa (cualquiera que sea) con posterioridad a la sanción y antes de completarse su cancelación. Interpretando el verbo “obtener” observamos que lo decisivo es que el interno realice una conducta o actividad posterior a la sanción que le haga merecedor de la recompensa, y ello con independencia del momento en que formalmente se le conceda. No podrá aplicarse el art. 127 cuando la recompensa sea por actos anteriores a la sanción, aunque la concesión del Centro o de la Autoridad Judicial sea de fecha posterior. En el presente caso si bien se le conceden al interno 15 días de redención extraordinaria por el primer trimestre del año 1994, ello se deriva no de una conducta, espíritu de trabajo o participación en actividades posteriores a la sanción, sino de una conducta anterior a la misma como es la matriculación en la UNED y asistencia a tutorías con anterior a la sanción. El interno, después de la sanción, no realiza una conducta de especial mérito en cuanto a su esfuerzo intelectual o de notable dedicación, interés y laboriosidad sino antes al contrario no se hace merecedor de ninguna redención extraordinaria a

lo largo del segundo trimestre de 1994 pues no hay constancia de asistencia a tutorías ni que se examinara. Respecto al tercer trimestre consta que ha obtenido una redención extraordinaria de 5 días. b) El art. 127 del Reglamento Penitenciario al utilizar la expresión de que “podrá acortarse los plazos de cancelación cuando se obtenga alguna recompensa”, no establece un derecho de aplicación automática en favor de los internos sino una facultad que puede ser utilizada o no por el Centro Penitenciario de acuerdo con las circunstancias objetivas y subjetivas, así como de los méritos contraídos por el interno. Por ello, consideramos que aunque el interno ha obtenido 5 días de redención extraordinaria en el tercer trimestre de 1994, ello es de tan poca entidad tanto temporal como de esfuerzo o dedicación (pues computados los dos trimestres siguientes a la sanción sólo merece 5 días de redención extraordinaria sin que haya intervenido o participado de forma significativa en alguna actividad) que la conducta posterior a la sanción, contemplándola en su conjunto, no reúne los méritos para hacer uso de la facultad del art. 127 del Reglamento Penitenciario

694.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 19-12-1994

Interesa esbozar someramente la distinción entre desobediencia y resistencia, ya que en algunos momentos la resolución administrativa y los informes unidos al expediente parecen equiparar ambos conceptos. La resistencia activa o grave es aquella conducta que se opone a una orden legítima y concreta por medio de una reacción física y abiertamente violenta. La resistencia pasiva o menos grave se manifiesta a través de una conducta obstativa frente al mandato que muestra incluso un aspecto físico pero en tono más pasivo que la anterior, pues va dirigida tan sólo a mantener su oposición dentro de este plano defensivo y no pasa a ser una actitud más abiertamente hostil con intención de causar daño al agente. Y finalmente, la desobediencia es simplemente el incumplimiento de una orden, aunque fuere persistente, sin que se adviertan tales conductas o reacciones físicas por parte del interno.

695.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 09-01-1995

Dejando aparte la vertiente procesal del principio non bis in idem, remitiéndonos únicamente al aspecto o vertiente material entendemos que el legislador, en razón del principio de legalidad incluido en el artículo 25 de la Constitución Española, siendo, pues, norma general que el ius puniendi del estado no puede entrañar penalización de una misma conducta con duplicidad de sanciones y, así lo vemos expresado en el artículo 415-3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1 de julio de 1985, en el artículo 32-1 de la Ley Orgánica sobre Protección de la Seguridad Ciudadana de 22 de febrero de 1992, la Ley General Tributaria en su artículo 77-6 dispone que en los supuestos que las infracciones pudieran ser constitutivas de delito contra la hacienda pública, la Administración pasara el tanto de culpa a la jurisdicción competente y se abstendrá de seguir el procedimiento sancionador y, lo mismo podemos añadir por las sanciones impuestas por las jefaturas de tráfico cuando puedan ser objeto de delito. Sin embargo, se admite que cuando en la jurisdicción penal ordinaria se dicte sentencia absolutoria,

por la razón que sea, pueda reanudarse o iniciarse el expediente disciplinario que se resolverá según sus propios procedimientos y normas sustantivas y, en ese caso estamos, pues al haberse dictado una sentencia absolutoria significaría abrir o reabrir la disciplinaria, pero como en nuestro caso ya se resolvió no vemos como puede incidir lo sustantivo en la resolución del expediente disciplinario que ya se resolvió en todas sus instancias y por lo tanto no queda sino convalidarlo ya que se ajusto a derecho y denegar la petición del interno.

696.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 13-01-1995

El recurso debe desestimarse en base a lo argumentado en el auto de instancia cuyos razonamientos estimamos vigentes al no quedar desvirtuados por el recurrente, mereciendo hacer las siguientes precisiones:

a) La orden emana de un funcionario de servicio que está en el cumplimiento de sus funciones.

b) No se trata de una orden arbitraria sino ajustada a un sistema previamente establecido de turnos para el supuesto de que acaeciére una eventualidad como la que se produjo. En efecto, acreditada la baja del interno que tenía asignado la limpieza de los servicios de la 6ª galería, se le comunicó que le tocaba realizar ese trabajo en virtud del sistema de turnos preestablecido, orden que no cumplió el interno.

c) Esta tarea de limpieza de los servicios de la galería está incluido entre los “deberes” que tienen que asumir los internos en concepto de trabajo no productivo prevenido como carga en el art. 182 en relación con el art. 195 e) del Reglamento Penitenciario ya que se dirigen al mantenimiento y conservación de los servicios comunes del Establecimiento. Se excluye, por tanto, la consideración aflictiva o de trabajos forzosos que pretende darle el recurrente.

d) El cumplimiento de tales deberes en nada afecta ni merma el derecho del interno a su rehabilitación. Debe tenerse en cuenta que ésta no se produce porque el interno obtenga más o menos acortamiento de la condena u obtenga una recompensa económica por su trabajo sino que es un concepto diferente ligado a la modificación de los rasgos o factores que llevaron al interno a la comisión del delito. Por otro lado conviene indicar que el trabajo, incluido el ordenado al interno, da lugar a la consecución de la consecución de la redención ordinaria salvo casos de inhabilitación. La redención extraordinaria tiene sentido cuando además de trabajar se manifiesta una notable laboriosidad o un especial interés, dedicación o esfuerzo en la tarea realizada.

e) Como se trata de una orden correcta y emanada de un funcionario en el ejercicio de sus funciones, la negativa del interno integra la falta de desobediencia prevista en el art. 109 b del Reglamento Penitenciario tal como se ha calificado en el auto recurrido.

697.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 13-01-1995

Si bien es cierto que la autolesión no está específicamente prohibida –y sancionada– por el Régimen Penitenciario, resulta evidente que la Administración Penitenciaria no puede permanecer pasiva, limitándose a reponer los efectos dañosos

de autolesión. En todo caso, como bien lo califica la Junta de Régimen y Administración, tal acción supone cuando menos una alteración en la vida regimienta, siquiera leve dada la escasa entidad de la herida.

698.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE BILBAO DE 23-01-1995

Dado que los Agentes de la Ertzaintza no tienen el carácter de autoridad o funcionario judicial ni de funcionario de Instituciones Penitenciarias, regulado por el Reglamento Penitenciario en los arts. 108-b y 109-a, es por lo que los hechos ocurridos el pasado día 21-12-94 entre el interno y los citados Agentes no serán constitutivos de infracción disciplinaria alguna.

699.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE OVIEDO DE 26-01-1995

Dado que el art. 42.2 de la Ley Orgánica General Penitenciaria establece que la sanción de aislamiento en celdas sólo será de aplicación en los casos en que se manifieste una evidente agresividad o violencia por parte del interno o cuando este reiterada y gravemente altere la normal convivencia en el Centro, procede denegar la aprobación propuesta de las sanciones impuestas (superior a 14 días) debiendo en consecuencia indicarse a la Junta de Régimen a que previa reunión y deliberación, imponga otras sanciones que no excedan de ocho días, cada una de ellas, al ser ello más adecuado a los hechos y a la conducta del interno.

700.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SANTANDER DE 09-02-1995

Examinados y conjuntamente valorados cuantos informes y alegaciones constan en el expediente sobre sanciones incoado al interno citado, resulta que se ha acreditado los hechos imputados, pero ha de rechazarse la calificación y sanción que sobre los mismo realiza el Centro Penitenciario. En este sentido el hecho de golpear la puerta no puede ser considerado como desobediencia, pues esta exige una previa orden personal y concreta dirigida por el correspondiente funcionario o autoridad al interno, y no consta que esta se haya producido. Entendemos en suma, que la conducta del interno no es sino expresión de la voluntad del mismo de reclamar la apertura de la celda en el momento que consideraba oportuno, reclamación que se produce sin respetar el procedimiento adecuado, cual sería llamar con corrección al funcionario y preguntarle el motivo. De otra parte el acuerdo sancionador dice que produjo “alteración entre los demás internos del departamento”, y en este sentido “alteración” es un concepto jurídico indeterminado, que ha de ser rellenado con hechos concretos, es decir, el Centro Penitenciario debió de indicar los hechos concretos que estime incluidos en tal alteración y que efectivamente se produjeron, pues lo contrario significa indefensión para el interno, que no puede defenderse, por ignorarlos, de estos hechos que alteraron supuestamente el vida en común. Por tanto, el

no haberse acreditado tal alteración, ni consiste la conducta en desobediencia, entendemos que la calificación más adecuada, es la falta leve del art. 110 c) del Reglamento Penitenciario, y la sanción a imponer ha de ser la de privación por dos días de paseos y actos recreativos comunes, de acuerdo con los artículos 111 y 113 del Reglamento Penitenciario.

701.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE GRANADA DE 22-02-1995

Procede desestimar el recurso interpuesto por el interno y confirmar las sanciones de 10 + 4 fines de semana. Cosa distinta es la aplicación que se ha hecho del artículo 124 del Reglamento Penitenciario. Este se remite al artículo 76-2 de la Ley Penitenciaria refiriéndose a que las sanciones de aislamiento, en los que exceden de catorce días no serán ejecutivas hasta su aprobación por el Juez de Vigilancia, pero siempre con referencia al artículo 76-2 el que recoge la competencia del Juez de Vigilancia para aprobar las sanciones de aislamiento, en lo que excedan de catorce días no serán ejecutivas hasta su aprobación por el Juez de Vigilancia, lo que quiere decir, que la ejecutoriedad de las sanciones nunca podrán hacerse de aquellas que son inferiores a catorce días de aislamiento cuando ha recurrido el interno. Por ello se requiere al Director del Centro Penitenciario para que informe al respecto.

702.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE PUERTO SANTA MARÍA DE 23-02-1995

En la resolución recurrida se decía que los términos recepción y adquisición deben interpretarse restrictivamente por tratarse de una norma limitadora de derechos, lo que excluye el que puede limitarse al interno que cumple sanción de aislamiento en celdas el disfrute de cosas adquiridas o recibidas, admitiéndose, en consecuencia, su uso; el Ministerio Fiscal entiende, por contra, que el uso de los artículos ya adquiridos en el economato también se encuentran prohibidos. No quisiera convertir una resolución judicial en un estudio gramatical, pero esta se hace precisa para una correcta interpretación del nº 6 del art. 112 del Reglamento Penitenciario. En una primera lectura podría parecer que lo prohibido son tres cosas: a: recibir paquetes del exterior; b: adquirir productos del economato; c: usar productos del economato. Así se desprendería del uso de la conjunción “y”, unificando como sumandos, sin connotaciones especiales, oraciones o elementos análogos de una misma oración gramatical. No obstante, esta conjunción, según los académicos más respetados de nuestra lengua, no sólo posee este valor copulativo sino que nociones léxicas o referenciales pueden añadir otras redacciones semánticas (por ejemplo: aunque sintacticamente sea lo mismo decir “piensa mal y acertaras” que “acertaras y piensa mal”, las realidades expresadas son distintas). Para descubrir si existen estas nociones que dotan a la conjunción “y” de un valor distinto, intensificativo, mas que aditivo, debe acudir al contexto y retornar al plano estrictamente jurídico, la sanción de aislamiento conforme expone el Tribunal Constitucional en su sesión de 21-01-87, se reduce “a una confirmación separada, limitando la convivencia social con otros reclusos en una celda con condiciones y dimensiones normales, el llevar una vida

regular y que se le pueda privar de aquellos beneficios abiertos a los demás internos” (...) “No es sino una mera restricción de la libertad de movimientos dentro del Establecimiento añadida a una privación de libertad”. Entendida así la sanción de aislamiento, como reducción al mínimo tolerable de la esfera de su mismidad existencial, tiene sentido que el Reglamento, ampliando lo previsto en la Ley, imponga al interno el paseo en solitario y limite el tiempo y frecuencia de las visitas, así como que reciba cualquier artículo procedente del exterior del espacio donde debe cumplir su sanción, pero carece de sentido, por no ajustarse a la finalidad perseguida con esta sanción, que se prive al interno del uso de determinados artículos por razones de procedencia. En otros preceptos del Reglamento Penitenciario puede encontrarse utilizada la conjunción “y” con este otro valor; véase el art. 99, al tratar de la comunicaciones telefónicas establece que se autorizara “cuando los familiares residan en localidades alejadas y no puedan desplazarse para visitar al interno”, que parece exigir que el familiar no sólo resida en una localidad alejada sino que además esté impedido para desplazarse, cuando posteriormente, en el art. 100.2, sólo exige del director que compruebe la lejanía, pero no el impedimento, dando por supuesto éste al concurrir aquella. En esta línea argumental procede interpretar la prohibición de adquisición y uso de artículos de economato, entendiéndolo, como se hizo en el auto recurrido, que el uso prohibido es el de productos de nueva adquisición pero no el de los que ya tuviera el interno en su poder. En apoyo de esta interpretación cabe citar la sentencia del Tribunal Constitucional antes mencionada que, cuando expone las condiciones estrictas de ejecución de la sanción de aislamiento dice “y sólo se limita la posibilidad de recibir paquetes del exterior, y de adquirir ciertos artículos del economato”, omitiendo cualquier referencia al uso de estos últimos; puede tratarse de un simple olvido pero no es descartable que no se mencione porque no se considere como implícito al cumplimiento de aislamiento su privación. Esta actuación de la Administración llega al extremo de prohibir con carácter general el consumo de tabaco mientras se cumple la sanción de aislamiento. Según expuso la sra. Médico forense en el informe realizado “la supresión brusca del consumo de tabaco produce un síndrome de abstinencia (...) y sus principales características o síntomas lo constituyen el deseo de consumo, irritabilidad, agresividad, ansiedad, inquietud, disminución de la concentración, trastornos del sueño, cefaleas, estreñimiento o diarrea, labilidad emocional, sudoración, bradicardias, incremento de la tos y secreciones bronquiales, incluso se pueden objetivar alteraciones electroencefalo físicas, de la tensión arterial, de nivel de catecolaminas y deterioro cognitivo”, “los síntomas que se presentan en un porcentaje superior al 80% son la ansiedad, alteraciones del sueño e irritabilidad”, y “hay que añadir otros factores más degeneradores de ansiedad e irritabilidad, como la privación de libertad en general y el aislamiento en particular, que contribuirán a generar más el estrés, ansiedad e irritabilidad, incidiendo todo ello en el comportamiento de los internos, máxime cuando la supresión del tabaco no es voluntaria”, concluyendo en “que la supresión brusca del consumo de tabaco, aun existiendo concienciación y voluntariedad del individuo, supone la aparición de un estado de ansiedad e irritabilidad que influye negativamente en el comportamiento del individuo”. Si se tiene en cuenta que conforme a la Ley y su Reglamento la sanción de aislamiento sólo se aplicará cuando el interno reiterada y gravemente altere la normal convivencia en el Centro o en los casos en que se manifieste una evidente agresividad (art. 42.4 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y 111-a del Reglamento Penitenciario) se llegaría al absurdo de que con la privación del consu-

mo de tabaco en el aislamiento se estaría, en la practica generalidad de los casos, incrementando los riesgos que con la medida de aislamiento se pretende, haciendo aún más peligroso al interno. Por todo ello procede desestimar el recurso de reforma interpuesta por el Ministerio Fiscal ratificado en su totalidad el auto objeto del recurso. (Este auto se encuentra recurrido en apelación por el Ministerio Fiscal ante la Audiencia Provincial de Cádiz).

703.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE VALENCIA DE 25-02-1995

Siendo la sanción impuesta de catorce días y no excediendo en más, no precisa autorización para su cumplimiento, y en el caso de que el interno se halle cumpliendo otras sanciones anteriores, deberá dejarse un intervalo de tiempo prudencial antes de iniciar el cumplimiento de la nueva sanción.

704.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE GRANADA DE 06-03-1995

El art. 124 del Reglamento Penitenciario es de dudosa legalidad, ya que infringe el art. 76,d de la Ley Orgánica General Penitenciaria en el cual atribuye al Juez de Vigilancia la competencia para aprobar las sanciones de aislamiento en celda de duraciones superior a 14 días y se vulneraría tal precepto si se sustrae a la competencia del Juez parte de dicha competencia: hasta el límite de 14 días, que es lo que sucede cuando se ejecuta con carácter provisional esos primeros 14 días de aislamiento y si el Juez estimara el interno se encontrara con que ya se le ha hecho cumplir al menos en parte, y que se le ha impedido la garantía jurisdiccional. Además, reconocer la competencia del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria sólo por el exceso menoscaba igualmente la naturaleza única e indivisible de la sanción, al someterle a un diferente tratamiento procesal: la 1ª parte (hasta 14 días) que se ejecutaran siempre. Interpretar por la vía del art. 124 del Reglamento Penitenciario aplicado con carácter general, que sólo tiene que autorizar el Juez el exceso de 14 días, además de ir contra el tenor literal claro del precepto legal va en contra del art. 24 de la Constitución que garantiza el derecho a la tutela efectiva por los jueces y tribunales.

705.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE GRANADA DE 06-03-1995

Es criterio de esta Juez, y el Centro Penitenciario deberá acomodarse al mismo, el que el artículo 124 del Reglamento Penitenciario no puede aplicarse automáticamente haciendo cumplir siempre los 14 días y sólo por el exceso pedir la autorización judicial. Dicha autorización deberá pedirse por la totalidad de la sanción, no pudiéndose ejecutar provisionalmente aunque no hubiere recurrido el interno porque dicho artículo 124 que parece permitirlo es de dudosa legalidad. Entiendo que infringe el artículo 76 apartado d. de la Ley Orgánica General Penitenciaria en el cual se atribuye al Juez de Vigilancia la competencia para aprobar las sanciones de aisla-

miento en celdas de duración superiores a 14 días y se vulneraría tal precepto si se sustrae a la competencia del Juez parte de dicha competencia: hasta el límite de catorce días, que es lo que sucede cuando se ejecuta con carácter provisional esos primeros catorce días de aislamiento y si el Juez estimara, como se hace en el presente, que no procede la aplicación de los días de sanción impuestos por el Centro Penitenciario el interno se encontrará con que ya se le ha hecho cumplir, al menos en parte, y que se le ha impedido la garantía jurisdiccional. Además, reconocer la competencia del Juez de Vigilancia Penitenciaria sólo por el exceso menoscaba igualmente la naturaleza única e indivisible de la sanción, al someterle a un diferente tratamiento procesal: la primera parte (hasta catorce días) que se ejecutarían siempre (según el criterio del Centro Penitenciario) haya o no recurso del interno y sólo por la diferencia se pediría al Juez la autorización, con lo que, repito, se sustrae el conocimiento de una competencia que le es propia según el artículo 76-2 d) de la Ley Orgánica General Penitenciaria.

Sólo procedería la aplicación, en su caso, del artículo 123 del Reglamento en relación al 44-3 de la Ley como medida cautelar para evitar riesgos mayores mientras se resuelve el expediente sancionador y sus posibles recursos cuando se trate de actos de indisciplina grave en el que la corrección no deba demorarse. “A los efectos del artículo 45 de la Ley Orgánica General Penitenciaria se consideran medidas coercitivas...el aislamiento provisional...” Por tanto, la duración de esa medida provisional ha de ser el tiempo indispensable hasta que cese la situación de violencia grave perturbación por el acto de indisciplina, pero nunca jamás de forma automática a todas las sanciones de más de catorce días, hasta dicho límite, como lo viene haciendo el Centro Penitenciario. tanto si recurre el interno la sanción como si no la recurre, el Centro Penitenciario deber pedir la autorización al Juez de Vigilancia de dichas sanciones, consideradas como una sola unidad, indivisibles y sólo excepcionalmente en los casos dichos de indisciplina grave, violencia...aplicar provisionalmente el medio coercitivo de aislamiento en celda del artículo 123 del Reglamento, de diferente significación el artículo 124 que se refiere al carácter ejecutivo parcial de tales sanciones de dudosa legalidad. Además, dicho criterio está en consonancia con la reiterada jurisprudencia del Tribunal Constitucional que en sentencia 77/1983 de 3 de octubre, 2/1987 de 21 de enero ha destacado que la potestad sancionadora de la Administración está subordinada a la autoridad judicial, de ahí el necesario control de los actos administrativos por el Juez...Las normas legales deben interpretarse según la Constitución y en el sentido más favorable para la efectividad del derecho fundamental...Si debe de elegirse entre varios sentidos de la Ley se escogerá el que sea más conforme con las normas constitucionales, más aún debe hacerse cuando la regla legal es clara y tajante...”. Así pues, el artículo 76-2 d) de la Ley Orgánica General Penitenciaria está claro: es competencia del Juez de Vigilancia autoriza las sanciones de aislamiento de más de catorce días. Interpretar por la vía del artículo 124, de un Reglamento aplicado con carácter general, que sólo tiene que autorizar el Juez el exceso de 14 días, además de ir contra el tenor literal claro del precepto legal va en contra del artículo 24 de la Constitución que garantiza el derecho a la tutela efectiva por los Jueces y Tribunales, quebrando y vulnerándose ese derecho cuando se aplica por el Centro Penitenciario de forme general y en todos los casos, la efectividad de parte de la sanción, aun cuando no lo hubiere recurrido el interno, pues se le priva del control previo jurisdiccional, al hacerlo inefectivo cuando el Juez deje sin efecto una san-

ción ya ejecutada. Así pues, siendo de dudosa legalidad el tenor del artículo 124-2 del Reglamento se instará al Ministerio Fiscal el ejercicio de las acciones legales pertinentes para que se determine en la vía jurisdiccional competente tal cuestión a cuyo fin se librerá el oportuno oficio.

706.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MURCIA DE 20-03-1995

De las actuaciones practicadas en el expediente sancionador ha resultado acreditado que el interno, en unión de otros que también han sido sancionados, ha estado amenazando y presionando a otros internos, exigiéndoles la entrega de dinero y la introducción de droga en el Establecimiento Penitenciario. Lo anterior se concluye atendiendo, fundamentalmente, a las manifestaciones de los internos obrantes en el expediente, y que no consisten en meras acusaciones “de palabra” como mantiene el interno, sino en verdaderos testimonios que tienen valor probatorio, en relación con los hechos imputados, para destruir la presunción de inocencia de que goza el interno.

707.- AUTO DEL JUZGADO PENAL NÚMERO 1 DE LUGO DE 23-03-1995

El imputado ha sido ya sancionado en el orden penitenciario por idénticos hechos (no volver de un permiso), debiendo haberse esperado a la resolución de los presentes autos antes de tomar medida alguna al respecto, ya que en caso de sancionarlos nuevamente se quebrantaría el conocido principio de non bis in idem, ya que por idéntica conducta sería sancionado doblemente, sin que en el presente caso quepa posibilidad alguna de reponer los hechos a su estado inicial al haber cumplido ya la sanción impuesta por la Junta de Régimen y Administración del Centro.

708.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE LA CORUÑA DE 27-03-1995

No se estima correcta la calificación de los hechos acordados por la Junta de régimen en ninguno de los expedientes disciplinarios y si la apuntada por el Ministerio Fiscal pues los hechos enjuiciados no afectan a la buena marcha del Centro Penitenciario, razón por la cual su tipificación correcta debería encuadrarse dentro de lo señalado en el art. 110-B y no el 109-b del Reglamento Penitenciario como se hizo.

709.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE OCAÑA DE 27-03-1995

El pliego de cargos de los expedientes sancionadores tiene la misma naturaleza jurídica que el escrito de calificación provisional de la acusación, ya sea publica o particular, en las causas penales, y su finalidad es poner en conocimiento del interesado la relación circunstanciada de los hechos de que se le acusa y su calificación jurídica, de tal

manera que si tras las diligencias practicadas por la Junta de Régimen se califican los hechos, imponiendo una sanción según la naturaleza y gravedad con que se tipifique y formulado recurso por el interno, al examinar el expediente, aprecia que la calificación jurídica de los mismos no se ajusta al precepto que se dice infringido, pero si esta incardinada en otra conducta, represible a tenor de otro precepto recogido en la legislación penitenciaria, procede recalificar el hecho y aplicar la sanción con sujeción al precepto que se entiende realmente infringido y tesis de aplicación a este supuesto, en el que se aprecia que los hechos declarados probados no son constitutivos de la falta tipificada por la Junta de Régimen sino por otro tipo de falta, se procederá a sancionarlo por esta.

710.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 29-03-1995

Aunque algunos conceptos de Derecho procesal penal son extrapolados al expediente disciplinario no lo son todos ni pueden serlo ya que este expediente se caracteriza por la brevedad en su tramitación y la limitación de sus consecuencias, y en este sentido no se puede articular un procedimiento semejante a los ordinarios penales, pues eso distorsionaría la propia esencia de ello (las disciplinarias), por ello, cumpliendo el principio de audiencia se da traslado del pliego de cargos, que si se dio en el caso en que nos ocupa, y en virtud de ello el imputado tiene conocimiento de los hechos que se le atribuyen y de su calificación, y como en síntesis de lo que se le acusa al interno es de introducir y distribuir droga en el Centro, de ello tiene cabal noticia, siendo acusatorio el determinar quienes han sido los que así lo han declarado pues la más elemental norma de prudencia para evitar desordenes en los Centros impide esa individualización ya que ello sería fuente de animadversiones, represalias y ataques de hecho con consecuencias imprevisibles, es decir, no se incurre en indefensión, pudiendo, como pudo el interno, defenderse mediante alegaciones y formulando pruebas ante la Junta y después ante este Juzgado, no procede, pues, la nulidad del procedimiento disciplinario.

711.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 04-05-1995

Ha quedado acreditado la tenencia de la sustancia por el interno y que la misma se hallaba contenida en una papelina. Pues bien, aún no siendo droga la sustancia intervenida, se debe reconocer que la forma en que estaba depositada la convierte en un objeto prohibido por no utilizarse para los fines medicinales para los que, en su caso, viene administrada sino que se manipuló en forma que quedaba dispuesta para ser intercambiada y transmitida.

712.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MELILLA DE 06-10-1995

Atendiendo al relato de hechos contenidos en el acuerdo sancionador de la Junta de Régimen y Administración del Centro Penitenciario y a lo que resulta de los antecedentes obrantes en el presente expediente, podemos resumir lo ocurrido diciendo

que la interna se negó a obedecer la orden que le fue dada por los funcionarios para que terminase su comunicación oral, resistiéndose al cumplimiento de la misma, por lo que tuvo que ser cogida por pies y brazos, y sacada en volandas del locutorio. La negativa, y consecuente resistencia, a obedecer la orden sólo constituye un hecho, desde el punto de vista de su tipificación como falta disciplinaria, y en este sentido le asiste la razón a la interna recurrente. En efecto, la resistencia que opuso a obedecer la orden no puede ser calificada simultáneamente como activa a los efectos del artículo 108 d) del Reglamento Penitenciario, y al mismo tiempo como pasiva, a tenor del artº 109 b) del mismo Reglamento. En este orden de cosas hemos de señalar que la falta tipificada como muy grave en el apartado d) del artº 108 del Reglamento Penitenciario, consistente en la resistencia activa y grave al cumplimiento de las órdenes recibidas, engloba y supone a su vez, la desobediencia de tales órdenes; desobediencia que se exterioriza mediante esa resistencia activa. Por el contrario la falta tipificada como grave, en el segundo de los artículos citados, supone también una desobediencia al igual que la primera, pero mientras en la primera (artº 108 d) esa desobediencia se exterioriza resistiéndose activamente, en la segunda falta (artº 109 b) la exteriorización de esa desobediencia se hace mediante resistencia pasiva. Por consiguiente, la desobediencia y resistencia no puede ser a la vez activa y pasiva. Nos encontramos ante un mismo hecho dado el punto de vista de su tipificación disciplinaria.

713.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CEUTA DE 16-10-1995

La queja que somete el interno a la consideración, ataca, de modo principal, el acuerdo de la Administración Penitenciaria de no autorizar a los internos de ETA la tenencia de juegos de naipes. La respuesta que ofrece el Director del Centro es conocer el acuerdo prohibitorio de que los internos de ETA posea juegos de naipes, decisión que parece apoyar en el tenor del apartado g) del artículo 109 del Reglamento Penitenciario precepto que sanciona la organización o participación en juegos de suerte, envite o azar, que no se hallaren permitidos en el Establecimiento. Tal medida sugiere las siguientes consideraciones: En primer lugar, señala con acierto el recurrente, que del propio tenor del precepto invocado por la Dirección del Centro, se desprende bien a las claras que no todo juego de esas características ha de ser o estar prohibido en el recinto carcelario, sino sólo aquellos que de forma expresa se hayan prohibido en el Establecimiento. Tal previsión del legislador ha de implicar necesariamente, según alega también el interno con toda la razón, una resolución administrativa que prohíba determinados juegos de esa naturaleza, con base en una mínima y suficiente motivación que lo justifique, y no, como en el caso examinado sucede, por un acuerdo arbitrario y voluntarista que, además, parece circunscribir la prohibición a los internos de ETA, contraviniendo el criterio ya acogido con el número setenta y cuatro en la Reunión de Jueces de Vigilancia Penitenciaria (Madrid - Septiembre 1.993), reiterando otro anterior y manteniéndose con posterioridad, según el cual “ régimen y tratamiento penitenciario de los internos pertenecientes a bandas armadas han de regularse por las mismas normas generales que el régimen y tratamiento de los demás internos sin que la condición de integrante de banda armada pueda por sí sola limitar o impedir el disfrute de los derechos y beneficios reco-

nocidos por tales normas...” En segundo lugar y con carácter general, la configuración de la presente falta no encuentra sustancia fundamentación en el sentido de que, conforme a tal interpretación, el contenido de desaprobación administrativa de la conducta subsumible en esta infracción atentaría a un contenido de valor que, si bien ha sido tradicionalmente reconocido y mantenido por la legislación penal secular, en fecha relativamente reciente se ha procedido a un cambio de la motivación normativa por la inadecuación social de la conducta históricamente descrita en los tipos de juegos ilícitos, que han dejado de ser conducta delictiva por adecuación social de la conducta. En su virtud, resulta paradójico estimar que deba ser sancionada como infracción grave la realización de una conducta que socialmente es tolerada y jurídico-penalmente mantenida fuera de la reeducación y la reinserción social, revelándose asimismo, en consecuencia, como un contrasentido admitir la posibilidad de que los responsables penitenciarios, sin motivación alguna como ahora sucede, puedan decidir prohibir a los internos la posesión de tales juegos, medida que sólo podría admitirse, apoyada en consideraciones que la hicieren necesaria, o al menos conveniente, para la salvaguarda del adecuado orden y funcionamiento del régimen penitenciario.

714.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 14-11-1995

Se ha mantenido audiencia con la interna el pasado día dos de noviembre de 1.995, adquiriendo la misma el compromiso formal de realizar los recuentos en el modo ordenado lo que unido a que la resolución de su queja en firmeza no se había producido (ver auto de fecha 13-11-95) y que su actitud no es tanto un acto de no acatamiento de las normas, cuanto de interpretación de las mismas procede revocar las sanciones que hasta el día dos de noviembre del presente año pueda tener impuestas o pendientes de resolución, ante este Órgano, solicitándose la conformidad del Órgano Sancionador del Centro Penitenciario a esta medida los que están pendientes de su resolución. No es ajeno a Derecho Sancionador Administrativo el principio de oportunidad cuya aplicación, existiendo el compromiso de la interna, evitará el mantenimiento de una actitud de enfrentamiento que a nada conduce ni a nadie beneficia. Es bien entendido que el incumplimiento por parte de la interna dará lugar a la sanción de oficio por este Juzgado de las medidas que considere adecuadas.

SANIDAD

715.- SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE 27 DE JUNIO 1990. (PLENO). RECURSO DE AMPARO NÚM. 443/90 (BOE 30 JULIO 1990)

Con carácter previo al estudio del fondo del presente recurso de amparo, ha de darse respuesta a la excepción de legitimación activa formulada por el Abogado del Estado respecto de uno de los recurrentes, en concreto el señor Calcerrada. A la vista de la certificación remitida por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Madrid, resulta patente que el citado recurrente sí estuvo personado en el recurso de apelación que puso fin a la vía ordinaria previa a esta demanda de garantías constitucionales; por tanto, a los efectos del art. 46.1 b) Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, sí goza de legitimación procesal suficiente para impetrar el amparo que solicita.

Resuelta esta cuestión, procede, a continuación, centrar el objeto de la presente demanda. De lo alegado en la demanda y de lo que consta en las actuaciones remitidas se desprende que los recurrentes que cumplen condena en el Centro Penitenciario de Preventivos Madrid-2, se encuentran actualmente ingresados en Centros Hospitalarios de esta capital, a resultas de su negativa a ingerir alimentos adoptada con el fin de obtener de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias que disponga la concentración en un único Establecimiento de los reclusos que, como los demandantes, pertenezcan a los autodenominados “Grupos de Resistencia Antifascista Primero de Octubre” (“GRAPO”).

La resolución judicial frente a la que se impetra el amparo constitucional es el auto de 15 de febrero de 1990, por el que la Audiencia Provincial de Madrid revoca lo acordado por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria núm. 2 de la misma capital en el expediente 40/1990, que no fue impugnado por los recurrentes de amparo, declarando “el derecho-deber de la Administración penitenciaria de suministrar asistencia médica, conforme a criterios de la ciencia médica, a aquellos reclusos en “huelga de hambre” una vez que la vida de éstos corra peligro, lo que se determinan, previos los oportunos informes médicos, en la forma que el Juez de Vigilancia Penitenciaria correspondiente determine, y sin que en ningún caso pueda suministrarse la alimentación por vía bucal en tanto persiste su estado de determinarse libre y conscientemente”.

En la demanda de amparo se pide al Tribunal Constitucional que “declare las infracciones de los arts. 1, 16.1, 17.1, 18.1, 9.2, 24.1, 25.2, 10.1 y 15 de la Constitución, y art. 2.2 de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes de la ONU, art. 3 del Convenio para la Protección de los Derechos Fundamentales de Roma y art. 10.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, cometidos en el mencionado auto, determinando la nulidad del mismo, y ordene a la Administración penitenciaria a que cese de alimentar a los presos del PCE(R) y GRAPO de forma forzosa, y que les reestablezcan los derechos violados, reuniéndolos junto con sus compañeros en una misma prisión y en las mismas condiciones de vida digna que tenían antes de ser dispersados”.

A la vista de estos datos y para fijar con precisión lo que aquí se ha de resolver, se imponen con carácter previo algunas precisiones iniciales sobre el objeto de este proceso. Conviene así advertir, en primer término, que, aun cuando en la demanda se interese que de forma autónoma se declare la violación de los arts. 10.1 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 2.2 de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, y 3 Convenio Europeo de Derechos Humanos, no le corresponde a este Tribunal, al conocer en recurso de amparo, examinar la observancia o inobservancia, per se, de textos internacionales que obliguen a España, sino comprobar el respeto o la infracción de los preceptos constitucionales que reconocen derechos fundamentales y libertades públicas susceptibles de amparo (arts. 53.2 Constitución Española y 49.1 Ley Orgánica del Tribunal Constitucional), sin perjuicio de que, por mandato del art. 10.2 Constitución Española deban tales preceptos ser interpretados “de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España”.

Igualmente, debe señalarse que, ante la súplica de que este Tribunal, declarando la nulidad del auto impugnado, ordene a la Administración penitenciaria que reestablezca a los recurrentes en los derechos violados reuniéndolos junto con sus compañeros en una misma prisión en las mismas condiciones de vida digna que tenían antes de ser dispersados, ha de delimitarse y, por consiguiente, ceñirse de nuevo el objeto del recurso de amparo. Desde la perspectiva del debate procesal previo, susstrato lógico de toda demanda de garantías constitucionales, el auto recurrido tan sólo decide sobre el tratamiento médico forzoso de los actores, cuando corra peligro la vida de éstos, pero nada resuelve sobre su eventual concentración en un Centro penitenciario, de modo que, ni aun de anularse conforme a lo solicitado, la resolución judicial atacada habría razón alguna para que, per saltum, este Tribunal se pronunciase en una cuestión que no se ha ventilado previamente en la vía judicial de la que el recurso de amparo trae causa.

Por último, ha de repararse en que si bien se pide de este Tribunal que “ordene a la Administración penitenciaria a que cese de alimentar a los presos del PCE(R) y GRAPO de forma forzosa”, ello se deduce frente a una resolución judicial que no se ciñe a autorizar a la Dirección del Centro penitenciario en el que los recurrentes cumplen condena a disponer el recurso de alimentación forzosa como única medida a aplicar en la situación creada por la huelga de hambre, sino que, antes al contrario, tiene un contenido más amplio, pues establece el “derecho-deber” de prestar asistencia médica a los internos, y, para el caso de que dicha asistencia conlleve la alimentación por vía bucal, el respeto a la voluntad mientras permanezcan en “estado de determinarse libre y conscientemente”.

En suma, el objeto del presente recurso de amparo queda circunscrito a la compatibilidad con los arts. 1.1, 9.2, 10.1, 15, 16.1, 17.1, 18.1, 24.1 y 25.2 Constitución Española de la resolución judicial que, ante la negativa a ingerir alimentos, manifestada por los internos recurrentes en reivindicación de la concentración en un mismo Establecimiento Penitenciario de los reclusos pertenecientes a los GRAPO, autoriza y obliga a la Administración penitenciaria a prestar asistencia médica, en cuanto ello implique la alimentación de los internos en contra de su voluntad.

De acuerdo con los arts. 53.2 Constitución Española y 41.1 Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, el recurso de amparo se ha configurado para la protección de los derechos y libertades reconocidos en los arts. 14 a 29 Constitución Española, además de la objeción de conciencia a que se refiere el art. 30, pero no para “la preservación de principios o normas constitucionales” (auto del Tribunal Constitucional 651/1985, Fundamento jurídico 6º). Esta limitación objetiva del proceso de amparo permite a limine segregar, por ser ajenas al mismo, al menos tres de las nueve supuestas infracciones constitucionales que se denuncian en la demanda.

Es el caso, en primer lugar, de la presunta vulneración del art. 1.1 Constitución Española, en cuanto consagra la libertad como valor superior del ordenamiento jurídico. Es indudable que muchos de los derechos fundamentales y libertades públicas tutelables en amparo son proyecciones del valor libertad, pero sólo estas proyecciones concretas crean derechos amparables en esta vía procesal.

Tampoco procede examinar, por parecidas razones, si la resolución judicial recurrida -como se asegura en la demanda, aunque en nada se argumente- es contraria o se aviene a lo dispuesto en el art. 9.2 Constitución Española. Este precepto, al encomendar a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas, remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social, refleja la dimensión social del Estado de Derecho e impone determinados cometidos a sus poderes, pero no reconoce derecho subjetivo alguno que sea susceptible de protección de amparo.

Y, finalmente, otro tanto cabe decir en relación con la supuesta infracción, por violación de la dignidad de la persona, del art. 10.1 Constitución Española. En efecto, que de acuerdo con este precepto, la dignidad de la persona y los derechos inviolables que le son inherentes sean, junto con el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la Ley y a los derechos de los demás, “fundamento del orden político y de la paz social”, no significa ni que todo derecho le sea inherente- por ello inviolable- ni que los que se califican de fundamentales y sean in toto condiciones imprescindibles para su efectiva incolumidad, de modo que de cualquier restricción que a su ejercicio se imponga devenga un estado de indignidad. Piénsese, precisamente, en la restricción de la libertad ambulatorio y conexas que padecen quienes son condenados a una pena privativa de libertad.

Proyectada sobre los derechos individuales, la regla del art. 10.1 Constitución Española implica que, en cuanto “valor espiritual y moral inherente a la persona” (Sentencia del Tribunal Constitucional 53/1985, Fundamento jurídico 8’.), la dignidad ha de permanecer inalterada cualquiera que sea la situación en que la persona se encuentre -también, qué duda cabe, durante el cumplimiento de una pena privativa de libertad, como repetidamente se cuida de señalar la legislación penitenciaria (arts. 3, 18, 20, 23, 26 b) Ley Orgánica General Penitenciaria; 3, 1, 74.9, 80, 182 b), 230.1 Reglamento Penitenciario, constituyendo, en consecuencia, un minimum invulnera-

ble que todo estatuto jurídico debe asegurar, de modo que, sean unas u otras las limitaciones que se impongan en el disfrute de derechos individuales, no conlleven menosprecio para la estima que, en cuanto ser humano, merece la persona. Pero sólo en la medida en que tales derechos sean tutelares en amparo y únicamente con el fin de comprobar si se han respetado las exigencias que, no en abstracto, sino en el concreto ámbito de cada uno de aquéllos, deriven de la dignidad de la persona, habrá de ser esta tomada en consideración por este Tribunal como referente. No, en cambio, de modo autónomo para estimar o desestimar las pretensiones de amparo que ante él se deduzcan.

Descartada, por las razones expuestas, la contrastación aislada de la resolución judicial que se impugna con lo dispuesto en los arts. 1.1, 9.2 y 10.1 Constitución Española, conviene señalar además, con el objetivo de centrar nuestro enjuiciamiento, que el examen de las presuntas infracciones de los arts. 24.1 y 25.2 Constitución Española queda condicionado a la previa apreciación de alguna, o todas, de las otras cuatro violaciones constitucionales que se denuncian en la demanda, respecto de las que de los arts. 24.1 y 25.2 serían, dados los términos –apenas si esbozados– de la queja de los actores, claramente ancilares.

En efecto, de seguir a los demandantes, parece que el art. 24.1 Constitución Española habría sido vulnerado al no haberse protegido en la resolución impugnada los derechos fundamentales a cuyo ejercicio anudan los recurrentes la facultad de oponerse, en tanto mantengan su negativa a alimentarse o ser alimentados, a una intervención médica practicada con el empleo de medios coercitivos y, asimismo, el art. 25.2 habría sido transgredido al haberse limitado de modo exorbitante tales derechos. De este modo, sin esfuerzo se comprende que sólo si alguno, o todos, de esos derechos se estima menoscabado, tendrá algún sentido determinar si ello redundaría en la vulneración de los arts. 24.1 y 25.2 Constitución Española.

Procede, pues, verificar si la resolución judicial recurrida ha causado vulneración de alguno o algunos de los derechos garantizados por los arts. 15, 16.1, 17.1 y 18.1 de la Constitución; verificación que debe realizarse, pues nos hallamos frente a un recurso de amparo, de manera ceñida al concreto contenido de dicha resolución judicial y a las peculiares circunstancias que singularizan la situación vital y jurídica en la que ésta se ha producido, cuidando, por tanto, de limitar nuestras consideraciones de alcance genérico o aquellas que se evidencien necesarias para la decisión del concreto problema que aquí se plantea con el fin de evitar todo confucionismo con otros supuestos de asistencia médica obligatoria distintos del presente, que quizás requieran diferente solución en atención a las diferentes condiciones en que aquéllos se susciten.

Por otro lado, debemos destacar de manera expresa que la intervención médica forzosa, por los valores humanos que en ella se implican, constituye un tema de excepcional importancia que irradia sus efectos a distintos sectores del Ordenamiento jurídico, especialmente al constitucional y al penal, y trasciende del campo de lo jurídico para internarse en el mundo de la axiología, en el que afecta a creencias y sentimientos profundamente arraigados en la conciencia del ser humano, suscitando polémica doctrinal, muy variada y a veces irreconciliable, en la que están en juego concepciones distintas del sentido de la vida humana. En tan vasto campo del pensamiento, nuestro enjuiciamiento, teniendo siempre en cuenta esa trascendencia axiológica del problema, no puede estar dirigido más que por aquellos criterios jurídicos constitucionales que nos lleven a encontrar si la resolución judicial impugnada es conforme con nuestra Constitución, ateniéndonos,

según dejamos dicho, al caso concreto que se nos plantea, sin extendernos a consideraciones que lo desborden y siendo plenamente conscientes de los límites intrínsecos del Derecho.

La cuestión consiste en determinar, desde la perspectiva de los referidos derechos fundamentales, la licitud constitucional de una resolución judicial que ordena a la Administración penitenciaria dar asistencia médica obligatoria y en especial alimentar incluso contra su voluntad a los recurrentes cuando, como consecuencia de la huelga de hambre que siguen, se vea en peligro su vida, aunque excluyendo en todo caso la alimentación por vía bucal mientras se mantengan conscientes. Como la providencia dictada por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, que fue aceptada por los recurrentes, disponía la licitud de la alimentación forzada a partir del momento en que los huelguistas perdieran la conciencia, el objeto del recurso es, en concreto, el auto de la Audiencia en cuanto que ordena la alimentación forzosa por vía parenteral, cuando de acuerdo con los conocimientos médicos, esa alimentación sea necesaria para impedir el riesgo de muerte. Es, por tanto, la licitud constitucional de esta decisión judicial la que hemos de examinar.

Con esa huelga de hambre reivindicativa y su oposición a recibir asistencia médica, los miembros del grupo en cuestión colocan a la Administración ante la alternativa de revocar la medida administrativa contra la cual dirigen esta protesta o presenciar pasivamente su muerte, planteando así un conflicto que esencialmente se produce entre el supuesto derecho de los huelguistas al ejercicio de su derecho de libertad hasta el extremo incluso de ocasionar su propia muerte, sin injerencia ajena alguna, y el derecho-deber de la Administración Penitenciaria de velar por la vida y salud de los internos sometidos a custodia, que le impone el art. 3.4 de la Ley Orgánica 1/1979, de 29 de diciembre, General Penitenciaria, conflicto que se proyecta no sólo en relación con el derecho a la vida, sino también sobre los otros derechos fundamentales más arriba acotados.

Esta influencia –plural sobre varios derechos fundamentales que los recurrentes atribuyen a su asistencia médica obligatoria–, nos obliga a una previa consideración global, que consiste en determinar cuál es la naturaleza de las relaciones jurídicas que con ocasión del internamiento en un Centro Penitenciario se establecen entre la Administración Penitenciaria y las personas reclusas en el mismo.

Aunque el concepto de relación especial de sujeción es de por sí impreciso (Sentencia del Tribunal Constitucional 61/1990), no puede ponerse en duda que la reclusión en un Centro Penitenciario origina una relación jurídica de esa naturaleza, según ha declarado la Sentencia del Tribunal Constitucional 2/1987, y así se desprende directamente de la propia Constitución, cuyo art. 25.2, en atención al estado de reclusión en que se encuentran las personas que cumplen penas de privación de libertad, admite que los derechos constitucionales de estas personas puedan ser objeto de limitaciones que no son de aplicación a los ciudadanos comunes y, entre ellas, las que se establezcan en la Ley Penitenciaria, que regula el estatuto especial de los reclusos en Centros Penitenciarios. Esta relación de especial sujeción, que debe ser siempre entendida en un sentido reductivo compatible con el valor preferente que corresponde a los derechos fundamentales, origina un entramado de derechos y deberes recíprocos de la Administración y el recluso, entre los que destaca el esencial deber de la primera de velar por la vida, integridad y salud del segundo, valores que vienen constitucionalmente consagrados y permiten, en determinadas situaciones, imponer limitaciones a los derechos fundamentales de internos que se colocan en

peligro de muerte a consecuencia de una huelga de hambre reivindicativa, que podrían resaltar contrarias a esos derechos si se tratara de ciudadanos libres o incluso internos que se encuentren en situaciones distintas.

Sentado lo que antecede procede entrar en el examen de las vulneraciones denunciadas, comenzando por la del derecho a la vida que reconoce el art. 15 de la Constitución.

El derecho fundamental a la vida, en cuanto derecho subjetivo, da a sus titulares la posibilidad de recabar el amparo judicial y, en último término, el de este Tribunal frente a toda actuación de los poderes públicos que amenace su vida o su integridad. De otra parte y como fundamento objetivo del Ordenamiento impone a esos mismos poderes públicos y en especial al legislador, el deber de adoptar las medidas necesarias para proteger esos bienes, vida e integridad física, frente a los ataques de terceros, sin contar para ello con la voluntad de sus titulares e incluso cuando ni siquiera quepa hablar, en rigor, de titulares de ese derecho (Sentencia del Tribunal Constitucional 53/1985).

Tiene, por consiguiente, el derecho a la vida un contenido de protección positiva que impide configurarlo como un derecho de libertad que incluya el derecho a la propia muerte. Ello no impide, sin embargo, reconocer que, siendo la vida un bien de la persona que se integra en el círculo de su libertad, pueda aquélla tácticamente disponer sobre su propia muerte, pero esa disposición constituye una manifestación del *agere licere*, en cuanto que la privación de la vida propia o la aceptación de la propia muerte es un acto que la ley no prohíbe y no, en ningún modo, un derecho subjetivo que implique la posibilidad de movilizar el apoyo del poder público para vencer la resistencia que se oponga a la voluntad de morir, ni, mucho menos, un derecho subjetivo de carácter fundamental en el que esa posibilidad se extienda incluso frente a la resistencia del legislador, que no puede reducir el contenido esencial del derecho.

En virtud de ello, no es posible admitir que la Constitución garantice en su art. 15 el derecho a la propia muerte y, por consiguiente, carece de apoyo constitucional la pretensión de que la asistencia médica coactiva es contraria a ese derecho constitucionalmente inexistente.

Además, aunque se admitiese la tesis de los recurrentes, tampoco podría apreciarse que, en el caso contemplado, se produce vulneración de ese pretendido derecho a disponer de la propia vida, puesto que el riesgo de perderla que han asumido no tiene por finalidad causarse la muerte, sino la modificación de una decisión de política penitenciaria que tratan de obtener incluso a expensas de su vida.

Puede ser, por tanto, la muerte de los recurrentes consecuencia de su protesta reivindicativa, pero no un resultado directamente deseado que permitiese hablar, en el caso de que existiese, de ejercicio del derecho fundamental a la propia muerte, ni, por consiguiente, que este supuesto derecho puede haber sido vulnerado por la coacción terapéutica.

Una vez establecido que la decisión de arrostrar la propia muerte no es un derecho, sino simplemente manifestación de libertad genérica, es oportuno señalar la relevancia jurídica que tiene la finalidad que persigue el acto de libertad de oponerse a la asistencia médica, puesto que no es lo mismo usar de la libertad para conseguir fines lícitos que hacerlo con objetivos no amparados por la ley, y, en tal sentido, una cosa es la decisión de quien asume el riesgo de morir en un acto de voluntad que sólo a él afecta, en cuyo caso podría sostenerse la ilicitud de la asistencia médica obligatoria o de cualquier otro impedimento a la realización de esa voluntad, y cosa

bien distinta es la decisión de quienes, hallándose en el seno de una relación especial penitenciaria, arriesgan su vida con el fin de conseguir que la Administración deje de ejercer o ejerza de distinta forma potestades que le confiere el Ordenamiento jurídico; pues, en este caso, la negativa a recibir asistencia médica sitúa al Estado, en forma arbitraria, ante el injusto de modificar una decisión que es legítima mientras no sea judicialmente anulada, o contemplar pasivamente la muerte de personas que están bajo su custodia y cuya vida está legalmente obligado a preservar y proteger.

Por consiguiente, todo lo que dejamos expuesto nos conduce a la conclusión de que, desde la perspectiva del derecho a la vida, la asistencia médica obligatoria autorizada por la resolución judicial recurrida no vulnera dicho derecho fundamental, porque en éste no se incluye el derecho a prescindir de la propia vida, ni es constitucionalmente exigible a la Administración Penitenciaria que se abstenga de prestar una asistencia médica que, precisamente, va dirigida a salvaguardar el bien de la vida que el art. 15 de la Constitución protege.

Este mismo precepto constitucional garantiza el derecho a la integridad física y moral, mediante el cual se protege la inviolabilidad de la persona, no sólo contra ataques dirigidos a lesionar su cuerpo o espíritu, sino también contra toda clase de intervención en esos bienes que carezca del consentimiento de su titular.

Por ello, este derecho constitucional resultara afectado cuando se imponga a una persona asistencia médica en contra de su voluntad, que puede venir determinada por los demás variados móviles y no sólo por el de morir y, por consiguiente, esa asistencia médica coactiva constituirá limitación vulneradora del derecho fundamental, a no ser que tenga justificación constitucional.

A tal fin, como ya ha reiterado en diversas ocasiones este Tribunal, conviene tener presente, de una parte, que sólo ante los límites que la propia Constitución expresamente imponga al definir cada derecho o ante los que de manera mediata o indirecta de la misma se infieran al resultar justificados por la necesidad de preservar otros derechos constitucionalmente protegidos, puedan ceder los derechos fundamentales (Sentencias del Tribunal Constitucional 11/1981 Fundamento jurídico 7º; 2/1982, Fundamento jurídico 5º; 110/1984, Fundamento jurídico 5º), y de otra que, en todo caso, las limitaciones que se establezcan no pueden obstruir el derecho “más allá de lo razonable” (Sentencia del Tribunal Constitucional 53/1986, Fundamento jurídico 3º), de modo que todo acto o resolución que límite derechos fundamentales ha de asegurar que las medidas limitadoras sean “necesarias para conseguir el fin perseguido” (Sentencias del Tribunal Constitucional 62/1982, Fundamento jurídico 5º, 13/1985, Fundamento jurídico 2º) y ha de atender a la “proporcionalidad entre el sacrificio del derecho y la situación en que se halla aquél a quien se le impone” (Sentencia del Tribunal Constitucional 37/1989, Fundamento jurídico 7º) y, en todo caso, respetar su contenido esencial (Sentencias del Tribunal Constitucional 11/1981, Fundamento jurídico 10º; 196/1987 Fundamentos jurídicos 4º, 5º, 6º; 197/1987, Fundamento jurídico 11º), si tal derecho aún puede ejercerse.

En aplicación de esta doctrina, procede examinar si la asistencia médica que autoriza la resolución recurrida viene justificada en la protección de derechos o valores constitucionalmente reconocidos y si, en su caso, cumple la condición de ser proporcionada en atención a la situación de aquellos a los que se impone.

Y aquí debemos recordar que, según dejamos expuesto, la asistencia médica se impone en el marco de la relación de sujeción especial que vincula a los solicitantes de amparo con la Administración Penitenciaria y que ésta, en virtud de tal situación

especial, viene obligada a velar por la vida y la salud de los internos sometidos a su custodia; deber que le viene impuesto por el art. 3.4 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, que es la Ley a la que se remite el art. 25.2 de la Constitución como la habilitada para establecer limitaciones a los derechos fundamentales de los reclusos, y que tiene por finalidad, en el caso debatido, proteger bienes constitucionalmente consagrados, como son la vida y la salud de las personas.

Siendo indudable que el ayuno voluntario llevado hasta sus últimas consecuencias genera necesariamente, en un momento determinado, peligro de muerte, la asistencia médica obligatoria para evitar ese peligro se manifiesta como un medio imprescindible necesario para evitar la pérdida del bien de la vida de los internos, que el Estado tiene obligación legal de proteger acudiendo, en último término, a dicho medio coactivo, al menos si se trata de presos declarados en huelga de hambre reivindicativa cuya finalidad no es la pérdida de la vida.

