

**JURISPRUDENCIA
PENITENCIARIA
1996**

JURISPRUDENCIA PENITENCIARIA 1996

1.^a edición
Julio 1997



MINISTERIO DEL INTERIOR
DIRECCIÓN GENERAL DE INSTITUCIONES PENITENCIARIAS
MADRID, 1997

**SUBDIRECCIÓN GENERAL DE GESTIÓN PENITENCIARIA
CENTRAL PENITENCIARIA DE OBSERVACIÓN**

Edición preparada por:

Antonio Romero Reinares
Jurista de la Central de Observación

Colaborador:

Vicente Fernández Fernández

PRÓLOGO

N.I.P.O. (edición en línea): 126-10-045-7

N.I.P.O.: 126-97-016-6

I.S.B.N.: 84-8150-137-9

Depósito Legal: M-38124-1997

A la hora de presentar esta segunda entrega de la recopilación doctrinal **“Jurisprudencia Penitenciaria”**, hemos de recordar la vocación de estos trabajos, tendentes a facilitar el estudio de la materia jurídico-penitenciaria, posibilitando su adecuada interpretación y aplicación práctica, todo ello como continuación, con la línea abierta en la publicación de la recopilación **“Jurisprudencia Penitenciaria 1984-1995”**, se presenta esta nueva edición, que abarca las resoluciones judiciales producidas durante el año 1996.

Al indudable interés de la primera recopilación se añade, en ésta, la novedosa labor interpretativa llevada a cabo por los órganos jurisdiccionales como consecuencia de los cambios legislativos producidos con la entrada en vigor el Código Penal de 1995 y del Reglamento Penitenciario de 1996, cambios normativos que, sin duda, han de producir nuevas orientaciones en la interpretación jurisprudencial sobre los distintos aspectos de la relación jurídico-penitenciaria.

Estos cambios legislativos referidos y la labor de interpretación que sobre los mismos se vienen realizando por los distintos órganos jurisdiccionales, demandan la permanente actualización de los textos de consulta que, con su aportación, favorezcan el progresivo perfeccionamiento del quehacer en el ámbito penitenciario y, se conviertan en instrumentos de trabajo útiles para este fin.

Fruto de esta preocupación es el trabajo que ahora presentamos, en el que se incorporan las primeras interpretaciones jurisprudenciales sobre preceptos del nuevo Código Penal de 1995 y, del también reciente, Reglamento Penitenciario de 1996, con importantes innovaciones en la orientación jurisprudencial mantenida hasta ahora.

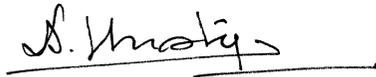
Esta labor no ha hecho más que empezar. Por ello, es intención de esta Dirección General continuar con estos trabajos, en la medida en que puedan servir de orientación tanto a los profesionales penitenciarios como a los estudiosos de esta rama del derecho, al permitirles acceder a las interpretaciones

jurisprudenciales sobre la materia penitenciaria recogida por períodos anuales, hasta llegar a conseguir un cuerpo doctrinal interpretativo completo de la variada y extensa problemática que esas novedades legislativas han abierto en el ámbito penitenciario.

La presente recopilación sigue un esquema en su estructura muy semejante a la anterior publicación. Se han recogido, por capítulos, aquellos aspectos más significativos de la relación jurídico-penitenciaria, sobre ellos, el autor ha hecho una valoración general de la orientación jurisprudencial, para a continuación, recoger los pronunciamientos judiciales que, sobre estas cuestiones, se han producido a lo largo del año 1996. Los pronunciamientos judiciales están ordenados en relación a la jerarquía del órgano que los ha dictado: Tribunal Constitucional, Audiencia Nacional, Tribunales Superiores de Justicia, Audiencias Provinciales, y por último Juzgados de Vigilancia Penitenciaria, de cuyas resoluciones se recogen sólo aquellas que, pudieran tener un mayor interés, por haber supuesto una interpretación novedosa de la normativa penitenciaria.

Para finalizar, agradecer el esfuerzo realizado en la elaboración de esta recopilación por el jurista de la Central de Observación, así como la aportación llevada a cabo desde los Centros Penitenciarios, insistiendo en el serio y formal compromiso de continuidad que, hace un año, ya formulábamos.

Madrid, 16 de octubre de 1997



Ángel Yuste Castillejo
Director General de Instituciones Penitenciarias

SUMARIO

SUMARIO

	<u><i>Página</i></u>
Prólogo	7
Índice General	15
Introducción	35
Capítulo I: Acumulación de condenas	41
Capítulo II: Arresto de fin de semana	63
Capítulo III: Clasificación	73
Capítulo IV: Comunicaciones	99
Capítulo V: Derechos y deberes	159
Capítulo VI: Libertad Condicional	191
Capítulo VII: Permisos	217
Capítulo VIII: Redención	237
Capítulo IX: Régimen Disciplinario	249
Capítulo X: Resoluciones judiciales	283
Capítulo XI: Revisión de sentencias	307
Capítulo XII: Seguridad en los Establecimientos	341
Capítulo XIII: Traslados	367

ÍNDICE GENERAL

ÍNDICE GENERAL

	<u><i>Página</i></u>
PRÓLOGO	7
INTRODUCCIÓN	15
CAPÍTULO I: ACUMULACIÓN DE CONDENAS	
PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. RJPA 143/96 de fecha 13-01-1996. Conexidad por razón del “modus operandi”. Artículo 25.2 de la Constitución Española doctrina constitucional.	49
PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. RJPA 12/96 de fecha 24-01-1996. Improcedencia acumulación al ser los hechos posteriores a los ya sentenciados.	49
PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. RJPA 57/96 de fecha 30-01-1996. Determinación de la pena más grave.	50
PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. RJPA 815/96 de fecha 09-02-1996. Acumulación de condenas: inaplicación a delitos ya sentenciados cuando se cometieron los posteriores.	51
PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. RJPA 6231/96. Recurso número: 536/95-P de fecha 27-06-1996. Nulidad del procedimiento por no tener el condenado asistencia letrada. Auto falto de motivación.	52
PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. Número 548/96. Recurso número: 587/95 de fecha 15-07-1996. Acumulación de condenas: inaplicable en delito cometido después de haberse dictado sentencia en otras causas.	53
PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. Número 557/96. Recurso número: 379/96-P de fecha 18-07-1996. Acumulación de condenas artículo 70.2 del Código Penal derogado. Inaplicación a hechos posteriores a los ya sentenciados. Vulneración artículo 25.2 de la Constitución Española.	54
PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. Número 760/96 de fecha 26-10-1996.	57

Aplicación del artículo 70, regla 2.ª del Código Penal; diferencias con el artículo 17 Ley de Enjuiciamiento Criminal. Vulneración artículo 25.2 de la Constitución Española.

de la vida en prisión se rija exclusivamente por la misma, con independencia del también fin primordial de las instituciones penitenciarias de retención y custodia de detenidos, presos y penados, que comporta garantizar y velar por la seguridad y el buen orden regimental del centro.

PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. Número 789/96. Recurso número: 286/96 de fecha 29-10-1996. 58
 Refundición de condenas. Derecho de defensa: no es necesario que se insten las actuaciones con abogado, pudiendo éste incorporarse a la tramitación en cualquier momento si la parte lo pide. Nulidad de actuaciones: falta de datos sobre las condenas cuya acumulación se pretende.

AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL MADRID de fecha 28-02-1996 82
 Queja planteada por el interno relacionada con la inclusión en F.I.E.S.

PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. Número 880/96. Recurso número: 1526/95 de fecha 15-11-1996. 60
 Delitos conexos: acumulación de penas por vinculación temporal de hechos y enjuiciamiento en un sólo proceso.

AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA GRANADA de fecha 11-07-1996. 90
 Sobre inclusión en fichero F.I.E.S.

AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA MADRID N.º 1 de fecha 04-12-1996. 92
 Queja planteada por el interno relacionado con la exclusión en F.I.E.S.

CAPÍTULO II: ARRESTO DE FIN DE SEMANA

PROVIDENCIA JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA OVIEDO de fecha 19-07-1996. 69
 Ingreso de penados a arresto fin semana.

AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA MADRID N.º 2 de fecha 29-01-1996. 93
 Desestimado recurso contra clasificación en segundo grado por necesidad de disfrutar de permisos.

PROVIDENCIA JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA OVIEDO de fecha 03-09-1996. 69
 Retraso en ingreso de pena arresto fin de semana.

AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ALICANTE de fecha 03-10-1996. 94
 Clasificación.

AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA de fecha 10-09-1996. 70
 Se deniega el cumplimiento ininterrumpido de la pena de arresto de fin de semana.

AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA SANTANDER de fecha 09-10-1996. 94
 Sobre aplicación del artículo 100 del Reglamento Penitenciario.

AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA LA CORUÑA de fecha 23-09-1996. 70
 Suspensión plan ejecución de la pena de arresto fin de semana.

AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA de fecha 05-09-1996. 96
 Progresión de grado.

AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA LA CORUÑA de fecha 19-12-1996. 97
 Prevención general. Alarma social.

CAPÍTULO III: CLASIFICACIÓN

SALA SEGUNDA. SENTENCIA TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Número 119/96. Recurso de Amparo 3081/1993. Audiencia Provincial de La Rioja de fecha 08-07-1996. 81
 Finalidad de reeducación y reinserción social: no genera un derecho subjetivo a que cada aspecto de la organización

CAPÍTULO IV: COMUNICACIONES

SALA PRIMERA. SENTENCIA TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Número 127/96. Recurso de amparo 678/1994. Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Santander de fecha 09-07-1996. 111

	<u>Página</u>
Vulneración de los derechos al secreto de las comunicaciones y a la presunción de inocencia.	
SALA PRIMERA. SENTENCIA TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Número 170/96. Recurso de amparo 2828/1994. Audiencia Provincial de Toledo de fecha 29-10-1996.	115
Vulneración de derecho al secreto de las comunicaciones.	
PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. RJPA 151/96 de fecha 29-01-1996.	118
Tráfico de drogas, donación a consumidores: madre que introduce en paquete entregado en Centro Penitenciario 0.147 g. de heroína con destino a sus tres hijos internos.	
PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. RJPA 6045/96. Recurso número: 1173/95 de fecha 24-07-1996.	121
Tráfico de drogas: introducir o difundir en Establecimientos Penitenciarios: interno al que se le ocupan 120 papelinas de heroína con un peso de 0.447 g.	
PENAL. AUTO DEL TRIBUNAL SUPREMO. RJPA 6044/96. Recurso número: 3411/95 de fecha 24-07-1996.	123
Tráfico de drogas: donación a consumidor. Remite carta a amigo interno en Centro Penitenciario conteniendo en su interior 0,097 g de heroína.	
PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. Número 605/96. Recurso número: 3576/95 de fecha 20-09-1996.	124
Tráfico de drogas: introducir o difundir en Establecimientos Penitenciarios.	
PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. Número 700/96. Recurso número: 314/95 de fecha 04-10-1996.	126
Tráfico de drogas: introducir o difundir en Establecimiento Penitenciario: interno que introduce en su celda 74,512 g. de hachis que había recogido del patio externo de la prisión.	
PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. Número 675/96. Recurso número: 1903/95 de fecha 09-10-1996.	127
Tráfico de drogas: favorecer el consumo: entrega de droga a hermano que se encuentra en Centro Penitenciario.	
PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. Número 886/96. Recurso número: 92/96 de fecha 18-11-1996.	129

	<u>Página</u>
Tráfico de drogas. Donación a consumidor, entrega de droga a novio ingresado en prisión.	
AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL CÁDIZ de fecha 15-03-1996. Desestimado recurso sobre intervención de comunicaciones.	131
AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL HUESCA de fecha 24-04-1996. Comunicaciones con amigos.	133
SENTENCIA AUDIENCIA PROVINCIAL ZAMORA de fecha 07-06-1996.	134
Tráfico de drogas. Introducción de sustancia estupefaciente en Centro Penitenciario.	
AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL JAÉN de fecha 01-10-1996. Comunicación con persona condenada por pertenencia a banda armada.	136
AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL CÁDIZ de fecha 15-11-1996. Comunicaciones escritas. Retención de carta por carecer de remite.	138
AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL BILBAO de fecha 02-12-1996. Restricción de las comunicaciones especiales.	138
AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL ZARAGOZA de fecha 02-12-1996	144
Comunicación interno con menor de edad.	
AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA LAS PALMAS de fecha 18-05-1996.	145
Acumulación de comunicaciones	
AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA de fecha 11-06-1996.	146
Comunicación de un menor de edad.	
AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA CANARIAS de fecha 25-06-1996.	146
Intervención comunicaciones telefónicas.	
AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA MELILLA de fecha 28-06-1996.	148
Comunicaciones con abogado defensor.	

Página

AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA CIUDAD REAL de fecha 06-08-1996.	149
Comunicaciones en tiempo de cumplimiento de sanción de aislamiento.	
AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA de fecha 27-08-1996.	152
Comunicación íntima con pareja.	
AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA VALLADOLID de fecha 21-10-1996.	152
Comunicaciones orales con ex-presos.	
AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA VALLADOLID de fecha 21-10-1996.	153
Intervención de correspondencia escrita.	
AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA de fecha 30-10-1996.	155
Sobre prohibición de portar bebidas o comestibles en comunicación vis a vis.	
AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA de fecha 31-10-1996.	156
Intervención de correspondencia.	
AUTOS JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA CIUDAD REAL de fecha 12-11-1996.	156
Comunicación especial con allegados íntimos.	
AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA de fecha 15-11-1996.	157
Sobre prohibición de portar bebidas o comestibles en comunicación vis a vis.	
AUTOS JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA de fecha 05-12-1996.	157
Sobre comunicaciones orales.	

CAPÍTULO V: DERECHOS Y DEBERES

PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. RJPA 2889/96. Recurso número: 831/95 de fecha 20-04-1996.	169
Obligación de la Administración de velar por la vida, inte- gridad y salud de los internos.	

Página

PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. RJPA 4091/96. Recurso número: 944/95 de fecha 27-05-1996.	170
Deber de la Administración de velar por la vida de los internos.	
PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. RJPA 8556/96. Recurso número: 232/96 de fecha 12-11-1996.	173
Prestaciones por muerte y supervivencia: situaciones asimiladas al alta: penados en instituciones penitenciarias: realización de servicios auxiliares del establecimiento: derecho a la Seguridad Social.	
AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL ZARAGOZA de fecha 24-05-1996.	175
Autorización de ordenador en celda.	
AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL PAMPLONA de fecha 14-10-1996.	177
Estimada queja sobre la aplicación en el Centro Peniten- ciario Pamplona de un programa de prevención de trans- misión de VIH con intercambio de jeringuillas.	
AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA de fecha 02-01-1996.	179
Queja sobre autorización de ordenador en celda.	
AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA de fecha 03-01-1996.	181
Sobre denegación de prótesis dental.	
AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA MALLORCA de fecha 05-01-1996.	181
Admitida queja salir al patio acompañado.	
AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA de fecha 22-01-1996.	183
Sobre autorización de ordenador en celda.	
AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA CIUDAD REAL de fecha 02-02-1996.	183
Prestaciones personales obligatorias.	
AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA de fecha 05-02-1996.	185
Visita de médicos extrapenitenciarios.	
AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA VALENCIA de fecha 02-03-1996.	186
Alta voluntaria por enfermedad.	

AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA
VALENCIA de fecha 14-03-1996. 186
Se autoriza la alimentación forzosa del interno.

AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA
ZARAGOZA de fecha 30-09-1996. 187
Desestimada queja sobre suministro de dieta vegetariana.

AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA
ZARAGOZA de fecha 07-11-1996. 188
Queja sobre recepción de alimentos.

PROVIDENCIA JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA
BURGOS de fecha 04-12-1996. 188
Derecho del interno a no tomar medicación. Internamiento en Psiquiátrico Penitenciario.

AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA
ZARAGOZA de fecha 12-12-1996. 189
Estimada queja autorizando la entrada de sábanas en comunicación vis a vis.

CAPÍTULO VI: LIBERTAD CONDICIONAL

SALA SEGUNDA. SENTENCIA DEL TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL. Número 48/96. Recurso de
amparo 1784/1995. Auto Audiencia Provincial
Valencia de fecha 25-03-1996. 199
Régimen penitenciario: libertad condicional por causa de enfermedad grave e incurable: fundamento: riesgo cierto a la vida e integridad física del interno, que puede suponer la permanencia en el recinto carcelario.

SALA SEGUNDA. AUTO DEL TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL. Número 140/96. Recurso de
inconstitucionalidad 3435/95. Juzgado de
Vigilancia Penitenciaria número 1 de Castilla y León.
de fecha 18-12-1996. 205
Libertad condicional por causa de enfermedad grave o incurable fundamento: riesgo cierto para la vida e integridad física del interno, que puede suponer la permanencia en el recinto carcelario. Equilibrio entre el derecho a la vida y la seguridad pública.

AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL ZARAGOZA
de fecha 15-07-1996. 207

No procede nueva refundición condenas de causa que se revocó la libertad condicional.

AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL SEVILLA
de fecha 17-09-1996. 208
Motivación de pronóstico de libertad condicional.

AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA
ALICANTE de fecha 09-04-1996. 209
Revocación libertad condicional por comisión de nuevo delito.

AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA
GRANADA de fecha 26-04-1996. 210
Libertad condicional interno extranjero.

AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA
ZARAGOZA de fecha 20-06-1996. 210
Estudio progresión de grado al cumplimiento de las 3/4 partes de condena.

AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA
BILBAO de fecha 03-07-1996. 211
Libertad condicional en causa Código 1973. Condena no superior a un año.

AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA
VALLADOLID de fecha 30-08-1996. 212
Aplicación del beneficio de adelantamiento de la libertad condicional en 2/3 a causas ejecutadas conforme al Código Penal derogado.

AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA
MADRID N.º 2 de fecha 31-10-1996. 214
Denegada redención de penas en período de libertad condicional.

AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA
CIUDAD REAL de fecha 12-11-1996. 214
Aprobada libertad condicional. Finalidad de reinserción.

CAPÍTULO VII: PERMISOS

SALA SEGUNDA. SENTENCIA TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL. Número 112/96. Recurso
de amparo 289/94 Auto Audiencia Provincial de
Vitoria de fecha 24-06-1996. 223

Denegación permiso de salida. Motivación insuficiente.	
AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL JAÉN de fecha 21-02-1996.	Página 228
Suspensión provisional de permisos ordinarios de salida sin causa justificada. Renuncia a alcanzar la libertad condicional. Expediente de expulsión. Quebrantamiento de condena no objetivable. Revocación del auto que dictó la suspensión.	
AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL JAÉN de fecha 10-04-1996.	229
Suspensión de derechos penitenciarios: revocación de los permisos ordinarios de salida como garantía de efectividad de eventual orden de expulsión. Inexistencia de cobertura legal a un distinto régimen en función de la nacionalidad del interno.	
AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL SEVILLA de fecha 10-09-1996.	230
Estimada apelación contra denegación de permiso de salida por lejanía 3/4 partes de la condena y sanciones canceladas.	
SENTENCIA AUDIENCIA PROVINCIAL SEGOVIA de fecha 10-12-1996.	232
Quebrantamiento de condena. De quien retrasa voluntariamente su ingreso en prisión tras un permiso de salida. Antijuridicidad material.	
AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA de fecha 20-02-1996.	234
No entrar a estudiar permiso, por estar este pendiente de recurso de apelación.	
AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA de fecha 16-11-1996.	234
Garantías exigidas a la salida de permiso.	
CAPÍTULO VIII: REDENCIÓN	
AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA de fecha 27-03-1996.	243
Redención. Solicitud de puesto de trabajo.	
AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA CIUDAD REAL de fecha 28-03-1996.	244

Asistencia curso de formación. Obtención de redención.	Página
AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL CIUDAD REAL de fecha 07-05-1996.	244
Voluntad de trabajar; trabajo ocupacional.	
AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA CIUDAD REAL de fecha 21-05-1996.	245
Quebrantamiento prisión como preso preventivo, efectos redención.	
AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA VALLADOLID de fecha 19-09-1996.	246
Destino limpieza. Redención.	
AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL ZARAGOZA de fecha 02-12-1996.	247
Prestación personal obligatoria de limpieza.	
CAPÍTULO IX: RÉGIMEN DISCIPLINARIO	
SALA PRIMERA. SENTENCIA TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Número 128/96. Recurso de amparo 2054/94. Audiencia Provincial de Toledo de fecha 09-07-1996.	259
Vulneración de los derechos a la asistencia letrada, a la utilización de los medios de prueba pertinentes y a la tutela judicial efectiva.	
SALA PRIMERA. SENTENCIA TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Número 169/96. Recurso de amparo 2160/94. Audiencia Provincial de Sevilla de fecha 29-10-1996.	264
Vulneración del derecho a la tutela judicial y a utilizar los medios de prueba pertinentes.	
SALA PRIMERA. SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Número 192/96. Recurso de amparo 322/95, Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de La Coruña de fecha 26-11-1996.	267
Vulneración del derecho a la asistencia de letrado.	
SENTENCIA AUDIENCIA PROVINCIAL ZARAGOZA de fecha 24-01-1996.	269
Del principio "nom bis in idem".	

	<i>Página</i>
AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA PUERTO SANTA MARÍA de fecha 18-01-1996.	271
Finalidad del régimen disciplinario.	
AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA CIUDAD REAL de fecha 27-02-1996.	272
Régimen cumplimiento de la sanción de privación de actos recreativos.	
AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA CIUDAD REAL de fecha 15-03-1996.	274
Principio de culpabilidad: graduación de sanción disciplinaria.	
AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA de fecha 16-04-1996.	275
Principio de presunción de inocencia.	
PROVIDENCIA JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA BURGOS de fecha 29-04-1996.	275
Asesoramiento expediente sancionador.	
AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA de fecha 15-05-1996	275
Asimilación de conceptos penales, estimándose la aten- nuante analógica del artículo 9 número 8 del Código Penal (arrebato u obcecación).	
AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA OVIEDO de fecha 20-08-1996.	276
Sanción disciplinaria. Triplo de la más grave.	
AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA de fecha 05-09-1996.	276
Finalidad del régimen disciplinario.	
AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA de fecha 10-09-1996.	278
Finalidad del régimen disciplinario.	
AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA de fecha 02-10-1996.	279
Aplicación del principio “pro reo”.	
AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA VALLADOLID de fecha 09-10-1996.	279
Prescripción de sanciones.	

	<i>Página</i>
AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA de fecha 21-10-1996.	280
Finalidad del régimen disciplinario.	
AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA CIUDAD REAL de fecha 09-12-1996.	281
Derecho a la asistencia de letrado.	
AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA OVIEDO de fecha 19-12-1996.	281
Principio de “non bis in idem”.	
CAPÍTULO X: RESOLUCIONES JUDICIALES	
SALA PRIMERA. AUTO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Número 49/96. Recurso de amparo 3918/95. Audiencia Provincial Palma de Mallorca de fecha 20-05-1996.	289
Suspensión. Configuración: doctrina constitucional sobre el mantenimiento de la eficacia de las resoluciones judiciales.	
SALA PRIMERA. AUTO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Número 50/96. Recurso de amparo 3948/95. Audiencia Provincial Palma de Mallorca de fecha 20-05-1996.	290
Suspensión. Configuración doctrina constitucional sobre mantenimiento de la eficacia de las resoluciones judiciales.	
SALA SEGUNDA. AUTO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Número 67/96. Recurso de amparo 1882/95. Audiencia Provincial Bilbao de fecha 24-06-1996.	291
Suspensión de la ejecución del acto de los poderes públi- cos objeto del amparo constitucional.	
SALA SEGUNDA. SENTENCIA TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Número 112/96. Recurso de amparo 289/94. Audiencia Provincial Vitoria de fecha 24-06-1996.	293
Motivación de resoluciones judiciales.	
SALA PRIMERA. SENTENCIA TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Número 128/96. Recurso de amparo 2054/96. Audiencia Provincial Toledo de fecha 09-07-1996.	294

Vulneración de los derechos a la asistencia letrada, a la utilización de los medios de prueba pertinentes y a la tutela judicial efectiva.			
SALA PRIMERA. SENTENCIA TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Número 169/96. Recurso de amparo 2160/94. Audiencia Provincial Sevilla de fecha 29-10-1996.	296		
Vulneración del derecho a la tutela judicial.			
SALA PRIMERA. SENTENCIA TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Número 170/96. Recurso de amparo 2928/94 Audiencia Provincial Toledo de fecha 29-10-1996.	300		
Utilización de los recursos legalmente previstos.			
PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. RJPA 144/96 de fecha 17-01-1996.	302		
Motivación de resoluciones judiciales.			
AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL ZARAGOZA de fecha 19-01-1996.	303		
Modificación de resoluciones judiciales.			
AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL HUESCA de fecha 24-04-1996.	304		
Sobre admisión del recurso de apelación contra resolución de queja sobre comunicaciones.			
AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA CÁCERES de fecha 10-07-1996.	305		
Resolución judicial firme.			
AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA CÁDIZ N.º 1 de fecha 25-09-1996.	305		
Resolución judicial firme.			
CAPÍTULO XI: REVISIÓN DE SENTENCIAS			
PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. Número 557/96. Recurso número 379/96-P de fecha 18-07-1996.	317		
Criterios revisión sentencia para posible aplicación del artículo 76 nuevo Código Penal (acumulación). Cómputo de los beneficios de redención de penas por el trabajo.			
		PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. Número 887/96. Recurso número 856/96 de fecha 13-11-1996.	319
		Cómputo de los beneficios de redención de penas por el trabajo consolidados a la entrada en vigor del nuevo Código, incluso cuando se aplique este último.	
		PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. RJPA 8575/96. Recurso número 769/96 de fecha 18-11-1996.	321
		Penalidad: interpretación de la disposición transitoria segunda de la L.O. 10/1995 de 23 de noviembre sobre la aplicación de la redención de penas por el trabajo.	
		PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. RJPA 8728/96. Recurso número 709/96 de fecha 22-11-1996.	324
		Sentencias: Revisión: legislación más favorable; es requisito oír al penado; cauce para resolver la revisión: auto dictado en ejecución de sentencia. Retroactividad de la Ley penal: redención de penas por el trabajo:abono del tiempo redimido hasta la entrada en vigor del Código Penal 1995: compatibilidad con la nueva normativa más favorable.	
		PENAL. AUTO AUDIENCIA NACIONAL. SECCIÓN 2.ª de fecha 17-05-1996.	329
		Revisión sentencias en causas acumuladas (último tribunal sentenciador y aplicación a la nueva condena de la redención extraordinaria).	
		PENAL. AUTO AUDIENCIA NACIONAL. SECCIÓN 2.ª de fecha 18-06-1996.	329
		Sentencia revisada. Aplicación a la nueva condena de redención extraordinaria.	
		AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL VALENCIA de fecha 12-03-1996.	330
		Carácter provisional de una resolución denegatoria de revisión de sentencia de causa acumulada a otras y condicionado a la acumulación judicial.	
		AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL ALICANTE de fecha 03-07-1996.	330
		Revisión de condenas acumuladas, sin aplicación de penas por el trabajo.	

	<u>Página</u>
AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL VALENCIA de fecha 24-07-1996.	330
Revisión de sentencia. Aplicación de redención consolidada hasta el 25 de Mayo de 96.	
SENTENCIA AUDIENCIA PROVINCIAL ASTURIAS. de fecha 19-09-1996.	331
Revisión sentencias. Valoración de la reincidencia a efectos comparativos de aplicación de la redención de penas.	
AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL GRANADA. de fecha 23-09-1993	332
Sentencia revisada. Aplicación de redención de trabajo consolidado hasta el 25 de Mayo de 1996.	
AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL MADRID de fecha 18-11-1996.	332
Declaración de nulidad de Auto firme. Revisión de causas acumuladas. Abono de redención ganadas al 25-05-96.	
AUTO JUZGADO VIGILANCIA PENITENCIARIA CIUDAD REAL de fecha 10-08-1996.	333
Se estima queja del interno, incluyendo en sentencia revisada el computo de tiempo de redención hasta el 24-05-96.	
AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA de fecha 16-09-1996.	334
No procedencia de aplicar redención de penas a sentencia revisada.	
AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA de fecha 17-09-1996.	335
No procedencia de aplicar redención ordinaria a sentencias revisadas.	
AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA de fecha 25-11-1996.	336
No procedencia de aplicar redención de penas de sentencias revisadas.	
AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA de fecha 31-12-1996.	337
Negativa a aplicar redención en sentencia revisada.	
AUTO JUZGADO DE LO PENAL N.º 4 ALICANTE de fecha 09-09-1996.	338

	<u>Página</u>
Revisión de sentencia en causas acumuladas, no computando redención de penas por el trabajo.	330

CAPÍTULO XII: SEGURIDAD EN LOS ESTABLECIMIENTOS

SALA SEGUNDA. SENTENCIA TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Número 35/96. Recurso de amparo 2955/92. Audiencia Provincial de Santander de fecha 11-03-1996.	349
Sobre la práctica de sesiones de rayos X impuestas al recluso.	
PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. R/JPA 2084/96. Recurso número 515/95 de fecha 30-03-1996.	353
Quebrantamiento de condena: utilización de intimidación y fuerza en las cosas. Detención ilegal: diferencias con el delito de coacciones. Particular que detuviera a otro privándose de su libertad: reclusos que encierran a funcionarios de Centro Penitenciario para evadirse del mismo.	
AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL SEVILLA de fecha 18-01-1996.	353
Normas de régimen interior y realización de recuentos.	
AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL ZARAGOZA de fecha 28-02-1996.	355
Cacheos con desnudo integral.	
AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL MADRID de fecha 14-10-1996.	356
Sobre realización de recuentos en celda, carácter normativo, acuerdo Junta de Régimen y Administración. Principio favor libertatis.	
AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL JAÉN de fecha 30-10-1996.	359
Cacheos integrales.	
AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA MADRID N.º 3 de fecha 10-01-1996.	360
Recuentos.	
AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA MADRID N.º 3 de fecha 12-01-1996.	361
Cacheos con desnudo integral.	

Página

AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA MADRID N.º 1 de fecha 16-01-1996.	362
Cacheos con desnudo integral.	
AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA de fecha 04-05-1996.	364
Aplicación artículo 32 del Reglamento Penitenciario.	
AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA de fecha 11-06-1996.	365
Rondas nocturnas.	
AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA GRANADA de fecha 02-07-1996.	366
Sobre realización de cacheo integral.	

CAPÍTULO XIII: TRASLADOS

AUTOS JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA CIUDAD REAL de fecha 01-07-1996.	373
Competencia de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias sobre traslado de internos.	
AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA SORIA de fecha 14-10-1996.	373
Competencia de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias sobre traslados de internos.	

INTRODUCCIÓN

La Ley Orgánica 10/95 de 23 de noviembre, que aprobó el nuevo Código Penal, ha planteado algunos problemas interpretativos, entre ellos destacan aquellos de derecho transitorio al converger de forma temporal en la realidad jurídica el nuevo Código Penal con aquél que éste deroga.

Con el objeto de resolver los posibles conflictos sobre la aplicación de una norma u otra y de evitar que se produzca una tajante ruptura entre ambas normativas, se han regulado disposiciones de derecho transitorio.

Desde una óptica constitucional los principios inspiradores de este régimen transitorio se encuentran consagrados en los artículos 9.3, 24 y 25.1 de la Constitución, tales como, legalidad, seguridad jurídica, irretroactividad de disposiciones desfavorables y retroactividad de las favorables.

La normativa del Código Penal señala, en el artículo 2.2, que tendrán efecto retroactivo aquellas leyes penales que favorezcan al reo, aunque al entrar en vigor hubiera recaído sentencia firme y el sujeto estuviere cumpliendo condena.

La Disposición Transitoria segunda en lo referente a “la aplicación de las normas completas de uno u otro Código” ha sido objeto de diferentes valoraciones. Se ha entendido por un sector doctrinal y judicial, que esta disposición se refiere a la aplicación en bloque, pues la retroactividad de la ley más favorable supone la aplicación íntegra de la ley más beneficiosa, rechazando que se pueda crear una tercera norma constituida por la elección de diferentes disposiciones de entre las leyes concurrentes.

Interpretación contraria es la mantenida por el Tribunal Supremo que manifiesta que la ley penal en relación a la aplicación de derecho transitorio y de la comprobación de disposiciones más favorables, no es un cuerpo legal en sentido formal -un Código- sino el conjunto de disposiciones que delimitan el reproche penal de cada antecedente de hecho. La referencia a las leyes penales completas implica la atracción de todos los preceptos del

Código del que se toma al tipo aplicable de la parte especial con el fin de establecer cuál es la norma penal más favorable.

Otro aspecto al que hace referencia la Disposición Transitoria 2ª es el relativo a la redención de penas. En este sentido, la Disposición Transitoria 2ª establece “que las disposiciones sobre redención de penas por el trabajo sólo serán de aplicación a todos los condenados conforme al Código derogado y no podrán gozar de ellas aquellos a quienes se les apliquen las disposiciones del nuevo Código Penal”.

Un sector de la doctrina entiende el párrafo anterior como imposibilidad de redimir quienes bien por aplicación directa, bien por revisión de sentencias anteriores se les aplique el nuevo Código. No computándose tampoco el tiempo ya redimido.

Posición distinta es la mantenida por el Tribunal Supremo, quien realiza una interpretación restrictiva de dicha cláusula. De esta forma, la redención de penas abonadas con anterioridad a la entrada en vigor del nuevo Código se computará para valorar la pena más favorable sin perjuicio de que ésta corresponda al nuevo o al derogado Código Penal. El artículo 9.3 de la Constitución impide la retroactividad entendida como incidencia de la nueva Ley en los efectos jurídicos ya producidos de situaciones anteriores, separándose, en estos casos, la incidencia de los derechos, en cuanto proyección hacia el futuro.

En ningún caso esta interpretación supone aplicación de legislaciones parciales puesto que, a partir del momento de la entrada en vigor del nuevo Código, sólo se aplica una de ellas ya que la redención está abonada y es firme desde el tiempo anterior.

Una cuestión importante, e inversa a la analizada hasta aquí, es la posible o no aplicación de disposiciones favorables del Código Penal de 1995 a condenas que se ejecutan conforme al Código Penal de 1973 y, en concreto, el relativo a la aplicación del beneficio del artículo 91 del Código Penal (conceder la libertad condicional a los sentenciados que hayan extinguido las dos terceras partes de su condena) al cumplimiento de condenas por el Código Penal de 1973. Es decir, el principio de la retroactividad penal cuando sea favorable al reo.

En sentido negativo se ha interpretado dicha realidad arguyendo que la libertad condicional anticipada es un nuevo beneficio sólo aplicable a condenas que se rigen por el Código Penal de 1995, porque este beneficio penitenciario viene a sustituir de forma indirecta el anterior beneficio del artículo 100 del Código derogado sobre redención de penas. Además, la legislación más favorable exige una aplicación completa de uno u otro Código incluyendo aquellos que podrían ser perjudiciales.

Posición contraria a ésta, y sostenida ya por algún Órgano Judicial, es la que mantiene que no estamos en un supuesto de comparación de condenas, de determinación penal para hallar la ley más favorable sino el de la proyección que las normas de derecho transitorio tienen en el ámbi-

to de la ejecución de una condena que se cumple conforme al Código derogado.

Así, es posible que a un condenado conforme al Código derogado se le apliquen disposiciones del nuevo cuando a éste le sean favorables. La problemática no es adicionar la posible compatibilidad entre la redención de penas con el beneficio del artículo 91 del nuevo Código sino de aplicar la Disposición Transitoria 1ª donde el criterio de favorabilidad está claramente establecido, aplicándose las disposiciones del nuevo Código cuando éstas sean favorable.

El nuevo Código Penal regula como novedoso la pena de arresto de fin de semana, que viene definida en su artículo 39 como pena privativa de libertad. De la literalidad del mencionado artículo en relación con el artículo 90.1 del mismo cuerpo legal que establece la libertad condicional en la penas privativas de libertad, se deduce que es posible la aplicación de la libertad condicional a penas de arresto de fin de semana, aunque dicha aplicación no case con el sistema de individualización científica de clasificación en grados al mantener el Real Decreto 690/96 en su artículo 21 que no se realizará la clasificación.

En los supuestos de concurrencia del arresto de fin de semana con otra pena privativa de libertad se procederá, a tenor del artículo 193.2 del Reglamento Penitenciario, a su refundición y el régimen de cumplimiento será el establecido en la Ley Penitenciaria con carácter general. Y ello, a pesar de que el régimen de cumplimiento ininterrumpido sólo se establece en la normativa penal como sanción ante dos ausencia no justificadas y no como un beneficio al ejecutar la pena.

Antonio Romero Reinares

CAPÍTULO I

ACUMULACIÓN DE CONDENAS

Procedimiento: PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. RJPA 143/96.
Fecha de la resolución: 13-01-1996.

Asunto:

Conexidad por razón del “modus operandi”. Artículo 25.2 de la Constitución Española doctrina constitucional.

Procedimiento: PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. RJPA 12/96.

Fecha de la resolución: 24-01-1996.

Asunto:

Improcedencia acumulación al ser los hechos posteriores a los ya sentenciados.

Procedimiento: PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. RJPA 57/96.

Fecha de la resolución: 30-01-1996.

Asunto:

Determinación de la pena más grave.

Procedimiento: PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. RJPA 815/96.

Fecha de la resolución: 09-02-1996.

Asunto:

Acumulación de condenas: inaplicación a delitos ya sentenciados cuando se cometieron los posteriores.

Procedimiento: PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. RJPA 6231/96.

Recurso número: 536/95-P.

Fecha de la resolución: 27-06-1996.

Asunto:

Nulidad del procedimiento por no tener el condenado asistencia letrada. Auto falto de motivación.

Procedimiento: PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. Número 548/96.

Recurso número: 587/95.

Fecha de la resolución: 15-07-1996.

Asunto:

Acumulación de condenas: inaplicable en delito cometido después de haberse dictado sentencia en otras causas.

Procedimiento: PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. Número 557/96.

Recurso número: 379/96-P.

Fecha de la resolución: 18-07-1996.

Asunto:

Acumulación de condenas artículo 70.2 del Código Penal derogado. Inaplicación a hechos posteriores a los ya sentenciados. Vulneración artículo 25.2 de la Constitución Española.

Procedimiento: PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. Número 760/96.

Fecha de la resolución: 26-10-1996.

Asunto:

Aplicación del artículo 70, regla 2ª del Código Penal; diferencias con el artículo 17 Ley de Enjuiciamiento Criminal. Vulneración artículo 25.2 de la Constitución Española.

Procedimiento: PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. Número 789/96.

Recurso número: 286/96.

Fecha de la resolución: 29-10-1996.

Asunto:

Refundición de condenas. Derecho de defensa: no es necesario que se insten las actuaciones con abogado, pudiendo éste incorporarse a la tramitación en cualquier momento si la parte lo pide. Nulidad de actuaciones: falta de datos sobre las condenas cuya acumulación se pretende.

Procedimiento: PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. Número 880/96.

Recurso número: 1526/95.

Fecha de la resolución: 15-11-1996.

Asunto:

DELITOS CONEXOS: acumulación de penas por vinculación temporal de hechos y enjuiciamiento en un sólo proceso.

ACUMULACIÓN DE CONDENAS

Señalar en primer lugar, que en la nueva regulación del Código Penal se mantiene la distinción entre concurso real y concurso ideal. Respecto al principio de acumulación y del concurso real se mantiene (con alguna salvedad en el artículo 76 del Código Penal en lo referente a los beneficios penitenciarios) el mismo sistema punitivo que en el derogado Código Penal. Así, el artículo 76.2 sigue exigiendo como requisito la conexión procesal para aplicar los límites en el cumplimiento, lo que ha originado un variado repertorio de resoluciones de Juzgados y Tribunales con criterios divergentes en su interpretación.

Así tanto, algún sector doctrinal como diferentes resoluciones judiciales dictadas en los últimos años (29-09-92, 18-11-93, 27-12-94, 07-07-93, 30-05-92), mantuvieron que la limitación de condena del anterior artículo 70.2 del Código Penal derogado (actual artículo 76.1)¹ se fundaban en exclusivas razones de humanismo penal y penitenciario que nada tienen que ver con el mecanismo de conexión procesal, considerando aplicable tal norma penal incluso cuando no concurren los requisitos necesarios para tal conexión, acudiendo para ello a determinados artículos de la Constitución (artículo 25). De este modo se manifestaba que unas penas excesivamente lar-

1 Artículo 76 Código Penal
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 que las ya impuestas cubran dicho máximo, que no podrá exceder de veinte años. Excepcionalmente, este límite máximo será:
a) De veinte 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.

gas son un obstáculo para la posible reeducación y reinserción social del condenado, considerándose inhumanas y contrarias a la dignidad de la persona.

El Tribunal Supremo en sus resoluciones del año 96, incide en la existencia de límites en la aplicación del artículo 76 del Código Penal, entrando a valorar en ocasiones los elementos necesarios para la conexión (Sentencia del Tribunal Supremo 13-01-96) o atendiendo otras veces a si han podido ser enjuiciados en un mismo proceso, acudiendo al criterio de la firmeza de la condena (Sentencia del Tribunal Supremo 18-07-96), arguyendo que si no se aplicase limitación podría crearse un sentimiento de impunidad singularmente peligroso y contrario a la finalidad de la prevención especial que la sanción penal debe abarcar.

Respecto a la invocación del artículo 25 de la Constitución Española como precepto normalmente infringido, en los recursos de casación se establece que la finalidad que a la pena privativa de libertad atribuye el artículo 25 de la Constitución Española tiene un alcance genérico que inspira tanto la legislación como la ejecución penal, pero no puede servir para imponer unos límites a las penas legalmente impuestas que no sean las que la propia legislación positiva reconoce.

El Tribunal Supremo reitera los criterios base en materia de acumulación: (Sentencia del Tribunal Supremo 24-01-96)

- 1.º. Continúa manteniendo la superación de la antinomia entre el artículo 70.2 del Código Penal (hoy 76.1 del Código Penal) y el artº 988² de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en favor del primero.
- 2.º. Intrascendencia de las fechas en que los hechos se juzguen, independiente de la mayor o menor celeridad con que los procesos se hayan tramitado.
- 3.º. Precisión de existencia de circunstancias objetivas de analogía, como el bien jurídico violado, precepto sancionador, proximidad espacio-temporal.

A este respecto, en diversas resoluciones del año 96 (Sentencia del Tribunal Supremo 18-07-96), se mantiene que las penas impuestas por sentencia firme no pueden acumularse a otras derivadas de hechos posteriores a dicha firmeza. Así, se toma como punto de referencia la fecha en que ocurrieron los hechos delictivos y no aquellos en que fueron sentenciados. Se trata de dar un mismo tratamiento penológico al margen de aspectos objetivos referentes a la forma en que han sido enjuiciados.

2 Artículo 988 Ley de Enjuiciamiento Criminal.
Cuando el culpable de varias infracciones penales haya sido condenado en distintos procesos por hechos que pudieron ser objeto de uno sólo, 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 de cumplimiento de la pena conforme a la regla 2ª del artículo 70 del Código Penal.

Destacar la flexibilidad del auto de acumulación abierto a la posibilidad de que aparezca después otra pena susceptible de acumulación, pero que tenía que haberlo sido de haber existido una tramitación normal. En este supuesto no se puede hablar de eficacia de lo juzgado, ya que podrían haber sido acumuladas de haber seguido un tratamiento normal. (Sentencia del Tribunal Supremo 18-07-96).

Por lo que respecta al requisito de la conexidad las resoluciones del Tribunal Supremo han señalado la inadecuación de subordinar la aplicación del nº 2 del artículo 70 del Código Penal a que se den los criterios de conexidad recogidos en el artículo 17 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, porque son preceptos que tienen finalidades distintas: resolver cuestiones penológicas en un caso de concurso real de delitos, en el primero y razones de atribución de competencia en el segundo (Sentencia del Tribunal Supremo 26-10-96).

La jurisprudencia ha precisado que a los efectos de determinar la conexidad requerida en el artículo 70.2 del Código Penal (actual artículo 76 del Código Penal) se debe recurrir a los principios del concurso de delitos y consecuentemente que los hechos pudieran haber sido enjuiciados en un mismo proceso, siempre que hayan tenido lugar en fechas anteriores a la de la firmeza (Sentencia del Tribunal Supremo 09-02-96).

La Sentencia del Tribunal Supremo número 700/94 de 27-04-94 señaló, que sólo el artículo 988 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, establece que la conexidad se ha de juzgar de acuerdo con el artículo 17 del mismo texto, pero este artículo se refiere a la conexidad para la competencia de la jurisdicción ordinaria en supuestos de aforado, mientras que el artículo 70.2 del Código Penal (hoy artículo 76.1) se ocupa de la conexidad a efectos del concurso real de delitos y, debe prevalecer este último precepto, no sólo porque es un precepto de ley orgánica, sino por su especificidad y porque lo que se trata es de aplicar el concurso real a hechos juzgados en diferentes tiempos y, sólo debe atenderse a si han podido ser enjuiciados en un solo proceso y si existirá siempre que la acumulación no se transforme en una exclusión de punibilidad por todos los delitos posteriores, huyendo así la doctrina jurisprudencial de posturas restrictivas. (Sentencia del Tribunal Supremo 15-11-96). Sin embargo, la Sentencia del Tribunal Supremo 13-01-96 menciona el criterio del *modus operandi* como criterio de conexión.

En sus resoluciones el Tribunal Supremo utiliza indistintamente los términos refundición y acumulación, cuando ambos institutos obedecen a rea-

3 Artículo 78 Código Penal.
Si a consecuencia de las limitaciones establecidas en el artículo 76 la pena a cumplir resultase inferior a la mitad de la suma total de las impuestas el Juez o Tribunal, atendida la peligrosidad criminal del penado, podrá acordar motivadamente que los beneficios penitenciarios y el cómputo del tiempo para la libertad condicional se refieran a la totalidad de las penas impuestas en las sentencias, sin perjuicio de lo que, a la vista del tratamiento pueda resultar procedente.
En este último caso, el Juez de Vigilancia Penitenciaria, valorando, en su caso, las circunstancias personales del reo, la evolución del tratamiento reeducador y el pronóstico de reinserción social, podrá acordar razonadamente, oído el Ministerio Fiscal, la aplicación del régimen general de cumplimiento.

lidades jurídicas diferentes, acumulación de condenas en el artículo 76.1 del Código Penal y refundición en el artículo 193 del Reglamento Penitenciario (suma aritmética de las condenas).

Desde el ámbito competencial, al margen de que los Juzgado de Vigilancia Penitenciaria manifiesten con carácter mayoritario su competencia para decidir sobre la acumulación de condenas, el artículo 986 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal la atribuye al último Tribunal Sentenciador. Con la nueva regulación en el Código Penal de esta figura, se introduce una división competencial al Juez o Tribunal, en el artículo 78 párrafo 1º, que se entiende es el último Tribunal Sentenciador y al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, por primera vez en esta materia, en el artículo 78 párrafo 2º.³

Los Jueces de Vigilancia Penitenciaria, en su IX reunión de Abril-96, establecen en su conclusión 14: el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria puede revocar la decisión del Tribunal Sentenciador de aplicar al penado lo establecido en el artículo 78 del Código Penal de 1995, restituyéndolo por el régimen general de cumplimiento del artículo 76 del mismo Código. El Auto por el que se revoque aquella decisión, una vez firme, no podrá ser modificado a posteriori, ni por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, ni por el Tribunal Sentenciador. Por el contrario, el Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria que acuerde mantener el régimen del artículo 78 podrá ser objeto de replanteamiento ante un cambio de circunstancias.

En la cuestión relativa al procedimiento y a la asistencia letrada se establece en resolución del Tribunal Supremo de 29-10-96, que de la simple lectura del artículo 988 Ley de Enjuiciamiento Criminal, se percibe que no es necesario, para instarlo, que se haga bajo la dirección de abogado y representación de procuradores, sino únicamente bajo la petición del solicitante, lo que no impide que dichos profesionales actúen desde un principio si son requeridos por la parte, o que puedan luego incorporarse, si así se insta por la parte.

Por último, se hace mención en la Sentencia del Tribunal Supremo 17-01-96 a que el derecho a la tutela judicial efectiva supone obtener una resolución fundada en derecho, lo que quiere decir que la resolución que se adopte ha de estar motivada. La resolución adoptará la forma de auto lo que exige que sea fundamentada.

Procedimiento: PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. RJPA 148/96.

Fecha de la resolución: 13-01-1996.

Asunto:

Conexidad por razón del “modus operandi”. Artículo 25.2 de la Constitución Española doctrina constitucional.

Antecedentes:

El Tribunal Supremo declara haber lugar al recurso de casación por infracción de ley, interpuesto por el penado contra el Auto de la Audiencia Provincial de Madrid (Sec. 17ª) de 19-05-1993 sobre acumulación de condenas, y dicta segunda sentencia en la que ordena incluir en la refundición hecha por la Audiencia, la Sentencia dictada en fecha 07-10-1991 del mismo Tribunal y seguida contra el ahora recurrente.

Fundamentos Jurídicos:

PRIMERO.- El primer motivo del recurso, por infracción de Ley se ampara en el número 1º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y denuncia infracción de la doctrina que se deriva del artículo 25.2 de la Constitución. Del contenido del precepto de la Constitución al que se refiere el motivo parece, aunque forzosamente, que pudiera tan sólo referirse a que, en el caso, se pudiera haber burlado la obligación de que se orienten a la reeducación y la inserción social las penas privativas de libertad. **Pero, por otra parte, precisamente la doctrina constitucional que se dice infringida no ha configurado el precepto del artículo 25.2 sobre los criterios de orientar las penas y medidas de seguridad como un derecho fundamental del constituyente al legislador para orientar la política penal y penitenciaria mandato del que no se derivan derechos subjetivos.** SEGUNDO.- El otro motivo del recurso, alega infracción del artículo 70.2 del Código Penal. Los hechos objeto de la condena impuesta al recurrente en la Sentencia de 7 octubre 1991, aunque han sido cometidos con alguna procedencia temporal a los restantes que sí han sido objeto de acumulación, pero cuando se cometieron los de más tardía realización, aún no se había dictado sentencia respecto a aquellos temporalmente anteriores, cuya condena se ha excluido de acumulación, por lo que hubieran podido ser enjuiciados en un solo procedimiento como exige el último párrafo del artículo 70.2 del Código Penal. **Por ello, y teniendo en cuenta que, existía entre los hechos una similitud de “modus operandi”, lo que determina la existencia de conexidad, se comprueba la procedencia de incluir esa condena en la acumulación ante la no aplicación en el auto recurrido del párrafo último del artículo 70.2º del Código Penal y procediendo, en consecuencia, acoger el motivo.**

Procedimiento: PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. RJPA 12/96. Fecha de la resolución: 24-01-1996.

Asunto:

Improcedencia acumulación al ser los hechos posteriores a los ya sentenciados.

Antecedentes:

El Tribunal Supremo declara no haber lugar al recurso de casación por infracción de ley interpuesto por el penado contra el Auto del Juzgado de lo Penal nº 2 de Areyns de Mar de 03-06-94, que denegó la acumulación de la condena dictada en procedimiento abreviado 124/1993 a otras condenas anteriores.

Fundamentos Jurídicos:

PRIMERO.- Para resolver el único motivo de este recurso interpuesto en sede procesal del artículo 849.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en relación con los artículos 988 de la misma y 17 y 70.2 del Código Penal conviene, **conforme señala la reciente Sentencia del Tribunal Supremo 1039/1995, de 24 octubre, que en materia de refundición de condenas se debe partir de las premisas siguientes: a) Resolución de la aparente antinomia entre los artículos 70.2 citado y el 988 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal a favor del primero de dichos preceptos**, tanto por razones formales como materiales; y así, entre otras, lo señalan las Sentencias del Tribunal Supremo 700/1994, de 27 abril y 755/1994, de 15 abril. **b) Intrascendencia de las fechas en que los distintos hechos se juzguen**, la fijación del límite de cumplimiento máximo por el penado no puede quedar al albur de la mayor o menor celeridad con que los diversos procesos se hayan tramitado y resuelto, de las más o menos variadas incidencias y recursos habidos, así como de otras circunstancias no atribuibles al reo que hayan contribuido o contribuyan a la imposibilidad o dificultad, cuando menos en la apreciación de la «conexidad» que requiere la norma, pues obviamente el Derecho ha de tender y orientarse siempre al logro de la Justicia y en esta materia jurídico-penal, precisamente por ser favorable al reo, admite la interpretación extensiva y analógica, **buscando siempre una hermenéutica acorde con el espíritu de la Constitución, impidiendo que el azar o circunstancias ajenas al penado intervengan en la determinación del límite máximo del cumplimiento de la pena. c) Precisión de existencia de circunstancias objetivas de analogía, como la unidad o al menos afinidad del bien jurídico violado, del precepto sancionador y proximidades espacio temporales entre las distintas infracciones.** SEGUNDO.- En aplicación de la doctrina jurisprudencial que se recoge en el Fundamento que antecede, procede la desestimación del recurso por cuanto los robos objeto de la sentencia en la que se pide la refundición de condenas tuvieron lugar entre los días 1 de junio de 1988 a 1 de mayo de 1989 por lo que son posteriores a las sentencias precedentes, cuyas datas son de 1986 y 1987 y habían sido por tanto enjuiciados en el momento de dictarse la sentencia en la que se solicita la conexión.

Procedimiento: PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. RJA 57/96.

Fecha de la resolución: 30-01-1996.

Asunto:

Determinación de la pena más grave.

Antecedentes:

El Tribunal Supremo declara haber lugar al recurso de casación por infracción de ley. El Juzgado de Instancia sumó las diversas penas que se impusieron en una misma sentencia y obtuvo así una sanción de privación de libertad superior a la que correspondía. La segunda de las 13 sentencias condenatorias que relacionó el auto de acumulación castigó por cuatro delitos: hurto, apropiación, estafa y falsedad en documento mercantil, imponiendo tres penas, cada una de tres meses por los tres primeros delitos, y 2 años, 4 meses y 1 día y 30 días A.S., que sumados entre sí alcanzan la cuantía de 3 años, 1 mes y 1 día, por el último. Cuantía que se consideró la más grave y sobre la que se aplicó el triple de la mayor, cuando tenía que haberse partido de la de 2 años, 4 meses y 1 día.

Fundamentos Jurídicos:

La citada regla 2ª del artículo 70 no permite hacer tal suma de penas impuestas por diferentes delitos, por más que fueran objeto de un solo proceso y de una misma sentencia. **Lo que tal norma ordena es que no puede rebasarse el tripo del tiempo «de la más grave de las penas en que haya incurrido», sin hacer distinción alguna en consideración a si esa pena más grave había sido impuesta ella sola por un solo delito en una sentencia o si la misma sentencia condenaba además por otros delitos. Es más, han de aplicarse los límites del artículo 70.2, incluso en los casos en que todas las penas se hubieran impuesto en la misma sentencia.** En su origen así fue, y ello hizo necesaria la modificación de esta regla 2ª del artículo 70 por Ley de 8 abril 1967, precisamente para que fuera posible aplicar estas limitaciones de penas también en los casos en que se hubieran seguido procesos distintos para la imposición de las diferentes penas, introduciéndose por tal Ley de 1967 asimismo un procedimiento nuevo a través del cual fuera posible tal aplicación, añadiendo sendos párrafos al artículo 988 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Procedimiento: PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. RJA 815/96.

Fecha de la resolución: 09-02-1996.

Asunto:

Acumulación de condenas: inaplicación a delitos ya sentenciados cuando se cometieron los posteriores.

Antecedentes:

El Tribunal Supremo declara no haber lugar al recurso de casación por infracción de ley, interpuesto por el penado, contra el Auto de la Audiencia Provincial de Salamanca de 23-06-1994 que acordó no haber lugar a la acumulación de condenas solicitadas por el mismo.

Fundamentos Jurídicos:

El recurso debe ser desestimado. 1.- Como viene sosteniendo la jurisprudencia de esta Sala desde la Sentencia del Tribunal Supremo 700/1994, el artículo 70.2º del Código Penal no puede ser entendido como una norma excluyente de toda relevancia penal de los hechos cuya penalidad no

resulta alcanzada por el triple de la pena más grave. **En este sentido, sin embargo, la jurisprudencia ha precisado que a los efectos de determinar la conexidad requerida por el segundo párrafo del artículo 70.2 del Código Penal se debe recurrir a los principios del concurso de delitos y que, consecuentemente se debe considerar que los hechos pudieron haber sido enjuiciados en un mismo proceso, siempre que hayan tenido lugar en fecha anterior a la de firmeza de una sentencia.** Por el contrario, los hechos cometidos en fecha posterior a la firmeza de la sentencia, que más tarde quedó firme, no pueden ser acumulados, aunque quepa respecto de ellos repetir la operación.

Procedimiento: PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO.
RJPA 6231/96.

Recurso número: 536/95-P.

Fecha de la resolución: 27-06-1996.

Asunto:

Nulidad del procedimiento por no tener el condenado asistencia letrada. Auto falto de motivación.

Antecedentes:

El Tribunal Supremo declara haber lugar al recurso de casación, por infracción de ley, decretando la nulidad del auto del Juzgado de lo Penal número 22 de Madrid, ordenando la devolución de la causa a dicho Juzgado para que, reponiéndola en el inicio de las actuaciones, la tramite con las garantías del artículo 24 de la Constitución Española, en particular con respecto al principio de contradicción y de asistencia letrada del condenado. La defensa recurre contra el auto del Juzgado de lo Penal número 22 de Madrid en el que, luego de una enumeración de sentencias que son objeto de la resolución, en la que sólo se señala el mes, el año de las mismas y el nombre del delito por el cual el recurrente fue condenado. El auto fundamenta la decisión afirmando por todo fundamento “no existir en los demás conexión de lugar, tiempo y modo (...) por lo que la refundición de condenas, el cumplimiento del triple de la mayor, perjudicaría al reo”.

Fundamentos Jurídicos:

Dos son, por lo tanto, las razones por las que procede decretar la nulidad del auto recurrido. a) En primer lugar, porque, como surge de las actuaciones que han sido remitidas a esta Sala, el condenado no ha contado en el procedimiento del artículo 988 Ley de Enjuiciamiento Criminal con defensa Letrada. **El derecho a la asistencia Letrada establecido en el artículo 24.2 de la Constitución Española no se agota en la defensa en el proceso y los recursos posteriores a la sentencia, sino como lo ha decidido el Tribunal Constitucional en las Sentencia 111/1987 y 130/1996, se extiende también al procedimiento del artículo 988 Ley de Enjuiciamiento Criminal y los recursos que el mismo prevé. Consecuentemente, el auto recurrido incurre en una primera causa de nulidad, toda vez que en el procedimiento previo se ha vulnerado el derecho de defensa.** b) Asimismo, el auto no cumple con las exigencias de

motivación que imponen los artículos 24.1 y 120.3 de la Constitución Española. En efecto, el Juez de lo Penal no ha explicado por qué razón considera que los delitos (todos de la misma especie) no son homogéneos ni ha expuesto cuáles son las exigencias de conexidad temporal que han determinado su decisión. Sin perjuicio de lo anterior, tampoco ha expuesto los fundamentos por los que considera que circunstancias no mencionadas en el artículo 70.2 del Código Penal, anteriormente vigente, son decisivas en este caso, **a pesar de que la jurisprudencia de esta Sala viene sosteniendo que criterio de aplicación de dicha disposición se debe regir básicamente por las normas materiales del concurso de delitos y que, por lo tanto, la conexidad prevista en el párrafo II del artículo 70.2, a) del Código Penal debe alcanzar a todos los hechos cometidos con anterioridad a la firmeza de la sentencia, pues ellos podrían haber sido enjuiciados en un mismo proceso.** En otras palabras, no cumple con las exigencias de los artículos 24.1 y 120.3 de la Constitución Española una resolución en la que el órgano judicial, «sic volo sic iubeo», sólo niega que concurren los presupuestos para la aplicación de la norma sin más, pues no se puede considerar que de esta manera haya «explicitado las razones que determinaron la adopción de tal medida», pues «la mencionada exigencia constitucional no puede entenderse cumplida con una fundamentación cualquiera del pronunciamiento judicial (...), es precisa una fundamentación en derecho, es decir, que de la propia resolución se evidencie de modo incuestionable que su razón de ser es una aplicación razonada de las normas que se consideren adecuadas al caso (Sentencia del Tribunal Constitucional 112/1996).

Procedimiento: PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO.
Número 548/96.

Recurso número: 587/95.

Fecha de la resolución: 15-07-1996.

Asunto:

Acumulación de condenas: inaplicable en delito cometido después de haberse dictado sentencia en otras causas.

Antecedentes:

El Tribunal Supremo declara no haber lugar al recurso de casación por infracción de ley, interpuesto por el penado contra el Auto de la Audiencia Provincial de Guadalajara de 01-03-95 que denegó la acumulación de penas solicitadas por el mismo.

Fundamentos Jurídicos:

El argumento del motivo del recurrente, es que, de no procederse a la acumulación de todas las condenas impuestas al recurrente se estaría rebasando los límites de los treinta años y se impondría una pena inhumana y difícilmente reconducible a los fines de reeducación y reinserción social, y se citan al respecto, los artículos 15 y 25 de la Constitución Española. Aunque se apliquen criterios humanitarios y finalísticos habrá que partir siempre del requisito mínimo que hubiera exigido al menos la posibilidad

real de que los hechos hubieran podido ser juzgado conjuntamente, lo que no ocurre cuando han sido enjuiciados ya cuando se cometió el otro. La doctrina de esta Sala, en la confrontación del artículo 988 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y del artículo 70.2 del Código Penal, ha dado prevalencia a este texto por razones de carácter formal y material, **señalando que para la aplicación de acumulación de penas sólo se requiere que los delitos sancionados hayan podido ser enjuiciados en un solo proceso y que entre los hechos deba existir una determinada conexión que se debe entender que existirá siempre que tal acumulación no se transforme en una exclusión de la punibilidad abierta para todo delito posterior al tercero, pues de lo contrario la regla del artículo 70.2 del texto penal no haría sino eliminar respecto de autores que revelen una especial tendencia al delito, el efecto intimidante de las amenazas penales, por lo que sólo se debe excluir cuando los hechos de la sentencia posterior ocurrieron con posterioridad a la firmeza de los anteriores** que las penas que ya fueron objeto de acumulación no pueden volver a acumularse en refundiciones sucesivas, que se deben declarar acumuladas según las reglas del concurso real a todos los hechos ocurridos antes de la fecha de la primera sentencia que adquirió tal condición correlativamente, los que fueron cometidos con posterioridad a dicha fecha deben ser tratados con el mismo criterio, pero sin acumulación a los anteriores. Ello hace obligado la total desestimación del motivo y recurso.

Procedimiento: PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO.

Número 557/96.

Recurso número: 379/96-P.

Fecha de la resolución: 18-07-1996.

Asunto:

Artículo 70.2 del Código Penal derogado. Inaplicación a hechos posteriores a los ya sentenciados. Vulneración artículo 25.2 de la Constitución Española.

Antecedentes:

Se planteó recurso de casación por infracción de ley contra Auto Juzgado de lo Penal nº 2 de Tarragona que contenía los siguientes hechos: Interno condenado por las siguientes 10 causas: 1ª) Sº 11/81, robo, u.i.v.m., Pena: 00.06.00 y 00.00.20, actividad delictiva: 20-03-81; firmeza sentencia: 16-12-81. 2ª) Sº 52/83, robo, u.i.v.m.; Pena: 11.00.00; actividad delictiva: 14-07-83; firmeza sentencia: 20-05-85. 3ª) Sº 62/84, robo con violencia; pena: 06.00.00; actividad delictiva: 01-06-82; firmeza sentencia: 16-11-85. 4ª) Sº 11/85, receptación. Pena: 02.04.01; actividad delictiva: 15-02-84; firmeza sentencia: 27-02-86. 5ª) Sº 116/84, detención ilegal y quebrantamiento de condena; pena: 02.00.00; actividad delictiva: 11-12-84; firmeza sentencia: 26-09-87. 8ª) Sº 61/84, robo; pena: 07.00.00; actividad delictiva: 15-03-84; firmeza sentencia: 07-12-88. 9ª) P.O. 107/86, quebrantamiento; pena: 00.02.01; actividad delictiva: 04-03-86; firmeza sentencia: 22-06-86. 10ª) P.O. 273/94, quebrantamiento, pena: 00.04.01; actividad delictiva: 06-12-93; firmeza sentencia: 08-04-94. El penado solicitó el 11-05-95 le fueron aplica-

dos los beneficios de la regla 2ª del artículo 70 del Código Penal. Por dicho Juzgado se fijó como límite máximo en Sº 62/84 (06.00.00), Sº 11/85 (02.04.01), Sº 61/84 (07.00.00) en veintiún años. Por otra parte procede la acumulación de los procedimientos P.O. 154/86 (00.03.00) y P.O. 107/86 (00.02.01) fijándose en estos como límite máximo de cumplimiento 9 meses. El penado contra dicho Auto interpuso recurso de casación por los siguientes motivos: 1º) Infracción Ley por vulneración de preceptos penales sustantivos u otra norma jurídica del mismo carácter que deba ser observada en aplicación de la ley penal. 2º) Por infracción de ley vulneración del artículo 25.2 de la Constitución Española 3º) Por entender de aplicación los artículos 75 y 76 de la Ley 10/95, de contenido análogo al artículo 70 del Código Penal derogado, pero que fija un límite máximo de 20 años. (Tema estudiado en el Capítulo de revisiones de sentencia).

Fundamentos Jurídicos:

Tiene razón el recurrente cuando en el motivo 1º del recurso de casación, al amparo del nº 1 del artículo 849 Ley de Enjuiciamiento Criminal, alega infracción de ley por vulneración de la referida regla 2ª del artículo 70 del Código Penal. **Evidentemente, nos hallamos ante una limitación de penas que se funda en exclusivas razones de humanismo penal y penitenciario que nada tienen que ver con el dato de la conexión procesal. Así lo entendió la doctrina y así lo vienen entendiendo ya numerosas resoluciones de esta Sala dictadas en los últimos años que consideran aplicable tal norma penal incluso cuando no concurren los requisitos necesarios para dicha conexión, bien utilizando la analogía como procedimiento de integración legal permitido en materia penal cuando beneficia al reo, bien acudiendo a determinados textos de nuestra Constitución (artículo 10, 15 y 25) por estimarse que unas penas excesivamente largas son un obstáculo para la posible reeducación y reinserción social del condenado e incluso pueden considerarse inhumanas y contrarias a la dignidad de la persona, sin que haya razón alguna que pudiera justificar un trato desigual por el hecho de que pudiera existir o no la mencionada conexión procesal entre los diversos hechos por los que se condenó. Sin embargo, ello no quiere decir que no exista límite alguno en la aplicación de la citada regla 2ª del artículo 70 del Código Penal derogado (ahora artículo 76 del Código Penal de 1995). Las penas impuestas por sentencia firme no pueden acumularse a otras derivadas de hechos posteriores a tal firmeza a los efectos que aquí estamos considerando. Si no se aplicara esa limitación podría crearse en el reo un sentimiento de impunidad singularmente peligroso y contrario a la finalidad de prevención especial que la sanción penal debe abarcar. Pero ese límite temporal tiene como punto de referencia la fecha en que ocurrieron los hechos delictivos, y no aquella en la que fueron sentenciados pues, como dice la resolución de esta Sala de 21-03-95, “de lo que se trata es de que a todos los supuestos de concurso real de delitos se les dé siempre y en todo caso el mismo tratamiento penológico, al margen de aspectos objetivos referentes a la forma en que hayan sido enjuiciados los diferentes delitos en concurso”. Así, la sentencia de esta Sala 2ª del Tribunal Supremo de 1 de**

julio de 1994 consideró aplicable la regla 2ª del artículo 70 del Código Penal a un caso en el que una de las condenas, que tuvo una singular rapidez en su tramitación, había sido incluso ya ejecutada, mientras que, en el extremo opuesto, otra sentencia del mismo Tribunal, de 30 de mayo de 1992, estimó que había de aplicarse tal regla 2ª pese a que, por la excesiva lentitud en el procedimiento, la condena había alcanzado firmeza después de liberado el preso por haber cumplido ya todas las penas acumuladas antes. **La consecuencia es que un auto de acumulación ha de estar abierto siempre a la posibilidad de que aparezca después otra pena no acumulada, pero que tenía que haberlo sido de haber existido una tramitación normal.** En estos supuestos, no cabe hablar de eficacia de cosa juzgada que pudiera impedir una reconsideración del caso en beneficio del reo. **Si aparecieran nuevas condenas por delitos no contemplados en la anterior resolución sobre acumulación dictada conforme al artículo 988 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, habrá de dictarse un nuevo auto para hacer un cómputo que abarque la totalidad de las condenas.**

1ª Aplicó indebidamente tal norma penal, porque excluyó determinadas penas que tendrían que haberse acumulado a las otras para hacer el cálculo correspondiente a los efectos de computar si había o no de aplicarse el límite de 30 años o del triplo de la pena más grave. Se encuentran bien excluidas las impuestas en la primera de todas las sentencias condenatorias (de 16-12-81) de los antecedentes de hecho del auto recurrido, pues las penas de tal sentencia no pueden acumularse a los efectos aquí estudiados a las demás que se refieren a hechos posteriores a tal sentencia. **Todas las demás debieron tenerse en cuenta salvo aquellas tres relativas a hechos posteriores a la resolución firme de 20-05-85, la más antigua de todas las de este grupo. Así pues, de las 10 condenas relacionadas en tal auto, sólo pueden ser refundidas las 6 que se refieren a hechos ocurridos entre las dos citadas sentencias firmes de 16-12-81 y 20-05-85.**

2ª) Correctamente consideró que no cabía aplicar el referido límite del triplo, porque había una pena de 11 años de prisión mayor cuya multiplicación por tres supera el otro límite alternativo de los 30 años; **pero, inexplicablemente hizo dos agrupaciones, una relativa a los delitos contra la propiedad de cierta proximidad temporal, comprensiva de tres penas privativas de libertad, de 6 años, 7 años y 2 años 4 meses y 1 día, y otra que abarcó a otras dos condenas de 2 meses y 1 día y 3 meses, estas últimas relativas a sendos delitos de quebrantamiento de condena también próximos en el tiempo, imponiendo respectivamente los topes de 21 años y 9 meses, cuando la suma de las penas acumuladas era inferior a tales topes. Evidentemente con tales dos acumulaciones se violó lo dispuesto en la citada regla 2ª del artículo 70 pues con ellas queda perjudicado el reo al aplicarse el límite superior al total de las penas individualmente consideradas.** Tal norma penal constituye un beneficio para el reo que no cabe aplicar cuando, como aquí ocurrió, le perjudica. Sin embargo, no podemos llegar a las conclusiones que pretende el recurrente al formular este motivo, pues, excluido el límite del triplo por existir una pena de 11 años de prisión mayor, como el propio condenado reconoce, tampoco

puede aplicarse el de los 30 años, porque la suma de aquellas 6 condenas que pueden acumularse no alcanza el referido tiempo de 30 años. Así pues, como ya se ha anticipado, hemos de estimar el motivo 1º del presente recurso de casación anulando el auto recurrido, pero sin poder aplicar ninguno de los límites previstos en la tan repetida regla 2ª del artículo 70 del Código Penal ya derogado.

En el motivo 2º, por el cauce del artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, se alega infracción del artículo 25.2 de la Constitución Española con el argumento de que las condenas impuestas son excesivas, pues su cumplimiento impediría los fines de reeducación y reinserción social que tal norma constitucional prevé. **Tales finalidades, que a las penas privativas de libertad impone el artículo 25.2 de la Constitución Española, aquí citado como infringido, tienen un alcance genérico que ha de tener en cuenta el legislador al fijar las penas aplicables a cada delito y los límites de su efectivo cumplimiento y también los Juzgados y Tribunales para la aplicación de las normas penales y penitenciarias, así como los órganos de la Administración correspondiente para la relativa a esta últimas (las penitenciarias); pero en concreto no puede servir para, salvo casos extremos imponer unos límites a las penas legalmente impuestas que no sean los que la propia legislación positiva reconoce.** Este motivo 2º ha de rechazarse.

Procedimiento: PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. Número 760/96.

Fecha de la resolución: 26-10-1996.

Asunto:

Acumulación de condenas: aplicación del artículo 70, regla 2ª del Código Penal; diferencias con el artículo 17 Ley de Enjuiciamiento Criminal. Vulneración artículo 25.2 de la Constitución Española.

Antecedentes:

El Tribunal Supremo declara haber lugar al recurso de casación, por infracción de ley interpuesto contra Auto dictado por la Audiencia Provincial de Barcelona de 04-05-1995 dictado en expediente de acumulación de condenas, casa y anula el auto ordenando nueva refundición de las condenas impuestas.

Fundamentos Jurídicos:

PRIMERO.- De los dos motivos que se utilizan en el presente recurso, el primero denuncia infracción del artículo 25.2 de la Constitución en cuanto señala que el sistema penológico ha de estar orientado hacia la reeducación y reinserción social del penado, lo que no se consigue o es difícil cuando se da una excesiva exasperación de las penas. Se basa este motivo en el artículo 849.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. La argumentación del recurrente no consigue demostrar que la refundición de penas que pretende, haya de resultar necesariamente en un mejor cumplimiento de la finalidad de las penas privativas de libertad, constitucionalmente recogida en el artículo 25.2 de nuestra Magna Carta de encaminarse a la rehabilitación y reinser-

ción social del condenado a ellas, quien, además, no tiene con base en el precepto constitucional, un derecho, amparable que haya de condicionar la posibilidad y existencia mismas de la pena a esa finalidad orientadora, constituyendo ese precepto un importante presupuesto que debe orientar toda la política penitenciaria del Estado para que a esa finalidad se encamine el sistema penológico al ser ejecutadas (Sentencias del Tribunal Constitucional 2/1987, de 21 enero, 28/1988, de 23 febrero y 150/1991, de 4 julio. El motivo ha de ser desestimado.

SEGUNDO.- También con fundamento en el número 1º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se utiliza el segundo motivo del recurso que denuncia infracción de Ley por inaplicación al caso del artículo 70.2 del anterior Código Penal según la interpretación que le da la jurisprudencia de esta Sala Segunda del Tribunal Supremo. **Repetidamente ya se ha señalado por esta Sala la inadecuación de subordinar la aplicación del número 2º del artículo 70 del Código Penal a que se den los criterios de conexidad recogidos en el 17 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal porque son preceptos que tienen finalidades distintas que son, respectivamente, resolver cuestiones penológicas en caso de concurso real de delitos el primero, y razones para atribución de competencia el segundo. Si bien, es cierto que no podrá darse lugar a acumulación por hechos delictivos realizados después de dictada resolución por otros (Sentencia de 1 abril 1995) no es sin embargo precisa una conexidad entre los diferentes delitos que el Texto Legal no exige, debiendo tan sólo atenderse a si los diferentes hechos han podido ser enjuiciados en un solo proceso y teniendo en cuenta que la acumulación no se transforme en una forma de excluir la punibilidad de todo delito posterior (Sentencia de 3 noviembre 1995).** En el presente caso las penas que el recurrente pretende se acumulen se impusieron, unas en Sentencia de diciembre 1983 por hechos ocurridos en octubre de 1981 y otras en Sentencia de noviembre 1984, por hechos cometidos en 1977 y 1978. Pudieron, pues, estos hechos haber sido enjuiciados en un mismo proceso por cuanto no se, había dictado sentencia aún por los primeramente ocurridos cuando se cometieron los que fueron objeto de otro proceso. Consecuentemente es procedente acoger el presente motivo.

Procedimiento: PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO.

Número 789/96.

Recurso número: 286/96.

Fecha de la resolución: 29-10-1996.

Asunto:

Refundición de condenas: Derecho de defensa: no es necesario que se insten las actuaciones con abogado, pudiendo éste incorporarse a la tramitación en cualquier momento si la parte lo pide. Nulidad de actuaciones: falta de datos sobre las condenas cuya acumulación se pretende.

Antecedentes:

El Tribunal Supremo declara haber lugar al recurso de casación, por infracción de ley, interpuesto por el acusado contra el Auto de la Audiencia Provincial de Madrid, de 02-11-95 sobre acumulación de condenas, anulando el mismo ordenado devolver las actuaciones a la Audiencia de procedencia para que reponiéndolas al estado que tenían cuando se dictó el auto recurrido, lo sustancie y termine con arreglo a derecho.

Fundamentos Jurídicos:

PRIMERO.- En cuanto al primero de los motivos, del presente recurso, que indudablemente no se ha quebrantado en forma alguna el derecho de asistencia letrada establecido en favor de todo ciudadano por el artículo 24.2 de la Constitución Española en este expediente, **pues basta la simple lectura del artículo 988 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal para apercibirse de que no es necesario, para instarlo, que se haga bajo la dirección de abogado y representación de procurador, sino únicamente mediante petición del solicitante, como ha ocurrido, lo que no es óbice para que dichos profesionales actúen desde un, principio, si son requeridos por la parte, ni para que no puedan luego incorporarse en plena tramitación, si así se insta, que es lo que ha sucedido, en este, caso.** SEGUNDO.- Como la jurisprudencia de esta Sala, tiene declarado en numerosas resoluciones, y a los efectos, fundamentalmente, de no causar indefensión a la parte, es absolutamente imprescindible, en los expedientes de acumulación de penas a que se refiere el artículo 988 de la Ley Procesal Criminal, que, junto a la hoja histórico-penal del Registro Central de Penados y Rebeldes, correspondiente al solicitante, se unan los testimonios de las sentencias condenatorias cuyas condenas pretendan acumularse a fin de fijar el límite de cumplimiento de éstas conforme a la regla segunda del artículo 70 del Código Penal, así como relacionar, en el auto que se dicte, la totalidad de las penas impuestas al reo en los distintos procesos que se le hubieran seguido y **que pudieran haber sido objeto de uno solo por aplicación de la conexidad delictiva del artículo 17 del último de los Textos Legales referidos, y como lejos de ello lo único que consta en la resolución impugnada es el número de la causa, el Juzgado de procedencia, el órgano que dictó la sentencia correspondiente, el delito imputado y la pena impuesta, pero no las fechas de comisión de los hechos enjuiciados en cada proceso y las de las sentencias que les pusieron fin, resulta imposible, con los datos suministrados, poder llegar a saber cuáles infracciones punibles pueden considerarse conexas por la cercanía temporal en que se cometieron y cuáles, aunque lo fuesen, no pueden acumularse por haber sido, al incoarse causa por cualquiera de ellas contra la persona a quien se imputen, sentenciadas precedentemente, por lo que, siendo evidente la infracción del artículo 24.1 de la Constitución Española, al haberse dejado al recurrente en las más palpable indefensión, no queda otra alternativa que la de declarar la nulidad del auto combatido con reposición de las actuaciones al momento de dictarlo, ello sin necesidad de examinar el motivo tercero del propio recurso.**

Procedimiento: PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. Número 880/96.

Recurso número: 1526/95.

Fecha de la resolución: 15-11-1996.

Asunto:

Delitos Conexos: acumulación de penas por vinculación temporal de hechos y enjuiciamiento en un sólo proceso.

Antecedentes:

El Tribunal Supremo declara haber lugar al recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal y deja sin efecto en parte el auto recurrido por el Juzgado de lo Penal número 2 de Logroño en el Procedimiento Abreviado 341/1994 y acuerda la acumulación además de la del grupo 1 a 9 ya aprobada por el Juzgado de lo Penal, la acumulación del 10 al 14, ambos inclusive, debiendo ser refundidas a los efectos pertinentes, quedando subsistente el resto del auto recurrido.

Fundamentos Jurídicos:

El recurrente sostiene que a partir de las Sentencias de 27 de abril y 23 de mayo de 1994 existe una línea interpretativa abierta en cuanto a una no vinculación de los artículos 70 del Código Penal y 988 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, al artículo 17 de este último Cuerpo Legal, llegando a la conclusión de que el Texto Penal no exige homogeneidad (analogía o relación) entre los, distintos delitos, y que sólo debe atenderse a si han podido ser enjuiciados en un solo proceso y que existirá siempre que la acumulación no se transforme en una exclusión de la punibilidad de todo delito posterior (Sentencia 936/1995, de 3 noviembre). La Sentencia del Tribunal Supremo de 3 noviembre 1995 sobre refundición de condenas en su Fundamento de Derecho tercero establece que la Ley 8 abril 1967 adicionó un nuevo párrafo al artículo 70 del Código Penal y también dio nueva redacción al artículo 988 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, con la finalidad de no privar de las ventajas penológicas de la acumulación jurídica de sanciones en base a un concurso real de delitos, los supuestos que fueran juzgados en distintos procesos por hechos que hubieran podido enjuiciarse en uno solo. Pero el éxito no acompañó los buenos designios de la reforma. **Por una parte, la equívoca redacción en el Texto Penal, como un condicionante de la acumulación («si los hechos, por su conexión, pudieran haberse enjuiciado en uno solo») parece referirse a los delitos conexos, que se siguen en un único proceso (artículos 16 y 17 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal) con lo cual la finalidad del precepto quedaba reducida a la nada, y por otra, la discordancia entre el Código Penal y la Ley de Enjuiciamiento Criminal han dificultado la interpretación del precepto, que ha sido objeto de una hermenéutica muy cicatera, hasta la Sentencia de 30 mayo 1992, que puso el acento en el establecimiento de un racional límite de cumplimiento máximo por el penado a la vista de lo dispuesto en el artículo 25.2 de nuestra Constitución, respecto a las penas privativas de libertad con una clara orientación hacia la «resocialización» del condenado y que tiene que fallar forzosamente cuando en función de las circunstancias, genera una exasperación sancionatoria,**

por una acumulación rígida e irracional lo qué, la regla del concurso real delictivo eliminó con los límites del tripo de la pena más grave y con el tope de los treinta años. El mismo derecho comparado nos muestra en regímenes jurídicos muy próximos, que no debe buscar, en una refundición, sino más bien la fijación o determinación de una única pena que no sólo absorbe la totalidad de las sanciones impuestas y a ella accede el Tribunal tomando en ponderación las concurrentes condiciones en los diferentes delitos y la personalidad del sujeto, así como otras variadas circunstancias para conseguir así una punición correlativa y adecuada a la culpabilidad en una debida proporción y con la mira puesta en su resocialización. Para ello, no puede quedar al albor de la mayor o menor celeridad en la tramitación de los diversos procedimientos, pues como han señalado las Sentencias de 30 mayo 1992 ya citada y 294/1994, de 18 febrero, el Derecho debe tender y orientarse siempre al logro de la justicia. **En esta línea se ha atendido a la conexidad, utilizando el artículo 17.5º de la Ordenanza procesal penal - Sentencias 448/1994, de 28 febrero y 972/1994, de 6 mayo, entre otras- exigiendo la unidad del responsable, requiriendo la analogía o relación entre sí a juicio del Tribunal, atendiendo a veces al «modus operandi» singular -Sentencia 506/1994, de 8 marzo- pero ya la Sentencia 700/1994, de 27 abril, señaló que sólo el artículo 988 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, establece que la conexidad se ha de juzgar de acuerdo con el artículo 17 del mismo Texto Legal, siendo así que este último artículo se refiere a la conexidad para la competencia de la jurisdicción ordinaria en supuestos de aforado, mientras que el artículo 70.2 del Código Penal se ocupa de la conexidad a efectos del concurso real de delitos y debe prevalecer este último precepto, no sólo porque formalmente es un precepto de Ley Orgánica, sino por su especificidad y porque lo que se trata es de aplicar el concurso real o material de infracciones penales a hechos juzgados en diferentes delitos y ello resulta lógico en un concurso de esta clase y sólo debe atenderse a si han podido ser enjuiciados en un solo proceso y existirá siempre que la acumulación no transforma en una exclusión de la punibilidad para todo delito posterior -Sentencias 755/1994, de 15 de abril, 1058/1994, de 23 de mayo y 220/1995, de 21 de marzo-. La doctrina jurisprudencial de esta Sala viene huyendo aquí de posturas restrictivas y con apoyo de los criterios beneficiosos para el reo -Sentencias, por todas, de 16 diciembre 1987 y 29 septiembre 1992. A tenor de lo expuesto, es evidente que las causas comprendidas -dice el recurso- bajo los números 10 a 14, pudieron haber sido vistas en un solo proceso o sentencia en cuanto tuvieron lugar entre el 2 y 3 de noviembre 1981 y el 8 de marzo de 1985 y la primera Sentencia no se dictó hasta el 17 octubre 1985. Por lo expuesto, procede, dadas las fechas de los hechos y de las sentencias, la acumulación de los números 13 y 14 del auto recurrido y con los números 10, 11 y 12, que a su vez estaban ya acumulados entre sí, y todo ello sin perjuicio de la acumulación acordada de los números 1 al 9 ya acordada en el auto recurrido.**

CAPÍTULO II

ARRESTO DE FIN DE SEMANA

Procedimiento: PROVIDENCIA JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA OVIEDO.

Fecha de la resolución: 19-07-1996.

Asunto:

Ingreso de penados a arresto fin semana

Procedimiento: PROVIDENCIA JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA OVIEDO.

Fecha de la resolución: 03-09-1996.

Asunto:

Retraso en ingreso de pena arresto fin de semana.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 10-09-1996.

Asunto:

Se deniega el cumplimiento ininterrumpido de la pena de arresto de fin de semana.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA LA CORUÑA.

Fecha de la resolución: 23-09-1996.

Asunto:

Suspensión plan ejecución de la pena de arresto fin de semana.

ARRESTO DE FIN DE SEMANA

La novedosa regulación de esta pena privativa de libertad ha originado, desde el punto de vista teórico y práctico, algunas dudas con respecto a su aplicación, destacando la escasez de pronunciamientos judiciales sobre la aplicación de esta pena. Algunos de los problemas que ha originado la entrada en vigor del Real Decreto 690/1996 de 26 de abril han sido:

- a). Competencia: los Jueces de Vigilancia Penitenciaria en sus conclusiones en las Jornadas del 27 y 28 de Enero del 97, acordaron que su competencia respecto a esta pena se entenderá a cuantas incidencias y vicisitudes se produzcan durante su ejecución en régimen del artículo 37 del Código Penal. Si la pena se impone como sustitutiva de otra (artículo 88 del Código Penal) la competencia corresponde al Tribunal Sentenciador.
- b). Concurrencia con otra pena privativa de libertad: normalmente pena establecida en régimen del artículo 88 del Código Penal (ya que difícilmente concurrirá el artículo 37 del Código Penal que exige, entre otros requisitos, la no habitualidad delictiva). Se procederá a su refundición, en todo caso (conclusión 3.^a de las Jornadas Enero 97 de Vigilancia Penitenciaria) y el régimen de cumplimiento será el de la Ley Orgánica General Penitenciaria, en cuanto a clasificación, permisos, etc.
- c). Cumplimiento ininterrumpido: el Código Penal sólo establece el cumplimiento ininterrumpido como sanción ante dos ausencias no justificadas y no como beneficio al ejecutar la pena. Por lo tanto, sólo se procederá al cumplimiento ininterrumpido en el supuesto de sanción o de concurrencia con otra pena. (Informe del

Ministerio Fiscal en Auto Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Zaragoza de 10-09-96).

- d). Beneficio de libertad condicional: situándonos en el artículo 37 del Código Penal no habría inconveniente a tal beneficio, según las conclusiones por mayoría en la Reunión de los Jueces de Vigilancia Penitenciaria Enero 97. Supuesto similar se da en la acumulación de condenas del artículo 76 del Código Penal, en cuanto se refiere al límite del triple de la mayor pena impuesta.

Procedimiento: PROVIDENCIA JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA OVIEDO.

Fecha de la resolución: 19-07-1996.

Asunto:

Ingreso de penados a arresto fin semana

Fundamentos Jurídicos:

Dada cuenta: recibido escrito del Establecimiento Penitenciario de Villabona solicitando autorizaciones en los términos expresados en dicho escrito, habiéndose dado traslado al Ministerio Fiscal y visto el informe del mismo, por la presente resolución, de forma provisional, y a la espera de los resultados de su aplicación, que podrán ser modificados a propuesta del propio Centro, o por este Juzgado de oficio o a propuesta del Ministerio Fiscal, tras el estudio de la casuística que se produzca, se acuerda, habida cuenta que el cumplimiento de las penas privativas de libertad se realizan las de arresto de Fin de Semana, generalmente, en espacios temporales no coincidentes con los de las horas de audiencia de este Juzgado, y que las situaciones que se planteen han de tener una solución inmediata y sin dilación- A) INGRESOS en la Enfermería del Centro la que especialmente se encuentra en el interior del Establecimiento Penitenciario, y alejada del CIS (lugar de cumplimiento de los AA.FS.): procede a propuesta del Sr. Médico de Guardia y previa emisión de informe o certificación al ingreso del penado, debiendo enviar el documento emitido a este Juzgado, para su recepción en el primer día hábil o de Audiencia, inmediato. No obstante, no puede ello implicar una situación de comodidad para los funcionarios del servicio, es decir, que de forma habitual se recurra a esta solución. B) AISLAMIENTO por causa de conducta: Se llevaría a cabo en la forma propuesta por el Centro Penitenciario, es decir en el módulo de ingresos sin que ello implique una situación de habitualidad, salvaguardándose y respetándose los derechos propios de este tipo de penados, y comunicándose a este Juzgado de forma que se reciba dentro del primer día de Audiencia inmediato.

Procedimiento: PROVIDENCIA JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA OVIEDO.

Fecha de la resolución: 03-09-1996.

Asunto:

Retraso en ingreso de pena arresto fin de semana.

Fundamentos Jurídicos:

Dada cuenta: Visto el informe del Ministerio Fiscal, este Juzgado nada opone a la liquidación de condena de arrestos elevada por el Centro Penitenciario de Villabona y referente al penado, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 24 del Real Decreto 690/1996 y en atención a las dificultades de desplazamiento del citado. Notifíquese al M. Fiscal y comuníquese al Centro Penitenciario haciéndole igualmente saber a petición del M. Fiscal que en lo sucesivo se de cumplimiento por el Centro Penitenciario al punto 2 nº 4º del oficio de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias en lo referente al ingreso con retraso al cumplimiento de la pena de arresto de fin de semana,

“no dando lugar a la admisión del penado en caso de retraso”, lo cual implicará modificar el plan de ejecución.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 10-09-1996.

Asunto:

Se deniega el cumplimiento ininterrumpido de la pena de arresto de fin de semana.

Antecedentes:

El Centro Penitenciario de Daroca, en comunicación de 21-08-96 solicita de este Juzgado aprobación del cumplimiento de la pena impuesta en el Sº 163/80 por la Audiencia Provincial de Valencia (18 fines de semana) de modo continuado (36 días), a partir de la aprobación de la libertad condicional. **El Ministerio Fiscal (05-09-96) informó: que se opone a lo solicitado por entender que no está previsto en la Ley artículo 37 del Código penal el cumplimiento ininterrumpido de la pena de arresto de fin de semana, en la cual incluso para fijar días distintos de cumplimiento a los viernes, sábados y domingos se requiere la aprobación del Tribunal Sentenciador.**

Fundamentos Jurídicos:

Por lo expuesto en su informe por el Ministerio Fiscal y porque no se pueden cumplir (no olvidemos que el período de libertad condicional es cumplimiento de una pena) simultáneamente dos penas de privación de libertad ya que, aunque el tribunal sentenciador decretara el cumplimiento continuado éste no ha de ir en mengua de la otra condena, no procede la aprobación interesado. En atención a lo expuesto: no se aprueba el cumplimiento de arrestos de fin de semana por el interno del modo que interesa el Centro Penitenciario de Daroca.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA LA CORUÑA.

Fecha de la resolución: 23-09-1996.

Asunto:

Suspensión plan ejecución de la pena de arresto fin de semana.

Antecedentes:

En este Juzgado se sigue expediente sobre cumplimiento de la pena de veinticuatro arrestos de fin de semana, el plan de ejecución fue elevado por el Centro Penitenciario de Monterroso y aprobado por este Juzgado por resolución de 14-08-96. Por comparecencia ante el Juzgado de lo Penal nº 1 de Castellón, el interno manifestó su deseo de seguir cumpliendo condena en el Centro Penitenciario de Zaragoza; por ser éste el lugar donde actualmente tiene fijado su domicilio.

Fundamentos Jurídicos:

PRIMERO.- La pena de arresto de fin de semana se concibe en el Código Penal de 1995 como una pena corta, con la que se pretende un don punitivo que al mismo tiempo suponga una menor distorsión para las circunstancias familiares, sociales y laborales del penado, de ahí que el criterio fundamental para determinar el lugar de cumplimiento sea el del domicilio (artículo 32.2 del Código Penal). SEGUNDO.- En el presente caso, y como resulta del expediente, aunque en el plan de ejecución elaborado por el Centro Penitenciario de Monterroso (en el que el reo estaba cumpliendo otras penas) se señala como domicilio del interno en la ciudad de Castellón, y es el Centro Penitenciario de dicha población el que se designa; se ha constatado que el citado tiene su domicilio en Zaragoza, donde viven su compañera y los padres de ésta, que lo acogen. Disparidad que no tiene mayor importancia, dadas las dificultades que en muchos casos se plantean para determinar el domicilio. TERCERO.- Como consecuencia, y habiéndose iniciado el cumplimiento, en el Centro Penitenciario, de Castellón procede dejar en suspenso la ejecución de la pena en dicho Centro Penitenciario, debiendo de elaborarse un nuevo plan de ejecución, en el que se tendrá en cuenta los días ya cumplidos. Visto lo establecido en el artículo 37 del Código Penal y demás artículos en general y pertinente aplicación, RESUELVE: dejar en suspenso la ejecución de la pena de arrestos de fines de semana impuesta al interno.

CAPÍTULO III

CLASIFICACIÓN

Procedimiento: SALA SEGUNDA. SENTENCIA TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Nº 119/96. Recurso de amparo 3081/1993. Audiencia Provincial de La Rioja.

Fecha de la resolución: 08-07-1996.

Asunto:

Finalidad de reeducación y reinserción social: no genera un derecho subjetivo a que cada aspecto de la organización de la vida en prisión se rija exclusivamente por la misma, con independencia del también fin primordial de las instituciones penitenciarias de retención y custodia de detenidos, presos y penados, que comporta garantizar y velar por la seguridad y el buen orden regimental del centro.

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL MADRID.

Fecha de la resolución: 28-02-1996.

Asunto:

Queja planteada por el interno relacionada con la inclusión en F.I.E.S.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA GRANADA.

Fecha de la resolución: 11-07-1996.

Asunto:

Sobre inclusión en fichero F.I.E.S.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA MADRID N.º 1.

Fecha de la resolución: 04-12-1996.

Asunto:

Queja planteada por el interno relacionado con la exclusión en F.I.E.S.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA MADRID N.º 2.

Fecha de la resolución: 29-01-1996.

Asunto:

Desestimado recurso contra clasificación en segundo grado por necesidad de disfrutar de permisos.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ALICANTE.

Fecha de la resolución: 03-10-1996.

Asunto:

Clasificación.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA SANTANDER.

Fecha de la resolución: 09-10-1996.

Asunto:
Sobre aplicación del artículo 100 del Reglamento Penitenciario.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA..

Fecha de la resolución: 05-09-1996.

Asunto:
Progresión de grado.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA LA CORUÑA.

Fecha de la resolución: 19-12-1996.

Asunto:
Prevención general. Alarma social.

CLASIFICACIÓN

Respecto a la orientación de las penas privativas de libertad hacia la reeducación y reinserción social, el Tribunal Constitucional ha mantenido, en su sentencia nº 119/96, que este principio no genera un derecho subjetivo a que cada aspecto de la organización de la vida en prisión se rija exclusivamente por el mismo, con independencia del también “fin primordial de retención y custodia de presos o penados”.

Mencionar el voto particular que se formuló en la citada Sentencia, en el que se refiere que la medida de aislamiento impuesta a un interno clasificado en primer grado afecta al derecho a la libertad del artículo 17 de la Constitución y que, dicha restricción no aparece regulada en la ley con el carácter de expresividad exigido taxativamente por el artículo 25.2 de la Constitución Española.

Es de destacar la nueva regulación dada en el artículo 100⁴ del Reglamento Penitenciario, en cuanto a la posibilidad de que en el modelo de ejecución de un penado se combinen aspectos característicos de distintos grados. Con respecto a este artículo se señala en resoluciones judiciales (Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria Cantabria de 09-10-96), que aunque se comparte el sistema penitenciario flexible, el principio de legalidad aparece como rector en esta disciplina y así, la Ley Orgánica General Penitenciaria establece claramente 4 grados de clasificación y no recoge el sistema más avanzado y flexible del Reglamento Penitenciario. En conse-

4 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.

cuencia, de acuerdo con esta legislación no cabe establecer regímenes intermedios o flexibles, a pesar de su bondad, ya que para establecer dichos regímenes se hace necesario una habilitación legal, máxime cuando se restringen derechos.

En las clasificaciones es de señalar la importancia de combinar el objetivo de la prevención especial, fin resocializador al que se encamina el tratamiento penitenciario, (sistema de permisos, progresión de grado, etc.); con el objetivo de la prevención general; es decir, la actuación frente a la colectividad en cuanto intimidación general y restauración del orden jurídico perturbado (Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria La Coruña de 19-12-96).

En otras Resoluciones, bien del Tribunal Constitucional, Sentencia 112/96 o bien en Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria número 2 de Madrid de 29-01-96, se señala para las progresiones de grado o clasificaciones la conveniencia de salidas de permiso como preparación para acceder a regímenes de semilibertad, o para valorar si es adecuado dicho régimen.

Respecto a los mecanismos de control y seguimiento a que hace referencia el artículo 82.2⁵ del Reglamento Penitenciario (salidas del establecimiento), se han establecido diferentes procedimientos. Así en Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Alicante de 03-10-96, se designa a los Servicios Sociales de la localidad donde reside, debiendo participar sobre el grado de cumplimiento del programa establecido. En otras resoluciones se señala que el seguimiento se realice por los Cuerpos de Seguridad del Estado.

Ha sido objeto de estudio de diferentes Resoluciones la naturaleza de la Instrucción 8/95 de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, reguladora del Fichero de Internos de Especial Seguimiento, la cual es una disposición administrativa tendente a la creación de una base de datos relativa a unos determinados colectivos de internos, en atención a los delitos cometidos, repercusión social de los mismos, pertenencia a bandas organizadas y criminales, peligrosidad u otros factores, que aconsejen una adecuada gestión regimental. La instrucción es una disposición administrativa que no está desvinculada del principio de legalidad y jerarquía normativa (Auto de la Audiencia Provincial de Madrid 28-02-96), su anulación e inaplicabilidad compete exclusivamente a la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria Madrid número 1 de 04-12-96).

5 A los efectos del apartado anterior, en el caso de mujeres penadas clasificadas en tercer grado, cuando se acredite que existe imposibilidad de desempeñar un trabajo remunerado en el exterior, pero conste, previo informe de los servicios sociales correspondiente, que va a desempeñar efectivamente las labores de trabajo doméstico en su domicilio familiar, se considerarán estas labores como trabajo en el exterior.

Con respecto a la posibilidad de ordenar por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria Madrid N.º 1 la inaplicación de la Instrucción a todos los centros sometidos a su jurisdicción, actuó con manifiesta falta de jurisdicción, haciendo una particular interpretación del artículo 6 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (Auto de la Audiencia Provincial Madrid de 28-02-96).

Es competencia del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria comprobar si la inclusión del interno en el Fichero vulnera sus derechos fundamentales o cercena sus beneficios penitenciarios.

Procedimiento: SALA SEGUNDA. SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Nº 119/96. RECURSO DE AMPARO NÚM. 3081/1993. Audiencia Provincial de La Rioja.

Fecha de la resolución: 08-07-1996.

Asunto:

Finalidad de reeducación y reinserción social: no genera un derecho subjetivo a que cada aspecto de la organización de la vida en prisión se rija exclusivamente por la misma, con independencia del también fin primordial de las instituciones penitenciarias de retención y custodia de detenidos, presos y penados, que comporta garantizar y velar por la seguridad y el buen orden regimental del centro.

Voto particular formulado por el Magistrado don Carles Viver Pi-Sunyer al que se adhiere el Magistrado don Tomás S. Vives Antón.

Antecedentes:

a) **Mediante escrito de 28 de noviembre de 1992, los hoy recurrentes, entonces internos en el Establecimiento Penitenciario de Logroño, se dirigieron al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria en queja por el régimen de vida al que estaban siendo sometidos en aplicación de la Orden Circular de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, de 2 de agosto de 1991, sobre «Normas comunes tipo para internos clasificados en primer grado de tratamiento o con aplicación del régimen del artículo 10 de la Ley Orgánica General Penitenciaria (preventivos)»: aislamiento en celda durante veintidós horas diarias, dos horas de patio en solitario, privación de toda actividad en común, intervención de comunicaciones orales y escritas, retención de los enseres de higiene y limpieza, ducha en presencia de funcionarios, carencia de tratamiento individual.**

b) **El Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Logroño de 25 de enero de 1993 se limitaba a reproducir en su fundamentación jurídica el informe del Director del centro, y resolvía la estimación parcial del recurso en cuanto a la demanda de acceso a una actividad físico-deportiva y la desestimación en todo lo demás.** El mencionado informe señalaba que el primero de los recurrentes disfrutaba de tres horas de patio, televisión en su celda, posibilidad de comunicaciones especiales y telefónicas - una vez al mes- con su familia, atención de un profesor de Educación General Básica y acceso al Equipo de Observación y Tratamiento. El segundo recurrente no disponía de televisión ni de la posibilidad de comunicaciones especiales. Las comunicaciones estaban intervenidas y los útiles de higiene y aseo habían de ser devueltos tras su utilización.

c) Mediante nuevo Auto de 13 de mayo, el Juzgado ratificaba en reforma el anterior. El nuevo informe del Director del centro penitenciario ratificaba que los recurrentes «sólo disfrutaban de dos horas diarias de patio y que, fuera aparte del mismo, no compartían dependencias comunes del centro penitenciario».

d) La Audiencia Provincial de Logroño procedió a una nueva ratificación en apelación de las resoluciones que se impugnaban, pues no se había «acreditado que las medidas restrictivas, tal como se exponen en el informe emitido por el centro penitenciario» se excedieran «en lo permitido por la

Circular de 2 de agosto de 1991, ni que por ésta se infrinja lo establecido en el artículo 10 de la Ley Orgánica General Penitenciaria» (Auto 232/1993, de 10 de septiembre).