Con el cumplimiento de ese deber del Estado no se degrada el derecho a la integridad física y moral de los reclusos, pues la restricción que al mismo constituye la asistencia médica obligatoria se conecta casualmente con la preservación de bienes tutelados por la Constitución y, entre ellos, el de la vida que, en su dimensión objetiva, es “un valor superior del Ordenamiento jurídico constitucional” y “supuesto ontológico sin el que los restantes derechos no tendrían existencia posible” (Sentencia del Tribunal Constitucional 53/1985).

Por otro lado, la necesidad de cohonestar el derecho a la integridad física y moral de los internos en un Centro Penitenciario y la obligación de la Administración de defender su vida y salud, como bienes también constitucionalmente protegidos, encuentra en la resolución judicial recurrida una realización equilibrada y proporcionada que no merece el más mínimo reproche, puesto que se limita a autorizar la intervención médica mínima indispensable para conseguir el fin constitucional que la justifica, permitiéndola tan sólo en el momento en que, según la ciencia médica, corra “riesgo serio” la vida del recluso y en la forma que el Juez de Vigilancia Penitenciaria determine, prohibiendo que se suministre alimentación bucal en contra de la voluntad consciente del interno.

El propio art. 15 de la Constitución prohíbe la tortura y los tratos inhumanos y degradantes; pero esta prohibición no puede estimarse que haya sido quebrantada por la asistencia médica cuya autorización judicial se recurre.

“Tortura” y “tratos inhumanos o degradantes” son, en su significado jurídico, nociones graduadas de una misma escala que, en todos sus tramos, denotan la causación, sean cuales fueren los fines, de padecimientos físicos o psíquicos ilícitos e infligidos de modo vejatorio para quien los sufre y con esa propia intención de vejar y doblegar la voluntad del sujeto paciente.

En este sentido, la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, de Nueva York, de 10 de diciembre de 1984 (ratificada por España el 21 de octubre de 1987 y en vigor en general desde el 26 de junio de 1987, y para España desde el 20 de noviembre siguiente), define la tortura como “todo acto por el cual se inflija intencionadamente a una persona dolores o sufrimientos graves, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche que ha cometido, o de intimidar o coaccionar a esa persona o a otros, o por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación, cuando dichos dolores o sufrimientos sean infligidos por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas,

a instigación suya o con su consentimiento o aquiescencia” (art. 1.1). Esta Convención extiende, además, su, garantías a “otros actos que constituyan tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes y que no lleguen a ser tortura tal como se define en el art. 1º.

Asimismo, en relación con el art. 3 Convenio Europeo de Derechos Humanos, que establece una indeterminación similar a la del art. 15 Constitución Española, el Tratado Europeo de Derechos Humanos, partiendo de su propia doctrina acerca de las penas degradantes (Sentencias de 18 de enero y 25 de abril de 1978 caso Irlanda contra el Reino Unido y caso Tyrer, respectivamente) ha señalado que “para que el trato sea “degradante” debe ocasionar también al interesado –ante los demás o ante sí mismo– () una humillación o un envilecimiento que alcance un mínimo de gravedad” (igualmente, Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 25 de febrero de 1982 –caso Campbell y Cosans–, y de 7 de julio de 1989 –caso Soering–).

No otra es, por lo demás, la acepción que, en el concreto ámbito penitenciario, cabe dar a los términos “cruel, inhumano o degradante” que utiliza, para prohibir sanciones disciplinarias a los internos que tengan ese carácter, el art. 31 de las. Reglas Mínimas para el Tratamiento de Reclusos, adoptadas por Resolución (73) 5; de 19 de enero de 1973, del Comité de Ministros del Consejo de Europa e invocadas por los recurrentes, ni otro es tampoco el alcance que, respecto de los tratos inhumanos o degradantes, tiene la más genérica prohibición de “malos tratos” a los internos que el art. 6 de la Ley Orgánica General Penitenciaria establece.

Por ello, y también con referencia al medio carcelario, este Tribunal tiene dicho que para apreciar la existencia de tratos inhumanos o degradantes es necesario que éstos acarreen sufrimientos de una especial intensidad o provoquen una humillación o sensación de envilecimiento que alcance un nivel determinado, distinto y superior al que suele llevar aparejada la imposición de condena” (Sentencias del Tribunal Constitucional 65/1986, Fundamento jurídico 4º, 89/1987 Fundamento jurídico 2º), daño implícito en la misma que está excluido del concepto de tortura (art. 1.1, in fine, de la Convención contra la tortura cit., de 1984).

De acuerdo con estos criterios, en modo alguno puede calificarse de “tortura” o “tratos inhumanos o degradantes”, con el sentido que esos términos revisten en el art. 15 Constitución Española, la autorización de una intervención médica, como la impugnada por los recurrentes, que en sí misma, no está ordenada a infligir padecimientos físicos o psíquicos ni a provocar daños en la integridad de quien sea sometido a ellos, sino a evitar, mientras médicamente sea posible, los efectos irreversibles de la inanición voluntaria, sirviendo, en su caso, de paliativo o lenitivo de su nocividad para el organismo. En esta actuación médica, ajustada a la *lex artis*, no es objetivamente reconocible indicio alguno de vejación e indignidad. Que para efectuar dicha intervención se permita el empleo de medios coercitivos no es aquí determinante, pues, según se ha visto, no es la coercitividad de trato más allá de lo proporcionado, sino su desmedida severidad, su innecesario rigor y su carácter vejatorio lo que a los efectos de la prohibición constitucional resulta relevante.

El hecho de que la alimentación forzada, cuya finalidad es impedir la muerte de los recurrentes no pueda considerarse constitutiva de trato inhumano o degradante en razón del objetivo que persigue, no impide sin embargo, por sí mismo, que se le pueda considerar como tal, sea en razón de los medios utilizados, sea por constituir una prolongación del sufrimiento, sin lograr pese a ello, evitar la muerte. Ambos hipotéticos reproches han de ser, sin embargo, también desechados, el primero de

ellos, porque ya la resolución impugnada excluye expresamente el recurso a la alimentación por vía oral, que es la única cuyo empleo podría ser entendido como una humillación para quien hubiera de sufrirla y el segundo, porque el propósito de la medida no es el de provocar el sufrimiento, sino el de prolongar la vida.

Tampoco puede apreciarse vulneración de la libertad ideológica que garantiza el art. 16.1 de la Constitución.

Ciertamente, la libertad ideológica, como así viene a latir en el planteamiento de los recurrentes, no se agota en una dimensión interna del derecho a adoptar una determinada posición intelectual ante la vida y cuanto le concierne y a representar o enjuiciar la realidad según personales convicciones. Comprende, además, una dimensión externa de agere licere, con arreglo a las propias ideas sin sufrir por ello sanción o demérito ni padecer la compulsión o la injerencia de los poderes públicos.

El art. 16.1 Constitución Española garantiza la libertad ideológica sin más limitaciones en sus manifestaciones que las necesarias para el mantenimiento del orden público protegido por la ley (Sentencia del Tribunal Constitucional 20/1990, Fundamento jurídico 3º). En este sentido no hay inconveniente en reconocer, para dar respuesta a la cita que en la demanda se hace de la libertad de expresión -ausente, sin embargo, de la relación de violaciones constitucionales que se pretende declare este Tribunal-, que entre tales manifestaciones, y muy principalmente, figura la de expresar libremente lo que se piense. A la libertad ideológica que consagra el art. 16.1 Constitución Española le corresponde “el correlativo derecho a expresaría que garantiza el art. 20.1 a)” (Sentencia del Tribunal Constitucional 20/1990, Fundamento jurídico 5º), aun cuando ello no signifique que toda expresión de ideología quede desvinculada del ámbito de protección del art. 16.1, pues el derecho que éste reconoce no puede entenderse “simplemente absorbido” por las libertades del art. 20 (Sentencia del Tribunal Constitucional 20/1990, Fundamento jurídico 3º), o que toda expresión libremente emitida al amparo del art. 20 sea manifestación de la libertad ideológica del art. 16.1.

Ahora bien, para que los actos de los poderes públicos puedan ser anulados por violaciones de la libertad ideológica reconocida en el art. 16.1 Constitución Española es cuando menos preciso, de una parte, que aquéllos perturben o impidan de algún modo la adopción o el mantenimiento en libertad de una determinada ideología o pensamiento y no simplemente que se incida en la expresión de determinados criterios –por más que ello pueda tener relevancia ex art. 20.1 Constitución Española–. De otra, se exige que entre el contenido y sostenimiento de éstos y lo dispuesto en los actos que se combatan quepa apreciar una relación de causalidad suficiente para articular la imputación del ilícito constitucional.

En el presente caso, los recurrentes aducen la libertad ideológica para dar cobertura constitucional a su comportamiento como forma de protesta y reivindicación, y formalizan a su amparo la queja frente a la interferencia coactiva de la Administración Penitenciaria “en su actitud frente a su propia vida”.

Tal alegación no es aceptable porque, aun reconociendo el trasfondo ideológico que late en la huelga de hambre de los recurrentes, es innegable que la asistencia médica obligatoria a los presos en huelga que se encuentren en peligro de perder la vida no tiene por objeto impedir o poner obstáculos a la realización y mantenimiento de la huelga –sin que conste en los autos que no haya sido respetada en todo momento por la Administración Penitenciaria, ni que haya ésta adoptado oposición alguna a la misma con medidas represoras o disciplinarias–, sino que va encaminada exclusivamente a defender la vida de los reclusos en huelga, al margen de todo pro-

pósito de impedir que estos continúen en su actitud reivindicativa.

No es tampoco pertinente encuadra, el problema en el ámbito del art. 17.1 de la Constitución, en los términos que pretenden los recurrentes dado que, según reiterada doctrina de este Tribunal (Sentencias del Tribunal Constitucional 126/1987, 22/1988, 112/1988 y 61/1990, por citar las más recientes) la libertad personal protegida por este precepto es la “libertad física”, la libertad frente a la detención, condena o internamientos arbitrarios, sin que pueda cobijarse en el mismo una libertad general de actuación o una libertad general de autodeterminación individual, pues esta clase de libertad, que es un valor superior del Ordenamiento jurídico –art. 1.1 de la Constitución–, sólo tiene la protección del recurso de amparo en aquellas concretas manifestaciones a las que la Constitución les concede la categoría de derechos fundamentales incluidos en el capítulo segundo de su título 1, como son las libertades a que se refieren el propio art. 17.1 y los arts. 16.1, 18.1, 19 y 20, entre otros y, en esta línea, la Sentencia del Tribunal Constitucional 89/1987 distingue entre las manifestaciones “de la multitud de actividades y relaciones vitales que la libertad hace posibles” (o manifestaciones de la “libertad a secas”) y “los derechos fundamentales que garantizan la libertad” pero que “no tienen ni pueden tener como contenido concreto cada una de esas manifestaciones en su práctica, por importantes que sean éstas en la vida del individuo”.

Conforme, pues, con dicha doctrina, la libertad de rechazar tratamientos terapéuticos, como manifestación de la libre autodeterminación de la persona no puede entenderse incluida en la esfera del art. 17.1 de la Constitución.

Es claro sin embargo que la aplicación de tratamiento médico y alimentario forzoso implica el uso de medidas coercitivas que inevitablemente han de comportar concretas restricciones a la libertad de movimiento o a la libertad física en alguna de sus manifestaciones. Pero tales restricciones en cuanto inherentes a la intervención médica que acabamos de considerar no violadora de derechos fundamentales, no constituyen lesión de aquellos mismos derechos a la integridad física, ni a los ahora examinados, sin olvidar que el art. 45.1 b) de la Ley Orgánica General Penitenciaria permite esas mismas medidas y es en este sentido la ley a la que se remite genéricamente el art. 17.2 de la Constitución.

Igualmente inconsistente es la denuncia de la supuesta violación del derecho a la intimidad personal (art. 18.1 Constitución Española y 5.2 Reglamento Penitenciario).

Es cierto que este Tribunal ha reconocido que en la noción de “intimidad personal”, se integra la “intimidad corporal” (Sentencia del Tribunal Constitucional 37/1989, Fundamento jurídico 4º). Pero la ha identificado únicamente como “inmunidad frente a toda indagación o pesquisa que sobre el cuerpo quisiera imponerse contra la voluntad de la persona”, y, en virtud de ello, puede afirmarse que en modo alguno ha padecido el derecho a la intimidad corporal de los recurrentes, pues, aparte de que la intervención médica autorizada por la resolución impugnada no puede incluirse cabalmente entre las indagaciones o pesquisas a las que, de acuerdo con la doctrina constitucional citada, puede oponerse el derecho a la intimidad, no produce la actuación impugnada ni por las partes del cuerpo sobre las que actúa ni por los medios a emplear, ni por su finalidad ajena a la adquisición de conocimientos sobre el cuerpo de los reclusos, menoscabo de ningún género de su intimidad personal.

En síntesis de todo lo expuesto, debemos finalizar con la conclusión de que la asistencia médica obligatoria autorizada por la resolución judicial objeto del recurso de amparo no vulnera ninguno de los derechos fundamentales invocados por los deman-

dantes, ni en sí misma, ni en la forma y alcance con que ha sido autorizada, constituyendo tan solo una limitación del derecho a la integridad física y moral garantizada por el art. 15 de la Constitución, y unida ineludiblemente a ella una restricción a la libertad física, que vienen justificadas en la necesidad de preservar el bien de la vida humana, constitucionalmente protegido, y que se realiza mediante un ponderado juicio de proporcionalidad, en cuanto entraña el mínimo sacrificio del derecho que exige la situación en que se hallan aquéllos respecto de los cuales se autoriza.

Voto particular que formula el magistrado don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer en el recurso de amparo, avogado al Pleno, número 443/1990

No participo de la opinión mayoritaria del Pleno y disiento de parte de la fundamentación, aunque reconozco el notable esfuerzo realizado y la calidad y seriedad de la argumentación contenida en la Sentencia.

El fondo del asunto que plantea el presente recurso de amparo es un caso límite por tratarse de un tema “en cuya consideración inciden con más profundidad que en ningún otro ideas, creencias y convicciones morales, culturales y sociales” (Sentencia del Tribunal Constitucional 53/1985), y en el que la diversidad y la contraposición de posturas en la doctrina se corresponden con la evolución vacilante y acelerada de la deontología médica en relación con la voluntariedad de los tratamientos terapéuticos y los derechos Fundamentales del enfermo. El enjuiciamiento estrictamente jurídico del tema, que es el que a este Tribunal corresponde, resulta además dificultado porque la Constitución no ha tomado postura de forma directa sobre el particular, ni tampoco existe en nuestro Ordenamiento una regulación legal del supuesto, lo que ha obligado a los órganos judiciales a una importante labor creativa de ponderación de los valores y derechos constitucionales en juego, que es la que también ha tenido que realizar el Tribunal llegando a una solución razonada, que sin embargo, no comparto.

La razón principal de mi discrepancia es la que, según la opinión mayoritaria del Pleno, la relación de sujeción especial del penado y, más genéricamente del interno, frente a la Administración Penitenciaria justificaría la imposición, que habría de calificar de “especial”, de una limitación a derechos fundamentales como la que supone la alimentación forzosa, limitación que se reconoce que no sería lícita “si se tratara de ciudadanos libres o incluso de internos que se encuentren en situaciones distintas”. A mi juicio, la obligación de la Administración Penitenciaria de velar por la vida y la salud de los internos no puede ser entendida como justificativa del Establecimiento de un límite adicional a los derechos fundamentales del penado, el cual, en relación a su vida y salud y como enfermo, goza de los mismos derechos y libertades que cualquier otro ciudadano, y por ello ha de reconocérsela el mismo grado de voluntariedad en relación con la asistencia médica y sanitaria.

El art. 25.2 Constitución Española se remite a la Ley Penitenciaria, habilitándola para establecer limitaciones a los derechos fundamentales de los reclusos, pero esa remisión ni de por sí justifica una limitación de derechos, que ha de ser razonable y proporcionada para ser constitucionalmente legítima, ni, en el caso concreto de la huelga de hambre, ha dado lugar, a diferencia de lo que ocurre en otros sistemas comparados, a una regulación específica. El silencio de la Ley sólo puede ser interpretado, también a la luz del art. 25.2 Constitución Española, como el reconocimiento de que en esta materia la situación del penado o del interno no ha de sufrir restricción

alguna de sus derechos respecto a la situación de cualquier otro ciudadano en libertad.

Además, no me parece convincente el argumento adicional utilizado para negar la “libertad” de los recurrentes de oponerse a la asistencia médica obligatoria durante el ejercicio de su huelga de hambre, y consistente en contraponer la “libertad para conseguir fines lícitos” respecto del uso de esa libertad en relación con “objetivos no amparados por la ley” que se daría en quienes se hallan en el seno de una relación especial penitenciaria donde la negativa a recibir asistencia médica situaría al Estado ante el injusto de modificar una decisión, legítima por no estar judicialmente anulada, o contemplar pasivamente la muerte de personas bajo su custodia y obligación de protección. Esta afirmación puede ser entendida en el sentido de que esa negativa a recibir asistencia médica sería legítima si el huelguista persiguiera objetivos amparados por la ley, pero no en el caso contrario, y tal sería tratar de imponer la modificación de una decisión no impugnada de la Administración Penitenciaria. Ello significaría condicionar la decisión de imponer la alimentación forzosa a la propia legitimidad del fin perseguido por la huelga de hambre. Por su propia lógica, la huelga de hambre persigue objetivos que no pueden obtenerse normalmente a través de las vías judiciales. Por otro lado, aparte de la dificultad de la valoración de la legitimidad del objetivo perseguido, el que esa legitimidad haya de ser tenida en cuenta en la decisión judicial supone traspasar la cuestión del plano de la ponderación de la vida y la salud como bienes constitucionales protegidos frente a otros derechos y bienes constitucionales, al plano de la reivindicación misma perseguida por los recurrentes, e interferirse en el medio de presión utilizado.

Finalmente, aunque la alimentación forzosa persiga evidentemente un objetivo humanitario, de salvaguardia de la vida y la salud, tal objetivo sólo puede realizarse si se trata de una medida transitoria, puesto que si se prórroga indefinidamente, en la medida en que permanezca la situación de huelga de hambre, no garantiza la realización de ese objetivo y provoca un alargamiento innecesario de la degradación física y psíquica de la persona implicada, mantenida artificialmente en vida en condiciones tan precarias que pueden llegar a ser inhumanas. Por ello, la solución adoptada por la resolución judicial impugnada, no puede mantenerse indefinidamente sin colocar a la persona en una situación degradante y contraria a su dignidad humana.

Por todo ello, opino que aunque ninguna de las alternativas que se ofrecían era satisfactoria, partiendo de sus propios razonamientos de libertad de tratamiento médico del ciudadano en régimen de libertad, la Sentencia debería haber llegado a la conclusión de estimar el amparo, confirmando, en consecuencia, la decisión del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria.

Voto particular que formula el Magistrado Jesús Leguina Villa, a la sentencia dictada en el recurso de amparo número 443/1990

Coincido con muchas de las cosas que se dicen en esta Sentencia y, sobre todo, comparto la preocupación y la sensibilidad que en la misma se manifiesta por defender la vida en un caso límite de conflicto entre los poderes públicos y quienes nos piden amparo. Me veo, sin embargo, en la necesidad de expresar en conciencia mi disenso con la decisión mayoritaria de denegar el amparo. Omitiendo toda referencia a la discrepancia que me suscitan algunos aspectos o argumentos secun-

darios de la Sentencia y refiriéndome sólo a las tesis centrales que conforman su ratio decidendi, paso a exponer a continuación mi propia opinión en términos breves y sucintos, dejando expresa constancia del respeto y acatamiento que me merece el criterio mayoritario del Tribunal.

La Sentencia deniega el amparo por dos motivos principales: Uno, la relación especial de sujeción en que se encuentran los reclusos, en virtud de la cual la Administración Penitenciaria tiene el deber de custodiarlos y de cuidar de su vida y de su salud; dos, la ilicitud de la huelga de hambre reivindicativa frente a las legítimas decisiones adoptadas por la Administración Penitenciaria en el uso de las potestades que la Ley le otorga. Desde mi punto de vista, ninguno de estos dos motivos es suficiente para forzar la voluntad de los recurrentes de negarse a ser alimentados y recibir asistencia médica. No estando en juego derechos fundamentales de terceras personas, ni bienes o valores constitucionales que sea necesario preservar a toda costa, ninguna relación de supremacía especial -tampoco la penitenciaria -puede justificar una coacción como la que ahora se denuncia que, aun cuando dirigida a cuidar la salud o a salvar la vida de quienes la soportan, afecta al núcleo esencial de la libertad personal y de la autonomía de la voluntad del individuo, consistente en tomar por sí solo las decisiones que mejor convengan a uno mismo, sin daño o menoscabo de los demás. Se afirma con razón en la Sentencia que el derecho a la vida no puede ser confundido con un pretendido derecho a morir o a decidir sobre la propia muerte. Pero ello no significa que no se tenga derecho -sea cual sea la circunstancia en la que uno se encuentre y estando en el pleno uso de las facultades mentales- a que nadie que no sea uno mismo decida e imponga coactivamente lo que haya de hacerse para conservar la salud, seguir viviendo o escapar al peligro de muerte; ni excluye el derecho a rechazar la ayuda o la asistencia sanitaria que ni se desea ni se ha solicitado.

La Sentencia niega que la alimentación forzosa o la asistencia sanitaria coactiva limite la libertad personal de los recurrentes. Mi opinión es contraria a esta tesis. El art. 17.1 de la Constitución reconoce a todos “el derecho a la libertad”, entendida ésta, según reiterada doctrina de este Tribunal, como “libertad física” que protege a todos no sólo, según dice la Sentencia, frente a detenciones, condenas o internamientos arbitrarios, sino también frente a cualesquiera medidas de coerción o uso de la fuerza que, oponiéndose a lícitas decisiones personales que sólo conciernen a quien las toma, restrinjan o impidan injustificadamente aquella libertad de movimientos. Este último aspecto de la libertad personal ampara también a los reclusos y es el que, a mi juicio, ha sido desconocido por la resolución judicial impugnada. Frente a ello, ningún valor justificativo tiene, según creo, ni el deber que la Administración Penitenciaria tiene de velar por la salud y la integridad física de los internos ni tampoco la supuesta ilicitud del ayuno voluntario como medio reivindicativo o de presión frente a dicha Administración Penitenciaria. Este último aspecto es indiferente o irrelevante para resolver el conflicto, pues lo que importa no es saber si la llamada huelga de hambre reivindicativa en que se encuentran los recurrentes es o no lícita (o si lo son, como se dice en la Sentencia, los objetivos que con la misma se pretenden conseguir, cuestión esta harto discutible); lo esencial es saber si es lícito forzar la voluntad de unas personas, libremente expresada, y coartar su libertad física para imponerles una alimentación o un tratamiento médico que rechazan. La Sentencia entiende que sí es lícito hacerlo por el deber de cuidar la salud y la vida de los reclusos que la Ley penitenciaria impone a la Administración. Creo, sin embargo, que en el caso que ahora contemplamos tal deber cesa ante la voluntad contraria de los recu-

rrentes. La Administración ha de cumplir ciertamente dicho deber de cuidado y los internos tienen derecho a exigir aquel cumplimiento, pero ello no autoriza a los poderes públicos a utilizar cualquier medio y, en concreto, en este caso no autoriza a utilizar la fuerza para cumplir un deber cuyos beneficiarios rechazan exonerando del mismo a la Administración. En definitiva, este deber de velar por la salud y la integridad física de los reclusos termina frente a la renuncia del recluso enfermo a su derecho a recibir protección y cuidados médicos. Los reclusos que, con grave riesgo para su salud y su vida, pero sin riesgo alguno para la salud de los demás, se niegan a recibir alimentos y asistencia sanitaria no son personas incapaces cuyas limitaciones hayan de ser subvenidas por los poderes públicos. Son personas enfermas que conservan la plenitud de sus derechos para consentir o para rechazar los tratamientos médicos que se les propongan. Creo que un enfoque del problema desde esta última perspectiva -la del enfermo que es además recluso -en lugar de la adoptada por la Sentencia-la del recluso que es además enfermo- hubiera permitido llegar a una solución favorable a la concesión del amparo.

716.- SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE 19 DE JULIO 1990. (PLENO) RECURSO DE AMPARO NÚM. 397/90 (BOE 30 JULIO 1990)

A los efectos de poder fijar con precisión el objeto procesal del presente recurso de amparo, es conveniente retener de las circunstancias fácticas que se detallan en los antecedentes las siguientes:

a) Los recurrentes, reclusos procedentes del Centro Penitenciario de Soria, fueron en su día ingresados en el Hospital General de Guadalajara, a resultas de su negativa a ingerir alimentos, adoptada con el fin de obtener de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias que disponga la concentración en un único Establecimiento de los internos que, como los demandantes, pertenecen a los auto-denominados “Grupos de Resistencia Antifascista Primero de Octubre” (GRAPO).

b) Las resoluciones judiciales frente a las que formalmente se impetra el amparo constitucional son los autos de 13 de febrero de 1990, confirmatorias en suplica de los de 2 de febrero, por los que la Audiencia Provincial de Guadalajara mantiene en apelación lo acordado por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria en los expedientes 54/89, 2/90 y 3/90 autorizando “el empleo de medios coercitivos estrictamente necesarios para que les sean realizadas las pruebas analíticas y el sometimiento al tratamiento médico subsiguiente a los internos José Carlos Comesaña Costa, Francisco Javier Ros Díaz y Pablo Fernández Villabeitia, sin esperar a que se presente una situación que cause daño persistente a su integridad física”.

En los autos de 2 de febrero de 1990, que los impugnados en el proceso constitucional confirman, la Audiencia Provincial hace suya la decisión del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria “en el sentido de que puedan emplearse los medios coercitivos precisos para que los ‘internos obtengan el tratamiento que la licencia y arte médico estimen necesarios en cada momento y conforme a la evolución de su situación clínica para la conservación de la vida, sin que sea preciso que lleguen hasta la pérdida del conocimiento por ser hecho cultural notorio la posible irreversibilidad del coma acidósico o metabólico que pudiera producirse y desde luego generado en su inicio por la propia actitud de los recurrentes” (razonamiento jurídico sexto).

Finalmente, al desestimar la súplica de los recurrentes, la Audiencia Provincial rei-

tera, en los autos de 13 de febrero, “que no es necesario que los reclusos recurrentes lleguen hasta la pérdida de conocimiento para que se les dispense el tratamiento que la ciencia y arte médico estimen necesarios en cada momento, ya que ninguna justificación lógica habría para aplicar el tratamiento una vez que hayan perdido la conciencia los recurrentes cuando de forma contundente, apodíctico y concluyente manifestaron cuál sea la voluntad (sic), amén de los trastornos psicológicos que tal pasividad hasta el momento harán derivar” (razonamiento jurídico tercero).

c) En la demanda de amparo se pide al Tribunal Constitucional que “declare las infracciones de los arts. 1, 16.1, 17.1, 18.1, 9.2, 24.1, 25.2, 10.1, 15 de la Constitución, y art. 2.2 de la Convención contra la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes de la ONU; art. 3 del Convenio para la Protección de los Derechos Fundamentales de Roma y art. 10.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, cometidos en el mencionado auto, determinando la nulidad del mismo y ordene a la Administración Penitenciaria a que cese de alimentar a los presos del PCE(R) y GRAPO de forma forzosa, y que les restablezcan los derechos violados reunificándolos junto con sus compañeros en una misma prisión y en las mismas condiciones de vida digna que tenían antes de ser dispersados”.

Aunque deducida frente a resoluciones judiciales distintas, la súplica de este recurso de amparo es literalmente idéntico, como lo es también la fundamentación que la precede, a la articulado en el recurso de amparo núm. 443/90, que, interpuesto, como el actual, por reclusos pertenecientes a los GRAPOS, hemos desestimado en nuestra Sentencia de 27 de junio de 1990. A ello ha de añadirse que el Abogado del Estado y el Ministerio Fiscal formulan ahora las mismas alegaciones que entonces para interesar de este Tribunal un pronunciamiento desfavorable.

Y no debe, tampoco, dejar de repararse en la similitud que, según resulta de las actuaciones, cabe apreciar entre la situación, en uno y otro caso, de los recurrentes cuando los órganos judiciales autorizan el empleo de medios coercitivos para su tratamiento médico: Ingresados en un centro hospitalario a consecuencia de su negativa –animada del mismo propósito– a ingerir alimentos, cuyo estado clínico se califica por el personal médico de “grave”, con “previsible agravamiento de la situación que desembocaría en riesgo inmediato para algún órgano o para la vida del enfermo” (escrito del Director Gerente del Hospital General de Guadalajara de 19 de enero de 1990), y no parece merecer, al menos para uno de los recurrentes, una ponderación muy distinta, a juzgar por el telegrama transcrito en el recurso de apelación interpuesto ante la Audiencia Provincial, en el que Francisco Javier Ros Díaz anuncia el comienzo de una “huelga de sed” ante esta lenta y agravante agonía” tras setenta días en huelga de hambre, treinta de ellos alimentación parenteral forzosa, situación física muy grave.

Ante tal identidad de pretensiones y de situaciones, procede que resolvamos este recurso a la luz de la doctrina expuesta en nuestra ya citada Sentencia de 27 de junio de 1990, de cuyos fundamentos, no es preciso hacer aquí, sin embargo, nueva e integra transcripción. Basta, por el contrario, con recordar sus extremos más relevantes, haciendo en lo demás remisión a lo entonces dicho con más extensión. A ello no empece que el tenor de resolución judicial que en aquella ocasión consideramos constitucionalmente irreprochable y el de las que ahora se impugnan no sean literalmente coincidentes, pues, sin perjuicio de las inutilizaciones que por tal motivo sea necesario introducir, debe tenerse en cuenta que los autos que aquí se someten a nuestro conocimiento se combaten por las mismas razones y en lo que tienen de común con el que se impugnó en el recurso núm. 443/1990, esto es, en la medida en

que autorizan la alimentación forzosa de los recurrentes.

Como, en relación con el recurso num. 443/1990, ya señalábamos en la Sentencia que acabamos de citar, del *petitum* de la demanda deben segregarse las pretensiones de que, de forma autónoma, este Tribunal declare la violación de los Tratados y Convenios que se citan en la demanda y ordene a la Administración Penitenciaria la concentración de los reclusos pertenecientes a los “GRAPO” en un Establecimiento Penitenciario. Lo primero no es competencia de este Tribunal, a quien en amparo no le corresponde examinar, *per se*, la observancia o inobservancia de los textos Internacionales que obligan a España. Lo segundo no puede traerse *per saltum* a nuestro conocimiento, sin que previamente se haya discutido en la vía judicial, en la que nada se ha resuelto acerca de la distribución de los reclusos miembros de “GRAPO”.

Asimismo, y como también advertimos en la referida Sentencia, del enunciado de preceptos constitucionales supuestamente vulnerados, puede descartarse a limine la contrastación aislada de las resoluciones impugnadas con los arts. 1.1, 9.2 y 10.1 Constitución Española, por cuanto, sin perjuicio de su virtualidad interpretativa, están excluidos del ámbito material del amparo constitucional (arts. 53.2 Constitución Española y 41.1 Ley Orgánica del Tribunal Constitucional), así como con los arts. 24.1 y 25.2 Constitución Española, por cuanto su presunta violación es claramente ancilar de la del resto de las que denuncian.

La cuestión estriba, por tanto, en la compatibilidad con los arts. 15, 16.1, 17.1 y 18.1 Constitución Española, de las resoluciones judiciales que, ante la negativa a ingerir alimentos manifestada por los internos recurrentes en reivindicación de la concentración en un mismo Establecimiento Penitenciario de los reclusos pertenecientes a los “GRAPO”, autorizan el empleo de medios coercitivos en el tratamiento médico de los mismos, en cuanto ello implique su alimentación forzosa.

Antes, sin embargo, de cualquier otra consideración, debemos hacer especial hincapié, reiterando lo dicho en nuestro anterior pronunciamiento, que la verificación constitucional que aquí se lleva a cabo ha de realizarse (pues nos hallamos frente a un recurso de amparo) de manera ceñida al concreto contenido de dicha resolución judicial y a las peculiares circunstancias que singularizan la situación vital y jurídica en la que ésta se ha producido, cuidando, por tanto, de limitar nuestras consideraciones de alcance genérico a aquellas que se evidencien necesarias para la decisión del concreto problema que aquí se plantea con el fin de evitar todo confusionismo con otros supuestos de asistencia médica obligatoria distintos del presente, que quizás requieran diferente solución en atención a las diferentes condiciones en que aquéllos se susciten.

Por otro lado, debemos destacar igualmente de manera expresa que la intervención médica forzosa, por los valores humanos que en ella se implican, constituye un tema de excepcional importancia que irradia sus efectos a distintos sectores del Ordenamiento jurídico, especialmente al constitucional y al penal, y trasciende del campo de lo jurídico para internarse en el mundo de la axiología, en el que afecta a creencias y sentimientos profundamente arraigados en la conciencia del ser humano, suscitando polémica doctrinal, muy variada y, a veces, irreconciliable, en la que están en juego concepciones distintas del sentido de la vida humana. En tan vasto campo del pensamiento, nuestro enjuiciamiento, teniendo siempre en cuenta esa trascendencia axiológica del problema, no puede estar dirigido más que por aquellos criterios jurídicos constitucionales que nos lleven a encontrar si la solución judicial impugnada es conforme con nuestra Constitución, ateniéndonos, según dejamos dicho al caso concreto que se nos plantea, sin extendernos a consideraciones que lo

desborden, y siendo plenamente conscientes de los límites intrínsecos del Derecho.

Con su huelga de hambre reivindicativa y su oposición a recibir asistencia médica, los miembros del grupo en cuestión colocan a la Administración ante la alternativa de revocar la idea administrativa contra la cual dirigen su protesta o presenciar pasivamente su muerte, planteando así un conflicto que esencialmente se produce entre el supuesto derecho de los huelguistas al ejercicio de su derecho de libertad hasta el extremo, incluso de ocasionar su propia muerte, sin injerencia ajena alguna, y el derecho-deber de la Administración Penitenciaria de velar por la vida y salud de los internos sometidos a su custodia, que le impone el art. 3.4 de la Ley Orgánica 1/1979, de 29 de diciembre, General Penitenciaria, conflicto que se proyecta no sólo en relación con el derecho a la vida, sino también sobre los otros derechos fundamentales que dejarnos más arriba acotados.

Esta influencia plural sobre varios derechos fundamentales que los recurrentes atribuyen a su asistencia médica obligatoria nos obliga, decíamos en nuestra Sentencia de 27 de junio, a efectuar una previa consideración global, consistente en determinar cuál sea la naturaleza de las relaciones judiciales que con ocasión del internamiento en un Centro Penitenciario se establecen entre la Administración Penitenciaria y las personas reclusas en el mismo.

Aunque el concepto de relación especial de sujeción es de por sí impreciso (Sentencia del Tribunal Constitucional 61/1990), añadíamos, no puede ponerse en duda que la reclusión en un Centro Penitenciario origina una relación jurídica de esa naturaleza, según ha declarado la Sentencia del Tribunal Constitucional 2/1987, y así se desprende directamente de la propia Constitución, cuyo art. 25.2, en atención al estado de reclusión en que se encuentran las personas que cumplen penas de privación de libertad, admite que los derechos constitucionales de estas personas puedan ser objeto de limitaciones que no son de aplicación a los ciudadanos comunes y, entre ellas, las que se establezcan en la ley penitenciaria, que regula el estatuto especial de los reclusos en Centros Penitenciarios, esta relación de especial sujeción, que debe ser siempre entendida en un sentido reductivo compatible con el valor preferente que corresponde a los derechos fundamentales, cuya titularidad corresponde también a la población reclusa en los términos del art. 25.2 de la Constitución, origina tan entramado de derechos y deberes recíprocos de la Administración y el recluso, entre los que destaca el esencial deber de la primera de velar por la vida, integridad y salud del segundo, valores que vienen constitucionalmente consagrados y permiten, en determinadas situaciones, imponer limitaciones a los derechos fundamentales de internos que se colocan en peligro de muerte a consecuencia de una huelga de hambre reivindicativa, que podríamos resaltar contrarias a esos derechos si se tratara de ciudadanos libres o incluso de internos que se encuentren en situaciones distintas.

Sentado lo que antecede procede entrar en el examen de, las vulneraciones denunciadas, comenzando por la del derecho a la vida que reconoce el art. 15 de la Constitución.

El derecho fundamental a la vida, en cuanto derecho subjetivo, otorga a sus titulares, según señalamos en la repetidamente citada Sentencia de 27 de junio, la posibilidad de recabar el amparo judicial, y en último término el de este Tribunal frente a toda actuación de los poderes públicos que amenace su vida o su integridad. De otra parte y como fundamento objetivo del Ordenamiento impone a esos mismos poderes públicos, y en especial, al legislador, el deber de adoptar las

medidas necesarias para proteger esos bienes, vida e integridad física, frente a los ataques de terceros, sin contar para ello con la voluntad de sus titulares e incluso cuando ni siquiera quepa hablar, en rigor, de titulares de ese derecho (Sentencia del Tribunal Constitucional 53/1985).

Tiene, por consiguiente, el derecho a la vida un contenido de protección positiva que impide configurarlo como un derecho de libertad que incluya el derecho a la propia muerte. Ello no impide, sin embargo, reconocer que, siendo la vida un bien de la persona que se integra en el círculo de su libertad, pueda aquélla tácticamente disponer sobre su propia muerte, pero esa disposición constituye una manifestación del agere licere, en cuanto que la privación de la vida propia o la aceptación de la propia muerte es un acto que la ley no prohíbe y no, en ningún modo, un derecho subjetivo que implique la posibilidad de movilizar el apoyo del poder público para vencer la resistencia que se oponga a la voluntad de morir, ni, mucho menos, un derecho subjetivo de carácter fundamental en el que esa posibilidad se extienda incluso frente a la resistencia del legislador, que no puede reducir el contenido esencial del derecho.

En virtud de ello, no es posible admitir que la Constitución garantice en su art. 15 el derecho a la propia muerte y, por consiguiente, carece de apoyo constitucional la pretensión de que la asistencia médica coactiva es contraria a ese derecho constitucionalmente inexistente.

Además, aunque se admitiese la tesis de los recurrentes, tampoco podría apreciarse que, en el caso contemplado, se produce vulneración de ese pretendido derecho a disponer de la propia vida, puesto que el riesgo de perderla que han asumido no tiene por finalidad causarse la muerte, sino la modificación de una decisión de política penitenciaria que tratan de obtener incluso a expensas de su vida.

Puede ser, por tanto, la muerte de los recurrentes consecuencia de su protesta reivindicativa, pero no un resultado directamente deseado que permitiese hablar, en el caso de que existiese, de ejercicio del derecho fundamental a la propia muerte, ni por consiguiente, que este supuesto derecho puede haber sido vulnerado por la coacción terapéutica.

Una vez establecido que la decisión de arrostrar la propia muerte no es un derecho, sino simple manifestación de libertad genérica, es oportuno señalar como ya lo hicieramos en nuestro anterior pronunciamiento, la relevancia jurídica que tiene la finalidad que persigue el acto de libertad de oponerse a la asistencia médica, puesto que no es lo mismo usar de la libertad para conseguir fines lícitos que hacerlo con objetivos no amparados por la ley y, en tal sentido, una cosa es la decisión de quien asume el riesgo de morir en un acto de voluntad que sólo a él afecta (en cuyo caso podría sostenerse la ilicitud de la asistencia médica obligatoria o de cualquier otro impedimento a la realización de esa voluntad) y cosa bien distinta es la decisión de quienes hallándose en el seno de una relación especial penitenciaria, arriesgan su vida con el fin de conseguir que la Administración deje de ejercer o ejerza de distinta forma potestades que le confiere el Ordenamiento jurídico, pues en este caso la negativa a recibir asistencia médica sitúa al Estado, en forma arbitraria, ante el injusto de modificar una decisión, que es legítima mientras no sea judicialmente anulada, o contemplar pasivamente la muerte de personas que están bajo su custodia y cuya vida está legalmente obligado a preservar y proteger.

Por consiguiente, todo lo que dejamos expuesto nos conduce ahora, como nos condujo en el recurso núm. 443/1990, a la conclusión de que, desde la perspectiva del derecho a la vida, la asistencia médica obligatoria autorizada por la resolución

judicial recurrida no vulnera dicho derecho fundamental, porque en éste no se incluye el derecho a prescindir de la propia vida, ni es constitucionalmente exigible a la Administración Penitenciaria que se abstenga de prestar una asistencia médica que, precisamente, va dirigida a salvaguardar el bien de la vida que el art. 15 de la Constitución protege.

Tampoco cabe apreciar la violación del derecho a la integridad física y moral que el mismo precepto constitucional garantiza. Mediante este derecho se protege, dijimos en nuestra Sentencia de 27 de junio, la inviolabilidad de la persona, no sólo contra ataques dirigidos a lesionar su cuerpo o espíritu, sino también contra toda clase de intervención en esos bienes que carezca del consentimiento de su titular, por lo que este derecho constitucional resultará afectado cuando se imponga a una persona asistencia médica en contra de su voluntad, que puede venir determinada por los mas variados móviles y no solo por el de morir y, por consiguiente, esa asistencia médica coactiva constituirá limitación vulneradora del derecho fundamental, a no ser que tenga justificación constitucional.

A tal fin, como ya ha reiterado en diversas ocasiones este, Tribunal, conviene tener presente, de una parte, que sólo ante los límites que la propia Constitución expresamente imponga al definir cada derecho o ante los que de manera mediata o indirecta de la misma se infieran al resultar justificados por la necesidad de preservar otros derechos constitucionalmente protegidos, pueden ceder los derechos fundamentales (Sentencias del Tribunal Constitucional 11/1981, Fundamento jurídico 7º; 2/1982, Fundamento jurídico 5º; 110/1984, Fundamento jurídico 5º); y de otra que en todo caso, las limitaciones que establezcan no pueden obstruir el derecho “más allá de lo razonable” (Sentencia del Tribunal Constitucional 53/1986, Fundamento jurídico 3º), de modo que todo acto o resolución que limite derechos fundamentales ha de estar normativamente fundado y suficientemente motivado, ha de asegurar que las medidas limitadoras sean necesarias para conseguir el fin perseguido” (Sentencias del Tribunal Constitucional 62/1982, Fundamento jurídico 5º; 13/1985, Fundamento jurídico 2º) y ha de atender a la “proporcionalidad entre el sacrificio del derecho y la situación en que se halla aquél a quien se le impone” (Sentencia del Tribunal Constitucional 37/1989, Fundamento jurídico 7º) y en todo caso, respetar su contenido esencial (Sentencias del Tribunal Constitucional 11/1981-, Fundamento jurídico 10º; 196/1987, Fundamentos jurídicos 4º, 5º, 6º; 197/1987, Fundamento jurídico 11º).

Y aquí debemos recordar, nuevamente, que, según dejamos expuesto, la asistencia médica se impone en el marco de la relación de sujeción especial que vincula a los solicitantes de amparo con la Administración Penitenciaria y que ésta, en virtud de tal situación especial, viene obligada a velar por la vida y la salud de los internos sometidos a su custodia, deber que le viene impuesto por el art. 3.4 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, que es la ley a la que se remite el art. 25.2 de la Constitución como la habilitada para establecer limitaciones a los derechos fundamentales de los reclusos y que tiene por finalidad, en el caso debatido, proteger bienes constitucionalmente consagrados como son la vida y la salud de las personas.

Siendo indudable que el ayuno voluntario llevado hasta sus últimas consecuencias genera necesariamente, en un momento determinado, peligro de muerte, la asistencia médica obligatoria para evitarse peligro se manifiesta como un medio imprescindible necesario para evitar la pérdida del bien de la vida de los internos, que el Estado tiene obligación legal de proteger acudiendo, en último término, a dicho medio coactivo, al menos si se trata de presos declarados en huelga de hambre rei-

vindicativa cuya finalidad no es la pérdida de la vida.

Con el cumplimiento de ese deber del Estado no se degrada el derecho a la integridad física y moral de los reclusos, pues la restricción que al mismo constituye la asistencia médica obligatoria se conecta causalmente con la preservación de bienes tutelados por la Constitución y, entre ellos, el de la vida que, en su dimensión objetiva, es “un valor superior del Ordenamiento jurídico constitucional” y “supuesto ontológico sin el que los restantes derechos no tendrían existencia posible” (Sentencia del Tribunal Constitucional 53/1985).

Por otro lado, la necesidad de cohonestar el derecho a la integridad física y moral de los internos en un Centro Penitenciario y la obligación de la Administración de defender su vida y salud, como bienes también constitucionalmente protegidos, encuentra en la resolución judicial recurrida una realización equilibrada y proporcionada que no merece el mas mínimo reproche, puesto que se limita a autorizar la intervención médica mínima indispensable para conseguir el fin constitucional que la justifica. En efecto, únicamente se permite el empleo de los medios coercitivos que sean “estrictamente necesarios, tan pronto como, según la Ciencia Médica, corra riesgo grave y cierto la vida del recluso y sin esperar a que se presente una situación irreversible que cause daño persistente a su integridad física, y ello, como explica la Audiencia Provincial, “para que los internos obtengan el tratamiento que la Ciencia y Arte Médico estimen necesarios en cada momento y conforme a la evolución de su situación clínica para la conservación de la vida”. Es claro, por tanto, que ha sido la preservación de la vida de los recurrentes lo que ha determinado la proporcionada limitación de su derecho a la integridad física y moral, cuyo sacrificio resulta, por ello, constitucionalmente lícito.

Tampoco puede estimarse que la prohibición de la tortura y los tratos inhumanos y degradantes del art. 15 Constitución Española haya sido quebrantada por la asistencia médica cuya autorización judicial se recurre.

Como ya señalamos en la Sentencia de 27 de junio “tortura” y “tratos inhumanos o degradantes” son, en su significado jurídico, nociones graduadas de una misma escala que, en todos sus tramos, denotan la causación, sean cuales fueren los fines, de padecimientos físicos o psíquicos ilícitos e infligidos de modo vejatorio para quien los sufre y con esa propia intención de vejear y doblegar la voluntad del sujeto paciente. Y con este sentido aparecen reflejadas, según detallamos en aquel pronunciamiento, en la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, de Nueva York de 10 de diciembre de 1984 (art. 1) y en la jurisprudencia del Tratado Europeo de Derechos Humanos, a propósito del art. 3 Convenio Europeo de Derechos Humanos (casos Irlanda contra Reino Unido, Tyrer, Campbell y Cosans, y Soering), así como en las reglas mínimas para el tratamiento de reclusos, adoptadas por Resolución (73) 5, de 19 de enero de 1963, del Comité de Ministros del Consejo de Europa (art. 31), y, en fin, en el art. 6 Ley Orgánica General Penitenciaria.

Por ello, y también con referencia al medio carcelario, este Tribunal tiene dicho que, para apreciar la existencia de tratos inhumanos o degradantes, es necesario que “éstos acarreen sufrimientos de una especial intensidad o provoquen una humillación o sensación de envilecimiento que alcance un nivel determinado, distinto y superior al que suele llevar aparejada la imposición de condenas” (Sentencias del Tribunal Constitucional 65/1986, Fundamento jurídico 4º; 89/1987, Fundamento jurídico 2º), daño implícito en la misma que está excluido del concepto de tortura (art. 1.1 in fine

de la Convención contra la tortura cit., de 1984).

Pues bien, de acuerdo con estos criterios, en modo alguno puede calificarse de “tortura” o “tratos inhumanos o degradantes”, con el sentido que esos términos revisiten en el art. 15 Constitución Española, la autorización de una intervención médica como la impugnada por los recurrentes, que, en si misma, no está ordenada a infligir padecimientos físicos o psíquicos ni a provocar daños en la integridad de quien sea sometido a ellos sino a evitar, mientras médicamente sea posible, los efectos irreversibles de la inanición voluntaria, sirviendo, en su caso, de paliativo o lenitivo de su nocividad para el organismo. En esta actuación médica, ajustada a la *lex artis*, no es objetivamente reconocible indicio alguno de vejación o indignidad. Que para efectuar dicha intervención se permite el empleo de medios coercitivos no es aquí determinante, pues, según se ha visto, no es la coercitividad de trato mas allá de lo proporcionado, sino su desmedida severidad, su innecesario rigor y su carácter vejatorio lo que a los efectos de la prohibición constitucional resulta relevante.

El hecho de que la alimentación forzada, cuya finalidad es impedir muerte de los recurrentes, no pueda considerarse constitutiva de trato inhumano o degradante en razón del objetivo que persigue, no impide sin embargo, por sí mismo, que se le pueda tener como tal, sea en razón de los medios utilizados, sea por constituir una prolongación del sufrimiento, sin lograr, pese a ello, evitar la muerte. En este sentido, apuntamos en nuestra Sentencia de 27 de junio que el empleo de la alimentación por vía oral “podría ser entendido como una humillación para quien hubiera de sufrirla”, del mismo modo que podría serlo la utilización de cualquier otro medio en la que acertase a descubrirse como fin preferente la causación de padecimiento o, al menos el completo arrumbamiento de la evitación de la muerte.

Ambos posibles reproches deben desecharse, sin embargo, en el presente caso. El último de ellos, por cuanto el propósito de las medidas atacadas o es el de provocar sufrimiento, sino el de prolongar la vida: “para la conservación de la vida” dice la Audiencia Provincial, al argumentar los términos en que hace suyo lo acordado por el Juez de Vigilancia Penitenciaria. Y el primero, porque ninguna alegación, ni prueba han efectuado los demandantes acerca de un eventual sometimiento coactivo o alimentación por vía oral ninguna referencia al respecto se hizo en la apelación y en la súplica, en las que únicamente se alude a la alimentación parenteral y al empleo de “medios mecánicos” por parte de los recurrentes, para quienes es intolerable la alimentación coactiva en si misma, sea uno u otro el procedimiento- ni por tanto, pudo existir pronunciamiento específico alguno en las resoluciones impugnadas acerca de la alimentación forzosa por vía oral. En ellas, lo único que se autoriza es el empleo de medios coercitivos sobre los recurrentes “para que les sean realizadas las pruebas analíticas y el sometimiento al tratamiento médico subsiguiente”.

Dicho tratamiento habrá de ser como señala la Audiencia Provincial, el que, con arreglo a la *lex artis*, resulte más adecuado al fin que justifica constitucionalmente la intervención coactiva, esto es, la preservación de la vida de los internos, teniendo en cuenta, además a la hora de elegir los medios, la necesidad de utilizar aquel que en menor medida limite los derechos fundamentales de su destinatario.

En todo caso, tal intervención de alimentación forzosa no podrá administrarse sino cuando, según indicación médica, el recluso corra grave y cierto peligro de muerte o de entrar en una situación irreversible Por tal razón, la autoridad administrativa y, en su caso, la judicial habrá de valorar, en cada supuesto concreto y de con-

formidad con el saber médico, en primer lugar, la idoneidad o aptitud de las medidas para alcanzar la finalidad constitucional perseguida, cual es la protección de la vida, y en segundo, y una vez constatada dicha idoneidad, habrán de elegir aquella medida que menos lesione o restrinja los derechos fundamentales en conflicto.

Pero, tal y como ya se ha adelantado, ninguna alegación expresa de infracción del art. 15 de la Constitución en base a una hipotética alimentación coactiva por vía oral han efectuado los recurrentes, por lo que tampoco podemos declarar por este supuesto motivo la existencia de violación alguna de dicha norma constitucional.

Asimismo, no puede apreciarse vulneración de la libertad ideológica que garantiza el art. 16.1 de la Constitución.

Ciertamente, la libertad ideológica como así viene a latir en el planteamiento de los recurrentes, no se agota, decíamos en nuestra Sentencia de 27 de junio en una dimensión interna del derecho a adoptar una determinada posición intelectual ante la vida y cuanto le concierne y a representar o enjuiciar la realidad según personales convicciones. Comprende, además, una dimensión externa de *agere licere*, con arreglo a las propias ideas sin sufrir por ello sanción o demérito ni padecer la compulsión o la injerencia de los poderes públicos.

El art. 16.1 Constitución Española garantiza, agregábamos, la libertad ideológica sin más limitaciones en sus manifestaciones que las necesarias para el mantenimiento del orden público protegido por la ley (Sentencia del Tribunal Constitucional 20/1990, Fundamento jurídico 3º). En este sentido no hay inconveniente en reconocer para dar respuesta a la cita que en la demanda se hace de la libertad de expresión –ausente, sin embargo, de la relación de violaciones constitucionales que se pretendo declare este Tribunal–, que entre tales manifestaciones y muy principalmente, figura la de expresar libremente lo que se piense. A la libertad ideológica que consagra el art. 16.1 Constitución Española le corresponde “el correlativo derecho a expresara que garantiza el art. 20.1 a)” (Sentencia del Tribunal Constitucional 20/1990, Fundamento jurídico 5º), aun cuando ello no signifique que toda expresión de ideología quede desvinculado del ámbito de protección del art. 16.1, pues el derecho que éste reconoce no puede entenderse “simplemente absorbido” por las libertades del art. 20 (Sentencia del Tribunal Constitucional 20/1990, Fundamento jurídico 3), o que toda expresión libremente emitida al amparo del art. 20 sea manifestación de la libertad ideológica del art. 16.1.

Ahora bien, también advertimos que, para que los actos de los poderes públicos puedan ser anulados por violaciones de la libertad ideológica reconocida en el art. 16.1 Constitución Española, es cuando menos preciso, de una parte, que aquéllos perturben o impidan de algún modo la adopción o el mantenimiento en libertad de una determinada ideología o pensamiento y no simplemente que se incida en la expresión de determinados criterios -por más que ello pueda tener relevancia e. art. 20.1 a) Constitución Española; de otra, se exige que entre el contenido y sostenimiento de éstos y lo dispuesto en los actos que se combatan quepa apreciar una relación de causalidad suficiente para articular la imputación del ilícito constitucional.

De acuerdo con lo anterior, en el presente caso la alegación de los recurrentes, que en este punto formalizan su queja frente a la interferencia coactiva de la Administración Penitenciaria “en su actitud frente a su propia vida”, no es aceptable porque, aun reconociendo el trasfondo ideológico que late en la huelga de hambre de los recurrentes, es innegable que la asistencia médica obligatoria a los presos en huel-

ga que se encuentren en peligro de perder la vida, no tiene por objeto impedir o poner obstáculos a la realización y mantenimiento de la huelga –sin que conste en los autos que no haya sido respetada en todo momento por la Administración Penitenciaria, ni que haya ésta adoptado oposición alguna a la misma con medidas represoras o disciplinarias–, sino que va encaminada exclusivamente a defender la vida de los reclusos en huelga, al margen de todo propósito de impedir que éstos continúen en su actitud reivindicativa.

No es tampoco pertinente incluir en la esfera del art. 17 Constitución Española, como los recurrentes pretenden, la libertad de rechazar tratamientos terapéuticos en cuanto manifestación de la libre autodeterminación de la persona. Como ya dijimos en la Sentencia de 27 junio, según reiterada doctrina de este Tribunal (Sentencias del Tribunal Constitucional 126/1987, 22/1988, 112/1988 y 61/1990 por citar las más recientes) la libertad personal protegida por este precepto es la “libertad física”, la libertad frente a la detención, condena o internamientos arbitrarios, sin que pueda cobijarse en el mismo una libertad general de actuación o una libertad general de autodeterminación individual, pues esta clase de libertad, que es un valor superior del Ordenamiento jurídico –art. 1.1 de la Constitución–, sólo tiene la protección del recurso de amparo en aquellas concretas manifestaciones a las que la Constitución les concede la categoría de derechos fundamentales incluidos en el capítulo segundo de su título I, como son las libertades a que se refieren el propio art. 17.1 y los arts. 16.1, 18.1, 19 y 20 entre otros y, en esta línea, la Sentencia del Tribunal Constitucional 89/1987 distingue entre las manifestaciones “de la multitud de actividades y relaciones vitales que la libertad hace posibles (o manifestaciones de la “libertad a secas”) y los “derechos fundamentales que garantizan la libertad” pero que no tienen ni pueden tener como contenido concreto cada una de esas manifestaciones en su práctica, por importantes que sean éstas en la vida del individuo”.

Es claro sin embargo que la aplicación de tratamiento médico y alimentarlo forzoso implica el uso de medidas coercitivas que inevitablemente han de comportar concretas restricciones a la libertad de movimiento o a la libertad física en alguna de sus manifestaciones. Pero tales restricciones, precisamos en nuestra anterior Sentencia, en cuanto inherentes a la intervención médica que acabamos de considerar no violadora de derechos fundamentales, no constituyen lesión de aquellos mismos derechos a la integridad física, ni a los ahora examinados, sin olvidar que el art. 45.1 b) de la Ley Orgánica General Penitenciaria permite esas mismas medidas y es en este sentido la ley a la que se remite genéricamente el art. 17.1 de la Constitución.

Igualmente inconsistentes es, en fin, la denuncia de la supuesta violación del derecho a la intimidad personal (art. 18.1 Constitución Española y 5.2 Reglamento Penitenciario).

Como ya señalamos en nuestra tantas veces citada Sentencia de 27 de junio, aunque es cierto que este Tribunal ha reconocido que en la noción de “intimidad personal” se integra la “intimidad corporal” (Sentencia del Tribunal Constitucional 37/1989, Fundamento jurídico 4º), la ha identificado únicamente como “inmunidad frente a toda indagación o pesquisa que sobre el cuerpo quisiera imponerse contra la voluntad de la persona” y, en virtud de ello, puede afirmarse que en modo alguno ha padecido el derecho a la intimidad corporal de los recurrentes, pues, aparte de que la intervención médica autorizada por la resolución impugnada no puede incluirse cabalmente entre las indagaciones o pesquisas a las que, de acuerdo con la doctrina

constitucional citada, puede oponerse el derecho a la intimidad, no produce la actuación impugnada ni por las partes del cuerpo sobre las que actúa, ni por los medios a emplear, ni por su finalidad ajena a la adquisición de conocimientos sobre el cuerpo de los reclusos, menoscabo de ningún género de su intimidad personal.

En síntesis de todo lo expuesto, debemos finalizar con la conclusión de que la asistencia médica obligatoria autorizada por la resolución judicial objeto del recurso de amparo no vulnera ninguno de los derechos fundamentales invocados por los demandantes, constituyendo tan sólo una limitación del derecho a la integridad física y moral garantizada por el art. 15 de la Constitución, y unida ineludiblemente a ella una restricción a la libertad física, que vienen justificadas en la necesidad de preservar el bien de la vida humana, constitucionalmente protegido y que se realiza mediante un ponderado juicio de proporcionalidad, en cuanto entraña el mínimo sacrificio del derecho que exige la situación en que se hallan aquéllos respecto de los cuales se autoriza.

Voto particular que formula el magistrado Jesús Leguilla Villa a la Sentencia dictada en el recurso de amparo núm. 397/1990

Como ponente he expresado en la presente Sentencia la opinión de la mayoría del Pleno. No obstante, por las mismas razones expresadas en el voto particular formulado frente a la Sentencia de 27 de junio de 1990, que desestimó el recurso de amparo núm. 443/1990, disiento también en este caso del parecer mayoritario contrario al otorgamiento del amparo.

717.- SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE 17 DE ENERO 1991. (PLENO). RECURSO DE AMPARO NÚM. 1881/90. (BOE 13 FEBRERO 1991)

El Fiscal ante este Tribunal, haciendo uso de la facultad que le confiere el art. 46.1 b) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, interpone el presente recurso de amparo contra el auto dictado en apelación por la Audiencia Provincial de Cáceres de 2 de julio de 1990, y el pronunciado por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de dicha ciudad el 4 de junio anterior, que fue confirmado parcialmente por aquél. Solicita la nulidad de las resoluciones impugnada, porque, a juicio del Ministerio Fiscal, impiden que la Administración Penitenciaria preste al recluso en huelga de hambre don Joaquín Calero Arcones la asistencia sanitaria a que viene obligada conforme al art. 3.4 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, impedimento, que por contrario al art. 15 de la Constitución -derecho a la vida- debe ser anulado por este Tribunal. Invoca a tal efecto la reciente Sentencia del Tribunal Constitucional 120/1990, que, aunque con un planteamiento inverso al que se hace en el presente recurso, “no es óbice para que la doctrina elaborada por ese alto Tribunal sea de aplicación por igual, sin reservas de ninguna naturaleza, a los dos supuestos por entrar en juego en, ambos casos el derecho a la vida y a la integridad física y oral reconocido en el art. 15 de la Constitución y el deber de los poderes públicos de adoptar las medidas necesarias para proteger los bienes inherentes a ese derecho fundamental frente a los ataques de terceros o de los propios titulares, como

sucede en este caso” (Fundamento jurídico 2 de la demanda).

En la providencia de admisión del recurso y a la vista del problema planteado del que, efectivamente, se habían ocupado en días anteriores este Tribunal, se acordó “en uso del art. 84 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional ponen de manifiesto al Ministerio Fiscal y a quienes comparezcan en el presente recurso de amparo la posible existencia de vulneración por parte de las resoluciones impugnadas del derecho a obtener una tutela judicial efectiva (art. 24 de la Constitución Española) por discordancia entre aquellas resoluciones y la Sentencia del Pleno de este Tribunal de 27 de junio de 1990 dictada en el recurso de amparo 443/90”.

Personado el Abogado del Estado en el recurso por estar interesada en el mismo la Administración Pública (art. 52.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional), solicita que se “declaren nulas las resoluciones judiciales impugnadas” y se otorgue la pretensión de amparo impetrada por el Ministerio Fiscal, razonando que, aunque en sentido inverso al planteado en los recursos interpuestos por los reclusos en los casos resueltos por las Sentencias del Tribunal Constitucional 120/1990 y 137/1990, es aplicable la doctrina contenida en dichas Sentencias porque, en definitiva, la pretensión del Ministerio Público “está encaminada a que se reconozca a la Administración Penitenciaria el derecho a facilitar asistencia médica obligatoria al interno en huelga de hambre, así como a la alimentación forzosa del mismo”.

Es, pues, claro que, tanto para el Ministerio Fiscal como para el Abogado del Estado, el problema se suscita porque, en su criterio, las resoluciones impugnadas al no permitir a la Administración Penitenciaria prestar asistencia médica ni alimentación forzosa al interno en huelga de hambre “hasta que, perdida su consciencia o por tomar una decisión contraria a la actual, se le precise, prestar los auxilios médicos necesarios para la salvaguarda de su integridad física y moral”, infringen los arts. 15 y 24.1 de la Constitución y la doctrina de este Tribunal contenida en las Sentencias del Tribunal Constitucional 120/1990 y 137/1990.

Planteado así el problema debatido, es necesario analizar con carácter previo a cualquier otra consideración jurídica, la doctrina de las citadas Sentencias, no sólo para dejar claramente determinado su contenido y alcance, sino también porque, de no resultar en lo esencial incompatible o contradictoria dicha doctrina con lo razonado y decidido por las resoluciones impugnadas, decaerían las bases que sirven de sustento al amparo impetrado por el Ministerio Fiscal y, por tanto, el recurso mismo.

Ante todo, conviene recordar que por sus respectivas fechas no era posible pretender, que las resoluciones impugnadas se adaptaran a la doctrina de este Tribunal de las Sentencias del Tribunal Constitucional 120/1990 y 137/1990, publicadas con posterioridad a dictarse aquellas resoluciones, toda vez que el auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Cáceres se dictó el 4 de junio de 1990 y el auto de la Audiencia Provincial que lo confirmó en el extremo a que se contrae el recurso se pronunció el 4 de julio; mientras que las citadas Sentencias de este Tribunal se pronunciaron el 2 de julio de 1990 (Sentencia del Tribunal Constitucional 120/1990) y el 19 de julio siguiente (Sentencia del Tribunal Constitucional 137/1990) y ambas fueron publicadas en el “BOE” de 30 de julio de 1990 (suplemento al núm. 181). Ahora bien, lo importante en orden a los derechos que se estiman vulnerados en el recurso, consiste en comprobar, si en aquellas Sentencias de este Tribunal se hacen declaraciones sobre derechos fundamentales susceptibles de amparo o se contiene doctrina que por afectar a preceptos o principios constitucionales, permitan apreciar en amparo constitucional las vulneraciones de los arts. 15 y 24.1 de la Constitución Española que se

denuncian en los escritos del Ministerio Fiscal y del Abogado del Estado.

Para ello hay que partir de que las Sentencias del Tribunal Constitucional 120/1990 y 137/1990 son desestimatorias de lo, recursos de amparo 443 y 397 de 1990, que interpusieron los reclusos en huelga de hambre y que, por tanto, no contienen ninguna de las declaraciones previstas en los apartados a), b) y c) del art. 55.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional ni en ellas se hace declaración de derecho fundamental alguno. Se limitan a confirmar, por no ser incompatibles con la Constitución, las resoluciones judiciales allí impugnadas y que son las siguientes:

En el recurso 443/90 (Sentencia del Tribunal Constitucional 120/1990), el auto de la Audiencia Provincial de Madrid de 15 de febrero de 1990 que, revocando lo acordado por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de no permitir la alimentación forzosa mientras los reclusos en huelga de hambre estuvieran conscientes y no cambiarán en su decisión, declaró “el derecho-deber de la Administración Penitenciaria de suministrar asistencia médica, conforme a criterios de ciencia médica a aquellos reclusos en huelga de hambre una vez que la vida de éstos corra peligro, lo que se determinará previos los oportunos informes médico, en la forma que el Juez de Vigilancia Penitenciaria correspondiente determine y sin que en ningún caso pueda suministrarse la alimentación por vía bucal en tanto persiste su estado de determinarse libre y conscientemente”.

Y en el recurso 397/90 (Sentencia del Tribunal Constitucional 137/1990) se impugnaron los autos de la Audiencia Provincial de Guadalajara de 2 y 13 de febrero de 1990, que confirmaron en apelación y súplica, respectivamente, lo acordado por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria autorizando “el empleo de medios coercitivos estrictamente, necesarios para que les sean realizadas las pruebas analíticas y el sometimiento al tratamiento médico subsiguiente a los internos ... sin esperar a que se presente una situación que cause daño persistente a su integridad física”.

La fundamentación desestimatoria de los recursos de amparo y, por tanto, la confirmación de las resoluciones judiciales transcritas, podemos exponerlas siguiendo la Sentencia del Tribunal Constitucional 137/1990, que, a su vez se remite a la Sentencia del Tribunal Constitucional 120/1990, en los siguientes términos:

En primer lugar (Fundamento jurídico 4º), en la relación de sujeción especial que “se desprende directamente de la propia Constitución, cuyo art. 25.2, en atención al estado de reclusión en que se encuentran las personas que cumplen penas de privación de libertad, admite que los derechos constitucionales de estas personas puedan ser objeto de limitaciones que no son de aplicación a los ciudadanos comunes y, entre ellas, las que se establezcan en la Ley Penitenciaria, que regula el estatuto especial de los reclusos en Centros Penitenciarios. Esta relación de especial sujeción, que debe ser siempre entendida en un sentido reductivo compatible con el valor preferente que corresponde a los derechos fundamentales, cuya titularidad corresponde también a la población reclusa en los términos del art. 25.2 de la Constitución, origina un entramado de derechos y deberes recíprocos de la Administración y el recluso, entre los que destaca el esencial deber de la primera de velar por la vida, integridad y salud del segundo, valores que vienen constitucionalmente consagrados y permiten, en determinadas situaciones, imponer limitaciones a los derechos fundamentales de internos que se colocan en peligro de muerte a consecuencia de una huelga de hambre reivindicativa, que podrían resultar contrarias a esos derechos si se tratara de ciudadanos libres o incluso de internos que se encuentren en situaciones

distintas”.

En segundo término se señala que “el derecho fundamental a la vida (Fundamento jurídico 4º), en cuanto derecho subjetivo, otorga a sus titulares, según señalarnos en la citada Sentencia del Tribunal Constitucional 120/1990, la posibilidad de recabar el amparo judicial y, en último término, el de este Tribunal frente a toda actuación de los poderes públicos que amenace su vida o su integridad”. De otra parte y como fundamento objetivo, el Ordenamiento impone a los poderes públicos y en especial al legislador, “el deber de adoptar las medidas necesarias para proteger esos bienes, vida e integridad física, frente a los ataques de terceros, sin contar para ello con la voluntad de sus titulares e incluso cuando ni siquiera quepa hablar, en rigor de titulares de ese derecho (Sentencia del Tribunal Constitucional 53/1985).

El derecho a la vida tiene, pues -se razona en ambas Sentencias-, un contenido de protección positiva que impide configurarlo como un derecho de libertad que incluya el derecho a la propia muerte. “Ello no impide, sin embargo, reconocer que, siendo la vida un bien de la persona que se integra en el círculo de su libertad, pueda aquélla tácticamente disponer sobre su propia muerte, pero esa disposición constituye una manifestación de agere licere, en cuanto que la privación de la vida propia o la aceptación de la propia muerte es un acto que la ley no prohíbe y no, en ningún modo, un derecho subjetivo que implique la posibilidad de movilizar el apoyo del poder público para vencer la resistencia que se oponga a la voluntad de morir, ni, mucho menos, un derecho subjetivo de carácter fundamental en el que esa posibilidad se extienda incluso frente a la resistencia del legislador, que no puede reducir el contenido esencial del derecho” (Sentencia del Tribunal Constitucional 137/1990, Fundamento jurídico 5º).

Pero es que, además, como se señala en la Sentencia del Tribunal Constitucional 120/1990 Fundamento jurídico 7º), “aunque se admitiese la tesis de los recurrentes tampoco podría apreciarse que, en el caso contemplado, se produce vulneración de ese pretendido derecho a disponer de la propia vida, puesto que el riesgo de perderla que han asumido no tiene por finalidad causarle la muerte, sino la modificación de una decisión de política penitenciaria que tratan de obtener incluso a expensas de su vida”.

En suma, de la doctrina contenida en las Sentencia del Tribunal Constitucional 120/1990 y 137/1990 se desprende que, como se señala en la primera de dichas Sentencias, “no es constitucionalmente exigible a la Administración Penitenciaria que se abstenga de prestar asistencia médica, que, precisamente va dirigida a salvaguardar el bien de la vida que el art. 15 de la Constitución Española protege.” (Fundamento jurídico 7º). Pero esta protección que entraña necesariamente una restricción a la libertad, ha de realizarse mediante un ponderado juicio de proporcionalidad que, sin impedir los deberes de Administración Penitenciaria a velar por la vida, integridad y salud de los internos (art. 3.4 de la Ley Orgánica General Penitenciaria), restrinja al mínimo los derechos fundamentales de quienes, por el riesgo de su vida en que voluntariamente se han colocado, precisen de tal protección. No establecen, pues, dichas Sentencias un límite que rigurosamente haya de ser respetado en todo caso como una exigencia constitucional, sino una adecuada ponderación que, con criterios médicos y jurídicos, ha de realizarse en cada supuesto por la Administración Penitenciaria y en su caso, por los órganos judiciales con competencia sobre esta materia. Y ese juicio de proporcionalidad está presente, como seguidamente veremos, en el auto de la Audiencia Provincial de Cáceres, cuya decisión se basa precisamente en el estado clí-

nico del recluso, según los criterios médicos tenidos en cuenta al tiempo de dictarse.

Corresponde ahora examina, la doctrina contenido en el auto de la Audiencia Provincial de Cáceres de 2 de julio de 1990 por virtud del cual confirmó el dictado por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria en su primer pronunciamiento relativo a que, respetando la libre y consolarate voluntad del interno, la asistencia médica y la alimentación forzosa del mismo “por ahora” habría de demorarse “hasta que perdida su consciencia o por tomar una decisión contraria a la actual se el precise prestar los auxilios médicos necesarios para la salvaguarda de su integridad física y moral”.

Este pronunciamiento encuentra su apoyo en una doble argumentación: de carácter general la primera, relacionada con los derechos fundamentales a la vida y a la libertad ideológica (arts. 15 y 16 Constitución Española), y de su concreta aplicación al caso dadas las circunstancias en que, al tiempo de dictarse, se hallaba el interno.

En el primer aspecto el auto recurrido dice en su fundamento quinto: Que la alimentación forzosa “encuentra su apoyo legal en la necesidad de preservar el bien de la vida humana, igualmente protegible por la Constitución Española”, que la “Administración Penitenciaria tiene el deber de velar por la integridad de los penados, lo que, a su vez, le permite poner limitaciones a los derechos fundamentales de los internos que se coloquen en un peligro de muerte”, y que “hasta que la vida del huelguista no corra peligro grave debe prevalecer el derecho a que hace referencia el art. 15 de la Constitución, tal y como implícitamente reconoce el art. 10 de la Ley de Sanidad, pero desde el momento en que el huelguista se coloca en una situación de peligro de muerte, objetivamente evidenciable, debe prevalecer el derecho a la vida”.

De la exposición de esta doctrina que, como vemos, no se aparta en lo esencial de la contenida en nuestras Sentencias sobre esta materia pasa el auto impugnado a examinar la situación del interno puesto que, en definitiva, “el problema suscitado en esta alzada se centra en determinar si el penado Joaquín Calero se encuentra o no en peligro de muerte objetivamente evidenciable”. Y, a la vista de los informes médicos que en el auto se reproducen (“Joaquín Calero se encuentra en pleno uso de sus facultades mentales, con buena función cognoscitiva y volitiva junto a un cuadro de desnutrición...”), llega a la conclusión de que “por ahora Joaquín Calero no se encuentra en una situación de peligro de muerte, por lo que no procede de momento, en línea con lo expuesto anteriormente, su alimentación forzosa, sin perjuicio de lo que más adelante pudiera adaptarse, a la vista de su evolución clínica posterior, por cuya razón –añade el auto– deberán extremarse los cuidados necesarios y los informes médicos oportunos que serán transmitidos al interesado, a fin de que en cada momento pueda conocer su situación real y los peligros que para su vida pudieran derivarse de su continuación en la huelga de hambre, de suerte que si su estado se agravara deberá procederse conforme a lo establecido en el Reglamento Penitenciario”.

Pues bien, dado que, como no puede ser de otro modo, las decisiones y los fallos han de integrarse en los fundamentos que les sirven de base determinante o ratio decidendi para poder hablar con propiedad de una resolución judicial, resulta patente que, si bien se mantiene la decisión del Juez de Vigilancia, sólo se confirma por el momento y sin perjuicio de las medidas que más adelante pudieran adaptarse “a la vista de su evolución clínica posterior”. Con toda claridad se exige, pues, un seguimiento médico del interno, a fin de que se le informe de su evolución y de los posibles peligros que para su vida se vayan generando. Y es más, la intervención forzosa de la Administración no se restringe ni limita, como se hacía por el Juez de

Vigilancia, a que se llegue el estado de inconsciencia por parte del recluso, sino que, cuando el estado de salud del interno se agrave “se procederá –como expresamente se ordena en el auto– conforme a lo previsto en el Reglamento Penitenciario”, es decir, a atenderlo debidamente, ya sea en el propio Centro Penitenciario o en un establecimiento hospitalario. Esta intervención no puede ser otra, naturalmente, que la administración de la terapéutica y alimentación adecuadas al caso y haciéndolo de forma coactiva si fuere necesario.

Tomadas estas prevenciones por el auto recurrido, no puede tacharse a éste de contrario a las decisiones anteriores de este Tribunal ni, por tanto, al derecho a la vida. Así viene a reconocerlo el propio Abogado del Estado en sus alegaciones cuando dice que el referido auto “parece admitir la licitud de la alimentación forzosa en caso de peligro de muerte objetivamente evidenciable que puede existir, como es notorio, mucho antes de que se produzca la pérdida de consciencia”. Pero aquellas prevenciones y esta diferencia notoria que, como hemos visto, resultan claramente de los razonamientos del auto, no le parecen suficientes al Abogado del Estado y “para aclarar las ambigüedades y vacilaciones” de dichos razonamientos, prescinde de ellos en lugar de considerarlos complementarios y determinantes, como efectivamente lo son, de la parte dispositiva del auto y, por tanto, excluyentes de las infracciones denunciadas. También el Ministerio Fiscal reconoce que el auto de la Audiencia es menos concluyente que el dictado por el juzgado de Vigilancia, toda vez que aquél admite que la alimentación forzosa “sólo actúa cuando el huelguista se coloca en situación, de peligro de muerte, objetivamente evidenciable”.

De lo expuesto se deduce sin necesidad de mayores precisiones, que la diferencia entre lo resuelto por el auto impugnado en este recurso y los que fueron objeto de impugnación por los internos en ayuno voluntario en los procesos anteriores, no radica más que en algunos matices sobre el momento en que se permite la alimentación forzosa y la asistencia médica de los ayunantes. Y si se declaró compatible con la Constitución y con los derechos fundamentales entonces invocados que la alimentación forzosa tuviera lugar una vez que la vida de los reclusos en huelga de hambre corriera grave peligro, lo que se determinaría previo los oportunos informes médicos y en la forma que el Juez de Vigilancia Penitenciaria estableciera, no puede extraerse de esta declaración que la fijación del momento a partir del cual se permita la alimentación forzosa, haya de sujetarse necesariamente al mismo momento en todos los casos en que resulte aplicable el art. 3.4 de la Ley Orgánica General Penitenciaria porque, en síntesis, lo que ahora se pide en este recurso de amparo, no es más que la anulación de unas resoluciones judiciales que difieren sólo parcialmente y en forma motivada del momento en que, a juicio de los órganos judiciales competentes, ha de procederse a la intervención sanitaria y alimentación coactiva por parte de la Administración Penitenciaria para asegurar el derecho a la vida del interno que se niega a ingerir alimentos. Y no es lo mismo, naturalmente, reconocer como se hizo en las Sentencias del Tribunal Constitucional 120/1990 y 137/1990, que no es incompatible con la Constitución el derecho-deber que con base en el art. 3.4 de la Ley Orgánica General Penitenciaria ejerció en aquellos casos la Administración Penitenciaria que, elevando a rango constitucional las atribuciones que el citado precepto otorga a la Administración, convertirlos en derechos susceptibles de amparo constitucional. Y ésta es, en definitiva, la posición, que adopta el Ministerio Público en este recurso con base en el derecho a la vida de los reclusos que nadie ha debatido en las actuaciones judiciales precedentes ni, menos aún, resulta negado o exento

de consideración por las resoluciones ahora impugnadas, según llegan a reconocer, como hemos visto, tanto el Ministerio Fiscal como el Abogado del Estado, porque es el inminente o evidenciable peligro de muerte, lo que justifica, según unas y otras resoluciones, la intervención coactiva de la administración del Centro Penitenciario para prestar asistencia terapéutica y alimentaria a los reclusos en huelga de hambre.

Pues bien, establecer el momento y la forma en que haya de procederse de manera coactiva para evitar riesgos intolerables para la vida del interno, no es algo que corresponda hacer a este Tribunal, dado que ello supondría una clara injerencia en la competencia propia de la Administración Penitencia y, en su caso, de los órganos judiciales establecidos al efecto. Comprobado, como ocurre en este caso, que las resoluciones impugnadas y, especialmente, el auto de la Audiencia Provincial de Cáceres, no impiden, como se pretende sostener en el recurso, que la Administración Penitenciaria cumpla lo dispuesto en el art. 3.4. de su Ley Orgánica, en orden a velar por la vida, integridad y salud de los enfermos, no es procedente anular dichas resoluciones por una supuesta vulneración de los derechos fundamentales invocados que como se desprende de lo razonado, no se ha producido.

718.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE VALLADOLID DE 09-01-1990

Es por ello importante resaltar, como antes hice, que la huelga de hambre que la interna mantiene lo es en virtud de una decisión libre y consciente, estado de lucidez que se mantiene en el momento actual. Efectivamente la consideración constitucional del privado de libertad, frente a la existencia de un deber asistencial de la Administración opuesto a la voluntad del mismo obliga a analizar cuales son los derechos del recluso ante la situación de huelga de hambre por si aquel deber pudiera entrar en colisión con el ejercicio de estos derechos. Por encima de todos, debemos tener presente el contenido del artículo 10 de la Constitución que encabeza el Título II y dispone que “La dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes y el libre desarrollo de la personalidad ... son fundamento del orden político y de la paz social”. De esta forma la dignidad de la persona individual es el núcleo básico que inspira el ejercicio y limitación de los derechos fundamentales. La propia Ley Orgánica General Penitenciaria en su artº 3 recoge estos postulados. Junto a ello el artº 15 de la norma fundamental reconoce el derecho a la integridad física, y a no ser sometido a tratos degradantes, como podría ser considerado una alimentación forzada contra la voluntad del interno. Por ello, en principio, la Administración Penitenciaria está obligada a respetar la voluntad del interno cuando se pretende afectar a estos bienes jurídicos constitucionalmente protegidos a través de procedimientos de fuerza que obliguen a admitir una actuación asistencial médica no querida. Debo recordar aquí la reciente Sentencia del Tribunal Constitucional de 15 de febrero de 1989 (B.O.E. de 2 de marzo de 1989) que analiza la resolución de un Juzgado malagueño que ordenó la práctica; en el curso de una investigación penal, de diligencias probatorias consistentes, entre otras, en el examen de una mujer a fin de detectar señales de una posible interrupción del embarazo, en la que, a pesar de su criticada doctrina sobre la posible vulneración del derecho a la intimidad, concluye expresando rotundamente que la ejecución del examen ginecológico preciso para la investigación de un presunto delito de aborto no puede en ningún caso hacerse

mediante el empleo de la fuerza física, que sería en este supuesto degradante e incompatible con la prohibición contenida en el artículo 15 de la Constitución. Doctrina que considero estrictamente aplicable al caso. De la misma forma cabría considerar la huelga de hambre mantenida por la interna como una derivación de su derecho a la libertad ideológica, y a adoptar en ejercicio de ésta las medidas pacíficas de presión que estime oportunas en defensa de sus derechos. Algunos autores entienden incluso que el propio artº 15 en cuanto recoge el derecho a la vida, y el artº 20 –libertad de expresión– ampararían la conducta del huelguista. Esta colisión de deberes (deber asistencial y deber de respetar los derechos del interno) hemos de resolverla dando un valor prevalente al derecho del interno a que se respete su decisión libre y voluntaria, sin interferir en la misma mediante actuaciones clínicas que por ser forzadas y administradas contra su voluntad, vulneran su dignidad y pudieran constituir trato degradante además de ser tipificadas como coacciones, e incluso encajarían en el tipo del artº 204 bis del Código Penal que tipifica la conducta coloquialmente conocida como “tortura”. Tampoco la posibilidad que otorga el artº 45 de la Ley Orgánica General Penitenciaria justifica la actuación cuya autorización se pretende. En efecto el precepto citado autoriza el empleo de la fuerza física personal y otros métodos de compulsión directa “para evitar daños de los internos a sí mismos” (apartado 1,b), pero únicamente en casos excepcionales y con la finalidad de restablecer la “normalidad” y durante el tiempo estrictamente necesario. Aquí la normalidad no es que el interno no coma, sino su decisión de no comer, y la alimentación forzada no sustituye ni elimina su voluntad de ayunar sino que únicamente palió en parte –aunque sobre esto hay gran discusión médica– los efectos que el ayuno provoca. En ningún caso la alimentación forzada restablece la normalidad, sino que normaliza más aún la situación transformando y prorrogando en el tiempo una situación anormal con grave quiebra de la libertad individual. Es por ello que no cabe autorizar la intervención que se solicita. Lo antes expuesto no excluye la existencia del deber de la Administración Penitenciaria de velar por la integridad y salud de los internos. Por ello, habrá de tratar de fomentar la Administración la decisión del recluso de cuidar por su vida y salud prestando el auxilio psicológico necesario, y teniendo dispuesto el mecanismo asistencial preciso para el caso de que el interno modifique su decisión, o pierda la consciencia –supuesto que más tarde analizaré–. En esa medida puede ser necesario conocer los datos clínicos de la evolución del interno mediante la realización de las correspondientes prácticas normalizadas de análisis (extracción de sangre u otras) que por su inocuidad no pueden considerarse agresivas y no atacan el núcleo de la decisión de la persona al afectar de forma periférica a su decisión de no comer. Por ello no encuentro inconveniente en autorizar la práctica de dichos análisis clínicos que pueden ayudar a preparar el posterior tratamiento de realimentación o reanimación del interno proporcionando datos fidedignos sobre su estado de salud, siempre que los mismos no pongan en entredicho su integridad física ni en riesgo su vida.

Ese deber de velar por la salud del interno reaparece, en mi opinión, en el caso de pérdida de la consciencia por parte del huelguista. Con ello desaparece, al menos momentáneamente, el obstáculo que supone la voluntad expresa de no ser alimentado ni asistido. Donde no hay voluntad libre, por desaparición de ésta, reaparece el deber asistencial. Se puede objetar que el recluso previó esa situación de inconsciencia y asumió la misma, dejando instrucciones para cuando llegara, y que ésta no es sino una fase más del desarrollo de una situación buscada de propósito. Sin embargo

nunca podremos afirmar ni conocer cual hubiera sido la voluntad del interno en ese momento y en esa circunstancia. La pérdida de consciencia le priva de la posibilidad de modificar su criterio, y estamos entonces ante una voluntad presunta que, ahora sí, cede ante el deber asistencial. No puede el Estado dejar morir a quien permanece inconsciente, por más que esto pueda ser interpretado por algunos como contradictorio con los razonamientos anteriores. En este punto comparto plenamente las tesis del Profesor Bajo Fernández que concluye calificando de barbarie, y no de conducta civilizada, la mantenida por un gobierno europeo que permitió la muerte de varios reclusos sin intervenir durante su pérdida de consciencia.

719.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MURCIA DE 26-01-1990

Desde una perspectiva de normativa jurídica, la vida de cada individuo singular, se ha de considerar como un derecho radicar y primario que, a su vez, engendra el deber correlativo de conservarla; deber que pesa, tanto sobre el individuo en particular, como la sociedad –de que aquél forma parte– que, cuando está organizada políticamente, debe arbitrar los órganos y medios necesarios y suficientes para proteger y asegurar el cumplimiento de aquéllos derecho y deber respectivamente. El derecho a la vida desde el punto de vista del individuo singular, es al propio tiempo, un deber vital, ya que la vida tiende naturalmente a la vida, es decir, que, el individuo, nunca podrá disponer de su propia vida hasta el extremo de atentar contra ella o aniquilarla, sino que tiene el de ser inviolable de conservarla por todos los medios a su alcance. Estos, derecho y deber de cada individuo, no reconocen otros límites que los que dimanan del derecho y deber a la vida de otros individuos no dándose este último supuesto, y, partiendo de la concepción de que ningún derecho –incluido el de la vida– es absoluto, hay que concluir que, el individuo no puede disponer a su antojo de la propia vida, por muy poderosas razones sociales, políticas o económicas de que se crea asistido. La sociedad tiene el deber –admitido por todos– de proteger y asegurar la vida de sus miembros; deber que es, unánimemente, calificado de fundamental, sobre todo cuando la sociedad está organizada políticamente –Estado– hasta el punto (afirma Hobbes) que constituye su propia razón de ser. Para cumplir ese deber, la sociedad y, en su nombre el Estado, ha de adoptar en primer lugar, todas aquellas medidas necesarias, e incluso racionalmente convenientes, que ayuden a garantizar y prevenir la seguridad física de todos los miembros que la componen. En la medicina el interés supremo de la verdad y del bien, se opone a una pretendida libertad objetiva y subjetiva de aquellas relaciones que la mantienen en el orden general. Los Códigos Deontológicos ofrecen la ventaja de facilitar, en la práctica profesional, la resolución de los casos especialmente difíciles, pero, siempre con sujeción a la Ley moral; y, en el caso de los médicos requiere especial claridad de principios y seguridad; ambos requerimientos se tratan de cumplir en la presente resolución, dictada por quien está investido de jurisdicción para ello que, aun sometido a la servidumbre de error humano, mientras no sea revocada o reformada, legitima la acción que se ordena.

Partiendo del aforismo de Hipócrates, grandes clínicos continúan afirmando que, la regla de oro de la profesión médica, sigue siendo el adagio “primum non nocere” (primero no hacer daño), tanto si se entiende que el médico se ocupa del cuerpo humano,

o del compuesto humano en su unidad, siempre ha de mantenerse en guardia contra la fascinación de aplicar su deber y su arte a otros fines que el cuidado de los pacientes a él confiados; debe emplear las fuerzas naturales para procurar, por medio de ellas, la curación, la salud, el vigor, consagrándose a procurar el alivio de la Humanidad y de cada uno de los hombres; emplear su oficio en salvar vidas, guía segura para su juicio teórico y para su conducta práctica, de acuerdo con la razón natural que nos indica que el hombre y, por tanto, cualquiera que esté encargado de cuidar de su salud, tiene el derecho y el deber, en caso de enfermedad grave, de tomar las medidas necesarias para conservar la vida y la salud; deber que se extiende a él mismo, hacia la sociedad y, lo más a menudo, hacia personas determinadas, y que deriva de la justicia social y, aún, de la estricta justicia, y cuyos límites se circunscriben a los medios necesarios para conservar la vida y a salud, a condición de no faltar a deberes más graves. Que en el uso de técnicas de conservación de la vida humana, si bien es cierto, se impone al médico la obligación de seguir las indicaciones del enfermo, no es menos cierto que el enfermo, cuyo derecho sobre el propio cuerpo está limitado, debe seguir las prescripciones médicas, y, caso de discrepancia –como en el supuesto contemplado– la sociedad, el Estado, quien en este momento lo representa está investido de autoridad bastante para suplir aquél consentimiento negado, pues, si así no se hiciera se legitimaría el abuso del derecho sobre la propia vida, sobre el propio cuerpo.

720.– AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE ZARAGOZA DE 19-06-1990

La vida es la base y fundamento de todos los derechos individuales, y el derecho a la vida es, otológicamente, el fundamental, pues sin este no pueden ejercerse los demás. De ello se deduce la preeminencia de este derecho sobre cualquier otro, y así resulta del texto constitucional, que antepone en su artículo 15 el derecho a la vida a todos los demás, y del art. 3 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, proclamada por la Asamblea General de Naciones Unidas. Para resolver el recurso son datos fácticos relevantes los siguientes: a) el interno precisa médicamente de tratamiento con insulina, cuya falta de suministro entraña riesgo vital; b) el citado interno es un paciente psiquiátrico, con un trastorno antisocial de la personalidad, de lo que es tratado por especialista psiquiatra; c) el mismo afectado no ha hecho alegación alguna, cuando se la ha dado traslado con este fin, ni tampoco ha presentado petición al Juzgado en sentido de que no se le debe suministrar medicación. Por lo expuesto, siendo prevalente el derecho a la vida sobre cualquier otro, que en este caso no parece que se trate de ejercitar por el interno, y estando la personalidad del mismo alterada psiquiátricamente se esta en el caso de acoger el recurso del Ministerio Fiscal y conceder la autorización para que se suministre tratamiento médico aun en contra de la voluntad del interno.

721.– AUTO DEL JUZGADO DE INSTRUCCIÓN NÚMERO 32 DE MADRID DE 25-10-1990

Que debe concederse la autorización solicitada, puesto que la realización de una radiografía, a los fines interesados, en modo alguno conculca el derecho a la intimidad personal, a la dignidad, ni a la presunción de inocencia, entendida como derecho

autónomo, sino que se trata de una modalidad de pericia respetuosa con el principio de proporcionalidad que no comporta riesgo a la salud de su destinatario; práctica que viene amparada en la Ley de Enjuiciamiento Criminal al regular el reconocimiento pericial. Por todo ello procede autorizar la realización de dicha radiografía que será ejecutada por personal sanitario.

722.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE VALLADOLID DE 30-05-1991

En relación con las dudas que tienen al encontrarse con un penado, interno en ese Centro Hospitalario, que hasta él ha sido trasladado en virtud de los convenios de asistencia médica extrapenitenciaria existentes, y la negativa del mismo a ser tratado médicamente, ha de informársele de los siguientes extremos en base a las consideraciones jurídicas que en ellos se hacen:

1) Que el Tribunal Constitucional se ha pronunciado al menos en tres ocasiones sobre la posibilidad u obligación de prestar asistencia médica forzosa a ciudadanos que cumplen condena en el sentido de que es obligado prestar dicha asistencia médica para salvaguardar la vida del interno, aún en contra de la voluntad del mismo (Sentencias 120/1990 de 2 de julio, 137/90 de julio publicadas ambas en el BOE de 30 de julio de 1990-, y Sentencia 1191 de 17 de enero- publicada en el BOE de 13 de febrero de 1991).

2) Que en base a dicha doctrina, no es posible proceder a decretar el alta voluntaria de un penado hospitalizado, ya que la misma tiene por fundamento respetar la voluntad de los ciudadanos que no se hallan privados de libertad, y por tanto, en este caso la ubicación del penado en el Hospital para ser asistido no la ha elegido él, sino que la ha decidido la Administración Penitenciaria, en virtud de los convenios existentes, y precisamente para salvaguardar su vida e integridad física.

3) Que en caso de negativa del interno a someterse a tratamiento médico o exploraciones asistenciales, de ser las mismas precisas para salvaguardar su salud, debe procederse a practicar las mismas, aún contra su voluntad del paciente-penado, utilizando la sujeción física si es preciso, reclamando si es necesario el auxilio de la propia Administración Penitenciaria, y de forma que “se restrinjan al mínimo a los derechos fundamentales de quienes en esa situación se encuentran” y siempre que sea posible realizar dicho acto de exploración o asistencial a pesar de la falta de colaboración del enfermo.

4) Los detalles concretos de la actuación posible estarán en función de la dolencia del paciente y su propia actitud, así como de las características de la intervención clínica que se precise.

Por tanto, sirva esta comunicación para tratar de resolver las razonables dudas que sobre su intervención se plantean al no ser éste un tema fácil y comprender este Juzgado que esos servicios médicos no estén acostumbrados a tratar con ciudadanos que no desean que se les preste asistencia médica.

723.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE LAS PALMAS DE 26-03-1992

El carácter privado de la visita médica, en la medida que pueda afectar a espec-

tos íntimos de la persona, merece ser protegido también dentro del ámbito penitenciario con fundamento en el artículo 5-2 del Reglamento Penitenciario. Por ello con carácter general y siempre y cuando el interno así lo solicita la consulta médica habrá de realizarse respetando al máximo la privacidad, lo que necesariamente implica que ningún otro funcionario ajeno a los servicios médicos del Centro se halle presente durante la misma. Sólo cuando las circunstancias (peligrosidad del interno, alteración de la seguridad, el orden de las anteriores visitas u otras análogas) permitan prever un abuso de este derecho para poner en peligro la seguridad de las personas o el buen orden del Establecimiento podrá solicitarse del Juzgado de vigilancia la aprobación, con carácter excepcional y debidamente justificadas, de limitaciones a aquella parcela reservada a la intimidad de los internos.

724.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 25-03-1993

En relación con la queja-denuncia interpuesta de que no se le da sacarina por el servicio médico que le puso a régimen de azúcar, y una vez examinado el expediente se llega a la conclusión de desvirtuar la queja a los términos que expone el interno y de conformidad con lo previsto en los art. 220 del Reglamento Penitenciario tan sólo deberá proporcionarse sacarina al citado interno, no como medicamento que no lo es, sino dentro del racionado alimenticio que le corresponda si a criterio médico se encuentra en régimen de azúcar y si estima conveniente sustituirla por sacarina.

725.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CIUDAD REAL DE 17-05-1993

Dado su buen estado general no procede autorizar al interno en la actualidad a ser visitado en el Centro por la médico por el designada, al no necesitarlo y fijar para el futuro que las limitaciones por razones de seguridad al derecho de los internos a ser atendidos por facultativos ajenos a instituciones penitenciarias, comprenden, cuando el Establecimiento aprecie tales razones de seguridad, y que se compruebe en forma minimamente razonable la necesidad médica de tal visita.

726.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE SORIA DE 21-05-1993

El recurso planteado por el interno contra auto dictado por el Juzgado de Vigilancia, se fundamenta en que carece de medios materiales para costearse las gafas graduadas que precisa, por lo que solicita que le sean proporcionadas gratuitamente. Alega el Centro Penitenciario para oponerse a dicha petición que el recluso tiene medios económicos para adquirir por su cuenta las gafas solicitadas al trabajar en los talleres productivos, siendo aceptado este argumento por la resolución recurrida. Sin embargo, correspondería al Centro Penitenciario acreditar que, efectivamente, el interno dispone de medios económicos suficientes como para adquirir por su cuenta las gafas, lo que no ha realizado, pues de un examen del expediente se puede comprobar que no existe ninguna prueba de los ingresos que el recluso haya

podido obtener de su trabajo en los talleres, por lo que no consta a esta Sala que los mismos sean suficientes como para comprar las gafas. Procede estimar el recurso de apelación planteado por el interno, revocando el auto recurrido, y declara que corresponderá al Centro Penitenciario, de conformidad con lo dispuesto en el art. 139 del Reglamento Penitenciario, quien tenga que proporcionar de forma gratuita las gafas graduadas.

727.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CIUDAD REAL DE 25-10-1993

El problema de la negativa del interno a ser tratado médicamente, con riesgo para su vida y por razones de reivindicación por su situación penitenciaria compete ser tratado jurídicamente por este juzgado, al no consistir la postura del interno en acto aislado y ajeno a su situación de recluso. Esta en juego la obligación de la Administración Penitenciaria por velar por la vida, integridad y salud de los internos (art. 3 de la Ley Orgánica General Penitenciaria), ahora trasladada a los servicios médicos del hospital extrapenitenciario donde el interno se encuentra. La negativa del interno a un tratamiento médico necesario poniendo en riesgo su vida no es manifestación de ejercicio por el interno del derecho a la vida, conforme tiene dicho el Tribunal Constitucional en la Sentencia 120/90 en el sentido de que no se puede admitir que el artículo 15 de la Constitución garantice el derecho a la muerte. La asistencia médica obligatoria en un caso como el del interno no viola tampoco el derecho a la integridad moral, el cual quedaría afectado si se impone a una persona asistencia médica en contra de su voluntad respondiendo la negativa a móviles distintos al de la voluntad de morir. Además, en el caso del interno no es posible conocer si esta actuando con voluntad libre y noviciada, procediendo a autorizar a los servicios médicos del hospital a que le dispensen el tratamiento médico que requiera aún en contra de su voluntad.

728.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MÁLAGA DE 04-11-1993

La asistencia sanitaria debe prestarse a los internos de forma digna y efectiva, y no a través de rejas y de un muro de más de un metro de altura... todo ello sin perjuicio de que la asistencia sanitaria se efectúe a través de la exclusiva de requisa y cacheo, si el facultativo lo estima conveniente adoptando las medidas de seguridad adecuadas hasta pasar el despacho médico del módulo o bien a la enfermería del Centro.

729.- AUTO DEL JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA NÚMERO 5 DE JAÉN DE 05-02-1994

Visto el estado de salud del interno (estadio IV-C fase terminal de SIDA, con afección neurológica y psíquica), y el informe médico según el cual el paciente debe ser ingresado en un Centro hospitalario procede conceder autorización para su inter-

namiento, de conformidad con la previsto en el artículo 211 del Código Civil, sin perjuicio de la correspondiente autorización del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria.

730.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 2 DE 22-07-1994

La presencia de un funcionario en la consulta media obedece a motivos de seguridad por lo que procede la desestimación de la queja del interno.

731.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 31-12-1994

Procede la estancia, del interno en centro hospitalario, incluso contra su voluntad y que por los servicios médicos se proceda a su alimentación del modo más adecuado a las condiciones en que se encuentre. El art. 3-4 de la Ley Orgánica General Penitenciaria impone a la Administración Penitenciaria velar por la vida, integridad y salud de los internos, ello esta en correlación con el derecho a la vida establecido por el art. 15 de la Constitución española, si bien amparándose en el derecho a la libertad, que también reconoce la Constitución, se admite y respeta la huelga de hambre. Se ordena el seguimiento médico, llegado este momento, no operando la libertad dimanante del art.1 de la Constitución, sino las libertades concretas, admitiéndose que es el valor superior el que se podría invocar pero no las libertades concretas como lo es alimentarse o no cuando existe una relación administración-interno especial que confiere a aquella el deber-derecho de velar por su vida, conforme la Sentencia nº 120/90 de 27 de junio del Tribunal Constitucional, lo que afecta a las dos cuestiones planteadas.

732.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE LA CORUÑA DE 08-03-1995

El art. 36.3 de la Ley Orgánica General Penitenciaria establece que los internos podrán solicitar a su costa los servicios medios de profesionales ajenos a las instituciones penitenciarias, excepto cuando razones de seguridad aconsejen limitar este derecho. Se produce una colisión entre el derecho de la interna y un valor como la seguridad del Centro, por lo que deberá hacerse una valoración de ambos para la resolución de la cuestión planteada. En este caso la interna simplemente acepta la elección que hace una asociación de médicos para la asistencia de presos vascos; si a esto añadimos que ha sido atendida ya cinco veces en el servicio de ginecología del hospital materno-infantil de la coruña, la consecuencia lógica es que no se le priva del derecho de asistencia médica extrapenitenciaria sino simplemente del médico que le elige la referida asociación.

733.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE PUERTO SANTA MARÍA DE 17-04-1995

Sólo razones de seguridad pueden limitar el derecho a acudir a los servicios

médicos de profesionales ajenos a las instituciones penitenciarias que, como en casos parecidos ha establecido este Juzgado, deben ser concretadas por la Dirección del Establecimiento, puesto que la genérica alusión a razones de seguridad nada nuevo dice y se limita a reproducir lo que la ley ya establece. El acuerdo del Director de Programas de la Secretaria de Estado de Asuntos Penitenciarios remitido a la Dirección del Centro Penitenciario de Puerto-I se basa en la pertenencia de la doctora solicitada al colectivo de médicos y psicólogos vascos de G.G.A.A. para denegar la asistencia extrapenitenciaria. Desconoce este Juzgado a que puedan responder las siglas G.G.A.A., constando todo lo más la pertenencia de la doctora a la asociación de médicos vascos para la asistencia y defensa de la salud de los presos vascos, inscrita en el registro de asociaciones del Gobierno Vasco, por lo que ningún dato relevante para la seguridad del Establecimiento se desprende de esta pertenencia, por lo que, conforme ha informado el Ministerio Fiscal, procede estimar la queja al no haber sido demostrada por la Administración Penitenciaria las razones de seguridad.

734.- AUTO DEL JUZGADO DE INSTRUCCIÓN MADRID NÚMERO 15 DE 22-04-1995

Por este Juzgado en funciones de Guardia de Diligencias se recibe Fax poniendo en conocimiento el hecho que el citado interno se niega a recibir tratamiento con insulina para la diabetes que padece, actitud que pone en serio peligro la vida en las próximas horas. A la vista de esta comunicación del Centro, es necesario y esencial, antes de tomar una medida para autorizar a los Facultativos del citado Centro para que ejecuten las medidas necesarias para la salvaguarda ante todo de la salud integral del interno, tener en cuenta los motivos por los cuales éste se niega a recibir el tratamiento de insulina, y según consta en el fax remitido, lo es para protestar por la no atención médica, motivo que estimamos de una entidad inferior frente al derecho a la vida al cual todos los poderes públicos tienen la obligación de proteger. Realmente, no estamos por tanto ante una colisión de dos derechos fundamentales, y que de decidir sobre la prevalencia de uno u otro, pues el motivo razón de la protesta estimamos que no está justificado, ni, insistimos, tiene la suficiente entidad como para adoptar una medida tan grave contra su salud que pueda poner en peligro incluso su vida, por lo que debe prevalecer el derecho a la vida y protección de ésta, debiendo en este caso los facultativos adoptar las medidas necesarias incluso en contra de la voluntad del interno, en este caso, y todo ello según el número 10, número 6, apartado a) y c) de la Ley General de Sanidad de 25 de abril de 1986, según los cuales “todos tienen derecho respecto a las Administraciones Públicas Sanitarias... a la libre elección entre las opciones que le preste el responsable médico en su caso, siendo preciso previo consentimiento por escrito del usuario, excepto en los casos siguientes...cuando la no intervención suponga un riesgo para la salud pública o... cuando la urgencia no permita demorar o de poderse ocasionar lesiones irreversibles o existir peligro de fallecimiento...”. A la vista de este precepto citado y de sus apartados estimamos que el médico está facultado sin ningún tipo de traba u objeción para adoptar las

medidas necesarias de carácter médico sanitario que tiendan a proteger la salud y la integridad física del interno en el presente caso.

735.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 10-05-1995

Pertenece a la competencia de la Administración Penitenciaria, conforme al art. 76 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, la dirección, organización e inspección de los Establecimientos Penitenciarios, incluidos, desde luego, los hospitalarios. Pero la competencia, indiscutida, conlleva la responsabilidad del servicio sobre la que recae, siendo además obligación, también indiscutida, de dicha Administración Pública el velar por la vida, integridad y salud de los internos (art. 3-4 de la Ley Orgánica General Penitenciaria). En resumen, pues podrá organizar la asistencia penitenciaria conforme a su criterio, pero nunca dejar de prestarla para lo cual deberá adoptar las medidas necesarias de coordinación –que es también obligación de la Administración Pública conforme el artículo 103 de la Constitución Española y 3-1 y 4 y siguientes de la Ley 30/92 de 26 de noviembre– con las otras Administraciones Públicas y de estas con los órganos de ella dependientes –los Centros Penitenciarios– para asegurar dicha asistencia sanitaria sin dilaciones. Del mismo modo de que lo expuesto es competencia de la Administración Penitenciaria, lo es del Juzgado de Vigilancia la salvaguarda de los derechos de los internos y corregir los abusos y desviaciones que en el cumplimiento de los preceptos del régimen penitenciario -en cuyo conjunto se encuentra inserta la asistencia penitenciaria- puedan producirse. En consecuencia, y en evitación de que se produzcan nuevas situaciones como la descrita, procede autorizar al Centro Penitenciario para que, en el supuesto de darse las condiciones médicas necesarias, a criterio de los servicios propios o concertados del Establecimiento, traslade al interno que lo precise al centro hospitalario que corresponda, recabando la ayuda policial que sea necesaria, la cual deberá ser prestada inmediatamente sin demora ni pretexto alguno, y menos aun exigiendo del Centro Penitenciario la expedición de certificados sanitarios de ninguna clase. Del mismo modo, deberá el Centro hospitalario recibir al interno, sin demora ni pretexto alguno, sin perjuicio de desviarle a la institución más adecuada para su atención.

736.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 2 DE 02-06-1995

En primer lugar señalar que llama la atención el carácter genérico de la denuncia presentada señalándose en la misma que es deficiente la atención médica que se suministra en el Centro Penitenciario de Navalcarnero, llegando a afirmarse que los presos “se morían en el patio, con fiebre y sin ser atendidos”, afirmación que se realiza con ligereza, sin aportar ninguna prueba, ni siquiera una mínima constancia, pues los denunciantes (Asociación de Madres contra la Droga) no han entrado en el Centro Penitenciario, y este juzgador que realiza visitas al mismo todas las semanas no ha constatado ninguna deficiencia en la asistencia médica que se presta en el Centro, habiendo sido archivadas todas las denuncias presentadas por los internos sobre deficiencia en la asistencia sanitaria por falta del mas mínimo fundamento, y a la vista de los informes del Centro y de la médico forense de este Juzgado. En relación con la concreta denuncia sobre la existencia de listas de espera para ser atendidos y tras-

ladados a Centros hospitalarios, y que salen de dos en dos, carece de la mas mínima base, al constar que cada vez que se presenta una urgencia los internos son trasladados al hospital correspondiente, individualmente y cada vez que lo necesitan. Y en relación con los dos internos que han fallecido, uno de ellos fallece tras siete días de ingreso en el Hospital Carlos III, y el otro fallecido en su celda sin constar patología previa en el expediente médico, presumiblemente por fallo cardíaco, habiendo sido abiertas diligencias previas en el Juzgado de Instrucción de Navalcarnero.

SEGURIDAD

737.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE VALLADOLID DE 01-10-1990

A efectos jurídicos las revistas intervenidas no tienen consideración de correspondencia escrita por lo que el tratamiento legal no es el establecido para esta en los artículos 89 y siguientes, y de forma especial 98-4 del Reglamento Penitenciario, sino el que recoge el artículo 179 de la misma norma. Esto significa que la intervención de dicho material no puede efectuarse en base a posibles razones de seguridad como se ha hecho, con aplicación indebida de las reglas contempladas en el artº 98-4 sino exclusivamente por exigencias del tratamiento individualizado sin perjuicio de que existiera intervención judicial ordenada –que en el caso presente no se ha dado– y quedando a salvo la prohibición de su circulación cuando aquellas tengan naturaleza pornográfica o exciten a la violencia. Por supuesto seguirá siendo necesario al objeto de conocer su contenido la traducción cuando no vengan en castellano. De lo razonado se deduce que la intervención de las revistas de libre circulación efectuada por razones de seguridad es ilegal por no venir expresamente contemplada en el artículo 179 del Reglamento Penitenciario.

738.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE VALLADOLID DE 18-01-1991

La queja del interno se dirige tanto a la legalidad de la intervención como al método seguido para practicarla. Sobre ello ha de señalarse que la decisión de acordar la intervención de la correspondencia, con carácter general, a internos preventivos o penados por razón de su participación en actividades terroristas, adoptada por los Centros Penitenciarios, es ajustada a derecho y derivada de las necesarias medidas de seguridad que han de adoptarse ante este tipo de delincuencia organizada que tiene mayor facilidad para planear y organizar fugas, así como para atentar contra las instalaciones penitenciarias o funcionarios que en ellas trabajamos como la realidad diaria pone de manifiesto. Ya he dicho que existe la posibilidad legal de que por razones de seguridad derivadas del tipo de delito cometido por los internos, (pertenencia presunta o probada a banda armada), por las peculiaridades personales de los mismos, o por razones de tratamiento, a éstos se les haya decretado la intervención de su

correspondencia, y por ser ésta en euskera haya que traducirse previamente el contenido de las revistas antes de su entrega. Otra cosa es la forma en que ha de llevarse a cabo y cómo repercute sobre los internos el actual sistema diseñado para practicarla. Quiero centrarme por ello en la interceptación y retención de revista, diarios y libros de circulación legal, y con depósito legal que se retienen para practicar las comprobaciones antes mencionadas, ya que entiendo que el régimen de intervención de la correspondencia particular de los internos es correcto y ajustado a derecho. La razón de ser de la intervención de la correspondencia particular que reciben o emiten estos internos radica en el necesario conocimiento de posibles planes de fuga o transmisión de información que afecte a la seguridad material del Centro Penitenciario o al personal de quienes trabajan en el Centro Penitenciario. Con un erróneo criterio expansivo esta práctica, y su justificación, se aplica también a todo tipo de documento escrito que se recibe en los Centros Penitenciarios. Sin embargo si estos son revistas de ámbito general y difusión pública, y pueden ser adquiridas en cualquier punto de venta al público, tienen depósito legal y su circulación es libre, no existen dichas razones de seguridad que obliguen a su interceptación y retención por el método seguido hasta la fecha (intercepción, remisión a la Dirección General de Instituciones Penitenciarias para su traducción y comprobación del contenido, devolución al Centro Penitenciario para su entrega o retención), ya que si lo que se desea es el conocimiento de su contenido, basta con que sean adquiridas en cualquiera de los puntos de venta o se fotocopien las mismas. Su carácter público permite la utilización de este método de control que garantiza igualmente la seguridad del Centro Penitenciario sin afectar a los internos que, hasta ahora, por razón de la intervención, vienen recibiendo con graves retrasos dichas revistas, o periódicos de circulación legal. Si se trata de libros de circulación legal (novelas, ensayos, biografías, textos de historia ... etc) ocurre exactamente lo mismo. Su contenido puede ser conocido de la forma antes expuesta. La existencia de un solo traductor de euskera en la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, con un número de internos vascos-parlantes alto en los Centros Penitenciarios, está produciendo un gran retraso en la entrega de estas revistas y libros, que son de información general y actualidad diaria, a los internos, al igual que ocurre con los periódicos de circulación legal. Establecer una censura sobre el contenido de las noticias del periódico o revista no está justificado por razones de seguridad ni por razones de buen orden del establecimiento. Si dichas revistas de circulación legal o periódicos apoyan la tesis de quienes emplean la violencia, ello no puede ser razón su lectura a los internos. Si hacen apología del terrorismo deberán iniciarse las acciones legales oportunas por parte del Ministerio Fiscal a quien debe comunicarse esta circunstancia. Como quiera que estas circunstancias no concurren en las revistas intervenidas a la interna debe acogerse su queja y acordar su entrega a la misma.