4. **Considera el escueto escrito de demanda** que «el régimen consistente en mantener a los presos veintidós horas solos en sus celdas y dos horas diarias de patio también solos sin acceso a ninguna actividad común y no autorizárselas a ver televisión, ni a comunicar vis a vis con persona alguna conculca de forma violenta derechos fundamentales protegidos (...) en los artículos 15, 20, 21 y 25 de la Constitución». El primero, porque «las restricciones que se les impone de no comunicación y de no recibir información infringen la integridad moral y a su vez es constitutiva de trato inhumano degradante». El segundo, el artículo 20, porque se ha privado a los recurrentes de televisión y de comunicaciones con familiares y amigos. También se habría infringido el artículo 21, en cuanto que se negaría a los internos recurrentes el derecho de reunión. La cuarta y última vulneración lo sería del artículo 25, porque «la reeducación y reinserción no se logran mediante la violación de los derechos fundamentales ya comentados y porque el desarrollo íntegro de la personalidad se gangrena mediante el aislamiento y el secuestro de la información». Fruto de la anterior fundamentación, solicita la representación del recurrente que se declare «la inconstitucionalidad del Auto de 10 de septiembre de 1993 dictado por la Audiencia Provincial de La Rioja y, en consecuencia la de la Circular de 2 de agosto de 1991 y se reconozca a los recurrentes sus derechos a comunicar vis a vis con terceros, familiares y amigos, a poder ver televisión, a realizar actividades en común con otros presos y a la reeducación y reinserción social de la pena que están cumpliendo».

7. Por escrito registrado en este Tribunal el día 11 de mayo, la representación del recurrente se remite a lo argumentado en el escrito de demanda para sostener el contenido constitucional de la queja.

8. **El día 17 de mayo se recibe el escrito de alegaciones del Ministerio Fiscal**, en el que se interesa la inadmisión del recurso de amparo por la concurrencia de la causa que prevé el artículo 50.1 e), de la Ley Orgánica Tribunal Constitucional. Tras advertir que un recurso análogo (el 1524/1992) ha sido admitido a trámite, alega, no obstante, que «si la Circular aplicable establece razonadamente un régimen excepcional en el trato penitenciario y si los hechos y clasificación atribuidos a los demandantes encajan en aquel régimen, no puede hablarse de vulneración alguna de derechos fundamentales, sino de tratamiento legal diferenciado, criticable o no en términos de realidad legislativa o aplicación administrativa pero sin trascendencia constitucional».

Suscitado por los recurrentes incidente acerca del efectivo cumplimiento del Auto de suspensión, la Sección Cuarta acuerda recabar los respectivos informes de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria de Logroño, Puerto de Santa María y Santoña, y de los centros penitenciarios de Puerto I y de El Dueso (Providencias de 9 de enero de 1995). Mediante providencia de 22 de mayo de 1995, la Sección manifiesta que ni en el escrito de los

recurrentes se precisa aplicación concreta alguna del régimen suspendido, ni la misma se constata en la documentación recibida.

Ante una nueva queja relativa al cumplimiento de la suspensión del recurrente, la Sección le informa que la competencia al respecto corresponde al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria (providencia de 27 de marzo de 1996).

13. **En su informe de 8 de noviembre el Fiscal interesa la denegación del amparo.** Descarta, en primer lugar, la vulneración del principio de legalidad consagrado en el artículo 25.2 de la Constitución Española por los mismos argumentos que expone el Auto recurrido: «el propio precepto admite la limitación de tal derecho fundamental, como cualquier otro, por el propio contenido de las leyes penitenciarias que regulan la vida en el Centro Penitenciario, y como dice el propio Tribunal Constitucional (Autos del Tribunal Constitucional 15/1984 y 486/1985), tal precepto no constituye sino un mandato del constituyente al legislador para orientar la política penal y penitenciaria, mandato del que no se derivan derechos subjetivos». Añade, en segundo lugar, que tampoco se constatan las otras infracciones alegadas: por una parte, la Circular de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias puesta en entredicho tiene la cobertura legal de los artículos 10 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y 46 del Reglamento; por otra, los órganos judiciales han motivado la situación de excepcionalidad que generaba su aplicación y que, en cuanto fáctica, no puede ser revisada por este Tribunal. En suma, «hemos de entender que la imposición del régimen penitenciario excepcional a los solicitantes de amparo, se hizo desde las perspectivas de la legalidad y de su regulación reglamentaria, y no meramente desde una Circular de rango interno que en modo alguno puede alterar o extender el régimen legal prevenido en la Ley Orgánica General Penitenciaria y en su Reglamento».

Fundamentos jurídicos:

1. Se quejan los recurrentes de que el régimen de vida al que se vieron sometidos como internos de un centro penitenciario en primer grado de tratamiento ha vulnerado sus derechos fundamentales a no sufrir tratos inhumanos o degradantes (artículo 15 de la Constitución Española); a comunicar o recibir libremente información veraz por cualquier medio de comunicación (artículo 20 de la Constitución Española); a reunirse pacíficamente y sin armas (artículo 21 de la Constitución Española); y a que la pena privativa de libertad que cumplen se oriente hacia la reeducación y reinserción social (artículo 25.2 de la Constitución Española). Las peculiaridades de dicho régimen a las que atribuyen tales infracciones son el aislamiento en la propia celda durante veintidós horas diarias y la privación de la posibilidad de mantener comunicaciones especiales y de disponer de aparato de televisión. Estas restricciones tendrían su origen en la aplicación por parte del Establecimiento Penitenciario de Logroño de la «Orden Circular» de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, de 2 de agosto de 1991, titulada «Normas comunes tipo para internos clasificados en primer grado de tratamiento o con aplicación del régimen del artículo 10 de la Ley Orgánica General Penitenciaria (preventivos)».

El recurso de amparo se dirige contra los Acuerdos de la Junta de Régimen y Administración del Establecimiento Penitenciario de Logroño que decretaban las medidas de incomunicación y contra los Autos del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Logroño, de 25 de enero y de 13 de mayo de 1993, y de la Audiencia Provincial de La Rioja 232/1993, en cuanto no repararon la lesión de los derechos fundamentales causados por las mencionadas resoluciones administrativas. Se trata, pues, de un recurso de amparo de los previstos en el artículo 43.1 de la Ley Orgánica Tribunal Constitucional.

2. Las alegaciones relativas a los artículos 15 y 21 de la Constitución Española son patentemente inadmisibles y no necesitadas de un mayor análisis. La primera, porque tiene por único contenido la privación de comunicaciones especiales y de tenencia de aparato de televisión en la celda, planteado bajo el prisma inidóneo de los tratos inhumanos o degradantes, lo que ya se alega en otro motivo desde la perspectiva del artículo 20. **Recuérdese, en cualquier caso, que sólo pueden merecer tan graves calificativos los tratos que «acarreen sufrimientos de una especial intensidad o provoquen una humillación o sensación de envilecimiento distinto y superior al que suele llevar aparejada la simple imposición de la condena»** (Sentencia del Tribunal Constitucional 65/1986, fundamento jurídico 4.º; también, Sentencias del Tribunal Constitucional 89/1987, 120/1990 y 57/1994 y **que, en concreto, no constituyen tales los que suponen la privación de visitas íntimas** (Sentencia del Tribunal Constitucional 89/1987).

El segundo motivo que merece también inicial rechazo es el relativo a la vulneración del derecho de reunión, pues, amén de no haber sido planteado, siquiera implícitamente, en el procedimiento que ha desembocado en este recurso, carece de fundamentación y también de todo fundamento a la vista tanto del sustento de su limitación en razones de seguridad constitucionalmente legítimas como de la previsión al respecto del artículo 10 de la Ley Orgánica General Penitenciaria.

3. No puede merecer mejor suerte el motivo que se apoya en el derecho a la libre recepción de información veraz por cualquier medio de difusión. Los recurrentes fundan su pretensión, en primer lugar, en el hecho de que la incomunicación les priva de comunicaciones especiales con amigos y familiares. **Frente a este alegato debe afirmarse que, amén de que la limitación del acceso genérico a la información sea una consecuencia propia de la privación de libertad, no parece que sea aquél el derecho que está en juego en la privación de comunicaciones especiales, ya que la conexión entre el derecho a la información y las comunicaciones especiales resulta muy lejana.** Debe recordarse, por lo demás, que la constitucionalidad de la privación de comunicaciones especiales fue apreciada por la Sentencia del Tribunal Constitucional 89/1987 desde la perspectiva de los derechos garantizados en los artículos 15 y 18.1 de la Constitución Española, **puesto que «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» y puesto que «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», sin que estos supuestos supongan medidas que lo reduzcan más allá de lo que la ordenada vida de la prisión requiere (fundamento jurídico 2º).

Ese mismo derecho es el que se alega vulnerado por el hecho de que no se permita a los recurrentes la disposición en su celda de un aparato de televisión. Tampoco esta queja puede prosperar. **Si bien es cierto que se produce una restricción fáctica del acceso a un cierto medio público de difusión, no lo es menos que la misma se dispone con la adecuada cobertura legal (artículos 10 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y 18 y 46 del Reglamento Penitenciario de 1981) y, en el marco de la restricción de enseres de disposición individual, como una medida de seguridad frente a internos calificados como peligrosos que no resulta ajena al canon de proporcionalidad que debe inspirarla.**

4. La orientación de las penas privativas de libertad hacia la reeducación y reinserción social es también objeto de invocación frente al régimen de vida penitenciario que se impuso a los internos recurrentes. Debe oponerse al respecto, sin embargo, que a los efectos de la cuestión que ahora se suscita, **este principio no genera un derecho subjetivo a que cada aspecto de la organización de la vida en prisión se rija exclusivamente por el mismo, con independencia del también «fin primordial» de las instituciones penitenciarias de «retención y custodia de detenidos, presos y penados»** (artículo 1 Ley Orgánica General Penitenciaria), **que comporta «garantizar y velar por la seguridad y el buen orden regimental del centro»** (Sentencias del Tribunal Constitucional 57/1994, 129/1995 y 35/1996). Este último objetivo es el que expresamente persiguen las restricciones a las que se atribuye su nula orientación hacia la reeducación y reinserción social, con patente desconocimiento de la carencia de exclusividad de este fin en la ejecución de la pena privativa de libertad (Sentencias del Tribunal Constitucional 19/1988, 28/1988, 150/1991 y 55/1996).

Voto particular.

que formula el Magistrado Caries Viver Pi-Sunyer a la dictada en el recurso de amparo núm. 3081/1993, al que se adhiere el Magistrado don Tomás S. Vives Antón.

1. Estoy plenamente de acuerdo con los cuatro fundamentos jurídicos de la Sentencia. Sin embargo creo que, a partir de la referencia que el Ministerio Fiscal hace en sus alegaciones al problema de la posible vulneración del principio de legalidad del artículo 25.2 de la Constitución Española, debería haberse entrado, con o sin aplicación de lo previsto en el artículo 84 de la Ley Orgánica Tribunal Constitucional, en el enjuiciamiento de esta cuestión que es, sin duda, la de mayor envergadura constitucional de cuantas plantea el presente recurso de amparo.

2. Como es sabido, el artículo 25.2 de la Constitución Española establece que la limitación a los penados de los derechos fundamentales del Capítulo Segundo del Título Primero sólo podrá producirse cuando así se prevea, de modo expreso, en el fallo condenatorio, en el sentido de la pena y en la ley penitenciaria. Pues bien, a mi juicio, la medida de aislamiento impugnada en

el presente proceso constitucional afecta al derecho a la libertad proclamado en el artículo 17 de la Constitución Española. **La mencionada afectación ha sido afirmada en diversas ocasiones por este Tribunal, que ha calificado el aislamiento como «una grave restricción de la ya restringida libertad inherente al cumplimiento de la pena».** (Sentencia del Tribunal Constitucional 74/1985, fundamento jurídico 4º; también Sentencias del Tribunal Constitucional 297/1993, 97/1995, 129/1995 y 195/1995). En efecto, aunque no pueda afirmarse que la medida de aislamiento en la celda sea, en rigor, privativa de libertad -pues dicha calificación se reserva técnicamente a la privación de la manifestación esencial de la ambulatoria, y la medida analizada tiene como sujeto pasivo al que está privado de ella en dicho sentido (Sentencia del Tribunal Constitucional 2/1987)- sí que se constata que en el aislamiento prolongado se suprimen de modo evidente otras manifestaciones remanentes de la citada libertad: el penado sometido a un régimen de vida regido en su casi totalidad por el aislamiento ve restringida su ya extraordinariamente limitada esfera vital a un ámbito aún más reducido. **Por ello, una medida de aislamiento de la índole de la cuestionada (veintidós horas diarias), al afectar a la libertad, sólo resulta admisible ex artículo 25.2 de la Constitución Española si tiene cobertura en una ley.**

Frente a ello podría invocarse la doctrina de la Sentencia del Tribunal Constitucional 2/1987 que, al hilo de la desestimación de la pretensión de situar la sanción penitenciaria de aislamiento bajo la cobertura del artículo 25.3 de la Constitución Española («La administración civil no podrá imponer sanciones que, directa o subsidiariamente, impliquen privación de libertad»), indicaba que «esta prevención constitucional no puede dejar de ponerse en relación, para comprenderla directamente, con el contenido del derecho fundamental garantizado en el artículo 17.1 de la misma Constitución reconocido también en el artículo 5.1 del Convenio de Roma, que preservan el común status libertatis que corresponde, 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 este ámbito específico, su contenido propio, según claramente se deriva, por lo demás de lo dispuesto en el apartado 2 de este citado artículo 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». Y concluía: «Al estar ya privado de su libertad en la prisión, no puede considerarse la sanción como 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”» (fundamento jurídico 3º).

Considero, sin embargo, que estas afirmaciones de nuestra propia jurisprudencia deberían matizarse en el sentido ya indicado, recurrien-

do o no a lo previsto en el artículo 13 de la Ley Orgánica Tribunal Constitucional. Si bien es cierto que el interno de un Establecimiento Penitenciario se ve privado en lo primordial de su derecho a la libertad -lo que deja fuera del artículo 25.3 de la Constitución Española ulteriores restricciones de la misma, a las que ya no puede denominarse propiamente, en ese sentido, «privaciones», ello no comporta que su nuevo status libertatis -modificado (Sentencias del Tribunal Constitucional 2/1987, 57/1994 y 35/1996), pero no suprimido- no integre el ámbito del artículo 17 de la Constitución Española y que, en consecuencia, las restricciones relevantes del mismo no hayan de tener la adecuada cobertura legal que requiere el artículo 25.2 de la Constitución Española para poder limitar los derechos fundamentales del Capítulo Segundo del Título Primero de la Constitución.

3. Situado el debate en los términos precisados en el punto anterior, la estimación del amparo habría pendido de la existencia de una previsión en la Ley Orgánica General Penitenciaria de la medida de aislamiento para ciertos internos clasificados en primer grado de tratamiento. **En este sentido, lo primero que debe constatarse es que la referida Ley en su artículo 72.2 se limita a prever el destino de dichos internos en los establecimientos de régimen cerrado, a cuya disciplina se refiere el artículo 10.3 con la escueta previsión de que «El régimen de estos centros se caracterizará por una limitación de las actividades en común de los internos y por un mayor control y vigilancia sobre los mismos en la forma que reglamentariamente se determine».**

Más allá de las insuficientes y genéricas referencias a la «limitación de las actividades en común» y al «mayor control y vigilancia de los internos», no se encuentra en el precepto transcrito alusión alguna a medidas de aislamiento en celda de la especie de la ahora impugnada, cuya contundencia en la restricción del derecho a la libertad viene confirmada por la cercanía de su contenido a la de la sanción más grave en el ámbito penitenciario, que «no es una más de las que están a disposición de las autoridades penitenciarias, sino que sólo debe ser utilizada en casos extremos» (Sentencia del Tribunal Constitucional 2/1987, fundamento jurídico 2º). Tampoco se da la citada cobertura en la regulación legal de los denominados «medios coercitivos» (artículo 45 de la Ley Orgánica General Penitenciaria), entre los que el Reglamento Penitenciario de 1981 incluía el «aislamiento provisional» (artículo 123.1), pues ni la Administración calificó de tal modo la medida, ni, como resulta patente, la misma reunía los requisitos materiales y procedimentales a los que la Ley condiciona la utilización de aquellos medios.

Debe, pues, afirmarse que la restricción del derecho a la libertad no aparece regulada en la Ley con el carácter de expresividad exigido taxativamente por el artículo 25.2 de la Constitución Española. Tampoco cabe apreciar que se establezcan en el precepto transcrito de la Ley Orgánica General Penitenciaria los rasgos cualitativos y cuantitativos indispensables para cubrir una posterior especificación reglamentaria. Por todo ello, estimo que debería haberse entrado en el análisis de la cuestión

de la legalidad de las medidas de aislamiento impuestas y, en aplicación de cuanto queda expuesto, debería haberse otorgado el amparo solicitado y anulado los Acuerdos impugnados, ya que su adopción se basó en una mera Circular carente de la cobertura legal que exige el artículo 25.2 de la Constitución Española.

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL MADRID.

Fecha de la resolución: 28-02-1996.

Asunto:

Queja planteada por el interno relacionada con la inclusión en F.I.E.S.

Antecedentes:

PRIMERO.- El interno en el Centro Penitenciario de Madrid III (Valdemoro), con fecha 15-01-1995 dirigió escrito al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria número tres de Madrid formulando queja contra la resolución de la Junta de Régimen y Administración por la que se le había incluido en el "Fichero de Internos de Especial Seguimiento (F.I.E.S.)". SEGUNDO.- **El citado órgano judicial, en expediente 1087/94, dictó, con fecha veintidós de marzo de mil novecientos noventa y cinco, auto por el que estimaba la expresada queja, ordenando la inaplicación de la Circular 8/95 y cuantas normas del mismo e inferior rango estén en vigor, relativas al Fichero de Internos de Especial Seguimiento, del cual deberá ser extraído el interno y, en general, cuantos internos están incluidos en el mismo en los Centros Penitenciarios de Madrid III, Madrid II y Alcalá II.** TERCERO.- Contra dicha resolución, el Ministerio Fiscal interpuso recurso de reforma que fue desestimado por auto de once de Agosto de mil novecientos noventa y cinco, contra el que dicha representación pública planteó recurso de apelación.

Fundamentos Jurídicos:

PRIMERO.- Con carácter previo, **por razones de lógica y sistemática, procede examinar la competencia del Juzgado de Vigilancia número tres de Madrid para ordenar "la inaplicación de la Circular 8/95 y de cuantas normas del mismo o inferior rango estén en vigor relativas al Fichero de Internos de Especial Seguimiento, del cual deberá ser extraído el interno y, en general, cuantos internos estén incluidos en el mismo en los Centros Penitenciarios de Madrid III, Madrid II y Alcalá II".** Las atribuciones, funciones o competencias de tal órgano judicial son las contempladas en el artículo 76 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, entre las que se encuentran, en concreto en su punto 2. letra F. "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 o a los derechos y beneficios penitenciarios de aquellos". **Es decir, en cuanto a la resolución de tales reclamaciones relativas a régimen y tratamiento, extiende su competencia a la salvaguarda de los derechos fundamentales o a los derechos y beneficios penitenciarios de los internos, Ello precisado, procede examinar la naturaleza de la Instrucción 8/95 de la Secretaría de Estado de Asuntos Penitenciarios Reguladora del Fichero**

de Internos de Especial Seguimiento, la cual es una disposición administrativa tendente a la creación de una base de datos relativa a unos determinados colectivos de internos que, en atención a los delitos cometidos, repercusión social de los mismos, pertenencia a bandas organizadas y criminales, peligrosidad u otros factores, aconsejan un seguimiento administrativo tendente a conseguir una adecuada gestión regimental y control de sistema penitenciario. La Instrucción es, en suma, una norma organizativa dictada por la autoridad administrativa penitenciaria, competente para la dirección, organización e inspección de las instituciones de tal clase. El carácter de disposición administrativa no dispensa a tal Instrucción, naturalmente, de respetar el principio de legalidad, ni de jerarquía normativa. Ahora bien, el análisis o juicio de que, en su caso, pudiera vulnerar tales principios, su anulación e inaplicabilidad de ella derivada, compete a la jurisdicción contencioso administrativa. **La decisión de alta y de baja en el F.I.E.S. se produce por decisión del Centro Directivo, lo que constituye una resolución administrativa que es notificada al interno,** tal como ocurrió en el caso de autos, en que se le comunicó al interno con fecha seis de Mayo de mil novecientos noventa y cuatro, sin que por el mismo se recurriese tal decisión administrativa.

SEGUNDO.- Precisado lo que antecede, y como quiera que el interno hizo dejación de su derecho a utilizar los medios de impugnación administrativa y, en su caso, contencioso administrativa, su facultad de dirigirse al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria a posteriori, en concreto el quince de Enero de mil novecientos noventa y cinco, no podía generar la competencia de tal órgano judicial en abstracto, tendente a la anulación de la Instrucción Reguladora del Fichero de Internos de Especial Seguimiento, sino en concreto para obtener su exclusión o baja de tal fichero, probando que su inclusión vulneraba sus derechos fundamentales o sus derechos y beneficios penitenciarios. **La expresada es la única posibilidad de actuación del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria al respecto, que, al ordenar la inaplicación de la Instrucción analizada a todos los Centros Penitenciarios sometidos al mismo y con relación a todos sus internos, actuó con manifiesta falta de jurisdicción, ello aunque, como dice, lo efectuase por la vía del artículo seis de la Ley Orgánica del Poder Judicial, del cual hace una particular interpretación, ya que tal precepto dispensa a los Jueces y Tribunales de aplicar Reglamentos o cualquier otra disposición contrarios a la Constitución, a la ley o al principio de jerarquía normativa, naturalmente a la hora de dictar una resolución en cuestión sometida a su jurisdicción y competencia, pero lo que no le autoriza es, sin jurisdicción, ordenar a funcionarios de instituciones penitenciarias la inaplicación de disposiciones administrativas dictadas por sus superiores jerárquicos, en concreto por la Dirección General de Instituciones Penitenciarias y Secretaría de Estado de Asuntos Penitenciarios. Resultando de toda obviedad que la inaplicación es el efecto inmediato de la anulación de una disposición o resolución administrativa, no pudiendo disponer aquélla quien no puede acordar ésta.**

TERCERO.- La estimación del recurso de apelación del Ministerio Fiscal y la nulidad del auto impugnado en cuanto que ordena la inaplicación de la Instrucción 8/95 con manifiesta falta de jurisdicción, no excluye que este Tribunal se pronuncie sobre la concreta petición del interno de ser excluido o dado de baja en el Fichero de Internos de Especial Seguimiento. Resolución que, como ya se expresaba en el fundamento anterior, viene circunscrita o condicionada a la acreditación de que su inclusión en él vulnera sus derechos fundamentales o sus derechos y beneficios penitenciarios. **La propia Instrucción 8/95 prevé que la referida base de datos que representa el F.I.E.S. no puede “en ningún caso prejuzgar su clasificación, vedar el derecho al tratamiento de los internos, ni suponer la fijación de una vida regimental distinta de aquella que reglamentariamente le venga determinada”.** Resultando evidente que se infringiría esa salvedad cuando la inclusión en el fichero de referencia es el fundamento de que se vulneren, no se respeten o reconozcan derechos y beneficios penitenciarios a un concreto interno. Mas, como quiera que en el caso de autos, de las actuaciones practicadas, de las alegaciones del interno y del informe del Establecimiento Penitenciario, no consta que se hayan desconocido los derechos y privilegios penitenciarios de aquél, procede la desestimación de su queja.

CUARTO.- A efectos meramente aclaratorios procede precisar no sólo que, como ya expresaba el Juzgado de Vigilancia, el auto del Tribunal Constitucional de 15-09-94, dictado en recurso de amparo 3081/93, no hace referencia al F.I.E.S., como dice el interno reclamante, limitándose a suspender un acuerdo de la Junta de Régimen hasta que se resuelva el recurso de amparo, sino también que el auto de la Ilma. Sección Tercera de esta Audiencia Provincial de fecha 12-07-95, dictado en rollo de apelación 246/95, y citado por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, contemplaba un supuesto no exactamente equivalente al que se contrae esta resolución y desestimó el recurso de apelación del Ministerio Fiscal, pero relativo a un auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria número uno de Madrid, en el que ordenaba la exclusión del F.I.E.S. de un concreto interno, respecto del que no constaba resolución de inclusión en tal fichero, ni que, por lo tanto, le hubiese sido notificada. Vistos, además de los citados, los artículos de pertinente aplicación de la Constitución, Ley Orgánica del Poder Judicial y Ley y Reglamento General Penitenciario. LA SALA ACUERDA: Con estimación del recurso de apelación planteado por el Ministerio Fiscal, revocar y dejar sin efecto los autos dictados por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria número tres de Madrid con fecha veintidós de Marzo y once de Agosto de mil novecientos noventa y cinco en su Expediente 1087/94, desestimando este Tribunal la queja formulada por el interno.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA GRANADA.

Fecha de la resolución: 11-07-1996.

Asunto:

Sobre inclusión en fichero F.I.E.S.

Fundamentos Jurídicos:

Es competencia del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria (artículo 76 de la Ley Orgánica General Penitenciaria)...” Salvaguardar los derechos de los internos y corregir los abusos y desviaciones que en el cumplimiento de los preceptos de régimen penitenciario puedan producirse...” **Procede aquí analizar si el fichero F.I.E.S. supone una limitación en el régimen de vida de los internos o si en alguna otra forma limita o quebranta derechos de los mismos.** Esta Juez, al resolver quejas de internos relativas al fichero F.I.E.S. sólo en un caso ha podido constatar que la inclusión en el mismo suponía limitación de derechos y garantías de los internos; en el otro llamado Control Directo, y respecto al que me pronuncié estableciendo una serie de exigencias en el Departamento de esta carácter del Centro Penitenciario de Jaén. Pero en el resto de las clasificaciones F.I.E.S. no se ha constatado una verdadera limitación regimental o de derechos de los internos, no precisando el interno cuáles se le impiden, aunque sí señala dos aspectos afectados por tal clasificación y que paso a señalar: 1º Que por tal “ubicación” en F.I.E.S. no tiene acceso a puestos de confianza. Esto lo niega el Centro, afirmando que tal inclusión no conlleva limitación alguna ni pérdida de derechos o ventajas...Hay que decir que una cosa, es que la inclusión en un fichero implique la pérdida de derechos, garantías, beneficios (redenciones) lo que no se ha acreditado, y otro es que, por las circunstancias personales del interno (en razón de la individualización del tratamiento; por su conducta, sus antecedentes, su trayectoria penal penitenciaria, la naturaleza de los delitos cometidos...) dicha persona no ofrezca al Centro la “confianza” precisa para acceder a determinados puestos cuyo desempeño lógicamente conlleva redenciones. Además no se puede reclamar como “derechos” acceder al desempeño de puestos o actividades cuyo ejercicio se base en algo tan subjetivo como la confianza y la garantía que merece a la Administración Penitenciaria una determinada persona. Al ser una valoración personal, subjetiva resulta muy difícil si no imposible determinar si el interno debe merecer la confianza a la Administración. Lo que no quiere decir que la decisión de repartir determinados puestos y con ello redenciones, sea arbitraria y no susceptible de control, pero esta Juez no ha constatado datos objetivos que hagan pensar que la persona a quien sí se han concedido los beneficios que se niegan al interno reclamante no los mereciere; en tal caso sí habría un dato objetivo, contrastable para valorar por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria la ecuanimidad o falta de ella por la Administración Penitenciaria, no aportando datos suficientes el interno para poder comprobarlo. 2º La inexactitud de los datos contenidos en el fichero, ya que se le incluye en el mismo como narcotraficante siendo así que no fue condenado como tal sino por tráfico de drogas. Este motivo sí hay que estimarlo. **Los ficheros y archivos de datos personales públicos han de ser exactos y fieles a la realidad, nunca contener datos que por su ambigüedad, imprecisión o incorrección puede dar lugar a error respecto al titular de los mismos.** El concepto de narcotraficante está ligado no solo al tipo delictivo (CSP) sino a una “categoría” criminal dentro de una organiza-

ción dedicada a dicha actividad delictiva, relacionada con el tráfico a gran escala, de mayor envergadura. Por ello si el interno no se le calificó como tal en la sentencia, no se le puede incluir como tal identificación que induce a un error de tal envergadura. La solución que ha de dar la Administración Penitenciaria es: o sacar al interno del fichero Narco o dar al fichero otra denominación que incluya los supuestos de que aquí se trata. Por ello se oficiará a la Dirección General de Instituciones Penitenciarias con dicho fin, y con testimonio de este Auto, para dar efectividad al mismo.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA MADRID N.º 1.

Fecha de la resolución: 04-12-1996.

Asunto:

Queja planteada por el interno relacionado con la exclusión del F.I.E.S.

Antecedentes:

Primero.- Con fecha 28-06-96 se recibió escrito de recurso de queja formulado por el interno interesando su exclusión del Fichero F.I.E.S. Segundo.- Por el Centro Penitenciario se informó sobre la queja. Tercero.- Pasadas las actuaciones al Ministerio Fiscal informo en el sentido que obra en autos.

Fundamentos Jurídicos:

Primero.- **La Instrucción 8/95, reguladora del fichero F.I.E.S. tiene por finalidad la necesidad de disponer de una amplia información de determinados grupos de internos por el delito cometido, su trayectoria penitenciaria, su integración en formas de criminalidad organizada, lo que exige la creación y mantenimiento de una base de datos que permita conocer sus intervinculaciones y una adecuada gestión regimental ejerciendo un control adecuado frente a fórmulas delictivas altamente complejas y potencialmente desestabilizadoras del sistema penitenciario.** En cuanto a la naturaleza jurídica de esta base de datos, expresamente refiere la Circular 8/95 su carácter 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". Esta declaración es consecuente con el principio de legalidad que rige toda la actividad penitenciaria. **Como ha declarado la Audiencia Provincial de Madrid en Sentencia, de 28-02-96 la Instrucción 8/95 de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias es una norma organizativa dictada por la Autoridad Administrativa Penitenciaria en el ejercicio de su competencia para la dirección, organización e inspección de las Instituciones de tal clase. El carácter de disposición administrativa no dispensa a tal Instrucción de respetar el principio de legalidad ni de jerarquía normativa, pero la valoración de si vulnera tales principios, su anulación e inaplicabilidad compete exclusivamente a la**

Jurisdicción Contencioso-Administrativa. No obstante sí es competencia del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria comprobar si la inclusión del interno en el Fichero F.I.E.S. vulnera sus derechos fundamentales o cercena sus beneficios penitenciarios, teniendo en cuenta que esa Instrucción 8/95 expresamente refiere que en ningún caso la base de datos F.I.E.S. puede prejuzgar la clasificación del interno, vedar sus derechos al tratamiento ni introducir una vida regimental distinta de la que reglamentariamente venga determinada. Segundo.- Procede desestimar la queja. Del informe emitido por el Centro Penitenciario no se deduce ninguna restricción o limitación de los derechos del interno que afecten a su régimen de vida y vengan derivados de su inclusión en F.I.E.S.-NA, el interno no ha efectuado. Por otra parte alegación alguna al informe enviado por el referido Centro, por lo que no apreciándose desviación o abuso de poder por parte de la Administración Penitenciaria, procédase al archivo de que queja. Vistos los artículos citados y demás de pertinente aplicación. S.Sª ACUERDA DESESTIMAR la queja interpuesta por el interno relativa a su inclusión en Fichero F.I.E.S., no habiendo lugar a su extracción de dicho Fichero.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA MADRID N.º 2.

Fecha de la resolución: 29-01-1996.

Asunto:

Desestimando recurso contra clasificación en segundo grado por necesidad de disfrutar de permisos.

Antecedentes:

Se ha recibido en este Juzgado documentación relativa al interno del Centro Penitenciario de Madrid IV (Navalcarnero) formulando recurso contra el Acuerdo de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias de fecha 19-09-95, por el que se le mantiene en segundo grado de tratamiento.

Fundamentos Jurídicos:

En el presente supuesto y a la vista del informe del Equipo de Observación y Tratamiento y del acuerdo de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, no se aprecian esos elementos positivos en un grado que justifique la progresión pues aunque el interno observa buena conducta, en el momento en que se le clasifica (Septiembre 1.995) no había disfrutado de ningún permiso de salida, paso convenientemente previo a la concesión del tercer grado, tiene falta de arraigo socio-familiar en España (estando vinculado a personas con antecedentes delictivos por tráfico de drogas), **por lo que ha de estarse a la espera de que consolide factores positivos y de que disfrute de permisos para valorar si es adecuado el régimen abierto, motivos por los que se considera que el régimen abierto no sería todavía el adecuado**, por lo que procede mantener la resolución de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, desestimándose el recurso del interno.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ALICANTE.

Fecha de la resolución: 03-10-1996.

Asunto:

Clasificación.

Antecedentes:

1º En este Juzgado se recibió queja formulada por el interno en el Centro Penitenciario de Alicante sobre denegación artículo 86.4 del Reglamento Penitenciario.- 2º Conferido traslado de las actuaciones al Ministerio Fiscal y, previa unión, en su caso de los informes correspondientes, éste informa en el sentido de interesar acoger la queja, debiéndose adoptar otros medios posibles de control, para evitar el tiempo mínimo de permanencia en el Centro de 8 horas.

Fundamentos Jurídicos:

1º Según el artículo 76.2.g) de la Ley Orgánica General Penitenciaria, **corresponde al Juez de Vigilancia Penitenciaria acordar lo que proceda sobre, las peticiones o quejas formuladas por los internos en relación con el régimen y tratamiento penitenciario, en cuanto afecte a los derechos fundamentales o a los derechos y beneficios penitenciarios de aquéllos.** 2º En el caso que nos ocupa, a la vista de lo actuado y los informes del Ministerio Fiscal y lo dispuesto en el artículo 86.4 del vigente Reglamento Penitenciario, **procede acoger la queja del interno, y autorizarle a que el seguimiento se realice por los Servicios Sociales de la localidad donde resida, exonerándole de pernoctar en el Centro Penitenciario, debiendo participar dichos Servicios Sociales, quincenalmente, el cumplimiento por parte del mismo programa establecido, siendo dicho cumplimiento quincenal, apercibiendo al interesado que en caso de incumplimiento, quedará sin efecto lo acordado en éste auto.** Vistos los preceptos de pertinente aplicación al presente caso dispongo.- Se estima la queja planteada por el Interno, exonerándole de pernoctar en el Centro Penitenciario y autorizarle a que el seguimiento se realice por los Servicios Sociales de la localidad donde resida, siendo el seguimiento quincenal, y participando dichos Servicios Sociales a éste Juzgado, quincenalmente el cumplimiento por parte del interno del programa establecido, apercibiéndole al interno de que caso de no cumplirlo, quedará sin efecto lo acordado en éste auto.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA SANTANDER.

Fecha de la resolución: 09-10-1996.

Asunto:

Sobre aplicación del artículo 100 del Reglamento Penitenciario.

Antecedentes:

El Juez de Vigilancia de Cantabria dicta el presente auto, en virtud de los antecedentes de hecho y los fundamentos de derecho que a continuación se exponen.

Fundamentos Jurídicos:

Comenzaremos indicando, pues es de justicia, que compartimos plenamente el sistema penitenciario flexible que recoge el Reglamento Penitenciario aprobado mediante Real Decreto 190/96 de 9 de febrero, especialmente, en cuanto al objeto de esta resolución se refiere, esto es, la concepción de los grados en que el sistema se divide no como compartimentos estancos sino como algo flexible e individualizable, ya que de este modo puede llevarse a buen fin mediante instrumentos adecuados la reinserción y resocialización de los internos utilizando mecanismos más dinámicos y ajustados a las necesidades de cada interno, más individualizados en suma y probablemente con mayores y mejores resultados prácticos. Sin embargo de lo anterior, el principio de Legalidad (recogido básicamente en los artículos 9, 25 y 53 de la Constitución Española y finalmente, en el artículo 2 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, amén de los preceptos concordantes del Código Penal) aparece, y por cierto, no podía ser de otra forma sin menoscabar las garantías naturales del Estado de Derecho, como rector en esta disciplina y, en este sentido la Ley Orgánica General Penitenciaria establece claramente 4 grados de clasificación y distribuye a los internos partiendo de dicha clasificación en Establecimientos o Módulos cerrados, abiertos, especiales y preventivos asignando a cada uno de ellos un régimen de vida similar y estanco, y no recoge el sistema más avanzado y flexible del Reglamento Penitenciario. En consecuencia, de acuerdo con esta Legislación no cabe establecer regímenes intermedios o flexibles a pesar de su, sin duda, mayor bondad y relevancia práctica de cara a la reinserción. En resumen, para establecer regímenes flexibles se hace preciso una habilitación legal que en la actualidad no existe (máxime si tenemos en cuenta que las clasificaciones en estudio suponen una restricción de derechos del interno al conjugar criterios propios de su grado natural con otros más severos y propios del primer grado del sistema de individualización científica). Lo ideal hubiera sido que el sistema que recoge el Reglamento se hubiera plasmado en la correspondiente Ley Orgánica General Penitenciaria, sin que resulte suficiente al efecto su instauración mediante una norma reglamentaria ya que, como se dijo, se restringen derechos sin Ley habilitante. No es posible finalmente, intentar forzando la norma, incluir estos regímenes intermedios, mixtos o flexibles, en el concepto de clasificación interior ya que este se refiere exclusivamente a la separación material, física, entre los internos. En resumen, ante una situación que así lo exija, el Centro Penitenciario podrá utilizar los medios coercitivos y sancionadores que permite la normativa y, en su caso, la regresión en grado del interno, más no someter al mismo a un régimen no acorde con su clasificación ni siquiera por la vía de entender que se trata de una medida treatmental, pues el tratamiento es voluntario y no puede aplicarse en contra de la voluntad del interno. Esta tesis, que mantenemos, fue acogida igualmente por la Audiencia Provincial de Santander en el Auto nº 31 de 25 de marzo de 1.996 en el que se incluye, amén de los argumentos ya esgrimidos por nuestra parte, el relativo al artículo 65 de la Ley Orgánica General Penitenciaria.

que impide legalmente llevar a la práctica sin incurrir en quebrantamiento de la propia Ley Orgánica General Penitenciaria, la clasificación que hemos denominado mixta. Por nuestra parte, añadiremos que refuerza este criterio el artículo 72 de la citada Ley, que no deja lugar a dudas respecto de la ilegalidad de la medida.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 05-09-1996.

Asunto:

Progresión de grado.

Antecedentes:

PRIMERO.- Por resolución de 14-08-96, en recurso del interno del Centro Penitenciario de Huesca, interpuesto contra acuerdo de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias de 10-07-96 que, contra la propuesta de progresión, por mayoría del Centro Penitenciario, le mantenía en 2º grado, se acordó dicha progresión al tercer grado, sin limitación alguna. SEGUNDO.- Contra dicha resolución, mediante escrito de 21 siguiente, recurrió en reforma el Ministerio Fiscal, basándose en el voto de la jurista, único en contra en la propuesta del Centro Penitenciario, por el apuntado carácter difícilmente intimidable, egocentrismo, reacciones primitivas, ausencia de sentimiento de culpa y consecución de sus objetivos, si es necesario, con violencia y agresividad, suplicando la reforma del auto impugnado.

Fundamentos Jurídicos:

ÚNICO.- Además de reiterar los del auto impugnado, que entendemos no han sido combatidos y mucho menos con acierto, **las razones aducidas por el Ministerio Fiscal, que éste toma de la jurista, que sirvieron, también, a la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, adolecen de un subjetivismo sin base en ningún hecho, pues al no ser reincidencia, no pueden admitirse frases como “consecución de sus objetivos, si es necesario, con violencia y agresividad, de tal gratuidad que nos hacen dudar de si no obedecen a una animadversión, indigna de personas que ocupan cargos como la informante y en completa oposición a una conducta puesta de manifiesto en once años de reclusión sin ninguna sanción ni incidencia que pusiera de manifiesto, siquiera indiciariamente, lo que la jurista presupone, causando un retraso innecesario e injusto en la obtención de la libertad condicional** y perjudicando el honesto, justo y adecuado tratamiento, sin tener en cuenta lo que ello puede afectar a la reinserción. EL FISCAL, interpone recurso de apelación contra el Auto de fecha 05-09-96 en el que se desestimaba el recurso de reforma interpuesto por el Ministerio Fiscal y ello en base a las siguientes consideraciones: En el informe realizado por la jurista en fecha 28 de Marzo de 1996 se reseña el motivo por el que se opuso a la progresión en grado y entre otros factores hace referencia al carácter del interno, elementos estos que obran ya en el informe del equipo de tratamiento y en ambos se recoge el carácter primitivo en sus reacciones y una personalidad temperamental,

estos elementos tienen una incidencia directa en el delito cuya pena cumple, el hecho de dar muerte a su vecino del pueblo en, que residía y piensa residir el interno, tras una discusión que como dice el informe de la jurista se motivó por unas tierras cuya propiedad reclamaba el fallecido y el hoy interno. La personalidad del interno le llevó a ser condenado 6 años antes por un delito de lesiones y 2 años antes por insultos y amenazas. Por ello el Ministerio Fiscal considera que por muy buen comportamiento que en el centro tenga el interno, no ha asumido su culpa y hay un elevado índice de reincidencia. **En cuanto al único fundamento jurídico del auto de 05-09-96 en el que se dice que los fundamentos jurídicos cuyo recurso resuelve entiendo no han sido combatidos y mucho menos con acierto, es una apreciación la del acierto o no que no viene al caso, como tampoco lo viene no sabemos con que finalidad, la frase que habla de la existencia de una animadversión al interno impropia de personas que ocupan cargos como la informante, persona esta la jurista que en el ejercicio de su derecho informa según entiendo aunque ello no sea a gusto de todos.** No ha existido a juicio del Ministerio Fiscal una asunción del delito y evolución en el comportamiento del interno que le hagan merecedor de una progresión de grado y para ello creemos que es muy significativo el recurso del interno de fecha 30-8-96 así como la existencia de un Procedimiento Abreviado por insultos al Ministerio Fiscal.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA LA CORUÑA.

Fecha de la resolución: 19-12-1996.

Asunto:

Prevención general. Alarma social.

Antecedentes:

ÚNICO.- En este Juzgado se sigue expediente num, 6.604/96 a instancia del interno del Centro Penitenciario de Orense, referente a recurso contra la clasificación de grado, el cual ha sido informado por el Ministerio Fiscal y al que se le han unido los informes emitidos por el Centro Penitenciario.

Fundamentos Jurídicos:

ÚNICO.- Hay que tener presente que la progresión en el tratamiento penitenciario de los internos dependerá de aquellos sectores o rasgos de la personalidad directa relacionados con la actividad delictiva; se manifestará en la conducta global del interno, y extrañará un acrecentamiento de la confianza depositada en el mismo y la atribución de responsabilidades, cada vez mas importantes, que implicarán una mayor libertad, y teniendo además presente que en ningún caso se mantendrá a un interno a un grado inferior cuando por la evolución de su tratamiento se haga merecedor de una progresión; en el presente caso procede destacar que el presente es el segundo expediente de recurso de grado que se tramita en el presente año, concretamente el anterior con el nº 1.926/96, y con fecha de 18 de junio se dictó auto en el que se denegaba la solicitud del interno y que, recurrido en reforma, se desestimó el día 8 de julio. Se inicia el presente el día 30 de Agosto

y, nuevamente hay que reiterar los argumentos expuestos en las resoluciones ya citadas; el interno tiene unos parámetros favorables: delincuente primario, factores educativos, sociales y familiares altos, con muy escasa posibilidad de reincidencia, pero, estos datos son comunes en los supuestos de delincuencia de “guante blanco”, en la que cabría afirmar que el factor resocializador de la pena es inútil, así como el tratamiento, ya que el sujeto, desde su inicio de cumplimiento, ya está socializado e insertado. **Pero no se puede olvidar el fin resocializador, al que se encamina el tratamiento penitenciario con el sistema de permisos, progresión de grado, etc., no es el único que se pretende alcanzar con la pena, pues hay que tener en cuenta la importancia del objetivo de prevención general, es decir, la actuación de la pena frente a la colectividad, en cuanto a intimidación general y en cuanto a restauración del orden jurídico perturbado. Como la pena reafirma y fortalece la moral social es una lección con la elocuencia penetrante que tiene la fuerza cuando se pone al servicio de la justicia**”. Nos encontramos en el presente caso con un delito que causa una alta alarma social, que ciertamente es un concepto abstracto, pero es patente la sensibilidad de la ciudadanía respecto a aquellos hechos que afectan a los dineros públicos, procedentes, en definitiva, de un esfuerzo y actividad, y cuya recaudación atiende a la satisfacción de bienes comunes. En definitiva y por lo expuesto, procede rechazar el recurso, siguiendo la línea de concesión de permisos ya iniciada, de forma que no se trunque la finalidad mencionada, al tiempo que el interno conserva los lazos con el exterior; y teniendo presente lo dispuesto en los artículos 59 y ss, de la Ley Orgánica General Penitenciaria y concordantes de su Reglamento y demás artículos de general y pertinente aplicación, Su Señoría dispuso: Desestimar el recurso de grado interpuesto por el interno acordando su mantenimiento en segundo grado.

CAPÍTULO IV

COMUNICACIONES

Procedimiento: SALA PRIMERA. SENTENCIA TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Número 127/96.

Recurso de amparo 678/1994. Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Santander.

Fecha de la resolución: 09-07-1996.

Asunto:

Vulneración de los derechos al secreto de las comunicaciones y a la presunción de inocencia.

Procedimiento: SALA PRIMERA. SENTENCIA TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Número 170/96.

Recurso de amparo 2828/1994. Audiencia Provincial de Toledo.

Fecha de la resolución: 29-10-1996.

Asunto:

Vulneración de derecho al secreto de las comunicaciones.

Procedimiento: PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. RJPA 151/96.

Fecha de la resolución: 29-01-1996.

Asunto:

Tráfico de drogas, donación a consumidores: madre que introduce en paquete entregado en Centro Penitenciario 0.147 g. de heroína con destino a sus tres hijos internos.

Procedimiento: PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. RJPA 6045/96.

Recurso número: 1173/95.

Fecha de la resolución: 24-07-1996.

Asunto:

Trafico de drogas: introducir o difundir en Establecimientos Penitenciarios: interno al que se le ocupan 120 papelinas de heroína con un peso de 0.447 g.

Procedimiento: PENAL. AUTO DEL TRIBUNAL SUPREMO. RJPA 6044/96

Recurso número: 3411/95.

Fecha de la resolución: 24-07-1996.

Asunto:

Trafico de drogas: donación a consumidor. Remite carta a amigo interno en Centro Penitenciario conteniendo en su interior 0,097 g. de heroína.

Procedimiento: PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. Número 605/96.

Recurso número: 3576/95.

Fecha de la resolución: 20-09-1996.

Asunto:

Tráfico de drogas: introducir o difundir en Establecimientos Penitenciarios.

Procedimiento: PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. Número 700/96.
Recurso número: 314/95.

Fecha de la resolución: 04-10-1996.

Asunto:

Trafico de drogas: introducir o difundir en Establecimiento Penitenciario: interno que introduce en su celda 74,512 g. de hachis que había recogido del patio externo de la prisión.

Procedimiento: PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. Número 675/96.

Recurso número: 1903/95.

Fecha de la resolución: 09-10-1996.

Asunto:

Trafico de drogas: favorecer el consumo: entrega de droga a hermano que se encuentra en Centro Penitenciario.

Procedimiento: PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. Número 886/96.

Recurso número: 92/96.

Fecha de la resolución: 18-11-1996.

Asunto:

Tráfico de drogas. Donación a consumidor, entrega de droga a novio ingresado en prisión.

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL CÁDIZ.

Fecha de la resolución: 15-03-1996.

Asunto:

Desestimado recurso sobre intervención de comunicaciones.

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL HUESCA.

Fecha de la resolución: 24-04-1996.

Asunto:

Comunicaciones con amigos.

Procedimiento: SENTENCIA AUDIENCIA PROVINCIAL ZAMORA.

Fecha de la resolución: 07-06-1996.

Asunto:

Trafico de drogas. Introducción de sustancia estupefaciente en Centro Penitenciario.

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL JAÉN.

Fecha de la resolución: 01-10-1996.

Asunto:

Comunicación con persona condenada por pertenencia a banda armada.

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL CÁDIZ.

Fecha de la resolución: 15-11-1996.

Asunto:

Comunicaciones escritas. Retención carta por carecer de remite.

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL BILBAO.

Fecha de la resolución: 02-12-1996.

Asunto:

Restricción de las comunicaciones especiales.

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 02-12-1996.

Asunto:

Comunicación interno con menor de edad.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA LAS PALMAS.

Fecha de la resolución: 18-05-1996.

Asunto:

Acumulación de comunicaciones

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 11-06-1996.

Asunto:

Comunicación de un menor de edad.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA CANARIAS.

Fecha de la resolución: 25-06-1996.

Asunto:

Intervención comunicaciones telefónicas.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA MELILLA.

Fecha de la resolución: 28-06-1996.

Asunto:

Comunicaciones con abogado defensor.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA CIUDAD REAL.

Fecha de la resolución: 06-08-1996.

Asunto:

Comunicaciones en tiempo de cumplimiento de sanción de aislamiento.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 27-08-1996.

Asunto:

Comunicación íntima con pareja.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA VALLADOLID.

Fecha de la resolución: 21-10-1996.

Asunto:

Comunicaciones orales con ex-presos.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA VALLADOLID.

Fecha de la resolución: 21-10-1996.

Asunto:

Intervención de correspondencia escrita.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 30-10-1996.

Asunto:

Sobre prohibición de portar bebidas o comestibles en comunicación vis a vis

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 31-10-1996.

Asunto:

Intervención de correspondencia.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA CIUDAD REAL.

Fecha de la resolución: 12-11-1996.

Asunto:

Comunicación especial con allegados íntimos.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 15-11-1996.

Asunto:

Sobre prohibición de portar bebidas o comestibles en comunicación vis a vis.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 05-12-1996.

Asunto:

Sobre comunicaciones orales.

COMUNICACIONES

Se configuran las comunicaciones orales y escritas como un verdadero derecho del penado cuyo ejercicio sólo puede limitarse por las mismas causas que las establecidas en la Ley. En esta materia prevalece el derecho de los penados a mantener sus lazos familiares y de amistad por encima de otros criterios de interés público fijado por los órganos penitenciarios.

El artículo 51 de la Ley Orgánica General Penitenciaria establece una regla de carácter general en cuanto al derecho a las comunicaciones con la única posibilidad de restringir en los casos de seguridad, interés del tratamiento y buen orden del Establecimiento.

En lo referente a las comunicaciones de internos con el Abogado defensor, en artículo 48.3 del Reglamento Penitenciario dispone que estas comunicaciones no podrán ser suspendidas o intervenidas, en ningún caso, por decisión administrativa. Este precepto reglamentario está en consonancia con los criterios de la Sentencia del Tribunal Constitucional 183/94 de 20 de Junio. Así, las comunicaciones con abogado defensor únicamente pueden ser suspendidas o intervenidas de manera motivada y proporcionada por la Autoridad Judicial, sin que lo dispuesto en el artículo 51 de la Ley Orgánica General Penitenciaria autorice, en ningún caso, a la Administración Penitenciaria para interferir esas comunicaciones (Auto Juzgado de Vigilancia Penitenciaria Melilla de 28-06-1996).

Al constituir una norma general la admisibilidad de la comunicación, es preciso para su denegación especificar cuales son las causas de ésta. (Auto Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Zaragoza de 24-04-1996).

Respecto a las comunicaciones orales con ex-presos se señala que el mero hecho de darse por si sola esta circunstancia y sin que se fundamente en razones de seguridad, no puede impedir que se haga efectiva (Auto Juzgado de Vigilancia Penitenciaria Castilla y León de 21-10-1996).