739.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CEUTA DE 22-10-1991

Se refiere el interno, en primer término, a constantes cambios de celda, ¡hasta tres en siete días!, llega a afirmar, cuestión ésta que, a la vista del informe remitido por el Centro merece las siguientes consideraciones. Ante todo, debe estarse de acuerdo con el criterio del Director del Centro, en el sentido de que tal medi-

da no es contraria al Ordenamiento penitenciario, y, asimismo, se enmarca dentro de aquellas que pueden contribuir a la seguridad del Centro de modo eficaz, debiendo añadirse a ello, que la misma, en principio, no debe general conculcación alguna en los derechos del interno. No obstante lo anterior, la primera motivación que debe hacerse a lo dicho es que ese cambio de celda no debe traducirse en perjuicios para el interno, lo que nada tiene que ver con la seguridad del Centro, y de esta manera hay que referirse a dos aspectos distintos: De una parte, a la forma de llevar a cabo esos traslados de celda, en los que habrá de asegurarse que la nueva que ocupe el interno presente unas condiciones higiénicas y un estado en los servicios (luz, agua, etc.) similares a las que mantenía la que desaloja, ya que las medidas de seguridad deben ejecutarse de la forma que menos perjudique al interno a quien afectan, sin que redunden para él en nuevas cargas o perjuicios fácilmente evitable. De otro lado, aún reconociendo que resulta imposible determinar aquí cuando han de aplicarse las diferentes medidas de seguridad y, en concreto, la que tratamos, parece excesivo que sin justificación concreta y fundamentada alguna, se produzcan –como afirma el interno en la queja, y, no se ha desmentido por el Centro– tres traslados en siete días, por lo que ha de atenderse a la pretensión del interno, en el sentido de que ha de excluirse el carácter rutinario de dichos traslados, los cuales, aun observando las prevenciones que anteriormente han quedado expuestas, no dejan de constituir una molestia, si no un perjuicio, para los afectados; en consonancia con lo anterior, y como del propio informe de la dirección del Centro se desprende, existen suficientes medios a disposición de la Administración del Centro, y que al proveyente le consta que se ponen en práctica cumplidamente, para hacer innecesaria e infundada la media de traslado de celda de esa manera aplicada, la cual en consecuencia con ello, sólo se puede considerar procedentes cuando obedezca a una causa concreta y debidamente razonada, criterio que en lo sucesivo se observará por el director del Centro, sirviendo esta resolución de requerimiento en forma.

740.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MURCIA DE 23-12-1991

La ubicación en el interior de cada celda de elementos sanitarios destinados a satisfacer perentorias necesidades fisiológicas imponen a los internos sometidos a frecuentes desplazamientos forzados un plus de penosidad, por el esfuerzo que conlleva mantener una celda recién ocupada en condiciones higiénicas que eliminen riesgos de contagio. Una media de tal naturaleza puede provocar un creciente clima de tensión en el resto de la población penitenciaria que soporta “*utis singuli*”, el correspondiente desalojo y pérdida de compañeros. Todo el colectivo de reclusos se ve así potencialmente afectado por estas medidas regimentales que agravan las dificultades de convivencia en el interior del recinto carcelario. Privada de una razonable y cabal justificación las genéricas razones de seguridad que se invocan, no obedecen, obviamente a razones de tratamiento ni tampoco a necesidades cautelaras o de aseguramiento pues la seguridad quiebra siempre en el exterior, a extramuros del ámbito penitenciario. Se llega así a un inaceptable nivel de discrecionalidad que enerva un estricto control de legalidad.

741.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE BADAJOZ DE 25-03-1993

Se autoriza para que pueda colocar posters o similares en número prudencial en su celda, fijándose un número de cinco siempre que sean tamaño folio o inferior, o dos si son de tamaño posters grande.

742.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ALICANTE DE 04-06-1993

El “cambio de celda”, consistente en el traslado, cada corto plazo, de una a otra, produce el consiguiente cansancio físico o psíquico, pérdida de sueño ... etc. A este respecto, ha de destacarse que, aún cuando el interno se haya clasificado en primer grado de tratamiento, siéndole de aplicación lo dispuesto en el art. 10. 1º y 72.2º en relación con el 10.2º de la Ley Orgánica General Penitenciaria, consistente en una limitación de las actividades en común de los internos y mayor control y vigilancia, el art. 46 del Reglamento, la normativa de estos Centros y que los principios de seguridad, orden y disciplina propios de éstos, será debidamente armonizados con la exigencia de que no impidan las tareas de tratamiento, es claro no puede, en ningún caso, so pretexto de tales principios, menoscabar el tratamiento a someter a los internos, indebida o innecesariamente, a un traslado de celdas continuado, al no tender, dicha medida, a una mayor seguridad o control, puesto que todas las celdas se encuentran dentro del Establecimiento y, en cualesquiera de ellas, se puede ejercitar el mismo, sin necesidad de menoscabar su integridad física o psíquica, a la que tienen derecho, cual reconoce el art. 3-4º de la Ley y 5.3º del Reglamento, derecho, el de la salud, que se consagra por el art. 45 de la Constitución.

743.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SANTANDER DE 10-06-1993

Mediante escrito de fecha 19 de Mayo de mil novecientos noventa y tres, el interno en el Centro Penitenciario de El Dueso, formula queja por habersele realizado una radiografía. Incoado el presente expediente y dado traslado al Ministerio Fiscal, por el mismo se informa en el sentido de interesar la desestimación de la queja y el archivo de las actuaciones. Visto lo informado por el Centro Penitenciario y el Ministerio Fiscal, procede la desestimación de la queja, toda vez que las radiografías no tienen por finalidad atentar contra su integridad sino asegurar que no oculta en su cuerpo ningún objeto extraño

744.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 1 DE 22-07-1993

En relación al escrito remitido a este juzgado de fecha 21 de julio pasado referente a la realización de analítica a los internos a la salida y entrada de permiso, este juzgado no se opone a la propuesta formulada consistente en la práctica aleatoria de la analítica y cada vez a distintos internos.

745.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CÁDIZ NÚMERO 1 DE 17-09-1993

Se estima que la existencia de barreras de cristal en los locutorios para comunicaciones orales con los familiares y profesionales no vulnera ningún precepto de la Ley Orgánica General Penitenciaria, ni de su Reglamento, ni que tampoco su existencia pueda atentar contra la intimidad de dichas comunicaciones, toda vez que:

1º) No están prohibidas expresamente dichas barreras en mencionados textos legales.

2º) Que la Administración Penitenciaria tiene como misión fundamental la retención y custodia de detenidos y presos, estando facultada, por tanto, para dotar a sus Establecimientos de los elementos necesarios de seguridad para cumplir dicha misión.

3º) Que, según los informes obrantes en el expediente, los locutorios del Centro Penitenciario citado cuentan con un sistema de megafonía adecuada para las comunicaciones, así como con puerta individual por locutorio que garantizan la intimidad de las mismas; y que de no existir barreras de cristal no serían locutorios individuales sino colectivos, lo que sí atentaría contra la intimidad a que se refiere la queja.

Por todo lo expuesto, y de conformidad con el dictamen del Ministerio Fiscal, procede desestimarla.

746.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 2 DE 08-10-1993

Refiriéndose la queja a la prohibición al interno de poder recibir un televisor del exterior del Centro, la queja debe ser acogida favorablemente, si bien condicionada a que el interno asuma por escrito, bajo su responsabilidad, el riesgo de deterioro o avería que se pueda producir en el aparato como consecuencia del minucioso registro a que debe ser sometido, el que deberá ser efectuado en su presencia y, si lo considera necesario, con la asistencia de una persona que tenga conocimientos relacionados con los televisores y que sea propuesto por el mismo recluso.

747.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE OCAÑA DE 13-10-1993

La queja a que se contrae este expediente por el cambio continuo y reiterado de celda debe ser rechazada pues la Ley Orgánica General Penitenciaria en su artículo 19, impone a la Administración Penitenciaria la obligación de alojar a los internos en celdas con determinadas condiciones, sin que sea legalmente exigible que se deba mantener a los penados en la misma celda. Por otra parte la motivación del cambio de celda señalada por la Administración, razones de seguridad, justifica suficientemente este comportamiento.

748.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MÁLAGA DE 04-11-1993

No procede la reivindicación relativa al uso de hojas de afeitar o maquinillas de afeitar conforme al artículo 148-3 del Reglamento Penitenciario, puesto que las mismas implican un riesgo para la seguridad del Establecimiento, al hacer con ellas objetos peligrosos, teniendo cada interno en su celda un cabezal, facilitándosele la máquina mediante petición verbal al Funcionario. Asimismo se justifica que estos internos no coman en comedor común sino cada uno en su celda por razón de su peligrosidad. Queda justificado igualmente que los cepillos de dientes, bolígrafos y rotuladores se les de partidos por la mitad al objeto de evitar ser utilizados como objetos punzantes.

749.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SEVILLA DE 09-12-1993

La distribución de los internos en las distintas dependencias del Establecimiento resulta de la competencia exclusiva de la Administración. Sin embargo, consta en el expediente personal del interno auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Madrid número 2 de 23 de junio de 1992 por el que, estimándose una queja del interno, se le reconocía al recurrente que los cambios periódicos de celda, por suponer un agravamiento del régimen de vida de los internos, debe hacerse en acuerdo motivado y notificado al interno.

750.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE VALLADOLID DE 02-03-1994

En cuanto a la queja relativa a la presencia de funcionarias mientras las internas se duchan, el Centro Penitenciario señala que se hace simplemente para evitar agresiones entre las internas, para velar por su seguridad y comprobar que todas las internas se duchan, al menos, una vez por semana. El art. 76 del Reglamento Penitenciario dispone que “La vigilancia y seguridad interior de los Establecimientos ha de organizarse a través de las siguientes actividades: 1º. El conocimiento basado en la observación de los internos de cada dependencia, advirtiendo las relaciones con otros internos, los movimientos dentro y fuera del departamento, así como cuantos datos puedan ser valorados sobre la actividad delictiva imputada, condena y antecedentes disciplinarios”. Señalando el apartado 9º “Todas las actividades mencionadas en este art. se practicarán con el debido respeto a la dignidad de las personas”. Parece exagerado que esta medida de control se lleve al extremo de estar presente las funcionarias en un acto tan íntimo como ducharse, lo que por otra parte entra en contradicción con el máximo respeto que debe mantenerse a la intimidad personal en los casos en que se efectúan cacheos integrales. Considero que el control y vigilancia puede hacerse efectivo sin necesidad de que las funcionarias se encuentren presentes en los servicios de duchas, por lo que debe estimarse la queja, ya que es posible controlar tanto las posibles agresiones entre internas cuando éstas se duchan desde fuera de tales servicios sin necesidad de la presencia física de las funcionarias en los mismos.

751.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 14-03-1994

Se fundamenta la denegación de la comunicación especial solicitada por el interno exclusivamente en el hecho de haber dado muerte a un interno; sin embargo tal denegación lo es en contra del criterio del Equipo de Observación y Tratamiento el cual, parece que por unanimidad, no ve inconveniente en dicha comunicación. Las comunicaciones íntimas no tienen el carácter de “premio”, ni su denegación, paralelamente, es de sanción. Es uno más de los derechos penitenciarios, siempre condicionados, que superada ya la literalidad del art. 97 del Reglamento Penitenciario (véase las normas tipo de 02-08-91), sólo puede verse denegado por razones de seguridad. En el caso tales razones se indican genéricamente sin una referencia, siquiera mínima, a las circunstancias en que se produjo la agresión citada y que pudieran justificar aquellas. No haciéndose esa referencia y no citándose razón alguna tratamental, al contarse con el voto favorable (o no negativo) del Equipo de Observación y Tratamiento, como va dicho, no parece existan razones concretas, salvo la expuesta, para denegar su comunicación cuyo riesgo puede ser prevenido por la aplicación de las medidas reglamentarias.

752.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 13-04-1994

Practicadas las actuaciones consideradas suficientes para determinar la naturaleza y circunstancias de los hechos y visto el informe del Centro Penitenciario procede desestimar la queja. En efecto, dadas las características de un aparato de televisión no es posible proceder a un registro sin peligro de causar daños, por lo que siendo un objeto susceptible de ocultar objetos prohibidos, la medida del Centro Penitenciario que permite la entrada en el mismo solamente de los televisores procedentes de otros Centros –ya registrados por tanto– o del economato es ajustada a derecho.

753.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE GRANADA DE 14-07-1994

Carece de fundamento la queja del interno sobre vejaciones al obligarle a defecar en la celda de aislamiento pues estaba justificada por la información relativa a la introducción de sustancias estupefacientes del mismo, lo que quedó comprobado como resultó de la evacuación de tal sustancia.

754.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE VALLADOLID DE 21-07-1994

La Dirección del Centro Penitenciario aprecia que estando la funcionaria fuera del servicio de duchas, no es posible evitar que se produzcan riñas en el interior de los mismos, o tráfico de objetos prohibidos, por cuanto no puede realizarse cacheos

integrales a las internas. A este Juzgado le parece suficiente el control exterior del uso de tales servicios para detectar los posibles problemas de convivencia que se manifestaran en su interior, adoptando en su caso las medidas ordinarias. Respecto al tráfico de objetos prohibidos, éste deberá eliminarse a través de otros mecanismos dentro de lo establecido reglamentariamente. Sin perjuicio de que en supuestos excepcionales, y, en acuerdo motivado notificado a las internas, se efectúen cacheos extraordinarios.

755.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 2 DE 22-07-1994

Por lo que se refiere a la queja por no permitirse papel y bolígrafo en las comunicaciones orales, es obvio que esta justificado al tener intervenidas las comunicaciones, intervención que podría quedar sin efecto si se permitieran los citados utensilios.

756.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE LAS PALMAS DE 06-08-1994

Es competencia de la Administración penitenciaria el decidir la ubicación de cada interno dentro del Centro, correspondiendo al Juzgado de Vigilancia controlar que tales destinos se verifiquen siempre sin perder de vista el fin justificativo de la existencia de un Establecimiento penitenciario: la resocialización de los internos mediante un escrupulosos respeto a su dignidad humana (art. 25.2 de la Constitución y art. 1 y 3 de la Ley Orgánica General Penitenciaria). El cambio de celdas efectuado con la periodicidad alegada por el interno, cada semana, supone para cualquier persona un duro golpe para su estabilidad emocional. El ser humano aborrece la rutina, pero al propio tiempo la persigue, pues en ella logra encontrar la seguridad necesaria para el desarrollo de su personalidad (art. 10 Constitución). Los internos no escapan a estas características, antes al contrario, el reducido mundo que pueden abarcar físicamente les lleva a sobredimensionar el hecho tan simple, de tener un espacio "propio". Veamos si la salvaguarda de la seguridad permite sacrificar la estabilidad del interno en su celda. Desde un punto de vista interior, los cambios de celda no favorecen a esa finalidad toda vez que el interno cuando se traslada a una nueva celda sigue sometido al mismo régimen de registros y cacheos. Es cierto que el cambio continuo de celda imposibilita que desde el exterior se pueda conocer la ubicación del interno dentro del Establecimiento, y que con ello se dificulta cualquier intento de fuga. Ahora bien, no es ese el único sistema, ni seguramente el mejor, para disuadir tales intentos. Ante todo, el hecho de que la prisión se ubique en territorio insular ya puede detraer cualquier tentativa en este sentido; y en segundo lugar existen otros mecanismos más eficaces (y que consta al proveyente que se aplican adecuadamente) tales como la vigilancia externa del Centro y la intervención de las comunicaciones del interno. Llegados a este punto debemos concluir diciendo que es un derecho básico de los internos el de permanecer un tiempo razonable en una misma celda ya que los continuos cambios minan el equilibrio de sus personas. Sin embargo, también es atendible el argumento del Centro según el cual, el desconocimiento desde el exte-

rior de la situación del interno, puede evitar la organización de cualquier evasión. La solución será señalar un tiempo mínimo de instalación seguida en la misma celda, quien se cifra en dos meses, salvo que comprobados motivos de seguridad, constatados en escrito razonado y comunicado a este Juzgado, obliguen al Centro a cambiar al interno de celda con una frecuencia mayor.

757.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 2 DE 13-12-1994

Procede desestimar la queja del interno, a la vista de los evidentes motivos de seguridad que justifican que por las normas de régimen interior se prohíba la posesión de aparatos de radio cassette con dispositivo grabador, que por tal motivo y al ser objeto prohibido (art. 109-F del Reglamento Penitenciario) no puede autorizarse su entrada por vía de paquetes (art. 103 del Reglamento Penitenciario), pudiendo el interno tener un transistor de tipo petaca de conformidad con el art. 164.2 del Reglamento Penitenciario.

758.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MURCIA DE 08-03-1995

Se formula queja por el interno alegando que el Centro Penitenciario no le autoriza a quedarse en su celda tres días por semana, concretamente los martes, jueves y domingos desde las 17,30 horas hasta las 19,25 horas, petición que había sido formulada por aquel para dedicarse durante dicho tiempo al estudio, al estar matriculado en la Universidad del País Vasco. Por la Junta de Régimen y Administración del Centro se fundamenta la no autorización de lo solicitado por el interno por razones de seguridad, informándose por la Dirección del horario de patio del interno que, al estar clasificado en primer grado segunda fase, es de seis horas diarias. Asimismo, se argumenta que el informe que existe una biblioteca en el Centro donde el interno puede estudiar sin ser molestado en sus horas de patio, y que, a ningún interno se le permite la permanencia en la celda fuera del horario de patio a no ser que se encuentre de baja médica o que esté cumpliendo una sanción de aislamiento. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 55 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, la Administración penitenciaria tienen el deber de fomentar el interés de los internos por el estudio y dar las mayores facilidades para que “aquellos que no puedan seguir los cursos en el exterior lo hagan por correspondencia, radio o televisión. Obviamente, entre esas facilidades se encuentra la de procurar al interno un espacio en el que pueda dedicarse al estudio con la concentración que dicha actividad requiere. Se mantienen por el Centro Penitenciario que el interno puede estudiar en la biblioteca, pero ha de tenerse en cuenta que esta es una dependencia común de los internos y que, en todo caso, si por la Administración Penitenciaria se cumpliera la legalidad vigente en lo que se refiere al derecho del interno a una celda individual no se plantearía el problema que nos ocupa, al contar el interno con un número suficiente de horas, fuera de las seis horas diarias de patio y actividades, para dedicarse al estudio en la celda. Por otra parte, no se alcanza a comprender cuales son las razones de seguridad que desaconsejan la permanencia del interno en su celda, máxime

si se tiene en cuenta su clasificación en primer grado.

759.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE VALENCIA DE 08-03-1995

Lo que debiera advertirse en los cambios de celda que se denuncian, no es la inutilidad de la medida pues que, lejos de ello, se revela como muy práctica para evitar planes internos y ayudas externas tendentes a desbaratar el cumplimiento de las penas, sino su innecesariedad o injustificación para este caso concreto. Las circunstancias de los penados que las lamentan abundan sobradamente, al parecer de este Tribunal, sobre la fundamentación de tales precauciones que, además, no queda acreditado que tengan efecto negativo de clase alguna en la vida del interno, salvo quizás su comodidad. El recurso ha de desestimarse por lo expuesto, con la confirmación de la resolución impugnada.

760.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE LA CORUÑA DE 17-04-1995

Procede la devolución de la ropa retirada y la aplicación de las demás medidas restrictivas de carácter general, salvo que, caso por caso, y adecuadamente fundado, se constaten necesidades basadas en la seguridad del Centro.

761.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 2 DE 15-06-1995

Al ser el examen radiológico un reconocimiento pericial previsto en el artículo 478-1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se ha de practicar como medio para la obtención de las pruebas necesarias para la averiguación del delito y sus circunstancias, por lo que debe de ser ordenada o autorizada por el Juzgado de Instrucción que tenga competencia territorial, siendo preciso que existan unos indicios racionales y fundados de que la persona vaya a ser sometida a este examen sea sospechosa de estar implicada en una infracción penal, excluyéndose su aplicación cuando se tenga como única finalidad el propio consumo, conducta que se encuentra dentro del ámbito disciplinario y cuya investigación debe descansar en la utilización de otros medios (cacheos, ecografía...).

762.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE GRANADA DE 17-10-1995

Formula el interno recurso de reforma contra la providencia en la que se desestimaba su queja relativa a la no autorización por el Centro Penitenciario de videoconsolas. Se reitera la sucinta motivación de aquella providencia recurrida, según los informes del Centro Penitenciario hay una mayor dificultad para establecer los necesarios controles de seguridad, y teniendo en cuenta la peligrosidad de los internos de primer grado, además de razones de tratamiento, no reportando al interno ningún beneficio ni progreso en el desarrollo cultural, intelectual o formativo, considerán-

dose que hay otras actividades de ocio más aconsejables, incluso que el interno puede realizar en la celda, en la cual está más tiempo por su clasificación en primer grado, que las de régimen ordinario, (como es la lectura, el estudio), incluso, si cabe, la propia televisión o radio pueden llegar a ofrecer a veces una perspectiva cultural, formativa o de información, de las que carecen las videoconsolas, que por ello no se consideran imprescindibles ni deseables.

TRABAJO

763.- AUTO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE 14 DE MARZO DE 1988

El demandante no ha aportado copia de la resolución judicial impugnada, lo que ha impedido conocer su contenido y si se han interpuesto contra ella los recursos pertinentes. Ambos extremos son cargas procesales que pesan sobre el demandante, quien, si no quedan acreditadas, resulta perjudicado por los efectos que de esa ausencia se deriven. Conforme al art. 50.1 b) en concordancia con el art. 43.1 y 49.2 b), todos de la Ley Orgánica del Tribunal constitucional, el efecto de las omisiones denunciadas en la inadmisión de la demanda.

Además, la demanda carece de contenido constitucional que justifique un pronunciamiento, en forma de Sentencia, de este Tribunal, por lo que se ha de declarar su inadmisibilidad en virtud de lo dispuesto en el art. 50.2b) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional. En efecto, y como se afirma en el Auto recaído en el recurso de amparo 1381/87. El derecho a un trabajo remunerado y a los beneficios correspondientes de la Seguridad Social, que el art. 25.2 de la Constitución Española reconoce a quienes se encuentran cumpliendo condena de prisión, son derechos que se insertan en los fines de reeducación y reinserción social a los que por exigencia constitucional social a los que por exigencia constitucional deben orientarse las penas privativas de libertad, y en tal sentido son derechos de aplicación progresiva, cuya efectividad se encuentra en función de los medios que la Administración Penitenciaria tenga en cada momento, no pudiendo, por tanto, ser exigidos en su totalidad de forma inmediata, siempre que realmente existía imposibilidad material de satisfacerlos.

Desde luego, la Administración viene obligada a superar esta imposibilidad de forma gradual, arbitrando todas las medidas que resulten necesarias y observando, mientras tanto no se consigne el pleno empleo de la población reclusa, el orden de prelación que el art. 201 del Reglamento Penitenciario establece para distribuir debidamente los insuficientes puestos de trabajo de que disponga. En virtud de ello, tendrá relevancia constitucional el amparo del derecho al trabajo del penado si se acredita que en el Centro Penitenciario en el que se cumple condena exista puesto de trabajo, a cuya adjudicación se tenga derecho dentro del orden de prelación citado y, en tal supuesto, la autoridad judicial con competencia para ello incumplirá su obligación de amparar el citado derecho en el caso que no adopte las medidas adecuadas para compeler a la Administración a que lo satisfaga, pero no puede apreciarse esa

relevancia constitucional, cuando como ocurre en este caso, no hay puesto de trabajo remunerado que pueda ser adjudicado al demandante, ni se dispone de los medios necesarios para creados de manera inmediata.

764.- SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE 19 DE OCTUBRE 1989. (SALA PRIMERA). RECURSO DE AMPARO NÚM. 5797/87. (BOE 7 NOVIEMBRE 1989)

La pretensión de amparo formulada en la demanda que da origen al presente recurso, por vulneración del art. 25.2 de la Constitución, se dirige formalmente contra el auto de Juez de Vigilancia Penitenciaria de Sevilla, de fecha 21 de octubre de 1986 (expediente núm. 978/1986), ratificado por auto del propio órgano, de 1 de diciembre de 1986, y de la Audiencia Provincial de Córdoba, de 4 de abril de 1987, que resolvieron, sucesivamente, los recursos de reforma y apelación interpuestos. A tales resoluciones judiciales se anuda la lesión del derecho fundamental a un trabajo remunerado y a los beneficios de la Seguridad Social que, en tesis del actor, reconoce el indicado precepto constitucional a todo preso en situación de penado, como consecuencia de no haber adoptado los medios coactivos necesarios para su efectividad, obligando a la Administración Penitenciaria a proporcionar al recurrente un efectivo puesto de trabajo.

La cuestión planteada en los términos expuestos no se resuelve, exclusivamente, como pretende el recurrente, con la referencia a la indudable eficacia directa e inmediata de la Constitución, ni con la apelación a la ubicación sistemática, entre los derechos fundamentales, del derecho invocado, sino que es preciso contemplar la concreta naturaleza jurídica de éste.

El art. 25.2 de la Constitución Española, después de señalar como orientación de las penas privativas de libertad y de las medidas de seguridad la reeducación y la reinserción social, establece, por una parte, que el condenado a dichas penas, mientras la cumple goza de los derechos fundamentales, en la medida en que no se vean expresamente limitados por el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la Ley Penitenciaria; por otra, reconoce, junto al acceso a la cultura y al desarrollo de la personalidad del interno, un derecho al trabajo remunerado que, participando de los caracteres de los derechos prestacionales, tiene, conforme a reiterada doctrina de este Tribunal, dos aspectos: la obligación de crear la organización prestacional en la medida necesaria para proporcionar a todos los internos un puesto de trabajo y el derecho de éstos a una actividad laboral retribuida o puesto de trabajo dentro de las posibilidades de la organización penitenciaria existente.

En el primer aspecto, existe, ciertamente un específico deber de la Administración Penitenciaria de crear y proporcionar los puestos de trabajo que permitan sus disponibilidades presupuestarias, y un mandato, incluso, al legislador, conforme al art. 53.3 de la Constitución Española, de que atienda a la necesidad de pleno empleo de la población reclusa, según las posibilidades socioeconómicas y sin perder de vista, precisamente, la indicada finalidad reeducadora y de reinserción social, que por disposición constitucional, tiene la pena. Y, desde el punto de vista subjetivo de quien está cumpliendo pena de prisión, es un derecho de aplicación progresi-

va, cuya efectividad se encuentra condicionada a los medios de que disponga la Administración en cada momento, no pudiendo pretenderse, conforme a su naturaleza, su total exigencia de forma inmediata (Sentencias del Tribunal Constitucional 82/1986 y 2/1987).

En el segundo aspecto, como derecho a la actividad laboral dentro de la organización prestacional existente, sí debe reconocerse una situación jurídica plenamente identificable con un derecho fundamental del interno, con la doble condición de derecho subjetivo y elemento esencial del ordenamiento jurídico (Sentencias del Tribunal Constitucional 25/1981 y 163/1986), exigible frente a la Administración Penitenciaria en las condiciones legalmente establecidas (art. 26.2 e), capítulo segundo de la Ley General Penitenciaria, art. 182.2 d) y capítulo cuarto del título III del Reglamento Penitenciario), tanto en vía jurisdiccional como, en su caso, en sede constitucional a través del recurso de amparo.

De acuerdo con los citados criterios, reiteradamente expuestos por la jurisprudencia de este Tribunal (autos del Tribunal Constitucional 256/1988, 1112/1988, 95/1989 y Providencia del Tribunal Constitucional de 13 de marzo de 1989), la Administración Penitenciaria debe superar gradualmente las situaciones de carencia o de imposibilidad de proporcionar a todos los internos un trabajo retribuido, arbitrando las medidas necesarias a su alcance, y observando mientras tanto no se consiga el pleno empleo de la población reclusa, el orden de prelación que el art. 201 del Reglamento Penitenciario establece para distribuir los puestos de trabajo disponibles. Pero únicamente tendrá relevancia constitucional el amparo del derecho al trabajo del penado si se pretende un puesto de trabajo existente al que se tenga derecho dentro del orden de prelación establecido, que no puede ser objeto de una aplicación arbitraria o discriminatoria.

Teniendo en cuenta la expresada jurisprudencia de este Tribunal, ya consolidada, no cabe apreciar en el presente caso la infracción del art. 25.2 de la Constitución Española que el actor denuncia. Por el contrario, por una parte, las resoluciones judiciales recurridas parten del explícito y formal reconocimiento del derecho del condenado a un trabajo remunerado y a los beneficios correspondientes de la Seguridad Social, con la protección específica que otorga el art. 53.2 de la Constitución Española a los comprendidos en la sección 1ª, capítulo segundo del título I del propio texto constitucional, apuntando, incluso, la diferencia que a este respecto existe con el derecho al trabajo del resto de los ciudadanos proclamado en el art. 35.1 de la Constitución Española, y, por otra, atienden, sin embargo, a los datos fácticos, sobre los que este Tribunal no puede pronunciarse (art. 44.1 b) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional) y que ni siquiera son cuestionados en vía constitucional, del índice de desempleo en la sociedad, insuficiencia de los talleres existentes en el Centro Penitenciario de Córdoba y la concreta ausencia de puestos de trabajo en aquéllos, “ya que los únicos con los que contaban estaban cubiertos”, así como a la falta de cualificación del penitenciario para ocupar el único que cabía aumentar en el taller de cuero y derivados, para adoptar la única medida razonablemente exigible establecida en el art. 77 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, esto es, formular una propuesta a la Dirección General de Instituciones Penitenciarias para que considere la necesidad de otorgar un puesto de trabajo a todos los internos en cumplimiento del mandato constitucional, al que debe dar respuesta la política penitenciaria y presupuestaria del Estado.

765.- SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE 18 ENERO

1993.(SALA PRIMERA.) RECURSO DE AMPARO NÚM. 1819/89 (BOE 12 FEBRERO 1993)

La presente demanda tiene por objeto, en función del contenido de su suplico, el que este Tribunal conceda al solicitante de amparo lo que le ha sido denegado por la Administración Penitenciaria y por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, o sea el que se le reconozca el derecho a un trabajo remunerado y a los correspondientes beneficios de la Seguridad Social, a los que se refiere el art. 25.2 CE. Impugna pues unas decisiones administrativas y las posteriores resoluciones judiciales que las confirmaron, y en este aspecto ha de entenderse incurso en el art. 43 Ley Orgánica del Tribunal Constitucional. Sin embargo, al mismo tiempo, y en relación con la última de las decisiones del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, la providencia de dicho Juzgado de 28 de agosto de 1989, se imputa violación de los derechos a la tutela judicial efectiva sin indefensión y a la defensa letrada, respectivamente de los arts. 24.1 y 2 Constitución Española por, que la misma, frente a la petición formulada de designación de Abogado y Procurador para formular recurso de apelación y en su caso queja, ha declarado su incompetencia, por entender competente sobre “la petición que formula” al Ministerio de Justicia.

En su escrito de alegaciones el Ministerio Fiscal estima que esta respuesta, sin razonamiento alguno, es incongruente con la solicitud contenida en el escrito que resuelve, y supone además desconocer los derechos a la defensa letrada y al acceso a los recursos de apelación y, en su caso, queja, a los que el actor tenía legalmente derecho. Por ello, dicha providencia habría de ser anulada para que el órgano judicial procediera a designar Abogado y Procurador de oficio permitiendo así que el solicitante de amparo formule el anunciado recurso de apelación y queja, sin que este Tribunal entre, por ello, en el análisis de la posible violación del art. 25.2 Constitución Española. No obstante, y también por razones de economía procesal (pues de seguir el criterio del Ministerio Fiscal se habrían de devolver las actuaciones al órgano judicial), tratándose de un recurso de amparo del art. 43.1 Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, y habiendo obtenido ya una respuesta denegatorio del órgano judicial a la impugnación de la decisión administrativa, podemos entender agotada la vía judicial precedente, prevista en el art. 53.2 Constitución Española y, en función de ello, cabe centrar nuestro examen exclusivamente en la problemática de la posible infracción del art. 25.2 Constitución Española por parte de las resoluciones aquí impugnadas, como consecuencia del no reconocimiento por la Administración Penitenciaria y por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria del derecho del actor, recluso en Centro Penitenciario, a un trabajo remunerado y consecuentes beneficios de la Seguridad Social.

La naturaleza y contenido del derecho al trabajo penitenciario y a los beneficios de la Seguridad Social que establece el art. 25 Constitución Española ha sido ya objeto de examen por este Tribunal, que ha afirmado que dicho reconocimiento constitucional no supone su configuración como un verdadero derecho subjetivo perfecto del interno frente a la Administración, pero tampoco como una mera declaración dirigida a destacar la obligación positiva de la Administración Penitenciaria de procurar al interno el efectivo disfrute de ese derecho, pues también aquí hay una exigencia complementaria de la garantía fundamental de la participación en esa actividad de prestación de la Administración. En el derecho al trabajo del interno predomina así su carácter de derecho a prestación en cuanto que para hacerlo efectivo exige la organi-

zación de un sistema de prestación, habiendo de distinguirse en él, como ha dicho la Sentencia del Tribunal Constitucional 172/1989, dos aspectos: la obligación de crear una organización prestacional en la medida necesaria para proporcionar a todos los internos un puesto de trabajo y el derecho de éstos a una actividad laboral retribuida o puesto de trabajo dentro de las posibilidades de la organización penitenciaria existente (Fundamento jurídico 2º). En el primero debe verse antes que nada una obligación de la Administración Penitenciaria de cumplir la obligación prestacional en la medida necesaria para proporcionar a todos los internos un puesto de trabajo, y aunque también pueda reconocerse una titularidad subjetiva del interno es ésta desde luego de eficacia limitada a las posibilidades materiales y presupuestarias del propio Establecimiento, y por ello para el interno es un derecho de aplicación progresiva, no pudiendo pretenderse, conforme a su naturaleza, su total exigencia de forma inmediata (Sentencias del Tribunal Constitucional 82/1986 y 2/1987). De este modo, “el derecho a un trabajo remunerado y a los beneficios correspondientes a la Seguridad Social, que el art. 25 2 de la Constitución Española reconoce a quienes se encuentran cumpliendo condena de prisión, son derechos que se insertan en los fines de reeducación y reinserción social a los que por exigencia constitucional deben orientarse las penas privativas de libertad y, en tal sentido, son derechos de aplicación progresiva, cuya efectividad se encuentra en función de los medios que la Administración Penitenciaria tenga en cada momento, no pudiendo, por tanto, ser exigidos en su totalidad de forma inmediata en el caso de que realmente exista imposibilidad material de satisfacerlos (autos del Tribunal Constitucional 256/1988 y 95/1989).

Es en el segundo aspecto, partiendo ya de la existencia de un puesto de trabajo adecuado e idóneo, cuando el derecho del interno a ocuparlo adquiere plena consistencia y eficacia, es decir, se configura como “una situación jurídica plenamente identificable con un derecho fundamental del interno, con la doble condición de derecho subjetivo y elemento esencial del Ordenamiento jurídico” (Sentencias del Tribunal Constitucional 25/1981 y 163/1986), exigible frente a la Administración Penitenciaria en las condiciones legalmente establecidas (art. 26.2 e), capítulo segundo de la Ley General Penitenciaria, art. 182.2 d) y capítulo cuarto del título 111 del Reglamento Penitenciario), tanto en vía jurisdiccional como, en su caso, en sede constitucional a través del recurso de amparo (Sentencia del Tribunal Constitucional 172/1989, Fundamento jurídico 3º). “Tales derechos alcanzan relevancia constitucional únicamente si se acredita que en el Centro Penitenciario en el que se cumpla la condena existe puesto de trabajo a cuya adjudicación se tenga derecho dentro del orden de prelación establecido -el cual no podrá ser arbitrario o discriminatorio-, pese a lo cual la autoridad judicial no adopta las medidas adecuadas para compeler a la Administración a que lo satisfaga” (autos del Tribunal Constitucional 256/1988 y 95/1989).

Por consiguiente, sólo cabría otorgar el amparo solicitado si existiera un puesto de trabajo adecuado disponible en la prisión y al mismo tuviera derecho el solicitante de amparo dentro del orden de prelación establecido, para el caso de que no existan puestos de trabajo remunerados para todos. A tal respecto, no se ha acreditado ni desde luego consta en las actuaciones que ni en el Centro Penitenciario de Bonxe, ni en el Centro Penitenciario de cumplimiento del Puerto de Santa María existieran ni existan puestos de trabajo para todos los que en él cumplen pena privativa de libertad, lo que no ha permitido aún la estructura y condiciones de esos Centros Penitenciarios. Por consiguiente, el recurrente no tiene un derecho, que este Tribunal

pueda protegerle y garantizarle, a obtener un concreto puesto de trabajo, al no haber alegado ni acreditado la existencia de puestos de trabajo disponibles ni que en su concesión se haya dejado de respetar el orden de prelación establecido, o se haya aplicado el mismo de una forma arbitraria o discriminatoria.

Por ello, procede desestimar el presente recurso de amparo.

766.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 2 DE 03-02-1989

Que conforme tiene manifestado este Juzgado, en repetidas resoluciones, y acorde con la doctrina sentada por la Audiencia Territorial, corresponde a la Administración fijar los puestos de trabajo de los Centros Penitenciarios que han de ser retribuidos, y queda reservada a la Dirección de éstos la distribución y asignación de los internos, siguiendo el orden establecido en el artículo 201 del Reglamento Penitenciario, en cuyo apartado 3º se establece que la prelación será acordada por las Juntas de Régimen y Administración, tras el análisis de las circunstancias personales de los internos, teniendo en cuenta los informes emitidos por los equipos de Observación y Tratamiento. En consecuencia con ello, este derecho al trabajo no es de carácter absoluto, sino limitado a las posibilidades realmente existentes en cada momento, dándose el caso de que también en la Constitución Española se recoge el derecho de todos los españoles al trabajo, y sin embargo, es el único derecho fundamental contra el que no se da el recursos de amparo. Que por lo expuesto, en aquellos casos en que, desgraciadamente, no exista trabajo retribuido suficiente, la Junta de Régimen es la que tiene que señalar los puestos y las personas que han de cubrirlos, sin que los demás internos puedan aspirar más que a trabajos que les permitan redimir de forma ordinaria o extraordinaria.

767.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 10-02-1992

Se entiende que habiendo rechazado el interno puestos de trabajo con tareas de mantenimiento funcional del Centro (limpieza, reparto de comida...), el Equipo de Tratamiento no ha podido apreciar su disposición laboral en orden a su posible rendimiento en un puesto de trabajo productivo.

768.- SENTENCIA DEL JUZGADO DE LO SOCIAL DE PONTEVEDRA NÚMERO 1 DE 29-09-1992

La misma suerte estimatoria debe correr la excepción de incompetencia de jurisdicción alegada. Nos apoyamos para ello en las razones expuestas por las sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de fecha 24.4.92 y del Tribunal Superior de Justicia de Aragón de fecha 18.2.92, que resuelven casos muy similares al aquí debatido y cuyos argumentos compartimos. Las normas que esencialmente han de tenerse en cuenta para pronunciarse, son las que se citarán seguidamente, contenidas en el Capítulo IV, dedicado al trabajo penitenciario, del Título III del

Reglamento Penitenciario, aprobado por Real Decreto 1201/1.991, de 8 de mayo. A tal respecto como expresa la sentencia del suprimido Tribunal Central de Trabajo de 10 de septiembre de 1.987, al resolver un supuesto similar al de autos, debe tenerse en cuenta:

1º Como dispone el art. 3º.1 del Código Civil, las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras en la relación con su contexto.

2º El artículo 185.1 del citado Reglamento claramente distingue, de entre las modalidades de trabajo de los internos, la de producción de régimen laboral (apartado c) de las prestaciones en servicios auxiliares común el del Establecimiento Penitenciario (apartado e), incluyendo entre estas el artículo 186.4 las prestadas en el economato.

3º Según el artículo 185.2 todo trabajo productivo que realicen los internos será remunerado, lo cual tendrá lugar, de conformidad con el artículo 206, en función de la cuantía del salario mínimo interprofesional, precepto que, al regular el sistema retributivo, se refiere exclusivamente a esta modalidad de trabajo directamente productivo.

4º Esta específica modalidad de trabajo es también la única de las referenciadas a la que será, por tanto, aplicable la normativa laboral, según resulta de la relación entre años artículos 186.1 y 191 del Reglamento, con remisión de este último al art. 2.1c) del Estatuto de los Trabajadores.

5º No se puede equiparar el trabajo directamente productivo al prestado en servicios auxiliares comunes - como el economato en caso del actor - . que el Reglamento califica de prestación personal en los artículos 185.1e) y 192.5, pues si bien este último apartado contiene una anfibología y contradictoria expresión, “prestación personal obligatoria o en régimen de trabajo productivo”, es claro que no incluye la nota de “directamente productivo”, que es precisa para exigir de ella la contraprestación, esto es, la remuneración salarial hoy postulada, contraprestación dispuesta de otra forma (redención de días de prisión por días de trabajo y gratificación económica antes mencionada) para la actividad prestada en servicios auxiliares comunes, que tienen ciertamente, entre otros, fines de consumo, pero no de producción directa. Por todo y de conformidad con el dictamen del Ministerio Fiscal, procede mantener la excepción de competencia de este orden jurisdiccional para conocer de la cuestión debatida, con desestimación de la demanda.

(Idem Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-León de 17-06-93)

769.- SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 02-06-1993

En el expediente administrativo consta que el interno encontrándose cumpliendo condena de privación de libertad en el Establecimiento Penitenciario de Nanclares de la Oca, solicitó de la Administración penitenciaria el 21 de julio de 1987 un trabajo remunerado y los correspondientes beneficios de la Seguridad Social que le reconocen el art. 25.2 de la Constitución y los arts. 26 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y los 182 de su Reglamento, habiendo dictado un auto el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Bilbao con fecha 28 de agosto de 1987, según aparece recogido en el auto de dicho órgano de 18 de marzo de 1988, en el que se acuerda “Declarar el derecho del interno a un trabajo remunerado que debe proporcionar la

Administración a través de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias si concurrieren las circunstancias subjetivas y objetivas necesarias para el disfrute de tal derecho, y ello con los correspondientes beneficios de la Seguridad Social”, declaración la precitada que ratificó el auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Bilbao de 18 de marzo de 1988, ordenando se facilite al mencionado interno un trabajo remunerado con los beneficios inherentes a la Seguridad Social si concurrieren las circunstancias subjetivas y objetivas par ello; derecho que alega el interno no se le hizo efectivo, alegación no contradicha por la Dirección General de Servicios Penitenciarios, que se reitera en el hecho quinto de la demanda rectora del proceso que nos ocupa, en cuyo Fundamento de Derecho VI se aduce que la Administración en el Centro Penitenciario de Nanclares de la Oca no tiene medios para la prestación de un puesto de trabajo remunerado que pueda ser adjudicado o creado de manera inmediata, hechos aceptados por el Sr. Abogado del Estado al contestar la misma en representación de la Administración. En el Suplico de la demanda se insta se declare el derecho del interno a ser indemnizado por la Administración del Estado por los perjuicios que le causó el anormal funcionamiento de la Administración Penitenciaria, consistente en el abono del período comprendido entre el 21 de julio de 1987 y la fecha en que se le designe un trabajo determinado en el Establecimiento Penitenciario de Nanclares de la Oca, a razón del salario mínimo interprofesional que en cada momento correspondiera y catorce pagas mensuales, con los intereses legales de dicha cantidad, así como a proceder a su afiliación a la Seguridad Social con efectos de 21 de julio de 1987.

La cuestión que se debate, por lo antes dicho, se centra en dilucidar si la inexistencia de una organización y planificación en el Centro de Nanclares de la Oca que permita proporcionar un trabajo remunerado al interno en él mismo, produjo a este una lesión de sus derechos e intereses que deba ser indemnizada por el Estado, a tales efectos es de tener presente la sentencia del Tribunal Constitucional de 19 de octubre de 1989, que en orden a lo dispuesto en el nº 2 del art. 25 de la Constitución, cuya vulneración alegó un condenado a una pena de privación de libertad al no haber sido adoptadas por la Administración Penitenciaria las necesarias medidas para que tuviese eficacia directa e inmediata, su derecho a un trabajo remunerado y a los beneficios correspondientes de la Seguridad Social, derecho que le había reconocido el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Sevilla, entendió después de señalar que el art. 25.2 de la Constitución establece que el condenado a una pena de privación de libertad mientras la cumple, goza de los derechos fundamentales en la medida en que no se vean expresamente limitados por el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la Ley Penitenciaria, derecho que participa de los caracteres de los derechos prestacionales conforme a reiterada doctrina del Tribunal Constitucional, presentando dos aspectos, la obligación de crear la organización prestacional en la medida necesario para proporcionar a todos los internos un puesto de trabajo, y el derecho de estos a una actividad laboral retribuida, o puesto de trabajo, dentro de las posibilidades de la organización penitenciaria existente; se trata de un derecho “de aplicación progresiva, cuya efectividad se encuentra condicionada a los medios de que disponga la Administración en cada momento, no pudiendo pretenderse, conforme a su naturaleza su total exigencia de forma inmediata”, –sentencias del Tribunal Constitucional 82/86 y 2/87–. De aquí, que la inexistencia de una organización y planificación de un trabajo de carácter productivo en el Centro Penitenciario de Nanclares de la Oca que permitiese que el interno pudiera ejercitar el derecho a rea-

lizar un trabajo remunerado, no puede estimarse constituya un funcionamiento de la Administración determinante de una indemnización por el Estado a favor del interno por el perjuicio económico que se le irrogó con la falta de medios en el establecimiento penitenciario de Nanclares de la Oca, que le permitirían desarrollar un trabajo remunerado y gozar de los beneficios de la Seguridad Social.

770.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 2 DE 04-02-1994

La problemática planteada por el interno en su queja ha tenido una respuesta clara en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Así ha señalado nuestro Alto Tribunal en relación con el derecho al trabajo que existe un específico deber de la Administración penitenciaria de crear y proporcionar los puestos de trabajo que permitan sus disponibilidades presupuestarias y un mandato, incluso, al legislador, conforme al art. 53-3 de la Constitución Española, de que atienda a la necesidad del pleno empleo de la población reclusa, según las posibilidades socioeconómicas y sin perder de vista, precisamente, la indicada finalidad reeducadora y de reinserción social, que por disposición constitucional tiene la pena; y, desde el punto de vista subjetivo de quien esta cumpliendo pena de prisión, es un derecho de aplicación progresiva, cuya efectividad se encuentra condicionada a los medios que disponga la administración en cada momento, no pudiendo pretenderse, conforme a su naturaleza, su total exigencia de forma inmediata (Sentencias del Tribunal Constitucional 25/1981, 82/1986, 163/1986, 2/1987, 13-03-89, 19-10-89) dado que el supuesto concreto planteado por el interno no estamos ante ninguna situación discriminatoria sino ante dificultades practicas, atendiendo a los medios de que dispone actualmente el Centro Penitenciario en el que esta ingresado el interno, procede la desestimación de la queja, sin perjuicio de la obligación del Centro de ofrecer al interno trabajo en cuanto disponga de medios.

771.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE ZARAGOZA DE 14-05-1994

En efecto, es cierto el derecho a un trabajo remunerado que recoge el artículo 25 de la Constitución Española; pero como también ha matizado el auto 256/88 de 29 de febrero del Tribunal Constitucional, este derecho es de aplicación progresiva y cuya efectividad se encuentra en función de los medios que la administración penitenciaria tenga en cada momento, no pudiendo, por lo tanto, ser exigido fuera de este contexto. El Centro Penitenciario de Daroca tiene 606 internos y un numero muy inferior de posibilidades de trabajos a remuneración. Por otra parte, como informa el Sr. Director de dicho Establecimiento, el criterio prelativo para la ocupación de dichos puestos viene establecido por el artículo 201 del Reglamento Penitenciario, sirviendo de pauta la necesidad de asistir a cursos formativos como paso previo al desempeño de un trabajo remunerado, obteniendo los conocimientos necesarios para su buen desempeño, como también es necesario el haber tenido algún destino en el módulo; no habiendo manifestado ningún interés en ello el ahora recurrente, ni ha participado en ninguna actividad programada (salvo deportivas al aire libre) siendo

su participación en actividades regladas u organizadas nula y aunque en determinadas ocasiones ha solicitado otro tipo de trabajos que suelen ser necesarios, para así evaluar su rendimiento en otro tipo de actividad y para saber sus posibilidades futuras en relación al puesto laboral remunerado. Ante tales afirmaciones, de las que no hay porque dudar en absoluto, ni se desmentirían por el expediente personal del interno, de donde son resumen y expresión sintética, no cabe otra cosa que rechazar el recurso y confirmar las resoluciones objeto de impugnación, pues no se aprecia infracción al principio de igualdad ni discriminación personal alguna.

772.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 02-11-1994

Cuestión diferente es la pérdida del puesto en el destino del Taller de Manipulados. Efectivamente, el Trabajo Penitenciario (art. 26 y ss. de la Ley Orgánica General Penitenciaria y 182 y ss del Reglamento Penitenciario) y organización (art. 186 del Reglamento Penitenciario); sin embargo, todas estas formas están sometidas a un mismo régimen disciplinario, el contenido en los arts. 210 y ss del Reglamento Penitenciario; régimen que no constituye sino una remisión en bloque al disciplinario general contenido en el mismo (falta, art. 107-110 del Reglamento Penitenciario y sanciones, art. 42 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y 111 del Reglamento Penitenciario). Pues bien, con todas las matizaciones y aún contradicciones generadas por y en la Jurisprudencia y la doctrina, de las que no es razonable ocuparse en la presente resolución, lo cierto es que en nuestro derecho positivo rigen dos principios incuestionables:

a).- El de tipicidad de falta y sanciones en el derecho sancionador, incurso en las polémicas relaciones de sujeción (o supremacía) especial (concepto más que discutido; ver por ej: Sentencia de la Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso Administrativo de 16-2-91: “El viejo distingo entre relación de supremacía general-especial ha quedado abandonado...”) que son, precisamente, aquellos que se caracterizan por una capacidad de autoordenación de la Administración, en referencia a razones que viven en un contacto permanente o maxipermanente con establecimientos administrativos, de tal modo que sin una reglamentación especial y sin unos poderes también especiales de la Administración, la conciencia y gestión del juicio público serían difíciles. Pues bien, aún en estas singulares relaciones, se exige la cobertura legal, aunque se admite con más amplitud la virtualidad del Reglamento para tipificar en concreto las previsiones abstractas de la Ley sobre las conductas identificables como antijurídicas;

b).- El “non bis in idem” que implica la imposibilidad de doble sanción penal y administrativa, pero también la imposición de doble sanción administrativa (y aún las impuestas por autoridades de un mismo orden (v. Sentencia del Tribunal Constitucional de 27-11-85) pues se ha establecido el Tribunal Supremo en Sentencias de 2-6-86, 18-4-88, s. de principio comentado es aplicable en vía penal y en vía administrativa, con mayor motivo debe también apreciarse con respecto al ejercicio múltiple de la potestad administrativa sancionadora. Y ello aún en los supuestos de las discutidas relaciones de sujeción especial, que no justifican por sí mismas la dualidad de sanciones (Sentencia del Tribunal Constitucional de 10-12-91). Este principio se activa, claro es, solo cuando se de identidad del sujeto, del

hecho y del fundamento, en el caso, misma persona, mismo hecho -ausencia del trabajo- y mismo fundamento -incumplimiento de un deber penitenciario-. A la luz de la doctrina expuesta, es preciso concluir que: a) Ni la Ley ni el Reglamento Penitenciario prevén la pérdida del trabajo como consecuencia de una falta en el trabajo, ni en el régimen disciplinario general ni en el específico laboral (falta de tipicidad) ni hubieran podido hacerlo pues no es imaginable la privación de un derecho fundamental (y el trabajo, para los penados, lo es, aún con todos los matices: art. 25.2 de la Constitución Española) y b) Por otro lado supondría tal pérdida una doble sanción, la ya confirmada de 2 fines de semana de aislamiento en celda, que si es típica, y la ahora analizada, la pérdida del puesto en el trabajo, sin perjuicio de que aquella pueda tener influencia sobre el trabajo, por ejemplo si la suspensión, si la sanción hubiese sido de días de aislamiento en celda. Cuanto se ha expuesto es de aplicación a las relaciones laborales (cualquiera que sea la forma que revistan a tenor de lo previsto en el Reglamento Penitenciario) entre internos y Administración Penitenciaria, sin que sea predicable de las relaciones mantenidas contractualmente entre internos y empresarios libres [trabajo productivo directamente, que es el que se rige por la normativa general de las relaciones laborales (art. 186.1 del Reglamento Penitenciario), el remunerado y protegido por la legislación vigente sobre seguridad e higiene (art. 185.2 y 206 del Reglamento Penitenciario) y, en definitiva, sobre el que el Reglamento pone especialmente el acento]. En cuanto a la competencia del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria para dictar la presente resolución es cierto que el art. 213 del Reglamento Penitenciario remite la resolución de los conflictos indetentados a la Jurisdicción y procedimiento laborales, con reclamación administrativa previa (art. 125 Ley del Régimen Jurídico de la Administración Pública y del Procedimiento Administrativo Común) pero ello solo es con referencia a las situaciones de “trabajadores por cuenta ajena”, contractuales o extracontractuales -estos solo admisibles en el caso de integrarse el trabajador en la comunidad profesional que constituye la empresa-; en las demás situaciones -y aún en el “entorno” de aquellas- el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria tiene competencia para conocer de las quejas y recursos en el ámbito laboral y para “acordar lo que proceda” (art. 76.2-g, de la Ley Orgánica General Penitenciaria) en torno a las mismas.

773.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 19-12-1994

Se debe indicar que el trabajo penitenciario es un derecho pero también un “deber” para el interno según proclama el art. 26 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y 182 del Reglamento Penitenciario. Más concretamente la normativa penitenciaria considera que el trabajo no productivo (que son aquellos servicios auxiliares comunes del Establecimiento para su mantenimiento y conservación) tienen una naturaleza de “carga” inherente a la situación jurídica del recluso cuyo incumplimiento puede dar lugar a responsabilidad disciplinaria pero cuyo cumplimiento puede ser tenido en cuenta para la concesión o autorización de beneficios penitenciarios (art. 192-5 del Reglamento Penitenciario en relación con el art. 19 del mismo texto legal). En consecuencia, el trabajo de limpieza de los

servicios de la galería no debe entenderse como trabajo aflictivo o forzado sino comprendido dentro de tales cargas o deberes de los internos. Se desestima así la tesis del recurrente.

**774.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE MADRID SECCIÓN
NÚM. 15 DE 16-01-1995**

Los términos en que se expresa el art. 25-2 de la Constitución en materia de trabajo penitenciario son, efectivamente, imperativos y se traducen en el ulterior desarrollo legislativo en la imposición incluso de una obligación al respecto para los internos, según el art. 29-1º de la Ley Orgánica General Penitenciaria, y concordantes de su reglamento. Es cierto que, como se dice por el Centro en donde se encuentra el recurrente, el art. 201 del Reglamento, en los supuestos en los que la insuficiente dotación de los establecimientos impida de manera objetiva dar efectividad al derecho que aquí se trata de ejercerse, establece un orden de prelación. Pues bien, al margen de cualquier otro tipo de consideraciones que pudieran hacerse, es evidente que en el presente caso, al desestimar la solicitud del interno se ha incumplido lo preceptuado en esa disposición reglamentaria, que impone criterios de selección eminentemente personalizados y con fundamento en informes ad hoc emitidos por el Equipo de Observación y Tratamiento. En efecto, la simple lectura del oficio suscrito por el Director del Centro Penitenciario Madrid IV, pone de manifiesto que para tomar la decisión cuestionada se han tenido en cuenta únicamente criterios de carácter estándar, sin descender al plano de la valoración individualizada de las condiciones del interesado. Esto cuando es obvio, por lo expuesto, que, sea cual fuere la decisión, este último tiene reconocido el derecho a la valoración en concreto de sus circunstancias personales, en una perspectiva de tratamiento. Algo que no consta que se haya hecho. En consecuencia, debe revocarse el auto recurrido a fin de que se proceda por la dirección del Centro Penitenciario a responder a la solicitud del recurrente en forma reglamentaria.

**775.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE CIUDAD REAL DE
15-06-1995**

El art. 26 de la Ley Orgánica General Penitenciaria al establecer las condiciones que habrá de reunir el trabajo a desarrollar en los Centros Penitenciarios, señala en su apartado c) que el mismo tendrá carácter formativo, creador o conservador de hábitos laborales, productivo o terapéutico, con el fin de preparar a los internos para las condiciones normales de trabajo libre. De esta definición y finalidad se puede extraer con claridad, lo que significa realizar una actividad laboral, y lo que supone ocupar los ratos de ocio en el desarrollo de anualidades, por otro lado no especificados, actividad ésta, no válida para poder redimir la pena por el trabajo.

Consta acreditado, y por otro lado, no ha sido negado por el interno, que a su ingreso en el Centro Penitenciario, se le dio la opción de solicitar puesto de trabajo (folio 8,9,10), negándose éste a efectuarlo, optando por una postura cómoda, de desarrollar una actividad manual que no cumple la finalidad de preparación para desempeñar en libertad una actividad dentro del mundo laboral. Es lo cierto que el interno

no contribuye dentro del Centro Penitenciario al mantenimiento del mismo como el resto de la comunidad de reclusos, ni realiza actividad útil, amparándose para ello en unas alegaciones infundadas del carácter aflictivo y forzoso del trabajo. La Redención de Penas por el Trabajo es un beneficio que concede la Ley a cambio de un esfuerzo y contribución personal, y no un derecho sin más que se quiere hacer valer por el hecho de desarrollar una actividad en el ámbito de las anualidades que más hacen pensar en un “cubrir los ratos de ocio”, que en el ejercicio de un trabajo útil. Por todo lo expuesto, procede con desestimación del recurso, confirmar el auto apelado.

776.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE OVIEDO DE 28-09-1995

Señaló el Tribunal Constitucional (Sentencia de 19-X-89) que la Administración Penitenciaria debe superar gradualmente tales situaciones de carencia o de imposibilidad de proporcionar a todos los internos un trabajo retribuido articulando las medidas necesarias a su alcance y observando mientras tanto no se consiga pleno empleo de la población reclusa, el orden de prelación que establece el art. 201 del Reglamento Penitenciario para distribuir los puestos de trabajo disponibles y que no pueden ser objeto de una aplicación arbitraria o discriminatoria. Al objeto de evitar dudas por los internos y para mejor transparencia, se estima pertinente que el Acuerdo de prestación de la Junta de Régimen y Administración se haga público a través de las listas que se expondrán en el tablón de anuncios de los diversos módulos. Contesta el Centro Penitenciario sobre la falta de voluntariedad participativa del interno en algunas ocasiones. Sin embargo la falta de ocupación del citado no podrá basarse en el supuesto mantenimiento actual de dicha actitud, siempre susceptible de cambios favorable. Igualmente se reputa conveniente formular propuesta a la Dirección General de Instituciones Penitenciarias al amparo de lo prevenido en el art. 77 de la Ley Orgánica General Penitenciaria para que considere la necesidad de otorgar un puesto de trabajo a todos los internos en cumplimiento del mandato constitucional al que debe dar respuesta la política penitenciaria y presupuestal del Estado, al objeto de superar gradualmente la situación existente, considerándose además como terapia a nivel individual y de grupo y como medio de afianzar los hábitos laborales.

TRASLADOS

**777.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE BILBAO DE
31-12-1987**

Con respecto a las furgonetas “Mercedes 300”, la única irregularidad relevante, por crear un riesgo sobreañadido para la vida e integridad física de los transportados, claramente previsible, y no justificado en la medida en que el logro de la seguridad en la custodia puede razonablemente alcanzarse suprimiendo aquella, es la ya apuntada en la resolución recurrida consistente en la existencia de salidas de emergencia en el habitáculo destinado a los conducidos, necesarias en razón a que este habitáculo, según se desprende de la lectura del acta de la inspección ocular, no tiene más salida que aquella que le presta la portezuela que comunica con el habitáculo destinado a los agentes de custodia, con la consecuencia de poder quedar los conducidos, en caso de accidente que origine la pérdida de conciencia o de movilidad de tales agentes, encerrados en su habitáculo, sin posibilidad de salir por sí solos y a la espera de la ayuda que les pudiera ser prestada desde el exterior; debiendo por ello tales furgonetas ser dotadas de las salidas de emergencia que, por su comunicación directa con el habitáculo de los conducidos, sean precisas para garantizar que éstos, en cualquier posición imaginable en que pueda quedar el vehículo tras un accidente, puedan, sin estar supeditados a una ayuda exterior, abandonar el vehículo. Pero no son relevantes, bajo la perspectiva con que en esta resolución deben ser examinadas, las restantes supuestas irregularidades apuntadas por el recurrente, pues, teniendo presente lo que en la resolución apelada se dice por quien, como lo fue el Juzgador a quo, inspeccionó directa y personalmente el vehículo de que se trata, en el sentido de que es suficiente su ventilación, visibilidad y calefacción, y satisfactoria la apreciación de su estructura y dotación de sus elementos, e incluso lo que se lee en el acta de inspección ocular en el sentido de que los asientos son tapizados y mullidos, no se alcanza a comprender en qué medida puede afectar negativamente a la dignidad y derechos de los internos, es decir, a aquello que según el art. 18 de la Ley General Penitenciaria debe ser respetado en los traslados de detenidos, presos y penados. El hecho de que la profundidad del cojín no sea de 40 cm. y sí sólo de 34 cm., o el hecho de que la distancia del cojín al suelo lo sea de 57 cm. y no una comprendida entre 40 y 50 cm. o el hecho de que las paredes del vehículo, en las que no se describen asperezas peligrosas ni aristas, no estén revestidas y sí forradas solo por la chapa o, en fin, el hecho de que los asientos sean corridos y adosados a cada uno de los laterales del vehículo. Pudiendo

concluirse en consecuencia, con respecto al vehículo ahora examinado, que la única modificación que es precisa en el mismo para que queden debidamente respetados los derechos de los internos es, en la misma línea apuntada por la resolución apelada pero con un contenido más amplio, la que antes se indicó y quedó subrayada.

Con respecto al “Microbus Avia”, basta leer la detallada diligencia de inspección ocular y las consideraciones que se hacen en el apartado a) del segundo de los Fundamentos jurídicos de la resolución apelada para comprender, en base a los razonamientos antes dichos, que la única irregularidad también relevante lo es la relativa a las salidas de emergencia, de las que deberá ser dotado el vehículo de que se trata atendiendo a iguales criterios que los indicados para el vehículo antes examinado, con lo que se solucionará al propio tiempo el problema, también detectado, capaz de originar alteraciones vestibulares, desorientación espacial, sensación de angustia y ansiedad, y un mayor riesgo de confusiones en caso de maniobras forzadas o de accidente, es decir, capaz de afectar a la salud e integridad física de los conducidos, de la escasa visibilidad que estos tienen del exterior, respetando al solucionarlo, pues es fácil lograrlo, el derecho de los conducidos de no quedar expuestos a las miradas y curiosidad del público. Siendo fácil comprender, máxime después de lo que se dice en el acta de inspección ocular, en el sentido de que las butacas se hallan tapizadas con respaldo hasta la altura de la cabeza de una persona, y en el sentido de que el vehículo en sus asientos y espacios interiores ofrece unas condiciones totalmente normales de comodidad, y después de leer lo que se expresa en el apartado a) del segundo de los Fundamentos jurídicos de la resolución apelada, que no afectan a la dignidad y derechos de los conducidos, las pretendidas anomalías consistentes en el hecho de que el pasillo existente entre butacas tenga sólo una anchura de 40 cm. y no de 55 cm., o en el hecho de que la distancia de la parte frontal del cojín hasta el asiento precedente no sea de 35 cm. y sí de 27 cm.

Con respecto al “Furgón Pegaso” su negativa valoración es evidente a la vista de lo que se lee en el acta de inspección ocular, y a la vista de lo que se razona en la resolución apelada, pues sus características crean un riesgo añadido muy patente para la vida e integridad física de los conducidos en caso de accidente, incapaces de todo punto de abandonar el vehículo por sí solos, y con grandes dificultades para abandonarlo con rapidez incluso con ayuda exterior, y crean un riesgo también claro para su salud por la ausencia total de visibilidad de los conducidos hacia el exterior y por la insuficiente iluminación, ventilación y climatización; resultando pues inadecuado para el traslado de detenidos, presos y penados, por no cumplirse con su utilización lo ordenado en el artículo 18 de la Ley general Penitenciaria, en tanto no se modifique dotándolo: a) de salidas de emergencia que atiendan a los criterios ya expresados, b) de visibilidad de los conducidos hacia el exterior, y c) de una mayor y suficiente iluminación, ventilación y climatización; pero no son relevantes, por lo ya dicho, otras irregularidades en las que insiste la parte recurrente, como las relativas al hecho de que la distancia entre la cara delantera del respaldo de un asiento y la cara posterior del asiento que le precede sea de 71 cm. y no de 75 cm., o al hecho de que la distancia entre la parte frontal del cojín y el asiento precedente tampoco sea de 35 cm. y sí de 25 cm., o al hecho de que la anchura de la banqueta de dos asientos sea de 87 cm. y no de 90 cm.

Debe abordarse ahora el extremo del recurso que hace referencia al tipo de decisión que debe ser adoptada. Esta no debe serlo la de una mera propuesta en los términos que autoriza el artículo 77 de la Ley General Penitenciaria, que es la elegida en la resolución apelada, y sí la de una orden de cese inmediato en la utilización de

los vehículos de que se trata en tanto no se introduzcan en ellos las modificaciones pertinentes. Esto es así: a) por la no aplicabilidad a la cuestión suscitada de lo dispuesto en el citado artículo 77 de la Ley General Penitenciaria; en efecto, este artículo 77 en realidad está contemplando materias que no son de la atribución de los Jueces de Vigilancia Penitenciaria y sí de la Administración, materias que no figuran entre la enumeración de las competencias específicas del primero, recogidas en el artículo precedente, razón por la cual precisamente para impedir la invasión por el primero de las atribuciones de la segunda, se contempla en ese artículo 77, como facultad que se otorga a aquellos, meramente la de formular propuestas; por el contrario, la cuestión suscitada, como resulta de lo ya dicho en lo referente a los derechos de los conducidos que son negativamente afectados por los medios de transporte utilizados, se cobija en las previsiones del artículo 76 de la Ley General Penitenciaria, que en su número 1 dispone que el Juez de Vigilancia tendrá atribuciones para salvaguardar los derechos de los internos, y en su número 2, apartado g), dispone que le corresponde especialmente acordar lo que proceda sobre las peticiones o quejas que se formulen en relación con el régimen y tratamiento penitenciario (siendo así que dentro del título II de la Ley, dedicado al régimen penitenciario, está incluido el artículo 18, regulador de los traslados) en cuanto afecte a los derechos fundamentales o a los derechos y beneficios penitenciarios de los internos; viniendo en definitiva a confirmar el criterio que aquí se sostiene la Sentencia de 9 de julio de 1.986, publicada en el B.O.E. de 27 Agosto del mismo año, dictada por el Órgano Colegiado constituido para decidir los conflictos de jurisdicción entre los Juzgados o Tribunales y la Administración; y b) por ser la decisión que aquí se adopta, no la adoptada en la resolución apelada, la única que permite entender cumplido el deber que sobre el Juez de Vigilancia Penitenciaria pesa de salvaguardar los derechos de los internos, no dejando en manos de la Administración la decisión de corregir o no, y cuando, una situación que ya afecta negativamente a tales derechos, e incluso a derechos fundamentales de los internos; siendo de recordad aquí los que ya decía el Fundamento jurídico sexto de la Sentencia del Tribunal Constitucional 73/1983, de 30 de Julio, recuerda en el octavo de la sentencia antes citada en el sentido de que “entre los postulados del Estado de Derecho establecido por la Constitución (art.º 1) se encuentra la legalidad estricta de la acción administrativa y el control jurisdiccional de la misma”, “la Administración Penitenciaria no está exenta de un control judicial, habida cuenta de las garantías establecidas en el artículo 9º, número 3, de la Constitución Española y las fijadas en el artículo 106, número 1 de la misma Constitución Española”; “es el Juez de Vigilancia Penitenciaria, por imperativos especialmente del artículo 76, número 1 y 2,g) de la Ley Orgánica 1/79, de 26 de septiembre, conocida por la Ley General Penitenciaria, quien ha de velar por las situaciones que afecten a los derechos y libertades fundamentales de los presos y condenados, en los términos previstos en los artículos 25, número 2, 24 y 9, número 3 de la Constitución Española, al constituir un medio efectivo de control dentro del principio de legalidad, y una garantía de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos”; “esta es la vía normal para salvaguardar los derechos de los internos, sin perjuicio de poder acudir en amparo a este Tribunal Constitucional contra los actos de la Administración Penitenciaria que se estimen contrarios a los derechos fundamentales si no fueren corregidos en la vía judicial”. Debe abordarse ahora, y por último, el extremo del recurso que hace referencia a cuál debe ser el órgano de la Administración destinatario de la decisión que se adopta. La solución de este parti-

cular resulta evidente, pues debe serlo, ante todo, la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, ya que el artículo 3, párrafo segundo, apartado 4, de la Ley General penitenciaria, impone a la Administración penitenciaria, el deber de velar por la vida, integridad y salud de los internos, y claro es que este deber no resulta correctamente cumplido por aquella cuando hace entrega de los internos para que éstos sean trasladados en vehículos cuyas características no garantizan en el modo en que es debido aquellos derechos, pero debe serlo también la Dirección General de la Guardia Civil, ya que, a tenor del artículo 3 del Decreto 2355/1967, de 16 de septiembre, el material automóvil necesario para llevar a cabo las conducciones interprovinciales y provinciales será adquirido y estará a cargo de esa Dirección General. No debe concluir este Tribunal la presente resolución sin hacer referencia a una cuestión que aunque no suscitada podría aparentemente dar lugar a controversia, cual es la de si en este procedimiento se ha respetado el principio de audiencia y el derecho de defensa. Cuestión a la que debe responderse afirmativamente si no se olvida la personalidad jurídica única de que está revestida la Administración, así como la sumaridad y ausencia de estrictos cauces formales en que se desarrolla la función tuitiva encomendada al Juez de Vigilancia Penitenciaria; imponiéndose tal respuesta al observarse, se un lado, que en el procedimiento fue solicitado y obra unido al mismo informe de la Dirección General de la guardia Civil sobre el tema que se planteaba y de otro lado, que la resolución apelada fue puesta en conocimiento, por medio de testimonio, de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias.

798.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SEVILLA DE 03-06-1988

Por lo que se refiere a la alegada violación de derechos, concretamente el contenido en el art. 15 de la Constitución que impide el sometimiento de toda persona a penas o tratos inhumanos o degradantes, así como garantizar el derecho a la vida y a la integridad física, como se dijo, del estudio de la documentación unida a las actuaciones y en concreto de la inspección ocular realizada por el que provee, resulta lo siguiente:

A) Por lo que se refiere a la furgoneta, se observó que la única entrada a la misma es la de los Agentes, situada en la parte delantera y a través de la cual los presos pasan al compartimento a ellos destinado. La puerta posterior del vehículo se halla clausurada de tal suerte que es materialmente imposible su apertura. Desde la cabina al compartimento de los presos se accede a través de una puerta de chapa metálica perforada que se opera desde el lugar destinado a los Agentes de custodia. Por lo que se refiere a la aireación y visibilidad, del resultado de la inspección se entiende correcta puesto que existen extractores de aire en el techo y dadas sus escasas dimensiones, la luz que penetra por el frontal del vehículo ilumina suficientemente el habitáculo de los presos. Por lo tanto y por lo que a este vehículo se refiere, la única irregularidad relevante que se aprecia, por crear un riesgo sobreañadido para la vida e integridad física de los transportados, previsible y no justificado, tal como con respecto al mismo vehículo se refiere el auto de 31 de diciembre de 1.987 de la Audiencia Provincial de Bilbao, es la consistente en la ausencia de salidas de emergencias en el espacio destinado a los presos, y ello es así, como se razona en la resolución citada, porque en caso de accidente que provocara la inamovilidad de los Agentes de cus-

todia, nada podrían hacer los conducidos para abandonar el vehículo por sí mismos, siendo necesaria la ayuda del exterior que no siempre se podrá prestar. Por lo que, tomando en consideración el elevado riesgo contra la vida e integridad física que en el mencionado vehículo existe en relación con los conducidos, máxime teniendo en cuenta el número de accidentes que habitualmente se producen en las carreteras, no resulta aventurado afirmar que en el presente caso se está en efecto violando el derecho fundamental consistente, por lo que existiendo como existen en el mercado, dispositivos que ante un golpe del vehículo a cierta velocidad o ante el aumento de temperatura como consecuencia del fuego, provocan el desbloqueo de salidas de emergencia que en circunstancias normales impiden su utilización y que en caso de accidente pueden ser utilizadas para abandonar el vehículo desde su interior y sin la menor ayuda exterior, resulta obligado exigir que tales medidas sean adoptadas en los citados modelos.

B) Por lo que hace al microbús, de la inspección ocular resulta al igual que el vehículo antes reseñado, la ausencia de salida de emergencia. Son las mismas razones aportadas en el art. anterior con respecto al riesgo añadido sobre la vida e integridad física de los conducidos que supone la ausencia de salidas de emergencia que pueda, en caso de accidente, posibilitar a los conducidos el abandono del vehículo, las que aconsejan igualmente exigir tal reforma en el mismo.

C) Por último y por lo que se refiere al autocar, se observan como irregularidades más significativas, en primer lugar la ya repetida en los vehículos anteriores de falta de salida de emergencia hacia el exterior que posibilite en caso de accidente abandonar el vehículo sin la menor ayuda del exterior, puesto que como ya se ha dicho, en modo alguno en las condiciones actuales se garantiza la vida e integridad física de los internos, lo que protegido por el art. 15 de la Constitución, en modo alguno puede entrar en colisión con las limitaciones del 25.2. En segundo lugar se observa ausencia total de visibilidad hacia el exterior, y ello ocurre precisamente en el vehículo destinado a los traslados de mayor duración. Tal ausencia de visibilidad y teniendo en cuenta los largos recorridos a efectuar con este tipo de vehículo, pueden ocasionar a los internos alteraciones vestibulares, desorientación espacial, sensación de angustia y ansiedad que en definitiva puede ser considerado como constitutivo de un trato inhumano y degradante, también amparado por el mencionado art. 15 de la Constitución y alejados del sentido de la pena en un Estado Democrático de Derecho. Por último se observa una falta de iluminación, ventilación y climatización que hacen penosa sobremanera la estancia en el mismo. En efecto, la visibilidad es prácticamente nula, ya que sólo consta con una entrada pequeña en la parte superior del vehículo, como se observó en la inspección ocular y como puede constatarse en el croquis del vehículo remitido por la Dirección General de la Guardia Civil. La ventilación es inexistente y a ello debe añadirse el elevado número de internos que habitualmente ocupan el vehículo (con capacidad para 30 plazas) y la existencia de celdas para dos internos sentados, así como la duración de los trayectos, como se dijo, y por lo que hace a la climatización, punto este en el que también deben ser tenidas en cuenta las circunstancias reseñadas, es totalmente inexistente. Las condiciones descritas en el vehículo que comentamos obliga a exigir la existencia de salida de emergencia en los términos reseñados para los anteriores vehículos examinados, la dotación de visibilidad de los internos hacia el exterior sin que éstos queden expuestos a las miradas desde el exterior y una mayor y suficiente iluminación, ventilación y climatización, de tal suerte que no se convierta el viaje en este vehículo en

una clara violación del mencionado art. 15 de la Constitución. A mayor abundamiento, de la existencia de estas deficiencias reseñadas en los vehículos destinados a las conducciones y traslados de presos y penados, basta leer el informe unido al expediente a requerimiento de este Juzgado, por la Dirección General de la Guardia Civil en la que tras una descripción de las mismas se reseñan las carencias que para futuros vehículos se intentan corregir. Así se dice que deben ser dotados de dos salidas de emergencia en techo y parte posterior, reducción del número de celdas e instalación de extractores eléctricos para aireamiento de las celdas. Es evidente que si la propia Dirección General de la Guardia Civil entiende necesaria la colocación de salidas de emergencia y extractores de aire es porque la salida en caso de accidente no existe y porque la aireación de las celdas es claramente insuficiente. Una vez constatada la existencia de condiciones en los mencionados vehículos que claramente afectan a derechos fundamentales protegibles y compatibles con la condición de preso o penado y entendiéndose no justificable en modo alguno tal violación, procede decidir cual sea el contenido de la resolución a adoptar, o dicho en los términos del art. 76.2 g de las Ley Orgánica General Penitenciaria cual sea la resolución que proceda. En este sentido parece que no es posible otra postura que la adoptada por la Audiencia Provincial de Bilbao en el auto 31-12-87 en el sentido de ordenar el cese inmediato en la utilización de los vehículos descritos hasta tanto no se realicen las mejoras o modificaciones que garanticen el derecho a la vida e integridad física de los usuarios de los reseñados vehículos en la forma en que se dirá en la parte dispositiva de esta resolución. Nos toca ahora analizar cuál sea el Órgano de la Administración a quien debe darse la orden antes citada. A este respecto parece lógico que ante la existencia de dos Direcciones Generales con competencia en la materia, deba delimitarse previamente hasta donde alcanza la de cada una de ellas. Por un lado a la Dirección General de Instituciones Penitenciarias le viene encomendado en el art. 3,2, apartado 4 de la Ley Orgánica General Penitenciaria el deber de velar por la vida e integridad física de los internos, pero es evidente que dicha obligación se circunscribe al marco de la institución penitenciaria, más allá de los muros de la prisión tal obligación pasa a manos del Órgano encargado de la custodia, y ello es así porque ni le es exigible a la Dirección General de Instituciones Penitenciarias por un lado, el velar por una situación que no controla, y por otro por que el art. 3 del Decreto 2355/1967 de 16 de septiembre atribuye a la Dirección General de la Guardia Civil la facultad de adquirir y conservar el material automóvil necesario para llevar a cabo las conducciones. Prueba de ello es que en el citado informe de la Dirección General de la Guardia Civil unido al expediente dicho organismo se viene a responsabilizar de las mejoras a introducir en los vehículos así como en la adquisición de nuevos modelos. En definitiva la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, en el tema de traslados y conducciones, cumple con su deber mediante la entrega de los detenidos presos y penados a los encargados de las mismas, y son éstos los encargados de que éstas se realicen en condiciones tales que en modo alguno puedan resultar afectados derechos fundamentales como los citados. Por lo tanto es a la Dirección General de la Guardia Civil a quien debo dirigir exclusivamente el requerimiento. Un último punto a tocar es el del ámbito territorial que deba abarcar la resolución que aquí se adopte. Por un lado nos encontramos con una queja de un interno en el Centro Penitenciario de Sevilla. ¿Significa esto que sólo podrá tener efectividad territorial la resolución en el marco del Centro Penitenciario de Sevilla? Entendemos que la facultad de protección de los derechos fundamentales atribuidos

por la Ley Orgánica General Penitenciaria al Juez de Vigilancia Penitenciaria no necesita en modo alguno de queja previa de un interno para ser efectiva. El Propio contenido del art. 76,1 de la mencionada Ley nos hace concluir que allí donde existe tal violación deben actuar el Juez de Vigilancia. Por lo tanto, conocida la situación descrita, la resolución que se adopte deberá abarcar hasta donde alcance el ámbito jurisdiccional del órgano judicial encargado de resolver, que en esta caso se extiende a los Centro Penitenciario de Sevilla, Córdoba y Huelva al tener tal territorio atribuido competencialmente este Juzgado de Vigilancia Penitenciaria.

779.- JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE BILBAO DE 06-07-1988

Indudablemente los vehículos utilizados en la conducción de los detenidos y presos desde los Centros de detención a los Juzgados y Tribunales y desde éstos a la prisión de Basauri y viceversa, deben reunir las condiciones necesarias para no poner en peligro de salud o la integridad física de los transportados ni que supongan un sufrimiento físico por deficientes condiciones de ventilación o luz para los mismos. Ya sobre esta cuestión y referidos a los vehículos que circulaban desde el Centro Penitenciario de Basauri hacia los Centros en transporte interurbano a cargo de la Guardia Civil se instruyó el expediente nº 2836/85, en el que se dictó resolución firme por la Audiencia Provincial de Bilbao en Auto de 31 de diciembre de 1.987, y al que resulta obligado atenerse, siempre teniendo en cuenta que el trayecto a recorrer por los vehículos de que se trata en el presente caso, es muy corto y casi en su totalidad dentro de núcleos urbanos. Los vehículos empleados por el Cuerpo Nacional de Policía y cuyos modelos han sido examinados, furgoneta Mercedes 406-D y matrícula D.G.P.-7033-S y Avia matrícula D.G.P.-7005-Y, evidentemente carecen en el habitáculo destinado a los detenidos o presos, de visibilidad al exterior y de una salida de emergencia, en caso de accidente. Y ya como se decía en auto de este Juzgado de 6 de Julio de 1.987, en el referido expediente la regla 45 de las Reglas Mínimas para el tratamiento de los reclusos adoptadas por el 1º congreso de las Naciones Unidas y aprobadas el 31 de Julio de 1.957 por Resolución del Consejo Económico y Social de la ONU y aprobada asimismo el 19 de Enero de 1.973 por el Comité de Ministros del Consejo de Europa, en su punto, establecía que deberá prohibirse el transporte de los reclusos en malas condiciones de ventilación o de luz o por cualquier medio que les imponga un sufrimiento físico. Consecuente con esta normativa, ya el art. 18 del la Ley Orgánica General Penitenciaria ordena, imperativamente, que los traslados de los detenidos, presos y penados debe efectuarse de forma que se respeten la dignidad y derechos de los internos y la seguridad de su conducción; entre tales derechos figura con carácter esencial el derecho a su integridad y salud y a no ser objeto de un riesgo innecesario –arts. 3.4 de la Ley citada y 5.3 de su Reglamento–. En el presente caso los vehículos examinados, utilizados por el Cuerpo Nacional de Policía y cuya titularidad corresponde a la Dirección General de la Policía, no reúnen las condiciones adecuadas y necesarias, en orden a lograr evitar en todo momento riesgos previsibles –aunque evidentemente muy disminuidos, por lo muy corto del trayecto a recorrer y dentro de núcleos urbanos– que puedan poner en peligro la integridad de los conducidos, o un sufrimiento físico derivado de la nula visibilidad y escasa aireación del habitáculo destinado a los mismos. Por todo

ello y conforme a lo interesado por el Ministerio Fiscal en uso de la competencia atribuida a este Juzgado de vigilancia penitenciaria por el art. 76.1 de la Ley Orgánica General Penitenciaria; a la vista de la antes citada resolución de la Audiencia Provincial y vistos los artículos citados y demás preceptos de pertinente y general aplicación se acuerda: 1º Ordenar a la Dirección General de la Policía que cese en la utilización de los vehículos Mercedes 405-D, matrícula D.G.P.-7033-SS y los del mismo modelo y el AVIA matrícula D.G.P.-7055-Y, los de igual modelo y otros de iguales características para el traslado de detenidos o presos desde las diferentes comisarías o lugares de detención hasta el Juzgado de Instrucción y desde éstas al Centro Penitenciario de Bilbao-Basauri, y viceversa, hasta tanto no se introduzcan en dichos vehículos las siguientes modificaciones: a) Dotarlos de una salida de emergencia en comunicación directa con el habitáculo, que en caso de accidente permita la evacuación del vehículo. b) Dotarlos asimismo de ventanillas que permitan la visibilidad al exterior sin quedar expuestos a las miradas del público, así como una mayor aireación del vehículo. 2º Comuníquese a la Consejería de Interior del Gobierno Vasco que los vehículos utilizados por la Policía de la comunidad Autónoma para el fin antes indicado deben estar dotados de las condiciones antes referida y en caso de carencia de las mismas debe cesar su utilización, hasta tanto se realicen las obras necesarias para subsanar el defecto. Y asimismo a los señores alcaldes de Baracaldo, Durango, Guernica y Balmaseda, en cuanto a los vehículos utilizados al fin expuesto, por las respectivas Policías Municipales.

780.- JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 20-01-1992

La Circular de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias de 12 de diciembre de 1990, en relación con las de 12 de febrero de 1990 y 23 de febrero de 1982, dispone que debido al alto porcentaje de deterioro de receptores de televisión en los traslados, se remitirán al Centro de destino, a través de una agencia de transportes que garantice su integridad, corriendo por cuenta de los internos los gastos originados. La medida es laudable en cuanto al designio de evitar el riesgo de deterioro de los receptores, pero la obligación de soportar los internos los gastos de envío no es ajustada a derecho, por cuanto, en primer lugar, es natural que en todo cambio de destino, el equipaje, enseres personales y aparatos autorizados en el centro de origen, sigan a los internos en el Centro de destino, y, en segundo lugar, especialmente, el cambio de Establecimiento Penitenciario, salvo supuestos específicos, constituye una decisión ajena a la voluntad de los internos, siendo, por el contrario, una resolución adoptada por la Administración Penitenciaria, bien por razones regimentales o judiciales.

781.- JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CIUDAD REAL DE 18-10-1993

El Juzgado, en alguna ocasión, ha tratado la cuestión del abono del transporte de las televisiones de los internos. Ha llegado a la conclusión de que, no siendo un objeto de los contemplados en el Reglamento Penitenciario como pertenencias comunes u ordinarias de los internos, como las radios de tamaño petaca, del art. 164 del

Reglamento Penitenciario, la Administración no está obligada a correr con los gastos de su transporte, no pudiéndose tampoco imponer a las fuerzas de orden público que realizan las conducciones que los acepten en los furgones. El Juzgado mantiene tal criterio al faltar norma jurídica habilitante que hubiese de aplicar y no resultar el uso de televisión individual y sus derivaciones consustancial a las prestaciones a que está obligada la organización estatal penitenciaria.

782.- JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE GRANADA DE 06-07-1994

Se libra oficio a fin de que se proceda a suspender el traslado del interno, el cual se encuentra en el Centro Penitenciario de Jaén en espera de la celebración de un juicio, y cumpliendo condena en el Centro Penitenciario de Valencia, y ello mientras se tramitan diligencias de averiguación por un intento de suicidio por supuestos hechos ocurridos en el Centro Penitenciario de Valencia del que se recabarán informes. Por ello, hasta nueva orden se mantendrá el interno en el Centro de Jaén, debiéndose comunicar al Centro de Valencia y a la Dirección General de Instituciones Penitenciarias.

783.- JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE VALLADOLID DE 09-02-1995

Resulta injusto que un interno que se le traslada forzosamente, esto es, sin haberlo solicitado el por razones familiares o similar, tenga que abonar de su peculio los gastos de traslado de equipaje, cuando estos gastos debe asumirlos la propia Administración Penitenciaria.

784.- JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CIUDAD REAL DE 21-02-1995

El límite de 1.000 Pts. que el interno puede llevar consigo durante el traslado es un criterio organizativo al que nada hay que objetar, siempre que el importe del peculio llegue al Centro de destino en un plazo razonable, como 3 días después a lo máximo de haberse efectuado el traslado. Si el importe del peculio llega al Centro de destino más tarde, quedaría comprometido el derecho del interno a adquirir por su propia cuenta productos alimenticios de consumo dentro de los límites reglamentarios fijados (art. 24 Ley Orgánica General Penitenciaria). Si tal derecho penitenciario aparece violado el juzgado podría declarar contraria a la ley la instrucción 23/94 en lo que se refiere a las 1.000 Pts. y ampliar la suma hasta una cantidad que permita hacer frente a los gastos ordinarios a los que interno tiene derecho hasta que el importe de su cuenta de peculio llegue al Centro de destino.

785.- JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 15-03-1995

El interno considera que las celdas de los vehículos no tienen apenas visibilidad, estando la ventanilla a una altura que no puede verse ni de pie ni sentado sino en una postura intermedia. Este argumento debe rechazarse puesto que al quedar acreditado que las celdas tienen una ventana fija con cristal y protegido por una malla metálica con dimensiones de 40 por 20 cms, es claro que cuentan con suficiente visibilidad desde el interior y se reúnen las condiciones que al respecto dispone la Orden de 6 de abril de 1990 sobre especificaciones técnicas de estos vehículos. El vehículo también reúne las debidas condiciones de seguridad y se ajusta a las características reglamentarias en este sentido ya que tiene dos puertas de socorro: una en la parte delantera del pasillo y otra en la zona posterior así como dos trampillas de evacuación de 72 por 62 cms. situadas ambas en el techo una en el habitáculo delantero y otra en el trasero. Las celdas cuentan con puertas que permiten su apertura desde el exterior manual y electrónicamente. Por otro lado, debe tenerse en cuenta que el vehículo celular empleado dispone de celdas completamente independientes y aisladas donde viaja cada uno de los conducidos con la suficiente ventilación que impide que el humo de un fumador afecte al resto de los ocupantes. La ventilación de las celdas es adecuada como se pone de relieve en el informe obrante en autos y se consigna en el auto recurrido, estando dotadas de calefacción y aire acondicionado y con un mecanismo de extracción y renovación de aire del interior de las mismas. No encontramos razones de discriminación alguna dado que el vehículo citado reúne las debidas condiciones para la conducción en términos de respeto a la dignidad de los internos, es de semejantes características a los utilizados en otras Comandancias y está homologado oficialmente bajos los dictados de la orden de 6 de abril de 1990.

786.- JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE PUERTO SANTA MARÍA DE 22-03-1995

El destino y traslado de los internos a un determinado Establecimiento Penitenciario no es competencia de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria sino que esta atribuida en exclusiva al Ministerio de Justicia e Interior a través de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, organismo al que el interno deberá dirigirse para obtener cumplida respuesta a su pretensión, ya que los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria solo podrían intervenir en esta materia netamente administrativa para controlar la forma de realizarlo pudiendo dejar sin efecto el traslado, que no es el caso, cuando haya habido abuso o desviación de poder por parte de la Administración Penitenciaria, cuando el traslado constituya una sanción encubierta o cuando con el mismo se produzca un empeoramiento de la situación del interno respecto de beneficios penitenciarios de la aplicación de un tratamiento o de la posibilidad de desempeñar un trabajo en régimen abierto.

787.- JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CIUDAD REAL DE 25-10-1995

La regla 50 de las Penitenciarias Europeas que figuran como anexo a la recomendación R. (87)3 del Comité de Ministros del Consejo de Europa establece el transporte de los internos a cargo de la Administración y la regla puede extenderse a su equipaje. Por lo demás, un límite al equipaje de cada interno en términos razonables puede ser consecuencia de necesidades de convivencia y orden (al igual que la limitación de artículos pertenecientes y objetos en las celdas). La norma sexta de la Instrucción 23/94 no vulnera, pues, ningún derecho penitenciario siempre que se tenga en cuenta el exceso de equipaje o pertenencias que necesariamente se registrará en el interno que curse estudios.

Respecto a éstos cabría hacer una ampliación, no como actuación de organización que el juzgado no puede, sino en salvaguardar del derecho a la prohibición cultural e intelectual de los internos. En cuanto al traslado de televisores, que no son admitidos en los furgones de conducción, y deben ser remitidos al Centro de destino por agencia a cargo del propio interno, el Juzgado no puede pronunciarse toda vez que nuestra legislación penitenciaria no contempla la utilización por los internos de televisores particulares (art.164 Reglamento Penitenciario).

En lo que se refiere a la limitación de dinero que el interno recibe al salir de un Centro para poder llevar consigo en la conducción y atender a sus gastos personales hasta que en el Centro de destino se reciba el resto de su peculio, atendiendo a una reciente relación que el Centro de Herrera de La Mancha remite al Juzgado en relación al pasado mes de septiembre sobre internos ingresados, fecha de su ingreso y fecha de recepción del peculio, se aprecia una diferencia de tres o cuatro días como máximo en bastantes casos, pero también una diferencia de diez días, siete días, seis días, trece días y once días en otros. Si a ello añadimos que el interno no puede disponer de su dinero el mismo día en que el peculio se recibe en el Centro de destino, sino que ha de esperar a que llegue a su departamento el día de cobro del peculio, es claro que las 1.000.-pesetas que el interno recibe cuando sale de un Centro, conforme a la norma 10 de la Instrucción 23/94, es insuficiente, no se ajusta a lo previsto en el art. 410 del Reglamento Penitenciario que habla de “ cantidad prudencial para sus gastos “ y vulnera lo dispuesto en el art. 24 de la Ley Orgánica General Penitenciaria que recoge el derecho a la adquisición por los internos y por su cuenta de productos alimenticios y de consumo dentro de los límites reglamentariamente fijados “. Se declarará inaplicable en los Centros Penitenciarios en los que ejerce jurisdicción este juzgado la regla décima citada, lo que no supone contradicción con lo que este juzgado dijo en auto de 21-2-95 dictado en las diligencias 3/95. En tal resolución se establecía que la limitación de dinero en efectivo en traslados fijada por la Instrucción 23/94 había de entenderse supeditados a que en el Centro de destino se recibiese el importe de la cuenta de peculio dentro de los tres días siguientes al del traslado. S.S^a. ACUERDA: Primero.- Desestimar la queja en lo referido al límite de peso de equipaje de los internos cuando son trasladados de un Centro Penitenciario a otro, estimando ajustado a derecho la regla sexta de la instrucción 23/94 de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, con la sola particularidad de que los internos que cursen estudios puedan llevar consigo un bulto adicional de libros, material didáctico y académico de quince kilogramos de peso. Segundo.- Declarar inaplicable en los Centros Penitenciarios de Herrera de La Mancha, Albacete y

Alcázar de San Juan el máximo de mil pesetas como cantidad que se facilitará a los internos de su peculio personal cuando salgan en conducción, debiéndoseles facilitar en tales casos una cantidad que interese el interno y que no podrá exceder de ocho mil pesetas.

TRATAMIENTO

**788.– SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE 23 FEBRE-
RO 1988. (SALA PRIMERA.) RECURSO DE AMPARO NÚM. 580/1987.**

Tanto en su escrito al que hacemos referencia al comienzo del antecedente primero como, después, en el encabezamiento de su demanda y en el suplico de la misma el recurrente formula el presente recurso contra la o las Sentencias de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 13 de marzo de 1987. No hay, en este sentido, imprecisión en cuanto a cuál es la resolución supuestamente lesiva. Sí se da esa imprecisión, como bien advierte el Fiscal, en cuanto al petitum que en relación con aquellas Sentencias nos formula, porque la representación del recurrente no nos pide en ningún momento que anulemos las Sentencias de casación, sino que termina la demanda formulando la petición de que este Tribunal declare “la suspensión de la aplicación de la condena” impuesta a su representado. Estamos ante un recurso de amparo atípico en el que no se nos pide (aunque formalmente parezca otra cosa) nada contra un acto de un poder público, en concreto las Sentencias que en casación pronunció la Sala Segunda del Tribunal Supremo anulando la Sentencia allí impugnada y dictando en su lugar nueva Sentencia; sino que se nos formula una petición en relación con la ejecución de aquellas Sentencias para que se le conceda algo más de lo que tales resoluciones le concedieron. En rigor lo que se nos pide en la demanda (sin que el recurrente haya alegado nada en favor de su petición en el ulterior, trámite de alegaciones) no constituye una verdadera pretensión de amparo constitucional, por lo que con una interpretación estricta de nuestra Ley Orgánica este Tribunal pudo apreciar su falta de jurisdicción (art. 4.2 de la Ley Orgánica de este Tribunal) para conceder la suspensión de una condena penal. No obstante, la expresa y reiterada invocación del art. 25.2 de la Constitución y la afirmación de que “su ingreso en prisión vulneraría el principio constitucional” de la reinserción social, por estar ésta ya conseguida, nos llevaron a admitir el recurso en aplicación, una vez, más, del principio favor actionis, para poder resolverlo a la vista de las actuaciones con mayor conocimiento de causa.

Este Tribunal se ha ocupado en numerosas ocasiones en interpretar el inciso del art. 25.2 de la Constitución invocado por el recurrente. En el auto del Tribunal Constitucional 15/1984 (Sección Tercera) ya dijimos que dicho precepto “no contiene un derecho fundamental, sino un mandato del constituyente al legislador para orientar la política penal y penitenciaria, mandato del que no se derivan derechos

subjetivos”. La misma Sección Tercera, en su auto de 10 de julio de 1985 (auto del Tribunal Constitucional 486/1985) dijo que “lo que dispone el art. 25.2 es que en la dimensión penitenciaria de la pena se siga una orientación encaminada a la reeducación y a la reinserción social, mas no que a los responsables de un delito al que se anuda una privación de libertad se les condone la pena en función de la conducta observada durante el período de libertad provisional”. Tras estas resoluciones, y tras los autos del Tribunal Constitucional 303 y 780 de 1986, en los que se reiteraron las afirmaciones contenidas en los antes transcritos, añadiéndose además que “el art. 25.2 de la Constitución no establece que la reeducación y la reinserción social sean la única finalidad legítima de la pena privativa de libertad” (auto del Tribunal Constitucional 780/1986), esta Sala en su Sentencia del Tribunal Constitucional 2/1987, de 21 de enero, volvió a insistir en que, aunque no debe desconocerse la importancia del principio constitucional en él contenido, “el art. 25.2 no confiere como tal un derecho amparable que condicione la posibilidad y la existencia misma de la pena a esa orientación”.

De la anterior doctrina, que al repetir aquí ratificamos de nuevo, se infiere por necesidad lógica la denegación de este amparo ex art. 25.2 de la Constitución. A ello conduce también el examen de las Sentencias dadas en casación y del escrito de formalización de dicho recurso en el caso que nos ocupa.

En efecto, tras la Sentencia condenatoria de la Audiencia el recurrente formalizó recurso de casación por un “motivo único”, a saber, el de infracción de ley del art. 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por haberse cometido en la Sentencia condenatoria un doble “error de Derecho al no aplicar la eximente incompleta del art. 9.1 en relación con el núm. 1 del art. 8, y la no aplicación de la norma establecida en el art. 61.1 del Código Penal”. Basándose en la, a su juicio, recta interpretación de tales preceptos, se pedía no la absolución (“... aunque es obvio que no cabe la plena absolución de Octavio...”), sino una reducción de la pena. Pues bien, el recurso de casación prosperó sustancialmente, pues la Sala Segunda estimó, como se le pedía, que hubiera debido apreciarse no una atenuante, sino una eximente incompleta invocada, y aunque no aplicó el art. 61.1 del Código Penal en los términos pedidos en el recurso, sí aplicó la regla 4.1 del mismo art. 61 del Código, todo lo cual condujo a la imposición de una pena de duración notablemente inferior a la de la Sentencia casada. Por eso, por haber sido las Sentencias de la Sala Segunda casi plenamente estimatorias del recurso de casación, el recurrente no nos pide su anulación.

En su escrito por el que formalizó aquel recurso y tras desarrollar su fundamentación en términos de Derecho, el representante del recurrente apeló a “la benevolencia” de aquel Tribunal “para que una aplicación dura de la ley no trunque el camino de esperanza que ha iniciado nuevamente Octavio”, ya que “si la finalidad de la cárcel es conseguir la reintegración de los individuos a la sociedad, Octavio Crecente está totalmente integrado en ella”. La representación del recurrente no extrajo entonces una petición jurídica y precisa de este alegato, cuya exposición formuló “por honestidad profesional”, y a pesar de que “las consideraciones de tipo social y moral se salen del estricto marco de la Ley”.

No nos es posible ahora ni negar que la Sala Segunda actuara con la benevolencia que se le suplicó; ni afirmar que su doble Sentencia del 13 de marzo de 1987 lesionara derecho alguno del hoy recurrente en amparo, ni anular unas Sentencias favorables para él y cuya anulación ni siquiera nos pide formal y expresamente.

Por último, y como es obvio, este Tribunal carece de jurisdicción para conceder al demandante de amparo lo único que en el fondo nos pide, esto es, que le apliquemos los beneficios de remisión condicional del art. 93 del Código Penal. Como apunta el Fiscal ante este Tribunal, el demandante “puede pedir a los Tribunales en su momento la adopción de medidas a las que les faculta el art. 9.1, párrafo 2, del Código Penal y puede pretender ante ellos la interpretación más conforme con la Constitución del instituto de la remisión condicional”, e incluso quizá pueda utilizar otros instrumentos del Ordenamiento en su favor. Pero ni lo ha hecho hasta ahora, ni puede pretender su aplicación directa por este Tribunal, puesto que tales beneficios no constituyen el contenido de ningún derecho fundamental, sin perjuicio de que pueda ser conveniente su concesión, por quien corresponda, al condenado recurrente. Por todo lo hasta aquí expuesto esta Sala ha de denegar el amparo que se le solicita.

789.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 1 DE 27-06-1989

De todo lo expuesto se deduce que el interno recurrente es una persona en quien el ambiente que ha vivido en su país ha determinado el delito. Es necesario tener en cuenta el dramático fenómeno de la sociedad colombiana que es un hecho notorio ya para nuestro conocimiento. La fuerza real, fáctica e inmensa del narcotráfico ilegal significa una alteración de las relaciones sociales que, sin duda, facilita la participación como correos de muchos individuos de sectores populares que no tienen fuertes apoyos para resistirse a esa colaboración, en parte porque no existen otras alternativas sociales y económicas de mejorar su nivel de vida. Por esto entiendo que no resulta adecuado ni justificado el conceder a una persona de estas características el 2º grado de tratamiento. El tratamiento recomendado para quien ha aceptado los beneficios de una economía ilegal y clandestina ha de basarse en la opción real y posible de una vida digna y completa (con todo lo necesario para sí mismo y su familia), dentro de un marco de economía legal de un Estado de Derecho. Así pues ha de concedérsele un régimen abierto cuando encuentre el trabajo remunerado que normalmente habrá de gestionar, y a partir de ahí efectuar un seguimiento de su conducta.

790.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 1 DE 07-08-1991

En tanto no se consiga la observancia del art. 19 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, de la que sólo se permite una suspensión ocasional, los recurrentes deberán ser clasificados teniendo en cuenta todas las disposiciones contenidas en los art. 237 a 242 del Reglamento Penitenciario, que aclaro de la siguiente forma: “ En primer lugar habrá de distinguirse si son penados o si son simplemente preventivos. Si se trata de presos penados se les deberá ofrecer el tratamiento penitenciario. El hecho de que los recurrentes sean presos o detenidos o condenados por presunción o por certezas demostradas y sentenciadas de pertenecer a la organización terrorista ETA. no permite que se les prive del derecho que la Ley ordena de que todos los

internos tengan posibilidades para modificar la conducta delictiva por la que resultaron condenados. El análisis del delito terrorista ha de permitir a los Equipos Técnicos especializados y preparados para ello confeccionar esquemas de tratamiento para la reinserción para este tipo de delincuentes que en mi criterio son los más peligrosos y a su vez los que más de forma contradictoria aceptan las pautas de conducta, comportamientos, cultura y educación de nuestra sociedad. Las actividades terroristas constituyen delitos que crean un riesgo gravísimo de crueldad que comporta la utilización de la muerte indiscriminada entre la ciudadanía en general. A su vez también, ante la evidencia de la dificultad de la represión penal que por sus características específicas ostenta esta actividad delictiva, genera desafortunadamente alteraciones anormales en el comportamiento de las Instituciones que las hacen difícilmente conciliables con los principios democráticos del actual sistema político de nuestro Estado. Me consta que no existe en la actualidad esquema, desarrollo o estudio de tratamiento penitenciario de ninguna índole para los delincuentes terroristas y entiendo que no es en este auto donde puedo llevar a cabo resoluciones imperativas de esta índole pero intereso citarlas en este momento puesto que van a ser objeto de proposición por la vía del art. 77 de la Ley General Penitenciaria a la Administración Penitenciaria en la forma que más arriba acabo de mencionar. En mi criterio el tratamiento penitenciario para el delincuente terrorista ha de basarse en dos puntos específicos:

1.- El cumplimiento y la observación estricta de sus derechos, no sólo porque como todas aquellas personas privadas de libertad por haber cometido delitos son acreedores de este cumplimiento estricto, sino porque además, en el caso de esta delincuencia de carácter de ideología política, la constatación de la capacidad de las Instituciones Democráticas para expresar la discrepancia ha de ser un punto determinante para hacer evolucionar el rechazo que a la configuración actual del estado mantienen las personas que se asignan ideológicamente a estas alternativas políticas.

2.- El ofrecimiento de debates y reflexiones sobre los elementos negativos de la situación de la violencia en las reivindicaciones políticas ha de ser otro punto clave para el desarrollo del tratamiento que sugiero debiera ofrecérsele a este tipo de internos y no sólo por la crueldad de la utilización del sistema que mata a seres humanos sin ningún tipo de criterio o con criterios que no tienen capacidad de alegación ni de contradicción, sino porque además no es posible, y así debería ser objeto de reflexión y de discusión, la consolidación de sistemas políticos generales que hayan surgido de la utilización de la violencia.

3.- La profundización también a base de todo tipo de medios de comunicación respecto a la importancia de la vida humana y la degradación de los que utilizan la muerte para el logro de sus objetivos políticos y la necesidad también de enfrentamientos con la reparación de los daños causados a los familiares de las personas que han sido han sido asesinadas por las actividades terroristas. Obviamente en el caso de que no se trate de preso penado sino simplemente preventivos, el proceso de clasificación no ha de contemplar oferta ninguna de tratamiento puesto que la presunción de inocencia impide mientras que no hubiere una voluntad específica de solicitarlos, la evidencia de estas normas de tratamiento. Por esto, será preciso que en esos casos las normas de clasificación interior fueran las que se refiere el art. 16 de la Ley General Penitenciaria y las normas complementarias. En este aspecto subrayo lo relativo a que aunque efectivamente el art. 1 de la Ley General Penitenciaria obliga y responsabiliza a la Administración a la cus-

todia y a la seguridad de los internos, también obliga a su reinserción y por tanto es inadmisibile que el único criterio de clasificación de estos presos sea el de una normativa de seguridad altamente además dudosa desde el propio punto de la eficacia.

791.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SEVILLA DE 30-01-1992

Con los argumentos antecedentes no se concluye que no sean peligrosos, ellos mismos lo reconocen, sino que personifican personalidades diferentes, que precisan un tratamiento diverso. Por esto, es precisa la aplicación de un tratamiento individualizado, científico, complejo, que consiga la supresión de la peligrosidad, donde las funciones regimentales sean consideradas como medios y no como fines en si mismos, que los principios de seguridad, orden y disciplina no impidan las tareas de tratamiento pese a referirse a sujetos sometidos a un régimen especial (arts. 8B, 40 y 46-1 del Reglamento Penitenciario). Ello será un objeto difícil a conseguir a largo plazo, donde las actividades en común existirán en la medida en que la propia actitud de los internos lo permita (hay que tomar en consideración que el art. 46-5 del Reglamento Penitenciario. Habla de limitaciones de las actividades en común pero no de su supresión) en cuyo objetivo quedan implicados los esfuerzos de todos los órganos del estamento penitenciario (arts. 25, 60 y 62 in fine de la Ley Orgánica General Penitenciaria y la propia Circular de 2 de agosto de 1981).

792.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 17-03-1992

Las actividades dirigidas a la consecución de la reeducacion y reinserción social de los penados, objetivo fundamental del tratamiento penitenciario, han de responder a la finalidad de hacer del interno una persona capacitada para vivir respetando la ley penal, procurando al efecto, desarrollar en el una actividad de respeto a si mismo y de responsabilidad individual y social (artículo 59 de la Ley Penitenciaria). Pues bien, la capacitación y el desarrollo de las actividades enunciadas están inseparablemente vinculadas a la toma de conciencia, tanto de las características de la propia personalidad del sujeto, como respecto a la problemática que le afecta, para lo cual constituye una condición básica la posibilidad de recibir informaciones de distinto signo, para analizarlas, contrastarlas y valorarlas. Ciertamente, al igual que acontece en la vida social en libertad, algunas informaciones relativas a los establecimientos penitenciarios, pueden ser erróneas, tergiversadas o tendenciosas, pero ante ellas no parece que el tratamiento adecuado sea el de vedar el acceso a su conocimiento, sino el de suscitar y fomentar el sentido de la responsabilidad y el espíritu crítico, a través del contacto periódico del equipo de tratamiento con el interno. Entender que determinadas deficiencias de la personalidad del interno aconsejan, por razones de tratamiento, limitar el conocimiento de informaciones no ajustadas a la realidad implica la virtual inobservancia de derechos constitucionalmente protegidos, como los de información, pluralismo ideológico y libre desarrollo de la personalidad, cuya interpretación ha de interpretarse siempre en sentido restrictivo.

793.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 1 DE 22-07-1993

En relación al escrito remitido a este juzgado de fecha 21 de julio pasado referente a la realización de analítica a los internos a la salida y entrada de permiso, este juzgado no se opone a la propuesta formulada consistente en la práctica aleatoria de la analítica y cada vez a distintos internos.

794.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE VALLADOLID DE 31-08-1993

Corresponde al Equipo de Tratamiento el hacer los esfuerzos necesarios que permita acceder a este grupo de interno (FIES-RE) a otros regímenes de vida penitenciaria, que en su momento y a través del tratamiento pueden hacer efectivo el fin primordial del artículo 1 de la Ley Orgánica General Penitenciaria permitiéndoles su reingreso en la sociedad.

795.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MÁLAGA DE 04-11-1993

El funcionamiento del Equipo de Tratamiento debe ser efectivo, debiendo visitar a los internos todos los miembros, no sólo el educador, para facilitar la progresión penitenciaria y lograr la reinserción social.

796.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE VALLADOLID DE 17-01-1995

La actividad laboral debe ser considerada positivamente por cuanto es el medio mas eficaz para completar el proceso de reinserción social y de reeducación, así como por los beneficios individuales, sociales y que para la victima del delito puede conllevar. En el presente caso entra en conflicto la obligación de la administración penitenciaria de velar porque las condiciones por las que el interno disfruta del tercer grado se den cumplimiento. Cuestión que se pone en duda, no porque el interno esta haciendo un mal uso de la confianza en el depositada, sino por la dificultad que entraña el control de su actividad laboral que hace cuestionar que esta realmente se produzca. Todo ello choca con lo manifestado por el interno, quien afirma que la actividad laboral que realiza exige un continuo desplazamiento. Todo ello parece poder subsanarse estableciendo unas medidas de control adecuadas a estas circunstancias, así cada día el interno dejara constancia escrita en el centro del lugar exacto donde desarrollara su actividad laboral, que deberá ser único y en el deberá permanecer durante toda la jornada laboral.

797.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ALICANTE DE 24-01-1995

Se establece apoyo psicológico por parte del psicólogo del centro durante el tiempo del disfrute de un permiso ordinario.

798.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CIUDAD REAL DE 14-03-1995

No se juzga necesario obtener del interno una actitud de confianza hacia las instituciones (efectivamente, el reclamante es extremadamente reivindicativo en materia de régimen, derechos y beneficios penitenciarios y suspicaz en relación a la actuación de la administración penitenciaria), porque la intervención en ese sentido resultaría problemática jurídicamente e innecesaria, por otra parte. La progresión - manifestación de confianza que se otorga al interno- puede, además, facilitar esa deseable mayor aceptación de las instituciones.