En cuanto a su realización, el artículo 42.1 del Reglamento Penitenciario establece que será fijado por el Consejo de Dirección los días de la semana en que se puede comunicar. En el tema de acumulación de comunicaciones el artículo 42.3 del Reglamento Penitenciario da cobertura legal a una realidad práctica de los centros penitenciarios, así el Auto Juzgado de Vigilancia Penitenciaria Cuenca de 18-05-96 señala que: “ninguna objeción existe a que se puedan acumular las comunicaciones a que tenga derecho el interno durante un mes, ya conocidas pero todavía no disfrutadas, respecto de los cuales puede pedir anticipadamente su acumulación”.

El nuevo Reglamento continúa requiriendo autorización del Director para los visitantes que no sean familiares, aunque alguna resolución (Auto Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Zaragoza de 11-06-96) flexibiliza tal requisito atendiendo a un sentido humanitarista de la ley.

La intervención y suspensión de comunicaciones orales. Desde la vertiente constitucional la Sentencia 170/1996 de 29 de Octubre establece, que los internos en un centro penitenciario, también son titulares del derecho al secreto de las comunicaciones, quienes gozan de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 25.2 de la Constitución Española de los derechos fundamentales consagrados en su Capítulo 2º, Título I, a excepción de los limitados por el contenido del fallo, el sentido de la pena y la Ley Penitenciaria. El mantenimiento de una medida restrictiva de derecho, más allá del tiempo estrictamente necesario para la concesión de los fines que lo justifican, podría lesionar el derecho al secreto de las comunicaciones. El Tribunal reitera que la Ley ha conferido a la intervención de las comunicaciones un carácter excepcional. La intervención ha de ser, pues, estrictamente necesaria para la consecución de los fines que la justifican, lo que ha de plasmarse en la motivación del acuerdo de intervención. En este sentido, la Sentencia del Tribunal Constitucional nº 127/96, entiende que es irrelevante que el escrito se hubiera enviado en sobre cerrado o sin dicha formalidad, o que iniciare un procedimiento de tramitación judicial o que su destinatario fuese el Juez de Vigilancia Penitenciaria o un tercero, puesto que este Tribunal Constitucional en Sentencia 114/84 entendió que el concepto de secreto tiene un carácter formal, en el sentido de que se predica de lo comunicado, sea cual sea su contenido, la norma constitucional se dirige inequívocamente a garantizar su impenetrabilidad. En el escrito de alegaciones del Ministerio Fiscal, se refiere al concepto de secreto al que alude el artículo 18.3 de la Constitución Española que no es el “guarecido por un envoltorio de formalidad” sino el impedimento de que, aún conociendo inevitablemente el contenido de lo privado se estaría impedido para revelarlo o actuar en consecuencia a lo conocido.

Toda resolución que limite o restrinja un derecho debe estar motivada. Es necesario que la autoridad penitenciaria explicita de manera clara y comprensible las específicas circunstancias que rodean el 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. (Auto Audiencia Provincial Cádiz de 15-03-96).

Respecto a las comunicaciones íntimas, familiares y de convivencia, denominadas en el reglamento derogado como especiales, algunas resoluciones judiciales han tratado de clarificar conceptos, así respecto al término allegados, el Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Ciudad Real de 12-11-96, señala que, son personas con importante grado de intimidad con el interno, es decir, personas especialmente vinculadas en lo personal con el interno, procediéndose en cada supuesto a estudiarse y resolverse.

En cuanto al término “pareja”, se refiere tanto a la de derecho como a la de hecho, simplemente con que exista el requisito de la continuidad, entendiéndose que la pareja de hecho, ha de ser la que puede acreditarse como la que convive con el interno habitualmente. También se destaca dentro de las relaciones de pareja la asimilación que se viene haciendo entre las legales y las que son meramente de hecho, en las cuales basta con la manifestación de los interesados para entender que esta existe. (Auto Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Zaragoza de 27-08-96). Con respecto a la forma de realización de estas comunicaciones, las resoluciones del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Zaragoza de 30-10-96 acude al principio de razonabilidad (de constante aplicación en las sentencias del Tribunal Constitucional) y al artículo 3.3 del Reglamento Penitenciario, en cuanto a tomar como referencia la vida en libertad para atender determinadas peticiones de internos en las comunicaciones (llevar productos adquiridos en economato) siempre que no sean desproporcionadas y con las oportunas medidas de seguridad.

En relación con la naturaleza jurídico-regimental de este tipo de comunicaciones se ha discutido si se trata de un derecho absoluto, de un beneficio penitenciario, etc. La redacción del artículo 53 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, ha llevado a la doctrina a entender que se trata de un “derecho limitado de los internos”. Las restricciones a estas comunicaciones no son técnicamente sanción disciplinaria. El actual artículo 45 del Reglamento Penitenciario (Real Decreto 190/96), no contiene una previsión como el anterior artículo 95 del Reglamento Penitenciario que permitía reducir el número de comunicaciones especiales.

Las comunicaciones escritas del interno con su abogado sólo podrán ser intervenidas por orden de la Autoridad judicial. El trámite del artículo 46.4 del Reglamento Penitenciario sobre el registro previo, no autoriza a que la carta en que no consta el dato del remitente no sea entregada a su destinatario (Auto Audiencia Provincial Cádiz de 17-11-96).

Las comunicaciones telefónicas con abogado defensor a diferencia de las comunicaciones escritas, están sometidas a una serie de limitaciones, tanto en el número como en la duración de las mismas y ello con independencia de las personas con quien se comunique (familiares, amigos, abogados) (Auto Juzgado de Vigilancia Penitenciaria Melilla de 28-06-96).

Por último los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria en sus conclusiones del año 97, establecen que el límite de cinco llamadas a la semana del artículo 47.4 del Reglamento Penitenciario, sólo se refiere al derecho a mantener el contacto con familiares y allegados y no a aquellas que pueden asistirle, como el que afecta a comunicaciones con Autoridades o el relativo al derecho de defensor.

Respecto al artículo 47 del Reglamento Penitenciario párrafo 4º (las comunicaciones telefónicas se realizaran en presencia de un funcionario), la resolución del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria nº 2 de Canarias, establece que en los casos de internos no sometidos a intervención de comunicaciones la presencia de un funcionario en el interior de la cabina, sólo está justificada si la cabina no es transparente. Para el caso de internos sometidos a intervención la Dirección podrá optar por: a) la puesta en marcha de la grabadora y salir de la cabina si esta es transparente (manteniéndose dentro sólo si ésta es opaca) o b) no usar la grabadora, quedando dentro durante la comunicación el funcionario, para conocer el contenido de ésta.

Respecto a **las comunicaciones en tiempo de sanción de aislamiento** el nuevo Reglamento Penitenciario nada dice al respecto, a diferencia de lo que hacía el Reglamento del 81 (artículo 112.4, visita semanal por familiar hasta 10 minutos). Este silencio del Reglamento puede ser interpretado en el sentido de admitir todo tipo de comunicaciones o por el contrario de entender que el contenido de la sanción de aislamiento es general, resultando incompatible con el mantenimiento de un régimen de comunicaciones normal.

En el Auto Juzgado de Vigilancia Penitenciaria nº 1 Castilla-La Mancha de 06-08-1996 se establece una doble distinción: a). aislamiento de fin de semana, acudiendo al Real Decreto 690/96 de 26 de Abril de 1996 sobre cumplimiento de pena de arresto de fin de semana, aplicando este régimen y autorizando una llamada telefónica inicial. b). aislamiento prolongado (hasta 42 días de duración). El Consejo de Dirección podría determinar (ante el silencio reglamentario y legal) las normas de comunicaciones en este caso. Sobre el aplazamiento de cumplimiento de sanción de aislamiento de fin de semana en caso de comunicación, será cuestión a determinar por el Consejo de Dirección, en caso de no aplazarse, el interno podría comunicar a su familia que no se desplacen (ya que estaríamos en su supuesto contenido en el art. 47 R. P. que exige la existencia de un asunto importante para conceder la comunicación).

Se han recogido también resoluciones judiciales sobre tráfico de drogas, que tienen en común su antecedente de hecho, en cuanto, enjuicia situaciones de personas (madre, amigos, esposa, hermanas) que introducen droga en los Centros Penitenciarios, normalmente en las comunicaciones.

Las resoluciones de órganos judiciales establecen que carece de toda justificación reducir el alcance del tipo penal del artículo 344 del Código Penal a los supuestos de comercio con la droga, pues el desvalor de la acción reside en el peligro de difusión. La excepción a esta regla general, se

ha producido tan sólo en los casos de posesión o adquisición de pequeña cantidad de droga para su propio uso y se hace partícipe de ello o la comparte de un modo ocasional y en el momento de su consumo con otro u otros consumidores o cuando un familiar proporcione pequeñas cantidades de alucinógeno con la sola y exclusiva idea de ayudar a la deshabituación y además y como viene exigiendo la doctrina se constate que la entrega se hace sin remuneración o contraprestación alguna.

La jurisprudencia, unas veces se decanta por la antijuricidad de quien entrega droga a un consumidor, y en otros, se declara atípica tal conducta, ya que al desaparecer el peligro abstracto desaparece la tipicidad de la acción.

Se parte de que la donación ha de ser incluida entre los actos de tráfico susceptibles de promover, favorecer o facilitar el consumo ilegal de drogas, así quien regala droga está realizando la acción en que el delito consiste, favorecer o facilitar el consumo ilegal de droga. El precio pues, no es una condición esencial de la lesión del bien jurídico ni de reproche jurídico de la conducta. La doctrina del peligro abstracto propio del artículo 344, integra el contenido de la antijuricidad.

En sentencia de 4 de Octubre 1996, del Tribunal Supremo, se da un concepto de Establecimiento Penitenciario, tal como lo ha manifestado constantemente la jurisprudencia, como el espacio en el que se encuentran reclusos los internos, sin incluir en tal concepto las dependencias anejas y, menos aún, los espacios abiertos que preceden a edificación. Por esta razón, muchas sentencias del Tribunal Supremo sólo apreciaron tentativa o frustración de dicho delito cuando las drogas fueron interceptadas en el último momento, al ser descubiertas en el departamento de recepción de paquetes.

Como señala la Sentencia de la Audiencia Provincial de Zamora de 7 de junio 1996, el Código Penal derogado es más favorable que el vigente Código Penal, ya que el mismo delito está penado en el Código Penal vigente con pena de tres a nueve años; y multa de tanto al triple del valor de la droga objeto del delito. Teniendo en cuenta la pena, tampoco cabría la suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad que tiene como condición imprescindible (salvo hecho delictivo cometido a causa de la dependencia de las sustancias señaladas en el nº 2 del artículo 20), el límite de los dos años, cuando le correspondería una pena mínima de tres años.

Procedimiento: SALA PRIMERA. SENTENCIA TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Número 127/96.

Recurso de amparo 678/1994. Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Santander.

Fecha de la resolución: 09-07-1996.

Asunto:

Vulneración de los derechos al secreto de las comunicaciones y a la presunción de inocencia.

Antecedentes:

El interno anunciaba su intención de interponer recurso de amparo contra los Autos, de 12 de noviembre de 1993 y 9 de febrero de 1994, dictados por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Santander, y contra el Acuerdo de la Junta de Régimen y Administración del Centro Penitenciario de El Dueso. **La demanda de amparo se basa en los siguientes hechos: a) El recurrente, interno en el Centro Penitenciario de El Dueso, cursó un escrito fechado el 22 de agosto de 1993 al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Santander, en el que denunciaba a los responsables de dicho Centro el haber sido sometido a «observación de conducta» en el departamento celular y «en vida normal», alegando que el módulo en el que se encontraba no reunía las condiciones que requiere el Reglamento Penitenciario, haciendo referencia a que la medida de observación «no es más que una justificación para encubrir las fechorías de la Junta Fascista del Centro». c) La Junta de Régimen y Administración dictó Acuerdo sancionador, e impuso al expedientado la sanción de tres fines de semana de aislamiento en celda, d) Dicho Acuerdo sancionador fue recurrido en alzada por el interno ante el Juez de Vigilancia Penitenciaria, alegando que «no existió falta por parte del recurrente, ya que se vulneró su derecho a la libre comunicación entre el Juez de Vigilancia Penitenciaria y el interno, donde se ejerce el derecho a la defensa». e) El Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Santander, por Auto de 12 de noviembre de 1993, desestimó el recurso. f) Contra la resolución anterior interpuso recurso de reforma, alegando en esta ocasión la ilegalidad del procedimiento sancionador, vulneración del derecho a comunicar con la Autoridad judicial sin interferencia de tercero, y citando expresamente como vulnerado el artículo 24.2 de la Constitución Española -derecho a un proceso con todas las garantías, aplicable al procedimiento administrativo sancionador-, y el principio de presunción de inocencia, también reconocido en el artículo 24.2 de la Constitución Española, así como el derecho a no sufrir indefensión. g) El Auto de 9 de febrero de 1994, del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Santander, desestimó el recurso de reforma. En cuanto a la fundamentación jurídica, la demanda de amparo denuncia la vulneración de los derechos reconocidos en el artículo 18.3 -derecho al secreto de las comunicaciones- y del artículo 25.2 de la Constitución Española, que reconoce al condenado a pena de prisión que estuviera cumpliendo condena los derechos fundamentales reconocidos en el Capítulo Segundo, Título I. de la Constitución Española. Y, aun cuando no cita expresamente el artículo 24.2 de la Constitución Española, el recurso se apoya también en el derecho a la**

presunción de inocencia. **Se denuncia una vulneración que es imputada al Acuerdo de la Junta de Régimen y Administración del Centro Penitenciario, en cuanto impuso la sanción al penado por unos hechos cuyo conocimiento fue obtenido antijurídicamente, infringiendo el derecho constitucional al secreto de las comunicaciones;** se impugnan también las resoluciones judiciales posteriores confirmatorias de tal acuerdo. **El Abogado del Estado presentó su escrito de alegaciones.** A su juicio, la demanda se fundamenta exclusivamente en la supuesta infracción del artículo 18.3 de la Constitución Española (secreto de las comunicaciones), invocación que considera incorrecta puesto que **no se ha quebrantado el secreto de las comunicaciones desde el momento en que el escrito de queja se entregó abierto a la Dirección del centro** para que fuera sellado, por lo que, entiende, que no ha habido interceptación de ningún escrito, sino que se ha aplicado lo dispuesto en la Ley y Reglamento Penitenciario. Argumenta que, en todo caso, el derecho fundamental de pertinente invocación sería el artículo 20.1 de la Constitución Española, libertad de expresión en la formulación de peticiones, quejas o recursos, que no ha sido mencionado ni en la demanda de amparo ni en el escrito inicial del recurrente; pero que «apurando al máximo la doctrina de la sustanciación en beneficio de un examen de fondo», concluye: que el recurrente en su escrito no se mantuvo dentro de los límites de la libertad constitucional de expresión sino que trató de «agraviar y tal vez de cohibir o amedrentar a los componentes de la Junta de Régimen y Administración», por lo que interesa que se dicte sentencia totalmente denegatorio del amparo.

En el escrito de alegaciones del Fiscal llega a la conclusión de que el conocimiento del hecho que origina la sanción al penado es de naturaleza ilícita y en artículos 18.3 y 24.2 de la Constitución Española, debe permitir conceder el amparo solicitado. En su opinión, tiene razón la demanda de amparo cuando afirma que el penado (artículo 25.2 de la Constitución Española) tiene el pleno disfrute de sus derechos fundamentales y, entre ellos, el del secreto de las comunicaciones, aunque tal y como se expresa en el artículo 25.2 de la Constitución Española, el derecho no es absoluto, sino con las limitaciones que disponga la sentencia condenatoria, y la propia estructura de la actividad penitenciaria, de conformidad con la Ley Orgánica General Penitenciaria y su Reglamento. **Sin embargo entiende que, en el caso presente, el derecho al secreto de las comunicaciones del recurrente, interno en el Centro Penitenciario, no podía ser objeto de limitación alguna, puesto que su escrito, tanto por su destinatario, el Juez de Vigilancia Penitenciaria, como por su contenido, una denuncia respecto de su situación penitenciaria, constituían el inicio de un procedimiento con tramitación judicial, aun cuando no hubiese sido remitido en sobre cerrado, porque el secreto al que alude el artículo 18.3 de la Constitución Española no es el «guarecido por un envoltorio de formalidad» sino «el impedimento de que, aun conociendo inevitablemente el contenido de lo privado, se estaría impedido para revelarlo o actuar en consecuencia a lo conocido».** El Fiscal destaca que todo el proceso sancionador contra el recurrente, iniciado como consecuencia de la intervención de la correspon-

dencia del penado con la Autoridad judicial, vulnerando los derechos fundamentales reconocidos en los artículos 18.3 y 24.2 de la Constitución Española, debe ser anulado, como también deben serlo las resoluciones judiciales posteriores.

Fundamentos Jurídicos:

1.- La demanda de amparo cita como infringido el artículo 18.3 de la Constitución Española (derecho al secreto de las comunicaciones) en relación con el artículo 25.2 de la Constitución Española (reconocimiento de los derechos fundamentales a los condenados a penas de prisión). **Sin embargo, la queja se centra en haber sido sancionado el recurrente por unos hechos cuyo conocimiento fue obtenido ilícitamente, vulnerando el derecho reconocido en el artículo 18.3 de la Constitución Española.** Por ello, aun cuando se haya omitido en la demanda la cita expresa del artículo 24.2 de la Constitución Española, resulta patente que la petición de amparo se fundamenta en la vulneración del derecho a la presunción de inocencia (ligado a la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías). Recordar nuestra doctrina sobre la aplicación de las garantías reconocidas en el artículo 24.2 de la Constitución Española en los procedimientos sancionadores. 3. Con las anteriores afirmaciones de la jurisprudencia constitucional hay que enjuiciar si, en el caso presente, la Junta de Régimen y Administración incoó el expediente e impuso la sanción al penado a la vista de unas pruebas obtenidas con violación del derecho del recurrente al secreto de las comunicaciones (artículo 18.3 de la Constitución Española), como se afirma en la demanda de amparo. **Este Tribunal ya declaró en la Sentencia del Tribunal Constitucional 114/1984 que la imposibilidad de admitir en el proceso una prueba obtenida conculcando un derecho fundamental o una libertad fundamental, es consecuencia de la posición preferente de los derechos fundamentales en el ordenamiento y de su afirmada condición de inviolables** (artículo 10.1 de la Constitución Española), así como de la nulidad radical de todo acto público o privado violatorio de las situaciones jurídicas reconocidas en la Sección Primera del Capítulo Segundo del Título I de la Constitución, y de la necesidad de no confirmar las contravenciones de los mismos derechos fundamentales (cfr, fundamento jurídico 4.º). También se ha dicho que «de las garantías procesales establecidas en el artículo 24 de la Constitución Española resulta, además, una prohibición absoluta de valoración de las pruebas obtenidas, mediando la lesión de un derecho fundamental, de tal modo que los medios de prueba no pueden hacer valer, ni pueden ser admitidos, si se han obtenido con violación de los derechos fundamentales» Y que «el derecho a la presunción de inocencia exige, en último término, que la prueba se realice a través de medios que sean constitucionalmente legítimos, lo que supone que en su obtención se hayan respetado los derechos fundamentales, pues sólo la prueba regularmente obtenida y practicada, con estricto respeto a la Constitución, puede ser considerada por los Tribunales penales como fundamento de la sentencia condenatoria» (Sentencia del Tribunal Constitucional 86/1995, fundamento jurídico 2º, por todas).

En las sanciones disciplinarias impuestas a internos penitenciarios, porque «es claro que la situación de sujeción especial de un interno en un Establecimiento Penitenciario no puede implicar la eliminación de sus derechos fundamentales» Con esta base fáctica del Acuerdo sancionador se pone de manifiesto que existió una intervención de la correspondencia del penado con el Juez de Vigilancia Penitenciaria, efectuada por los funcionarios de la prisión, sin que, como afirma el Fiscal, se hubiese solicitado judicialmente la intervención de la correspondencia del penado o, como se prevé en el artículo 51.5 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y artículo 98.4 del Reglamento Penitenciario, las hubiese acordado la Junta de Régimen y Administración del establecimiento por razones de seguridad, por interés del tratamiento o buen orden del establecimiento, o que, por razones de urgencia, las hubiera ordenado el Director con aprobación de la misma Junta, con notificación al interno, y debiendo ser comunicados al Juez de Vigilancia Penitenciaria. **Dicha intervención improcedente supuso una vulneración del derecho al secreto de las comunicaciones, reconocido en el artículo 18.3 de la Constitución Española, con carácter general, y en el artículo 25.2 de la Constitución Española, al penado, en cuanto este derecho no fue expresamente limitado en el fallo condenatorio, no se halla afectado por el sentido de la pena ni está prescrita la limitación del derecho en la Ley Penitenciaria. A estos efectos es irrelevante que el escrito se hubiese enviado en sobre cerrado o sin dicha formalidad, o que iniciare un procedimiento de tramitación judicial, o su destinatario fuese el Juez de Vigilancia Penitenciaria o un tercero, puesto que este Tribunal, en la Sentencia del Tribunal Constitucional 114/1984, declaró que «el concepto de “secreto” tiene un carácter “formal”, en el sentido de que se predica de lo comunicado, sea cual sea su contenido y pertenezca o no el objeto de la comunicación misma al ámbito de lo personal, lo íntimo o lo reservado.** Esta condición formal del secreto de las comunicaciones (la presunción “iuris et de iure” de que lo comunicado es “secreto” en un sentido sustancial), ilumina sobre la identidad del sujeto genérico sobre el que pesa el deber impuesto por la norma constitucional» (fundamento jurídico 7º), habiendo advertido en párrafo anterior la misma sentencia que, “sea cual sea el contenido objetivo del concepto “comunicación” la norma constitucional se dirige inequívocamente a garantizar su impenetrabilidad por terceros (públicos o privados: el derecho posee eficacia erga omnes), ajenos a la comunicación misma. La presencia de un elemento ajeno en aquellos entre los que media el proceso de comunicación, es indispensable para configurar el ilícito constitucional aquí perfilado». **La constatación en sede constitucional de la vulneración, por la Administración penitenciaria, de los derechos al secreto de las comunicaciones (artículo 18.3 de la Constitución Española) y a la presunción de inocencia (artículo 24.2 de la Constitución Española) conduce a declarar la nulidad del expediente disciplinario y de la sanción impuesta al recurrente, lo que trae como consecuencia la anulación de los Autos del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Santander.**

Procedimiento: SALA PRIMERA. SENTENCIA TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Número 170/96.

Recurso de amparo 2828/1994. Audiencia Provincial de Toledo.

Fecha de la resolución: 29-10-1996.

Asunto:

Vulneración de derecho al secreto de las comunicaciones.

Antecedentes:

Los hechos relevantes para el examen de la pretensión de amparo son, en síntesis, los siguientes: **a) La Junta de Régimen y Administración del Centro Penitenciario de Ocaña I, con fecha 22 de junio de 1993, acordó intervenir las comunicaciones orales y escritas del interno, ahora quejoso, en consideración a sus antecedentes y a la posible incidencia que pudieran tener en la seguridad y buen orden del establecimiento,** así como en atención a distintos autos judiciales que con anterioridad habían declarado la procedencia de la intervención de tales comunicaciones. **b) Contra el citado Acuerdo de la Junta, el interno formula queja ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria núm. 2 de Castilla-La Mancha, que la desestima mediante Auto de 22 de septiembre de 1993.** Dicha resolución se fundamenta en los artículos 25 de la Constitución Española y 51.1 de la Ley Orgánica General Penitenciaria. **c) Frente a esta resolución judicial interpuso el quejoso recurso de reforma y subsidiario de apelación.** El Juzgado de Vigilancia Penitenciaria desestima el recurso de reforma por Auto de 20 de octubre de 1993. **d) Por Auto de 25 de marzo de 1994, la Audiencia Provincial de Toledo inadmite el recurso de apelación interpuesto subsidiariamente, tras una pormenorizada interpretación de las normas procesales aplicables. 4. El recurrente de amparo, en su escrito inicial, fundamentaba su queja en dos motivos: La lesión del derecho al secreto de las comunicaciones [artículo 18.3 de la Constitución Española] y la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente de acceso a los recursos legalmente previstos (artículo 24.1 de la Constitución Española), esta última generada por la resolución de la Audiencia Provincial de Toledo al desestimar el recurso de apelación interpuesto. Tal vulneración se habría producido por las siguientes razones: a) En primer lugar, porque no se trata de una medida individualizada, que se aplique en atención a las peculiares circunstancias concurrentes en el interno, sino que se adopta sistemáticamente y con carácter general para todos los internos incluidos en el F.I.E.S. -Fichero de Internos de Especial Seguimiento- y clasificados en primer grado. b) Porque, a pesar de ser una medida sólo justificada con carácter excepcional, se adoptó sin limitación temporal, y de hecho el recurrente denuncia tener intervenidas sus comunicaciones desde 1991. c) Por último, no podría reputarse satisfecho el requisito establecido en el artículo 51.5 Ley Orgánica General Penitenciaria de dar cuenta del acuerdo a la autoridad judicial competente, puesto que, según la demanda de amparo, los órganos judiciales no pusieron fin a la intervención.**

El 11 de octubre de 1995 presenta el Abogado del Estado su escrito de alegaciones. Tampoco observa el Abogado del Estado lesión alguna del

derecho al secreto de las comunicaciones, dado que, en contra de lo que afirma el recurrente, la intervención impugnada no se adoptó de forma genérica y sistemática, sino en consideración a las circunstancias, perfectamente individualizadas, que concurrían en el interno. Y en tal sentido tanto la inclusión en el F.I.E.S. como la intervención de las comunicaciones no fueron sino efectos comunes de la misma causa: El rechazo grave y reiterado del orden penitenciario y disciplinario por, parte del recurrente. 10. **Al igual que el Abogado del Estado estima el Fiscal que la causa de la intervención de las comunicaciones no fue la inclusión del recurrente en el F.I.E.S., sino su inadecuación al régimen penitenciario. No obstante, la medida carece de limitación temporal, lo que no resultaría acorde con el carácter excepcional de toda limitación de derechos fundamentales**, por lo que tal medida no resultaría proporcionada al sacrificio del derecho fundamental consagrado en el artículo 18.3 de la Constitución Española, interesando la estimación del recurso.

Fundamentos Jurídicos:

Agotada la vía judicial previa al amparo, en la forma dicha, hay que analizar ahora la queja relativa a la lesión del derecho al secreto de las comunicaciones (artículo , 18.3 de la Constitución Española). **Dado que la lesión denunciada había sido inferida por la Administración Penitenciaria a un interno, debe tenerse en cuenta que la relación jurídica que surge con motivo del internamiento en un Centro Penitenciario se caracteriza, en lo esencial, del siguiente modo:** El recluso adquiere un específico status jurídico del que destaca su sometimiento al poder público ejercido por la Administración Penitenciaria, la cuál tiene encomendado, además de la reeducación y reinserción social de los penados, la retención y custodia de los detenidos presos y penados (artículo 1 de la Ley Orgánica General Penitenciaria), cuidando de garantizar y velar por la seguridad y buen orden del establecimiento [artículos 18, 26,d), 29.2, 41.19 43.4, etc. de la Ley Orgánica General Penitenciaria]; **esta relación de sujeción especial ha de ser entendida, como, ha destacado este Tribunal, en un sentido reductivo compatible con el valor preferente de los derechos fundamentales; se origina, en suma, un entramado de derechos y deberes recíprocos de la Administración Penitenciaria y el interno, cuyo contenido y ejercicio diseña la legislación penitenciaria.** El acuerdo impugnado afecta al derecho al secreto de las comunicaciones, del que también son titulares los ciudadanos internos en un Centro Penitenciario, quienes gozan, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 25.2 de la Constitución Española, de los derechos fundamentales consagrados en el capítulo segundo del título I de la Constitución «a excepción de los que se vean expresamente limitados por el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la ley penitenciaria». Ni el fallo condenatorio ni el sentido de la pena, ni la ley penitenciaria suspenden el derecho invocado durante el cumplimiento de la pena privativa de libertad, si bien la Ley Orgánica General Penitenciaria y su Reglamento delimitan y limitan los márgenes de su ejercicio en atención a las peculiaridades de la relación penitenciaria. **Lejos de tratarse de una medida individualizada, justificada en atención a las circunstancias concretas concurren-**

tes en el destinatario, se adopta con carácter genérico a todos los internos clasificados, entre ellos el recurrente, en primer grado penitenciario e incluidos en el F.I.E.S. (Fichero de Internos de Especial Seguimiento). La falta de excepcionalidad de la medida quedaría también demostrada por la no limitación temporal de la misma, quejándose el actor de tener intervenidas sus comunicaciones desde 1991. Con esta última queja -falta de determinación temporal de la intervención- coincide el Ministerio Fiscal alegando en su dictamen que la no fijación en el acuerdo de una fecha en la que habría de procederle a su levantamiento, o ratificación, determina la carencia de proporcionalidad de la medida y, consecuentemente, sostiene el Fiscal que se ha generado la lesión del derecho fundamental. **El mantenimiento de una medida restrictiva de derechos, como la analizada, más allá del tiempo estrictamente necesario, para la consecución de los fines que la justifican, podría lesionar efectivamente el derecho afectado, en este caso el derecho al secreto de las comunicaciones. Los arts, 51 y 10.3, párrafo segundo de la Ley Orgánica General Penitenciaria y los correlativos preceptos del Reglamento Penitenciario de 1981, en concreto los artículos 91.1 y 98.4 (y artículos 41 y siguientes del Reglamento Penitenciario de 1996, llevan implícita la exigencia de levantamiento de la intervención en el momento en que deje de ser necesaria por cesación o reducción de las circunstancias que la justificaron, en cuanto se legitima exclusivamente como medida imprescindible por razones de seguridad, buen orden del establecimiento e interés del tratamiento.** Si los razonamientos precedentes permiten conectar con otro de los argumentos sustentadores de la pretensión de amparo: Lejos de tratarse en este caso de una medida individualizada y constituir una respuesta a peligros concretos que efectivamente puedan incidir negativamente en el buen orden y seguridad del establecimiento, se habría adoptado, sistemáticamente para todos los internos clasificados en primer grado penitenciario y, concretamente, en relación con los incluidos en el F.I.E.S. Esto nos indicaría que no fue una medida excepcional. Como precisábamos en el fundamento jurídico anterior, el artículo 51 de la Ley Orgánica General Penitenciaria sólo legitima la restricción del derecho al secreto de las comunicaciones en cuanto concurren y perduren las razones, que justifican, o justificaron en su día, su adopción. **De ahí la necesidad e importancia de la motivación del acuerdo, no sólo porque así lo rige expresamente el artículo 51 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, sino porque constituye el único medio para constatar que la ya tan drásticamente limitada esfera jurídica del ciudadano interno en un Centro Penitenciario no se restringe o menoscaba de forma innecesaria, inadecuada o excesiva.** La intervención de las comunicaciones no puede considerarse una consecuencia más de la aplicación del primer grado penitenciario, que corresponde a los penados de peligrosidad extrema o a los de inadaptación al régimen ordinario y abierto (artículo 10 de la Ley Orgánica General Penitenciaria). Ello se reconocía implícitamente en el artículo 46.3 del Reglamento Penitenciario de 1981, siendo la intervención tam-

bién posible para penados clasificados en régimen ordinario. Se trata, pues, de medidas cualitativamente diversas.

Ha de reiterarse que la Ley ha conferido a la intervención de las comunicaciones un carácter excepcional, como lo demuestra el tenor literal del artículo 51 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, que comienza enfatizando que «los internos estarán autorizados a comunicar periódicamente». **La intervención ha de ser, pues, estrictamente necesaria para la consecución de los fines que la justifican, lo que ha de plasmarse en la motivación del acuerdo de intervención. 6. La motivación del acuerdo resulta un elemento imprescindible para la garantía de los derechos de los reclusos.** La intervención de las comunicaciones, medida excepcional, no debe adaptarse con carácter general e indiscriminado, ni por más tiempo del que sea necesario para los fines que la justifican. El enjuiciamiento de la motivación ha de ser realizado con detenimiento. Tercero.- Hechas estas advertencias jurisprudenciales ha de examinarse ahora la motivación ofrecida por el acuerdo impugnado. Este comienza citando los antecedentes obrantes en el expediente del interno así como su clasificación en el artículo 10 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, 1ª Fase, además de aludir a la existencia de autos judiciales que ratificaban anteriores acuerdos de intervención. De tal enumeración debe descartarse, por las razones ya expuestas, la mención de la clasificación en el régimen del artículo 10 de la Ley Orgánica General Penitenciaria. Otras circunstancias del interno que podrían apoyar el acuerdo de la Administración Penitenciaria no se consignan con la precisión suficiente, ni se establece la conexión entre ellas y la adopción de la medida de limitación de derechos. Tan sólo la referencia a los diferentes intentos de evasión que obran en el expediente del interno podría guardar alguna relación con la intervención de las comunicaciones en el caso hipotético, no esgrimido por el acuerdo de que existieran sospechas de que planeara una nueva evasión, y que con tal fin utilizara sus contactos con el exterior. Pero tal posibilidad no pasa de ser una simple suposición a la que no se alude en el acto administrativo impugnado. **Es decir, el acuerdo, impugnado no justifica en absoluto la necesidad de tan drástica medida. 7. En definitiva, las consideraciones expuestas nos llevan directamente al otorgamiento del amparo,** pues la medida de restricción de derechos fundamentales a un recluso no resulta, en este caso, y por su insuficiente motivación, una decisión razonable y proporcionada.

Procedimiento: PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. RJPA 151/96.

Fecha de la resolución: 29-01-1996.

Asunto:

Tráfico de drogas: donación a consumidores: madre que introduce en paquete entregado en Centro Penitenciario 0.147 g. de heroína con destino a sus tres hijos internos.

Antecedentes:

PRIMERO.- Recurre el Ministerio Fiscal con un motivo único de casación, de infracción de ley, el fallo absolutorio dictado por la Audiencia Provincial de Huelva el 8 febrero 1995, en la causa de Procedimiento Abreviado 330/1994, seguida por delito contra la salud pública. El tema suscitado no es nuevo en esta Sala y viene circunscrito tácticamente a la conducta de un familiar, en este caso, madre, que oculta en la cinturilla de un pantalón vaquero cuatro bolsitas de heroína con un peso de 0,14 gramos dentro de un envoltorio, que entregó en el Departamento de Comunicaciones del Centro Penitenciario en el que se encontraban internados tres de sus hijos y con destino a los mismos en el paquete de ropa. El Ministerio Fiscal apoya el único motivo de su recurso en el artículo 849.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y denuncia a la sentencia de instancia por infracción de ley al inaplicar a tal conducta el artículo 344 del Código Penal. La Sentencia de la Audiencia Provincial de Huelva absuelve a la acusada, del delito contra la salud pública objeto de acusación oficial, por entender que el hecho de entregar en el Centro Penitenciario Provincial un paquete de ropa, destinado a sus dos hijos, internos allí, en el que se descubrieron ocultas en la cinturilla de un pantalón cuatro bolsitas con heroína, con un peso total de 0,147 gramos y un valor de 4.890 pesetas, no produce lesión jurídica alguna, ni merece reproche penal, dada la motivación de la acusada que excluía el tráfico ilegal de la sustancia referida.

Fundamentos Jurídicos:

Entiende el Excmo. Sr. Fiscal que el delito del artículo 344 del Código Penal es de resultado anticipado, en cuanto no exige para su consumación la realización de actos de tráfico y mucho menos la producción de concretos resultados lesivos por tratarse de un delito de peligro abstracto, como ha recogido la Sentencia de esta Sala de 28 noviembre 1994 y todas las en ella citadas. **Así se ha estimado tal tipicidad, la pretensión de introducir droga en un Centro Penitenciario que han detectado los reglamentarios cacheos y vigilancias, aplicando en tal supuesto el tipo básico del artículo 344 y no la figura agravada del artículo 344 bis a), ya que este subtipo lo es de mera actividad sino de resultado.** Entiende el Ministerio Fiscal que en el caso concreto el Tribunal de instancia absuelve a la acusada por entender que el Derecho Penal no puede estar de espaldas a la motivación de ésta que no tenía pretensión de tráfico ilegal. **Pero añade, así mismo, que en la doctrina de esta Sala de casación, la entrega de droga, incluso a persona adicta para calmar su estado de carencia constituye delito del artículo 344 del Código Penal, llegando a lo más la Sentencia de 13 julio 1993 de aplicar una atenuante de estado pasional a la madre que adquirió cinco pajitas de heroína para su hijo drogadicto y no pudo entregárselas por ser interceptado por la Guardia Civil.** Como resumen señala el Excmo. Sr. Fiscal que la tenencia para el tráfico consume el delito y la entrega a un familiar adicto no destipifica la conducta, por lo que es patente el error de la Sala «a quo». SEGUNDO.- El motivo tiene que ser estimado. Como ya señaló la Resolución de esta Sala de 22 abril 1991, **una reiterada doctrina jurisprudencial de este Tribunal ha subrayado que carece de toda justificación reducir el alcan-**

ce del tipo penal del artículo 344 del Código Penal a los supuestos de comercio con la droga, pues el núcleo de desvalor de la acción no reside en el impulso lucrativo del autor, sino en el peligro de difusión. La invitación ha sido estimada, de forma constante, como incardinable en la figura delictiva -Sentencias, por todas de 15 junio y 20 octubre 1988, 6 julio 1990, y 3 mayo 1991- y en igual sentido la donación -Sentencias de 20 junio 1991, 25 enero, 21 marzo, 11 junio, 28 septiembre, 1, 6 y 7 octubre y 2 y 11 noviembre 1992, 2275/1993, de 13 octubre, 2479/1993, de 8 noviembre, 670/1994, de 17 marzo, 1306/1994, de 23 junio, 1597/1994, de 20 septiembre y 1782/1994, de 14 octubre- **porque la voz «tráfico» no es equivalente al «trafico mercantil o comercial», sino presenta un sentido teleológico de corriente de difusión y propagación. La excepción a esta regla general se ha producido tan sólo en casos de posesión o adquisición de pequeña cantidad de droga para su propio uso y se hace partícipe de ello o la comparte de un modo ocasional y en el momento de su consumo, ya por solidaridad o cortesía con otro u otros consumidores -Sentencia 715/1993, de 25 marzo- o cuando un familiar proporciona pequeñas cantidades de alucinógeno con la sola y exclusiva idea de ayudar a la deshabituación, a la vez que impedir los riesgos que la crisis de abstinencia origina -Sentencia 2015/1993, de 16 septiembre y 1580/1994, de 12 septiembre- en supuestos de convivencia entre adictos -Sentencias 1090/1994, de 21 mayo, y 467/1995, de 28 marzo. Pero tal doctrina, excepcional, no permite su expansión o extensión a supuestos no idénticos a los contemplados.** Por lo que erró la Sala de instancia, pues la entrega de sustancia de tal clase, cualquiera que sea la intención que la preside e incluso la de ayudarle para calmar su estado de carencia, constituye el ilícito penal del artículo 344 -Sentencias de 11 junio y 1 octubre 1992, 1309/1994, de 23 junio y 1782/1994, de 14 octubre.

En todo caso, nunca podría aplicarse al supuesto enjuiciado tal excepcional doctrina jurisprudencias, ya que la sustancia pretendida introducir en el Centro Penitenciario por la acusada, era heroína con un peso de 0,147 gramos y un valor de 4.899 pesetas, e iba preparada y disimulada en la cinturilla del pantalón en un paquete remitido a sus hijos -caso casi idéntico al enjuiciado por esta Sala en la Sentencia 14/1996, de 16 enero- si bien no se trataba de una madre, sino de una esposa, que lo remitía a su cónyuge, donde aparecía condenada la acusada y este Tribunal de casación desestimó su recurso. **Existe una fundamental razón, no se pretendía con ello la deshabituación, ni siquiera evitar la angustia de un síndrome de abstinencia, pues los hijos se encontraban en un Centro Penitenciario con enfermería y servicios médicos donde podían ser debidamente tratados con los métodos adecuados al síndrome padecido, como la praxis muestra constantemente.** En todo caso, erró también el órgano «a quo», porque la doctrina de este Tribunal ha excluido los supuestos de donación a internos en Centro Penitenciario por familiares o amigos -«ad exemplum» Sentencias de 21 marzo y 6 octubre 1992, 1515/1994, de 11 julio y la reciente y citada 14/1996, de 16 enero-. Ello patentiza que debe estimarse el recurso del Ministerio Fiscal habida cuenta cuanto ha sido expuesto y a lo cual

podría añadirse, que no es método de deshabituación el de introducir droga aunque sea en pequeñas cantidades para familiares o amigos, pues prolonga la dependencia del interno consumidor, al que al salir a la vida de libertad le será más fácil obtenerla por medios lícitos o ilícitos, continuando así su deterioro físico y psíquico, en lugar de darle la oportunidad de enfrentarse a la ayuda carcelaria primero, y a un centro de deshabituación después.

Procedimiento: PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. RJPA 6045/96.

Recurso número: 1173/95.

Fecha de la resolución: 24-07-1996.

Asunto:

Tráfico de drogas: introducir o difundir en Establecimientos Penitenciarios: interno al que se le ocupan 120 papelinas de heroína con un peso de 0.447 g.

Fundamentos Jurídicos:

PRIMERO.- Por la representación procesal del recurrente, condenado por sentencia de la Audiencia Provincial de Cádiz, por un delito contra la salud pública del artículo 344 inciso 1º, con la concurrencia de la circunstancia agravatoria del artículo 344 bis a).1, ambos del Código Penal vigente cuando ocurrieron los hechos, se formalizó recurso de casación en base a dos motivos. El primero se ampara en el artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y denuncia infracción del artículo 24.2 de la Constitución Española, por vulneración del derecho a la presunción de inocencia por entender que no existe prueba que demuestre que la heroína intervenida al recurrente estaba destinada a la venta entre los reclusos del Centro Penitenciario. La reiterada Jurisprudencia de esta Sala II tiene declarado que la presunción de inocencia no extiende su ámbito de influencia más allá de los elementos objetivos del delito y la participación del autor, que son los únicos sobre los que puede versar la actividad probatoria, quedando fuera de su órbita los elementos subjetivos, por constituir éstos verdaderas ingerencias que, mediante una operación lógica, el Tribunal de instancia deduce del material fáctico que la probanza practicada pone a su alcance, a la que naturalmente sí alcanza la presunción de inocencia (Sentencias del Tribunal Supremo 5 mayo y 1 junio 1995). **El recurrente, mediante la denuncia de la existencia de vulneración de este derecho fundamental no pretende discutir la existencia del hecho ilícito y sus circunstancias, ni la participación en el mismo, pues el propio recurrente reconoce la posesión de 120 papelinas de sustancia que debidamente analizada resultó ser heroína con un peso total de 0,447 gramos y una pureza del 31,56%, y que ocultaba en los calzoncillos, ni los contactos que mantenía con gran número de reclusos, lo que fue observado por los funcionarios encargados de la vigilancia, sino que el recurrente discute la existencia del elemento subjetivo de la culpabilidad penal o la, intencionalidad del agente es decir el ánimo de traficar con la sustancia poseída, lo que no es posible dada la vía casacional optada, pues este elemento subjetivo es inferible de los datos objetivos probados, lo que ya pertenece al ámbito de legalidad ordina-**

ria como facultad de valoración que sólo a los Jueces y Tribunales pertenece. En consecuencia, el motivo, carente manifiestamente de fundamento incurre en la causa de inadmisión del artículo 885.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, pues acorde con la fundamentación jurídica de la resolución recurrida se confirma la existencia de prueba de cargo suficiente declaración del inculpado, de los funcionarios y análisis pericial de la sustancia intervenida que acreditan la **existencia del hecho y la participación material en el mismo del recurrente, que es el ámbito al que se extiende el principio de presunción de inocencia. Y habiéndose practicado dicha prueba conforme a la legalidad vigente, el Tribunal formó su íntima convicción conforme a las normas de la lógica y la razón, lo que es incompatible con el mantenimiento de la presunción de inocencia.**

SEGUNDO.- El segundo motivo se, interpone al amparo del artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por aplicación indebida del artículo 344 inciso 1º del Código Penal vigente en el momento en que se produjeron los hechos, en relación con el artículo 344 bis, a).1 del mismo texto, y que se interpone subordinado a la estimación del anterior. La vía casacional optada por el recurrente obliga a partir de la inmutabilidad del relato de hechos probados de la resolución recurrida, donde consta que el recurrente que se encontraba interno en un Centro Penitenciario, cumpliendo condena, cada vez que salía a zonas comunes (patio, etc.), mantenía contactos breves con gran número de reclusos, lo cual al ser observado por los funcionarios encargados de la vigilancia, motivó que se le realizara un cacheo en su celda a consecuencia del cual se le encontraron, 120 papelinas de heroína escondidas en los calzoncillos. Dicha sustancia con un peso total de 0,447 gramos y una pureza del 31,56% estaba destinada a la venta y distribución en el citado Centro Penitenciario. **La doctrina de esta Sala en reiterada jurisprudencia ha declarado que la comisión del delito tipificado en el art 344 del Código Penal requiere para, su constatación la concurrencia de dos elementos: uno objetivo, consistente en la tenencia o posesión de la droga, el cual es susceptible de prueba directa y el otro subjetivo, consistente en que dicha posesión sea preordenada al tráfico. Y este elemento, al no ser sensorialmente perceptible, no puede ser objeto de prueba directa, sino que ha de ingerirse de los datos objetivos que se hallen debidamente acreditados, pudiendo ser de estos datos, de los que se deduzca la intención del destino de la droga poseída** (Sentencia del Tribunal Supremo 2 febrero 1995). Y también que la incorporación en el artículo 344 bis, a). 1 del Código Penal derogado y vigente en el momento de producirse los hechos del supuesto de introducción de la droga en Establecimientos Penitenciarios no significa que la mera transposición de los umbrales del centro de una mínima cantidad de sustancia tóxica, y cualquiera que sea su destino, recaba la aplicación del subtipo agravado. La consideración específica de la introducción, con semejantes efectos, lo es en tanto se concluya que tenía una finalidad difusora o de distribución aunque no se comprueben actos de esta índole. **Para apreciar el subtipo agravado es menester que la droga haya sido introducida en las dependencias penitenciarias en condiciones potenciales -siempre con tal propósito-**

de su difusión, lo que equivale a extender, divulgar, propagar o distribuir dichas sustancias (Sentencia del Tribunal Supremo 25 abril 1994).

En el presente caso existe el elemento objetivo al ocuparse al recurrente una determinada cantidad de heroína, cuyo tráfico está penado por la ley, y un elemento intencional o subjetivo, el cual cabe inferirlo mediante un juicio presuntivo acorde con las reglas de la lógica y la razón de los siguientes hechos: el elevado número de papelinas -120- en que se hallaba distribuida la sustancia tóxica, el lugar oculto donde éstas se encontraban, los breves contactos que el recurrente mantenía con gran número de reclusos cuando estaba en las zonas comunes del Centro Penitenciario, lo que hizo sospechar a los agentes encargados de la vigilancia de los reclusos y finalmente la falta de acreditación del recurrente de su adicción a la sustancia intervenida con lo que se concluye que el destino de la misma era el tráfico ilícito en el interior del Centro Penitenciario donde se encontraba recluido. No siendo óbice para ello la poca cantidad de la sustancia intervenida pues esta Sala II tiene afirmado que es tan importante el bien jurídico protegido en el delito contra la salud pública -la salud de las personas- que las conductas que lo ponen en peligro se consideran graves aunque el daño que pudiera ocasionar haya de considerarse, no grave respecto del efecto inmediato que su consumo puede producir en una persona, pues el daño que a la salud pública puede causarse en su globalidad se reputa siempre grave por su posible afectación a una multiplicidad de sujetos pasivos (Sentencia del Tribunal Supremo 19 junio 1995). **Y reiteradísima Jurisprudencia afirma que la heroína es droga que causa grave daño a la salud por su dependencia, destrucción de la voluntad y el psiquismo (Sentencia del Tribunal Supremo 19 octubre 1994), sometiéndose el delito de tráfico ilícito de drogas cualesquiera que sea la cuantía de la sustancia poseída para dicho fin** (Sentencia del Tribunal Supremo 5 marzo 1994). Por lo que el motivo articulado, no respetando el relato de hechos probados de la resolución recurrida incurre en la causa de inadmisión del artículo 884.3 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y ante la carencia manifiesta de fundamento en la del artículo 885.1 del mismo texto, al existir los elementos que configuran el tipo penal por el que fue condenado el recurrente.

Procedimiento: PENAL. AUTO TRIBUNAL SUPREMO. RJPA 6044/96.

Recurso número: 3411/95.

Fecha de la resolución: 24-07-1996.

Asunto:

Tráfico de drogas: donación a consumidor. Remite carta a amigo interno en Centro Penitenciario conteniendo en su interior 0,097 g de heroína.

Antecedentes:

ÚNICO.- En el único motivo de casación, al amparo del artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se denuncia infracción de ley por indebida aplicación del artículo 344 del Código Penal. El motivo, ausente de fundamento, incurre en la causa de inadmisión del artículo 885.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Considera el recurrente que los hechos no deben

tipificarse de tráfico de drogas, pues se trató de una simple entrega a un amigo sin ánimo de lucro. Como es bien sabido, en el presente cauce casacional se impone un escrupuloso respeto a los hechos declarados probados en la sentencia. Y en los mismos, se consigna que el acusado, junto con una carta amistosa a un interno en un Centro Penitenciario le remitió una papeleta de heroína de 0,097 gramos y un 72,5% de pureza.

Fundamentos Jurídicos:

La fórmula genérica adoptada por el vigente artículo 344 del Código Penal centra, las conductas tipificadas en la promoción, favorecimiento o facilitación del consumo ilegal de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas; algunas de las formas posibles de realización, de los indicados comportamientos son los actos de cultivo, elaboración o tráfico, sin perjuicio de cualesquiera otros contribuyentes a indicadas finalidades. La expresión «O de otro modo» da pie para la incriminación de actos promotores o de favorecimiento distintos de los estrictos previstos. La intervención propende a ser «omnicomprensiva», a fin de cercar al máximo cualquier punto integrante del «ciclo de la droga», en su más amplio sentido. **El legislador opta por esta fórmula de amplitud, ante las múltiples y muy variadas manifestaciones de conductas tendentes a propiciar la difusión y, en último término, el consumo de las citadas sustancias tóxicas.** Se deja en manos, de los tribunales la labor de concreción y precisión de los comportamientos específicos en los que quepa acusar conciencia y voluntad de promoción, favorecimiento o facilitación del ilegal consumo de drogas (cfr. Sentencia del Tribunal Supremo 14 octubre 1992). **La reiterada, jurisprudencia de esta Sala ha subrayado que carece de toda justificación reducir el alcance del tipo penal del artículo 344 del Código Penal a los supuestos de comercio con la droga, pues el núcleo disvalioso de la acción no reside en el impulso lucrativo del autor, sino ya en el peligro de su difusión, que es lo que en verdad pone en peligro el bien jurídico protegido por este delito.** Consecuentemente, no es la analogía de la acción con los actos comerciales con drogas, sino el peligro que ella genera para el bien jurídico, lo que determinaría su subsunción bajo el tipo del artículo 344 del Código Penal. Desde este punto de vista la «invitación» con droga, es decir, la entrega sin contraprestación alguna, importa una acción de promoción del consumo de drogas que realiza el tipo del delito mencionado (cfr. Sentencia del Tribunal Supremo 22 abril 1991). Así pues, el derecho vigente fue correctamente aplicado en la sentencia combatida.

Procedimiento: PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. Número 605/96.

Recurso número: 3576/95.

Fecha de la resolución: 20-09-1996.

Asunto:

Tráfico de drogas: introducir o difundir en Establecimientos Penitenciario.

Antecedentes:

Se declara probado que el 09-04-1994, la acusada, después de guardar en la cintura de un pantalón un envoltorio conteniendo 0,15 gr. de heroína, hizo entrega del mismo en el Centro Penitenciario de Villabona, dentro de un paquete dirigido a su esposo, interno en dicho Centro, para su consumo dentro de la prisión. La sustancia estupefaciente fue descubierta e incautada por el funcionario encargado del cacheo de los paquetes.

Fundamentos Jurídicos:

PRIMERO.- Se denuncia en el único motivo del recurso, deducido al amparo del artículo 849.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, la «indebida aplicación del artículo 344 del Código Penal». **Sostiene la parte recurrente que «la mera entrega gratuita por una mujer a su esposo encarcelado de una única dosis de droga para el consumo de ese esposo ... no puede considerarse acto de tráfico penalmente sancionable».** Y se destaca que dicha conducta no comporta peligro alguno, si quiera abstracto, para el bien jurídico protegido el citado artículo. En apoyo también del motivo, se argumenta que, según la Fiscalía General del Estado, se considera como dosis media de consumo de heroína la de 400 miligramos, con hasta tres administraciones diarias, lo que supone un consumo diario de 1,2 gramos para un usuario medio de dicha droga. Y se afirma igualmente que el esposo de la acusada padece una antigua drogadicción, y que el único destino de la droga que se pretendía entregar era precisamente para él. Desde otro punto de vista, se destaca que el Ministerio Fiscal no acusó por el tipo agravado del artículo 344 bis, a).1º «in fine» del Código Penal (llevarse a cabo la conducta en Establecimiento Penitenciario); que no hubo contraprestación alguna, y que desde finales de 1993 se ha consolidado una línea jurisprudencial que considera no punibles este tipo de conductas. Por último, se pone de manifiesto que «no está presente ninguna posibilidad real, ni meramente potencial, de que la droga se difunda a terceros no consumidores». Con carácter alternativo, se interesa la propuesta de indulto, por considerar desproporcionada la pena a la entidad de los hechos enjuiciado. SEGUNDO. En relación con la anterior argumentación, hay que poner de relieve, ante todo, que no puede admitirse como correcta la tesis del recurrente sobre las dosis de consumo medio de heroína; **por cuanto se viene considerando «dosis terapéutica» de dicha sustancia 0,01 gr. el consumo moderado de la misma 0,100 gr. y el alto de 0,400 gr.** Desde otro punto de vista, no puede menos de destacarse igualmente que la Sala de instancia, en el segundo de los fundamentos de Derecho de la sentencia recurrida, recoge las manifestaciones de la madre de la acusada en el sentido de que el esposo de ésta, cuando ingresó en prisión, ya no consumía heroína. De ello se desprende que, en tales circunstancias, la entrega de la droga de autos podía suponer un peligro de recaída para el esposo de la acusada o, en otro caso, el riesgo de su transmisión a tercera persona.

Por lo, demás, en el terreno de la jurisprudencia, es del mayor interés destacar, al objeto del presente motivo, lo que se declara en la Sentencia de 14 febrero 1995, según la cual «en la doctrina de esta Sala se ha apreciado, en ocasiones, el carácter no delictivo de la entrega de droga por no producirse con ella el riesgo abstracto para la salud pública que es

el bien jurídico protegido mediante el artículo 344 del Código Penal (Sentencias de 9 febrero, 27 mayo, 3 y 17 junio y 12 septiembre 1994). **Pero esa exclusión de tipicidad delictiva que da lugar en definitiva a la no sanción penal del hecho precisa de la concurrencia de ciertas condiciones como son la demostración de no existir posibilidad alguna de facilitación de la droga para su consumo a personas indeterminadas y de que la entrega se realiza a persona concreta que ya es conocidamente consumidora inveterada y a la que se le da por evitarle los sufrimientos y angustias generadas por el síndrome de abstinencia, siempre que, además, y como viene exigiendo la doctrina de esta Sala, para descartar cualquier posibilidad de difusión pública, se constate que la entrega se hace sin remuneración o contraprestación alguna y el consumidor tome la droga de forma inmediata en presencia del suministrador ... ».** En la misma línea, se dice en la Sentencia de 23 diciembre 1995 que la atipicidad de la conducta no concurre, en el caso allí enjuiciado por cuanto «la entrega no es directa, no está el donante en una especie de “posición de garante” al no poder observar el consumo inmediato, no consta la existencia de una situación de sufrimiento o angustia derivada de la carencia y sí sólo la vaga expresión de que el destinatario era toxicómano y, finalmente, la cantidad de sustancia no excluía el de difusión en un medio tan proclive como el constituido por la población penitenciaria». Por este motivo, se dice en esta sentencia, no es aplicable al caso de autos el sedicente precedente jurisprudencial. **Vistas, por tanto, las circunstancias concurrentes en el presente caso, a las que ya se, ha hecho particular referencia (clase y cuantía de la droga intervenida, consumo medio de la misma por un consumidor moderado, fundadas dudas sobre la condición de consumidor por parte del destinatario de la droga al tiempo de la entrega, imposibilidad para la donante de controlar el consumo inmediato de la misma por el destinatario, riesgo, consiguiente de transmisión a terceras personas, etc.), debe concluirse que no está debidamente acreditado en los autos la concurrencia de todos los requisitos precisos, según la jurisprudencia de esta Sala, para que proceda considerar atípica la conducta enjuiciada.** Consiguientemente, no puede apreciarse la infracción legal denunciada. El motivo, en conclusión, debe ser desestimado.

Procedimiento: PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. Número 700/96.

Recurso número: 314/95.

Fecha de la resolución: 04-10-1996.

Asunto:

Tráfico de drogas: introducir o difundir en Establecimiento Penitenciario: interno que introduce en su celda 74,512 g de hachis que había recogido del patio externo de la prisión.

Antecedentes:

El Tribunal Supremo declara no haber lugar al recurso de casación, por infracción de ley, interpuesto por el acusado, contra la Sentencia de la

Audiencia Provincial de Logroño de 8-11-1994 que le condenó como autor de un delito contra la salud pública.

Fundamentos Jurídicos:

PRIMERO.- Procede desestimar el único motivo de este recurso, que combate la condena por autoría en un delito contra la salud pública conforme al subtipo agravado del artículo 344 bis, a). 1 del Código Penal. **El recurrente considera que no existió tal figura cualificadora, ya que se limitó a trasladar a su celda los 76,5121 gramos de hachís que, ocultos en un envoltorio de tabaco, había recogido en el patio externo del Establecimiento Penitenciario donde se encontraba cumpliendo condena, pero el argumento dista de ser sólido. El concepto de Establecimiento Penitenciario a los efectos del repetido artículo 344 bis, a) 1 del del Código Penal de 1973 -y lo mismo ocurrirá en el artículo 369.1.º del texto de 1995- ha de entenderse, y así lo ha manifestado constantemente la jurisprudencia, como el espacio en el que se encuentran recluidos los internos, sin incluir en tal concepto las dependencias anejas y, menos aun, los espacios abiertos que preceden a la edificación. Son innumerables, en este sentido, las sentencias del Tribunal Supremo que por esa razón sólo apreciaron tentativa o frustración de dicho delito cuando las drogas fueron interceptadas en el último momento, generalmente al ser descubiertas en el departamento de recepción de paquetes.** Cabría decir, acudiendo a la comparación con el contrabando, que aquí no es decisivo el concepto geográfico del territorio sino el aduanero: **lo que interesa realmente para la consumación del delito es el paso ilegal de la barrera aduanera.**

SEGUNDO.- De otra parte, quizá no resulte superfluo resaltar que el procesado no encontró casualmente la droga con motivo de su actuación como recadero, que le permitía el fácil acceso a ese patio exterior. El relato fáctico recoge que dicho interno actuó «aprovechándose de su peculiar situación en la prisión», y añade, refiriéndose al contenido del paquete, que el acusado lo conocía y que su destino «era la distribución dentro de la prisión», todo lo cual presenta al recurrente como partícipe esencial en un operación planeada y ejecutada entre al menos dos individuos.

Procedimiento: PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. Número 675/96.

Recurso número: 1903/95.

Fecha de la resolución: 09-10-1996.

Asunto:

Tráfico de drogas: favorecer el consumo: entrega de droga a hermano que se encuentra en Centro Penitenciario.

Fundamentos Jurídicos:

PRIMERO.- El motivo único del recurso interpuesto por el acusado lo es al amparo del número 1. del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, al decirse haber cometido la sentencia recurrida error de derecho al condenar al acusado como autor de un delito contra la salud pública, cuándo en el

relato de los hechos probados de la sentencia recuerda se alude a «las sustancias que el acusado destinaba en parte a su propio consumo y en parte al de su heroinómano también interno en dicho centro». Lleva a efecto la sentencia un detenido estudio de las cantidades de cada una de las sustancias ocupadas al, inculpado, para llegar a la conclusión de que «se encuentran dentro de los límites que la Jurisprudencia viene estimando -en principio- como destinadas al propio consumo», lo cual unido a la condición de drogadicto de aquél y su condición de interno en un Centro Penitenciario con las consiguientes dificultades para proporcionarse la droga en el momento deseado, hacen verosímil la tesis mantenida por la defensa en sus conclusiones provisionales elevadas a definitivas, consistente en que las cantidades aprehendidas al acusado estaban destinadas en su totalidad para su consumo y el de su hermano, también interno en el Centro de Cuatro Caminos, dada la cualidad de toxicómanos de ambos. Fundadamente estima la sentencia quedar fuera de la precisión legal agravatoria -artículo 344 bis, a).1º)- el intento de introducción ocasional de parco alcance, intervenido la droga por los funcionarios del Centro Penitenciario en, su labor de control, no siendo dado construir un delito de, tráfico de drogas consumado y una frustración de la modalidad agravada. **Siguiendo el sentir jurisprudencial enseñoreado al efecto en el sentido de que lo procedente es destruir este último subtítulo penal y mantener el tipo básico, apreciándose tan sólo la existencia de un delito de tenencia de droga para el tráfico de las que causan grave daño a la salud previsto en el artículo 344 del Código Penal** (cfr., entre otras, las Sentencias 20 enero 1988, 26 marzo 1992 y 26 febrero 1993).

SEGUNDO.- Para el Tribunal sentenciador los hechos que se recogen en el presupuesto fáctico sólo pueden ser considerados como integrantes del tipo genérico de posesión de las sustancias que se mencionan a los fines que se expresan, definido en el artículo 344 del Código Penal, del que dichos hechos son legalmente constitutivos, en su modalidad de posesión para el favorecimiento o facilitación del consumo ilegal de sustancias estupefacientes que causan grave daño a la salud, por cuanto el acusado tenía en su poder, e intentó introducir en el Establecimiento Penitenciario donde estaba interno, la cantidad de heroína que se expresa, con intención de aplicarla al igual que las otras sustancias, pues no se hacen distinciones al respecto, en parte a su propio consumo y parte al consumo de su hermano también interno en dicho establecimiento. Tal introducción constituye un acto de notorio favorecimiento o facilitación del consumo ilegal de la droga de que se trate, al que, sea oneroso o gratuito, se refiere el tipo legal, y de tal importancia que sin el mismo no sería posible el acceso a la droga por parte de su destinatario, dada la privación de libertad en que por su situación de interno se encuentra. **El recurrente poseía la droga al menos en parte, con la intención de hacerla llegar a su hermano, donación o entrega gratuita constitutiva de un acto de tráfico en el más amplio sentido de la palabra, cual viene siendo entendido por esta Sala** (cfr. Sentencias 25 enero y 6 Octubre 1992, 4 octubre y 23 junio 1994. TERCERO.- **La relación parental con el destinatario de la droga no excluye la tipicidad del hecho. Ni**

siquiera consta en el basamento fáctico de la sentencia una perentoria situación de angustia, ansiedad o desesperación, ante un estado carencial, anormalidad precursora de una crisis o síndrome de abstinencia que, excepcionalmente y en alguna sentencia (véase Sentencia 12 septiembre 1994), **ha propiciado consideración de atipicidad de la conducta.** Ello aparte de que, cual hace constar Ministerio Fiscal en su informe, existe un riesgo real de que la droga destinada a ese hermano pudiera distribuirse, en cuanto una vez entregada escapa al control del recurrente. Consecuentemente, el motivo ha de decaer y ser desestimado.

Procedimiento: PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. Número 886/96.

Recurso número 92/96.

Fecha de la resolución: 18-11-1996.

Asunto:

Tráfico de drogas. Donación a consumidor, entrega de droga a novio ingresado en prisión.

Antecedentes:

La Audiencia Provincial de Oviedo, absolvió a la procesada del delito de tráfico de drogas del que era acusada. Contra la anterior resolución recurrió el Ministerio Fiscal en casación, alegando los motivos que se estudian en los fundamentos de derecho. El Tribunal Supremo declara haber lugar al recurso, casa y anula la sentencia dictada por la Audiencia y condena a la procesada como autora de un delito contra la salud pública, por facilitar el consumo ilegal de drogas en la modalidad de sustancia que causa grave daño a la salud, a la pena de dos años, cuatro meses y un día de prisión menor y multa de 1.000.000 de pesetas.

Fundamentos Jurídicos:

PRIMERO.- El único motivo del recurso se interpone con base al artículo 849.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, denunciando la aplicación indebida del artículo 344 del Código Penal. Se declara como probado que la acusada fue sorprendida tratando de introducir en la Prisión Provincial de Oviedo 0,5 gramos de heroína que llevaba ocultos en la cazadora que vestía con el fin de entregárselos a su novio, interno en dicho centro y adicto al consumo de esa sustancia, y por dichos hechos dicta una resolución absoluta por entender que su conducta no se encuentra tipificada en el artículo 344 del Código Penal, considerándola como donación atípica en base a diversas sentencias, que erróneamente considera contradictorias así como a otras del Tribunal de instancia. **Ante todo se debe afirmar que la donación ha de ser incluida entre los actos de tráfico susceptibles de promover, favorecer o facilitar el consumo ilegal de drogas, sustancias psicotrópicas o estupefacientes, pues quien regala droga está realizando la acción en que el delito consiste, el favorecer o facilitar el consumo ilegal de drogas o de sustancias nocivas para la salud. El precio pues, no es una condición esencial de la lesión del bien jurídico ni del reproche jurídico penal de la conducta** (Sentencias del Tribunal Supremo

25 noviembre 1994 y 16 marzo 1995). **Una vez sentado lo que precede la doctrina de esta Sala del peligro abstracto propio del artículo 344, propio de los delitos contra la salud pública que integra el basamento de su antijuridicidad material, no ha de presumirse, «iuris et de iure», de tal manera que si se acredita ausencia de tal contenido de riesgo, el acto sería atípico como se ha dicho en supuestos excepcionales de adquisición compartida para autoconsumo o de entrega para auxiliar a una persona allegada en crisis de abstinencia o ansiedad. Pero esta doctrina no admite ser generalizada a todos los supuestos de entrega de drogas a personas consumidoras o adictas sin suponer la aceptación el argumento de que la facilitación del consumo a un drogadicto al ser el autoconsumo penalmente lícito no es incardinable en el artículo 344 del Código Penal; en cuanto a que éste se refiere a la facilitación del consumo ilegal y aquel autoconsumo no es, pues tal argumento carece de toda base desde el punto de vista de la antijuridicidad y estructura típica del precepto penal y de la regulación de los Tratados y Convenios suscritos por España (Sentencia del Tribunal Supremo 19 septiembre 1994).**

SEGUNDO.- La jurisprudencia no se contradice. Unas veces se decanta por la antijuridicidad de quien entrega drogas a un consumidor, en otras se declara típica tal conducta, pero para ello han de concurrir ciertos requisitos: 1º) Que está descartada la difusión de la droga entre el público, lo que sucederá si la acción ocurre en recinto cerrado. 2º) Inexistencia de contraprestación y 3º) Consumo en presencia de quien a la vez que es consumidor, la entrega. En estas circunstancias al desaparecer el peligro abstracto desaparece la tipicidad de la acción. Así lo establece la Sentencia de 17 junio 1994 y las que en ella se citan. **Pero además, las Sentencias del Tribunal Supremo 7 febrero y 19 septiembre 1994, añadieron otros requisitos: a) que el receptor fuese adicto a las drogas entregadas; b) la droga que entrega fuese para paliar síndrome de abstinencia; y por fin, las Sentencias del Tribunal Supremo 10 y 26 noviembre 1994 que se tratara de una sola dosis.** En el supuesto de autos tan sólo se cumple: 1º) Falta de contraprestación. 2º) Carácter de adicto del receptor. No se puede descartar la extensión del consumo de la droga, teniendo en cuenta que es válida para varias dosis, ni consumidas en presencia del que la entrega o donante, ni que el donatario estuviera sufriendo síndrome de ansiedad o de abstinencia. Así por ello, el peligro abstracto para el bien jurídico protegido que es la salud pública, no queda descartado, pues hay riesgo que se difunda a terceras personas y no hay seguridad de lo contrario. Por ello lo que se dice en el fundamento de derecho segundo de la sentencia recurrida, afirmando que el novio de la acusada era el único destinatario de la droga transportada y esta afirmación no tiene reflejo en los hechos probados de la resolución impugnada que mantiene una total indeterminación sobre el incierto final de la droga intervenida, con el consiguiente deterioro del bien jurídico protegido por el artículo 344, la salud pública. Por todo lo expuesto, procede la estimación del recurso.

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL CÁDIZ.

Fecha de la resolución: 15-03-1996.

Asunto:

Desestimando recurso sobre intervención de comunicaciones.

Antecedentes:

En fecha 24 de Mayo de 1994, la Junta de Régimen y Administración del Establecimiento Penitenciario de Jerez de La Frontera, acordó la intervención de las comunicaciones orales, escritas y telefónicas de un interno. Se interpuso ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria 1 de Cádiz Recurso de queja que fue desestimado, interponiéndose recurso de reforma siendo asimismo desestimado.

Fundamentos Jurídicos:

Interpuesto recurso de apelación por el interno, se aduce como fundamento del mismo que la medida limitativa del derecho fundamental al secreto de las comunicaciones se adopta sin la necesaria motivación, infringiendo lo dispuesto en el artículo 51.5 de la Ley General Penitenciaria. Procede, en consecuencia, examinar si el acuerdo del órgano de administración y gestión del Centro Penitenciario se adecua o no a las exigencias contenidas en la normativa penitenciaria (artículo 51 de la ley Orgánica General Penitenciaria y 91 y 98 de su Reglamento). La resolución de la cuestión sometida al enjuiciamiento de la Sala exige realizar determinadas consideraciones sobre los límites de los derechos fundamentales contenidos en la Sección Primera del Capítulo Segundo del Título Primero de la Constitución de 1978. A estos efectos debe recordarse que el artículo 18 del texto constitucional tras reconocer en su ordinal primero, el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, garantiza, en su ordinal tercero el secreto de las comunicaciones y, en especial, de las postales, telegráficas y telefónicas salvo resolución judicial. **El Tribunal Constitucional** desde sus primeras resoluciones ha tenido ocasión de señalar que “cuando se coarta el libre ejercicio de los derechos reconocidos por la Constitución el acto es tan grave que necesita encontrar una especial canalización y el hecho o conjunto de hechos que lo justifican, deben explicarse con el fin de que los destinatarios conozcan las razones por las cuales su derecho se sacrificó y que los intereses por los que se sacrificó (Sentencia del Tribunal Constitucional 26-01-81), **especificando que toda resolución que limite o restrinja el ejercicio de un derecho fundamental ha de estar motivado, de forma tal que la decisión determinante pueda ser conocida por el afectado** (Sentencia del Tribunal Constitucional (06-02-1982). Ciñéndonos al campo de la relación Administración-ciudadano el intérprete de la Constitución ha explicitado que no es suficiente hacer valer un interés general, al que por definición ha de servir el obrar de la Administración (artículo 103 de la Constitución Española) pues “si bastara, sin más, la afirmación de ese interés público para justificar el sacrificio del derecho, la garantía constitucional perdería, relativizándose, toda eficacia”. (Sentencia Tribunal Constitucional 37/1989). **A modo de síntesis puede afirmarse que los acuerdos de la Administración que conlleven una incursión en el campo de los derechos fundamentales de los ciudada-**

nos deben considerar tres principios fundamentales: 1) 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.(Sentencia del Tribunal Constitucional 2/1982) **2) Que las limitaciones que se establezcan no pueden obstruir el derecho fundamental más allá de lo razonable** (Sentencia del Tribunal Constitucional 52/1985) **3) Que cada resolución que limite derechos fundamentales ha de asegurar que las medidas limitadoras sean necesarias para conseguir el fin perseguido guardando siempre 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 57/1994). El respeto a tales principios no resulta en absoluto novado por la presencia de una relación de sujeción especial, como la que vincula al interno con la Administración penitenciaria, pues como se ocupa de señalar el Título Preliminar de la Ley Orgánica General Penitenciaria, la actividad penitenciaria se desarrollará con las garantías y dentro de los límites establecidos por la Ley, los Reglamentos y las Sentencias Judiciales (Artículo 2) respetando siempre los derechos e intereses jurídicos de los mismos no afectados por la condena (Artículo 3).

Con este bagaje conceptual debemos enfrentarnos a la resolución de la queja interpuesta por el interno, frente al acuerdo de la Administración Penitenciaria por el que se intervienen sus comunicaciones con terceras personas. **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 está 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) **3) La suspensión o intervención de las comunicaciones orales y escritas del 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 establece 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 necesaria explicita de manera clara y comprensible las específicas circunstancias que rodean al comportamiento del interno de las que se pueden inferir la necesidad de incidir en la esfera de privacidad del interno en aras de preservar intereses jurídicos dignos de tutela** (interés del tratamiento o razones de seguridad y buen orden del esta-

blecimiento). 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 artículo 51-1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial** (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 al comportamiento del interno en el Centro Penitenciario que denotan una utilización del derecho fundamental a comunicarse con terceras personas en condiciones que garanticen la intimidad, como medio de facilitación de la comisión de execrables 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. de la Constitución Española) **conlleva conceptual 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 y VIII reuniones celebradas en Madrid en Septiembre de 1993 y Noviembre de 1994 **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 internos sin que la condición de integrante de banda armada pueda por si sola limitar o impedir el disfrute de los derechos y beneficios penitenciarios garantizados por tales normas”.**

Descendiendo al análisis del acuerdo limitador del derecho fundamental al secreto de las comunicaciones se observa que la Dirección del Centro no sólo hace referencia a la pertenencia a ETA del interno, sino que explicita la presencia de un comportamiento en el Centro Penitenciario (seguimiento de huelga de hambre auspiciada por la organización terrorista) que denota una vinculación actual con la dinámica delictiva de la banda armada, razón suficiente para restringir sus comunicaciones en aras a evitar su utilización como canal de distribución de información relevante para la comisión de atentados contra personas o instituciones. **Por lo tanto la Sala estima ajustado a la legalidad penitenciaria el acuerdo adoptado en fecha 24 de Mayo de 1994 por la Junta de Régimen del Centro Penitenciario de Jerez de la Frontera.**

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL HUESCA
Fecha de la resolución: 24-04-1996

Asunto:
Comunicaciones con amigos.

Antecedentes:

El 29-05-95 el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Zaragoza, dictó resolución en forma de Auto por el que se autorizaba la comunicación del interno miembro de ETA, con una amiga que estuvo en prisión varios meses en el año 1992 como perteneciente a ETA. El Ministerio Fiscal interpuso recurso de reforma y subsidiario de apelación, el cual se admitió en ambos efectos.

Fundamentos Jurídicos:

SEGUNDO: Que con respecto al fondo del recurso, la cuestión queda centrada en determinar si procede autorizar al interno perteneciente a la organización terrorista ETA a comunicar con su amiga. **El artículo 51-1º pº 2 de la Ley General Penitenciaria autoriza con carácter general las comunicaciones de los internos con sus amigos, limitándolas tan solo por razones de seguridad, de interés del tratamiento y del buen orden del establecimiento. Al constituir una norma general la admisibilidad de la comunicación, es preciso para su denegación especificar cuales sean esas causas que determinan un peligro para la seguridad o buen orden del establecimiento,** y así lo exige el artículo 91-1 del Reglamento Penitenciario al imponer al Director del Centro una resolución motivada. En el presente caso, las razones aducidas para denegar la comunicación, se basan en la pertenencia del interno a la organización terrorista ETA y haber permanecido la comunicante en prisión varios meses en el año 1991 como perteneciente a ETA. Teniendo en consideración la situación de peligro en que se hallan los funcionarios y las prisiones por la existencia en las mismas de internos pertenecientes a la citada banda terrorista, como se pone en evidencia en los comunicados y acciones recientemente realizadas por dicha organización, se ha de tener en especial consideración, a fin de salvaguardar la seguridad del establecimiento, **las comunicaciones que realicen los internos pertenecientes a la citada banda, bastando con las simples sospechas de que las mismas puedan afectar a la seguridad para que proceda su denegación y habiendo permanecido anteriormente en prisión la comunicante basta con este hecho para estimar adecuada la resolución adoptada por la Dirección del Centro sin que ello suponga limitación de la libertad de la comunicante,** sino la restricción del derecho de visitas del interno. En consecuencia, procede la estimación del recurso interpuesto. Vistos los artículos citados y los demás de general y pertinente aplicación y por todo lo que antecede, LA SALA HA RESUELTO: Estimar el recurso de apelación interpuesto por el Ministerio Fiscal, contra el auto dictado por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Zaragoza.

***Procedimiento:* SENTENCIA AUDIENCIA PROVINCIAL ZAMORA.**

***Fecha de la resolución:* 07-06-1996.**

Asunto:

Trafico de drogas. Introducción de sustancia estupefaciente en Centro Penitenciario.

Antecedentes:

Unico. Alrededor de las 11'15 horas del día 20 de septiembre de 1995, la acusada, mayor de edad y sin antecedentes penales fue al Centro Penitenciario de Zamora donde estaba internado su primo, consumidor de drogas, lo que era conocido por la acusada, con el fin de realizar una comunicación de las conocidas como «vis a vis» y llevaba oculto en su pecho un envoltorio que contenía un trozo de hachís y dos trozos dentro de sendas bolsas de plástico transparente que permitía conocer el contenido de ellas, que analizado resultó ser heroína con un peso total de 0,426 gramos, sustancia que causa grave daño a la salud. Una vez dentro del Centro Penitenciario, antes de pasar a la habitación donde se realiza la comunicación autorizada, los funcionarios de prisiones advirtieron a la acusada que antes de entrar a la habitación debería ser registrada. Durante el registro cayó al suelo la bolsa con el contenido dicho mostrando la acusada nerviosismo.

Fundamentos Jurídicos:

PRIMERO. Los hechos probados son constitutivos de un delito contra la salud pública, tipificado y penado en el artículo 344 del Código Penal vigente en el momento de la comisión de los hechos. También estarían comprendidos en el Código Penal aprobado por la LO 10/1995, de 23 de noviembre en su artículo 368, ya que en ambos preceptos el tipo penal, salvo correcciones gramaticales, aparece escrito con los mismos requisitos. **Así, la acción típica, consistente en el caso de autos de tráfico, mediante la introducción en el Centro Penitenciario para entregar la droga a una persona que está cumpliendo sentencia con el fin de facilitarle el consumo de la heroína y hachís; el objeto material del delito, pues las sustancias que llevaba ocultas para entregárselas al interno, haschis y heroína son sustancias de las incluidas en la lista de la Convención Unica de Estupefacientes de 1961,** Convenio Unico de 31 de marzo de 1961 sobre estupefacientes, ratificado por instrumento de 3 de febrero de 1966 y enmendado por protocolo de 25 de marzo de 1972, **como sustancias que causan grave daño a la salud; el elemento subjetivo del injusto, cual es el ánimo de facilitar o favorecer el consumo, lo que conseguía la acusada al ser el medio de que el interno pudiera consumir drogas; el elemento normativo del tipo, pues son sustancias que están prohibidas por el ordenamiento español y por último, el dolo, pues la acusada conocía perfectamente que introducía en el Centro Penitenciario la droga pues, aunque alega en el acto del juicio que desconocía que llevaba la heroína y hachís, existen datos reveladores de que no era así, como lo demuestra que la llevara oculta dentro de su pecho,** cuando lo lógico hubiera sido llevarla en un bolso o bolsillo, la sustancia era perfectamente visible desde el exterior, pues iba dentro de bolsas de plástico transparente que permitían observar su contenido; cuando es registrada se cayeron al suelo las bolsas y mostró nerviosismo, según afirma la funcionaria de prisiones que la registró, la acusada conocía perfectamente que el interno con el que iba a tener una comunicación «vis a vis» era drogadicto. En cambio, no existe ninguna prueba que demuestre la versión

de los hechos que sostiene la acusada, que a petición del interno acudió a una calle de Zamora donde un tal «Luis» le hizo entrega del paquete asegurándole que no contenía nada ilícito para que lo hiciera llegar al interno Cuarto. Imponemos a la autora del delito la pena de 2 años, 4 meses y 1 día de prisión menor, según el artículo 344 del Código Penal en relación con el artículo 30 que fija la duración de las penas; el artículo 78 que preceptúa la división de la pena en tres períodos y la extensión de cada período y el artículo 61.4ª y 7ª del Código Penal. **El Código Penal derogado es más favorable que el vigente Código Penal, ya que el mismo delito está penado en el Código Penal vigente con pena de tres a nueve años; y multa del tanto al tipo del valor de la droga objeto del delito; no le sería aplicable en la ejecución de pena la redención de penas por el trabajo, pues es una institución derogada y, por otro lado, teniendo en cuenta la pena tampoco cabría la suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad que tiene como condición imprescindible salvo hecho delictivo cometido a causa de la dependencia de las sustancias señaladas en el núm. 2 del artículo 20, el límite de los dos años, cuando le correspondería una pena mínima de tres años.**

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL JAÉN.

Fecha de la resolución: 01-10-1996.

Asunto:

Comunicación con persona condenada por pertenencia a banda armada.

Antecedentes:

PRIMERO.- Que por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Granada se dictó Auto con fecha cinco de marzo de mil novecientos noventa y seis, por el que se acordó desestimar petición del interno del Centro Penitenciario de Jaén, en solicitud de una comunicación ordinario con J. M. S. SEGUNDO.- Contra la anterior resolución por el interno se interpuso recurso de reforma y subsidiario de apelación, reforma denegada y apelación admitida en virtud de auto de fecha de siete de Mayo de mil novecientos noventa y seis, con remisión de las actuaciones y emplazamiento de las partes.

Fundamentos Jurídicos:

ÚNICO.- El artículo 51 de la Ley General Penitenciaria establece el derecho de los internos a ser autorizados para comunicar periódicamente, de forma oral o escrita, con familiares y amigos, respetándose al máximo la intimidad de esa relación, que únicamente puede ser restringida, según el mismo precepto legal, “en cuanto a las personas y al modo”, por razones “de seguridad” y “de interés en el tratamiento”. Si bien la forma en que ha sido redactado ese precepto parece imponer a la Administración penitenciaria un mandamiento u obligación, como se deduce de la utilización de un futuro imperativo (“estarán autorizados”), sometida a excepciones puntuales y justificadas por motivos predeterminados en la Ley, **el artículo 41 del Reglamento Penitenciario, al desarrollar la disposición legislativa, configura un verdadero derecho del penado cuyo ejercicio solamente puede limitarse por las mismas causas que las establecidas en la Ley.** No es esta una

puntualización superflua, si inferimos de ella la idea de que el legislador ha querido en esta materia hacer prevalecer el derecho de los penados a mantener sus lazos familiares y de amistad, por encima de otros criterios de interés público fijados por los órganos penitenciarios. **Ciertamente se ha contemplado asimismo una serie de motivos que pueden dar lugar a una restricción de ese derecho, que en ningún caso tiene carácter absoluto, cuando -como en el caso de autos- se hace primar principios como la seguridad y la efectividad del tratamiento de reinserción del interno. Nada habría que objetar a la aplicación de los mismos, puesto el artículo 25 de la Constitución Española legítima ya la restricción del ejercicio de los derechos fundamentales, a través de la Ley Orgánica, en supuestos de internamiento o privación de libertad en centros penitenciarios del Estado. Tampoco ha apreciado esta Sala una falta de fundamentación en las resoluciones administrativas y judiciales que lesionen el contenido esencial del derecho a la tutela judicial efectiva del artículo 24 de la Carta Magna española, en cuanto derecho a obtener un pronunciamiento de los órganos jurisdiccionales fundado en el ordenamiento jurídico. Sin embargo, aun cuando la decisión de limitar las comunicaciones del interno con un amigo que, según consta en los autos, fue condenado por su pertenencia a banda armada u organización terrorista y cumplió condena por ello, se ajusta a priori a los parámetros legales y reglamentarios de la normativa penitenciaria, no se aprecia una verdadera “proporcionalidad” entre el efecto que se persigue, seguridad pública y la medida adoptada que al incidir en el artículo 14 de la Constitución, exige que el tratamiento desigual que se otorgue a determinados colectivos responda a una serie de condiciones, tales como la finalidad razonable y la congruencia entre los medios y el fin que se persigue. Pero también impide el principio de igualdad que exista una desproporción de la consecuencia jurídica que supone un trato desigual con las circunstancias de hecho y la finalidad que lo justifican. La aplicación al supuesto de autos de estos baremos, deducibles sin dificultad alguna de la abundante jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre el artículo 14, llevan a entender contrario a nuestro ordenamiento la decisión impugnada, por no guardar ese riguroso equilibrio entre el resultado y los medios utilizados para llegar a la finalidad señalada en la ley (la seguridad y la eficacia en el tratamiento de reinserción). La privación de un derecho del interno que entronca con otros valores y derechos fundamentales del texto constitucional (libertad ideológica, dignidad humana, honor e intimidad personal), no fue razonable desde el punto de vista de la prohibición de un trato discriminatorio, ya que incluso la propia normativa penitenciaria contempla otros medios que, en orden a salvaguardar el mismo fin que perseguía aquella medida, no suponen una restricción absoluta del derecho a comunicar del penado, como es el caso de la intervención de esas comunicaciones prevista en el artículo 43 del nuevo Reglamento Penitenciario de 1996, cuya fundamentación coincide con la señalada en el artículo 51 de la Ley, y que podría ser el mecanismo idóneo que ponderara y armonizara los derechos en conflicto sin mi restricción a la libertad que la estrictamente necesaria por**

lo que al no entenderlo así el órgano judicial de instancia debe acogerse el recurso en los términos que ahora se indican.

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL CÁDIZ.

Fecha de la resolución: 15-11-1996.

Asunto:

Comunicaciones escritas. Retención de carta por carecer de remite.

Antecedentes:

Se comunicó al interno, preso en el Centro Penitenciario de Algeciras, **que un carta dirigida a él quedaba retenida por carecer de remite**. Contra dicha resolución del Centro Penitenciario, el interno interpuso queja ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Cádiz, que fue desestimada por auto de 30 de enero de 1996 y recurrió dicho auto en reforma, que le fue denegada por auto cuya fecha no consta y que fue notificado el 12 de marzo de 1996. Contra el mencionado auto, el interno interpuso recuso de apelación.

Fundamentos Jurídicos:

El artículo 99.3 del Reglamento Penitenciario de 1981 y el artículo 46.4 del nuevo Reglamento de 9 de febrero de 1996 establecen que la correspondencia que reciban los internos, después de ser anotada en el libro correspondiente, será entregada a los destinatarios por el funcionario encargado de este servicio, previa apertura por el funcionario en presencia del destinatario, a fin de comprobar que no contiene objetos prohibidos. **El trámite o requisito de registro previo no autoriza a que la carta en que no consta el dato del remitente no sea entregada a su destinatario, y ello, primero, porque el Reglamento Penitenciario no lo consigna así**, y toda disposición limitativa de derechos deber ser interpretada restrictivamente; **segundo, porque la procedencia de la carta se constata fehacientemente en su matasellos**, y la identidad de quien la envía no se acredita por el hecho de que en el sobre figuran unos datos sobre la identidad del remitente, que pueden no corresponder con la realidad; **tercero, porque si a falta de dichos datos exteriores la carta no se entrega a su destinatario ni se reexpide al remitente por no constar la identidad y dirección de éste, el envío postal quedaría indefinidamente retenido en el Centro Penitenciario o se procedería a su destrucción**, soluciones que en modo alguno figuran como posibles en la legislación penitenciaria; y cuarto, porque si como sucede en el caso presente el interno tiene intervenida la correspondencia, **la medida de lectura previa de la misiva, autorizada en los artículos antes citados será determinante en la decisión de hacerla llegar o no a poder del destinatario, con que la seguridad y buen orden del establecimiento quedan absolutamente a salvo, y al mismo tiempo se respeta el derecho a recibir correspondencia que asiste al interno**. Ha lugar al recurso de apelación. Y con revocación a dicho auto mandamos que la carta carente de remite y cuya retención se acordó por el Centro Penitenciario y se confirmó por el Juzgado, sea entregada a su destinatario.

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL BILBAO.

Fecha de la resolución: 02-12-1996.

Asunto:

Restricción de las comunicaciones especiales.

Antecedentes:

Según resulta de las actuaciones, **el día 4 de diciembre de 1995 la Junta de Régimen y Administración del Centro Penitenciario de Basauri acordó la suspensión de las comunicaciones especiales por un período de tres meses al interno. El motivo, explicitado en el acuerdo, fue que el día 24 de noviembre de 1995 se intervino un recipiente que contenía whisky al padre cuando trataba de entrar en la sala de comunicaciones vis a vis**. El interno recurrió ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria contra dicho acuerdo incoándose expediente núm. 10.827/95. Se remitió informe por el Sr. Director del Centro Penitenciario, en el que se alega que **se acordó la suspensión de comunicaciones especiales con todo tipo de personas al existir sospechas fundadas de que utiliza las comunicaciones especiales para introducir grandes cantidades de droga con las que posteriormente trafica en el interior del Establecimiento Penitenciario**. El 22 de abril de 1996 desestimó el recurso por estimar que el acuerdo de suspensión de comunicaciones especiales se fundamenta en dos motivos de seguridad: a) los hechos que tuvieron lugar el día 24 de noviembre de 1995, cuando se ocupó al padre del interno whisky, y b) la existencia de sospechas, en aquel momento, de que el interno utilizaba las comunicaciones especiales para introducir droga que luego distribuía en el interior del establecimiento, en el que había ido tejiendo una red de tráfico de drogas. **Interpuesto recurso de reforma se desestimó por auto de 18 de junio de 1996. El acuerdo de suspensión se ejecutó y el interno no tuvo comunicaciones especiales durante tres meses**, habiéndose levantado la medida en marzo de 1996.

Fundamentos Jurídicos:

La primera cuestión que suscita el recurrente es la relativa a la incidencia del transcurso del tiempo de tramitación del expediente en la ejecutividad del acuerdo de la Junta de Régimen. Como resulta del fundamento jurídico precedente en el momento en que se resolvió por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria la queja formulada por el interno, la suspensión de comunicaciones especiales por tres meses ya había tenido lugar (se levantó la medida en marzo de 1996). Sin entrar en este momento en la naturaleza jurídica del acuerdo adoptado por la Junta de Régimen, **la cuestión planteada se enmarca en la problemática derivada de la ejecutividad de los acuerdos de la Administración Penitenciaria**. El artículo 44.3 Ley Orgánica General Penitenciaria establece en el marco del régimen disciplinario que «la interposición del recurso contra resoluciones sancionadoras suspenderá la efectividad de la sanción «salvo cuando por tratarse de un acto de indisciplina grave la corrección no pueda demorarse». Conforme al artículo 124 del Reglamento Penitenciario de 8-5-81 «actos de indisciplina grave» eran los comprendidos en el artículo 108 en sus seis primeros supuestos [no incluido, por tanto, el supuesto previsto en el artículo 109 f) del anterior Reglamento Penitenciario «introducir, hacer salir o poseer en el establecimiento objetos que se hallaren prohibidos por las normas de régi-

men interior»]. **Actualmente, el artículo 252 del Reglamento Penitenciario 190/96, de 9 de febrero, establece el principio general de no ejecutividad de las sanciones en tanto no se haya resuelto el recurso interpuesto por el interno ante el Juez de Vigilancia, y la excepcionalidad de la ejecutoriedad del acuerdo conforme a lo establecido en el artículo 44.3 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, en los términos que se establece en esta norma reglamentaria, que prevé la posibilidad de acudir en queja contra el acuerdo de la ejecución inmediata.** Estas normas del procedimiento sancionador tienden, como resulta evidente, a evitar que la ejecutividad de los acuerdos de la Administración Penitenciaria priven de eficacia el control jurisdiccional posterior. **La ejecutividad inmediata de los acuerdos sancionadores se prevé, únicamente, en los supuestos contemplados específicamente en el Reglamento Penitenciario en relación con «los actos de indisciplina grave» que son los previstos en el artículo 108 letras a), b), c), d), e) y f) del Reglamento Penitenciario aprobado por Real Decreto 1201/81 de 8 de mayo. Ahora bien, esta normativa es aplicable a las sanciones impuestas en el marco del régimen disciplinario. Cuestión distinta es la orden de suspensión de comunicaciones orales (las previstas en los artículos 90 y 91.1 del Reglamento Penitenciario derogado y artículo 42 del actual Reglamento Penitenciario), contemplada en el artículo 91.3 derogado y actualmente en el artículo 43. Y distintas de las comunicaciones orales son las «comunicaciones especiales», reguladas en los artículos 94 y ss. del Reglamento Penitenciario derogado, y actualmente en el artículo 45 («Comunicaciones íntimas, familiares y de convivencia»).**

La Ley Orgánica General Penitenciaria establece también un régimen diferenciado: 1. Las comunicaciones orales y escritas se regulan en el artículo 51, estableciendo el párrafo último, que «podrán ser suspendidas o intervinidas motivadamente por el Director del establecimiento, dando cuenta a la autoridad judicial competente». 2. Las comunicaciones especiales se contemplan en el artículo 53 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, estableciendo que estas visitas se concederán con sujeción a lo dispuesto en el número 1, párrafo 2, del artículo 51 («estas comunicaciones se celebrarán de manera que se respete al máximo la intimidad y no tendrán más restricciones, en cuanto a las personas y al modo, que las impuestas por razones de seguridad, de interés de tratamiento y del buen orden del establecimiento»), y en los casos, con los requisitos y periodicidad que reglamentariamente se determinen. **El Juzgador de instancia en el fundamento Jurídico primero de su resolución cita expresamente el artículo 91 Reglamento Penitenciario derogado, es decir, la norma aplicable a las «comunicaciones orales». Esta norma no es de aplicación, sin embargo, al caso concreto, en el que no se ordenó la suspensión de «comunicaciones orales», sino la suspensión de «comunicaciones especiales» por un período de tres meses. En relación con las «comunicaciones orales», la anterior normativa reglamentaria, y también el actual Reglamento Penitenciario, establece la posibilidad de que el Jefe de Servicios ordene la suspensión de las comunicaciones orales, dando**

cuenta al Director del Centro, quien, si ratifica la medida en resolución motivada, deberá dar cuenta al Juez de Vigilancia en el mismo día o en el siguiente. El control jurisdiccional de la suspensión se produce por tanto, a posteriori de la orden de suspensión. Obviamente la dación de cuenta al Juez de Vigilancia tiene por finalidad que éste conozca y evalúe la proporcionalidad de la orden, a la vista de la motivación, y si la misma se ajusta a los presupuestos previstos en la propia norma. Existe, en este sentido, un control judicial de las órdenes de suspensión de comunicaciones orales que se desarrolla al margen de la interposición por parte del interno de quejas o recursos, que explica que no se prevea la suspensión de la orden que se está ejecutando en tanto se tramita un eventual recurso. Al darse cuenta al Juez de Vigilancia Penitenciaria éste evaluará la corrección de la orden, y si la misma se ajusta o no a los presupuestos legales. Se trata de un control judicial previsto por el propio sistema normativo. **Las quejas y recursos que pudieran interponerse contra esta orden están sujetos al régimen general de recursos (artículos 49 y 50 de la Ley Orgánica General Penitenciaria artículos 133 y ss. del Reglamento Penitenciario derogado, actualmente artículos 52 y ss.), y no al régimen específico de recursos contra sanciones disciplinarias, puesto que no se adoptan en aplicación de la normativa específica «régimen disciplinario» (artículos 41 y ss. de la Ley Orgánica General Penitenciaria, 104 y ss. del Reglamento Penitenciario derogado, y actualmente artículos 231 y ss.).**

En relación con las «comunicaciones especiales», actualmente denominadas «comunicaciones íntimas, familiares y de convivencia», se sujetan a un régimen normativo propio. Como primera cuestión, y en relación con la naturaleza jurídico-regimental de este tipo de comunicaciones especiales contempladas en el artículo 53 de Ley Orgánica General Penitenciaria, se ha discutido si se trata de un derecho absoluto del interno, de un beneficio penitenciario, etc. El artículo 53 de la Ley Orgánica General Penitenciaria establece en su párrafo segundo que «estas visitas se concederán con sujeción a lo dispuesto en el núm. 1, párrafo 2, del artículo 51, y en los casos, con los requisitos y periodicidad que reglamentariamente se determinen». Esta redacción, distinta de la prevista en el artículo 51 de la Ley Orgánica General Penitenciaria (comunicaciones orales y escritas) ha llevado a la doctrina (Cf. García Valdés, Comentarios a la Legislación Penitenciaria. Edit. Civitas, 1995), a entender que se trata de un «derecho limitado de los internos», y que no puede entenderse ni como una mera recompensa (artículo 46 de la Ley Orgánica General Penitenciaria), ni como un derecho absoluto. Estas limitaciones o restricciones legales de las comunicaciones especiales resultan del reenvío al artículo 51.1 párrafo 2º (en relación con las personas y los modos tendrán las restricciones impuestas por «razones de seguridad, de interés de tratamiento y del buen orden del establecimiento»), como de los requisitos reglamentariamente previstos. En relación con la periodicidad de las comunicaciones especiales el artículo 96 del Reglamento Penitenciario derogado, vigente en el momento en que se adoptó el acuerdo, establecía en su párrafo segundo que «previa solicitud del interno se concederá una

comunicación especial al mes, salvo que razones de seguridad o de orden del establecimiento exijan reducir este número.

La reglamentación penitenciaria no prevé, dentro del catálogo de sanciones, la posibilidad de suspender las comunicaciones especiales, ni está previsto un precepto paralelo al contemplado en el artículo 91.3 de la Ley Orgánica General Penitenciaria relativo a las comunicaciones orales y escritas. Tampoco el nuevo Reglamento Penitenciario establece estas previsiones. Esto es coherente con las características de las comunicaciones especiales, sujetas a un régimen de concesión por la Junta de Régimen, previa solicitud del interesado, pudiendo limitarse, entendemos que motivadamente, por las razones previstas en el artículo 51.1, párrafo 2º, de la Ley Orgánica General Penitenciaria en cuanto a las personas, y al modo y las reglamentariamente establecidos (artículo 95.2 del Reglamento Penitenciario derogado). **Estas restricciones no son técnicamente sanción disciplinaria, sino una manifestación de la relación de sujeción especial que vincula al interno con la Administración del establecimiento**, que le somete a un poder administrativo y autónomo, en cuyo ejercicio la Administración está sujeta a normas legales, de obligada observancia, y limitado por la finalidad propia de la relación interno-Administración y por el valor preferente de los derechos fundamentales del recluso. El control jurisdiccional opera también en relación con los acuerdos adoptados por las autoridades penitenciarias derivadas del régimen disciplinario del centro. Así delimitada la cuestión, el control jurisdiccional se centra en determinar si el acuerdo de 4 de diciembre de 1995 de la Junta de Régimen y Administración del Centro Penitenciario de Basauri por el que se acuerda la suspensión durante tres meses de las comunicaciones especiales del interno, es o no conforme con la normativa aplicable. **Como hemos indicado la posibilidad de suspender temporalmente las «comunicaciones especiales» no está expresamente prevista. Sin embargo, el artículo 95.2 del anterior Reglamento Penitenciario preveía la posibilidad de reducción del número de las comunicaciones especiales por razones de seguridad y orden del establecimiento. Esta previsión reglamentaria no se contiene en el actual artículo 45 del Reglamento Penitenciario, aunque, como es obvio, subsiste la posibilidad de denegar estas comunicaciones cuando concurren los presupuestos habilitantes para tal denegación** (artículo 51.1,2 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y artículo 45 del Reglamento Penitenciario).

Conforme a la anterior normativa reglamentaria la Junta de Régimen y Administración podía haber acordado una reducción del número de comunicaciones especiales (modificando la periodicidad de las mismas), en relación con R.E., por razones de orden o seguridad en el establecimiento. El acuerdo de 04-12-95 de la Junta de Régimen adopta, sin embargo, una falta disciplinaria, en los términos en que fue notificado al interno, en la que aparece la respuesta de la Administración (suspensión de tres meses de las comunicaciones especiales) como consecuencia de unos hechos concretos («tratar de pasarle su padre un recipiente con whisky en una comunicación vis a vis»). El Juzgado de Vigilancia Penitenciaria se refiere igualmente a «san-

ción». Al tramitarse el expediente judicial, cuya resolución se recurre, la Administración Penitenciaria explicó las razones de la restricción de las comunicaciones especiales acordada, y que se basaron en la existencia de sospechas fundadas de que el interno estaba utilizando las comunicaciones especiales como vía de entrada de sustancias prohibidas con las que traficaba posteriormente en el interior del establecimiento. El examen de la documentación aportada al expediente judicial refleja que existían datos (como los movimientos dinerarios del interno desde el interior del establecimiento hasta el exterior, denuncias anónimas de otros internos, una carta interceptada), que avalaban la objetividad de las sospechas. La interceptación del alcohol en poder del padre del interno, únicamente refleja la vía previsible utilizada para la inducción de los objetos o sustancias prohibidas, a través de los contactos personales que permiten las comunicaciones especiales. **Si la Junta de Régimen estimaba que concurrían razones de seguridad para acordar una reducción de las comunicaciones especiales del interno, en relación con todos los eventuales comunicantes, podía haberlo acordado fundando su resolución en las razones concretas que posteriormente adujo en el expediente judicial, al informar a petición del Juzgador de instancia, y que, conforme a la anterior normativa reglamentaria hubieran justificado la medida de reducción de tales comunicaciones, ante la existencia de sospechas fundadas, que se constatan por distintas vías, de que R.E. estaba utilizando las comunicaciones especiales para la introducción de sustancias prohibidas en el interior del Establecimiento Penitenciario.** El acuerdo de la Junta de Régimen en los términos en que fue notificado al interno no aduce estas razones, sino que se limita a concretar un hecho: que su padre intentó pasarle whisky subrepticamente en una comunicación especial.

El artículo 109 del Reglamento Penitenciario contempla en su apartado f) como falta grave «introducir, hacer salir o poseer en el establecimiento objetos que se hallaren prohibidos por las normas de régimen interior», y como sanciones disciplinarias las previstas en el apartado 113.1, en relación con el artículo 111.a), b), c), d). **Si se estimaba que los hechos estaban incluidos en el apartado f) del artículo 109 del Reglamento Penitenciario, debía haberse incoado un procedimiento sancionador y, en su caso, haberse acordado uno de los correctivos previstos reglamentariamente. Pero el acuerdo se adoptó sin que se siguiera procedimiento disciplinario alguno, y la «suspensión de comunicaciones especiales por tres meses», no está incluida entre el catálogo de correctivos imponibles previsto en el artículo 111 del Reglamento Penitenciario.** Tampoco podría concluirse que la conducta descrita en el acuerdo de 04-12-95, por sí misma, pudiera constituir un riesgo para la seguridad del establecimiento que justificara la restricción temporal, durante tres meses, de las comunicaciones especiales con todos los eventuales comunicantes de R.E., por razones de seguridad del establecimiento.