799.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE GRANADA DE 17-10-1995

Formula el interno recurso de reforma contra la providencia en la que se desestimaba su queja relativa a la no autorización por el centro Penitenciario de videoconsolas. Se reitera la sucinta motivación de aquella providencia recurrida. Según los informes del Centro Penitenciario hay una mayor dificultad para establecer los necesarios controles de seguridad, y teniendo en cuenta la peligrosidad de los internos de primer grado, además de razones de tratamiento, no reportando al interno ningún beneficio ni progreso en el desarrollo cultural, intelectual o formativo, considerándose que hay otras actividades de ocio más aconsejables, incluso que el interno puede realizar en la celda, en la cual está más tiempo por su clasificación en primer grado, que las de régimen ordinario, (como es la lectura, el estudio), incluso, si cabe, la propia televisión o radio pueden llegar a ofrecer a veces una perspectiva cultural, formativa o de información, de las que carecen las videoconsolas, que por ello no se consideran imprescindibles ni deseables.

UBICACIÓN

800.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CEUTA DE 22-10-1991

Se refiere el interno, en primer término, a constantes cambios de celda, ¡hasta tres en siete días, llega a afirmar, cuestión ésta que, a la vista del informe remitido por el Centro merece las siguientes consideraciones. Ante todo, debe estarse de acuerdo con el criterio del Director del Centro, en el sentido de que tal medida no es contraria al Ordenamiento penitenciario, y, asimismo, se enmarca dentro de aquellas que pueden contribuir a la seguridad del Centro de modo eficaz, debiendo añadirse a ello, que la misma, en principio, no debe general conculcación alguna en los derechos del interno. No obstante lo anterior, la primera motivación que debe hacerse a lo dicho es que ese cambio de celda no debe traducirse en perjuicios para el interno, lo que nada tiene que ver con la seguridad del Centro, y de esta manera hay que referirse a dos aspectos distintos: De una parte, a la forma de llevar a cabo esos traslados de celda, en los que habrá de asegurarse que la nueva que ocupe el interno presente unas condiciones higiénicas y un estado en los servicios (luz, agua, etc.) similares a las que mantenía la que desaloja, ya que las medidas de seguridad deben ejecutarse de la forma que menos perjudique al interno a quien afectan, sin que redunden para él en nuevas cargas o perjuicios fácilmente evitable. De otro lado, aún reconociendo que resulta imposible determinar aquí cuando han de aplicarse las diferentes medidas de seguridad y, en concreto, la que tratamos, parece excesivo que sin justificación concreta y fundamentada alguna, se produzcan –como afirma el interno en la queja, y, no se ha desmentido por el Centro– tres traslado en siete días, por lo que ha de atenderse a la pretensión del interno, en el sentido de que ha de excluirse el carácter rutinario de dichos traslados, los cuales, aun observando las prevenciones que anteriormente han quedado expuestas, no dejan de constituir una molestia, si no un perjuicio, para los afectados; en consonancia con lo anterior, y como del propio informe de la dirección del Centro se desprende, existen suficientes medios a disposición de la Administración del Centro, y que al proveyente le consta que se ponen en práctica cumplidamente, para hacer innecesaria e infundada la media de traslado de celda de esa manera aplicada, la cual en consecuencia con ello, sólo se puede considerar procedentes cuando obedezca a una causa concreta y debidamente razonada, criterio que en lo sucesivo se observará por el director del Centro, sirviendo esta resolución de requerimiento en forma.

801.- DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SEVILLA DE 09-12-1993

La distribución de los internos en las distintas dependencias del establecimiento resulta de la competencia exclusiva de la Administración. Sin embargo, consta en el expediente personal del interno auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Madrid número 2 de 23 de junio de 1992 por el que, estimándose una queja del interno, se le reconocía al recurrente que los cambios periódicos de celda, por suponer un agravamiento del régimen de vida de los internos, debe hacerse en acuerdo motivado y notificado al interno.

802.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 27-12-1993

En cuanto a la ubicación en el modulo de aislamiento son cuestiones diferentes que en esos mismos locales se cumplan tales sanciones y que todos los internos allí destinados estén en dicho régimen. Efectivamente, en tal modulo puede haber, internos con un régimen de vida restringido que nada tiene que ver con el aislamiento, respondiendo ambos a causas y circunstancias diferentes y en todo caso con una regulación jurídica diferente. En definitiva, el lugar no hace el régimen, sino que es este el que condiciona a aquel, y no habiendo, transitoriamente, en el Centro Penitenciario un modulo especial para acoger a aquellos internos con régimen de vida restringida, no se viola ningún derecho destinándoles a uno que reúna unas características semejantes a las deseables para tales locales especiales, siempre, naturalmente que se respeten los diferentes regímenes de cada uno. En este contexto, es facultad del Director del Establecimiento la clasificación interior de los internos (art.276-10 del Reglamento Penitenciario) y de la Junta de Régimen y Administración acordar la aplicación del régimen de departamentos especiales (art. 263-J del Reglamento Penitenciario); por lo que procede en consecuencia desestimar la queja.

803.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MÁLAGA DE 13-01-1994

Respecto a la situación regimental o modulo que debe ocupar el interno recurrente, procede estimar su queja, y acordar su ubicación en un modulo que con arreglo a la Ley Orgánica General Penitenciaria le corresponde, o sea, en el modulo destinado a los internos clasificados en primer grado, 2ª fase, no siendo admisible bajo ningún concepto que dicho interno este ubicado en un módulo de segundo grado.

804.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MÁLAGA DE 27-06-1994

El traslado de internos así como su ubicación en uno u otro departamento no puede tener la naturaleza de una sanción disciplinaria, y ello porque no se encuentra mencionada entre las que puedan imponerse con arreglo a la Ley

Orgánica General Penitenciaria (art. 42-2), por tanto, asume el carácter de medida estrictamente regimental que por razones de seguridad o de tratamiento o buen gobierno de los establecimientos, la Dirección de éstos tiene la facultad de arbitrar, si bien sujetos a ciertos parámetros, ya que al tratarse de un derecho subjetivo debe de existir un acuerdo motivado del Director, ya que de no existir o ser insuficiente se habría vulnerado el artículo 43 de la Ley de Procedimiento Administrativo que exige la motivación de los actos que limitan derechos subjetivos que serán nulos en caso de que adolezcan de la misma (arts. 47 y ss. de la Ley del Procedimiento Administrativo). Dicho requisito no se ha cumplido en el caso que nos ocupa, y sin entrar en valoraciones de fondo sobre la oportunidad o no del traslado, lo cierto es que este requisito formal ha sido eludido, por lo que se estima la queja planteada por la interna debiendo ser retornada ésta a la celda que ocupaba.

805.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE LAS PALMAS DE 06-08-1994

Es competencia de la Administración penitenciaria el decidir la ubicación de cada interno dentro del Centro, correspondiendo al Juzgado de Vigilancia controlar que tales destinos se verifiquen siempre sin perder de vista el fin justificativo de la existencia de un Establecimiento Penitenciario: la resocialización de los internos mediante un escrupulosos respeto a su dignidad humana (art. 25.2 de la Constitución y art. 1 y 3 de la Ley Orgánica General Penitenciaria). El cambio de celdas efectuado con la periodicidad alegada por el interno, cada semana, supone para cualquier persona un duro golpe para su estabilidad emocional. El ser humano aborrece la rutina, pero al propio tiempo la persigue, pues en ella logra encontrar la seguridad necesaria para el desarrollo de su personalidad (art. 10 Constitución). Los internos no escapan a estas características, antes al contrario, el reducido mundo que pueden abarcar físicamente les lleva a sobredimensionar el hecho tan simple, de tener un espacio “propio”.

Veamos si la salvaguardar de la seguridad permite sacrificar la estabilidad del interno en su celda. Desde un punto de vista interior, los cambios de celda no favorecen a esa finalidad toda vez que el interno cuando se traslada a una nueva celda sigue sometido al mismo régimen de registros y cacheos. Es cierto que el cambio continuo de celda imposibilita que desde el exterior se pueda conocer la ubicación del interno dentro del Establecimiento, y que con ello se dificulta cualquier intento de fuga. Ahora bien, no es ese el único sistema, ni seguramente el mejor, para disuadir tales intentos. Ante todo, el hecho de que la prisión se ubique en territorio insular ya puede detraer cualquier tentativa en este sentido; y en segundo lugar existen otros mecanismos más eficaces (y que consta al proveyente que se aplican adecuadamente) tales como la vigilancia externa del Centro y la intervención de las comunicaciones del interno.

Llegados a este punto debemos concluir diciendo que es un derecho básico de los internos el de permanecer un tiempo razonable en una misma celda ya que los continuos cambios minan el equilibrio de sus personas. Sin embargo, también es atendible el argumento del Centro según el cual, el desconocimiento desde el exterior de la situación del interno, puede evitar la organización de cualquier evasión. La solución

será señalar un tiempo mínimo de instalación seguida en la misma celda, quien se cifra en dos meses, salvo que comprobados motivos de seguridad, constatados en escrito razonado y comunicado a este Juzgado, obliguen al Centro a cambiar al interno de celda con una frecuencia mayor.

806.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE GRANADA DE 15-03-1995

La queja relativa a la ubicación en el Celular de internos de segunda fase del primer grado (o primera fase) hay que estimarla pues las sucesivas visitas al Centro se le ha constatado la precariedad de las estancias del módulo celular que bien puede estar para el cumplimiento de las sanciones pero no para llevar un régimen de vida normal según el grado a que pertenecen estos internos (primer grado). El propio Centro reconoce que dada la falta de espacio se celebran las actividades de enseñanza en la enfermería. Aunque la ubicación en un departamento o en otro, o la clasificación de fases no es competencia del Juzgado de Vigilancia pues son cuestiones de régimen interno, si lo son (artículo 76-8) las que afecten a los derechos fundamentales y beneficios penitenciarios, que en el caso concreto quedan afectados (derechos penitenciarios) al no reunir espacio suficiente tales dependencias, especialmente el patio y la sala de recreo.

VIS A VIS

807.- SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE 3 JUNIO 1987 (SALA PRIMERA) RECURSO DE AMPARO NÚM. 216/86 (BOE 25 JUNIO 1987)

El análisis de la cuestión planteada exige determinar, en primer lugar, cuál es el acto de los poderes públicos contra el que se dirige la petición de amparo, acto que no se especifica en el encabezamiento de la demanda y que, en consecuencia, ha de ser deducido del texto de la misma y en particular de lo que en ella se pide.

Además del reconocimiento del derecho de los reclusos sometidos al régimen del art. 10 Ley Orgánica General Penitenciaria a mantener relaciones íntimas con sus familiares y allegados, se nos solicita que declaremos que es “inconstitucional”, es decir, contraria a Derecho, la decisión de la Dirección del Centro de no admitirlas, y el art. 97 Reglamento Penitenciario, en el que tal decisión se apoya. Es forzoso entender, por tanto, que el acto que se impugna es el acto (o conjunto de actos) de la Administración Penitenciaria que denegó la petición (o peticiones) que en este sentido le hicieron determinados reclusos y que el presente recurso encuentra su cauce propio en lo dispuesto por el art. 43 de nuestra Ley Orgánica. Los sucesivos recursos interpuestos contra la resolución de la autoridad administrativa ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Bilbao, primero, y ante la Audiencia Provincial de Alava, después, no significan, pues otra cosa que el necesario agotamiento de la vía judicial procedente a la que se refiere el citado art. 43 Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

Aunque el hecho no deja de suscitar alguna extrañeza, la Asociación que hoy acude a nosotros en demanda de amparo ha sido parte actora en esos procesos judiciales, pese a que, como es obvio, no fue ni pudo ser destinataria de los actos administrativos que impugna, que sólo un entendimiento ciertamente muy amplio de lo dispuesto en el art. 162.1.b) de la Constitución permite considerar como incidentes en el ámbito de sus intereses legítimos. Su legitimación para actuar fue, sin embargo, aceptada, bien que por razones cuya solidez no es del todo evidente, por la Audiencia Provincial de Alava, cuyo auto recoge también una inequívoca invitación para acudir ante nosotros en amparo. Esta condición de haber sido parte actora en las actuaciones judiciales previas, la renuncia explícita del Ministerio Fiscal a cuestionar en esta sede la legitimación de la Asociación recurrente y, en último término, la

consideración de que el planteamiento de oficio de tal cuestión, haciendo uso de lo que dispone el art. 84. Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, alargaría inútilmente un proceso que, por razones de fondo, en ningún caso podría conducir a la estimación de la pretensión deducida, aconsejan entrar a resolver sobre ésta, sin que ello implique dar solución al problema que la legitimación de la Asociación Salhaketa plantea. Como es claro, al actuar así, hemos de dejar fuera de consideración la precisión que en su escrito de alegaciones hace la Asociación recurrente sobre la privación de comunicaciones íntimas de los penados (apartado quinto, c), de los Antecedentes), pues esa precisión hace referencia a decisiones que están al margen de las resoluciones judiciales producidas en los recursos en los que la Asociación ha sido parte.

La argumentación jurídica de la demanda en sustancia es la de que, siendo el derecho de los reclusos a mantener comunicaciones íntimas parte integrante de su derecho a la integridad física y moral y a no sufrir tratos inhumanos o degradantes (art. 15 Constitución Española), así como de su derecho a la intimidad personal y familiar (art 18.1 Constitución Española), tal derecho sólo puede ser limitado o restringido por la Ley (art. 25.2 Constitución Española), no por una simple disposición de rango inferior como la contenida en el art. 97 Reglamento Penitenciario, cuya invalidez arrastra necesariamente la de las resoluciones de la Administración Penitenciaria que lo aplican.

Tal argumentación arranca, como es evidente, de la premisa de que el derecho a tener comunicaciones especiales forma parte integrante de los derechos fundamentales que se citan, premisa de cuya validez depende en consecuencia todo el resto del razonamiento y que es necesario, por tanto, examinar en primer término.

Para quienes se encuentran en libertad, el mantenimiento de estas relaciones no es un derecho, sino una manifestación más de la multiplicidad de actividades y relaciones vitales que la libertad hace posibles. Los derechos fundamentales, que garantizan la libertad, no tienen ni pueden tener como contenido concreto cada una de esas manifestaciones de su práctica, por importantes que éstas sean en la vida del individuo. Aseguran que nadie puede ser privado de libertad sino en los casos y en la forma previstos en la Ley (art. 17.1 Constitución Española) y protegen el ejercicio de libertades concretas (por ejemplo, arts. 19, 20, 21, 22, 27 y 28 Constitución Española) o de aquellos ámbitos en los que la libertad vital del individuo implica una exigencia de privacidad (verbigracia artículo 18 Constitución Española), sin que sea ahora necesario entrar en el complejo problema de si esta protección implica sólo obligación negativa del Estado o también la obligación positiva de dictar las normas y adoptar las medidas oportunas para salvaguardar estas libertades en la relación recíproca entre los ciudadanos. Lo que importa al asunto que ahora nos ocupa es subrayar la afirmación que antes hacíamos de que el mantenimiento de relaciones íntimas no forma parte del contenido de ningún derecho fundamental, por ser precisamente, una manifestación de la libertad a secas.

Se sigue de ello, claro está que quienes son privados de ella se ven también impedidos de su práctica sin que ello implique restricción o limitación de derecho fundamental alguno. Es, sin duda, plausible, concorde con el espíritu de nuestro tiempo y adecuado a las Finalidades que el art. 25.2 asigna a las penas privativas de libertad, que el legislador las autorice, pero ni está obligado a ello ni la creación legal transforma en derecho fundamental de los reclusos la posibilidad de comunicación íntima con sus familiares o allegados íntimos que abre el art. 53 Ley Orgánica General Penitenciaria,

sujeta a la previa autorización en la forma que reglamentariamente se determine.

Aunque bastaría con lo dicho para evidenciar la inexactitud jurídica de la premisa de la que arranca todo el razonamiento de los recurrentes y, por tanto, la insostenibilidad de su pretensión, conviene analizar también en concreto la conexión que la demanda pretende establecer entre el derecho a recibir visitas íntimas y los derechos garantizados en los arts. 15 y 18.1 de la Constitución.

Que la sexualidad sea parte importante de la vida del hombre es, desde luego, afirmación que puede ser asumida sin reparo, pero de ello no se sigue, en modo alguno, que la abstinencia sexual aceptada por decisión propia, o resultado de la privación legal de libertad, ponga en peligro la integridad física o moral del abstinerente, tanto más cuanto se trata de una abstinencia temporal como aquí es el caso, pues, aunque las formulaciones generales utilizadas por la recurrente llevan a veces a olvidarlo, ha de tenerse siempre en cuenta que la negativa (o negativas) a permitir visitas íntimas contra la que la Asociación Salhaketa se dirige, aflige sólo a los reclusos sometidos al régimen del art. 10 Ley Orgánica General Penitenciaria, que, según el propio precepto, no puede extenderse más allá del tiempo necesario para que desaparezcan o disminuyan las razones o circunstancias que determinaron su aplicación.

Por la misma razón hay que afirmar que esa negativa y la consiguiente imposibilidad de mantener relaciones sexuales no implica tampoco la sumisión a un trato inhumano o degradante, pues, como ya dijimos en nuestra Sentencia del Tribunal Constitucional 65/1986, recogiendo doctrina del Tribunal Europeo de los Derechos Humanos, para apreciar la existencia de tratos de ese género es necesario que éstos “acarreen sufrimientos de una especial intensidad, o provoquen una humillación o sensación de envilecimiento que alcance un nivel determinado, distinto y superior al que suele llevar aparejada la imposición de la condena” (Fundamento jurídico 4º). La privación de libertad, como preso o como penado, es, sin duda, un mal, pero de él forma parte, sin agravarlo de forma especial, la privación sexual.

Tampoco cabe discutir, es obvio, que la sexualidad pertenece al ámbito de la intimidad, que es incluso uno de sus reductos más sagrados, pero lo que el Derecho puede proteger, y el nuestro, afortunadamente, protege, es la intimidad misma, no las acciones privadas e íntimas de los hombres. Sin duda, una de las consecuencias más dolorosas de la pérdida de la libertad es la reducción de lo íntimo casi al ámbito de la vida interior, quedando, por el contrario, expuestas al público e incluso necesitadas de autorización muchas actuaciones que normalmente se consideran privadas e íntimas. Se pueden, tal vez, considerar ilegítimas, como violación de la intimidad y por eso también degradantes, aquellas medidas que la reduzcan más allá de lo que la ordenada vida de la prisión requiere, pero esa condición no se da en la restricción o privación temporal de las relaciones íntimas con personas en libertad, relaciones que, precisamente por exigencias de lo dispuesto en el artículo 18.1 Constitución Española, han de desarrollarse, cuando son autorizadas, en condiciones que salvaguarden la dignidad de las personas implicadas. La autorización para la comunicación íntima restaura circunstancialmente para el recluso un ámbito provisional de intimidad, siquiera sea al precio, seguramente doloroso, de verse en la dura necesidad de solicitarla, pero esa restauración episódica es resultado de una concesión del legislador, no un imperativo derivado del derecho fundamental a la intimidad.

808.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE VALLADOLID DE 21-02-1990

Aparece como indudable que una practica rutinaria y normalizada como la de exigir, por razones de seguridad en sentido abstracto y sin concreción a dato específico alguno, el registro de los visitantes de los internos con desnudo integral que incluye, claro es, partes del cuerpo en donde, según el criterio dominante en nuestra cultura, reside el recato personal afecta al ámbito de la intimidad corporal constitucionalmente protegida, y que se encuentra amparado en el Ordenamiento jurídico actual del sentimiento de pudor de los visitantes del interno/interna. Sin embargo es necesario conectar el respeto a la intimidad corporal en las personas con el debido mantenimiento de algún tipo de medidas de seguridad que impidan la introducción de objetos prohibidos en los Centros Penitenciarios, razón de ser del registro que normalmente se pretende ¿de que forma?. Contamos en este aspecto con doctrina emanada del Tribunal Constitucional, que si bien no es todo lo contundente que sería deseable, si fija las pautas de actuación a la hora de valorar los intereses en conflicto cuando lo que se pretende es afectar el ámbito de la intimidad corporal, constitucionalmente protegido por en el artículo 18-1, amparándose en razones de interés publico. La doctrina se sentó en la sentencia 37/89 de 15 de febrero en recurso de amparo 235/87 al analizar la orden dada por un Juez de Instrucción en el curso de una investigación penal por aborto a través de la cual se pretendía el análisis ginecológico de una mujer para detectar posibles signos de realización de una conducta abortiva. En el Fundamento jurídico 7º el Tribunal Constitucional establece que la intimidad corporal forma parte de la intimidad personal protegida por el artículo 18-1 de la constitución. Dicha intimidad corporal es inmune frente a toda indagación o pesquisa que sobre el cuerpo quisiera imponerse contra la voluntad de la persona, cuyo sentimiento de pudor queda así protegido por el Ordenamiento en tanto responda a estimaciones y criterios arraigados en la cultura de la comunidad. Continúa la resolución haciendo matizaciones a esta idea de principio: el ámbito de intimidad corporal constitucionalmente protegido no es coextenso con el de la realidad física del cuerpo humano porque este no es una entidad física sino cultural y determinada por el criterio dominante de nuestra cultura sobre el recato corporal. No se consideran intromisiones forzadas en la intimidad aquellas que por la parte del cuerpo a que afecten o por la forma y procedimiento en que se llevan a cabo no han de ser consideradas como un ataque al recato o pudor de la persona, y su protección, no constituyen derechos absolutos y pueden ceder antes exigencias publicas aunque recaiga la actuación requerida sobre el ámbito corporal específicamente protegido. Solo por decisión judicial, que habrá que prever que su ejecución sea respetuosa con la dignidad de la persona y no constitutiva de trato degradante podrá disponerse tal afectación de la intimidad corporal. Se señala en la sentencia reseñada que el examen ginecológico de un profesional de la medicina no constituye trato degradante ni afecta a la dignidad personal. Queda por tanto determinar en que supuestos es legítima la intromisión que analizamos. No basta con advertir que hay intereses públicos en juego. Lo que la protección de la intimidad reclama no es la regularidad formal de la decisión judicial que motivadamente y con fundamento en una excusable previsión legislativa la delimite, sino también, ya en el orden sustantivo, la razonable apreciación de la situación en que se halle el sujeto que pueda resultar afectado, que ha de hacerse en relación con la actuación judicial en curso pues no se ajustaría al derecho fundamental la resolu-

ción que constriñese el ámbito de intimidad de quienes no se hallaran en una posición o situación específica respecto de la actuación judicial, como tampoco respetaría la garantía que consideramos la medida desatenta a toda estimación de proporcionalidad entre el sacrificio del derecho y la situación en que se halla aquel a quien se le impone. Acaba el Tribunal Constitucional afirmando tajantemente que cualquier intento de llevar a cabo una medida como la propuesta, contra la voluntad del sujeto pasivo y mediante el empleo de la fuerza física sería degradante y contrapuesto al art. 15 de la Constitución. Sobre la forma de hacerse los cacheos nada hay previsto específicamente en la legislación penitenciaria (art. 23 Ley Orgánica General Penitenciaria y 76 Reglamento Penitenciario) ni tan siquiera a los propios internos. Si se dice que habrá de respetarse la dignidad de los mismos. En ocasiones, por razones de seguridad concretas y específicas y cuando existan razones individuales y contrastadas que hagan pensar que el interno o interna oculta algo en su cuerpo se podrá acceder a un cacheo integral, pero nunca en los que rutinariamente se practican a la entrada y salida de la celda cada vez que se sale al patio como suele ocurrir en el régimen cerrado u otros asimiladas (art. 10 Ley Orgánica General Penitenciaria). Se sigue así lo expresado por el Tribunal Constitucional en esta materia que habla de la necesaria proporcionalidad entre el ataque a la intimidad de las personas y otras exigencias legales que supongan afectar al recato y pudor de las mismas (Sentencia del Tribunal Constitucional 15 de febrero 1989) en este caso mantener el debido control sobre los internos y cuidar la vigilancia sobre la posible posesión de objetos prohibidos. Por todo ello este tipo de cacheos deberá hacerse sin obligar al interno a desnudarse como regla general, e igualmente respecto a los visitantes de los internos, empleando si es necesario una bata o blusón “ad hoc” para poder palpar el cuerpo del interno. Solo en los casos específicos antes explicados, cuando se vaya en busca de un objeto determinado de los que pueden ocultarse en cualquiera de las partes del cuerpo, no necesariamente en los genitales, sino axilas, muslos, antebrazos...etc, como pudiera ser unas llaves de esposas de las que se fabrican en los Centros Penitenciarios, podrá exigirse un cacheo integral, el cual, ante la negativa del interno, no podrá tampoco practicarse por la fuerza. En caso de los visitantes y ante la creencia fundada de que la visita puede ser aprovechada para introducir algún objeto prohibido en el Centro Penitenciario podrá acordarse su intervención mediante presencia física del funcionario durante la comunicación que podrá visualmente controlar dicha comunicación, salvo en los casos en que se trate de una comunicación especial o íntima en cuyo caso habrá de utilizarse las reglas antes expresadas.

809.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE BADAJOZ DE 20-03-1990

Nos queda por analizar la queja relativa a la prohibición de las comunicaciones especiales a los internos clasificados en primer grado y sometidos al régimen previsto en el artículo 10 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, no deja de sorprender a este Juzgado que, por un lado se justifique esta medida en el artículo 97 del Reglamento Penitenciario que impide tal comunicación a los internos sometidos al art. 10 citado, mientras que se establece tal posibilidad a los internos que, aun clasificados en primer grado estén en la llamada tercera fase, puesto que si de lo que se trata es de aplicar estrictamente el reglamento tal comunicación no debería conce-

derse a ningún interno clasificado en primer grado, en cualquiera de sus fases, o por el contrario, lo que creemos más correcto, deberá concederse siempre y cuando no concurren ninguno de los supuestos del artículo 51-1 de la Ley Orgánica General Penitenciaria.

810.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE SEVILLA DE 26-03-1990

Las comunicaciones especiales, llamadas en la doctrina visitas íntimas, familiares o íntimas, y vis a vis, son objeto de la Sentencia del Tribunal Constitucional 89/87 de 3 de junio, conforme a la cual no forman parte del contenido de ningún derecho fundamental, y su prohibición no infringe los artículos 15 y 18-1 de la constitución, tratándose de una “concesión del legislador”. El Tribunal Constitucional no formula ninguna otra consideración sobre su naturaleza jurídica. Este Tribunal, con la generalidad de la doctrina (Garrido Guzmán, García Valdes) considera que los internos tienen un verdadero derecho establecido en la Ley Orgánica, aunque no sea fundamental, a mantener tales comunicaciones, que no son pues una mera recompensa, una simple concesión de la Administración. Así se infiere de los artículos 53 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y 94-1 del Reglamento Penitenciario puestos en relación con los artículos 46 Ley Orgánica General Penitenciaria y 105, 106 y 256 del Reglamento Penitenciario, siendo estos últimos los que regulan específicamente las recompensas a los internos. Se trata, en segundo termino, de un derecho limitado, sujeto a las restricciones generales del art. 51-1 2º de la Ley Orgánica General Penitenciaria, ya enunciadas. Así lo dice expresamente su art. 52-3 1º. Este precepto dispone también que las comunicaciones especiales se concederán “en los casos con los requisitos y periodicidad que reglamentariamente se determine” siendo esta regla desarrollada en los arts. 94 a 97 del Reglamento Penitenciario. La cuestión se centra en la validez y eficacia del art. 97 en cuanto niega las comunicaciones que analizamos con carácter general, a los internos sujetos al régimen del artículo 10 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, esto es, a los que se encuentran en centros de máxima seguridad.

No puede dudarse de la importancia que las comunicaciones especiales tienen para mantener los lazos del interno con su entorno familiar afectivo, para sus necesidades sexuales y afectivas. Pues bien, tratándose de un derecho establecido por Ley Orgánica, y no de una mera concesión administrativa, con restricciones reguladas por el mismo legislador, pudiendo denegarse por razones de seguridad (arts. 53 y 51 1 y 2 de la Ley Orgánica General Penitenciaria), el problema estriba en dilucidar si la Administración puede luego por vía reglamentaria negar tal derecho con carácter general a determinada categoría de internos esas mismas razones de seguridad, que es justamente lo que hace el artículo 97 del Reglamento Penitenciario tales razones, insistimos, pueden fundamentar que el ejercicio de este derecho se niegue en cuantos casos existan motivos para ello, mediante resolución razonada. Por el contrario estimamos que ello no puede hacerse a priori y en todo caso respecto a internos por el solo hecho, grave naturalmente, de que se encuentren en Establecimiento de cumplimiento de régimen cerrado o departamentos especiales, con abstracción y sin ponderar las circunstancias concretas que se den en cada interno y en cada caso. Las peculiaridades individuales de los internos, que siempre han de tenerse en cuenta,

justificaran en más de una ocasión, que se les prohíba las comunicaciones vis a vis, en cumplimiento estricto del artículo 51, 1 y 2 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, pero su evolución puede hacerlas factibles sin quebranto de la seguridad. En este sentido, el art. 46 del Reglamento Penitenciario que regula el régimen de los centros de máxima seguridad, prevé en su apartado 5 la clasificación de los internos en grupos, pudiendo establecerse distintas modalidades en el sistema de vida de aquellos, según sus características y los grados de control que sea necesario mantener sobre los mismos.

En conclusión, los artículos 53 y 51 de la Ley Orgánica General Penitenciaria en cuanto establecen el derecho a las comunicaciones especiales y los casos en los que deben de denegarse en casos concretos, ha de estimarse que son conculcados en el art. 97 del Reglamento Penitenciario al denegar con carácter general ese derecho a determinada clase de internos por razones de seguridad, que siempre podrán ser parecidas por la Administración en el ejercicio de las facultades que le confirmen los mismos artículos 51 y 53 de la Ley Orgánica General Penitenciaria con control judicial (art. 76 Ley Orgánica General Penitenciaria). Estamos por todo ello ante un precepto reglamentario contrario a lo dispuesto en disposición con rango de ley, como entiende también el Juez de Vigilancia Penitenciaria, y por ello este Tribunal no lo considera aplicable al caso que se resuelve, tal como manda el artículo 6 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, consecuencia a su vez del artículo 117-1 de la Constitución que somete a los Jueces únicamente al imperio de la ley. Por otra parte no se hace pronunciamiento sobre la nulidad del precepto en cuestión al tratarse de materia ajena a esta jurisdicción.

811.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE HUELVA DE 03-05-1990

El recurso del Ministerio Fiscal se funda básicamente en la falta de competencia del Juez de Vigilancia Penitenciaria para prohibir el cacheo con desnudo integral de quienes (visitantes) pretendan mantener con el interno una comunicación especial al amparo de los artículos 53 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y 94 a 97 del Reglamento Penitenciario. El Juez de Vigilancia Penitenciaria en el auto recurrido afirma su competencia argumentando que el modo de practicar los cacheos puede llegar a afectar el derecho del interno a la comunicación especial si las personas que pretenden comunicar con el se niegan a someterse a dichas practicas, de suerte que su intervención en este punto vendría autorizada, en su opinión, por el artículo 76 apartados 1 y 2 g) de la citada Ley la Audiencia Provincial de Huelva, en trance de tener que optar por una u otra solución, y teniendo en cuenta que ninguna de las sentencias del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo invocadas en el auto recurrido versan sobre el concreto problema aquí planteado, se inclina por la falta de competencia del Juez de Vigilancia para controlar los cacheos de personas que, se mire como se mire, son ajenas al régimen penitenciario y cuyo derecho a la intimidad o a no sufrir tratos degradantes o vejatorios, que al fin y a la postre constituye el verdadero objeto del auto impugnado, cae fuera del ámbito jurisprudencial de protección legalmente encomendado a los Jueces de Vigilancia Penitenciaria. De no considerarlo así se llegaría, como el juzgador de primera instancia, a una ampliación exagerada del concepto “afectar”, empleado en el ya citado art. 76-2 G) de la Ley

Orgánica General Penitenciaria, que los Jueces de Vigilancia acabarían perdiendo su condición propia de garantes jurisdiccionales de los derechos de los internos para convertirse en verdaderos rectores de hecho de la política penitenciaria, careciendo entonces de todo sentido el artículo 77 de la misma Ley Orgánica cuando faculta precisamente a los Jueces para formular a la Dirección General de Instituciones Penitenciarias propuestas referentes a la organización y desarrollo de los servicios de vigilancia de los centros. Por tanto, y no detectándose en la medida de cacheo con desnudo personal ninguna intención velada de obstaculizar el derecho del interno a mantener comunicaciones especiales sino un deseo de evitar hasta donde sea posible la introducción subrepticia estupefacientes en el Centro Penitenciario de esta capital, procede estimar el recurso del Ministerio Fiscal y revocar el auto impugnado que imponía al Director del Centro Penitenciario el mandato de que se abstuviera de practicar el cacheo con desnudo integral a los visitantes que desearan tener una comunicación especial con los internos.

812.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SEVILLA DE 25-09-1990

Se hace necesario valorar individualmente si en la solicitud de comunicación especial concurren algunos de los impedimentos de los señalados en el artículo 51 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, estudiándose individualmente la petición del interno en relación con la persona que desea comunicar y si afecta o puede afectar la seguridad, el interés del tratamiento o bien el orden del Establecimiento, siendo aplicable tanto a los internos clasificados en primer grado o con aplicación de art 10 de la Ley Orgánica General Penitenciaria.

813.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SEVILLA DE 17-12-1990

Por lo que se refiere al fondo de la cuestión, manifiesta el Fiscal en su escrito de interposición del recurso, que la resolución respeta lo resuelto por este Juzgado y confirmado por la Ilustrísima Audiencia Provincial de Sevilla, puesto que se refiere a un interno en concreto y por lo tanto debe entenderse individualizada, al concretarse y fundarse en las circunstancias que concurren en el interno que solicitó la comunicación especial. A este respecto cabe señalar que la individualización en el estudio del interno, y de las circunstancias que en él concurren exclusivamente, sino también en el estudio o valoración de las circunstancias concurrentes en las personas con las que pretende comunicar. En efecto, dentro de las peticiones de la comunicación especial que puede hacer un interno con estas características, cabe la posibilidad de que algunas de ellas, por las circunstancias que concurren en las persona con la que desee comunicar, nos aconsejan su no autorización, por elementales medidas de seguridad, pero en todos los casos tal circunstancia puede no concurrir y en tal caso no existe impedimento legal, tal como ya manifestó este Juzgado y la Audiencia, es que la misma autorice. Así se viene actuando en las comunicaciones ordinarias con amigos, en las que tras la petición del interno, tal solicitud es estudiada por el Centro, y se decide si concurre o no, con lo que,

entendiendo, se da cumplimiento a las resoluciones ya mencionadas. Sólo así debe ser entendida la no prohibición de comunicación especial con carácter general, puesto que si por las circunstancias generales del solicitando, se estima que no tiene derecho a la comunicación especial, se está resolviendo con carácter general para todas las comunicaciones especiales de este interno. El estudio individualizado y la resolución razonada, en cada caso concreto, es la única forma de garantizar un derecho reconocido por las citadas resoluciones judiciales, y en consecuencia con ello en el Centro Penitenciario de Sevilla-2, se exige que el interno, en su petición haga constar el D.N.I. y nombre y apellidos de la persona con quien se desea su comunicación especial, de lo que tiene conocimiento esa Fiscalía, que sobre el tema existe un recurso al exigirse por el Centro Penitenciario otros requisitos, como la petición de la persona con quien se desea comunicar y el certificado de residencia, entre otros, a lo que se opuso el Fiscal, que entiende que con el nombre, apellidos y D.N.I. era suficiente para comprobar si tal comunicación debía autorizarse, entendiendo ahora el que provee que es contradictoria la posición del Fiscal. Si se exige el nombre y el D.N.I. de la persona con quien se desea comunicar no es sino para comprobar si las circunstancias personales del mismo puede accederse a ello teniendo siempre en cuenta las concurrentes en el peticionario. A esto, y no a otra cosa, es a lo que nos referimos cuando estimamos que debe entenderse individualizadamente cada petición.

814.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE SANTANDER DE 16-01-1991

La inexistencia de precepto legal específico que establezca las pautas mediante las que deberá llevarse a cabo el registro de los familiares y allegados que acuden a los Centro Penitenciarios a comunicar con los internos, en virtud de los artículos 51 y 53 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, provoca el conflicto, del que este recurso trae causa, entre la vigilancia y seguridad interior de los Establecimientos, artículos 76.4, 89 y 96 el Reglamento Penitenciario y la intimidad personal de los visitantes, como derecho fundamental recogido en el artículo 18 de la Constitución y que ha sido tratado por el Tribunal Constitucional en sentencia 37/89 de 15 de Febrero. En la argumentación jurídica de la misma se contiene que, el ámbito de intimidad corporal constitucionalmente protegido no es coextenso con el de la realidad física del cuerpo humano porque éste no es una entidad física sino cultural y determinada por el criterio dimanante de nuestra cultura sobre el recato corporal, no considerándose intromisiones forzadas en la intimidad aquellas que por la parte del cuerpo a que afectan o por la forma y procedimiento en que se llevan a cabo no han de ser considerado como un ataque al recato o pudor de la persona. Propuesto lo antedicho y vista la forma en que se llevan a cabo los cacheos a familiares en el Centro Penitenciario de Santoña, tal y como se expone en el auto recurrido, cuestión no contradicha en esta alzada, es parecer de esta Sala que los mismos no son atentatorios al recato y pudor de los visitantes ya que se realizan por partes, sin contacto físico alguno, excluyendo en consecuencia el desnudo integral, todo lo cual lleva a las mismas conclusiones a que llegó el Magistrado Juez de Vigilancia Penitenciaria, plasmadas en el auto aquí recurrido, que debe ser confirmado en su integridad.

815.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 06-02-1991

En virtud de lo establecido en el artículo 96 del Reglamento Penitenciario, los visitantes autorizados a una comunicación especial han de someterse, por obvias razones de seguridad, a los controles y registros establecidos, pero esta disposición no faculta al Centro Penitenciario a exigir a los comunicantes la firma de un documento en el que se exprese su conformidad a tales registros, tanto porque dicha exigencia documental no esta prevista legal ni reglamentariamente, cuanto porque la expresión del texto reglamentario “registros establecidos” puede dar lugar, dado su carácter genérico, a una interpretación indebida de los funcionarios del Establecimiento y contravenir el respeto y la dignidad de la persona, que garantiza el art. 76 del Reglamento. Es admisible, por razones de orden practico, informar a los visitantes, previamente al acto de la comunicación, de la prohibición de portar bolsos o paquetes, como establece el citado artículo 96 del Reglamento, e ilustrarles sobre las medidas concretas de control a que deberán someterse, que no podrán exceder del cacheo de prendas superfluas y de la aplicación a la propia persona de los medios mecánicos de detección, pero es contrario a derecho condicionar la realización de la comunicación a una suscripción documental asumiendo el compromiso de sometimiento abstracto a los controles y registros establecidos. La suspensión de una comunicación autorizada no puede fundarse en la negativa a firmar el documento aludido, sino en la oposición de los comunicantes a someterse a las medidas concretas de control exigibles arriba expresadas, procediendo por todo ello estimar la queja formulada.

816.- PROVIDENCIA DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE LA CORUÑA 04-03-1991

Toda vez que tanto los internos como los visitantes han de cumplir las normas reglamentarias que rigen en el Centro, en particular las relativas a los cacheos reglamentarios y de seguridad, y también que la visita desistió voluntariamente de la comunicación antes de ser cacheada, procede desestimar la queja del interno.

817.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SANTANDER DE 04-10-1991

Con carácter previo a la estricta argumentación jurídica, conviene señalar con precisión de qué manera y según comunicación del Centro Penitenciario de Santoña, se desarrollan los denominados cacheos a las visitas íntimas de los internos y que es la siguiente:

1º.- Nunca existe contacto físico entre el funcionario del Centro y la visita, ni hallándose ésta completamente vestida, ni aún después durante el desarrollo de la diligencia.

2º.- La visita nunca llega a encontrarse completamente desnuda.

3º.- El cacheo “estrictu sensu” sólo se efectúa sobre las ropas de la visita.

4º.- Tal cacheo se efectúa en dos fases: Primeramente la visita entrega al funcio-

nario la ropa correspondiente a la parte superior o inferior del cuerpo, para que sea minuciosamente examinada y, una vez revisada por el funcionario, es devuelta a la visita, quien una vez se la ha puesto, procede de idéntica manera con el resto de su vestido no examinado.

Sentado lo anterior, debe decirse que la cuestión planteada no resulta novedosa para este Juzgado, habiendo recaído resoluciones sobre quejas semejantes el 13 de Abril de 1.989; 1 de Junio de 1.989, y alguna otra más recientemente. El art. 51 y 53 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y el art. 76.4 y 96 del Reglamento Penitenciario constituyen el marco de referencia obligada desde la perspectiva de la legislación penitenciaria, en el que se encuadra la cuestión debatida, estableciendo expresamente el art. 96 del Régimen penitenciario, encuadrado en la Sección III del Capítulo VIII, que los familiares y allegados íntimos que acuden a visitar a los internos, deberán someterse a los controles y registros establecidos. tales registros en la forma en que según lo anteriormente expuesto se efectúan, no pueden entenderse atentatorios a los derechos fundamentales recogidos en el art. 15 y 18 de la Constitución (trato degradante, intimidación personal) en forma tal que determine la prohibición judicial de la médica cuestionada. La Sentencia del Tribunal Constitucional 65/1986, recogiendo la doctrina del Tribunal Europeo de los Derechos Humanos, tiene establecido que lo “inhumano” implica un mal de especial intensidad y sólo puede calificarse de degradante lo que produzca una singular humillación y envilecimiento. Por otro lado la Sentencia del Tribunal Constitucional 37/89 de 15 de Febrero, establece respecto del derecho constitucionalmente garantizado de intimidad personal (Art.18.1) de la que forma parte la intimidad personal que la misma no es conexas con el de la realidad física del cuerpo humano y ello por cuanto es una entidad determinada por el criterio cultural sobre recato corporal, de tal modo que no constituye intromisión forzada en la intimidad, aquella actuación que según sano criterio no constituye violación del pudor o recato de la persona. A la vista de tal doctrina, la práctica discutida tendente a evitar la entrada de droga en el Establecimiento, por cuanto para los objetos metálicos o peligrosos existen otras medidas, debe reputarse correcta por dos motivos muy particularmente; porque en ningún momento existe desnudo integral, teniendo en todo momento la visita vestido medio cuerpo cuando menos. Debe entenderse por ello que el fin perseguido con la medida de cacheo en la forma relatada y que es evitar la entrada de droga obligación de la Administración Penitenciaria, según el Art. 3.4 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, se halla en proporción con la práctica discutida, máxime cuando las comunicaciones íntimas se hallan sujetas a las restricciones que suponen el mantenimiento del buen orden en el Establecimiento. (Art. 89 del Reglamento Penitenciario).

818.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SANTANDER DE 11-11-1991

El impedir la entrada de drogas tóxicas o estupefacientes en los Centros Penitenciarios se constituye como obligación de la Administración Penitenciaria en cuya ejecución no puede atenderse a la naturaleza del delito cuya responsabilidad extinguen todos y cada unos de los internos y ello por cuanto tal objetivo se configura como obligación general de la Administración Penitenciaria para el manteni-

miento de la salud de toda la población interna. Limitar los controles preventivos de entrada de drogas, a los internos condenados exclusivamente por delitos contra la salud pública, constituiría una práctica absolutamente ineficaz y contraria a la realidad penitenciaria, siendo sobradamente conocido que internos condenados por delito que nada tienen que ver con el consumo o tráfico de drogas, por sí mismas y también por familiares u otros medios, introducen o intentan introducir en los Centros las mencionadas sustancias. En definitiva, también los responsables de delitos contra la vida humana, propiedad y resto de bienes jurídicos protegidos por el ordenamiento, y las personas que acuden a un Centro Penitenciario deben ser objeto de tales medidas preventivas.

La cualificación de la intensidad del mal que según el Tribunal Europeo de Derechos Humanos supone un trato inhumano, no depende del concepto personal de cada una de las personas sujetas a la medida de control que se discute, ni siquiera de una valoración de una determinada cantidad de dichas personas (argumento que por otro lado iría en contra del recurso, pues simplemente ha sido un conjunto de internos inferior a diez los que consideran la medida como negativa) sino que tal cualificación debe apreciarse o rechazarse en virtud de las circunstancias objetivas en que el discutido “ cacheo “ se efectúa, circunstancias que son las señaladas en el auto recurrido y que el recurrente asume como ciertas. Tales condiciones del cacheo no pueden reputarse como contrarias a trato humano, o como acreditativas de trato degradante, por cuanto ni existe contacto físico que viole el pudor de la persona, ni el desnudo integral. Resulta cierto que la medida es cumplida no a instancia de la persona que realiza la visita, sino en virtud de orden del Centro Penitenciario, pero tal obligatoriedad, ni es gratuita ni arbitraria, con distinción de unos internos sobre otros, sino que obedece como se resaltó a un fin objetivo impuesto al Centro Penitenciario por el propio Reglamento Penitenciario y la Ley Orgánica General Penitenciaria en su art. 3.4.

819.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE TENERIFE DE 18-11-1991

Entrando en la consideración concreta de los pronunciamientos del auto recurrido (auto de Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Tenerife 30-07-91) e impugnaciones de los mismos contenidos en el recurso, en lo que concierne a las tres primeras del recurso referidas a visitas de parientes, amigos, concejales y comunicaciones vis a vis, que el Ministerio Fiscal solicita se declaren nulos por considerarlos antijurídicos o contrarios a derecho, sin mayor especificación, es procedente desestimar el recurso ya que, de una parte, se trata de derechos concedidos a los internos en el artículo 53 de la Ley, sin supeditarlos a futuras disposiciones reglamentarias ni a meras Circulares de la Dirección General, lo cual implica, que el artículo 97 del Reglamento por no acomodarse a la Ley e imponer una limitación que ni contempla ni autoriza la misma, no puede servir para privar, de antemano y de forma general y absoluta, a internos calificados de peligrosos, del disfrute de tales derechos y que todo lo más que tal precepto permite es que, si lo exigen razones de seguridad, se suspendan por medio de resolución fundada y concretizada, tanto en lo concerniente a las visitas como en lo referente al interno a quien se le suspendan tales derechos.

820.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 09-12-1991

Acreditado que la visitante altero el orden y funcionamiento del servicio de comunicaciones familiares al proferir expresiones desacreditativas e irrespetuosas al funcionario encargado del servicio, siendo aquejo al incidente el interno, procedía denegar la comunicación del día 30-08-91, pero no suspender a este del derecho a comunicar con aquel por un período de dos meses habida cuenta la falta de intervención del interno respecto a la actitud desconsiderada del comunicante, por lo que procederá estimar la queja, sin perjuicio de que se pueda denegar la efectividad de las comunicaciones vis a vis autorizadas si el visitante reincide en la actitud aludida.

821.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SEVILLA DE 30-01-1992

Procede reconocer el derecho a las comunicaciones especiales (para 1º grados y arts. 10) de conformidad con lo dispuesto en los arts. 94, 95 y 96 del Reglamento Penitenciario entendiendo que las circunstancias concretas e individualizadas aconsejan lo contrario, en cuyo caso podrán ser denegados motivadamente.

822.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE LAS PALMAS DE 10-03-1992

El art. 51-1 de la Ley Orgánica General Penitenciaria proclama con carácter general y del principio de derecho de los internos en Establecimientos Penitenciarios a comunicar periódicamente con familiares y amigos. Este derecho es concebido con gran amplitud al exigirse (párrafo 2º del citado precepto orgánico) que no tenga más restricciones que las impuestas por razones de seguridad, interés del tratamiento y buen orden del Establecimiento. Como manifestación de aquel derecho (y participando por tanto de su espíritu) el art. 53 de la Ley Orgánica General Penitenciaria admite la posibilidad de que aquellos internos que no puedan obtener permisos de salida puedan mantener comunicaciones especiales en locales adecuados con familiares y allegados íntimos. En su párrafo 2º el mismo artículo 53 Ley Orgánica General Penitenciaria (remitiéndose a lo dispuesto en el art. 51-1 pº 2º) se pronuncia expresamente por el carácter excepcional de las restricciones a este tipo de comunicaciones por razones de seguridad, interés del tratamiento y buen orden del Establecimiento. La regulación a que hemos hecho referencia anteriormente viene recogida en la Ley Orgánica General Penitenciaria, norma esta con carácter y rango de Ley Orgánica que no puede ser desconocida por normas de jerarquía inferior lo que sería contrario al principio de jerarquía proclamado por el art. 9-3 de la Constitución, art. 1-2 del Código Civil, arts. 23, 26 y 28 de la Ley de Régimen jurídico de la Administración del Estado y el art. 6 de la Ley Orgánica del Poder Judicial que ordena a los jueces y tribunales no aplicar los reglamentos o cualquier otra disposición contraria a la constitución, a la ley o al principio de jerarquía normativa. En relación con lo anterior debe rechazarse por restrictivo respecto de la regulación legal el desarrollo que de esta materia hace el artículo

97 del Reglamento Penitenciario y la circular 2 de agosto de 1991. Respecto al primero, la afirmación que hace de que “por razones de seguridad no se concederán comunicaciones de este tipo a los internos sujetos al régimen del artículo 10 de la Ley Orgánica General Penitenciaria” debe entenderse dentro del marco orgánico establecido por los artículos 51 y 53 de la Ley Orgánica General Penitenciaria Y no cabe por tanto privar, indiscriminada y automáticamente, del derecho a realizar comunicaciones íntimas a toda una clase de internos, sino que habrá de valorarse caso por caso las circunstancias concurrentes en el interno sometido al art. 10 Ley Orgánica General Penitenciaria y resolver en consecuencia. Tampoco es de recibo el desarrollo que de esta materia realiza la aludida circular de 2 de agosto de 1991, toda vez que amplía sin habilitación legal para ello las causas y motivos de restricción de lo que (en palabras del Tribunal Constitucional en Sentencia 89/1987 de 3 de junio) bien no puede considerarse un derecho fundamental, si es un derecho establecido por Ley Orgánica y nunca una concesión administrativa.

823.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MÁLAGA DE 24-11-1992

En el presente caso el problema que se plantea es el de determinar si nuestra legislación penitenciaria admite o no las relaciones homosexuales. El interno de acuerdo con el art. 25 de la Constitución goza de los derechos fundamentales recogidos en el capítulo II de su título I –entre los que se encuentran los de igualdad del artículo 14 e intimidad del art. 18– sin mas aceptación que los que se vean expresamente limitados por el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la ley penitenciaria. El mismo, según el art. 4 Del Reglamento Penitenciario, no se halla excluido de la sociedad, sino que continua formando parte de la misma, siendo fin primordial de las Instituciones Penitenciarias (arts. 1-1 Ley Orgánica General Penitenciaria y 1-1 del Reglamento Penitenciario) su reeducación y reinserción social mediante la aplicación, durante su estancia en prisión, de los métodos y medios tratamientos necesarios y aceptados tendentes a su consecución.

Admitida la posibilidad del mantenimiento de relaciones sexuales dentro de la prisión, el hecho de que se trata de un derecho no de un beneficio o recompensa penitenciaria, (si bien de carácter limitado ya que pueden entrar en juego las restricciones del art. 53-2 de la Ley Orgánica General Penitenciaria en relación con el 51-1 y 2 de la misma norma, por razones de seguridad, interés del tratamiento o buen orden del Establecimiento) y que ello es tendente a lo que la Constitución (art. 25-2 in fine) denomina derecho “al desarrollo integral de la personalidad” del condenado a pena de prisión, lo cierto es que no hay razones suficientes para negar que aquellas relaciones puedan ser practicadas de idéntica forma como se realizan en libertad, y partiendo de las mismas consideraciones abiertas y liberales imperantes en la sociedad en la que el interno sigue estando integrado. El artículo 96 del Reglamento Penitenciario se refiere a familiares o allegados íntimos. Respecto de los familiares no se plantean problemas hermenéuticos pues resulta claro su significado sin que tenga aplicación al caso concreto dado que en nuestro país no está permitido el matrimonio entre personas del mismo sexo (arts. 44 y 66 del Código Civil). Es en el termino allegados íntimos

donde surgen las dudas interpretativas; para el diccionario de la lengua española allegado significa cercano, próximo e íntimo se aplica a la amistad muy estrecha y al amigo muy querido y de confianza, de lo que puede deducirse que el legislador al hablar de allegado íntimo esta aludiendo a amistades próximas al interno. Es sabido que tanto García Valdes como la doctrina actual de Instituciones Penitenciarias, plasmada en circulares, mantiene que lo que el legislador exige es que las relaciones no matrimoniales sean “amorosas, heterosexuales, estables y continuadas” acudiendo para su justificación al espíritu del legislador, mientras otros autores como Garrido Guzmán o Mapelli Caffarena mantiene la posibilidad de relaciones homosexuales siempre que exista una relación amistosa, afectiva y duradera. El criterio de acudir al espíritu del legislador para llegar a la correcta exegesis de la misma choca frontalmente con el hecho de que se trataría de una solución no acogida por la ley con los inconvenientes que suponen las interpretaciones restrictivas y con la necesidad de que las normas sean interpretadas “según la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas” de acuerdo con el artículo 3-1 del Código Civil. La postura contraria a la posibilidad del mantenimiento de relaciones sexuales entre presos del mismo sexo en el interior de los Centros Penitenciarios vulneraría claramente el principio de igualdad establecido como derecho fundamental por el artículo 14 de la constitución, cuando literalmente recoge que los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social”. Su admisión, por el contrario, implicaría una renuncia a formular un juicio de valor subjetivo de como deben ser las relaciones sexuales entre dos personas en línea con la postulada del Estado (amen de social y de derecho) democrático en que España se constituye de acuerdo con el artículo 1-1 de la norma suprema, paliando los inconvenientes (posible escándalo en términos morales en el interior del Establecimiento) de su puesta en practica a través del estricto cumplimiento del mandato (del que es postulado previo ineludible el artículo 18-1 de la constitución) del precepto del art. 51-1 y 2 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, en relación con el 53-2 de la misma norma, cuando ordena que estas comunicaciones se celebren de manera que se respete al máximo la intimidad.

824.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 30-12-1992

Que a la vista del informe del Ministerio Fiscal y practicadas las actuaciones que se consideran suficientes para determinar la naturaleza y circunstancias de los hechos denunciados, se estima ajustado a derecho el acuerdo de la Junta de Régimen que prohíbe las comunicaciones vis a vis al recurrente que se encuentra sometido al régimen del art. 10 de la Ley Orgánica General Penitenciaria por cuanto se halla bajo la cobertura del art. 97 del Reglamento Penitenciario, que expresamente especifica la decisión cuestionada y sobre la que se ha pronunciado el Tribunal Constitucional desestimando el amparo solicitado en sentencia 89/1.987 de 3 de Junio, por lo que procede desestimar la queja sobre denegación de comunicación vis a vis.

825.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 01-04-1993

Las comunicaciones especiales intercarcelarias, es decir, entre internos de distintos Centros Penitenciarios, al no tener una regulación específica y determinada en la legislación penitenciaria, carecen del soporte legal necesario para que pueda ser exigible su concesión y periodicidad, dadas sus características forzosamente limitadas por motivos de conducción, disposición de medios materiales y personales necesarios, distancias intercarcelarias, intervención de las autoridades penitenciarias concurrentes y comprensibles razonables de seguridad. De lo expuesto se deduce que, aunque no aparecen tampoco expresamente prohibidas por la citada legislación penitenciaria, en el caso de que se reunieran las demás condiciones, es obligado admitir que, aunque pese a su dudosa aplicación se consideran bajo la cobertura legal de los artículos 94 y 95 del Reglamento Penitenciario, habrían de venir sujetas en su concesión y periodicidad a las limitaciones indicadas. Lo razonado anteriormente conduce forzosamente a la conclusión de que las comunicaciones especiales, cuya autorización como todas las demás corresponde a los directores de los Centros Penitenciarios (art. 276-11 del Reglamento Penitenciario), cuando solicitan para la celebración entre internos de distintos Establecimientos Penitenciarios, han de tener un carácter excepcional y su concesión y periodicidad resultara sujeta, por su necesaria acomodación al conjunto de circunstancias que han de concurrir, a cierta discrecionalidad.