De esta forma se llega a una doble conclusión: a) El acuerdo de 04-12-95 adoptado por la Junta de Régimen, en los términos en que fue adoptado, no contiene justificación suficiente de la medida restrictiva acordada, y b) las

razones expuestas por la Administración Penitenciaria que constan en el expediente judicial sí integran el presupuesto de la norma reglamentaria («razones de seguridad») que en el momento en que se adoptó el acuerdo estaba vigente, para reducir el número de las comunicaciones especiales. Es por ello que la decisión de la Junta de Régimen, en el caso concreto, no aparece como arbitraria por carente de cobertura reglamentaria, sino que existía una norma reglamentaria (artículo 95.2 del Reglamento Penitenciario) que le permitía reducir el número de comunicaciones especiales, se ha posibilitado el control jurisdiccional de la decisión a través de los informes obtenidos en el expediente judicial, y existían las razones de seguridad justificadoras de la limitación de comunicaciones especiales acordadas. Conviene, finalmente, recordar que el artículo 45 del Reglamento Penitenciario aprobado por Real Decreto 190/96 no contiene una previsión similar. **En relación con las comunicaciones íntimas se preve la posibilidad de que se deniegue la comunicación solicitada cuando concurren razones de orden o de seguridad del establecimiento «que lo impidan». No se contiene, sin embargo, la previsión normativa de que la Junta de Régimen pudiera reducir la periodicidad de las comunicaciones íntimas, introduciendo el precepto la expresión «como mínimo» al afirmar que se concederá una comunicación íntima al mes. En relación con las comunicaciones con familiares y allegados no se contempla la salvedad anterior. Ni tampoco respecto de las visitas de convivencia previstas en el artículo 45.6 del Reglamento Penitenciario. Quizás, porque la posibilidad de control visual durante el desarrollo de las visitas no existe, obviamente, en el supuesto de las comunicaciones íntimas.**

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 02-12-1996.

Asunto:

Comunicación interno con menor de edad.

Antecedentes:

PRIMERO.- Por Auto de fecha 11 de junio de 1996 el Ilmo. Sr. Magistrado Juez de Vigilancia Penitenciaria de Aragón con sede en Zaragoza, acordó denegar la pretensión recogida en el antecedente 3º de dicha resolución dictada en el expte. número 462/96, Auto 11-06-96, al interno del Centro Penitenciario de Daroca. SEGUNDO.- Contra dicha resolución interpuso en tiempo y forma recurso de Reforma el interno que fue desestimado por Auto de fecha primero de julio de 1996. TERCERO.- Contra esta última resolución y por el interno se interpuso **Recurso de Apelación**, que fue admitido a trámite.

Fundamentos Jurídicos:

PRIMERO.- El recurso interpuesto por el interno no puede tener favorable acogida, **porque él mismo en el escrito de recurso de queja, reconoce que el joven que pretendía ir, a visitarle no es hijo suyo, sino de su compañera sentimental y que el día en que se denegó la entrada o comunicación de dicho menor con el interno, aquél ni iba acompañado de sus**

padres biológicos, ni portaba ninguna autorización de los mismos para que se produjese la referida comunicación por lo que la negativa de la dirección del Centro Penitenciario a que un menor que no era hijo del interno, tuviese comunicación con él mismo, no supuso desviación, ni transgresión de ninguna norma, sino estricto cumplimiento literal de lo dispuesto en el artículo 90.3 del Reglamento Penitenciario. SEGUNDO.- Por lo razonado deviene la desestimación del recurso del interno.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA LAS PALMAS.

Fecha de la resolución: 18-05-1996.

Asunto:

Acumulación de comunicaciones.

Antecedentes:

PRIMERO.- El interno arriba indicado ha formulado queja ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, solicitando acumulación de comunicaciones por locutorio. SEGUNDO.- A requerimiento de este Juzgado la Dirección del Centro Penitenciario ha remitido informe diciendo que en todo momento se está dando cumplimiento al auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, autorizando la acumulación de las visitas a través de locutorio en una sola comunicación de aquellos fines de semana que no haya comunicado a lo largo del mes.

Fundamentos Jurídicos:

PRIMERO.- Sobre el tema objeto de la queja, acumulación de comunicaciones por locutorio, existe una resolución judicial precedente **-Auto de 6 de Agosto de 1.994 recaído en el E. 1.094/94 de plena aplicación al caso que nos ocupa, pues establece que “.. procede acumular las visitas que mensualmente tenga derecho el interno durante cuatro días consecutivos o un fin de semana según resulte mas conveniente para la organización del centro...”, ahora bien las discrepancias resultan de la forma de articular esta resolución en la práctica, y de la interpretación que la dirección da a aquella, pues permite al interno acumular las comunicaciones que no haya disfrutado a lo largo del mes, pero no las comunicaciones de las semanas venideras y próximas, tal y como pretendía el interno en la instancia adjuntada.** SEGUNDO.- **Atendiendo a la letra del mentado auto, y también a la finalidad que lo inspira, fomento del derecho a comunicar como mecanismo indispensable de tratamiento en el logro de la reinserción social perseguida, ninguna objeción existe a que se pueda acumular las comunicaciones a que tenga derecho el interno durante el mes, ya conocidas pero todavía no disfrutadas, respecto de las cuales puede pedir anticipadamente su acumulación, y no tendrá más limitación este derecho (el de pedir la acumulación) en cuanto al modo, que las que se deriven de la conveniencia para la organización del centro (Vid. Auto 06-08-94) o que las derivadas de razones de seguridad, de tratamiento, o buen orden del establecimiento (vid. artículo 51 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y 89 del Reglamento**

Penitenciario), por lo que únicamente le es exigible al interno que plantee su demanda de acumulación con la necesaria anticipación y al centro que, en su caso, razone o fundamente su respuesta negativa con el fin de que el interno pueda quejarse si no comparte la decisión de aquel.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 11-06-1996.

Asunto:

Comunicación de un menor de edad.

Antecedentes:

PRIMERO.- La solicitante mediante escrito, participó a este Juzgado que en el Centro Penitenciario de Daroca no habían permitido comunicar a su hijo con el interno, siendo así que el joven de 16 años, es hijo de la solicitante que, a su vez, convive con el mencionado interno en unión de hecho. Se acompañó de escrito del referido interno en el que se venía a decir lo mismo y tanto en uno como en otro se interesaba que ordene que los hechos como el relatado, no se repitan. SEGUNDO.- El Ministerio Fiscal informó que careciendo la solicitante de legitimación para formular pretensiones ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, procede el archivo del expediente y así se acordó por providencia de 04-03-96. TERCERO.- Recordada mediante escrito de 15-05-96 a instancia del interno y reproducida se solicitó informe del Centro Penitenciario que en 28-05-96 manifestó que al menor no se le permitió la comunicación por no estar autorizado por ser menor de edad, que no se presentaba acompañado de sus progenitores, significando que, según los datos del centro, no consta que dicho menor haya comunicado con el interno en los años 1995 y 1996.

Fundamentos Jurídicos:

ÚNICO.- En la legislación vigente al efecto, cuando sucedieron los hechos narrados, constituida por la Ley Orgánica General Penitenciaria de 26-09-79 y Reglamento Penitenciario aprobado por Real Decreto de 08-05-81, se regulan las comunicaciones de los internos fundamentalmente en el artículo 51 de la primera y 89 del segundo, pero hemos de señalar el apartado 3 del artículo 90 del Reglamento Penitenciario **en cuanto se refiere a persona no familiar como es el caso que nos ocupa pues las equiparaciones de las uniones de hecho con las legales no han llegado al extremo de atribuir paternidad al hijo de la compañera- y al carecer de autorización, como reconoce el interno si bien atendido un sentido humanitarista de la Ley debió obviarse tal requisito pues no afectaba a lo dispuesto en el artículo 51, párrafo 2º de la Ley y concederse la entrevista, los funcionarios que se atuvieron a la interpretación literal no cometieron desviación alguna.**

Procedimiento: AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA CANARIAS.

Fecha de la resolución: 25-06-1996.

Asunto:

Intervención comunicaciones telefónicas.

Antecedentes:

Que en fecha de 19-05-96, se queja sobre la violación de la intimidad a la que se le somete por tener intervenidas las comunicaciones telefónicas solicitando que se limite la presencia de los funcionarios al establecimiento de la comunicación autorizada y control visual y a través del cristal desde el exterior de la cabina, sin que tengan acceso directo al contenido la comunicación ya que se está grabando por medios mecánicos y para su intervención de la oficina de seguridad, manifestando que el día 18-05-96, siendo las 17'30 horas al realizar la llamada correspondiente a la semana del 13 al 19 de mayo de 1996, uno/varios de los funcionarios de guardia, entraron en la cabina de teléfono, colocaron la grabadora y permanecieron en el interior de la cabina, escuchando la conversación, y una vez que solicitó que salieran, estos se negaron. Solicitados informes de la dirección respecto de las quejas anteriores se manifestó "Aunque podríamos considerar como superflua la utilización de grabadora para una comunicación en castellano, idioma que utiliza habitualmente el interno, consideramos correcto el proceder de los funcionarios, salvo el superior criterio de V.I., a la vista de lo establecido por el Reglamento Penitenciario.

Fundamentos Jurídicos:

El artículo 47 del Reglamento Penitenciario establece en su párrafo 4º que "las comunicaciones telefónicas se realizarán a presencia de un funcionario", está en discusión la interpretación que a tal presencia se le confiere, así como la finalidad de tal presencia. Las llamadas telefónicas en la forma en que se regulan precisan de autorización de la dirección, en los supuestos que este artículo se recogen y por tanto "trataremos de adivinar las razones que impulsan al legislador a imponer tal presencia". Podría ser el que el funcionario se cerciorase de que se marca el número para el que se le autoriza, pero lo que nunca puede saber funcionario es con quién se está hablando, ni siquiera si se está hablando con el número marcado o con otro a través de este pues la compañía telefónica suele tener el servicio de desvío de llamadas, (de modo que marcando un número de esta ciudad, se puede estar hablando con otro teléfono en la República dominicana, pongo por caso, si el teléfono marcado goza del servicio de desvío de llamadas), por tanto esta finalidad no puede ser la pretendida por el legislador, salvo que este haya legislado de espaldas a la tecnología, o incluso desconociéndola. Otras de las razones podría ser la de evitar que el interno deteriore el material telefónico, o no sobrepase el tiempo para el que esta autorizado comunicar, en estos supuestos habrá de estar presente uno y no varios funcionarios solo en el supuesto de que la cabina telefónica no sea transparente, dado que en estos dos supuestos el funcionario tiene acceso inmediato a la cabina en cuanto vea la menor anomalía, y no oír lo que se hable, quedando a salvo la intimidad de quien no tiene las comunicaciones intervenidas. **Finalmente el supuesto del interno cuyas comunicaciones están intervenidas, lo habrán de ser en la forma que se haya estableci-**

do, siendo indiferente que tal conversación quede registrada en un magnetófono u otro aparato similar, de modo que un funcionario podrá estar presente de la misma forma, para evitar que se manipule el aparato grabador, debiendo estar presente uno y no varios funcionarios y solo en el supuesto de que la cabina telefónica no sea transparente, dado que en estos dos supuestos el funcionario tiene acceso inmediato a la cabina en cuanto vea la menor anomalía, quedando a salvo la intimidad de quien no tiene las comunicaciones intervenidas. Sin embargo la administración podrá en vez de usar aparato grabador, proveer que el funcionario que este presente (en este caso dentro de la cabina), escuche la conversación, aunque dudamos de la fiabilidad de tal intervención. A la vista de lo anterior, procede estimar la queja parcialmente y en este sentido instar de la dirección a fin de que reconduciendo el contenido del párrafo y artículo antes citado a la interpretación que se hace reduzca “la presencia de un funcionario en el interior de la cabina, durante la llamada telefónica solo si la cabina no es transparente en cualquier supuesto y solo si no se usa grabadora en los supuestos de intervención, en ese tipo de cabinas transparentes”.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA MELILLA.

Fecha de la resolución: 28-06-1996.

Asunto:

Comunicaciones con abogado defensor.

Fundamentos Jurídicos:

Formula el interno mediante su queja dos solicitudes: 1º) La libre y secreta comunicación con sus abogados y defensores ya sea telefónica, por locutorio o por carta; y 2º) Que por causa de la lejanía al lugar de residencia de sus abogados, se autoricen cuantas comunicaciones telefónicas solicite con ellos. Hemos de comenzar recordando que las comunicaciones de los internos con sus abogados aparecen reguladas en el artículo 51-2 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y que el apartado nº 4 de este mismo artículo establece que las comunicaciones previstas en este artículo podrán efectuarse telefónicamente en los casos y con las garantías que se determinen en el Reglamento. A este respecto el vigente Reglamento Penitenciario que entró en vigor el 25 de mayo pasado, contempló en su artículo 47 lo relativo a las comunicaciones telefónicas y en el 48 las comunicaciones con abogados y procuradores. **En lo que se refiere a la primera cuestión planteada por el interno que ahora nos ocupa, esto es, la libre y secreta comunicación con sus abogados, hemos de señalar que el citado artículo 48-3 del Reglamento dispone que estas comunicaciones no podrán ser suspendidas o intervenidas, en ningún caso, por decisión administrativa. Este precepto reglamentario lo que viene es a recoger, o en cualquier caso, a estar en consonancia, con los criterios de la Sentencia del Tribunal Constitucional 183/1994 de 20 de Junio (Sala 2ª), citada expresamente por el interno, por lo que, como se recoge en la expresada Sentencia, las**

comunicaciones del interno con su abogado, únicamente pueden ser suspendidas o intervenidas, de manera motivada y proporcionada, por la autoridad judicial, sin que los dispuesto en los apartados 2 y 5 del artículo 51 de la Ley Orgánica General Penitenciaria autorice en ningún caso a la Administración Penitenciaria para interferir esas comunicaciones. Procede en consecuencia, y a tenor de lo razonado, estimar la primera parte de la petición del interno; entendida en el sentido de que la expresión “libre y secreta comunicación” se refiere a la ausencia de intervención o suspensión, según lo hemos expuesto. Por lo que respecta a la segunda parte de su petición hemos de señalar previamente que esto es lo que constituye motivo de queja, ya que precisamente es lo que le fue denegado, como se desprende de la copia de la instancia que acompaña con su escrito de queja. Sin embargo, ahora ante el Juzgado amplía su petición, solicitando textualmente: “Que por causa de la lejanía al lugar de residencia de sus abogados, se autoricen cuantas comunicaciones telefónicas solicite con ellos.” Si atendemos a los preceptos que resultan aplicables caso, esto es, el artículo 52-1 y 4 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y artículo 47 del Reglamento, **podemos observar que, a diferencia de las comunicaciones escritas, las comunicaciones telefónicas están sometidas a una serie de limitaciones, tanto en el número como en la duración de las mismas, y ello con independencia de las personas con quienes se comunique (familiares, amigos, abogados), disponiéndose que se efectuarán, siempre que las circunstancias del establecimiento lo permitan, con una frecuencia máxima de cinco llamadas por semana, y que no tendrán una duración superior a cinco minutos.** Así pues la regulación de las comunicaciones telefónicas en el nuevo Reglamento Penitenciario viene a suponer una modificación respecto a lo dispuesto en los artículos 99 y 100 del anterior Reglamento, y en la Instrucción 7/95 de 28 de febrero de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, en la que se señalaba dos comunicaciones telefónicas al mes para los internos clasificados en primer grado. **En definitiva y a modo de conclusión podemos decir que las comunicaciones del interno con sus abogados no pueden ser intervenidas ni suspendidas por la Administración Penitenciaria; y que cuando tales comunicaciones tengan lugar por teléfono, a salvo lo anterior, se ajustarán a lo dispuesto en el artículo 47 del Reglamento.**

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA CIUDAD REAL.

Fecha de la resolución: 06-08-1996.

Asunto:

Comunicaciones en tiempo de cumplimiento de sanción de aislamiento.

Antecedentes:

Se formula ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Ciudad Real, por interno, escrito de queja por comunicaciones en tiempo de cumplimiento de sanción de aislamiento. Se pasan los autos al Ministerio Fiscal que emitió el correspondiente informe.

Fundamentos Jurídicos:

El Ministerio Fiscal emitió informe de fecha 27-07-96 del siguiente tenor: “Es obvio que el contenido de la sanción, en general, de aislamiento resulta incompatible con el mantenimiento de un vis a vis. La misma incompatibilidad cabe encontrar en este caso, providentes razones de seguridad, en los supuestos de aislamiento como medida coercitiva cautelar o en los casos de cumplimiento inmediato de la sanción antes de su firmeza. En los demás casos considera el Fiscal que el reglamento no prevé el inicio del cumplimiento de la sanción sino desde la firmeza de la misma, por lo que no existiría motivo legal para posponer o suspender el cumplimiento en razón de un vis a vis autorizado con anterioridad a la firmeza de la sanción. Como excepción a lo anterior, entiende el Fiscal que es deber del centro comunicar a los familiares con la antelación que sea posible la incidencia del cumplimiento de la sanción, considerando de general aplicación a las comunicaciones la exigencia del artículo 42.4º del Reglamento Penitenciario, caso de no producirse dicha comunicación con la antelación racionalmente exigida parece oportuno posponer el inicio de la ejecución de la sanción, salvo opinión contraria del interno”.

El nuevo Reglamento Penitenciario (artículo 254) nada dice sobre comunicaciones en aislamiento a diferencia de lo que hacía el Reglamento de 1.981 derogado (artículo 112.4, visita semanal por familiar durante un tiempo no inferior a cinco minutos ni superior a diez) lo que no puede interpretarse en el sentido de que el nuevo Reglamento admite todo tipo de comunicaciones orales o especiales, en los límites marcados por el Reglamento, durante el cumplimiento de una sanción de aislamiento. Como dice el Ministerio Fiscal el contenido de la sanción de aislamiento en general, resulta incompatible con el mantenimiento de un régimen de comunicaciones normal. El silencio del nuevo reglamento impone hacer un distingo entre un aislamiento prolongado y un aislamiento de fin de semana. Sobre el aislamiento del fin de semana cabría acudir al reciente Real Decreto de 26 de Abril de 1.996 sobre cumplimiento de la pena de arresto de fines de semana. El régimen previsto es el de aislamiento (artículo 17) sin más comunicaciones que la llamada telefónica inicial (coincidente con el artículo 52.3 de la Ley Orgánica General Penitenciaria; artículo 21 del Real Decreto). Entenderlo así en el caso de la sanción de aislamiento de fin de semana (desde las 16 horas del sábado hasta las ocho horas del lunes siguiente, en total 40 horas, artículo 111 del Reglamento de 1.981, declarado vigente por la disposición derogatoria del Reglamento de 1.996) visto que la pena de arresto de fin de semana se cumple en períodos de 36 horas cada uno (artículo 37 del nuevo Código Penal) no es artificioso ni restrictivo sino conforme a lo que en sí parece comprender la sanción prevista en el artículo 42 de la Ley Orgánica General Penitenciaria. Cosa distinta ocurriría en el supuesto de aislamiento prolongado (que puede durar hasta 42 días, artículo 42.5 Ley Orgánica General Penitenciaria). El Consejo de Dirección podrá determinar, ante el silencio reglamentario y legal, normas de comunicaciones en ese

caso. No es cuestión de que el Juez de Vigilancia las determine “a priori”, pues su función no es el establecimiento de normas de régimen interno sino el control jurisdiccional de la ejecución de las penas que encuentra una manifestación en las normas de régimen interno del Centro Penitenciario. Se plantea por el interno la cuestión referida a que si no puede comunicar un sábado o un domingo que se encuentra cumpliendo sanción de fin de semana, se aplaze por la Dirección el cumplimiento de la sanción al fin de semana siguiente, caso de tener autorizada previamente una comunicación. Se está pidiendo al juzgado adopte una decisión fundada exclusivamente en la equidad, sin que exista norma que permita efectuar en este caso un juicio de equidad, lo que prohíbe el artículo 3, apartado 2 del Código Civil. **No existe norma alguna sobre la cuestión debatida (aplazamiento del cumplimiento de la sanción de aislamiento de fin de semana en caso de comunicación prevista para el próximo fin de semana). Si la dirección no accede a la petición de aplazamiento del interno, este podría comunicar telefónicamente a sus familiares u otros visitantes que no se desplazan al centro porque la comunicación no podrá tener lugar. Estaríamos ante el “asunto importante” para el que el artículo 47 del Reglamento Penitenciario vigente contempla expresamente las comunicaciones telefónicas. El interno tendría derecho a la llamada con independencia de que hubiese consumido sus llamadas semanales ordinarias. Sólo hay un caso en que el Juez de Vigilancia, en función de garantía de derechos, podría hacer un pronunciamiento en los términos que el interno pretende. El pronunciamiento del Juez estaría fundado en la efectividad del derecho a las comunicaciones con familiares u otras personas previsto en el artículo 51 de la Ley Orgánica General Penitenciaria así como al derecho a que se evite su desarraigo social, (artículo 12 de la Ley Orgánica General Penitenciaria). Sería el caso en que cuando se notificase al interno que debe comenzar a cumplir una sanción de aislamiento de fin de semana fuese de todo punto imposible advertir a los comunicantes que ya estarían en camino.** En tal supuesto el derecho impone el aplazamiento de la sanción, salvo concurrencia del supuesto del artículo 44, apartado 3 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, en el que la sanción no puede demorarse. Se acuerda desestimar en lo esencial la queja del interno y declarar que el mismo no tiene derecho durante el cumplimiento de la sanción de aislamiento de fin de semana a mantener comunicaciones especiales u orales. En el caso de aislamiento prolongado el régimen de comunicaciones se regulará por el Consejo de Dirección, siendo la resolución recurrible ante este Juzgado. Si un interno ha de cumplir sanción de aislamiento de fin de semana cuando tiene ya autorizada para ese fin de semana una comunicación, procede el derecho del interno a avisar a sus familiares o comunicantes de que la comunicación no podrá tener lugar y sólo en el caso de que cuando se notifica al interno que debe comenzar a cumplir sanción de aislamiento de fin de semana, fuese de todo punto imposible advertir a los comunicantes lo anterior, debe aplazarse el cumplimiento de la sanción, salvo concurrencia del supuesto del artículo 44 (ejecución inmediata), apartado 3 de la Ley Orgánica General Penitenciaria.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 27-08-1996.

Asunto:

Comunicación íntima con pareja.

Antecedentes:

PRIMERO.- Por resolución de 31-07-96 se desestimó queja del interno en el Centro Penitenciario de Huesca, por negativa a autorizarle para comunicar íntimamente SEGUNDO.- Contra dicha resolución, mediante escrito de 08-08-96, recurrió en reforma el mencionado interno alegando lo que estimó pertinente, entre ello que viene comunicando con dicha persona, en otros Centros, más de cuatro años.

Fundamentos Jurídicos:

ÚNICO.- Para resolver la cuestión planteada hemos de tener presente lo dispuesto en el artículo 51 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y, singularmente, el artículo 45, números 1-3 y 4 del Reglamento Penitenciario aprobado por Reglamento Decreto 190/96, de 9-2 y, **en tal sentido entendemos que dada la asimilación que se viene haciendo de las relaciones, ahora llamadas de pareja, entre las que vienen acompañadas de situación legal y las que son meramente de hecho, en las que basta con la manifestación de los interesados para entender que ésta existe** y sin despreciar que en el precepto reglamentario se incluye familiares y allegados y estos estarían incluidos en el número 4, siempre será autorizable la comunicación solicitada siempre que no se incurra, como sucede en el caso actual, pues nada se ha aducido en tal sentido, el propio impedimento del artículo , 51, in fine, del párrafo 2º de la Ley Orgánica General Penitenciaria y por tanto procede estimar el recurso. En atención a lo expuesto: Se reforma el auto de 31-07-96 y se concede una comunicación del artículo 45-4 del Reglamento Penitenciario, con la persona que solicitó.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA VALLADOLID.

Fecha de la resolución: 21-10-1996.

Asunto:

Comunicaciones orales con ex-presos.

Antecedentes:

En este Juzgado se tramita queja presentada por un interno en la que solicita comunicar con su amigo.

Fundamentos Jurídicos:

ÚNICO. Según el artículo 51 de la Ley General Penitenciaria.- Los internos estarán autorizados para comunicar periódicamente, de forma oral y escrita, en su propia lengua, con sus familiares, amigos y representantes acreditados de Organismos e instituciones de cooperación penitenciaria, salvo en los casos de incomunicación judicial, (se refiere este artículo a la incomunicación que quede ordenar el Juez de Instrucción competente para salvaguar-

dar la marcha del sumario, artículo 505 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal). Estas comunicaciones se celebrarán de manera que se respete al máximo la intimidad y no tendrán más restricciones, en cuanto a las personas y al modo, que las impuestas por razones de seguridad, de interés de tratamiento y del buen orden del establecimiento. Las comunicaciones orales y escritas... podrán ser suspendidas o intervenidas motivadamente por el Director del establecimiento, dando cuenta a la autoridad judicial competente. El artículo 42 del Reglamento Penitenciario dice: Las comunicaciones orales de los internos se ajustarán a las siguientes normas: 1.º El Consejo de Dirección fijará, preferentemente durante los fines de semana, los días en que puedan comunicar los internos, de manera que tengan, como mínimo, dos comunicaciones a la semana, y cuantas permita el horario de trabajo los penados clasificados en tercer grado. 2.º El horario destinado a este servicio será suficiente para permitir una comunicación de veinte minutos de duración como mínimo, no pudiendo comunicar más de cuatro personas simultáneamente con el mismo interno. 3ª Si las circunstancias del establecimiento lo permitieran, se podrá autorizar a los internos a que acumulen en una sola visita semanal el, tiempo que hubiera correspondido normalmente a dos de dichas visitas. 4.ª Las dificultades en los desplazamientos de los familiares se tendrán en cuenta en la organización de las visitas. 5.ª Los familiares deberán acreditar el parentesco con los internos y los visitantes que no sean familiares habrán de obtener autorización del Director del establecimiento para poder comunicar. **En el presente caso hay que tener en cuenta que este Juzgado se ha pronunciado en numerosas ocasiones, sobre las comunicaciones orales con ex-presos, El mero hecho de darse por si sola esta circunstancia y sin que se fundamente en razones de seguridad no puede impedir que se haga efectiva la comunicación.**

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA VALLADOLID.

Fecha de la resolución: 21-10-1996.

Asunto:

Intervención de correspondencia escrita.

Antecedentes:

Se tramita en este Juzgado queja interpuesta por el interno en el que se plantea la intervención de comunicaciones escritas.

Fundamentos Jurídicos:

ÚNICO.- La queja formulada por el interno antes reseñado, se refiere a la intervención de correspondencia escrita. Es preciso expresar, en primer lugar, cuál es el régimen legal de intervención de comunicaciones orales y escritas para valorar desde esta perspectiva si los hechos denunciados por el/los interno/s son susceptibles de ser acogidos como queja. Artículo 51 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y artículo 46 del Reglamento Penitenciario: **“Los internos estarán autorizados para comunicar periódicamente, de forma oral y escrita, en su propia lengua, con sus fami-**

liares, amigos y representantes acreditados de organismos e instituciones de cooperación penitenciaria, salvo en los casos de incomunicación judicial. (Se refiere este artículo a la incomunicación que puede ordenar el Juez de Instrucción competente para salvaguardar la marcha del sumario, artículo 505 y ss. de la Ley de Enjuiciamiento Criminal). Las comunicaciones orales y escritas ... podrán ser suspendidas o intervenidas motivadamente por el Director del establecimiento, dando cuenta a la autoridad competente. El artículo 46 del Reglamento Penitenciario establece: "La correspondencia de los internos se ajustará a las siguientes normas: 1.^a No se establecerán limitaciones en cuanto al número de cartas o telegramas que puedan recibir y remitir los internos, salvo cuando hayan de ser intervenidas por las mismas razones que las comunicaciones orales. En este caso, el número de las que puedan escribir semanalmente será el indicado en la norma 1.^a del artículo 42. 2.^a Toda la correspondencia que los internos expidan, salvo en los supuestos de intervención, se depositará en sobre cerrado donde conste siempre el nombre y apellidos del remitente y se registrará en el libro correspondiente. 3.^a Las cartas que expidan los internos, cuyo peso o volumen excedan de lo normal y que induzcan a sospecha podrán ser devueltas al remitente por el funcionario encargado del registro para que en su presencia sean introducidas en otro sobre, que será facilitado por la Administración. En la misma forma se procederá cuando existan dudas respecto a la identidad del remitente. 4.^a La correspondencia que reciban los internos, después de ser registrada en el libro correspondiente, será entregada a los destinatarios por un funcionario encargado de este servicio o por el de la dependencia donde se encuentre el interno, previa apertura por el funcionario en presencia del destinatario a fin de comprobar que no contiene objetos prohibidos. 5.^a En los casos en que, por razones de seguridad, del buen orden de establecimiento o del interés del tratamiento, el Director acuerde la intervención de las comunicaciones escritas, esta decisión se comunicará a los internos afectados y también a la autoridad judicial de que dependa si se trata de detenidos o presos, o al Juez de Vigilancia si se trata de penados. Cuando el idioma utilizado no pueda ser traducido en el establecimiento, se remitirá el escrito al centro directivo para su traducción y curso posterior. En el presente caso, se han cumplido los requisitos establecidos en el artículo 46 del Reglamento Penitenciario toda vez que se acordó en su momento la intervención de la correspondencia por razones de seguridad. Pero, en todo caso, la problemática estriba en determinar cuales son las circunstancias concretas que llevan a adoptar dichas medidas de seguridad, ya que en numerosas ocasiones se abusa de este criterio, al utilizarlo de forma genérica y sin concretar cuales son los elementos de los que se puede derivar tal determinación. Las razones de seguridad se basan en la pertenencia probada o presunta a una organización terrorista del/os interno/s para evitar que a través de la correspondencia pueda/n facilitar a la organización o familiares datos de las personas que trabajan en el Centro

Penitenciario. Las razones de seguridad no pueden ser expuestas de forma genérica, derivada de la pertenencia del interno a organización terrorista. Por lo tanto la problemática se ciñe a la valoración del relato circunstanciado de los actos delictivos en los que ha participado. En el presente caso, el Centro Penitenciario alega razones de seguridad que concreta. Como señala el Auto de la Audiencia Provincial de Zamora de 12 de julio de 1995, la medida de intervención acordada no puede suponer una restricción "sine die", pero en el presente caso se hace referencia a una situación específica: "La fuerte vinculación que el interno mantenía con la Banda terrorista E.T.A., adaptándose la medida como un medio de procurar salvaguardar la seguridad del Centro y de los funcionarios y personal laboral que en el mismo trabaja, tratando de controlar las noticias que el interno pudiera transmitir.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 30-10-1996.

Asunto:

Sobre prohibición de portar bebidas o comestibles en comunicación vis a vis.

Antecedentes:

PRIMERO.- Mediante escrito de 01-10-96, el interno en el Centro Penitenciario de Daroca, formuló queja porque en las comunicaciones vis a vis no se les permite adquirir en el economato y llevar a dicho acto un café caliente en invierno o un refresco en verano con unas pastas o patatas fritas o alguna botella de agua o zumo, ya que se pueden tomar la pertinentes medidas de seguridad. SEGUNDO.- El Centro Penitenciario de Daroca, en fecha 15-10-96, informó: "Que el departamento de comunicaciones es vital para la seguridad, existiendo la prohibición de que los internos porten bebidas, comestibles o ropas, para evitar su cacheo ya que este alarga el tiempo establecido para prevención, existiendo una máquina de refrescos que cubre las necesidades, no habiéndose podido instalar otras máquinas.

Fundamentos Jurídicos:

Ya ha tenido este Juzgado ocasión de pronunciarse sobre quejas de igual o parecida naturaleza y siempre ha tenido en cuenta el principio de razonabilidad, que es de constante aplicación, más o menos declarada, en las sentencias del Tribunal Constitucional que tratan de materias como ésta u otras semejantes y lo que es más importante, debemos observar lo dispuesto en el artículo 3.3 del Reglamento Penitenciario de 1996, que damos por reproducido pero que no podemos obviar en cuanto al extremo "debe tomarse como referencia la vida en libertad" y es conocido que cuando uno recibe una vista suele obsequiar, en la medida de sus posibilidad, al visitante, y no tratándose de peticiones desproporcionadas y menos atendiendo el supuesto de que los terceros que acuden a comunicar lo hagan desde distancias lejanas, viendo por otra parte lo espléndido del artículo 45 del referido Reglamento Penitenciario en cuanto a duración de las

comunicaciones, que permite una pequeña reducción para el cacheo, no se aprecia inconveniente para estimar la queja del interno.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 31-10-1996.

Asunto:

Intervención de correspondencia.

Antecedentes:

PRIMERO.- El interno en el Centro Penitenciario de Huesca, mediante escrito de 25-9-96 **formuló queja porque se tardó en entregarle la correspondencia unos tres meses**, alegando los fundamentos jurídicos que estimó pertinentes y suplicando se restablezca en su integridad su derecho a la comunicación escrita. SEGUNDO.- El Centro Penitenciario (16-10-96) informó que desde su ingreso en el Centro Penitenciario el 04-06-96, con comunicaciones intervenidas, se han remitido 20 cartas y postales al Centro Directivo para su traducción por ir escritas en vascuence y salvo las tres primeras cuyo plazo de entrega fue de dos meses, el resto se entregó entre 15 y 20 días desde su recepción: **se remitió fotocopia de la misiva al Centro Directivo para traducción y si no se recibe ésta en 20 días, se entrega la carta o postal.**

Fundamentos Jurídicos:

ÚNICO.- El espíritu de la Ley Orgánica General Penitenciaria, al referirse a las comunicaciones, artículo 51 y siguientes, interpretado en el sentido del artículo 3-1 del Código Civil, **viene a significar, teniendo, también, en cuenta lo dispuesto en el artículo 3-3 del Reglamento de 1.996, que el efecto de la privación de libertad de restringirse al máximo y, en cuanto a lo que nos concierne, que las cartas se entreguen lo más rápido posible, pese a estar decretada la intervención de la correspondencia, como es el caso del recurrente en queja**, que, precisamente supone una alargamiento de la entrega al tener que traducir las cartas o postales **pareciendo procedente el plazo de veinte días que se ha fijado Centro Directivo, se haga la entrega de la correspondencia recibida**, entendiéndose que, de esta manera queda resuelta adecuadamente la queja.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA CIUDAD REAL.

Fecha de la resolución: 12-11-1996.

Asunto:

Comunicación especial con allegados íntimos.

Antecedentes:

Por el interno en el Centro Penitenciario de Herrera de la Mancha, se formuló ante este Juzgado queja por denegación de comunicación especial con allegados íntimos. El fiscal interesa la desestimación de la queja.

Fundamentos Jurídicos:

El interno interesó el 16 de septiembre una comunicación especial familiar con 4 personas. El centro interesó del interno expresase parentesco o tipo de relación y el reclamante expuso por instancia el 18 de septiembre que se trataba de allegados con relación de íntima amistad. El centro resolvió la petición del interno en el sentido de que no procedía la autorización por no poderse determinar el grado de amistad de forma objetiva. **Las comunicaciones especiales quedan reservadas en la Ley Penitenciaria para familiares o allegados íntimos y, efectivamente, no consta en este caso que las personas con quien quería comunicar puedan considerarse personas especialmente vinculadas en lo personal con el reclamante hasta el extremo de poder ser considerados allegados íntimos, esto es personas con importante grado de intimidad con el interno. De la información que el Centro facilita resulta, como dice el Ministerio Fiscal, que parece razonable que el Centro no considere allegados a personas que o bien no consta hayan comunicado con el interno en el último año y medio, o bien lo han hecho en una sola ocasión en dicho período y hace más de un año.**

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 15-11-1996.

Asunto:

Sobre prohibición de portar bebidas o comestibles en comunicación vis a vis.

Antecedentes:

PRIMERO.- Mediante escrito de 13-10-96, el interno en el Centro Penitenciario de Daroca, formulaba queja **porque no se les permite aportar a las comunicaciones vis a vis, extraídos del economato, productos tales como refrescos, agua, frutos secos, café, etc.** Solicitaba se le autorizase introducir tales productos para ser consumidos por sus familiares y amigos.

SEGUNDO.- El Centro Penitenciario, en fecha 21-10-96, alega que el departamento de comunicaciones es vital para la seguridad, y por ello al prohibir el aporte de dichos objetos o pretende evitar el cacheo y, que se alargue el tiempo de las comunicaciones, existiendo, además una máquina expedidora de refrescos.

Fundamentos Jurídicos:

Dado lo dispuesto en el artículo 3.3 del Reglamento Penitenciario y de acuerdo con **lo resuelto en casos semejantes en los que se alude al criterio de la razonabilidad, inspirador de las sentencias en que es atinente, del Tribunal Constitucional**, procede estimar la queja del interno. En atención a lo expuesto: se autoriza al interno **para que en las comunicaciones que realice al amparo del artículo 45 del Reglamento Penitenciario pueda llevar, adquiridos en el economato y cacheados en su momento oportuno, refrescos, frutos secos y café.**

Procedimiento: AUTOS JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 05-12-1996.

Asunto:

Sobre comunicaciones orales.

Antecedentes:

PRIMERO.- Los internos del Centro Penitenciario de Huesca, mediante escrito de 03-10-96, solicitaron de este Juzgado que dicte auto en el que se reconozca su derecho a disfrutar de las comunicaciones íntimas al mes, renunciando a la familiar, con elección de una íntima y otra familiar, que se reconozca el derecho a las visitas de convivencia con compañera, sin exigencia de hijos, dado que supone un agravio cuando hay hijos mayores de 10 años; que no se pueda alegar falta de locales adecuados y que, caso de recurso, los plazos sean más amplios.

Fundamentos Jurídicos:

ÚNICO.- Las pretensiones de los internos se encaminan, aunque así no lo exponen, como ha detectado el Ministerio Fiscal, a que se den unas normas de carácter general, lo que está reservado al Poder Legislativo, quedando vedado al Poder Judicial que viene obligado a aplicar las leyes en los casos concretos que puedan suscitarse, **pero no debe despreciarse la ocasión para puntualizar que está previsto que al mes pueda producirse más de una comunicación de las previstas en el artículo 45 del Reglamento Penitenciario de 1996, núms. 4 y 5, que solamente necesitan de interpretación en cuanto al término allegados y las del núm. 6 sin periodicidad fijada, que en cada supuesto será estudiado y resuelto** y, en cuanto a trámites de recurso, se tiene la suficiente flexibilidad para evitar la indefensión. En atención a lo expuesto: Se resuelven los escritos que se determinan en el antecedente primero, del modo que resulta del fundamento que antecede, **entendiendo que la pareja de hecho, ha de ser la que pueda acreditarse como la que convive con el interno habitualmente.**

CAPÍTULO V

DERECHOS Y DEBERES

Procedimiento: PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. RPJA 2889/96.
Recurso número: 831/95.

Fecha de la resolución: 20-04-1996.

Asunto:

Obligación de la Administración de velar por la vida, integridad y salud de los internos.

Procedimiento: PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. RPJA 4091/96.
Recurso número: 944/95.

Fecha de la resolución: 27-05-1996.

Asunto:

Deber de la Administración de velar por la vida de los internos.

Procedimiento: PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. RJPA 8556/96.
Recurso número: 232/96.

Fecha de la resolución: 12-11-1996.

Asunto:

Prestaciones por muerte y supervivencia: situaciones asimiladas al alta: penados en instituciones penitenciarias: realización de servicios auxiliares del establecimiento: derecho a la Seguridad Social.

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 24-05-1996.

Asunto:

Autorización de ordenador en celda.

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL PAMPLONA.

Fecha de la resolución: 14-10-1996.

Asunto:

Estimada queja sobre la aplicación en el Centro Penitenciario Pamplona de un programa de prevención de transmisión de VIH con intercambio de jeringuillas.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 02-01-1996.

Asunto:

Queja sobre autorización de ordenador en celda.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 03-01-1996.

Asunto:

Sobre denegación de prótesis dental.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA MALLORCA.

Fecha de la resolución: 05-01-1996.

Asunto:

Admitida queja salir al patio acompañado.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 22-01-1996.

Asunto:

Sobre autorización de ordenador en celda.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA CIUDAD REAL.

Fecha de la resolución: 02-02-1996.

Asunto:

Prestaciones personales obligatorias.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 05-02-1996.

Asunto:

Visita de médicos extrapenitenciarios.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA VALENCIA.

Fecha de la resolución: 02-03-1996.

Asunto:

Alta voluntaria por enfermedad.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA VALENCIA.

Fecha de la resolución: 14-03-1996.

Asunto:

Se autoriza la alimentación forzosa del interno.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 30-09-1996.

Asunto:

Desestimada queja sobre suministro de dieta vegetariana.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 07-11-1996.

Asunto:

Queja sobre recepción de alimentos.

Procedimiento: PROVIDENCIA JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA BURGOS.

Fecha de la resolución: 04-12-1996.

Asunto:

Derecho del interno a no tomar medicación. Internamiento en Psiquiátrico Penitenciario.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 12-12-1996

Asunto:

Estimada queja autorizando la entrada de sábanas en comunicación vis a vis.

DERECHOS Y DEBERES

En esta materia el Tribunal Constitucional ha venido señalando repetidamente que las relaciones jurídicas que se establecen entre el recluso y la Administración Penitenciaria, con ocasión del internamiento en un centro penitenciario, tienen una naturaleza de relación sujeción especial. Esta relación de sujeción especial, en todo caso, debe ser entendida en un sentido reductivo compatible con el valor preferente de los derechos fundamentales, que origina un entramado de derechos y deberes recíprocos entre la Administración Penitenciaria y el recluso (Sentencias del Tribunal Constitucional 120/20, 137/90, 170/96).

Existe el criterio consolidado entre los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria que para la salvaguarda de los derechos de los internos y corrección de abusos y desviaciones, que en el cumplimiento de los preceptos de régimen penitenciario puedan producirse, no existen vías procesales específicas en el artículo 76.2 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, debiendo entenderse que es la queja o petición el instrumento adecuado para obtener la resolución judicial.

En relación con el artículo 3º.4 de la Ley Orgánica General Penitenciaria (la Administración Penitenciaria velará por la vida, integridad y salud de los internos), es de resaltar la resolución de la Audiencia Provincial Navarra de 14-10-96 que señala que, el mismo derecho asiste a los ciudadanos internados en centros penitenciarios que a los que no lo están, en el tema de la protección de la salud y, tanto desde la evitación de posibles infecciones mediante la adopción de los poderes públicos de medidas preventivas, como el de recibir prestaciones y servicios convenientes en el caso de enfermedad, autorizando la puesta en práctica de un programa de prevención de transmisión de VIH con intercambio de jeringuillas.

En sentencia 316/96 del Tribunal Supremo, se reconoce la responsabilidad civil subsidiaria de la Administración Penitenciaria por homicidio den-

tro del Establecimiento Penitenciario, alegando las previsiones establecidas en el artículo 3.4 de la Ley Orgánica General Penitenciaria de velar por la vida de los internos, que corresponde a la Administración.

Otras resoluciones (Auto Juzgado de Vigilancia Penitenciaria Valencia de 14-05-96) considerando el derecho a la vida un derecho fundamental, autoriza la alimentación forzosa como garantía de la vida del interno, no pudiendo disponer el interno de su vida y derechos plenamente como un ciudadano en libertad, debido a la especial relación de sujeción que le une con la Administración.

Respecto del alta del hospital de un interno, sólo se dará ésta cuando proceda médicamente, no autorizándose el alta voluntaria. Por Providencia del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Burgos de 04-12-96, se admite la posibilidad de medicar al interno contra su voluntad cuando éste no pueda tener una decisión consciente y voluntaria y exista riesgo de su propia vida. Otra resolución admite la posibilidad de ser visitado por un médico extrapenitenciario, en concordancia con el artículo 36.3 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y siempre en presencia de un médico del centro penitenciario (Auto Juzgado de Vigilancia Penitenciaria Zaragoza de 05-02-96).

Valorando el principio del artículo 3.3 del Reglamento Penitenciario, por el que la vida en prisión debe tomar como referencia la vida en libertad, se autoriza al interno a llevar sus propias sábanas y toallas a una comunicación (Auto Juzgado de Vigilancia Penitenciaria Zaragoza de 07-11-96) o a introducir un ordenador en celda, previa retirada de la televisión y control sobre entrada y salida de disquetes (Auto Juzgado de Vigilancia Penitenciaria Zaragoza de 22-01-96).

El deber de velar por la salud del interno no cede ante el derecho a que se valore, en la medida de lo posible, sus convicciones religiosas en la alimentación proporcionada por el centro. (Auto Juzgado de Vigilancia Penitenciaria Zaragoza de 30-09-96).

Cuando se produzca una restricción de cualquiera de los derechos tiene que existir una motivación singularizada basada en determinados hechos y en absoluto en medidas de seguridad genéricas (Auto Juzgado de Vigilancia Penitenciaria Palma de Mallorca de 05-01-96).

Del lado de los deberes y en concreto de las prestaciones personales obligatorias impuestas para el buen orden y limpieza de los establecimientos también se han dado diferentes resoluciones judiciales. Respecto a su diferencia con el desempeño de un destino, el Auto Juzgado de Vigilancia Penitenciaria Castilla-La Mancha de 02-02-96, establece que si se ofrece un destino y se niega a realizarlo, el interno no debe ser sancionado y simplemente mantenido en baja en redención porque no puede ser obligado ningún interno al desempeño de un puesto ocupacional permanente. Si por el contrario, lo que se exige al interno es la contribución a la limpieza e higiene del Establecimiento, su negativa puede ser sancionada como desobediencia desde el momento en que esa ocupación es un deber del interno.

Respecto al derecho al trabajo de los internos la Jurisprudencia Constitucional de años anteriores y, puesta de manifiesto por la Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de Noviembre de 1996, interpretando el artículo 25.2 de la Constitución Española (el condenado a pena de prisión que estuviera cumpliendo la misma, tendrá derecho a un trabajo remunerado, y a los beneficios correspondientes de la Seguridad Social), declara que tal derecho es de aplicación progresiva (dentro de las posibilidades de la organización penitenciaria existente) sin generar por tanto, una facultad de eficacia inmediata al desempeño de un puesto de trabajo directamente productivo y sometido al régimen laboral, lo que no excluye que el trabajo deba ser considerado como un derecho o un deber del interno en tanto que elemento fundamental del tratamiento.

Asímismo, la mencionada sentencia, del Tribunal Supremo (Sala de lo Social), considera como situación asimilada al alta a los efectos del derecho a causar prestaciones en favor de sobrevivientes de un recluso fallecido, en el que concurren circunstancias de período de cotización acreditado y de prestación de servicios personales no directamente productivos en el centro penitenciario.

Procedimiento: PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. RJPA 2889/96.

Recurso número 831/95.

Fecha de la resolución: 20-04-1996.

Asunto:

Obligación de la Administración de velar por la vida, integridad y salud de los internos.

Antecedentes:

El Abogado del Estado recurrió en casación la sentencia de la A. Provincial de Almería que condenó por un delito de homicidio consumado a 18.00.00 de reclusión menor, accesoria de inhabilitación absoluta, pago de costas con indemnización al perjudicado **declarándose la responsabilidad Civil Subsidiaria del Estado. Se formuló casación al amparo entre otros, al amparo del artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por haberse infringido el artículo 22 del Código Penal en relación con los artículos 3-4ª, 14 y 80.1 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, preceptos desarrollados en los correspondientes del Reglamento para su aplicación.**

Fundamentos Jurídicos:

El nuevo Código Penal en el artículo 120.3º, extiende la responsabilidad civil subsidiaria a las personas naturales o jurídicas, en los casos de delitos o faltas cometidos en los establecimientos de los que sean titulares, cuando por parte de los que los dirijan o administren, o de sus dependientes o empleados, se hayan infringido los reglamentos de policía o las disposiciones de la autoridad que estén relacionadas con el hecho punible cometido, de modo que éste no se hubiera producido sin dicha infracción. No se trata de aplicar anticipadamente el precepto legal mencionado sino de poner de relieve que la interpretación jurisprudencial ha recibido, en cierto modo, el respaldo del nuevo texto legal. Como elementos determinantes de la responsabilidad civil subsidiaria figuran: a) Que se haya cometido un delito o falta; b) Que tal delito o falta haya tenido lugar en un establecimiento dirigido por la persona o entidad contra la cual se va a declarar la responsabilidad; c) Que tal persona o entidad, o alguno de sus dependientes haya cometido **alguna infracción de los reglamentos generales o especiales de policía. Esta última expresión se debe interpretar con criterios de amplitud, abarcando cualquier violación de un deber impuesto por la ley o por cualquier norma positiva de rango inferior.** Para establecer la responsabilidad subsidiaria basta con determinar que existió la infracción y que ésta se puede imputar al titular de la entidad o a cualquiera de sus dependientes, aunque por las circunstancias del hecho o por dificultades de prueba no sea posible su concreción individual; d) Por último, es necesario que la infracción de los reglamentos de policía esté relacionada con el delito o falta cuya comisión acarrea la responsabilidad civil, es decir, que de alguna manera, la infracción penal haya sido propiciada por la mencionada infracción reglamentaria. La infracción puede ser imputada al titular del establecimiento a título de acción o comportamiento directamente causal del resultado o bien en forma de omisión por no haber

realizado aquello a lo que se estaba obligado legal o reglamentariamente. En el presente caso, como en otras similares ya contempladas por esta Sala, resulta evidente que la Administración Penitenciaria ha incumplido las previsiones establecidas en el artículo 3.4 de la Ley General Penitenciaria de 26 de Septiembre de 1.979 en cuanto que le encomienda velar por la vida, integridad y salud de los internos. Estas obligaciones aparecen cumplimentadas por el artículo 5.º del Reglamento aprobado por Real Decreto 1201/1982 de 8 de Mayo, modificado por Real Decreto 787/84 de 28 de Marzo en el que se establece que la Administración Penitenciaria velara para que los establecimientos sean dotados de los medios personales y materiales necesarios para el cumplimiento de sus fines. Las previsiones tuteladoras se refuerza en el artículo 80.1 de la Ley General Penitenciaria en el que se dispone que para el desempeño de las funciones que le están encomendadas la Administración Penitenciaria contará con el personal necesario y debidamente cualificado. 4.- En el hecho probado que sirve de antecedente fáctico a la sentencia que estamos examinando se describen una serie de acontecimientos que se desarrollaron en un Establecimiento Penitenciario. El homicidio tuvo lugar en la Sala de televisión después de una discusión entre el procesado y su víctima que degeneró en golpes mutuos, hasta que, en un momento determinado, el acusado sacó una navaja del bolsillo de unos diez centímetros de hoja y con ánimo de acabar con su vida le asestó cinco cuchilladas produciéndole una intensa hemorragia interna que determinó su muerte. Como dato complementario se añade que en el momento de ocurrir los hechos en el módulo al que estaban adscritos los protagonistas de este suceso, había ochenta y seis internos a cuyo servicio de vigilancia se dedicaban dos funcionarios, uno de los cuales se encontraba repartiendo la correspondencia e instancias y el otro se encontraba en la zona del piso superior cerrando las celdas. Como se desprende de estos antecedentes la vigilancia no sólo no fue efectiva sino que por omisión o negligencia in vigilando permitió que el recluso acusado portase una navaja de considerables dimensiones. **Por todo lo expuesto el motivo debe ser desestimado.**

Procedimiento: PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. RJPA 4091/96.

Recurso número: 944/95.

Fecha de la resolución: 27-05-1996.

Asunto:

Deber de la Administración de velar por la vida de los internos.

Antecedentes:

Responsabilidad civil subsidiaria: doctrina general: interno que causa la muerte a otro en Establecimiento Penitenciario.

Fundamentos Jurídicos:

PRIMERO.- La sentencia impugnada condena al acusado como autor de un delito de homicidio, declarando la responsabilidad civil subsidiaria del Estado respecto de las indemnizaciones señaladas en favor de los perjudicados. Frente a ella se alza el recurso de la Abogacía del Estado, fundado en un

único motivo, por infracción de ley. SEGUNDO.- A través del cauce procesal prevenido en el núm. 1.º del artículo 84.9 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se denuncia la infracción por aplicación indebida del artículo 22 del Código Penal. La sentencia impugnada apoya la declaración de responsabilidad civil subsidiaria del Estado por la muerte de un interno en un Establecimiento Penitenciario, ocasionada por otro interno «con un pincho carcelario, consistente en una hoja de tijera con empuñadura cubierta con esparadrapo», en la siguiente fundamentación: «La doctrina del Tribunal Supremo, con una clara inflexión operada por virtud de las Sentencias de 18 de enero de 1984, 20 abril 1985, viene manteniendo de forma progresiva un criterio de interpretación extensiva sobre la responsabilidad civil subsidiaria que regula el artículo 22 del Código Penal en la que, con cierto abandono de los principios de la “culpa in vigilando” y de la “la culpa in eligiendo”, se va dando paso a determinados efectos de la responsabilidad objetiva, “bien se tenga en cuenta la doctrina de la creación del riesgo, o la que determina que quien tiene los beneficios de ciertas actividades, debe pechar con los daños y perjuicios de las mismas” (así Sentencias del Tribunal Supremo 2 febrero 1988 y 24 febrero 1989, en otras palabras “cuius commoda, eius incommoda” (Sentencias del Tribunal Supremo 7 noviembre 1953, 26 mayo 1958, 17 abril 1963, 28 septiembre 1964 y 2 mayo 1975, entre otras). **La Sentencia del Tribunal Supremo 23 enero 1990 indica que la deducción del deber de protección de las personas de especial intensidad que se realiza a partir de los artículos 3 y 45 de la Ley Orgánica General Penitenciaria se ve apoyada por lo dispuesto en el artículo 22 de dicha Ley y en el artículo 76.3º del Reglamento (Real Decreto 1201/1981). En ambas disposiciones se impone la realización de controles de los internos mediante registros y requisas, cuya finalidad no se agota en la protección de la seguridad y el orden disciplinario del establecimiento, sino que se extiende también a la seguridad de las personas que forman parte del personal del mismo o que están reclusos en él.** Y continúa refiriéndose a los medios que han de permitir a la Administración Penitenciaria alcanzar sus fines institucionales (artículo 14 de la Ley Orgánica General Penitenciaria) y agrega que “entre tales medios es evidente que se debe incluir tanto la seguridad personal como la vida de los reclusos, pues de lo contrario es difícil imaginar que se pudiera lograr el primordial objetivo constitucional de la reinserción social -artículo 25.2 de la Constitución Española. Está fuera de toda discusión, como es lógico, que la vida de una persona es una condición inexcusable de su reinserción social”. De esta forma, las enseñanzas jurisprudenciales, **concluyen que, en el caso específico de la Administración Penitenciaria, “la infracción del deber se concreta, por lo tanto, en no haber impedido mediante requisas y medidas de vigilancia que los internos dispusieran de verdaderas armas blancas confeccionadas por ellos dentro del mismo Establecimiento Penitenciario, con las que se dio muerte a la víctima.** La existencia de internos armados constituye una notoria frente de peligros, así como una indudable muestra del incumplimiento de las actividades de registro y de requisas que dispone el artículo 76.3º del Reglamento de

Protección de la Seguridad de las Personas y el Orden del Establecimiento". **Para supuestos similares al de estos autos, relativos a la Administración Penitenciaria, la doctrina expresada se ha ido consolidando** por virtud de las Sentencias de 14 enero 1994, 18 mayo 1994 y 20 septiembre 1994, e incluso la Sentencia de 21 julio 1993, citada por el Abogado del Estado, **si bien considera que no debe estimarse ni, por ende, declararse la responsabilidad civil subsidiaria del Estado en un caso de homicidio por imprudencia cometido en Centro Penitenciario en el que el acusado empleó la fuerza de sus puños, sin embargo puntualiza expresamente que distinto hubiese sido si se hubiera utilizado "objeto punzante" como el de estos autos, en cuyo caso "si hubiera hecho entrar en juego la función concreta de vigilancia de evitar la presencia en el Centro de dichos objetos o utensilios mediante las oportunas requisas"**, procedimiento éste que varios testigos afirman se empleaba de vez en cuando en el Centro, pero que obviamente estuvo lejos de obtener la eficacia cautoria deseable. En otro orden de cosas, también es evidente que la práctica usual del Centro Penitenciario de estas actuaciones, en cuanto a la utilización del local de la peluquería y que ha quedado acreditada en estos autos por medio de las testificales de los funcionarios y de otro interno, pudo propiciar el que los hechos se produjesen fuera de la atención de los funcionarios de dicho Centro, razones todas por las que habrá de declararse la responsabilidad civil subsidiaria del Estado».

TERCERO.- Frente a dicha fundamentación sostiene la parte recurrente, en defensa de su tesis de que el artículo 22 del Código Penal ha sido aplicado indebidamente, que no cabe prescindir en la declaración de responsabilidad civil subsidiaria de la idea de culpa, ahora «in vigilando», porque está implícita y explícita en el precepto, y que mal puede imputarse una conducta negligente a los funcionarios que arrastre o comporte la responsabilidad de la Administración porque la agresión se produjo en la peluquería del Centro Penitenciario, donde por la propia naturaleza del servicio prestado se emplean tijeras, por lo que los funcionarios no pudieron evitar la presencia del instrumento utilizado para la agresión. El motivo no puede ser acogido. **La doctrina de esta Sala, en materia de responsabilidad civil subsidiaria del Estado por agresiones mortales en Establecimientos Penitenciarios en la que se apoya correctamente la sentencia impugnada** y que se desarrolla, entre otras, en Sentencias como las de 24 febrero 1989, 12 y 23 enero 1990 o 3 diciembre del mismo año, **toma como punto de partida para fundamentar dicha responsabilidad civil subsidiaria, la existencia de un deber de la Administración de velar por la vida de los internos, evitando resultados como el ocurrido en el caso que se enjuicia, deber acogido en los artículos 3, 14 y 45 de la Ley Orgánica General Penitenciaria.** Partiendo de este principio general, la infracción concreta de dicho deber se establece en el presente caso en no haber impedido, mediante las adecuadas requisas y medidas de vigilancia, que el interno autor del homicidio dispusiera de un arma blanca de acusada peligrosidad, que no se trataba de una tijera tomada en el acto del servicio de peluquería -como se alega- sino de un arma artesanal confeccionada al efecto con la, indudable

finalidad de utilización agresiva, y secundariamente en la inexistencia de vigilancia alguna en la zona común donde ocurrieron los hechos. La fundamentación expresada por la Sala de instancia, anteriormente referida, es plenamente correcta, por lo que no ha habido infracción alguna de lo dispuesto en el artículo 22 del Código Penal. Procede, en consecuencia, desestimar el recurso.

Procedimiento: PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. RJPA 8556/96.

Recurso número: 232/96.

Fecha de la resolución: 12-11-1996.

Asunto:

Prestaciones por muerte y supervivencia: situaciones asimiladas al alta: penados en instituciones penitenciarias: realización de servicios auxiliares del establecimiento: derecho a la Seguridad Social.

Antecedentes:

La cuestión que se plantea en el presente recurso de casación para unificación de doctrina versa sobre la interpretación del requisito de alta en Seguridad Social o situación asimilada al alta que la legislación de Seguridad Social exige con carácter general para el reconocimiento del derecho a las prestaciones de Seguridad Social. En concreto, se trata de determinar si, y en qué condiciones, la situación de un asegurado que falleció cuando se encontraba en reclusión en un Centro Penitenciario puede ser considerada como alta o situación asimilada a efectos de la concesión de prestaciones en favor de los familiares sobrevivientes (viudedad y orfandad en el litigio resuelto por la sentencia impugnada). Concurren en el caso las siguientes circunstancias que son o pueden ser relevantes para la decisión del mismo: a) el asegurado tenía acreditadas cotizaciones al Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social superiores al período mínimo exigido de 500 días (hecho probado tercero contrastado con expediente administrativo); b) durante el tiempo de reclusión en el Centro Penitenciario llevó a cabo prestaciones personales para el buen orden del establecimiento, habiendo sido nombrado para destino específico en vistas a la aplicación de beneficios penitenciarios (hecho probado tercero); c) no consta qué en el centro donde se encontraba internado hubiera organizado trabajos directamente productivos retribuidos, y, como es obvio, no puede constar tampoco que se le hubiera ofrecido oportunidad de participar en los mismos al recluso cuyo familiares reclaman en este proceso.

Fundamentos Jurídicos:

SEGUNDO.- La sentencia de suplicación recurrida ha denegado el derecho solicitado después de un estudio riguroso y detallado de la normativa de Seguridad Social sobre el requisito de alta o situación asimilada contenida en el Decreto 573/1967, de 16 marzo, por el que se asimilan trabajadores por cuenta ajena, a los reclusos que realicen trabajos penitenciarios retribuidos, y disposiciones concordantes. Constata esta resolución jurisdiccional que la normativa penitenciaria posterior a la Constitución no ha introducido ningun-

na previsión específica en la materia, limitándose la Ley Orgánica 1/1979 y su Reglamento de ejecución a establecer el principio de que el trabajo penitenciario gozará de la protección dispensada por la legislación vigente en materia de Seguridad Social. Recuerda además la propia sentencia impugnada que el artículo 27 de la citada Ley Orgánica 1/1979, general penitenciaria, después de clarificar las modalidades de trabajo de los reclusos, restringe la obligación de remuneración o retribución del mismo a los que tienen el carácter de directamente productivo. **Partiendo de estas premisas, la conclusión a la que llega la Sala de lo Social de Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Sevilla) es que los familiares sobrevivientes del recluso no tienen derecho, a las prestaciones solicitadas ya que éste no cumplía el requisito de alta ni se encontraba en ninguna de las situaciones legales asimiladas a la misma.** Para el juicio de contradicción que en este excepcional recurso precede, necesariamente a la consideración del fondo del asunto se **ha aportado y analizado una Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria de 6 marzo 1995.** Esta resolución ha decidido considerar situación asimilada al alta a los efectos del derecho a causar prestaciones en favor de sobrevivientes la de un recluso fallecido en el que concurrían circunstancias de período de cotización acreditado y de prestación de servicios personales no directamente productivos en el Centro Penitenciario equivalentes a las del presente caso. TERCERO.- Debe estimarse la contradicción de sentencias invocada. **Las diferencias que cabe apreciar en las sentencias comparadas carecen de relevancia para desvirtuar la igualdad sustancial de hechos y pretensiones en los litigios que constituyen su objeto, ya que afectan a elementos que no tienen incidencia en la decisión de la cuestión controvertida. No la tienen, evidentemente, el que el recluso en la sentencia de Cantabria fuera un preso preventivo y en la sentencia de Sevilla no; o que el fallecimiento ocurriera en la prisión en un caso y en el transcurso de un permiso carcelario en otro; o que la prestación solicitada se limitara en la sentencia de Cantabria a la pensión de orfandad, no alcanzando a la viudedad, también solicitada en el litigio de la sentencia recurrida. Tampoco es relevante, aunque ello requiera alguna argumentación, el que el régimen de Seguridad Social en el que estaba. encuadrado el asegurado en la sentencia de contraste era el Régimen de Trabajadores Autónomos y no el Régimen Agrario. Ello es así porque una y otra normativa son coincidentes en no haber establecido una previsión expresa de alta o asimilación al alto para la situación de los internos en centros penitenciarios que no prestan trabajo retribuido directamente productivo.**

CUARTO.- Para la determinación de la doctrina unificada sobre la cuestión controvertida es preciso considerar la repercusión que deba tener el artículo 25.2 de la Constitución en la interpretación de las normas sociales y penitenciarias que se han indicado en los fundamentos anteriores. Dicho precepto constitucional, establece entre otros el siguiente mandato: El condenado a pena de prisión que estuviera cumpliendo la misma ... En todo caso, tendrá derecho a un trabajo remunerado y a los beneficios correspondientes

de la Seguridad Social. **La Jurisprudencia Constitucional ha declarado que el derecho reconocido en este precepto es de aplicación progresiva (dentro de las posibilidades de la organización penitenciaria existente), y no genera por tanto una facultad de eficacia inmediata al desempeño de un puesto de trabajo** (Sentencias del Tribunal Constitucional 172/1989, de 19 octubre y 17/1993, de 18 enero). **Correlativamente, de acuerdo con las mismas resoluciones jurisdiccionales, la Administración penitenciaria tiene un específico deber de crear y proporcionar los puestos de trabajo que permitan sus disponibilidades presupuestarias. A la vista de estas consideraciones, y teniendo en cuenta que los internos a los que se refieren las sentencias comparadas mostraron durante el período de reclusión su, disponibilidad para el trabajo mediante la realización de servicios personales, no parece concorde con el mandato constitucional una interpretación de la legalidad que les prive de los beneficios de la Seguridad Social por falta de alta o situación asimilada, derivadas no sólo de la privación de libertad, que les impide su participación en la producción o su comparecencia en el mercado de trabajo, sino también de la inexistencia en los centros penitenciarios de una organización, constitucionalmente exigible aunque de aplicación progresiva, que les haya permitido desarrollar un trabajo directamente productivo.**

QUINTO.- Volviendo al plano de la legalidad, puede decirse que la aprobación de la Constitución ha generado una laguna legal en el régimen del requisito de alta en Seguridad Social a los efectos de las prestaciones por muerte y supervivencia para supuestos como él aquí enjuiciado de reclusos que, cumpliendo los restantes requisitos para el reconocimiento de prestaciones de Seguridad Social, pierden su ocupación por causa del internamiento penitenciario y no consiguen dentro del centro en que se encuentran reclusos un puesto de trabajo remunerado, a pesar de la previsión del artículo 25.2 de la Constitución. **Esta muy especial situación guarda indudable analogía con la imposibilidad de trabajar que caracteriza al desempleo, por lo que, utilizando los cánones hermenéuticos de la interpretación conforme a la Constitución y de la interpretación evolutiva, debe atribuírsela el mismo régimen jurídico de asimilación al alta que se aplica a tal situación de desempleo en el artículo 2.4 de la Orden Ministerial 13 febrero 1967.**

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 24-05-1996.

Asunto:

Autorización de ordenador en celda.

Antecedentes:

Los relatados en el Auto de fecha 02-01-96. (Pág. N.º 168).

Fundamentos Jurídicos:

PRIMERO.-El recurso deducido por el Ministerio Fiscal contra el Auto dictado por el Ilmo. Sr. Magistrado Juez de Vigilancia Penitenciaria, estimando

reforma con fecha 22 de Enero de 1.996, **se fundamenta con carácter principal en razones de seguridad y buen orden del Establecimiento Penitenciario** de Daroca, donde se halla el interno que solicita autorización para introducir un ordenador en su celda, considerando que su tenencia de éste puede facilitar información al exterior de datos internos almacenados en él, y en concreto a la organización terrorista ETA a la que presuntamente pertenece. Ciertamente que la razón de utilidad de un ordenador personal es el almacenamiento de datos en cantidad muy superior a la que se puede lograr con la escritura en cualquier soporte material y en menor espacio o en la memoria humana. La vertencia de estos datos al exterior si se trata de escritura se realiza con la entrega del soporte y si es en memoria con la transmisión verbal por la palabra.

En el supuesto que nos ocupa el interno solicitante, tiene intervenidas sus comunicaciones orales y escritas por lo que el control de los llamados disquetes, que son el soporte de los datos almacenados en el ordenador, ofrece por su diseño y estructura, menos dificultad que el del papel, soporte ordinario de la escritura, o de la palabra a través de sus contactos con personas del exterior. Ahora bien, el ordenador permite la intercomunicación directa y en este particular podría quedar fuera de control, pero para que esto sea factible se precisa la conexión a la línea telefónica, lo cual es impensable en la celda y exigiría un hilo conductor hasta el enclave telefónico más próximo ostensiblemente visible. Aunque de algún modo se hiciera posible la conexión se requiere la interposición de un modem (equivalente al auricular telefónico) que muy pocos modelos de ordenador llevan incorporado y que se gobierna con un programa de ordenador o software. Cualquier persona mínimamente impuesta en informática y aún sin serlo puede leer la descripción de características del aparato a introducir para detectar la incorporación o en su caso el acompañamiento de esos complementos que en todo caso son detectables en un somero cacheo. Por ello estimamos decae este motivo de impugnación. SEGUNDO.- La inadecuación de la instalación eléctrica no puede afirmarse cuando se reconoce que se halla preparada para soportar lámparas de alumbrado y un aparato de T.V. toda vez que el consumo de energía eléctrica de un ordenador es mínimo, lo que puede comprobarse con la descripción de características del aparato adherida o impresa en él, y en todo caso limitarse a lo necesario. Tampoco podemos apreciar como motivo de negativa la limitación de espacio en la celda, que es alegada en reproducción del informe del Centro Penitenciario cuando el auto recurrido condiciona su uso a la retirada del aparato de T.V. cuyas dimensiones no constan pero que lógicamente no deben ser inferiores a las de un ordenador personal. TERCERO.- No estimamos procedentes las invocaciones del interno solicitante al Reglamento Penitenciario en orden a las funciones de reeducación y inserción del tratamiento penitenciario por su calidad de preventivo y por ser cuestión ajena y no debatida el uso formativo o lúdico del ordenador. La sala acuerda desestimar el recurso de Apelación interpuesto por el Ministerio Fiscal.

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL PAMPLONA.

Fecha de la resolución: 14-10-1996.

Asunto:

Estimada queja sobre la aplicación en el Centro Penitenciario Pamplona de un programa de prevención de transmisión de VIH con intercambio de jeringuillas.

Antecedentes:

Ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Navarra se interpuso queja frente a la prohibición de introducción de jeringuillas en prisión, solicitando se dictara una resolución por la cual se ordenase a la Dirección de la Prisión Provincial de Pamplona la puesta en práctica, en colaboración con la administración autonómica o estatal competente con Organizaciones No Gubernamentales, de un programa de prevención con intercambio de jeringuillas; solicitud relacionada con la prevención de transmisión de graves enfermedades (Sida, Hepatitis, Tuberculosis, etc.). Tal solicitud fue denegada por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, estimando que carecía de competencia, según lo dispuesto en el artículo 76 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y concordantes de su Reglamento. Contra la desestimación se interpuso recurso de reforma, igualmente desestimado mediante el auto que ahora se recurre en apelación. Solicitándose la práctica de prueba en esta segunda instancia, que no ha sido acordada al no considerarse necesaria para la resolución del recurso.

Fundamentos Jurídicos:

Es criterio consolidado entre los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria que cuando para el cumplimiento de la función de salvaguarda de los derechos de los internos y corrección de los abusos y desviaciones, que en el cumplimiento de los preceptos de régimen penitenciario puedan producirse, no existen vías procesales específicas en el artículo 76-2 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, debe entenderse que es la queja o petición el instrumento adecuado para obtener la resolución judicial, que una vez firme lleve aparejada la exigencia de cumplimiento. (criterios refundidos de actuación de los Jueces de Vigilancia Penitenciaria aprobados en la VII Reunión -Madrid, Septiembre de 1.993). **El objeto de este expediente es una solicitud relacionada con la salvaguarda del derecho a la salud de los internos en el ámbito penitenciario, establecido en el artículo 25.2 de la Constitución Española por lo que el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria aparece como el órgano competente para resolver sobre dicha solicitud formulada mediante queja,** en base a lo dispuesto en los artículos 3-4, 76 y 77 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, sin que sea obstáculo para ello la referencia en el suplico a la colaboración de la administración autonómica o estatal competente o a organizaciones no gubernamentales, ya que esta referencia se realiza de forma alternativa y las dos primeras se encuentran obligadas por la constitución a organizar y tutelar la salud pública a través de medidas preventivas y de las prestaciones y servicios necesarios (artículo 43 de la Constitución Española), bien por si mismas o mediante los convenios que consideren oportunos, y así viene sucediendo en el supuesto que nos ocupa

ya que es la administración autonómica (Gobierno de Navarra) **quien realizó el programa de prevención y control del SIDA e infecciones asociadas al VIH y quien se encarga de que este se lleve a cabo, encontrándose entre los objetivos específicos del plan, facilitar materiales e instrumentos útiles para la prevención de la transmisión de VIH.** Puesto de manifiesto en este caso que en el Centro Penitenciario se consume droga, principalmente heroína, por vía intravenosa, intercambiando los internos agujas y jeringuillas, parece necesaria la adopción de medidas de prevención dirigidas a la reducción de daños ya que tal intercambio constituye una importante vía de transmisión del virus (artículo 25 de la Constitución Española) **entendiéndose que las medidas de prevención a adoptar están destinadas a los reclusos toxicómanos, quienes consumiendo la droga que ya poseen, incluso aunque no dispongan de medios para prevenir su propio contagio, agravan su estado de salud con la posibilidad de contraer graves enfermedades.** La OMS en sesión celebrada en Ginebra en 1.987, adoptó una serie de recomendaciones con el fin de evitar el contagio del SIDA en las prisiones entre las que se encuentran las siguientes: 1.- Los principios generales adoptados por los Programas Nacionales sobre el SIDA deben aplicarse en las prisiones en la misma forma que en la comunidad en general; ello implica la necesidad de colaboración con las autoridades que tienen competencia general en materia de sanidad. 2.- Las administraciones penitenciarias deben reconocer su responsabilidad para minimizar la transmisión de VIH en prisión (y consecuentemente en la comunidad general cuando los presos son liberados) y adoptar las medidas necesarias a tal fin.

Por otra parte, la Ley Orgánica General Penitenciaria 1/79 de 26 de Septiembre, en su artículo 3.4, establece que la actividad penitenciaria se ejercerá respetando, en todo caso, la personalidad humana de los reclusos y los derechos e intereses jurídicos de los mismos no afectados por la condena..., en consecuencia la administración penitenciaria velará por la vida, integridad y salud de los internos; y en su artículo 128 recoge como la asistencia médica en los Establecimientos Penitenciarios tendrá por finalidad la prevención de enfermedades o accidentes, la asistencia o curación y la rehabilitación física o mental de los internos por medio de los correspondientes servicios sanitarios o higiénicos; asimismo el artículo 139.5 preceptúa que los internos tendrán derecho a la asistencia farmacéutica que derive de las atenciones médicas... En cuanto al Reglamento Penitenciario aprobado por Real Decreto 190/1.996, de 9 de Febrero, en su artículo 207 mantiene que la asistencia sanitaria tendrá carácter integral y estará orientada tanto a la prevención como a la curación y la rehabilitación añadiendo que especial atención merecerá la prevención de las enfermedades transmisibles; asimismo el artículo 208 mantiene que a todos los internos sin excepción se les garantizará una atención médico-sanitaria equivalente a la dispensada al conjunto de la población, y que tendrán igualmente derecho a la prestación farmacéutica y a las prestaciones complementarias básicas que se deriven de esta atención; desarrollándose las prestaciones de la administración penitenciaria en cuanto a asistencia sanitaria e higiene en el Título IX Capítulo I

Sección 1ª. **Los ciudadanos internados en centros penitenciarios deben gozar del mismo derecho; y así acreditado el establecimiento de un programa de intercambio de agujas y jeringuillas usadas mediante entrega del KIT Antisida elaborado por el Gobierno de Navarra, de uso habitual por parte de las personas usuarias de drogas por vía parenteral, no cabe sino concluir que debe estimarse el recurso interpuesto y con él la queja en su día formulada, sin que sea obstáculo ello la calificación como falta contenida en el artículo 109 del Reglamento Penitenciario aprobado por el Real Decreto 1.201/1.981, de 8 de Mayo, en sus apartados f) e i), toda vez que el primero de los citados apartados, se refiere genéricamente a los objetos que se hallaren prohibidos por las normas de régimen interior, por lo que resulta una norma en blanco al remitirse a la citada normativa; por otra parte el hecho de que en el apartado i) se considere falta grave el uso de drogas tóxicas, sustancias psicotrópicas o estupefacientes, salvo prescripción facultativa, no supone que deban desatenderse las medidas de prevención, teniendo en cuenta que en relación a los ciudadanos que no se encuentran internos en un Establecimiento Penitenciario, constituyen infracciones graves a la seguridad ciudadana el consumo en lugares, vías, establecimientos o transportes públicos, así como la tenencia ilícita, aunque no estuviera destinada al tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, siempre que no constituya infracción penal...(artículo 25.1 de la Ley Orgánica 1/1.992, de 21 de Febrero sobre protección de la seguridad ciudadana) y ello no implica el abandono de las medidas de prevención que se adoptan para evitar el contagio y la transmisión de enfermedades que puedan contraerse en relación con prácticas asociadas a la conducta sancionada. **Por todo lo expuesto la Dirección de la Prisión Provincial de Pamplona deberá poner en práctica un programa de prevención con intercambio de jeringuillas como prestación de la administración penitenciaria mediante las medidas de asistencias previstas en los artículo 207 y ss. del Reglamento Penitenciario, bien directamente o a través de los convenios, conciertos o contratos que considere oportuno, (artículo 212) o bien en el ámbito de la dispensación farmacéutica y prestaciones complementarias básicas (artículo 209).** Por último precisar como ya se ha dicho que la indicada medida de prevención está destinada restringidamente a los reclusos toxicómanos, sin que se trate de un medio de favorecimiento al consumo, pudiendo la administración penitenciaria establecer las medidas de control que considere precisas para asegurar un uso adecuado de la aguja y la jeringuilla, que por lo tanto podrán ser objeto de requisas si concurren circunstancias que lo hiciesen aconsejable. Fallo: Estimar el recurso de apelación. Estimar la queja formulada, ordenando a la Dirección de la Prisión Provincial de Pamplona la puesta en práctica de un programa de prevención de la transmisión de VIH con intercambio de jeringuillas.**

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 02-01-1996.

Asunto:

Queja sobre autorización de ordenador en celda.

Antecedentes:

PRIMERO.- Mediante escrito de 27-11-95, **el interno en el Centro Penitenciario de Daroca formuló queja contra acuerdo del Centro Penitenciario que le deniega la introducción de un ordenador personal en su celda**, incluida impresora; tras alegar los fundamentos de su petición solicitó que se autorizara su petición de introducción de un ordenador con impresora. SEGUNDO.- **El Centro Penitenciario, en fecha 13-12-95, informó:** “ en contestación a su escrito de fecha 30-11-95 y Expte. nº 3638/95, referido a la queja planteada por el interno de este Centro, por la no autorización a tener un ordenador personal en su celda, participo a V.I. lo siguiente: **1º.-** Un ordenador personal al igual que otra pertenencia de los internos, es susceptible de cacheo para preservar la seguridad de los mismos, tal como establece el artículo 76.3 del Reglamento Penitenciario. Teniendo en cuenta la fragilidad y la propia estructura de este tipo de aparatos, cualquier manipulación y más si esta se realiza con cierta periodicidad, implicaría un casi certero deterioro del mismo. **2º.-** La mayoría de las celdas del establecimiento están compartidas por dos o más internos. La autorización de este tipo de objetos en una celda de estas características, traería consigo una limitación del espacio disponible, con el consiguiente perjuicio para el interno o internos con los que comparte la celda. **3º.-** Asimismo, indicar a V.I. que siempre hay que contar con el presumible “buen uso” de dicho ordenador, ya que si no se podría almacenar una serie de “información” que no sería controlable (el citado interno tiene intervenidas las comunicaciones orales y escritas por acuerdo de la Junta de Régimen y Administración de fecha 01-12-95). El interno podría recibir o sacar información y teniendo en cuenta que pertenece a la banda terrorista ETA (la cual desgraciadamente se encuentra activa) dicha información podría ser utilizada para atentar contra la seguridad de funcionarios del establecimiento. **4º.-** En otro orden de cosas señalar que la instalación eléctrica tampoco se encuentra adaptada para poder atender la demanda de solicitudes de este tipo de máquinas, con los consiguientes problemas en la instalación eléctrica del Centro, (sobrecarga de la misma) y que no pueden ser solucionadas sin realizar una costosa inversión que en estos momentos no puede ser cubierta.

Fundamentos Jurídicos:

ÚNICO.- Dejando aparte que es totalmente inaplicable el artículo 103 del Reglamento Penitenciario y que la reinserción que el interno refiere exclusivamente, a la formación profesional, olvidando que entraña arrepentimiento, propósito de enmienda, de no delinquir, como fruto la reflexión y por convicción de ello, lo cierto **es que los Centros Penitenciarios deben tomar todas las medidas encaminadas a procurar la seguridad en general y la del Centro en particular y pueden incluir en su ordenamiento interno normas encaminadas a ello, y como del informe que se ha transcrito aparece que puede verse perjudicada la seguridad y que es un aparato**

distorsionador por su propio volumen, debe denegarse la queja, dando además, por nuestro el informe del Centro Penitenciario.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 03-01-1996.

Asunto:

Sobre denegación de prótesis dental.

Antecedentes:

PRIMERO.- Por el interno del Centro Penitenciario de Daroca, se presentó **queja ante este Juzgado, sobre acuerdo denegatorio de prótesis dental que en ocasión anterior había sido estimatorio.-** SEGUNDO.- Incoado el oportuno expediente, se practicaron cuantas diligencias se estimaron oportunas, en orden a esclarecer los hechos motivo de quejas informando el Centro Penitenciario que el presupuesto fue más elevado que lo que en principio se creyó, que **el interno ha trabajado en talleres productivos y lo es desde 31-07-95 en adelante (no es indigente) pues se ha gastado en dos meses 55.277 pts. y no colabora en el importe de la prótesis no siendo contradictorios los acuerdos de 31-10-94 y 01-12-95.**

Fundamentos Jurídicos:

PRIMERO.- 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, **por lo que se procede a desestimar la queja interpuesta por el interno que es el primero llamado a velar por su salud y se ha desentendido gastando en futeles lo que en todo o parte pudo aportar para la prótesis.**

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA MALLORCA.

Fecha de la resolución: 05-01-1996.

Asunto:

Admitida queja salir al patio acompañado.

Antecedentes:

PRIMERO.- Que el día 18 de diciembre de 1995, se recibió en este Juzgado instancia suscrita por el interno del Centro Penitenciario de Ibiza, en el que interponía queja en la que interesaba la autorización para asistir al taller de cerámica con los demás presos, que le saquen las horas de patio reglamentarias a uno de los patios de vida normal, que se le autorice a asistir a la sala de actividades deportivas con los demás presos, que se le autorice a ir a la biblioteca con los demás presos, y que pueda asistir a las actividades que periódicamente se realicen en la prisión. Se incoó expediente. SEGUNDO.- Que pasado el expediente al Ministerio Fiscal para informe éste lo emitió en el sentido de que procede estimar la queja en el sentido de que el interno salga al patio en las horas que le corresponda en compañía de otros inter-

nos, tal y como se resolvió por auto de fecha 14-8-95, dictado por este mismo Juzgado.

Fundamentos Jurídicos:

La queja planteada por el interno del Centro Penitenciario de Ibiza, sobre la posibilidad de salir al patio con otros internos, ya fue resuelta por este Juzgado por resolución de 13 de Septiembre de 1.991 y de 14 de agosto de 1.995. **En efecto en aquellas resoluciones ya se señalaba 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 deberá cumplirse con arreglo a lo dispuesto en el artículo 43 de dicha Ley, y como medida coercitiva entre otras, en los supuestos del artículo 45 del referido texto legal, 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 en solitario, independientemente de las consideraciones del Centro Penitenciario respecto a que es el único interno que se encuentra clasificado en primer grado, 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 contraria a derecho.** La propia Constitución Española en su artículo 25 señala que todo condenado a pena de prisión que estuviera cumpliendo la misma, gozará de los derechos fundamentales a excepción de los expresamente limitados por el contenido del fallo condenatorio en este mismo sentido y de 14 de agosto de 1.995 se pronuncia la Ley y el Reglamento Penitenciario., por lo que el cumplimiento de la pena en el régimen de aislamiento total en las condiciones ya referidas, puede considerarse como una infracción total de la norma fundamental. Todas estas razones apuntadas nos conducen a la estimación de la queja planteada por el interno, dejando sin efecto la medida adoptada por el Centro Penitenciario, para que cese el régimen de aislamiento que le ha sido impuesto o en su caso y en un plazo superior a un mes desde la fecha de la presente resolución traslade al interno a un Centro especialmente destinado a cumplimiento de condenas para reclusos de similar clasificación penitenciaria. En atención a lo expuesto, dispongo: estimar la queja del interno del Centro Penitenciario de Ibiza, y en consecuencia se acuerda: 1.- **El cese inmediato de régimen de aislamiento impuesto al interno, debiendo adoptarse por los órganos rectores del Centro las medidas necesarias para que dicho interno salga al patio durante las horas que le corresponde en compañía de otros internos.** O en su caso y en el plazo de un mes desde la fecha de la presente resolución, traslade al interno a un Centro Penitenciario adecuado y 2.- **Que se le permita la utilización de los servicios de biblioteca, talleres y actos recreativos que se puedan efectuar en la prisión y estén al alcance del resto de los internos, todo ello tomando las pautas de tratamiento y las medidas de seguridad que garanticen el mismo, obligando por tanto a que cuando se produzca una restricción de cualquiera de los derechos tenga que existir una motivación singularizada basada en determinados hechos y en absoluto la genérica de medida de seguridad.**

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 22-01-1996.

Asunto:

Sobre autorización de ordenador en celda.

Antecedentes:

Contra el auto, notificado el 08-01-96, mediante escrito de 10-01-96, **recurrió en reforma** el mencionado interno, quien en el escrito de recurso olvida el calificativo que se dio en el de quejas, de preso político vasco, con lo que él mismo hace discriminación respecto a los demás internos y tras alegar lo que estimó pertinente, incluyendo que ofrece la renuncia a tener T.V., si se le permite el ordenador, solicitó que sea estimada el recurso y se inste a la Dirección del Centro a que permita la introducción de un ordenador, su correspondiente impresora y el software necesario.

Fundamentos Jurídicos:

ÚNICO.- Después de hacer constar que no vienen a cuento las alegaciones del interno, derivadas de su situación de preventivo y que vienen condicionadas con su autocalificación de preso político vasco que apunta en su escrito de queja y que más o menos conscientemente omite en el del recurso, y que hemos de ceñirnos al objeto exclusivo de la queja y del recurso, **puesto que del propio auto se infiere que la causa primordial de la negativa, aparte la seguridad, que puede prevenirse con las propias medidas que el interno admite, era el volumen como obstáculo para la ubicación en la celda que individual o en unión de otro interno ocupa, al renunciar este a su aparato de T.V., no hay inconveniente en que se pueda introducir el ordenador que no rebase su tamaño, previa retirada de aquel y admisión de los controles que sobre entrada y salida de disquetes estime pertinente el Centro Penitenciario para preservar la seguridad, ello derivado de su intervención de correspondencia y singularmente cuando se realicen comunicaciones vis a vis.** Por último, se indica que el tratamiento ha de ser y es, entre otras modalidades, individualizado y no caben comparaciones con otros internos que necesiten otro tratamiento y por eso se accede a la reforma en el sentido que antecede, habiéndose limitado este Juzgado a la decisión propia de su competencia sin prejuzgar si será o no penado, contemplando, únicamente que se halla interno por su condición de preso preventivo. Por ello se estima la reforma interesada por el interno interesado.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA CIUDAD REAL.

Fecha de la resolución: 02-02-1996.

Asunto:

Prestaciones personales obligatorias.

Antecedentes:

Por acuerdo de fecha 10-01-96 de la Junta de Régimen y Administración del Centro Penitenciario de referencia se impuso al interno la sanción de dos

fin de semana de aislamiento como autor de una falta del artículo 109.b del Reglamento Penitenciario. Contra dicha sanción el citado interno interpuso recurso.

Fundamentos Jurídicos:

El interno fue sancionado por negarse el día 20 de diciembre a ayudar a efectuar la limpieza de las duchas de su módulo, al tiempo que decía “yo no tengo que limpiar mientras no me den las redenciones extraordinarias que me pertenecen como se hace en todas las prisiones”, desatendiendo así la expresa orden del funcionario de efectuar tal limpieza. El interno estaba en situación de baja en redención por negarse a efectuar trabajos y con números de registro 4.277 y 4.294 solicitó a la dirección del establecimiento se le diese de alta en redención ya que estaba dispuesto a colaborar en las tareas de limpieza del centro, si bien no solicitaba puesto de trabajo mediante instancia porque no lo consideraba necesario para poderse beneficiar de la redención. Por tal motivo, según comunicación funcional a la subdirección de régimen que ha sido aportada por el centro a petición del juzgado, se ordenó al interno el 20 de diciembre que realizase las tareas de limpieza que le fueron encomendadas, que son las que se reflejan el acuerdo sancionador y que han sido citadas en este auto, ayuda en la limpieza de duchas, el Juzgado, en otras ocasiones, **ha entendido que la reglamentación sobre criterios de concesión de redención de penas por el trabajo en el Centro Penitenciario de Alcázar establecidas en 1.994 se ajustan a derecho. La redención requiere, aún en forma ordinaria, el desempeño de un destino ocupacional de carácter útil para el colectivo de internos y las redenciones extraordinarias se confieren por actividades ocupacionales o de otro tipo por encima del destino cuyo desempeño permite ganar redenciones ordinarias También gana redenciones ordinarias un interno que no tenga destino por insuficiencia de puestos ocupacionales pero que esté dispuesto a desempeñar el que se le asigne. Al margen de las redenciones, existe la obligación de todo interno de cooperar o contribuir a la limpieza, higiene y orden del establecimiento (artículo 29 de la Ley Orgánica General Penitenciaria) este deber lo tiene el interno aunque no redima y el problema puede surgir a la hora de diferenciar lo que es la contribución obligada a la limpieza y lo que es el desempeño de un destino.** En otros Centros Penitenciarios la contribución obligada a la limpieza e higiene -independiente de la redención y que puede imponerse a los internos que no rediman- consisten en la limpieza rotatoria de galerías y escaleras que a cada interno le toca desempeñar cada diez días aproximadamente con una dedicación de unas dos horas a lo largo del día de turno. En el Centro Penitenciario de Alcázar sin embargo no existe limpieza rotatoria, quedando todas las tareas de limpieza adscritas a puestos ocupacionales de utilidad colectiva. Puede entenderse que la contribución a la limpieza e higiene del establecimiento puede consistir en efectuar determinadas prestaciones personales en circunstancias excepcionales o cuando se requiera para determinada actividad de un refuerzo personal, siempre que tal intervención no se pida al interno sistemáticamente o con gran frecuencia. **En el caso de autos el problema jurídico reside en saber**

si lo que se pidió al interno fue una contribución a la limpieza e higiene del establecimiento o bien fue requerido para que comenzase ese veinte de diciembre a desempeñar el destino de limpieza de duchas en base a la petición de alta en redención estando dispuesto el interno a colaborar en las tareas de limpieza que había previamente cursado. La solución jurídica es distinta en un caso o en otro: si se le ofrecía un destino y el interno, con su negativa, lo rechazaba, el interno no debe ser sancionado y simplemente mantenido en baja en redención -según las normas de aplicación de la redención del Centro Penitenciario que el juzgado acepta- porque no puede ser obligado ningún interno al desempeño de un puesto ocupacional permanente. Si por el contrario, el 20 de diciembre se pidió al interno una cooperación en la limpieza del centro, su negativa puede ser sancionada como desobediencia desde el momento en que esa cooperación o colaboración es un deber de todo interno, según se ha dicho. En el caso de autos la negativa al cumplimiento de la orden queda suficientemente probada (está el parte funcional y están las manifestaciones del interno en su escrito de recurso) **pero no está probado en qué concepto fue requerido el interno para que efectuase tareas de limpieza de duchas (si como colaboración a la limpieza e higiene o si como oferta de ocupación de un destino ocupacional concreto).** En tales términos, los hechos no pueden ser sancionados. Si al interno se le decía que iniciase el desempeño de un destino, el interno puede negarse a ello, eso sí, quedando en situación de baja en redención. **Para evitar estas confusiones en el futuro el juzgado estimaría conveniente que el centro determinase de modo preciso qué es lo que puede entenderse por contribución al orden, limpieza e higiene del establecimiento,** imponible a cualquier interno al tratarse de un deber conforme al artículo 29 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, y se diese a tal criterio del centro la suficiente publicidad entre la población reclusa.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 05-02-1996.

Asunto:

Visita de médicos extrapenitenciarios.

Antecedentes:

PRIMERO.- En 10-1-96 se dictó resolución por la que se desestimaba la queja del interno en el Centro Penitenciario de Huesca sobre visita de médicos extrapenitenciarios. SEGUNDO.- Notificado el auto el 16-01-96, con fecha 19-01-96, recurre en reforma el mencionado interno, quien alegó lo que estimó pertinente y entre ello que la visita del médico, le fue autorizada cuando se encontraba en el Centro Penitenciario de Logroño y que con la asistencia del servicio médico de las prisiones (en Huesca) no se ha normalizado el nivel de glucosa en sangre y terminó suplicando que se le autorice la visita del mencionado facultativo.

Fundamentos Jurídicos:

ÚNICO.- Si bien es cierto lo que se consigna en el auto recurrido, también lo es que conforme al artículo 43-1 de la Constitución Española y 139-4 del Reglamento Penitenciario (éste en concordancia con el 36-3 de la Ley Orgánica General Penitenciaria) podrán los internos servirse, a su costa, de servicios médicos extrapenitenciarios, salvaguardando la seguridad y dado el expediente invocado respecto al Dr. y **dado que existen varios tratados internacionales que reconocen la libertad de elección de médico, al tratarse de internos en Centros Penitenciarios se ha de compaginar este derecho con la seguridad, en el más amplio sentido de la palabra, como límite a esa libertad y a la propia necesidad de la visita**, que parece circunscribirse al padecimiento de la diabetes, por lo que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 10-2 de la Constitución Española procede estimar parcialmente el recurso en cuanto a la visita del Dr. y con las prevenciones de seguridad pertinentes. En atención a lo expuesto: Se autoriza al interno para ser visitado en el Centro Penitenciario por el médico extrapenitenciario con la presencia de un médico del Centro Penitenciario, limitándose el objeto de la visita a la salud del interno y para lo que el Centro Penitenciario dispondrá lo preciso a fin de preservar la seguridad en el más amplio sentido de la palabra, denegándose la visita de la odontóloga.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA VALENCIA.

Fecha de la resolución: 02-03-1996.

Asunto:

Alta voluntaria por enfermedad.

Fundamentos Jurídicos:

En contestación a su oficio de fecha 1 de Marzo sobre alta voluntaria del interno, comunico a Vd. **que dada la peculiar situación de un interno respecto de la posibilidad de decidir por sí mismo y la obligación que pesa sobre Instituciones Penitenciarias de velar por la salud e integridad física de los internos, no puede admitirse, en caso de ordenarse su ingreso por los técnicos sanitarios correspondientes de la Institución el alta voluntaria, por parte de los responsables médicos de la Institución en que ingrese, a no ser que dicha alta proceda médicamente**. Lo que le comunico para su conocimiento en el presente caso, o en casos sucesivos, y se haga así saber a la Dirección de los Hospitales correspondientes.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA VALENCIA.

Fecha de la resolución: 14-03-1996.

Asunto:

Se autoriza la alimentación forzosa del interno.

Antecedentes:

Primero. Con fecha 13-03-96, se recibe del Centro Penitenciario de penados de Valencia, comunicación vía fax, relativa a la interna perteneciente al GRAPO, y en la cual se participa que la misma se encuentra en situación de huelga de hambre desde el día 19-02-96, y solicitando forma de actuación pertinente, y se den las órdenes oportunas a fin de que no sea aceptada la solicitud de alta voluntaria a su ingreso en el Hospital General.

Fundamentos Jurídicos:

La Ley Orgánica General Penitenciaria establece en su artículo 3-4ª que la Administración “velará” por la vida, integridad y salud del interno, y entre las atribuciones que confiere dicha Ley al Juez de Vigilancia, figura, en su artículo 76.1 las de “salvaguardar los derechos de los internos”. Siendo el derecho a la vida un derecho fundamental de toda persona, procede conceder la autorización solicitada. **Dispongo: Se autoriza la alimentación forzosa por el medio que se estime necesario para conservar o salvaguardar la vida del interno, teniendo en cuenta las normas de deontología médica, y no pudiendo el interno, disponer de su vida y derechos plenamente como un ciudadano en libertad, debido a la especial relación con Instituciones Penitenciarias, no podrá ni se acordará el alta voluntaria sino cuando esta proceda médicamente.**

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 30-09-1996.

Asunto:

Desestimada queja sobre suministro de dieta vegetariana.

Antecedentes:

PRIMERO.- Mediante escrito de 25-08-96, **el interno en el Centro Penitenciario de Daroca solicitó, como practicante de la religión hinduista que le suministre una dieta vegetariana**, lo que le viene siendo denegado por el Centro. SEGUNDO.- El Centro Penitenciario en fecha 29-08-96, informa que el referido interno ha sido informado de forma continua que la dieta que solicita es perjudicial para su salud y se le tiene asignado un suplemento en leche y frutas.

Fundamentos Jurídicos:

ÚNICO.- Dejando aparte que el interno no acredita su adscripción a la religión hinduista ni las prohibiciones que ésta establece respecto del régimen alimentario de sus miembros, **lo cierto es que la Administración Penitenciaria tiene un especial deber de velar por la salud e integridad de los internos y, en desarrollo de lo que a tal efecto establece la Ley Orgánica General Penitenciaria (artículo 3-4), el Reglamento Penitenciario de 1996, en su artículo 226, establece que se proporcionará a los internos ... y, en la medida de lo posible, convicciones religiosas y, a tal efecto, esta circunstancia viene, por tanto, caracterizada por el carácter secundario y desde luego irrelevante si ha de suponer un riesgo para la salud del interno que da lugar a un régimen dietético informando por los Servicios Médicos del Centro, que no puedan vulnerar su deber pri-**

mordial, y en razón de los cuales el Centro no accede a lo solicitado por el interno que, según los informes mencionados, perjudicaría la salud, señalando que en virtud de ellos el interno tiene asignada una dieta suplementaria de leche y frutas, que omite el interno cuando la limita a pan y queso, significando, finalmente, que el interno tampoco acredita prácticas de la liturgia de la religión que dice profesar, que no puede seguirse parcial o unilateralmente. En atención a lo expuesto: se desestima la queja.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 07-11-1996.

Asunto:

Queja sobre recepción de alimentos.

Antecedentes:

PRIMERO.- Por resolución de 17-09-96 se desestimó la queja del interno en el Centro Penitenciario de Daroca, sobre **recepción de alimentos mediante paquetes entregados para él.** SEGUNDO.- Notificada dicha resolución el 23-09-96, mediante escrito de 25-09-96, recurrió en reforma el mencionado interno alegando **que muchos de los alimentos que precisa no pueden adquirirse en el economato ni por el demandadero, ello sin perjuicio de que no pueden aprovechar ofertas ni comprobar calidades o precios, lo que incide en un empeoramiento de su calidad de vida y, consecuentemente, agravamiento de su condena; suplico que se le permita introducir comida mediante paquetes entregados para él, en las condiciones en que se hacía antes de entrar en vigor el nuevo Reglamento Penitenciario.** TERCERO.- El Ministerio Fiscal, en fecha 4-11-96, interesa la desestimación del recurso con base en los mismos fundamentos de la resolución recurrida.

Fundamentos Jurídicos:

ÚNICO.- **Dejando aparte que el artículo 51, en cuando considera artículos prohibidos (en relación con el 50, ambos del Reglamento Penitenciario de 1996) los alimentos, acaso puede pecar de inconstitucionalidad, no es este Juzgado el llamado a declararlo y proclamarlo y si bien determina una desigualdad que en relación con el principio contenido en el artículo 3-3 del referido Reglamento contradice los derechos humanos reconocidos por el Estado Español, el Juez ha de limitarse a aplicar la Ley y mas aún, cuando no aparezca como intrínsecamente mala ya que halla su apoyo en la seguridad de los centros penitenciarios por lo que tenemos que confirmar el auto impugnado.** En atención a lo expuesto: se confirma el auto de 17-09-96.

Procedimiento: PROVIDENCIA JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA BURGOS.

Fecha de la resolución: 04-12-1996.

Asunto:

Derecho del interno a no tomar medicación. Internamiento en Psiquiátrico Penitenciario.

Fundamentos Jurídicos:

Dada cuenta y por evacuado el traslado que fue conferido al Ministerio Fiscal, por este Juzgado Se acuerda: Interesar que por el Centro Penitenciario de Burgos, a la mayor brevedad posible, dada la naturaleza del presente expediente, se remita copia de las sentencias de condena que cumple actualmente el interno con la finalidad de instar de los respectivos Juzgados o Tribunales sentenciadores, previa aportación de los informes médico-psiquiátricos existentes del interno se decrete su internamiento en un Establecimiento Psiquiátrico Penitenciario al ser de su competencia conforme a lo previsto en los artículos 183 y 184 del Reglamento Penitenciario y 60 del nuevo Código Penal (artículo 82 del Código Penal derogado). **Por lo que respecta a la posibilidad de medicar al referido interno contra su voluntad, tal posibilidad sólo se estima admisible cuando el interno no puede tomar una decisión consciente y voluntaria como sucede en el supuesto de un enajenado o enfermo mental, situación que ha de ser valorada por los médicos que atienden el interno, no pudiendo ser forzada su voluntad en el supuesto de que el interno libremente y con conciencia decida no tomar una medicación determinada si ello no pusiera en riesgo su propia vida.**

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 12-12-1996.

Asunto:

Estimada queja autorizando la entrada de sábanas en comunicación vis a vis.

Antecedentes:

PRIMERO.- Mediante escrito de 05-11-96 el interno en el Centro Penitenciario de Daroca **solicitó se le autorizara la entrada de un juego de sábanas para la comunicación íntima,** alegando el precedente del auto de 03-04-95, suplicando que se autorice lo indicado, bien por su aportación o la de su compañera. SEGUNDO.- El Centro Penitenciario (18-11-96) informó que para esas comunicaciones el Centro Penitenciario suministra sábanas, toallas, etc., que son sólo utilizados por el interno, lo que es obligación del Centro Penitenciario.

Fundamentos Jurídicos:

ÚNICO.- De conformidad con el precedente indicado y con el principio expuesto en el artículo 3-3 del Reglamento Penitenciario aprobado por Real Decreto 09-02-96, **atendiendo que la individualización del tratamiento supone atribuir a un interno una personalidad, que en el caso que nos ocupa puede llevar a una repugnancia hacia ropa suministrada por el Centro, que podrá estar limpia pero que se sabe usada por otros internos y que puede influir en el comportamiento del subconsciente, que puede provocar la inhibición para la comunicación pretendida, entendemos que**

debemos acoger la queja del interno. **En atención a lo expuesto: se autoriza al interno para que a sus comunicaciones íntimas pueda aportar su propio juego de sábanas, cabezal y toallas.**

CAPÍTULO VI

LIBERTAD CONDICIONAL

Procedimiento: SALA SEGUNDA. SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Número 48/96.