826.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE CÁDIZ DE 03-05-1993

La solicitud del recurrente de que se revoque la denegación de la comunicación especial vis a vis y se le conceda ésta debe ser rechazada, porque, estando el interno sujeto a la intervención de las comunicaciones ordinarias orales y escritas (medida cuya adopción no consta impugnada), resulta lógica y justificable, al amparo del art. 51.1 párrafo segundo, en relación con el 53, ambos de la Ley Orgánica General Penitenciaria, la denegación de la comunicación especial vis a vis, ya que de permitirse quedaría frustrado, por la intimidad propia de esa clase de comunicación, el fin que persigue la intervención de las comunicaciones ordinarias, con quiebra así de la seguridad y buen orden del Centro por los que se adoptó esta medida no impugnada en el recurso.

827.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE ZARAGOZA DE 06-05-1993

De la interpretación sistemática, racional y lógica de los artículos 97 y 112-5º del Reglamento Penitenciario, se llega a la conclusión de que los internos sometidos al régimen del artículo 10 de la Ley Orgánica General Penitenciaria están privados, mientras dure tal situación, de las comunicaciones especiales a las que se refiere el artículo 94 del citado Reglamento.

828.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE LA CORUÑA DE 12-05-1993

La comunicación de los internos con otras internas es una cuestión que puede requerir una mejor delimitación de los casos y supuestos, pero ello no supone que se permita entrar en esferas de intimidad y afectividad que los internos, como cualquier otro ciudadano, no tienen que compartir con nadie más que con aquellas personas que elijan. El único elemento que se debe, o puede controlar, dentro del respeto obligatorio a la intimidad es la voluntariedad de la comunicación por ambos solicitantes, evitando presiones o imposiciones de uno u otro, y que las comunicaciones íntimas solo se concedan a parejas de una cierta estabilidad, pero sin que ello suponga que la relación deba ser anterior a la entrada en prisión, o que deba prolongarse más allá de lo que los implicados deseen.

829.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 14-03-1994

Se fundamenta la denegación de la comunicación especial solicitada por el interno exclusivamente en el hecho de haber dado muerte a un interno; sin embargo tal denegación lo es en contra del criterio del Equipo de Observación y Tratamiento el cual, parece que por unanimidad, no ve inconveniente en dicha comunicación. Las comunicaciones íntimas no tienen el carácter de “premio”, ni su denegación, paralelamente, es de sanción. Es uno más de los derechos penitenciarios, siempre condicionados, que superada ya la literalidad del art. 97 del Reglamento Penitenciario (véase las normas tipo de 02-08-91), sólo puede verse denegado por razones de seguridad. En el caso tales razones se indican genéricamente sin una referencia, si quiera mínima, a las circunstancias en que se produjo la agresión citada y que pudieren justificar aquellas. No haciéndose esa referencia y no citándose razón alguna tratamental, al contarse con el voto favorable (o no negativo) del Equipo de Observación y Tratamiento, como va dicho, no parece existan razones concretas, salvo la expuesta, para denegar su comunicación cuyo riesgo puede ser prevenido por la aplicación de las medidas reglamentarias.

830.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MÁLAGA DE 06-04-1994

Respecto a la comunicación vis a vis con una interna, si bien el artículo 94 y ss del Reglamento Penitenciario concede este derecho a los internos, para el disfrute del mismo el interno debe acreditar la existencia de vínculo sentimental con la persona con la que quiera comunicar; por consiguiente, se desestima esta petición ya que el interno según informe del Centro Penitenciario no ha aportado certificado de convivencia.

831.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE OCAÑA DE 28-04-1994

Respecto a la intervención de las comunicaciones, el art. 25 de la Constitución Española autoriza la limitación de los derechos fundamentales de los presos cuando venga dispuesto por la Ley Penitenciaria, y el artículo 51-1 de la Ley Orgánica General Penitenciaria faculta al Director del Establecimiento para acordar “la suspensión o intervención de las comunicaciones orales y escritas de los internos por resolución motivada”. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos (affaire Golder arret de 21 de febrero de 1975) vino a declarar que “la necesidad de interferir” en el ejercicio de los derechos de un condenado recluso respecto a su correspondencia debe apreciarse en función de las exigencias normales y razonables de la detención. La “defensa del orden” y la “prevención de infracciones penales”, por ejemplo, pueden justificar interferencias más amplias en relación con un recluso que con una persona en libertad”. En el expediente en cuestión consta que a la interna se le ha denegado una comunicación con allegados sin motivación alguna, y por ello debe ser estimada la queja, pues el derecho de los internos a comunicar con sus visitantes solo puede decaer cuando existan razones suficientes que afecten a principios como la seguridad del Establecimiento o la prevención del delito, pero no es admisible que la Administración deniegue estas comunicaciones sin motivación.

832.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MURCIA DE 05-05-1994

En lo que se refiere a la utilización de una celda normal, provista de barrotes y mirilla para la celebración de las comunicaciones especiales, según se informa por la Dirección del Centro, es debido a razones de seguridad que aconsejan que este tipo de comunicaciones no tenga lugar en las mismas dependencias que el resto de los internos, en atención a las características de los destinados en el departamento especial, si bien la celda utilizada para tal finalidad reúne las condiciones debidas, teniendo autorizadas comunicaciones especiales únicamente el interno del Departamento especial, por lo que no ha lugar a estimar este motivo de la queja. Igualmente, ha de desestimarse en lo que se refiere a la obligatoriedad de situarse al fondo de la celda en los recuentos y que obedece a razones de seguridad.

833.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 07-06-1994

Dejando aparte que resulta problemático que el interno, en la actualidad, pueda tener autorizadas comunicaciones especiales, puesto que disfruta o puede disfrutar de permisos de salida, lo cierto es que para resolver la cuestión planteada hay que conjugar una serie de derechos y prioridades como lo son la higiene de internos y visitantes y la seguridad del Centro Penitenciario, así como el buen orden y, en consecuencia, garantizando el Centro la entrega de sábanas limpias, la existencia de gel de baño, que se entregan toallas limpias para cada comunicación y habiendo dado buenos resultados no parece, en principio que deba alterarse esa trayectoria, pero tam-

poco que deba rechazarse la posibilidad de que la persona que venga a comunicar con el interno pueda aportar esa ropa (sábanas, cabezal y toallas), que deberán ser cacheadas minuciosamente, no pareciendo tan oportuno la entrega de comidas o bebidas por razón de seguridad y lo mismo en cuanto a la salida de objetos que no podrán ser otros que las ropas que hayan entrado y sin que puedan utilizarse aquellas prendas a que se refiere el artículo 401 del Reglamento Penitenciario, ya que la finalidad concreta de su entrega lo es para el uso exclusivo del interno en la celda que le haya sido asignada.

834.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 22-06-1994

Respecto a las comunicaciones familiares e íntimas el artº 53 de la Ley Orgánica General Penitenciaria establece este tipo de comunicaciones, que se concederán con arreglo al artº. 51.1 de la Ley Orgánica General Penitenciaria (con máxima intimidad y sin otros restricciones que las derivadas de la seguridad, interés del tratamiento y buen orden del Establecimiento). Por su parte el artº. 97 Reglamento Penitenciario dispone que por motivos de seguridad no se concederán comunicaciones de este tipo a los internos sometidos al régimen del artº 10 Ley Orgánica General Penitenciaria. Preceptos ambos (51 Ley Orgánica General Penitenciaria y 97 Reglamento Penitenciario) cuya constitucionalidad ha sido específicamente declarada en Sentencia del Tribunal Constitucional de 3 de junio de 1.987 cuya tesis nuclear es, por un lado, que el mantenimiento de las relaciones íntimas no forma parte del contenido de ningún derecho fundamental por ser, precisamente, una manifestación de la libertad a secas y, por otro, que la restauración episódica de las mismas es resultado de una concesión del regulador y no un imperativo (véase Fundamento jurídico 2º). Las tantas veces citadas normas amplían, sin embargo, el contenido reglamentario, a autorizar una comunicación especial cada dos meses, valorando la peligrosidad del interno y previo informe del Equipo de Observación y Tratamiento y toda vez que se cumplan los requisitos ya puestos de manifiesto: transcurso de dos meses y conducta adaptada. Esta autorización por la vía normativa indicada, no puede interpretarse como la conversión de la naturaleza jurídica de este tipo de comunicaciones en un derecho absoluto (no lo son en ningún caso) sino condicionado al cumplimiento de los requisitos de su propia regulación y consecuentemente su posible denegación es ajustada a derecho.

835.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE GRANADA DE 25-07-1994

Respecto a las comunicaciones vis a vis, al interno sólo pueden serle impedidas tales comunicaciones por las siguientes causas: Como sanción en virtud de un expediente disciplinario con el límite del artículo 111 apartado d) del Reglamento y teniendo en cuenta que las sanciones siempre han de ser adecuadas a la falta que corrigen, por lo que sólo se puede imponer tal sanción cuando las personas a las que se refiere dicha comunicación han participado en los hechos que se sancionan (ej. si un pariente introduce droga y se la proporciona al interno...). Igualmente, por moti-

vos de seguridad, o de que se esté preparando una actuación delictiva, o conforme al artículo 51 de la Ley Orgánica General Penitenciaria (art. 90 y 91 del Reglamento). Así mismo por razones de tratamiento o del buen orden. No se puede considerar como razón de “tratamiento” la exigencia de buen comportamiento durante dos meses para gozar de tales comunicaciones orales, pues se considera excesivo y contrario a dicho tratamiento una medida tan rigurosa, adoptada en Circulares de la Dirección General, cuya legalidad ofrece serias dudas por no respetar los preceptos indicados, y considerando que es contraproducente para el tratamiento establecer condicionantes tan rigurosos para permitir el mantenimiento del contacto y periódica asistencia de sus familiares los que van a facilitar el proceso educativo y de reinserción social evitando el aislamiento e incomunicación por períodos tan dilatados que afecten a la propia estabilidad psíquica y emocional del interno, y salvo que las contadas causas justificadas según la Ley y el Reglamento de mantenimiento del buen orden, seguridad del Centro, evitación de posibles delitos, sanciones firmes o tratamiento, entendido en el sentido favorable, para el desarrollo integral humano del interno.

836.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CEUTA DE 04-10-1994

Se plantea una vez más ante este Juzgado un asunto relativo a la denegación de comunicación vis a vis por parte de la Administración Penitenciaria, materia esta sobre la que ya ha tenido oportunidad de pronunciarse este operador judicial en repetidas ocasiones precedentes partiendo siempre de la base, ampliamente defendida por abundante y uniforme doctrina jurisprudencial, del irrefutable derecho que tienen los internos a este tipo de comunicaciones, y que encuentra su regulación en nuestro Ordenamiento penitenciario en los artículos 51 y siguientes de la Ley Orgánica General Penitenciaria y 90 y siguientes de su vigente Reglamento Penitenciario, siendo su fundamento y razón de ser en el propósito de evitar el desarraigo social de los internos, así como en la reeducación y la reinserción social de los mismos, teniendo en cuenta el desarrollo integral de su personalidad, dentro del marco constitucional y supranacional que delimitan, respectivamente, el art. 25-2 de la Constitución española y el art. 10-3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 19 de diciembre de 1966. Las presentes consideraciones proyectadas al caso ahora enjuiciado, coloca en la necesidad de resolver acerca de la justificación o no de las limitaciones de ese derecho que se dicen operadas en el caso concreto que se examina, puesto que la Administración Penitenciaria puede denegar el ejercicio del repetido derecho, por razones de orden, régimen o seguridad, siempre respecto a casos y circunstancias determinadas, o que además ha de justificar debidamente mediante resolución fundada y motivada. Sentado lo anterior, de la lectura del informe remitido por el Director del Centro se aprende que la negación a la petición cursada por el recurrente para comunicar vis a vis con su amiga, se ha basado en la motivación ofrecida por el Coordinador de Seguridad, según el tenor del oficio recibido en este Juzgado, aquella no le ha sido comunicada al interno recurrente, falta de conocimiento que ha privado al recurrente de cualquier posibilidad de articular sus argumentos en defensa de sus intereses y de la concreta defensa de la pretensión que postula. Consecuencia de lo dicho, con independencia de la valoración que, en su

momento, pueda merecer la expresa motivación, ha de ser que la restricción del ejercicio del derecho pretendido por el interno es nula de pleno derecho en cuanto infringe el Ordenamiento jurídico penitenciario, debiendo la dirección del Centro proveer en el plazo más breve posible a la petición del interno, mediante la notificación en legal forma del contenido completo del acuerdo razonado que pudiera adoptarse. De lo anterior se colige también que no pueden en modo alguno constituir resolución razonada y fundada la mera notificación de la denegación de la petición, la cual no pasa de ser una un acto de naturaleza voluntarista carente de la mínima y necesaria argumentación o razonamiento, por lo que, en consecuencia, en lo sucesivo, la Dirección del Centro evitará esa práctica, quedando obligada a comunicar el criterio razonado transmitido por la meritada Coordinadora y que, al parecer, constituye el exclusivo apoyo argumental de la denegación acordada por la Junta.

837.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 07-10-1994

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 96 del Reglamento Penitenciario, los familiares o allegados íntimos que acudan a visitar a los internos en los locales (art. 95) dedicados a comunicaciones especiales, no podrán ser portadores de paquetes o bolsos, de donde se deduce que no podrán introducir los elementos que solicita el interno (autorización de que su compañera traiga del exterior las sábanas, toalla y elementos de higiene personal) ya que evidentemente si se excluye el contenido y en atención a esto, si con anterioridad se hubiera autorizado se entiende un cambio justificado.

838.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE OCAÑA DE 20-10-1994

A la interna se le ha denegado una comunicación íntima, no por los motivos legalmente previstos, si no por “el seguimiento de los postulados y directrices del colectivo de presos del “Exercito Guerrillero do Populo Gallego”, motivación manifiestamente insuficiente para privar a la interna de un derecho penitenciario, por lo que procede la estimación de la queja.

839.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 14-12-1994

Este Juzgado viene distinguiendo entre las comunicaciones especiales y las comunicaciones orales, estableciendo que el artículo 53 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y el 94 del Reglamento, fijan la necesidad de que haya un local para tales comunicaciones especiales, y si bien es cierto que se haya venido utilizando estas salas que, al parecer, deberían ser destinadas únicamente a la comunicación entre dos personas heterosexuales, el hecho de haberse ampliado a las comunicaciones entre familiares y allegados íntimos, priva en cierto modo de sentido la exclusividad a que antes nos referimos, pero siempre quedara la necesidad de que a la comu-

nicación que se solicita acudan familiares, por que el término allegados íntimos, o se entiende como parejas a las cuales se les da equiparación con el matrimonio o no existe contenido para dicho concepto quedando únicamente opuesto familiares y amigos y, como quiera que en las mencionadas salas, no se ha incluido amigos siguiendo la tónica del art. 51 de la Ley Orgánica General Penitenciaria se ha de entender que cuando no concurran familiares a la visita no podrá realizarse en la mencionada sala.

840.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 14-12-1994

Si bien las comunicaciones especiales son tratadas en sección aparte en el Reglamento Penitenciario y en tal sentido habla de allegados no hay que olvidar que se refiere, fundamentalmente, a que deberán existir locales para tales comunicaciones pero hay que entender, como es natural, que dada la intimidad de dichas comunicaciones, cuando sean de dos personas (en este caso el interno y una mujer) para que exista la pertinente intimidad, al solicitarse una reunión de cuatro personas que podría realizarse en otra sala destinada al efecto para distinguir esta comunicación de las que se hacen en locutorios, no vemos inconveniente en que, dado el carácter general de la comunicación, que viene determinado por el art. 51 de la Ley Orgánica General Penitenciaria se refiere a familiares, amigos.... Sin referirse a allegados íntimos, cuando se trate de una comunicación de varias personas (límite de cuatro), siempre que alguna de ellas o la mayoría sean familiares, no vemos inconveniente en que concurra algún amigo, que como decíamos en el auto de 29-08-94 no se puede certificar teniendo que pasar por dicha calificación cuando se la atribuyan los interesados.

841.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 20-12-1994

Entre el Reglamento Penitenciario y la Ley Orgánica General Penitenciaria regulan las comunicaciones orales distinguiendo entre familiares o allegados íntimos por un lado y amigos por otro y entre comunicaciones ordinarias y especiales, significando que, como indica el Centro, estas comunicaciones han de ser entre personas heterosexuales que constituyen matrimonio o una unión de hecho (allegados íntimos) con carácter estable y continuado y para estas han creado unas salas adecuadas y con una interpretación liberal, en vez de reducir estas salas a las comunicaciones estrictamente especiales se viene haciendo uso de ellas para las comunicaciones con familiares en comunicaciones en los que falta el contacto íntimo con los participantes que, además del interno, no pueden superar a cuatro. El interno, con su cita de dos autos de este Juzgado no viene sino a corroborar que el mismo tiene derecho a comunicar con amigos, diciendo que la amistad se prueba con su invocación pero que no se refiere a la sala especial sino a la comunicación ordinaria por locutorios pero haciendo una interpretación amplia del artículo 94 del Reglamento Penitenciario entendíamos en otros autos que cuando concurren familiares en el sentido antes referido y entre ellos hubiera algún amigo que podría éste

ser admitido en la sala de comunicaciones especiales, pues entendiendo que existen varias personas no va a darse conducta sexual con cada una de ellas, y por tanto así se autorizan cuando excedan de dos y no sobrepasen de cuatro, dando así un uso lato de las mencionadas salas.

842.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 2 DE 30-12-1994

El art. 53 de la Ley Orgánica General Penitenciaria regula las comunicaciones especiales de “visitas familiares” y de “allegados”, previéndolas únicamente para aquellos internos que no puedan obtener permisos de salida, de los cual se deduce que estas comunicaciones están previstas únicamente entre internos y personas en libertad. En base a ello y al no tener una regulación específica en la legislación penitenciaria las comunicaciones intermodulares, entre internos del mismo Centro, las peticiones de las mismas carecen del soporte legal necesario para ser exigibles por lo que no existiendo violación del precepto reglamentario alguno procede mantener la resolución recurrida, desestimando el recurso de reforma interpuesto.

843.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE ALICANTE DE 03-01-1995

En el caso de autos en un cacheo al interno después de una comunicación especial “vis a vis” con sus padres se le encuentra en el ano (parte fuera) dos envoltorios que contenían una jeringuilla sin aguja y dos envoltorios plásticos alargados, así como porciones pequeñas de sustancia prohibida, hecho reconocido por el propio interno y que fue sancionado como incurso en art. 109 F) del Reglamento con la sanción de 7 días de aislamiento e independientemente de esta sanción se acordó restringirle el derecho a las comunicaciones especiales durante 7 meses, lo cual es ajustado a Derecho.

844.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE OCAÑA DE 05-01-1995

El hecho de estar condenado por un delito de corrupción de menores no implica, por si mismo, que le deban de ser denegadas las comunicaciones especiales con su cónyuge e hijos, salvo la víctima del delito, cuando no hay constancia de que existan las razones impeditivas consignadas en el artículo 51-2 de la Ley Orgánica General Penitenciaria.

845.- OFICIO DEL JUZGADO CENTRAL NÚMERO 3 DE 13-01-1995

Se concede autorización para que sea visitado una vez por semana por su familia en régimen de vis a vis, siempre y cuando se guarden las oportunas medidas de seguridad y normas de funcionamiento interno.

846.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE PUERTO SANTA MARÍA DE 15-02-1995

La Dirección del Centro presume, en perjuicio del interno, que el consumo de las sustancias estupefacientes se verifico durante la realización de la comunicación especial sin que exista prueba directa o indirecta del tal hecho, que podía haber sido atestiguado fácilmente por el funcionario adscrito al servicio de comunicaciones mediante la descripción del estado que presentaba el interno y su remisión a los servicios médicos caso de que presentara síntomas de consumo de alguna sustancia tóxica. El análisis demuestra el consumo de cocaína y opiáceos pero no que este se halla verificado durante la realización de la comunicación, habiendo podido ser efectuado en cualquier momento durante el transcurso de las 96 horas (cocaína) o 48 horas (opiáceos) anteriores a la recogida de la muestra de orina para el análisis. Estas consideraciones obligan a la estimación de la queja formulada dejando sin efecto el acuerdo de la dirección de denegación del vis a vis, sin perjuicio de que a la vista de los antecedentes del interno por su drogadicción se puedan imponer restricciones en cuanto al modo en que la comunicación se celebre pero no respecto todas las personas con carácter general.

847.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE PUERTO SANTA MARÍA DE 20-02-1995

El consumo de drogas o sustancias estupefacientes en el interior de los Establecimientos penitenciarios se encuentra prohibido por la legislación penitenciaria al castigar en el art. 109-i de su reglamento el uso de drogas tóxicas, sustancias psicotrópicas o estupefacientes, salvo prescripción facultativa. Consecuentemente, la Administración Penitenciaria debe velar porque en el recinto penitenciario no se haga uso de las mismas adoptando las medidas oportunas a tal fin. Como no es infrecuente que algunos internos en connivencia con las personas que entran en el Establecimiento a fin de mantener comunicaciones especiales aprovechen la intimidad de este tipo de encuentros para consumir las sustancias que clandestinamente son introducidas por los visitantes es lógico que la Administración establezca ciertos controles, siendo uno de ellos, en caso de sospecha de consumo de sustancias estupefacientes, la realización de análisis de orina a fin de detectar la presencia de sus compuestos. La negativa del interno a someterse a los análisis o su no colaboración constituye una causa valida para denegarle la realización de la comunicación especial solicitada, puesto que el art. 95 Párrafo 2º del Reglamento Penitenciario en sintonía con el art. 51.1 Párrafo 2º de la Ley Orgánica General Penitenciaria, al que se remite el art. 53 párrafo 2º de la misma, permite que por razones de orden del Establecimiento se pueda reducir el numero de las comunicaciones.

848.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE ZARAGOZA DE 03-04-1995

Este Juzgado ateniéndose a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional que se atiene a la razonabilidad de lo pedido para su concesión, en otras resoluciones ha venido autorizando al interno para llevar sus sábanas, toalla y útiles de aseo ya que

ni del art. 231 ni del capítulo V del título IX se deduce una prohibición y tampoco esta previsto el caso como de obligación del Centro Penitenciario para suministrar dicho material y ello no es preciso que sea suministrado por el Centro que, igualmente, puede hacerlo cuando el interno no lo aporte.

849.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 2 DE 16-05-1995

Si bien el artículo 95 del Reglamento Penitenciario establece que por razones de orden y seguridad del Establecimiento se pueden reducir el número de comunicaciones especiales, sin señalar un límite temporal, este juzgado considera que dicho precepto debe ser interpretado sistemáticamente poniéndolo en relación con aquellos otros que guarden relación, y, en concreto, con los artículos 100 d/, por lo que considera que, en ningún caso, la suspensión debe tener una duración superior a un mes, que es el límite máximo que se puede imponer, y ello, incluso, sin llegar a privar de la comunicación, sino reduciendo al mínimo de tiempo reglamentario, cuando su aplicación es como respuesta a la comisión de una falta disciplinaria muy grave o grave (art. 111 d/ del Reglamento Penitenciario) ello sin perjuicio de que subsistieran o no se repitieran las razones que hayan determinado la suspensión, se pueden prorrogar el tiempo que sea necesario para salvaguardar los concretos bienes jurídicos que en esta colisión de intereses deben prevalecer, pero siempre respetando de nuevo aquel límite que no debe ser sobrepasado sin dar cuenta motivadamente de ello a la autoridad judicial competente.

850.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 22-05-1995

Las comunicaciones especiales se configuran en el Derecho español como un derecho de los internos que no pueden acceder a los permisos de salida; derecho que, obviamente, no es absoluto sino condicionado o, si se prefiere, limitado por la exigencia de determinados requisitos. Es claro también que este derecho puede ser “restringido” por tres razones: seguridad, orden y tratamiento y que tal restricción afecta al derecho mismo con independencia del momento en que se produzca el acto determinante de la restricción. En este caso no se está, a juicio de quien provee, ante un supuesto de uso inadecuado de una comunicación especial, concreta, la cual podría ser suspendida –interrumpida–, sino ante un hecho de distinto tenor, cual es el reiterado intento de su esposa de introducir droga en la prisión, tanto en comunicación especial –y hay antecedentes en este interno– como fuera de ella, y frente a cuyo acto la Junta de Régimen y Administración está legitimada para adoptar las medidas legales que considere convenientes, entre ellas, la suspensión temporal de las comunicaciones especiales, por cuanto éstas, como va dicho, pueden ser “restringidas” por razones de seguridad, orden y tratamiento. No parece dudoso que la presencia de droga en los Centros Penitenciarios afecta, incluso, a los tres ámbitos que prevé la norma. Y tampoco parece dudoso que en el concepto de “restricción” pueda incluirse la suspensión temporal de estas comunicaciones –si bien, ciertamente, por plazo inferior al acordado por la Junta de Régimen–. No se trata, en resu-

men, de una medida que se incluya en el ámbito espacial y temporal de una comunicación concreta sino de un medio -junto a otros pensables: cacheos, registros...) que, trascendiendo de ella, remedia la entrada de sustancias tóxicas en la prisión, supuesto que se ha comprobado, en este caso, reiterados intentos por parte de la familia del interno. No se insistirá bastante en los efectos devastadores de la droga en los Centros Penitenciarios, por más que en ocasiones se proclame -aunque no sea un criterio compartido por este Órgano judicial- cierta tolerancia para evitar que la abstinencia forzada, en una población reclusa mayoritariamente adicta o, al menos, problematizada por el consumo de drogas, degenera en situaciones de tensión. Por consiguiente, cualquier medio -legal y, por tanto lícito- que impida su acceso, deberá ser amparado.

**OTROS
ASUNTOS**

851.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE BADAJOZ DE 04-01-1995

Estimar queja del interno por no considerar los hechos ocurridos motivo suficiente para la baja en el destino ya que ni siquiera dieron lugar a expediente sancionador; notifíquese esta resolución al interno de referencia (desobediencia).

852.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE PUERTO SANTA MARÍA DE 23-02-1995

En la resolución recurrida se decía que los términos recepción y adquisición deben interpretarse restrictivamente por tratarse de una norma limitadora de derechos, lo que excluye el que puede limitarse el interno que cumple sanción de aislamiento en celdas el disfrute de cosas adquiridas o recibidas, admitiéndose, en consecuencia, su uso; el Ministerio Fiscal entiende, por contra, que el uso de los artículos ya adquiridos en el economato también se encuentran prohibidos. No quisiera convertir una resolución judicial en un estudio gramatical, pero esta se hace precisa para una correcta interpretación del nº 6 del art. 112 del Reglamento Penitenciario. En una primera lectura podría parecer que lo prohibido son tres cosas: a: recibir paquetes del exterior; b: adquirir productos del economato; c: usar productos del economato. Así se desprendería del uso de la conjunción “y”, unificando como sumandos, sin connotaciones especiales, oraciones o elementos análogos de una misma oración gramatical. No obstante, esta conjunción, según los académicos más respetados de nuestra lengua, no sólo posee este valor copulativo sino que nociones léxicas o referenciales pueden añadir otras redacciones semánticas (por ejemplo: aunque sintácticamente sea lo mismo decir “piensa mal y acertarás” que “acertarás y piensa mal”, las realidades expresadas son distintas). Para descubrir si existen estas nociones que dotan a la conjunción “y” de un valor distinto, intensificativo, más que aditivo, debe acudir al contexto y retornar al plano estrictamente jurídico, la sanción de aislamiento conforme expone el Tribunal Constitucional en su sesión de 21-01-87, se reduce “a una confinación separada, limitando la convivencia social con otros reclusos en una celda con condiciones y dimensiones normales, el llevar una vida regular y que se le pueda privar de aquellos beneficios abiertos a los demás internos”

(...) “No es sino una mera restricción de la libertad de movimientos dentro del Establecimiento añadida a una privación de libertad”. Entendida así la sanción de aislamiento, como reducción al mínimo tolerable de la esfera de su mismidad existencial, tiene sentido que el Reglamento, ampliando lo previsto en la Ley, imponga al interno el paseo en solitario y limite el tiempo y frecuencia de las visitas, así como que reciba cualquier artículo procedente del exterior del espacio donde debe cumplir su sanción, pero carece de sentido, por no ajustarse a la finalidad perseguida con esta sanción, que se prive al interno del uso de determinados artículos por razones de procedencia. En otros preceptos del Reglamento Penitenciario puede encontrarse utilizada la conjunción “y” con este otro valor; véase el art. 99, al tratar de la comunicaciones telefónicas establece que se autorizara” cuando los familiares residan en localidades alejadas y no puedan desplazarse para visitar al interno”, que parece exigir que el familiar no solo resida en una localidad alejada sino que además esté impedido para desplazarse, cuando posteriormente, en el art. 100.2, sólo exige del Director que compruebe la lejanía, pero no el impedimento, dando por supuesto éste al concurrir aquella. En esta línea argumental procede interpretar la prohibición de adquisición y uso de artículos de economato, entendiendo, como se hizo en el auto-recurrido, que el uso prohibido es el de productos de nueva adquisición pero no el de los que ya tuviera el interno en su poder. En apoyo de esta interpretación cabe citar la sentencia del Tribunal Constitucional antes mencionada que, cuando expone las condiciones estrictas de ejecución de la sanción de aislamiento dice “y solo se limita la posibilidad de recibir paquetes del exterior, y de adquirir ciertos artículos del economato”, omitiendo cualquier referencia al uso de estos últimos; puede tratarse de un simple olvido pero no es descartable que no se mencione porque no se considere como implícito al cumplimiento de aislamiento su privación. Esta actuación de la Administración llega al extremo de prohibir con carácter general el consumo de tabaco mientras se cumple la sanción de aislamiento. Según expuso la sra. Médico forense en el informe realizado “la supresión brusca del consumo de tabaco produce un síndrome de abstinencia (...) y sus principales características o síntomas lo constituyen el deseo de consumo, irritabilidad, agresividad, ansiedad, inquietud, disminución de la concentración, trastornos del sueño, cefaleas, estreñimiento o diarrea, labilidad emocional, sudoración, bradicardias, incremento de la tos y secreciones bronquiales, incluso se pueden objetivar alteraciones electroencefalofísicas, de la tensión arterial, de nivel de catecilaminas y deterioro cognitivo”, “los síntomas que se presentan en un porcentaje superior al 80% son la ansiedad, alteraciones del sueño e irritabilidad”, y “hay que añadir otros factores más degeneradores de ansiedad e irritabilidad, como la privación de libertad en general y el aislamiento en particular, que contribuirán a generar mas el stress, ansiedad e irritabilidad, incidiendo todo ello en el comportamiento de los internos, máxime cuando la supresión del tabaco no es voluntaria”, concluyendo en “que la supresión brusca del consumo de tabaco, aun existiendo concienciación y voluntariedad del individuo, supone la aparición de un estado de ansiedad e irritabilidad que influye negativamente en el comportamiento del individuo”. Si se tiene en cuenta que conforme a la Ley y su Reglamento la sanción de aislamiento sólo se aplicará cuando el interno reiterada y gravemente altere la normal convivencia en el centro o en los casos en que se manifieste una evidente agresividad (art. 42.4 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y 111 del Reglamento Penitenciario) se llegaría al absurdo de que con la privación del consumo de tabaco en el aislamiento se estaría, en la practica general de los casos, incrementando los

riesgos que con la medida de aislamiento se pretende, haciendo aún más peligroso al interno. Por todo ello procede desestimar el recurso de reforma interpuesta por el Ministerio Fiscal ratificado en su totalidad el auto objeto del recurso. Este auto se encuentra recurrido en apelación por el Ministerio Fiscal ante la Audiencia Provincial de Cádiz.

853.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MÁLAGA DE 30-11-1992

Tanto la Ley como el Reglamento establecen una distinción entre el “derecho” que tiene el interno a vestir sus propias prendas, siempre que sean adecuadas (art. 20 Ley Orgánica General Penitenciaria) –pudiendo optar por las que le facilite el Establecimiento que serán correctas y adaptadas al lugar, reconociendo así el ejercicio de ese derecho– y su “derecho a disponer” de la ropa necesaria de cama (art. 21 Ley Orgánica General Penitenciaria y 400 Reglamento Penitenciario), sin que se establezca, en este punto, la posibilidad de opción entre la ropa que el Centro Penitenciario (la Administración Penitenciaria) está obligada a dotar al interno y la propia del mismo.

La Administración, de acuerdo con el artículo 13 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y 10 del Reglamento Penitenciario, debe procurar que los Establecimientos cuenten con los servicios idóneos para el desarrollo de las actividades que está obligada a facilitar, así como debe velar para que los mismos estén dotados de los medios materiales necesarios que aseguren el mantenimiento, desarrollo y cumplimiento de los fines (ex art. 14 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y 11 del Reglamento Penitenciario). De esta forma el Centro Penitenciario, dados los términos del artículo 21-1 de la Ley y del 400 del Reglamento “Todo interno dispondrá de la ropa necesaria para su cama...” debe facilitar al interno las prendas del Equipo que figuran relacionadas en el artículo 401 del Reglamento Penitenciario, que deberán ser aceptadas por los mismos, quienes no podrán rechazarlas aun habiendo alcanzado el término de duración mínima si se encontraran “limpias y en buen estado”, acogiendo así indirectamente esta norma el principio de prevención de las condiciones higiénicas mínimas y necesarias para el correcto uso de dichas prendas en evitación de posibles contagios o transmisión de unas enfermedades de unos a otros. En consecuencia, la regla general es la obligación del Centro de aportar a todos los internos –sin estar permitida la distinción entre unos y otros que supondría la vulneración del principio de igualdad consagrado en el artículo 14 de la Constitución y recogido en el artículo 3 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y concordante del Reglamento– el equipo de ropa de cama necesario y suficiente para el descanso nocturno de ocho horas (ex art. 25-2 de la Ley y 20-2 del Reglamento) establecido, sin que aquellos puedan optar por la utilización de ropas de su propiedad (que deberán ser guardadas en lugar seguro, previo el correspondiente resguardo, o enviadas a personas autorizadas por el interno para recibirlas, de acuerdo con el art. 22-1 de la Ley) renunciando al derecho de exigir que se le dote de la totalidad del equipo recogido en los artículos 400 y 401 del Reglamento Penitenciario (esto es, colchón con dos fundas, dos mantas, tres sábanas, una colcha, una almohada y dos fundas de almohada), por existir una expresa prohibición legal, sin que tampoco pueda establecerse una dife-

renciación, que no se compadecería con la legislación en vigor, entre sábanas y mantas; siendo la excepción la posibilidad de utilización del Equipo propio cuando no se den las condiciones higiénicas suficientes en el equipo aportado por el Centro, circunstancia que no concurre en el presente caso a la vista del amplio y detallado informe emitido por el Establecimiento, en el que se hace constar que las sábanas son lavadas con una cadencia de diez días, utilizando productos adecuados, bajo asesoramiento de la correspondiente empresa de productos químicos, estando dotada la lavandería de aparatos y máquinas más modernas del mercado y con supervisión del Servicio Médico que considera satisfactorio el estado higiénico de la ropa de cama y con cumplimiento de las garantías de higienización y desinfección necesarias.

854.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE BADAJOZ DE 08-03-1993

Sobre la queja relativa a que se le entrega la comida en bandeja se acuerda estimar la misma, haciéndola extensiva al resto de reclusos del mismo módulo, por lo que se procede a la devolución de los platos y se les autoriza que los tengan en sus celdas.

855.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 29-11-1993

La utilización por los internos de la colcha de cama proporcionada por el Centro Penitenciario es una medida incardinada dentro de unas directrices para mantener el orden y limpieza de las celdas y, aun cuando se produzca la uniformidad, ello no comporta por sí mismo un atentado contra la dignidad de los reclusos. Esta dignidad se vería afectada cuando tal ropa no fuere adecuada, cuando por su forma o motivos vejara o denigrara la personalidad humana de los internos recurrentes, cosa que en modo alguno ocurre. Decimos que no toda pretensión de uniformidad en el ámbito de la especial relación de sujeción penitenciaria desarrollada en el interior del Establecimiento, comporta un atentado contra la dignidad de los internos y ello se comprende fácilmente puesto que de aceptar la tesis de los recurrentes debería permitirse también que, por ej., cada interno pueda tener el mueble cama y los armarios que estime de su gusto, con lo que se produciría el contraste de que internos con posibilidad económica elevada se podrían proporcionar los más diversos lujos y sin embargo, otros internos sin esas posibilidades tendrían los más modestos muebles. Ello conduciría a situaciones discriminatorias por razón de la condición económica o de índole semejante de los internos, lo que viene prohibido por el art. 3 de la Ley Orgánica General Penitenciaria donde se expresa que la actividad penitenciaria se ejercerá sin establecerse diferencias por razón de la condición de los internos. En consecuencia se desestima el recurso de los internos, entendiéndose que las órdenes de la Dirección del Centro Penitenciario no vulnera ningún precepto constitucional ni la normativa penitenciaria.

856.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 19-05-1994

El contenido de los artículos invocados por el interno (231, 401 y 402 del Reglamento Penitenciario) es absolutamente claro: la Administración Penitenciaria tiene la obligación genérica de promover de cubiertos, sin plazo mínimo de duración, por lo que no procede establecerlo por vía de instrucción o circular. Cuestión diferente es que, en casos puntuales, se aprecie mala fe en el interno, es decir, que de propósito rompa los cubiertos al estar fabricados de material de plástico, lo que, en su caso, podrá dar lugar al correspondiente expediente sancionador (ex. art. 109 del Reglamento Penitenciario).

857.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE TENERIFE DE 05-07-1994

Respecto de la queja sobre la silla, se ha de hacer notar en primer lugar y en relación al espacio de cada celda que es unos 5 metros cuadrados, en los que además del interno existe una cama (cuya superficie es de 1 m 70 cm), una elevación fija de obra que constituye la mesa inmóvil (cuya superficie es de 1 m 10 cm), una silla (0, 25 m/2), de modo que el espacio que resta para moverse es de aproximadamente 2 m/2, insuficiente para ser el lugar donde hace su vida el interno, si está en celda individual, que se ve reducido a un metro cuadrado si fuese tal espacio compartido por dos internos, lo que irregularmente se viene haciendo en la mayoría de los casos, por ello, ante la actual situación de esas celdas compartidas la introducción de una segunda silla, podría mermar aún más el espacio vital, pese a la disposición legal de que exista una silla por cada interno y no por cada celda, de modo que procede ordenar la dotación de una segunda silla, como legalmente está previsto, y a lo que los internos tienen derecho, si bien para evitar la merma de espacio que en la habitación compartida supondría esa silla, se hace oportuno que la misma sea plegable y así poder ser plegada en los momentos en que no se use a fin de que no ocupe el ya escaso espacio que en cada celda existe.

858.- SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE 18 ENERO 1993. (SALA PRIMERA.) RECURSO DE AMPARO NÚM. 1091/1992.

Es objeto de la presente demanda de amparo el auto de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Madrid, de fecha 18 de febrero de 1992, confirmatorio de la providencia en la que se practicaba al recurrente una nueva liquidación de condena, distinta de la ya efectuada por esa misma Sección Tercera cuatro años antes, a partir de una interpretación también distinta del fallo contenido en la Sentencia de 9 de marzo de 1987 de la que dicha condena traía causa. El demandante entiende que dicho Auto vulnera su derecho a la tutela judicial, pues, de no haber sido inducido a error por el contradictorio fallo contenido en la Sentencia, hubiera ejercido su derecho a interponer recurso de casación.

Tal como ha quedado reflejado en los antecedentes, el fallo de la Sentencia que se encuentra en el origen de este recurso de amparo, tras condenar al recurrente como autor de un delito de robo con intimidación en las personas y otro de tenencia ilícita

de armas, concluye, sin embargo, con un añadido del siguiente tenor: “Absolviendo al procesado don Jesús Delgado Fernández del delito de tenencia ilícita de armas del que venía acusado”. El órgano judicial, ateniéndose a los términos de este inciso final del fallo, acordó conceder al recurrente el beneficio de la libertad provisional sin fianza, sin tener en cuenta la pena de prisión menor que también se le imponga más arriba como autor de un delito de tenencia ilícita de armas; de otro modo no se entendería la concesión de la libertad provisional a quien, habiendo sido condenado a un total de mil ochocientos veinticinco días, únicamente había cumplido setecientos cincuenta y cinco. Por lo demás, la nota de condena obrante en las actuaciones, en la que únicamente consta la relativa al delito de robo con intimidación, así como las sucesivas liquidaciones de condena confirman que al recurrente se le consideró absuelto del segundo de los delitos. Es sólo en diciembre de 1991 cuando se detecta el error en la interpretación del fallo, entendiéndose que al recurrente le quedaban mil setenta días de prisión por cumplir, por lo que se decretaba su inmediato ingreso en prisión.

Es ciertamente posible que la interpretación integradora que de la Sentencia ofrece el Ministerio Fiscal en su escrito de 11 de febrero de 1992, y recogida en el Auto recurrido, acierte en la aplicación de la contradicción en que incurre el fallo, mas ello no alcanza a eliminar una contradicción que ha llevado, no ya sólo al demandante, sino al propio órgano judicial, a efectuar una determinada interpretación del fallo. Era este último quien debía haber detectado la contradicción incorporada al fallo resolviéndola mediante la oportuna aclaración. No lo hizo así, sin embargo, sino que, por el contrario, interpretó repetidamente el fallo en el sentido que había motivado al recurrente a aceptarlo, renunciando a la anteposición contra el mismo de recurso de casación cuya posibilidad le había sido señalada.

De este modo, la Sentencia adquirió la condición de cosa juzgada material de la que, presumiblemente, no habría gozado de haberse redactado el fallo en términos menos equívocos una vez adquirida dicha condición, la citada Sentencia no podía ser ya variada, sino únicamente aclarada en el plazo previsto en los arts. 267.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 161.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Consumido este plazo sin que se presentara aclaración alguna por parte del órgano judicial, toda rectificación posterior de la misma ha de considerarse lesiva del derecho a la tutela judicial efectiva, en el que, como ha declarado este Tribunal en distintas ocasiones (Sentencias del Tribunal Constitucional 159/1987, 119/1988 y 12/1989), se incluye el derecho a que las resoluciones firmes no sean modificadas o revisadas fuera de los cauces expresamente previstos en el Ordenamiento. Pues, como señala el Ministerio Fiscal, “si el Tribunal cometió un error al interpretar en principio el fallo como reducido a un delito y no dos, ha cometido uno mayor al modificar en perjuicio del reo una Sentencia cuatro años y medio después de ser firme, desconociendo que los Tribunales no podrán variar, después de firmadas, las Sentencias que pronuncien (art. 161.1, primer inciso Ley de Enjuiciamiento Criminal), salvo en el día hábil siguiente al de su notificación (art. 161.1, segundo inciso Ley de Enjuiciamiento Criminal), única excepción reconocida”.

Puede, por todo ello, afirmarse que la pretensión del órgano judicial de desandar ahora lo acaso equivocadamente andado, obligando al demandante a cumplir un resto de pena al que tal vez se haya hecho acreedor, o tal vez no, pero cuya ejecución resultaría, en todo caso, notoriamente extemporáneo, equivale a desconocer que, tal como este Tribunal ha declarado ya en varias ocasiones, los errores de los órganos judiciales, cuando no son imputables a la negligencia de la parte, no deben producir efectos

negativos en la esfera jurídica del ciudadano, pues, si así se entendiera, se configuraría una indefensión contraria al derecho a la tutela judicial efectiva (Sentencias del Tribunal Constitucional 172/1985, 107/1987, 190/1990 y 202/1990), frente a la cual no puede prevalecer la posibilidad de rectificar en cualquier momento los errores materiales manifiestos a que se refiere el art. 261.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

859.- AUTO DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 07-05-1991

La creación de los Juzgados de Vigilancia supuso la atribución a los mismos de las competencias que en la Ley de Enjuiciamiento criminal venían atribuidas al órgano sentenciador como encargado no sólo de la decisión de la causa, sino también de su ejecución. Ello resulta doblemente justificado por cuanto una lamentable praxis cotidiana revela la existencia frecuente de supuestos en que el penado no lo esté por una causa única, sino además por una u otras; con los que los temas de abono de prisión preventiva sufrida en una causa a otra, los problemas derivados de la aplicación del artículo 70 del Código penal y otros similares excedan de una ejecución concreta y se proyecten de manera multidireccional. No es extraño así que en casos semejantes la Ley Orgánica 1/1979 de 26 de septiembre General Penitenciaria, atribuya a los Juzgados de Vigilancia el “adoptar todas las decisiones necesarias para que los pronunciamientos de las resoluciones en orden a las penas privativas de libertad se lleven a cabo asumiendo las funciones que corresponderían a los Jueces y Tribunales sentenciadores” lo que se ratifica en el artículo 94-1 de la Ley Orgánica 6/1985 de 1 de julio del Poder Judicial. El abono de una prisión provisional sufrida en una causa a otra es llano que cumple tales condiciones y por eso procede referir la competencia al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Zaragoza.

860.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 2 DE 08-06-1995

Como la pena de 1-4-0 impuesta al interno por el Juzgado de lo Penal nº 6 por sentencia de fecha 02-11-93 ha sido licenciada definitivamente a propuesta del Centro Penitenciario el 05-04-94, fecha en la que el recluso se encontraba en preventiva a disposición del Juzgado de Instrucción de Leganes 1 en las diligencias previas nº 1040/93, no puede encontrar una acogida favorable la queja del interno. Otra cosa hubiera sido que se hubiese propuesto el licenciamiento después de haber sido condenado por el Juzgado de lo Penal nº 19 de Madrid, en el procedimiento penal en que se hayan convertido las citadas diligencias previas, es decir, a partir del día 05-07-94 en que adquirió el recluso la condición de penado. No obstante lo expuesto, dado que los hechos que han dado lugar a las condenas que el interno pretende que se refundan a los efectos del art. 59 del Reglamento Penitenciario son o muy antiguos (08-12-88) o próximos entre sí (22-02-93 y 29-09-93), y que sólo la mayor o menor celeridad de los Juzgados sentenciadores han hecho que no pueda el recluso beneficiarse de la refundición, se estima que en base a lo expuesto se debe solicitar del Juzgado de lo Penal nº 6 que deje sin efecto el licenciamiento definitivo de la pena impuesta al recluso al objeto de una posterior refundición de condenas.

861.- MANDAMIENTO DEL JUZGADO DE INSTRUCCIÓN NÚMERO 2 DE LA OROTAVA DE 03-10-1995

Por el presente mandamiento deberá poner inmediatamente en libertad a la persona que se indica en el recuadro y que se encuentra preso/a a disposición de la Autoridad Judicial que se señala en el mismo, pues así lo he dispuesto en resolución de esta fecha, de la que se acompaña copia simple, en el procedimiento de referencia. En el procedimiento: juicio de faltas 329-95, celebrado por una falta de Malos tratos y debiendo cumplir 30 días de Arresto Menor distribuidos en 15 fines de semana, ingresando en el Depósito Municipal de la Orotava todos los sábados a las 9 de la mañana y quedando libre los domingos a las 9 de la noche mientras dure la pena. Se consideran días cumplidos desde el 1 de Octubre hasta el 3 de octubre de los corrientes como un fin de semana de cumplimiento de pena, por lo que debe quedar en libertad en el día de hoy y por tanto cumplir 14 fines de semanas más. Con este mandamiento queda modificado el librado y remitido a Vd. en fecha 1-10-95

(Obsérvese que el Código Penal que recoge la pena de fin de semana fue votada en el Congreso el 8-10-95, publicado en BOE 24-11-95 y entrando en vigor el 25-05-96)

862.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE OCAÑA DE 02-12-1994

El Tribunal Constitucional en la Sentencia 57/1994 de 28 de febrero vino a señalar que “la interdicción de la tortura, así como de las penas o tratos inhumanos o degradantes se contiene en el art. 5 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, de 10 de diciembre de 1948, y en convenios internacionales en los que es parte España (arts. 7 y 3 respectivamente del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 19 de diciembre de 1966, y del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales de 4 de noviembre de 1950). Prohibición que, para el concreto ámbito penitenciario, se ha establecido en el artículo 31 de las Reglas Mínimas de Tratamiento de los Reclusos adoptadas en 1955 por las Naciones Unidas, el art. 37 de las Reglas Penitenciarias Europeas adoptadas por Recomendación (87) de 3 de febrero de 1987 del Comité de Ministros del Consejo de Europa. Y es de destacar, por último, que en nuestro Ordenamiento, bajo la más genérica prohibición de malos tratos a internos, se contiene en el art. 6 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, precepto que ha de ser interpretado en relación con el art. 15 de la Constitución y los instrumentos internacionales que se han mencionado, por lo dispuesto en el art. 10 de nuestra carta magna.

Según la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos recogida en la sentencia del Tribunal Constitucional 120/1990, Fundamento jurídico 9º, para encuadrar una pena o trato en alguna de las categorías del art. 3 del Convenio de Roma de 1950 ha de atenderse a la intensidad de los sufrimientos infringidos a una persona. Habiendo declarado este Tribunal, de conformidad con esa doctrina, que las tres nociones también recogidas en el art. 15 de la Constitución (torturas, penas o tratos inhumanos, penas o tratos degradantes) son, en su significado jurídico nociones graduadas de una misma escala que en todos sus tramos entrañan, sean cuales fueran los fines, padecimientos físicos o psíquicos ilícitos e infringidos de modo vejatorio para

quien los sufre, y con esa propia intención de vejar y doblegar la voluntad del sujeto paciente (Sentencia del Tribunal Constitucional 127/1990, Fundamento Jurídico 9º y 137/1990 Fundamento Jurídico 7º), y en particular, respecto al concreto ámbito penitenciario, se ha dicho que para apreciar la existencia de tratos inhumanos o degradantes es necesario que estos acarreen sufrimientos de una especial intensidad o provoquen una humillación o sensación de envilecimiento que alcance un nivel determinado, distinto y superior al que suele llevar aparejada una condena (Sentencia del Tribunal Constitucional 65/1986, Fundamento Jurídico 4º, 2/1987, Fundamento Jurídico 9º, 137/1990 Fundamento Jurídico 7º y 150/1991 Fundamento Jurídico 7º). E interesa destacar, de otra parte, que este Tribunal ha declarado que aunque una concreta medida no pueda considerarse constitutiva de trato inhumano o degradante en razón del objetivo que persigue, ello no impide que se le pueda considerar como tal en razón de los medios utilizados (Sentencia del Tribunal Constitucional 120/1990, Fundamento Jurídico 9 y 137/1990 Fundamento Jurídico 7º).

863.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE PUERTO SANTA MARÍA DE 02-02-1995

La obligación de los internos de colocarse en el fondo de la celda cuando un funcionario haga acto de presencia, recogida en las normas comunes tipo para internos clasificados en primer grado de tratamiento o con aplicación del art. 10 de Ley Orgánica General Penitenciaria, no constituye ningún acto vejatorio sino que es consecuencia obligada de lo dispuesto en el art. 46 del Reglamento Penitenciario al referirse a los principios de seguridad, orden y disciplina propios de los Establecimientos de régimen cerrado. Para que una concreta medida pueda considerarse vejatoria, en los términos empleados por el interno, es preciso que acarree sufrimientos de una especial intensidad o provoquen una humillación o sensación de envilecimiento que alcance un nivel determinado, distinto y superior al que suele llevar aparejada una condena, y la obligación de formar al fondo de la celda, salvo en las horas de descanso nocturno y siesta, ni por el objetivo que preside, ni por razón de los medios utilizados, merece ese calificativo.

864.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CÁDIZ NÚMERO 1 DE 29-05-1991

Respecto a la queja de obligación de efectuar la limpieza diaria de las dependencias de uso exclusivo de los funcionarios se ha de constatar que dicha prestación constituye una modalidad laboral (art. 27.1 Ley Orgánica General Penitenciaria) Encuadrado dentro de la contribución al buen orden, limpieza e higiene del Establecimiento (art. 29.2 inciso final) cuya obligatoriedad viene impuesta a todo interno, siendo desarrollada reglamentariamente (art. 199.5 del Reglamento Penitenciario). Sentado lo anterior, no puede prosperar el recurso interpuesto pues tal como se recogía en el auto impugnado, dado que el Establecimiento por la Administración Penitenciaria de un sistema de turno entre los internos, para la realización de las tareas, sin duda poco formativa, no es contrario a derecho (denegada la reforma se admite a trámite la apelación, pese a ser una materia de queja).

865.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 14-11-1992

La realización de la limpieza que se le encomendó al interno es una obligación personal que debió atender, pero no lo hizo ante los diversos requerimientos e indicaciones del funcionario por lo que su conducta se incluye en la falta de desobediencia que le ha sido aplicada, sin que pueda entenderse relevado el interno de dicha obligación ya que de un lado no se ha justificado de ningún modo que el día de autos se hallaba enfermo y de otra parte no resulta admisible eludir obligaciones propias mediante pactos o acuerdos, entre dos internos, pues en todo caso la sustitución en la realización de dichas tareas necesita un conocimiento y autorización del Centro Penitenciario.

866.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 17-02-1993

Debe desestimarse la queja del interno ya que la autorización para que el interno pueda permanecer voluntariamente en la celda debe venir justificada por razones de estudio, culturales o de interés del tratamiento, lo que no ocurre en el presente caso, por lo que al no existir motivo para ello debe estar al cumplimiento de las normas del régimen interior que responden a criterios de buen orden y organización del Establecimiento Penitenciario.

867.- AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE SORIA DE 09-06-1993

No puede la Sala sino ratificar el auto del Juzgado de Vigilancia de esta ciudad en cuanto entiende que la actividad del recurrente debe adaptarse a las normas de régimen interno y por ello no debe otorgársele un régimen especial que supondría la implantación de un régimen discriminatorio respecto del resto de los internos, lo que conllevaría a perturbar el buen orden y seguridad del Establecimiento Penitenciario. No obstante ello, entendemos que en cuanto no se produjera una perturbación del buen orden y seguridad del Establecimiento Penitenciario, deberían interpretarse extensiva y flexiblemente las razones culturales o de internos en el tratamiento que justifican el que, en algunos casos, los internos puedan permanecer en su celda de forma voluntaria, máxime si tenemos en cuenta que el interno se conformaría con una permanencia de una hora.

868.- SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CASTILLA/LEÓN DE 17-06-1993

Contra el auto dictado por el Juzgado de lo Social de Soria que declaró la incompetencia de este Orden Jurisdiccional para entender del litigio planteado, formula la representación letrada del demandante un solo motivo de suplicación, amparado procesalmente por el apartado c) del artículo 190 del la Ley de Procedimiento Laboral en el que denuncia literalmente interpretación equivocada de los artículos 185 y 182 del

Reglamento Penitenciario. El actor interno en el Centro Penitenciario de Soria, reclama del Ministerio de Justicia el abono de determinada cantidad por los servicios que lleva a cabo en la cárcel, mientras se encuentra privado de libertad.. Su argumento es que debe percibir el salario mínimo interprofesional porque el art. 2.c) del Estatuto de los Trabajadores considera laboral de carácter especial la de “ los penados en las Instituciones Penitenciarias”.Sin embargo, hay que matizar y distinguir entre las tareas propiamente laborales que pueden realizar los internos en prisiones y los servicios de mantenimiento del Centro Penitenciario. Las normas que esencialmente han de tenerse en cuenta para pronunciarse, son las que se citarán seguidamente, contenidas en el Capítulo IV, dedicado al trabajo penitenciario, del Título III del Reglamento Penitenciario, aprobado por Real Decreto 1201/1981, de 8 de Mayo. A tal respecto, como expresara la sentencia del suprimido Tribunal Central de Trabajo de 10 de Septiembre de 1.987 al resolver un supuesto similar al de autos, debe tenerse en cuenta:

1º Como dispone el art. 3º 1 del Código Civil, las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con su contexto.

2º El art. 185.1 del citado Reglamento Penitenciario claramente distingue, de entre las modalidades de trabajo de los internos, la de producción de régimen laboral (apartado c) de las prestaciones en servicios auxiliares comunes del Establecimiento Penitenciario (apartado e).

3º Según el art. 185.2 todo trabajo directamente producido que realicen los internos será remunerado, lo cual tendrá lugar, de conformidad con el art. 206, en función de la cuantía del salario mínimo interprofesional, precepto que, al regular el sistema retributivo, se refiere exclusivamente a esta modalidad de trabajo directamente productivo.

4º Esta específica modalidad de trabajo es también la única de las referenciadas a la que será, por tanto, aplicable la normativa laboral, según resulta de la relación entre los art. 186.1 y 191 del Reglamento Penitenciario, con remisión de este último al art. 2.1.c) del Estatuto de los Trabajadores.

5º No se puede equiparar el trabajo directamente productivo al prestado en servicios auxiliares comunes, que el Reglamento califica de prestación personal en los art.185.1.3) y 192.5, pues si bien este último apartado contiene una anfibológica y contradictoria expresión, “prestación personal obligatoria o en régimen de trabajo productivo”, es claro que no incluye la nota de “directamente productivo”, que es precisa para exigir de ella la contraprestación, esto es, la remuneración salarial hoy postulada, contraprestación dispuesta de otra forma (redención de días de prisión por días de trabajo y gratificación económica antes mencionada) para la actividad prestada en servicios auxiliares comunes, que tienen ciertamente, entre otros, fines de consumo, pero no de producción directa. Por todo ello y de conformidad con el dictamen del Ministerio Fiscal, procede mantener la excepción de incompetencia de este orden jurisdiccional para conocer de la cuestión debatida, con desestimación del recurso y confirmación del auto recurrido.

869.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE LAS PALMAS DE 01-07-1994

La lectura del expediente pone de manifiesto que los hechos sancionados consisten en la negativa del interno a realizar la limpieza del patio del módulo que por cuadrante le correspondía. Dicha actitud se considera, por la Junta de

Régimen del Centro, constitutiva de la falta grave del apartado b) del art. 109 del Reglamento Penitenciario: "desobedecer las órdenes recibidas de autoridades o funcionarios en el ejercicio legítimo de sus atribuciones o resistirse pasivamente a cumplirlas". Para resolver el recurso interpuesto es preciso examinarse el interno viene obligado, desde un punto de vista legal, a efectuarla limpieza del patio que se le ordenó. La legalidad de la orden incumplida se deriva del apartado b) del art. 4º de la Ley Orgánica General Penitenciaria cuando establece que los internos deberán acatar las normas de régimen interior reguladoras de la vida del Establecimiento. En estas, tal como informa el Centro Penitenciario en fecha 17 de mayo de 1994, se contiene la obligación por parte de todos y cada uno de los internos de efectuar la limpieza del cuadrante del patio y de pasillos, sin que ello genere beneficio penitenciario alguno. En consonancia con la Ley Orgánica, el párrafo segundo del art. 29 del Reglamento Penitenciario dispone que los internos "vendrán obligados a las prestaciones personales necesarias para el buen orden, limpieza e higiene del Establecimiento". Esta obligación debe ser cumplida con independencia de que el sujeto ensucie o no el patio cuya limpieza se le reclama, pues las normas que fijan esta prestación no distinguen en ese punto concreto. En primer lugar, porque el mero uso por un grupo indeterminado de personas de un patio o pasillo lleva inevitablemente a su suciedad; en segundo lugar, porque resulta casi imposible determinar qué internos "ensucian" el patio y pasillo. En consecuencia, se aprecia una desobediencia por parte del interno a una orden recibida desde el Centro. Esta orden era legítima y debía ser acatada por el interno pues no supone un trato discriminatorio hacia él en relación al resto de interno (art. 3 de la Ley Orgánica General Penitenciaria). la falta de cumplimiento evidencia que es acertada la calificación jurídica que efectúa en Establecimiento, encuadrando la conducta en el apartado b) del art. 109 del Reglamento Penitenciario.

870.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE SORIA DE 19-12-1994

Se debe indicar que el trabajo penitenciario es un derecho pero también un "deber" para el interno según proclama el art. 26 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y 182 del Reglamento Penitenciario. Más concretamente la normativa penitenciaria considera que el trabajo no productivo (que son aquellos servicios auxiliares comunes del Establecimiento para su mantenimiento y conservación) tienen una naturaleza de "carga" inherente a la situación jurídica del recluso cuyo incumplimiento puede dar lugar a responsabilidad disciplinaria pero cuyo cumplimiento puede ser tenido en cuenta para la concesión o autorización de beneficios penitenciarios (art. 192-5 del Reglamento Penitenciario en relación con el art. 19 del mismo texto legal) En consecuencia, el trabajo de limpieza de los servicios de la galería no debe entenderse como trabajo aflictivo o forzado sino comprendido dentro de tales cargas o deberes de los internos. Se desestima así la tesis del recurrente.

871.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE BADAJOZ DE 02-08-1990

Las comunicaciones orales y escritas forman parte de los derechos fundamentales de la persona (art. 18-3 de la Constitución) y en base a ella solamente una autoridad judicial puede restringir este derecho, el secreto de las comunicaciones solamente puede ser destruido o anulado cuando existan causas suficientes y de manera transitoria por resolución judicial, por lo que se entiende ilegal el artículo 91 del Reglamento Penitenciario al conferir esta potestad a un órgano administrativo (Junta de Régimen) por lo que ex artículo 6 de la Ley Orgánica del Poder Judicial los Jueces no deben aplicar un Reglamento contrario a la jerarquía normativa.

872.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE MADRID NÚMERO 3 DE 09-12-1993

A las Circulares e Instrucciones se refieren los artículos 18, 23-1 y 27 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado, el 7 de la Ley de Procedimiento Administrativo, y con la denominación de Instrucciones y Ordenes de servicio el 21 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Ciertamente, y al margen de la corriente doctrinal y jurisdiccional sobre si tras la vigencia de la Constitución española (art. 97) la potestad reglamentaria no reside en autoridades inferiores a Ministro, determinar si una Circular es una verdadera norma jurídica integrante y conformadora del Ordenamiento Jurídico (fuente del Derecho) o por el contrario un acto administrativo que fija directrices, manifestación del principio jerárquico en que se organiza la Administración Pública (artículo 103 de la Constitución) no es tarea fácil; habrá por ello que fijarse en su contenido. Así, si crea una nueva sujeción o garantía para el administrado o da reglas imperativas nuevas, o tiene virtualidad ad extra de la propia Administración, o la decisión que encierra es de carácter general seguida de ulteriores medidas de aplicación se afirma que es una disposición general (Cfr. Sentencia de la Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso Administrativo de 02-12-91). es claro, pues, que según este criterio la Circular que se analiza (aunque en resolución anterior auto de 30-10-93 este Juzgado de Vigilancia Penitenciaria sigue la tesis contraria de acto dirigido a los órganos subordinados) es una disposición general, al reunir los requisitos expuestos: tanto crea una nueva sujeción, como da nuevas reglas imperativas, cuanto se proyecta ad extra y tienen carácter general, al exigir imperativamente nuevos trámites para el disfrute de permisos de salida a todos los internos en Centros Penitenciarios que reúnen determinadas circunstancias (más de dieciocho años de condena, penados por delitos de homicidio, asesinato, violaciones o de especial relevancia social e internos pertenecientes a bandas armadas y organizaciones delictivas); ahora bien, el que lo sea, y precisamente por serlo no la deja al margen de los principios de legalidad y jerarquía normativa a que está sometida en su actuación la Administración Pública (arts. 9-1, 97, 103-1 y 106 de la Constitución): ello tendrá influencia en su modo de ser, en su caso, impugnada, pero no en su contraste con la legalidad (en este caso, ordinaria) y es claro en consecuencia que a su través ni se pueden imponer más requisitos que los previstos en la Ley Orgánica General Penitenciaria (principio de legalidad) ni puede ampliar los definidos en el

Reglamento Penitenciario (principio de jerarquía) (arts. 23-1 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado y 51 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común) al emanar de una autoridad inferior (art. 23-2 de la citada Ley). Ahora bien, como tal disposición administrativa su anulación corresponde a una jurisdicción diferente a aquella en la que se enmarca la presente resolución (Vigilancia Penitenciaria) (arts. 1-1 de la Ley de Jurisdicción Contencioso-Administrativa y 9-4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial), concerniendo a éstos exclusivamente declarar su inaplicación al caso concreto por vía del artículo 6 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Porque sucede, y de ahí el contraste con el Reglamento Penitenciario que el artículo 275-4 del mismo no puede servir de amparo al contenido de la Circular debatida en primer lugar, por una elemental interpretación sistemática; efectivamente, dicho precepto está incardinado en el Título VIII del Reglamento Penitenciario, que se refiere con carácter general a los órganos colegiados y unipersonales de los Centros Penitenciarios, y en su sección quinta (normas comunes a los órganos colegiados) en tanto que el 254 lo está específicamente el en Título V (permisos de salida) de ahí que por el principio general de que la ley especial deroga a la general, este Título ha de prevalecer sobre aquel, y si en el citado artículo 254 el último paso del procedimiento administrativo de concesión es el acuerdo de la Junta de Régimen para su posterior aprobación por el Juez de Vigilancia Penitenciaria (art. 76-2 ap. i de la Ley Orgánica General Penitenciaria) resulta claro que tal acuerdo no es posible de suspensión por dicho órgano colegiado, por cuanto la remisión al jurisdiccional es obligatoria; por ello no puede invocarse para amparar la suspensión citada el reiterado artículo 275-4 porque la intervención, al estar previsto, necesariamente, para otros supuestos distintos al de la concesión de permisos, cuya regulación es, como ya se ha visto, clara.

873.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CEUTA DE 10-01-1995

La Dirección General de Instituciones Penitenciarias venía tradicionalmente distinguiendo tres fases en el primer grado, hasta que la circular de fecha 2 de agosto de 1991 procedió a la refundición en dos fases, dejando sin efecto las normas comunes para tratamiento y artículo 10 de la Ley Orgánica General Penitenciaria de 26 de septiembre de 1979, esta ha sido controvertida por cuanto que basándose en un instrumento carente de rango normativo adecuado, al tratarse de una circular de uso y aplicación interna, se procedió por medio de la misma, fundamentalmente en cuanto a los internos que se consideraban clasificados en la primera fase, a la restricción, limitación e incluso supresión de derechos y beneficios recogidos en la normativa penitenciaria, y de este modo se llega, y no sin concesiones, a autorizar salida al patio pero siempre en solitario. Tal situación en principio debe ser reputada como una flagrante vulneración del principio de legalidad, que ha movido a los Jueces de Vigilancia Penitenciaria con jurisdicción sobre los centros en los que se ha venido haciendo aplicación de estas medidas, a que en fechas diversas dictaran autos que recondujeron la situación a sus justos límites teniendo en cuenta asimismo tanto la peculiaridad de los internos afectados como los derechos de los funcionarios y de los demás internos, no olvidando la existencia de un grupo de internos que por razones de índole muy diversa revisten especial peligrosidad y de sus posibilidades de adap-

tación al régimen penitenciario ordinario, así como su escasa respuesta al tratamiento, pero, en cualquier caso, ello ha de llevar, según criterio plasmado en las diferentes resoluciones recaídas, a las consiguientes modificaciones de rango legal que permitan la adopción de medidas de excepcional rigurosidad y severidad, y no dejar ello a su regulación por medio de unas simples circulares de orden interno.

874.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CIUDAD REAL DE 21-02-1995

Se debe remarcar el carácter jurídico de la actuación de los Jueces de Vigilancia Penitenciaria los cuales no resuelven en equidad (resolver exclusivamente en equidad solo cabe cuando la ley lo autoriza expresamente conforme al art. 3 del Código Civil) en base a buen sentido o por razones de eficaz organización, sino que el juzgado esta llamado a efectuar una tarea de autentico control jurisdiccional de la actuación de la administración en orden a si la misma es ajustada a derecho.

875.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE BARCELONA NÚMERO 1 DE 03-03-1995

La Circular 2/92 de la Dirección General de Servicios Penitenciarios de la Generalitat sobre redención de penas por el trabajo extiende dicho beneficio al arresto sustitutorio. El art. 149.6 de la Constitución Española es taxativo al conferir la competencia exclusiva en materia penitenciaria al estado por lo que la Dirección General Catalana no tiene (salvo la franja intermedia de materias de estructura interna u organizativa) competencia para legislar u ordenar materia penitenciaria. Una regulación autonómica del derecho penitenciario es antijurídica e ilegal.

876.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE CIUDAD REAL DE 21-02-1995

El límite de 1.000 Pts. que el interno puede llevar consigo durante el traslado es un criterio organizativo al que nada hay que objetar siempre que el importe del peculio llegue al centro de destino en un plazo razonable, como 3 días después a lo máximo de haberse efectuado el traslado.

**ÍNDICE
ANALÍTICO**

ACUMULACIÓN

- Causa licenciada, no procede con: § 11
- Causa revocada libertad condicional, no procede con: § 12
- Competencia del Juez de Vigilancia: § 5
- Competencia último Tribunal sentenciador: §§ 2, 6, 7, 8, 9, 11, 16
- Conexidad delictiva: §§ 10, 15
- Diferencia con refundición: § 3
- Efectos en beneficios penitenciarios: § 14
- Indefensión producida por falta de motivación del auto: § 16
- Procedimiento: §§ 1, 2, 7, 9, 16
- Resultado no nueva condena única: §§ 4, 13
- Resultado nueva condena única: §§ 3, 14

ARRESTO SUSTITUTORIO

- Acceso a beneficios penitenciarios: §§ 19, 20, 21
- Acceso a permisos de salida: §§ 18, 20
- Constitucionalidad: § 17
- Naturaleza jurídica: §§ 18, 19, 20
- Procede en condenas cuya suma supera los 6 años: § 22

ARTÍCULO 10

- Acceso a economato: § 30
- Acceso a medios de comunicación: §§ 29, 30
- Actividades: §§ 28, 29, 34, 42
- Artículos limpieza: § 41
- Autorización del Juez de Vigilancia Penitenciaria: § 58
- Cacheo, desnudo integral: § 49
- Cacheos: §§ 31, 58
- Celda de comunicaciones especiales: § 45
- Cortinas: § 32
- Criterios políticos, no: § 50
- Criterios. §§ 24,56
- Eficacia de resolución judicial: § 25
- Esposas, uso: §§ 44, 45, 51, 52
- Hora de patio: § 58
- Intervención de comunicaciones: §§ 48
- Legalidad de fases: § 28
- Legalidad: § 28
- Llamadas telefónicas: §§ 48, 53
- Mallas metálicas: § 32
- Marco jurídico: § 46
- Mirillas: § 40
- No régimen de sanción de aislamiento: §§ 26, 27, 42, 46

- Número de internos en patio: § 58
- Objetos de higiene y aseo: § 30
- Objetos prohibidos: § 39
- Patios, idoneidad: §§ 37, 42
- Permanencia en celda para estudios: § 55
- Petición del interno: § 43
- Polideportivo, salidas: §§ 49
- Propuesta ante otro Juzgado de Vigilancia Penitenciaria distinto del que desestimó el recurso: § 25
- Recuentos, situación del interno: §§ 45, 54
- Retirada de chapa agujereada: § 29
- Salidas al patio: §§ 28, 33, 38, 44
- Suspensión: §§ 23, 59
- Sustitución de envases: § 30
- Tablón en celda, prohibición: § 36
- Televisión y radio: §§ 35, 47, 48, 58
- Tratamiento: § 29, 58
- Tumbarse: § 57
- Ubicación en módulo de aislamiento: § 48
- Videoconsolas: § 60
- Vis a vis: §§ 48, 58
- Visitas médicas: § 45

ARTÍCULO 32

- Aplicabilidad a penados: § 65
- Autorización judicial: § 64
- Finalidad de observación: § 61
- Motivación: § 62
- Sanción encubierta: § 63
- Voluntariedad del interno: §§ 63, 64

BENEFICIOS

- Ámbito militar: inconstitucionalidad de exclusión de redención. § 66
- Aprobación provisional: § 72
- Baja por sanciones: exigencia sanción firme: § 74
- Evasión de presos: efectos en redención: §§ 69, 71, 91, 96, 99
- Indulto particular: requisitos: § 87
- Licenciamiento de causa sin excarcelación: efectos en redención: § 104
- Propuesta baja en redención: notificación al interno: § 102
- Quebrantamiento de condena: § 98
- Quebrantamiento: efectos causas acumuladas: §§ 68, 83
- Quebrantamiento: exigencia de sentencia firme: §§ 72, 73, 88, 100
- Redención en arresto sustitutorio: §§ 84, 101
- Redención extraordinaria por trabajo en exterior: destacamentos penales: § 85

- Redención extraordinaria: propuesta, contenido: § 67
- Redención extraordinaria: distribución por trimestres: § 79
- Redención extraordinaria: no procede por cercanía de licenciamiento: § 93
- Redención extraordinaria: criterios: § 90
- Redención ordinaria y extraordinaria: criterios: §§ 80, 81
- Redención ordinaria en Centro de rehabilitación: § 97
- Redención por estudios: requisitos: § 78
- Redención por escribir un libro: no procede: § 77
- Redención por gimnasia: no procede: § 76
- Redención: baja provisional por quebrantamiento: § 94
- Redención: baja resolución por providencia: § 92
- Redención: criterios: § 89
- Redención: criterios por manualidades, no procede: § 105
- Redención: naturaleza jurídica: § 72
- Redención: prestaciones personales obligatorias: §§ 86, 89, 95
- Redención: revisión: § 82
- Renuncia de internos a redención: § 70
- Renuncia de internos en redención: requisitos: § 103
- Solicitud del interno: efectos: § 75

CACHEOS Y REGISTROS

Cacheos a internos art. 10

- Frecuencia: § 129
- Número: § 129

Cacheos integrales

- A visitantes: §§ 111, 112, 118, 119, 120, 123, 162
- Con bata: §§ 110, 111, 117, 136, 138, 146, 148, 149
- Con bata, forma de efectuarlos: §§ 117, 137
- Constitucionalidad: § 106
- Desnudez llevada a cabo por el interno: § 109
- En desplazamientos interiores: § 117
- Excepcionalidad: §§ 121, 122, 131, 137, 140, 141, 148, 155, 156
- Flexiones: §§ 109, 110, 137, 139, 143, 145, 146, 149
- Fundamentación individualizada: §§ 111, 120, 122, 141, 144
- Imprescindibilidad: §§ 108, 156
- Intimidación personal: § 106
- Justificación por objetivo perseguido: §§ 126, 155
- Legalidad: §§ 109, 152
- Momento de ingreso: § 117
- Motivación: §§ 121, 122, 125, 132, 139, 151, 155, 156
- No carácter disuasorio: § 162
- No desobediencia: §§ 113, 138, 150, 159
- Obligación de defecar: § 147

- Proporcionalidad: §§ 111, 132, 151
- Sistemática: § 158
- Subsidiariedad: §§ 125, 140, 141
- Trato inhumano o degradante: §§ 106, 108
- Vuelta de permiso: § 142

Cacheos manuales

- Comunicación a interno: § 114
- Legalidad: § 154
- Necesidad: § 114

Rayos X

- Autorización judicial: §§ 114, 161
- Casos de urgencia: § 127
- Excepcionalidad: § 139
- Justificación: §§ 127, 128, 135, 157
- Legalidad: §§ 157, 161
- Límite salud del interno: § 107
- Motivación: § 127
- Necesidad: § 157
- Voluntariedad del interno: § 135
- Vuelta de permiso: § 142

Registro celda

- Levantamiento acta: §§ 116, 130, 131
- No desorden: § 125
- Notificación al interno: § 131
- Número de funcionarios: § 130
- Presencia del interno: §§ 116, 124, 131, 133, 153, 160

Registro ropa

- Ausencia del interno: § 115

Registro T.V.

- Criterios: § 134

CLASIFICACIÓN:

- Ausencia de motivación de resolución: § 163
- Clasificación inicial: no esperar nueva causa: § 179
- Importancia de motivación de resolución: § 163
- Insuficiencia del sistema de grados: § 169

- Naturaleza de orden público: § 170
- No diferencias regimentales dentro del mismo grado: §§ 171, 181
- No disponibilidad por el interno: § 170
- Primer grado: clasificación; criterios: § 165
- Primer grado: mala conducta: § 163
- Primer grado: regresión; vinculación con causa penal: § 177
- Segundo grado: § 169
- Segundo grado: regresión por no concesión de libertad condicional; no procede: § 182
- Segundo grado: regresión por nueva causa de hechos antiguos; no procede: § 180
- Segundo grado: regresión por nueva condena no firme: § 167
- Tercer grado: no progresión hasta tener cumplidas las 3/4 partes: § 185
- Tercer grado: no progresión por interpretación de las normas conforme a la realidad social: § 185
- Tercer grado: progresión improcedente por prevención general: §§ 173, 174, 176, 184, 185
- Tercer grado: progresión, influencia de datos sociales: § 164
- Tercer grado: progresión por enfermedad: § 183
- Tercer grado: progresión y concesión de libertad condicional por recurso de clasificación: § 183
- Tercer grado: progresión; causas antiguas: § 166
- Tercer grado: progresión; mandato que se realice un mes antes de las 3/4 partes: § 178
- Tercer grado: progresión no procedente por características de personalidad: § 168
- Tercer grado: progresión sin 1/4 parte; criterios: §§ 172, 175

COMUNICACIONES

Escritas

- A autoridades judiciales: § 247
- Con abogado: § 228
- Con abogado: intervención: §§ 198, 218, 248, 269
- De preventivos: §§ 209, 231, 233, 259, 279
- Fax: § 276
- Intercentros; intervención: §§ 210, 236, 278
- Internos mismo Establecimiento: § 204
- Intervención a terroristas: §§ 227, 235, 255, 259, 272
- Intervención; número de cartas: § 256
- Intervención; requisitos: §§ 207, 220, 223, 224, 231, 246, 267, 275
- Intervención: temporalidad: § 223
- Material didáctico; intervención: § 202
- Plazo indefinido; procedencia: § 264

- Remisión de cartas a través de terceros: § 196
- Revistas; intervención: §§ 195, 200
- Telegramas: § 196

Especiales

- Intercarcerarias: § 230
- Internos artículo 10: §§ 192, 193, 232
- No procede si existe intervención de comunicaciones orales y escritas; excepciones: § 222
- Suspensión general transitoria: § 203

Orales

- Acumulación: §§ 188, 191, 201, 268
- Barreras de cristal: § 219
- Con abogado: §§ 190, 240
- Con abogado: asistencia letrada al condenado: § 189
- Con abogado defensor, interno terrorista, intervención: §§ 186, 187
- Con abogado: intervención: § 213
- Con abogado no defensor: § 262
- Con abogado: validez temporal del volante: §§ 189, 261
- Con amigos: §§ 188, 191, 199, 212, 237, 239, 245, 249, 280
- Con amigos: intervención: § 238
- Denegación, motivación: §§ 197, 208, 214, 251
- Entre internos: § 206
- Familiares: concepto: § 260
- Intervención a terroristas: §§ 227, 231, 235, 255, 258, 259, 272
- Intervención de preventivos: §§ 224, 231, 233, 259
- Intervención: inocuidad: § 263
- Intervención: requisitos: §§ 206, 216, 217, 220, 246, 262, 263, 266, 267
- Micrófonos: §§ 242, 254
- Petición: silencio administrativo negativo: § 250
- Prohibición de papel y bolígrafo: § 244
- Suspensión: §§ 216, 271
- Suspensión general transitoria: § 203
- Validez de la autorización para una sola comunicación: § 277
- Validez temporal de autorización: § 277

Restricción

- Competencia administrativa: § 194
- Ilegalidad: § 194

Telefónicas

- Ampliación: § 211
- Comunicación a familiares del traslado: § 226
- Fijación de día y hora: § 273
- Idioma: §§ 205, 215, 221, 229, 257
- Importe: § 270
- Intercentros: §§ 234, 265
- Internos artículo 10: §§ 241, 256
- Intervención: § 241
- Petición: silencio administrativo negativo: § 250
- Restricciones: § 192
- Solicitudes: falta de recibo: § 253

DERECHOS

- Acceso a actividades culturales: § 292
- Acceso a información: §§ 285, 286, 287, 288, 289, 290, 292
- Acortamiento del período de cancelación; no procede: § 325
- Agrupamiento por afinidades personales: no procede: § 321
- Agrupamiento por afinidades personales: procede: § 314
- Alimentos envasados: § 322
- Antena de televisión: § 307
- Antena parabólica; no procede: § 298
- Asistencia interprete: § 281
- Canal Plus; no procede: §§ 299, 301
- Canal Plus; procede: §§ 306, 329
- Celda individual: §§ 291, 293, 295, 313, 315
- Copias de Circulares: § 311
- Formular escritos sin someterse a modelo: § 294
- Fotografiarse: § 330
- Fotografías y posters en celda: §§ 284, 300
- Gafas a costa de la Administración: § 302
- Habeas Corpus de preventivos; no procede: § 296
- Horario eléctrico; limitación: §§ 308, 312
- Limitación de derechos: § 319
- Naipes: § 331
- Negativa a bajar a patio; no procede: § 314
- Negativa a bajar a patio; procede: § 328
- No radiografiarse; no procede: § 305
- Nombre en euskera: § 309
- Ordenador: § 316
- Permanencia en celda: §§ 297, 303
- Prensa suministrada por el Centro: § 304
- Resguardos y recibos: § 326
- Salud; cierre de departamento: § 282
- Segunda silla en celda: § 323

- Televisión: §§ 310, 317, 318, 320
- Uso pantalón corto: § 283
- Uso del euskera: § 327
- Veracidad y confidencialidad de datos del expediente: § 324

ESTRUCTURA

- Celda acorchada: § 334
- Celda individual: §§ 336, 339, 344
- Cortinas: § 337
- Chapa agujereada en ventana de celdas: no procede: § 347
- Chapa agujereada en ventana de celdas: procede: §§ 337, 348, 349
- Departamento de enfermería; condiciones: § 332
- Dimensiones de patio: §§ 335, 338, 346
- Espejo en celda; no procede por seguridad: § 342
- Fotografías y posters en celda; procede: § 333
- Mirilla: § 343
- Segunda silla en celda: § 345
- Tablón en celda; no procede: § 340
- Tela metálica (red) en techo de patio; procede: §§ 338, 341, 346

FIES

- Ámbito: § 355
- Desvinculación de clasificación: § 354
- Desvinculación de régimen: §§ 352, 353, 355
- Ilegalidad: §§ 358, 360, 361, 363
- Legalidad: §§ 352, 353, 359
- Suspensión régimen de artículo 10 L.O.G.P.: §§ 350, 351, 356, 357, 362

JUEZ DE VIGILANCIA

- Abogado del Estado; legitimación activa en supuestos de exceso de atribuciones del Juez de Vigilancia Penitenciaria: § 374
- Abogado del Estado; no legitimación activa para recurrir: §§ 370, 385
- Abono de preventiva en otra causa; competencias: § 383
- Acumulación de condena; competencias: § 377
- Ámbito laboral; competencia: § 401
- Apelación en materia de queja; no procede: § 407
- Aprobación de sanciones mayores de catorce días de aislamiento: § 406
- Asunción de competencias del Tribunal sentenciador: § 400
- Autorización; concepto: § 396
- Cacheos a visitantes; competencias: §§ 380, 381
- Cambio de celda; no competencia: § 398
- Clausura de Departamento; competencias: §§ 371, 373

- Competencia territorial; ámbito de las resoluciones: §§ 375, 379, 394, 404, 405, 410, 412
- Comunicaciones escritas de preventivos; no competencia: §§ 386, 416
- Contradicción de resoluciones: § 393
- Cosa juzgada: §§ 365, 367, 382, 387
- Depósitos Municipales; control: § 376
- Discrecionalidad judicial: § 389
- Disparidad de criterios entre Jueces: § 393
- Ejecución inmediata; constitucionalidad: § 369
- Funciones: § 377
- Funciones de control: § 414
- Fundamentación de los Autos: § 368
- Inaplicación de normas: § 405
- Motivación personalizada de resolución; imposibilidad: § 399
- Naturaleza: § 377
- Parte en el proceso; Colegio de Abogados: § 395
- Providencia; resolución de baja en redención: § 402
- Queja interpuesta en nombre de otro: § 403
- Queja; legitimación activa para interponerla: §§ 378, 390
- Queja; no procede interposición hasta transcurridos tres meses desde la petición: § 411
- Queja; plazo de tres días para interponerla: § 397
- Recurso de apelación; no procede en materia de clasificación: § 413
- Recurso de apelación; sólo cuando el Juez de Vigilancia actúe en primera instancia: § 368
- Recursos; no efectos suspensivos: §§ 384, 415
- Recursos; normativa aplicable: § 391
- Recursos; si efectos suspensivos: § 391
- Recusación a Juez: §§ 392, 415
- Resolución que modifica otra anterior firme: §§ 365, 367, 382
- Resolución sobre propuesta errónea: § 387
- Retraso en nombramiento de abogado y procurador de oficio: § 366
- Seguridad jurídica de resoluciones: § 365
- Traslados; competencia para dejarlo sin efecto: § 409
- Traslados; no competencia: §§ 364, 374
- Tutela judicial efectiva; progresión y concesión de libertad condicional: § 388
- Ubicación interior; competencia: §§ 403, 408
- Vehículos de traslados; cese de su uso; competencia: §§ 372, 375

LIBERTAD CONDICIONAL

- Ampliación a causas anteriores a las que disfrutaba: §§ 423, 436
- Anticuerpos; no enfermedad muy grave: § 419
- Arresto sustitutorio; no procede: § 420
- Concesión sin expediente administrativo previo: § 452
- De causa en la que ha sido revocada; no procede: §§ 432, 440, 444, 448, 450, 459

- De enfermos muy graves con condena inferior a un año: procede: §§ 446, 453
- De enfermos muy graves con pronóstico final desfavorable: § 431
- De enfermos muy graves y mayores de 70 años; legalidad: §§ 417, 421
- De extranjeros; demora hasta que se decreta la expulsión: § 426
- De extranjeros en España: §§ 433, 435
- De extranjeros; garantías de abandonar el territorio nacional: §§ 434, 441
- De mayor de 70 años con condena inferior a un año: no procede: § 443
- De mayor de 70 años con condena inferior a un año: procede: § 445
- Demora de incoación hasta resolución de recurso de sanción: § 427
- Demora para consolidación de factores positivos: § 437
- Denegada; no procede regresión a segundo grado: § 454
- Denegada; nueva propuesta: § 454
- Denegada; presentación de Habeas Corpus: § 455
- Informe del Tribunal sentenciador: § 439
- Intachable conducta: § 418
- Progresión a tercer grado y concesión en vía de recurso: § 461
- Pronóstico final: §§ 430, 431, 457
- Pronóstico final; internos terroristas: § 442
- Refundición; criterios: § 460
- Refundición con causa licenciada; no procede: § 449
- Refundición de causas en la que ha sido revocada y nueva causa; no procede: §§ 440, 444
- Refundición; renuncia del interno; no procede: § 456
- Renunciabilidad: § 434
- Requisitos: § 422
- Revocación por mala conducta: §§ 429, 438, 447, 451
- Revocación por nuevo delito: §§ 438, 447
- Revocación por nuevo delito con pérdida del tiempo pasado en libertad; no procede por no declararse reincidencia en nuevo delito: § 458
- Salida de país sin autorización: §§ 424, 425
- SIDA; estadio III; no procede: § 428

MEDIOS COERCITIVOS

- Aerosoles: § 470
- Aislamiento provisional; control judicial: §§ 464, 465
- Aislamiento provisional; criterios: § 465
- Aislamiento provisional; duración: §§ 465, 474
- Aislamiento provisional; finalidad: §§ 464, 473, 474, 476
- Aislamiento provisional; legalidad: § 464
- Control judicial: §§ 462, 463
- Defensas de gomas: § 471
- Esposas: §§ 466, 467, 468, 472, 475
- Esposas: uso en visita médica: § 469
- Finalidad: §§ 462, 463
- Individualización: §§ 462, 463

PAQUETES

- Alimentos; derecho a recibirlos: § 478
- Alimentos; embutidos loncheados: §§ 482, 485, 486
- Alimentos; frutos secos: § 486
- Objetos autorizados: § 484
- Objetos prohibidos: § 483
- Peso y número: § 477
- Prendas de vestir: §§ 487, 488
- Remitidos por correo; ilegalidad de la prohibición: § 479
- Remitidos por correo; legalidad de la prohibición: §§ 480, 481

PERMISOS

- Circular 03-11-88: §§ 489, 496, 505, 508
- Extraordinarios; por matrimonio; procede: § 499
- Extraordinarios; por Navidad: § 501
- Extraordinarios; razones sanitarias: § 504
- Fin de semana: § 492
- No reingreso no supone evasión: § 493
- Ordinarios; a extranjeros; denegación por tal circunstancia; no procede: § 495
- Ordinarios; analíticas aleatorias; procede: § 506
- Ordinarios; aplazamiento de disfrute por expediente disciplinario; no procede: § 526
- Ordinarios; aplazamiento de disfrute por sanción; no procede: § 517
- Ordinarios; aplazamiento de disfrute por sanción; procede: §§ 498, 515
- Ordinarios; apoyo psicológico durante el disfrute: § 518
- Ordinarios; beneficios penitenciarios: § 523
- Ordinarios; concesión pese a informes negativos: § 510
- Ordinarios; condicionados a que el interno acepte identificarse: § 520
- Ordinarios; conducta durante su disfrute: § 497
- Ordinarios; consumo de cánnabis; no causa de denegación: § 494
- Ordinarios; controles durante su disfrute: § 500
- Ordinarios; denegación: § 496
- Ordinarios; denegación en espera de consolidación de factores positivos: § 514
- Ordinarios; denegación por apertura de diligencias policiales: § 523
- Ordinarios; denegación por estar en huelga de hambre: § 509
- Ordinarios; denegación por estar pendiente queja sobre permisos; no procede: § 525
- Ordinarios; denegación por expediente de expulsión: § 522
- Ordinarios; denegación por falta de vinculación en España: § 522
- Ordinarios; denegación por gravedad del delito; no procede: § 502
- Ordinarios; denegación por lejanía fecha de cumplimiento; no procede: § 502
- Ordinarios; denegación por lejanía fecha de cumplimiento; procede: § 521
- Ordinarios; denegación por llevar escaso tiempo en el Centro; no procede: § 527
- Ordinarios; denegación por perjuicio para la preparación para la vida en libertad: § 509

- Ordinarios; denegación por positivo en anterior permiso; no procede: § 503
- Ordinarios; denegados, remisión al Juez de Vigilancia: § 516
- Ordinarios; derecho subjetivo: § 497
- Ordinarios; disfrute fraccionado; no procede: § 513
- Ordinarios; disfrute fraccionado; procede: § 511
- Ordinarios; en arrestos sustitutorios; procede: § 491
- Ordinarios; fines: §§ 496, 497, 521
- Ordinarios; medidas para evitar entrada de drogas al regreso: §§ 512, 519, 520
- Ordinarios; pernocta en prisión más cercana al lugar del disfrute; no procede: § 513
- Ordinarios; pernocta en prisión más cercana al lugar del disfrute; procede: § 511
- Ordinarios; preponderancia sobre los extraordinarios: § 507
- Ordinarios; requisitos: § 490
- Ordinarios; resolución por providencia: § 497
- Ordinarios; retraso de 6 días; no evasión: § 524

PETICIÓN

- Cerveza con alcohol: §§ 532, 533
- Cerveza sin alcohol: §§ 528, 529, 539
- Gafas a cargo de la Administración; no procede por tener peculio: § 530
- Internos Art. 10; artículos de limpieza: § 536
- Internos Art. 10; salida al patio de dos en dos: § 535
- Internos Art. 10; televisión y radio: § 534
- Máquina de escribir: § 538
- Muñeca hinchable: § 531
- Plazo de 3 meses para que la Administración conteste: § 541
- Prótesis dental a cargo de la Administración; no procede por tener peculio: § 537
- Tomar el sol en bikini: § 540

PREVENTIVA

- Abono en otra causa: competencia Juez de Vigilancia: § 545
- Abono en otra causa: criterios: § 546
- Aplicación de Ley más favorable: § 542
- Configuración constitucional; criterios para su imposición: § 544
- Configuración constitucional; fin: § 544
- Configuración constitucional; motivación de la resolución: § 544
- Configuración constitucional; principios inspiradores: § 544
- Determinación del delito y pena de referencia: § 543
- Duración: § 542

RECUELTOS

- De internos art. 10; ponerse en pie al fondo de la celda no supone vejación: § 569
- Exigencia de moverse o de adoptar determinadas posturas; casos excepcionales y motivados: § 563
- Finalidad: §§ 560, 566, 568
- Forma de realizarlos; competencia de la Junta de Régimen: § 553
- Forma de realizarlo; vinculación a las características estructurales del Centro: § 565
- Necesidad de que el interno esté despierto: § 568
- Número; discrecionalidad de la Administración: § 561
- Ponerse en pie al fondo de la celda; procede: § 564
- Ponerse en pie; no procede, basta con estar visible: §§ 547, 548, 550, 551, 554, 556, 557, 566
- Ponerse en pie; no procede pero no constituye trato inhumano o degradante: § 561
- Ponerse en pie; procede: §§ 549, 558, 562
- Ponerse en pie; procede cuando el recuento coincide con hora de levantarse: § 559
- Ponerse en pie; procede en el recuento de la mañana: § 555
- Ponerse en pie; procede por no atentar contra la dignidad: §§ 553, 567, 570
- Ponerse en posición firme; no procede: § 549
- Realizados en horas de descanso; no encendido de luz ni entrada en celda: § 571
- Sanción por forma de pasar el recuento; no procede: § 552

RÉGIMEN DISCIPLINARIO

- Abono de exceso; no procede: § 588
- Abono de exceso; procede; criterios: §§ 676, 679, 686, 692
- Acuerdo sancionador; contenido; actos procedimentales básicos incluye alegaciones: § 659
- Acuerdo sancionador; remisión a hechos consignados en pliego de cargos; legalidad: § 685
- Aislamiento provisional; abono; criterios: § 649
- Aislamiento provisional; medida cautelar: § 705
- Anónimo; prueba caligráfica: § 626
- Anuncio de autolesión; no sanción: § 625
- Asesoramiento: §§ 577, 578, 581, 608
- Audiencia ante órgano sancionador; no procede si se presentó pliego de descargo: § 624
- Audiencia sin alegación: § 598
- Autoinculpación de tercero; preponderancia de lo afirmado en el parte: § 622
- Autolesión; falta leve: § 697
- Calificación jurídica; cambio realizado por Juez de Vigilancia: § 671
- Calificación jurídica de los hechos; modificación en acuerdo sancionador; no indefensión: §§ 613, 709

- Cambio de galería sin permiso; falta grave: § 619
- Cancelación adelantada: § 645
- Cancelación; supuesto de recurso parcialmente estimado; cómputo de inicio días después del cumplimiento teórico: § 669
- Carácter público del proceso; principio: §§ 573, 574, 575
- Concurso medial: § 588
- Conocimiento de denuncia; procede cuando es utilizada como prueba de cargo: §§ 573, 574, 575, 579
- Consumo de alcohol sin alteración del normal funcionamiento del Centro; no sanción: § 583
- Declaración de nulidad de anotaciones en expediente personal de expediente disciplinario prescrito: § 686
- Declaraciones de internos; valor probatorio: § 706
- Defensa verbal; no indefensión si se alegó por escrito: § 578
- Denegación de pruebas propuestas; falta de motivación: §§ 576, 580
- Desestimación de pruebas: § 627
- Desobediencia; afectación a buena marcha del Centro: § 708
- Desobediencia; no procede ante falta de orden expresa: §§ 660, 700
- Desobediencia ante órdenes ilegítimas; no sanción: § 606
- Desobediencia versus resistencia; distinción: § 694
- Divulgación de noticias falsas: § 626
- Droga; falta de análisis: § 621
- Ejecución inmediata: §§ 704, 705
- Ejecución inmediata; ilegalidad: §§ 704, 705
- Ejecución inmediata; legalidad: § 618
- Ejecución inmediata; no de las sanciones de aislamiento superiores a 14 días: § 701
- Error de prohibición; omisión de información por parte del Centro: § 610
- Ertzaintza; no agente de autoridad; no sanción por insulto y amenaza: § 698
- Expresiones falsas vertidas en interposición de recurso; no sanción: § 689
- Falta continuada: § 663
- Falta de alegaciones en el expediente; nulidad: §§ 634, 666
- Falta de respeto; falta leve: § 619
- Fin de semana; conversión en días de aislamiento continuo; legalidad: § 607
- Fin de semana; primer grado hora y media de paseo: § 586
- Hablar con otros internos; no sanción: § 603
- Hechos cometidos fuera del Centro Penitenciario; no sanción: § 601
- Imputación objetiva; no procede: §§ 591, 593, 597, 604, 630, 665, 667
- Imputación objetiva; procede: §§ 639, 664
- Incongruencia de resolución judicial: § 581
- Informes suplementarios remitidos de oficio por el centro acompañando al expediente; prohibición: § 659
- Infracción de normas: § 660
- Inimputabilidad: § 620
- Insulto en carta intervenida; no sanción: §§ 584, 652
- Insulto; no sanción: § 592
- Juego de naipes; no objeto prohibido: § 713
- Letrado de oficio; no procede: § 573

- Medios de prueba: § 573, 574, 608
- Modalidad de cumplimiento; criterios: § 607
- Motivación de las resoluciones judiciales: § 575
- Negativa a desnudo integral; no sanción: § 587
- No limpiar; desobediencia: § 675, 696
- No regreso de permiso; no sanción por evasión: § 589
- No regreso de permiso; si sanción por evasión: §§ 612, 654
- No resolución de recurso por excarcelación: § 623
- Non bis in idem procesal: §§ 609, 695
- Non bis in idem sustantivo; no vigencia en ámbito penitenciario: §§ 609, 613, 654, 687, 695
- Non bis in idem sustantivo; vigencia en ámbito penitenciario: § 707
- Objetos prohibidos; alegación de razones de tipo sentimental: § 682
- Objetos prohibidos; calentador eléctrico rudimentario (“pulpo”): § 677
- Objetos prohibidos; criterios: § 615
- Objetos prohibidos; dinero: § 650
- Objetos prohibidos; falta de análisis: § 647
- Objetos prohibidos; fruta para fermentar: §§ 631, 647
- Objetos prohibidos; hacer salir: § 616
- Objetos prohibidos; juego de dados: §§ 642, 658
- Objetos prohibidos; tarjeta de compra: § 653
- Objetos prohibidos; uso distinto de medicamentos: §§ 640, 711
- Órgano sancionador; imparcialidad: §§ 572, 574, 657
- Órgano sancionador; naturaleza administrativa: §§ 572, 574
- Parte de funcionario; vaguedad en la redacción: §§ 644, 700
- Parte disciplinario; no efectos negativos hasta que recaiga sanción firme: § 651
- Pérdida de destino; no como sanción: § 687
- Pérdida de documento de identificación interior; no sanción: § 596
- Pliego de cargos; falta de concreción de hechos imputados; indefensión: § 579
- Pliego de cargos; incongruencia de hechos imputados: § 600
- Prescripción: §§ 645, 678
- Prescripción; caso de evasión; no procede: §§ 605, 637
- Prescripción; cómputo del plazo tanto vía administrativa como judicial: § 585
- Presencia de Letrado ante órgano sancionador; no procede: §§ 572, 574, 575, 578, 657
- Presunción de inocencia: §§ 575, 580
- Principio de legalidad: § 672
- Principio de oportunidad; revocación de todas la sanciones: § 714
- Principio de tipicidad: § 687
- Privación de televisión; no procede por ser sanción encubierta: §§ 641, 668
- Recompensas; cancelación de sanciones: § 693
- Recompensas; redención extraordinaria: § 693
- Reconocimiento de comisión de falta en conversación interceptada; sanción: § 643
- Recuento; permanecer dormido; desobediencia: § 670
- Recuentos; no levantarse; sanción: §§ 595, 602
- Recurso de apelación; procedencia: § 638
- Recurso verbal ante Juez de Vigilancia; no presencia física: § 576

- Relación jurídica; ruptura por excarcelación: §§ 582, 688
- Relación especial de sujeción: § 573
- Remisión de expediente a Juzgado; posibilidad de sustituir original por copias; irregularidad: § 666
- Remisión de expediente al Juzgado; posibilidad de sustituir el original por certificación íntegra; legalidad: § 659
- Resistencia activa: § 661
- Resistencia activa; engloba la desobediencia: § 712
- Resistencia pasiva: § 661
- Resolución antes de transcurrir 72 horas desde notificación de pliego de cargos; vicio procedimental: §§ 629, 649
- Ruptura de precinto; no sanción: § 673
- Sanción de aislamiento a 14 días; aprobación global por el Juez de Vigilancia: §§ 704, 705
- Sanción de aislamiento; abono en pena de arresto: § 656
- Sanción de aislamiento; aprobación por Juez de Vigilancia de primeros 14 días: § 683
- Sanción de aislamiento; condiciones de celda: §§ 646, 682, 691
- Sanción de aislamiento; condiciones de cumplimiento; no uso de bienes de economato: §§ 590, 690
- Sanción de aislamiento; condiciones de cumplimiento; si uso de bienes de economato: §§ 672, 681, 702
- Sanción de aislamiento; limitación de 42 días; aplicación a sanciones impuestas en misma Junta: §§ 662, 680, 692
- Sanción de aislamiento; limitación de 42 días siempre que haya de cumplirse ininterrumpidamente: § 684
- Sanción de aislamiento; no carácter de medida penal sino disciplinaria: § 573
- Sanción de aislamiento; no privación de libertad impuesta por la Administración: § 573
- Sanción de aislamiento; no trato inhumano ni degradante: § 573
- Sanción de aislamiento igual a 14 días; no necesidad de aprobación: § 703
- Sanción de aislamiento superior a 14 días; aprobación de las impuestas en diversos expediente: § 614
- Sanción de aislamiento superior a 14 días; aprobación de las impuestas en un expediente o varios expedientes que pudieran ir en uno sólo: § 674
- Sanción de aislamiento superior a 14 días; competencia aprobación: § 617
- Sanción de aislamiento superior a 14 días; no aprobación: § 699
- Sanción de aislamiento superior a 14 días; no aprobación cuando las sanciones son de distinta junta: § 655
- Sanción de aislamiento superior a 14 días; si en caso de cumplimiento sucesivo: § 573
- Sanción de privación de paseos y actos recreativos comunes: §§ 594, 599
- Sanción que deviene firme en otro ingreso; procede: § 582
- Sanción superior a 14 días; aprobación por el Juez de Vigilancia es en primera instancia: §§ 659, 666
- Sanciones recurridas; no efectos negativos: § 651
- Secreto de la identidad del denunciante; procedencia: § 710
- Solicitud de ser asesorado por funcionario y falta de respuesta: § 577

- Suspensión condicional de sanción: § 636
- Testimonios anónimos; ausencia de valor probatorio: § 611
- Testimonios anónimos; si valor probatorio: § 632
- Uso del euskera: §§ 573, 574
- Valoraciones subjetivas en partes e informes; improcedencia: § 635
- Vista del expediente en trámite de queja; no procede: § 633

SANIDAD

- Alimentación forzosa: momento, criterio de la Administración. § 717
- Alimentación forzosa: momento, riesgo de muerte: § 717
- Alimentación forzosa y derecho a la dignidad: § 718
- Alimentación forzosa y derecho a la integridad: §§ 715, 716, 718
- Alimentación forzosa y derecho a la intimidad: §§ 715, 716
- Alimentación forzosa y libertad ideológica: §§ 715, 716
- Alimentación forzosa y libertad personal: §§ 715, 716
- Alimentación forzosa y medios coercitivos: § 718
- Alimentación forzosa y trato inhumano o degradante: §§ 715, 716, 718
- Asistencia sanitaria; competencia de la Administración: § 735
- Asistencia sanitaria; deficiencias: § 736
- Consulta médica; medidas de seguridad: § 728
- Consulta médica; presencia de funcionario: §§ 723, 730
- Derecho a la vida: §§ 715, 716, 719, 720, 734
- Gafas: § 726
- Internamiento hospitalario obligatorio: § 729
- Limitación de derechos: §§ 715, 716
- No alta voluntaria: § 722
- Principios deontológicos: § 718
- Rayos X; inocuidad: § 721
- Régimen alimentario; sacarina: § 724
- Relación especial de sujeción: §§ 715, 716
- Tratamiento médico obligatorio: §§ 720, 722, 727, 731, 734
- Visita médico extrapenitenciario; necesidad; razones de seguridad: §§ 725, 732, 733

SEGURIDAD

- Analítica aleatoria a regreso de permiso; legalidad: § 744
- Cambio de celda: §§ 739, 742, 747, 749, 756, 759
- Celda; condiciones: § 740
- Cepillo de dientes, bolígrafos y rotuladores; cortados: § 748
- Comunicación especial; denegación: § 751
- Comunicaciones orales; prohibición de papel y bolígrafo: § 755
- Duchas; presencia del funcionario: §§ 750, 754
- Hojas de afeitarse; maquinilla eléctrica: § 748
- Locutorios; barreras de cristal: § 745

- Obligación de defecar: § 753
- Permanencia en celda para estudiar; procede: § 758
- Posters: § 741
- Radio-cassette con grabador; prohibido: § 757
- Rayos X; finalidad: §§ 743, 761
- Revistas; intervención: §§ 737, 738
- Ropa; retirada general; no procede: § 760
- Televisión; cacheo: §§ 746, 752
- Televisión; solo adquiridas a través de economato o procedente de otros Centros: § 752
- Videoconsolas; no procede: § 762

TRABAJO

- Acreditación por el interno de la existencia de puesto de trabajo: § 763
- Consecuencias de su constitucionalidad: §§ 764, 765
- Derecho de aplicación progresiva: §§ 763, 764, 765, 766
- Derecho limitado: § 766
- Fines: § 775
- Indemnización por no existir trabajo; no procede: § 769
- Limpieza; no trabajo aflictivo o forzado: § 773
- No discriminación: § 770
- No pérdida de destino como sanción: § 772
- Prelación: § 774
- Publicidad de vacantes: § 776
- Régimen laboral disciplinario: § 772
- Salario por destino; no procede: § 768
- Trabajos funcionales; presupuesto de trabajo productivo: §§ 767, 771

TRASLADOS

- Competencia: § 786
- Condiciones de vehículos: §§ 777, 778, 779, 785
- Dinero; cantidad que el interno puede llevar; 1000 Pts; procede; supuestos: § 784
- Dinero; cantidad que el interno puede llevar; 1000 Pts; no procede; 8.000 Pts; supuestos: § 787
- Gastos de transporte a costa del interno; no procede: § 783
- Paralización por orden del Juez de Vigilancia Penitenciaria: § 782
- Peso, límite 25 Kgrs.; procede, más 15 Kgrs. de libros: § 787
- Televisión; gastos de transporte a costa del interno; no procede: § 780
- Televisión; gastos de transporte a costa del interno; si procede: §§ 781, 787

TRATAMIENTO

- Acceso a la información: § 792
- Actitud del interno: § 798
- Analítica aleatoria: § 793
- Apoyo psicológico: § 797
- Clasificación; influencia de la procedencia social: § 789
- Internos peligrosos: §§ 791, 794
- Internos terroristas: § 790
- Lugar de trabajo itinerante: § 796
- Resocialización; no derecho subjetivo, sino mandato constitucional: § 788
- Videoconsolas: § 799
- Visitas de profesionales: § 795

UBICACIÓN

- Cambio de celda: §§ 800, 801
- Cambio de celda; mínimo cada dos meses; excepciones: § 805
- Cambio de celda; no carácter de sanción: § 804
- Cambio de celda; resolución motivada: § 804
- Distribución interior; competencia de la Administración: §§ 801, 805, 806
- Módulo de aislamiento; permanencia de internos no sancionados: §§ 802, 805
- Permanencia en celda; derecho subjetivo: §§ 804, 805
- Separación por grados: § 803

VIS A VIS

- Análisis de orina al término; procede: § 847
- Denegación durante plazo; no procede: § 820
- Denegación; necesidad de motivación: §§ 813, 831, 836
- Denegación; necesidad de notificación: § 836
- Denegación; plazo 7 meses; procede: § 843
- Denegación; plazo un mes máximo: § 849
- Denegación; criterios: §§ 812, 829, 835, 850
- Denegación como sanción; procede: § 835
- Denegación por estar condenado por corrupción de menores; no procede: § 844
- Denegación por positivo en anterior; falta de acreditación: § 846
- Denegación por tener intervenidas las comunicaciones orales y escritas: § 826
- Entre homosexuales; procede: § 823
- Estudio individualizado: § 813
- Familiar una vez por semana: § 845
- Intercarcelarios; procede: § 825
- Internos art. 10; no procede: §§ 824, 827
- Internos art. 10; procede: §§ 809, 810, 819, 821, 822, 834
- Intracarcelarios; no necesidad de que la relación sea anterior al ingreso: § 828
- Intracarcelarios; no procede: § 842

- Intracarcelarios: si necesidad de que la relación sea anterior al ingreso: § 830
- Local; utilización de celda; medidas de seguridad; procede: § 832
- Locales especiales; no uso para vis a vis con amigos salvo concurrencia de familiar: §§ 839, 841
- Naturaleza jurídica; derecho: §§ 810, 829, 836, 838, 850
- Relaciones íntimas; no derecho; manifestación de la libertad: § 807
- Relaciones íntimas; su privación no atenta a integridad física o moral: § 807
- Relaciones íntimas; su privación no supone trato inhumano o degradante: § 807
- Sábanas y toallas; no obligación de aportarlo en Centro: § 848
- Sábanas y toallas; posibilidad de aportarla el visitante: §§ 833, 837
- Suspensión por alteración del visitante: § 820
- Vis a vis familiar con amigos; procede: § 840
- Visitantes; cacheo integral: §§ 808, 811, 817
- Visitantes; cacheos y registros: §§ 814, 815, 816, 818

OTROS ASUNTOS

- Destinos; motivo de baja: § 851
- Economato; uso por sancionados: § 852
- Equipo-útiles: colcha aportada por el interno, no procede: § 855
- Equipo-útiles: comidas en bandeja; no procede: § 854
- Equipo-útiles: cubiertos: § 856
- Equipo-útiles: sábanas y mantas aportadas por el interno; no procede: § 853
- Equipo-útiles: segunda silla; no procede: § 857
- Pena-liquidación: abono de prisión preventiva en otra causa: § 859
- Pena-liquidación: error, no posibilidad de rectificación contra reo: § 858
- Pena-liquidación: fines de semana; abono: § 861
- Pena-liquidación: refundición con causa licenciada: § 860
- Maltrato: criterios para su apreciación: § 862
- Maltrato; no lo constituye el no ponerse en pie al fondo de la celda: § 863
- Obligaciones; limpieza; acuerdo entre internos; necesidad de autorización: § 865
- Obligaciones; limpieza; desobediencia: § 865, 869
- Obligaciones; limpieza; carga legal: § 870
- Obligaciones; limpieza de dependencia de funcionario; carga legal; procede: § 864
- Obligaciones; no permanencia en celda; excepciones: §§ 866, 867
- Obligaciones; trabajos auxiliares; no salario: § 868
- Ordenamiento; carácter jurídico atribuido a Juez de Vigilancia: § 874
- Ordenamiento; Circulares e instrucciones; ámbito: §§ 872, 873
- Ordenamiento; competencia Dirección General Cataluña: § 875
- Ordenamiento: intervención de comunicaciones; competencia judicial: § 871
- Peculio; 1.000 ptas en traslado; criterio de Administración: § 876

NOTAS

NOTAS

NOTAS

NOTAS

NOTAS

NOTAS

NOTAS