Recurso de amparo número 1784/1995. Auto Audiencia Provincial Valencia.

Fecha de resolución: 25-03-1996.

Asunto:

Régimen penitenciario: libertad condicional por causa de enfermedad grave e incurable. Fundamento: riesgo cierto a la vida e integridad física del interno, que puede suponer la permanencia en el recinto carcelario.

Procedimiento: SALA SEGUNDA. AUTO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Número 140/96.

Recurso de inconstitucionalidad número 3435/95. Juzgado de Vigilancia Penitenciaria número 1 de Castilla y León.

Fecha de la resolución: 18-12-1996.

Asunto:

Libertad condicional por causa de enfermedad grave o incurable fundamento: riesgo cierto para la vida e integridad física del interno, que puede suponer la permanencia en el recinto carcelario. Equilibrio entre el derecho a la vida y la seguridad pública.

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 15-07-1996.

Asunto:

No procede nueva refundición condenas de causa que se revocó la libertad condicional.

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL SEVILLA.

Fecha de la resolución: 17-09-1996.

Asunto:

Motivación de pronóstico de libertad condicional.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ALICANTE.

Fecha de la resolución: 09-04-1996.

Asunto:

Revocación libertad condicional por comisión de nuevo delito.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA GRANADA.

Fecha de la resolución: 26-04-1996.

Asunto:

Libertad condicional interno extranjero.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 20-06-1996.

Asunto:

Estudio progresión de grado al cumplimiento de las 3/4 partes de condena.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA BILBAO.

Fecha de la resolución: 03-07-1996.

Asunto:

Libertad condicional en causa Código 1973. Condena no superior a un año.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA VALLADOLID.

Fecha de la resolución: 30-08-1996.

Asunto:

Aplicación del beneficio del adelantamiento de la libertad condicional en 2/3 a causas ejecutadas conforme al Código Penal derogado.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA MADRID N.º 2.

Fecha de la resolución: 31-10-1996.

Asunto:

Denegada redención de penas en período de libertad condicional.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA CIUDAD REAL.

Fecha de la resolución: 12-11-1996.

Asunto:

Aprobada libertad condicional. Finalidad de reinserción.

LIBERTAD CONDICIONAL

En la actualidad existe acuerdo respecto a la consideración de la libertad condicional como un instrumento necesario para la consecución de los fines resocializadores de la pena privativa de libertad.

Así, en la IX Reunión de Jueces de Vigilancia Penitenciaria Abril 96 se establece que ésta no es un beneficio de aplicación automática, sino una verdadera institución de prueba, que responde a exigencias de la individualización de la pena, encaminada a conseguir la reeducación y reinserción social del condenado.

En el tema de la revocación de libertad condicional, destacar, la sustitución (junto a la comisión de nuevo delito) del término "mala conducta" del anterior artículo 98 del Código Penal por "inobservancia de reglas de conducta que hayan sido impuestas", que establece el actual artº 93 del Código Penal. Esta causa de revocación no exige una condena firme, sino informe de los servicios sociales.

Cuando ésta se produce por comisión de nuevo delito, se exige sentencia condenatoria firme y que la condena lo sea por delito. La mayoría de las resoluciones judiciales consideran la no procedencia de refundir condenas nuevas cometidas en período de libertad condicional, cuando éstas se hacen ejecutivas, procediéndose al licenciamiento definitivo de las causas refundidas por las cuales fue excarcelado en libertad condicional, iniciando a continuación el cumplimiento de la nueva responsabilidad, en este sentido se pronuncia el Auto Juzgado de Vigilancia Penitenciaria Zaragoza 15-07-96, ya que una nueva refundición haría ilusoria dicha revocación y carece de apoyo normativo. Sin embargo, en Reunión de los Jueces de Vigilancia Penitenciaria de Enero del 97, se señala, como conclusión tercera aprobada por mayoría, que aunque exista revocación de libertad condicional en el cumplimiento de una pena, si después de revocada se dieran de nuevo las

circunstancias de concesión, a esa misma pena, o refundida con otras, puede concederse una nueva.

En el supuesto de nueva condena por hechos cometidos con anterioridad a la aprobación de la libertad condicional una vez que el penado se encuentre en libertad condicional, en este caso las resoluciones pueden ser: 1). Si una vez sumado el tiempo efectivo de cumplimiento y la nueva condena se sobrepasan las 3/4 partes, o en su caso las 2/3 partes del total, el juez dictará auto ampliando la libertad condicional, en caso contrario, se suspende hasta que se alcancen las 3/4 partes o las 2/3 partes. 2). Cumplir en prisión la nueva pena hasta el cumplimiento de las 3/4 partes.

Por lo que respecta a la libertad condicional para enfermos muy graves (artículo 196 del Reglamento Penitenciario), el problema consiste, en mayor medida, en deslindar el término grave con padecimientos incurables. La jurisprudencia del Tribunal Constitucional de 25 de marzo de 1996 manifiesta “que la aplicación de la libertad condicional adelantada para enfermos graves con padecimientos incurables es el equilibrio entre el derecho a la vida y el de la gente a su seguridad”, por lo tanto, una enfermedad grave e incurable, aún cuando no exista riesgo inminente de su pérdida, permite la excarcelación del recluso aquejado de aquella, si se dan las demás circunstancias que exige el Código Penal. La posibilidad de anticipación de la libertad condicional en favor de quienes padezcan una enfermedad muy grave y además incurable tiene su fundamento en el riesgo cierto que para su vida y su integridad física, su salud en suma, puede suponer la permanencia en un recinto carcelario (Auto de 18-12-96 del Tribunal Constitucional). En el mismo sentido, la Sentencia del Tribunal Constitucional 48/96 mantiene que el derecho a la vida y a la integridad en su doble dimensión física y moral, tienen un carácter absoluto y está entre aquellas que no pueden verse limitados por pronunciamiento judicial alguno ni por ninguna pena. Por otra parte, la Administración Penitenciaria no sólo ha de cumplir el mandato constitucional con una mera inhibición respetuosa, negativa pues, sino que le es exigible una función activa.

La finalidad de la norma es un equilibrio entre el derecho a la vida del interno y el de la gente a su seguridad, con su doble función retributiva y preventiva o profiláctica.

En el tema de la aplicación o no de la redención de pena durante el período de libertad condicional, la tradición mayoritaria negaba esta posibilidad, atendiendo al término “recluso” al que se refieren las disposiciones del artículo 100 del Código Penal y el artículo 66 del Reglamento de Servicios de Prisiones de 1956 (Auto 31-10-96). Sin embargo, existe alguna resolución (Audencia Provincial de Madrid de 02-04-97) en que se concede el beneficio de redención al período de libertad condicional.

Dentro de esta figura jurídica, se han planteado problemas en cuanto a la interpretación de la disposición transitoria 2ª del nuevo Código Penal. Así respecto a la extensión temporal requerida de dos terceras partes (artículo 90 del Código Penal, para los casos en los que el penado haya desa-

rollado de forma continuada actividades laborales, culturales u ocupacionales), se plantea la cuestión de si este beneficio se puede aplicar o no a los internos que cumplan su pena conforme al viejo Código Penal. Es decir, la posibilidad de aplicar a un interno la libertad condicional anticipada, cuando su condena se está ejecutando conforme al Código Penal del 73 donde no se contemplaba. En sentido positivo, los Jueces de Vigilancia Penitenciaria en su Reunión de Enero 97, concluyen por unanimidad que, el régimen jurídico de concesión de libertad condicional es en todo caso el establecido en el Código Penal de 1995, es decir, cualquiera que sea la fecha de la comisión del hecho delictivo o de la sentencia condenatoria.

En el mismo sentido, la resolución del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Castilla y León nº 1 de Valladolid de 30-08-96, que interpreta la Disposición Transitoria no en sentido literal, sino del contexto de la misma. Para el juzgado, no se somete a discusión cuál es la ley más favorable, ya que las normas de derecho transitorio fijan criterios de comparación al efecto de encontrar la norma más favorable a la pena se encuentra en fase de ejecución y es en el campo de la ejecución donde hay que analizar la prohibición. El interno ha disfrutado del beneficio de redención, habiendo consolidado una situación penitenciaria que es compatible con la aplicación del artículo 91 del nuevo Código Penal.

En sentido contrario se manifiesta el Ministerio Fiscal en los Autos mencionados, manteniendo que la aplicación del artículo 91 del nuevo Código Penal es incompatible con los beneficios de redención de penas de la legislación derogada, ya que se exige la aplicación íntegra de las disposiciones de uno u otro código, sin que sea lícito tomar de cada bloque lo que favorezca y rechazar lo que perjudique.

También ante un expediente de libertad condicional en el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Bilbao, el Fiscal informó en el sentido de rechazar la posibilidad de conceder la libertad condicional a una condena inferior a un año y ejecutada conforme al viejo Código Penal. (Auto Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Bilbao de 3 de Julio del 96).

En cuanto al procedimiento, para su concesión se ha entendido en alguna resolución (Auto Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Zaragoza de 20-06-96), que la libertad condicional llega a la categoría de derecho subjetivo, así, el Equipo debe entrar a conocer si procede o no el tercer grado una vez se hayan cumplido las 3/4 partes de condena, con elevación a la Dirección General de Instituciones Penitenciarias si la resolución es negativa y, al juzgado, si ésta también es negativa, ello encaminado a la iniciación del expediente de libertad condicional.

Respecto a su aplicación a internos extranjeros se supedita al cumplimiento de los requisitos exigidos en el Código Penal. Alguna resolución deniega la libertad condicional, pues no hay medios para controlar al liberado condicional en su país de origen. (Auto Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Granada de 26-04-96).

Los Jueces de Vigilancia Penitenciaria en su Reunión de Enero del 97, adoptaron, por unanimidad, el criterio que durante la libertad condicional autorizada para cumplimiento en España, ninguna Autoridad puede proceder a la expulsión del interno extranjero sin autorización del Juez de Vigilancia Penitenciaria que la decretó.

Procedimiento: SALA SEGUNDA. SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Número 48/96.

Recurso de amparo número 1784/1995. Auto Audiencia Provincial Valencia.

Fecha de resolución: 25-03-1996.

Asunto:

Régimen penitenciario: libertad condicional por causa de enfermedad grave e incurable. Fundamento: riesgo cierto a la vida e integridad física del interno, que puede suponer la permanencia en el recinto carcelario.

Antecedentes:

1. El interno en el Establecimiento Penitenciario de Valencia (Picassent), interpuso el recurso de amparo de que se hace mérito en el encabezamiento en escrito presentado el 18 de mayo de 1995, en el que expone que, por padecer una enfermedad coronaria muy grave e incurable el 4 de enero de 1994 solicitó del Juez de Vigilancia Penitenciaria de Valencia la aplicación con carácter urgente del artículo 60.2 del Reglamento Penitenciario. A la solicitud acompañó tres informes médicos. En tales informes, entre otras cosas, se dice que el demandante «se halla afecto de una enfermedad coronaria grave e incurable, con mayor riesgo de sufrir nuevas crisis si permanece recluido, dada la angustia que dicha situación le produce (...) teniendo en cuenta el ambiente que le rodea, en absoluto propicio a su delicado estado, de salud, creemos que, de padecer una nueva crisis cardíaca, podría originar un cuadro clínico de imprevisibles consecuencias». **El Juez accedió a la solicitud en Auto de 8 de febrero de 1995**, decretando su progresión al tercer grado penitenciario para la posible aplicación de la libertad condicional. **Este auto fue recurrido en apelación por el Fiscal**, en cuyo trámite, por decisión del propio Tribunal de la apelación, se recabaron dos nuevos informes, uno del Subdirector Médico del Centro Hospitalario del Establecimiento Penitenciario y otro del Médico Forense. En el primero se dice que «la privación de libertad y el estar sometido a unas medidas disciplinarias y régimen de vida no deseado por el individuo, puede suponer en la mayoría de los casos una situación de ansiedad con aumento de estrés emocional, circunstancia esta que puede ser desfavorable en un enfermo con patología cardiovascular». En el segundo se afirma que el demandante de amparo «se halla afecto pues, de una enfermedad coronaria grave e incurable que a pesar de la medicación que está tomando, progresivamente en aumento, su estado es crítico e impredecible debido a la repercusión que tiene en su salud la estancia en un medio hostil como es el carcelario».

La Sección Primera de la Audiencia Provincial de Valencia estimó el recurso, anuló el auto impugnado y denegó la progresión de grado solicitada en Auto que pronunció el 4 de mayo de 1995. En este auto, para razonar la decisión, se afirma que «no hay una verdadera razón por el momento para conceder una progresión de grado o para otorgar una libertad condicional anticipada por la vía del artículo 60 del Reglamento Penitenciario, porque los informes médicos hablan del mal estado físico del interno y del futuro incierto que es inherente a su padecimiento, sin que se afirme que la estancia en prisión constituya un peligro seguro para su vida. En la mano del

interno está aliviar su enfermedad, optando por someterse a una intervención quirúrgica, la cual podrá ser realizada por un Médico de la confianza del propio interno o de sus familiares, con la adopción de las correspondientes medidas cautelares personales».

2. El demandante de amparo aduce que el pronunciamiento de la Audiencia Provincial de Valencia vulnera sus derechos a la vida y a la integridad física y a no padecer tratos inhumanos o degradantes, reconocidos en el artículo 15 de la Constitución Española, a la par que infringe el artículo 25.2 de la Norma fundamental. Para fundamentar esta afirmación razona que la conclusión de la Audiencia sobre la inexistencia de peligro para su vida por la estancia en prisión se ve contradicha por los informes médicos emitidos a petición de la propia Audiencia. Así, en el emitido por el Subdirector Médico del Centro Hospitalario del Centro Penitenciario se hace constar, además de la imprevisibilidad del pronóstico del paciente por la severidad de la enfermedad cardiovascular que presenta, que «la privación de libertad y el estar sometido a unas medidas disciplinarias y régimen de vida no deseado por el individuo puede suponer, en la mayoría de los casos, una situación de ansiedad con aumento de estrés emocional, circunstancia ésta que puede ser desfavorable en un enfermo con patología cardiovascular». Por otra parte, el Médico Forense en el informe que emitió, también a petición del Tribunal, pone de manifiesto que «se halla afecto, pues, de una enfermedad coronaria grave e incurable, que a pesar de la medicación que está tomando, progresivamente en aumento, su estado es crítico e impredecible debido a la repercusión que tiene en su salud la estancia en un medio hostil como es el carcelario». En definitiva, no existe base documental alguna, todo lo contrario, en la que pueda sustentarse, la conclusión de la Audiencia Provincial de que la estancia en prisión no constituye un peligro para su vida por lo que la decisión por aquélla adoptada infringe el artículo 15 de la Constitución Española.

También es rechazable la afirmación relativa a que «en mano del interno está aliviar su enfermedad, optando por someterse a una intervención quirúrgica». Este argumento contradice la afirmación del Juez de Vigilancia Penitenciaria de que la intervención no excluye la posibilidad de nuevo infarto, así como la inexistencia de diagnóstico médico claro en el sentido de aconsejar una intervención quirúrgica que, además del elevado riesgo de muerte que conlleva, no ofrece garantías de restablecimiento. Esta segunda conclusión, además de ser arbitraria, coacciona su libertad de cara a someterse o no a una intervención quirúrgica, de tal manera que o se somete a la intervención (postura que jamás tomaría en libertad) o su estado de salud se va progresivamente agravando por la influencia nefasta del medio carcelario. A esta coacción no se vería sometido de hallarse en libertad por lo que el auto de la Audiencia Provincial de Valencia infringe lo dispuesto en el artículo 25.2 de la Constitución Española. En definitiva, el demandante solicitó que fuera dictada sentencia anulando el auto impugnado y confirmando, por tanto, el dictado por el Juez de Vigilancia Penitenciaria de Valencia el 8 de febrero de 1995, al tiempo que en el lugar correspondiente de la demanda

pedía la suspensión de la efectividad de aquel auto durante la sustanciación del recurso de amparo.

4. El demandante evacuó el traslado en escrito recibido el 17 de noviembre, en el que expone que, además de la enfermedad cardiovascular que le afecta, sufre también una tuberculosis ósea en cabeza de fémur derecho desde los siete años de edad, lo que determinó un acortamiento de la extremidad afectada, a consecuencia del cual ha desarrollado una escoliosis con tres curvaturas y una lumbosartrosis, que le impiden la bipedestación y la deambulación prolongada. Esta imposibilidad de ejercicio físico le ha provocado una obesidad importante que complica su pronóstico cardiológico aumentando el riesgo cardiovascular. Añade que no se niega caprichosamente a someterse a una intervención quirúrgica que ha de remediar sus males sino que si antes de entrar en prisión no se sometió a la misma y ahora tampoco quiere hacerlo es por que no ve claro su éxito y tiene miedo de los graves riesgos que conlleva. Y sopesando ello conjuntamente con la opinión de la inmensa mayoría de los facultativos que lo han reconocido, decide que no es de su conveniencia, en uso del derecho que le reconoce el artículo 15 de la Constitución. **En otras palabras, si el interno es libre antes de entrar en prisión de decidir sobre la conveniencia o no de una intervención quirúrgica, esta libertad no la puede perder por el hecho de estar en prisión, justamente por la envergadura de la misma y porque está jugándose su propia vida. Conforme a la doctrina del Tribunal Constitucional (Sentencia del Tribunal Constitucional 120/1990) no puede imponerse a una persona asistencia médica en contra de su voluntad, siendo así que el auto de la Audiencia Provincial de Valencia implícitamente le fuerza a someterse a una intervención quirúrgica no deseada por él, si no quiere que su estado físico se deteriore progresivamente.** A estas alegaciones añade el demandante la observación de que si bien fue condenado en el año 1990 a una pena total de diez años por tres delitos cometidos el año 1984, debe tenerse en cuenta que el nuevo Código Penal no considera delictivos ni por tanto tipifica dos de esos hechos.

5. El Fiscal formuló sus alegaciones en igual fecha, mostrando su aquiescencia al otorgamiento del amparo. Para llegar a esta conclusión constata que tanto el Subdirector del centro hospitalario en el que el demandante se encuentra ingresado como el Médico Forense se muestran partidarios de su libertad por estimar que la estancia en el Establecimiento Penitenciario puede ser desfavorable para la enfermedad que padece. La determinación de si, en este caso, es aplicable o no el artículo 60.2 del Reglamento Penitenciario, que permite proponer la libertad condicional cuando, «según informe médico, se trate de enfermos muy graves, con padecimientos incurables», resulta de una dificultad límite al poder afectar plenamente al derecho que protege el artículo 15 de la Constitución Española, en relación con el artículo 25.2, e íntima relación con el 17, los dos también de la Constitución. Una reflexión sobre los fundamentos que expone la Audiencia Provincial para denegar lo solicitado y el conjunto de los

informes que obran a la vista, en especial los emitidos a instancia de la propia Audiencia, debe conducir a una conclusión favorable al derecho fundamental.

En efecto, no parece admisible fundar la denegación de la progresión de grado en la obligación del recluso de someterse a una operación quirúrgica de resultados inciertos ni tampoco cabe ignorar que el Médico del centro y el Forense aprecian un peligro posible y real para la enfermedad en la permanencia en prisión (con toda la imprevisibilidad que la situación médica tenga), ni tampoco parece aceptable no reconocer que la enfermedad se ha dictaminado de grave e irreversible, a la vista del conjunto de los informes existentes, sin que los términos en que está redactado el artículo 60.2 del Reglamento Penitenciario permita afirmar que sólo tiene aplicación a los casos en que «la prisión constituya un peligro seguro para la vida», como se dice en el auto impugnado. La valoración de todas estas circunstancias debe llevar a la conclusión de que dicha resolución ha interpretado en este caso el precepto del Reglamento Penitenciario de manera rígida y desfavorable al derecho fundamental que contiene y que viene expresado en los artículos 15 y 25.2 de la Constitución Española.

Fundamentos jurídicos:

1. Desde un principio, quien hoy demanda amparo pidió su excarcelación por padecer una dolencia coronaria grave y además incurable, petición a la cual accedió el Juez de Vigilancia Penitenciaria pero que denegó la Audiencia Provincial. Tal es por tanto el acto de los poderes públicos aquí el judicial cuya nulidad se pretende en esta sede por razón del derecho a la vida que resultaría así indebidamente limitado penitenciarmente sin estarlo como consecuencia inevitable de la naturaleza intrínseca de la pena impuesta, privativa de libertad. Quedan comprometidos así por conexión dos derechos fundamentales cobijados en los artículos 15 y 25.2 de nuestra Constitución, dentro del elenco dotado de una protección judicial más intensa, la máxima en nuestro sistema, con un procedimiento sumario ad hoc y la vía del amparo. En este trance, como en otros, la dimensión constitucional del tema a debate está conectada indisolublemente a la interpretación de una norma, aquí y ahora reglamentaria, en el plano de la legalidad, actividad propia de la potestad de juzgar en que consiste la función jurisdiccional, cuyo ejercicio se encomienda a los Jueces y Tribunales, titulares uno a uno del Poder Judicial, con libertad de criterio y plena independencia, sin presiones ni interferencias que la menoscaben o la pongan en peligro.

No obstante lo dicho, no resulta fácil en muchos casos y éste parece ser uno la separación entre la legalidad constitucional y la ordinaria o las facetas constitucional y legal de una controversia, muchas veces entrelazadas. Al ordenamiento jurídico «se llega escalando hasta el nivel constitucional, que a su vez le da su luz propia. Aunque a veces en aquélla se habla de -la Constitución y el ordenamiento- separándoles aparentemente al juntarlos, la realidad es que componen una estructura inescindible y, por tanto, que la una y el otro se hallan interrelacionados hasta formar una unidad alejada de cualquier dicotomía

abstracta» (Sentencia del Tribunal Constitucional 102/1995). La dualidad jurisdiccional no puede servir de pretexto para escindir artificialmente lo que naturalmente es uno. Pues bien, el preámbulo viene a cuento para explicar que nuestro primer movimiento haya de jugarse en el plano de la legalidad y tomar ésta como primera referencia. En tal sentido el Reglamento Penitenciario (artículo 58) establece que los penados con las tres cuartas partes de la condena cumplida y los requisitos expuestos en el Código Penal (artículo 98 del texto vigente a la sazón) pasará el último período de su intemamiento en libertad condicional. A su vez, otro precepto reglamentario, el artículo 60, asumido por el Código Penal de 1995, en vacatio legis (artículo 92) permite excepcionalmente que accedan a la misma situación los penados cuya edad supere los 70 años o aquejados de enfermedad muy grave, con padecimientos incurables, según opinión médica, aun cuando no hubieran extinguido las tres cuartas partes de su condena, pero sin dispensarles de los otros tres requisitos anteriormente aludidos (estar en el tercer grado penitenciario, comportarse bien hasta ese momento y ofrecer garantía de hacerlo así en el futuro).

Una vez llegados a este punto, que a su vez lo es de partida para el resto del razonamiento jurídico, la cuestión se polariza en la interpretación de tal precepto reglamentario a la luz de la Constitución. Para cerrar tal planteamiento es conveniente enfatizar que el hoy demandante padece una severa dolencia cardíaca y otra que afecta a su deambulación, con riesgo de empeoramiento progresivo de su salud en un medio hostil para ella como el carcelario. Estos son para nosotros datos de hechos desde el momento en que no sólo constan por los dictámenes médicos sino que fueron dados por buenos en los autos del Juez de Vigilancia Penitenciaria y de la Audiencia Provincial, aun cuando ésta deniegue el beneficio penitenciario, revocando la concesión de aquél, con fundamento en la circunstancia de que la permanencia en prisión no supone un peligro para la vida del así aquejado, en cuya mano está además aliviar la enfermedad mediante una intervención quirúrgica.

2. La Constitución proclama el derecho a la vida y a la integridad, en su doble dimensión física y moral (artículo 15 de la Constitución Española). Soporte existencias de cualesquiera otros derechos y primero, por ello, en el catálogo de los fundamentales, tienen un carácter absoluto y está entre aquellos que no pueden verse limitados por pronunciamiento judicial alguno ni por ninguna pena, excluidas que han sido de nuestro ordenamiento jurídico la de muerte y la tortura, utilizada otrora también como medio de prueba y prohibidos los tratos inhumanos y degradantes, incluso los trabajos forzados. Por otra parte, la Administración penitenciaria no sólo ha de cumplir el mandato constitucional con una mera inhibición respetuosa, negativa pues, sino que le es exigible una función activa para el cuidado de la vida, la integridad corporal y, en suma, la salud de los hombres y mujeres separados de la sociedad por medio de la privación de su libertad (Sentencias del Tribunal Constitucional 120/1990, 137/1990 y 11/1991); artículos 3 y 4 de la

Ley General Penitenciaria y 5.3 de su Reglamento). **Desde otra perspectiva complementaria, la relación de sujeción especial entre el recluso y la Administración penitenciaria que hace nacer la condena judicial a una pena de prisión, permite limitar ciertos derechos fundamentales por razón del mismo condicionamiento material de la libertad, pero a la vez impone que se proteja y facilite el ejercicio de los demás que no resulten necesariamente limitados** (Sentencia del Tribunal Constitucional 2/1987).

El equilibrio entre el derecho a la vida, unido indisolublemente por su consistencia ontológica a la dignidad de la persona como profesión de fe en el hombre que lleva en sí todos los demás y el de la gente a su seguridad, mediante la segregación temporal en cumplimiento de las penas privativas de libertad, con su doble función retributiva y profiláctico o preventiva, es la finalidad que pretende conseguir la norma reglamentaria en cuestión, incorporada, hoy al Código Penal. **La puesta en libertad condicional de quienes padezcan una enfermedad muy grave y además incurable tiene su fundamento en el riesgo cierto que para su vida y su integridad física, su salud en suma pueda suponer la permanencia en el recinto carcelario. Por consiguiente, no exige la existencia de un peligro inminente o inmediato ni tampoco significa que cualquier dolencia irreversible provoque el paso al tercer grado penitenciario, si no se dieran las otras circunstancias antes indicadas además de las previstas en el Código Penal, entre ellas, como aquí ocurre, la menor peligrosidad de los así libertos por su misma capacidad disminuida.** En definitiva, no pietatis causa sino por criterios enraizados en la justicia como resultado de conjugar los valores constitucionales implicados en esta situación límite, insoluble de otra guisa.

3. Lo dicho hasta ahora encuadra el problema y lleva de la mano a su solución. Si se vuelve la vista atrás veremos que los dictámenes médicos manejados por la Audiencia Provincial contienen el diagnóstico claro de una dolencia cardiovascular que se califica como «grave e incurable», con «un cuadro clínico de imprevisibles consecuencias» para cuyo tratamiento resulta inadecuado el ambiente carcelario que incide desfavorablemente en una tal patología por la ansiedad inherente a la privación de libertad y al sometimiento a un régimen de vida impuesto y mantenido con estrictas medidas disciplinarias, provocando el incremento de la presión emocional («estrés»). Contado así, quien lo lea caerá en la cuenta de que **se cumple a la letra la doble exigencia del Reglamento Penitenciario (artículo 50.2), gravedad de la dolencia y su carácter irreversible, sin pronóstico alguno de su incidencia a corto o largo plazo sobre la duración de la vida.** No se trata de una excarcelación en peligro de muerte, sino para quien padece un mal sin remedio conocido según las reglas del arte médico, y de ello habrá ocasión de hablar más adelante. **La Audiencia, que denegó la liberación anticipada porque «la estancia en prisión» no constituye «un peligro seguro para su vida», hace decir a la norma interpretada lo que no dice, creando un requisito obstativo, un impedimento más donde no existe.**

Está claro que la excarcelación no puede garantizar la sanidad de un mal incurable según diagnóstico pero permite una mejoría relativa y una evolución más lenta con menos ocasiones de episodios agudos no sólo por el tratamiento médico, que también podría recibir en la cárcel, sino por el cambio de ambiente que coadyuva positivamente por la unidad psicosomática del ser humano, mientras que la permanencia en el Establecimiento Penitenciario ha de incidir negativamente en la misma medida. **Lo dicho pone de manifiesto que la lectura restrictiva del precepto reglamentario hecha por la Audiencia Provincial más allá de su texto introduce un factor de riesgo para la integridad física y aun para la vida del ya enfermo.**

El mismo juicio, desde la perspectiva constitucional que nos es propia, merece el otro razonamiento utilizado como soporte para denegar la libertad condicional. «En la mano del interno añade a su final el auto está aliviar su enfermedad, optando por someterse a una intervención quirúrgica, la cual podrá ser realizada por un médico de la confianza del propio interno o de sus familiares, con la adopción de las correspondientes medidas cautelares personales». **Paradójicamente, donde se hubiera necesitado un argumento jurídico, se cuela de rondón una opinión profana sobre un tema médico, ni siquiera compartida por todos los peritos en el arte. El derecho a la integridad física y moral no consiente que se imponga a alguien una asistencia médica en contra de su voluntad, cualesquiera que fueren los motivos de esa negativa** (Sentencia del Tribunal Constitucional 120/1990), que, por otra parte, es razonable en este caso si se toman en cuenta las discrepancias entre los especialistas sobre la conveniencia de la operación, cuya eficacia ponen en duda varios de ellos. La decisión de permitir una agresión de esa envergadura aunque con finalidad curativa es personalísima y libérrima formando parte inescindible de la protección de la salud como expresión del derecho a la vida.

Como recapitulación y coda final, quede claro que tan sólo una enfermedad grave e incurable; como ésta, en cuya evolución incida desfavorablemente la estancia en la cárcel con empeoramiento de la salud del paciente, acortando así la duración de su vida, aun cuando no exista riesgo inminente de su pérdida, permite la excarcelación del recluso aquejado por aquélla, si se dan las demás circunstancias cuya concurrencia exige el Código Penal. En definitiva, pues, lo dicho conduce directamente al amparo que se nos pide, para cuya efectividad basta y sobra la anulación del Auto donde se ha pretendido el derecho fundamental invocado, sin otra providencia por nuestra parte. **Es el propio sistema judicial quien ha de sacar las consecuencias pertinentes de esta nuestra sentencia.**

Procedimiento: SALA SEGUNDA. AUTO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Número 140/96.
Recurso de inconstitucionalidad número 3435/95. Juzgado de Vigilancia Penitenciaria número 1 de Castilla y León.

Fecha de la resolución: 18-12-1996.

Asunto:

Libertad condicional por causa de enfermedad grave o incurable fundamento: riesgo cierto para la vida e integridad física del interno, que puede suponer la permanencia en el recinto carcelario. Equilibrio entre el derecho a la vida y la seguridad pública.

Antecedentes:

La pretensión de amparo se dirige contra el Auto de 5 de abril de 1995 del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria núm. 1 de Castilla y León y posteriores resoluciones judiciales que lo ratifican en reforma y apelación, las cuales acuerdan denegar la concesión de la libertad condicional anticipada al recurrente. Para quien demanda el amparo ante este Tribunal, la resolución impugnada y las que la confirman vulneran el artículo 24.1 de la Constitución, en su vertiente de derecho a obtener una resolución fundada en derecho.

Fundamentos Jurídicos:

Las resoluciones impugnadas acuerdan no conceder la libertad condicional al interno al considerar que pese a que se han acreditado las razones que conforme al artículo 60, inciso segundo, del Reglamento Penitenciario vigente en aquella fecha, permiten excepcionar el requisito de tener cumplidas las tres cuartas partes de la pena impuesta -supuesto de libertad condicional anticipada por padecer una enfermedad grave con padecimientos incurables- **no reúne el resto de requisitos que el artículo 98 del Código Penal entonces vigente establecen para obtener la libertad condicional requisitos que hoy han pasado a configurar con casi total identidad el artículo 90 del Código Penal aprobado por Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre. Singularmente, y el penado en el momento de resolver sobre su petición, no se hallaba clasificado en tercer grado -razonamiento del Juzgado y de la Audiencia Provincial- ni ofrecía garantías de hacer vida honrada en libertad**, a la vista de los informes remitidos por el Centro Penitenciario que constan en las actuaciones, ya que tratándose de un penado clasificado en primer grado, «no se ha producido -por razón de la enfermedad una disminución físico-biológica que merme el nivel de peligrosidad» según podemos leer en el tercer párrafo del fundamento jurídico único de la resolución dictada por la Audiencia Provincial de Valladolid. 3. **La interpretación hecha por los Tribunales**, tanto la expuesta más sintética y confusamente por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, como la más extensamente recogida en la resolución de la Audiencia Provincial, **no puede considerarse irrazonada ni arbitraria, sino muy al contrario, fundada en derecho y acorde con la finalidad que inspira los preceptos aplicables al caso. Sobre ellos este Tribunal ha resaltado en la Sentencia del Tribunal Constitucional 48/1996 que el equilibrio entre el derecho a la vida, de una parte, y la seguridad pública, de otra, es la finalidad que pretende conseguir la norma reglamentaria cuya aplicación se invoca. La posibilidad de anticipación de la libertad condicional en favor de quienes padezcan una enfermedad muy grave y además incurable tiene su fundamento en el riesgo cierto que -para su vida y su**

integridad física, su salud en suma, pueda suponer la permanencia en el recinto carcelario. Por ello dicho precepto no exige, para exonerar del requisito temporal de tener cumplidas las tres cuartas partes de la condena, la existencia de un peligro inminente o inmediato, pero tal posibilidad tampoco significa como erróneamente parece haber interpretado el recurrente- que cualquier dolencia irreversible provoque automáticamente el paso al tercer grado penitenciario y la consiguiente concesión de la libertad condicional. Para la progresión de grado han de darse las circunstancias que hoy, conforme al artículo 106 del Reglamento Penitenciario aprobado por Real Decreto 190/1996 de 9 de febrero, y entonces conforme al artículo 243.2 del Reglamento Penitenciario aprobado por Real Decreto 1201/1981, de 8 de mayo, justifican la misma, en síntesis, **la modificación positiva de aquellos factores directamente relacionados con la actividad delictiva.** Para la concesión de la libertad condicional han de concurrir además todas las circunstancias que el citado artículo 98 del Código Penal establece. **Cuestión distinta es que la valoración sobre si procede acordar o no la progresión de grado haya de tener en cuenta la enfermedad del penado y la posible concurrencia de una menor peligrosidad derivada de su dolencia**, mas esta cuestión también fue valorada en la resolución de la Audiencia Provincial, concluyendo que no debía accederse a la progresión de grado ya que en el caso concreto la dolencia física no suponía merma de su peligrosidad. **En resumen, como en la citada resolución se dijo « ... quede claro que tan sólo una enfermedad grave e incurable, (...) en cuya evolución incida desfavorablemente la estancia en la cárcel con empeoramiento de la salud del paciente, acortando así la duración de su vida, aun cuando no exista riesgo inminente de su pérdida, permite la excarcelación (anticipada) del recluso aquejado por aquélla, si se dan las demás circunstancias cuya concurrencia exige el Código Penal».** Esta argumentación es coincidente con la expresada en las resoluciones impugnadas y no pueden considerarse por tanto que vulneren el derecho del recurrente a obtener la tutela judicial efectiva, ya que este no garantiza el éxito de las pretensiones sustentadas ante los Tribunales sino su resolución conforme a derecho (Sentencias del Tribunal Constitucional 210/1991 y 198/1994 entre otras).

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 15-07-1996.

Asunto:

No procede nueva refundición condenas de causa que se revocó la libertad condicional.

Antecedentes:

- Interpuesto dentro de plazo recurso de apelación contra la anterior resolución que denegó refundición de condenas.

Fundamentos Jurídicos:

El Auto dictado por el Juez de Vigilancia Penitenciaria con fecha 7 de febrero pasado, desestimatorio de la queja de interno, deberá ser confirmado en

esta instancia, sin que frente al mismo puedan prosperar los alegatos de la defensa del recurrente, ni la invocación de artículo 193-2 del nuevo, Reglamento Penitenciario, que no puede servir de apoyo para la estimación de la pretensión deducida. **Al respecto es de tener presente que el interno gozaba del beneficio de libertad condicional, que le fue revocado, lo que significa la pérdida del tiempo pasado en esa situación, con arreglo al artículo 99 del Código Penal anterior y el 66 del precedente Reglamento Penitenciario, por lo que la ahora pretendida refundición haría ilusoria dicha revocación y carecería de apoyo normativo. La Sala acuerda desestimar el recurso de apelación.**

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL SEVILLA.

Fecha de la resolución: 17-09-1996.

Asunto:

Motivación de pronóstico de libertad condicional.

Antecedentes:

Por acuerdo de 11 de marzo de 1996, la Junta de Régimen y Administración del Centro Penitenciario Sevilla-II elevó al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria expediente propuesta de libertad condicionara favor del interno, propuesta que fue informada negativamente por el Ministerio Fiscal y resuelta desfavorablemente por la Ilma. Sra. Magistrada titular de dicho Juzgado mediante auto de 28 de marzo de 1996. Contra este auto interpuso el interno recurso de reforma y subsidiaria apelación; desestimándose el primero y admitiéndose en un sólo efecto el segundo por auto de 7 de mayo de 1996.

Fundamentos Jurídicos:

PRIMERO.- La resolución denegatorio de la libertad condicional impugnada en el presente rollo se funda en el juicio de pronóstico dudoso emitido en su preceptivo informe final por el Equipo de Observación y Tratamiento, a su vez, este juicio de probabilidad poco favorable sobre el comportamiento futuro del interno en libertad se basa en dos factores: la asunción por su parte de los valores de la subcultura del delito, como fruto de "un proceso de socialización desviado y prodelictivo", y la persistencia de su toxicomanía, que se entiende acreditada por el resultado positivo de un control de opiáceos efectuado al regreso de un permiso en diciembre de 1995. Como ha sabido ver en sus alegaciones finales el Ministerio Fiscal, ninguno de los factores expuestos resulta convincente como causa de denegación de la libertad condicional. **El primero, porque las características personales y biográficas aludidas no se estimaron suficientes en su día para impedir la clasificación del hoy recurrente en tercer grado, aunque fuera con las peculiaridades del artículo 43 del anterior Reglamento Penitenciario, razón por la cual, seguramente, el Fiscal ni siquiera analiza en su escrito este argumento; y el segundo porque ciertamente, y citamos al Ministerio Público, "resulta exorbitante rechazar la libertad condicional al penado,-dado- el elevado número de permisos disfrutados con posterioridad, sin que se haya reproducido el contraste de nuevas interrupciones en el proceso de abs-**

tinencia, que deben considerarse normales en cualquier proceso de deshabitación". SEGUNDO.- Así las cosas, procede indudablemente la estimación del recurso y la aprobación de la libertad condicional del penado; sin que a ello sea óbice su posterior regresión al segundo grado de tratamiento, que no tuvo otra motivación que el rechazo por el Juzgado de Vigilancia de la propuesta de libertad condicional en la resolución que precisamente ahora se deja sin efecto. **Por lo demás, no parece proporcionado, contra la opinión del Ministerio Público, condicionar la concesión de la libertad condicional al sometimiento a un programa de rehabilitación de toxicomanías, visto el largo tiempo transcurrido desde la única y aislada recaída del penado en su adicción.** La Sala Acuerda ESTIMAR el recurso de apelación interpuesto y aprobando en su lugar la propuesta de libertad condicional del penado recurrente.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ALICANTE.

Fecha de la resolución: 09-04-1996.

Asunto:

Revocación libertad condicional por comisión de nuevo delito.

Antecedentes:

I.- En este Juzgado se tramita expediente núm. 4175/93, en el que se acordó la revocación de la libertad condicional del interno, por razón de su mala conducta derivada de la comisión presunta de varios delitos, no acreditándose la pérdida del tiempo pasado en libertad condicional por no haber recaído en aquella fecha sentencia firme por dichos hechos. Según la documentación recibida el interno ha sido ya condenado en sentencia firme por los hechos que motivaron aquella revocación por mala conducta, tratándose de delitos cometidos durante el período de libertad condicional.

Fundamentos Jurídicos:

I.- 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. Al no existir en la fecha en que se revocó la libertad condicional concedida sentencia firme por los presuntos delitos cometidos, la causa por la que se decretó la revocación fue la mala conducta según prevé el artículo 99 del Código Penal, concretada en el incumplimiento de las obligaciones específicas que el liberado contrajo al serle concedido este beneficio: su participación presunta en varios delitos puso de manifiesto el interno no había respetado no había podido o no había sabido, su compromiso de hacer vida honrada en libertad. Ya se dijo en aquella resolución revocatoria que la decisión se tomaba sin perjuicio de que pueda quedar sin efecto el tiempo pasado en libertad condicional por el penado si se aprecia reincidencia en la/s sentencias que se dicten por el nuevo delito cometido. Como quiera que por aquellos hechos presuntamente delictivos el liberado condicional ha sido hoy condenado en sentencia núm,

124/95 del Juzgado de lo Penal núm 3 de Alicante, que aprecia la agravante de reincidencia, es procedente decretar la pérdida del tiempo pasado en libertad condicional a efecto de cómputo del tiempo de cumplimiento, lo que se comunicará al Centro Penitenciario a efectos de liquidación de condena.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA GRANADA.

Fecha de la resolución: 26-04-1996.

Asunto:

Libertad condicional interno extranjero.

Fundamentos Jurídicos:

El artículo 98 del Código Penal preceptúa: “Se establece la libertad condicional para los sentenciados a más de un año de privación de libertad en quienes concurren las siguientes circunstancias: 1ª.- Que se encuentren en el último período de condena; 2ª.- Que hayan extinguido las tres cuartas partes de ésta; 3ª.- Que merezcan dicho beneficio por su intachable conducta, y 4ª.- Que ofrezcan garantías de hacer vida honrada en libertad. De otra parte el artículo 99 del mismo Cuerpo legal dice: “El período de libertad condicional durará todo el tiempo que falte al liberado para cumplir su condena. Si en dicho período vuelve a delinquir u observa mala conducta, se revocará la libertad concedida y el penado volverá a su situación anterior, reingresando en prisión y en el período penitenciario que corresponda, según las circunstancias”. **Procede desestimar la libertad condicional pues no hay medios para controlar al liberado condicional en su país de origen (Turquía) siendo así que no se contempla en los tratados internacionales la existencia de un órgano oficial, con funciones semejante a los Servicios Sociales Penitenciarios, antigua Comisión de Asistencia Social, que permiten al Juzgado de Vigilancia controlar en todo momento el buen uso de la libertad condicional del penado extranjero en su país de residencia.**

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 20-06-1996.

Asunto:

Estudio progresión de grado al cumplimiento de las 3/4 partes de condena.

Antecedentes:

PRIMERO.- Mediante escrito del 19-05-96, el interno del C.P de Daroca, **solicitó le fuera concedida la libertad condicional por estimar que concurren en el los requisitos fijados en los artículos 98 y siguientes del Código Penal vigente en esa fecha**, habiendo cumplido las 3/4 partes de la condena. SEGUNDO.- El Centro Penitenciario (11-06-96) informó que al interno le faltan los requisitos del tercer grado y pronóstico individualizado favorable (artículo 192 del Reglamento Penitenciario aprobado por Real Decreto 190/96, de 9 de febrero, por lo que la Junta de Tratamiento no ha

iniciado el expediente el expediente de libertad condicional. TERCERO.- El Ministerio Fiscal 18-06-96, visto lo informado por el Centro Penitenciario interesa la desestimación de la queja del interno.

Fundamentos Jurídicos:

ÚNICO.- Ciñéndonos al Código Penal vigente, esto es, el aprobado por Ley Orgánica 10/95, de 23 de noviembre y el Reglamento Penitenciario aprobado por Real Decreto 190/96 de 9 de febrero, **visto lo dispuesto en el artículo 198 de este último, habiendo cumplido las 3/4 partes de la condena observándose, como parece ser buena conducta se hace preciso que ofrezca el expediente y su aprobación o no, se inicien las actuaciones encaminadas a formar expediente comenzando por la progresión al tercer grado y remisión a este Juzgado en caso de negativa pues se ha de dar operatividad a lo dispuesto que si bien se suele calificar de beneficio penitenciario, llega a la categoría de derecho subjetivo, para poder determinar si procede o no su concesión, que es lo más ajustado a lo dispuesto a la Constitución y recogido en la Ley Orgánica General Penitenciaria** En atención a lo expuesto: Se estima la queja del interno en cuanto que el Equipo de Tratamiento debe entrar a conocer en si procede o no el tercer grado de tratamiento con elevación a la Dirección General de Instituciones Penitenciarias si la solución es negativa y a este Juzgado si la de aquella es igualmente negativa, ello encaminado a la iniciación, en su caso, del expediente de libertad condicional que en aras de la tutela judicial efectiva proclamada por el artículo 24 de la Constitución Española debe propiciarse, no estando capacitado este Juzgado para conceder tal beneficio o devuelto sin cumplir el trámite pertinente.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA BILBAO.

Fecha de la resolución: 03-07-1996.

Asunto:

Libertad condicional en causa Código 1973. Y condena no superior a un año.

Antecedentes:

Primero.- **Que según acuerdo de la Junta de Tratamiento del Centro Penitenciario Basauri en sesión ordinaria del día 17-06-96, se acordó elevar propuesta de libertad condicional a favor del penado.** Segundo.- Que por providencia de fecha 24-06-96 se acordó dar traslado del expediente de libertad condicional al Ministerio Fiscal, a fin de que emitiera el correspondiente informe, lo que hizo con fecha de 03-07-96 en el sentido siguiente: **El Fiscal informa que no procede aprobar la libertad condicional propuesta, ya que la condena impuesta lo es en virtud de la legislación anterior a la entrada en vigor del Código Penal de 1995, aprobado por Ley Orgánica 10/1995, que no permitirá otorgar este beneficio a penas no superiores a un año (artículo 89). Según la disposición transitoria segunda del nuevo Código penal, la aplicación de normas de derecho sustantivo será competente, y la libertad condicional lo**

es, por lo tanto debe seguirse la antigua legislación que no permite la aprobación planteada.

Fundamentos Jurídicos:

Único.- Que teniendo en cuenta lo actuado en este expediente y estimando de acuerdo con el dictamen del Ministerio Fiscal, que en el sentenciado concurren los requisitos y circunstancias exigidos en el artículo 90 del Código Penal y artículo 192 y siguientes del Reglamento Penitenciario, según se desprende de los distintos informes y dictámenes obrantes en el expediente, **es procedente, en consecuencia concederle los beneficios de libertad condicional que se ha propuesto por el Centro Penitenciario de Basauri.**

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA VALLADOLID.

Fecha de la resolución: 30-08-1996.

Asunto:

Aplicación del beneficio del adelantamiento de la libertad condicional en 2/3 a causas ejecutadas conforme al Código Penal derogado.

Antecedentes:

Por resolución de este Juzgado de fecha 23 de julio pasado se otorgó la libertad condicional al interno en el Centro Penitenciario de Topas, con efectos de fecha 21 de septiembre próximo. Con fecha 7 del presente mes tuvo entrada en el Juzgado oficio remitido por dicho centro acompañando acuerdo de la Junta de Tratamiento en el que se propone el adelantamiento de la libertad condicional a dicho interno por entender que reúne los requisitos exigidos en el artículo 91 del nuevo Código Penal. Dado traslado al Ministerio Fiscal, por el mismo se emitió informe oponiéndose a la concesión de este beneficio penitenciario, en virtud de las alegaciones que serán examinadas en la presente resolución.

Fundamentos Jurídicos:

El Ministerio Fiscal se opone al adelantamiento de la libertad condicional del interno al que este expediente se refiere por entender que la aplicación del artículo 91 del nuevo Código Penal es incompatible con los beneficios de redención de penas que reconocía la legislación derogada, que la nueva suprime, ya que la legislación mas favorable, y el nuevo artículo 91 del Código Penal lo es, exige su aplicación íntegra, incluidas aquellas normas que pudieran resultar perjudiciales, sin que sea lícito tomar de cada bloque lo que favorezca y rechazar lo que perjudique. Cita como fundamento de su razonamiento la Disposición Transitoria Segunda de la Ley Orgánica 10/96, de 23 de noviembre, que aprueba el nuevo Código Penal, que exige la aplicación de las normas completas de uno y otro Código e impide gozar del beneficio de la redención de penas a los condenados a los que se aplique el nuevo Código Penal. **Lo primero que procede aclarar es que no está sometido a discusión cuál sea la Ley más favorable para determinar en función de aquélla la pena aplicable, pues esta ha sido ya impuesta y se encuentra en fase de eje-**

cución. En el supuesto examinado, al penado no se le ha revisado la sentencia que en su día se le impuso, por lo que la condena está fijada conforme a la legislación derogada. **Se trata de examinar la incidencia que las normas de Derecho transitorio tienen en el ámbito de la ejecución de una condena que se está cumpliendo conforme al Código anterior. Y es en el campo de la ejecución donde hay que analizar la prohibición recogida en la Disposición Transitoria Segunda del nuevo Código Penal,** según la cual los condenados a quienes se les aplique las disposiciones del nuevo Código no podrán gozar del beneficio de la redención. El texto de la Disposición Transitoria permite sacar conclusiones distintas a las que ha llegado el Ministerio Fiscal, incluso partiendo de su interpretación literal. **Efectivamente, de su lectura se deduce que pretende otorgar efectos jurídicos distintos, dependiendo de la legislación aplicable, a “supuestos fácticos diversos”, susceptibles, al no tratarse de situaciones opuestas, de ser perfectamente compatibles, pues, en principio, es posible que a un condenado conforme al Código derogado, con derecho a redención, le sean aplicables algunas disposiciones del nuevo durante el cumplimiento de la condena.** Sin embargo, la norma examinada tiene que ser interpretada no en sentido literal, sino en el que se desprende del total contexto de la misma, de acuerdo con este criterio, **la norma pretende otorgar consecuencias jurídicas distintas al “mismo supuesto”, en función de la legislación aplicable, de tal forma que tendrían derecho a disfrutar de redenciones los condenados conforme al Código derogado, pero no lo tendrían “los condenados” en base a las disposiciones del nuevo.** En materia de redenciones, la disposición examinada contiene una prohibición “de futuro” que no afecta al interno que está cumpliendo pena conforme a la legislación anterior. **Por otro lado, con independencia de la naturaleza jurídica que quiera otorgarse a este instituto de la redención de penas y su defendida concepción de derecho subjetivo condicionado al cumplimiento de ciertos requisitos,** su aprobación por el Juez de Vigilancia Penitenciaria, como ha ocurrido en el caso examinado, genera una nueva situación penitenciaria, calificada como irreversible por la Sentencia del Tribunal Constitucional 174/89, que incide sobre el cumplimiento penal como si se tratara de una pena distinta, en cuanto a su duración, que la inicialmente impuesta. Y esta nueva situación penitenciaria, una vez que ha sido plenamente consolidada, es compatible, según afirma el Tribunal Supremo en su Sentencia de 18 de Julio del presente año, con la aplicación del nuevo Código Penal, pues la prohibición sobre redenciones de penas ha de entenderse únicamente referida a aquellas situaciones producidas después de la entrada en vigor del nuevo Código Penal. En el caso examinado, el interno ha sido condenado conforme a las disposiciones del Código derogado, razón por la que ha disfrutado del beneficio de redención de penas por el trabajo, **y éstas han sido aprobadas por este Juzgado, habiendo consolidado una nueva situación penitenciaria que es perfectamente compatible con la aplicación del artículo 91 del nuevo Código Penal.** Por la razón indicada, procede aprobar la propuesta de adelantamiento de la libertad con-

dicional efectuada por la Junta de Tratamiento, al día de hoy, dado que, en virtud de las disposiciones aplicables, correspondería en fechas anteriores. Acuerda adelantar al día de la fecha el beneficio de libertad condicional ya concedida por este Juzgado al penado por cumplimiento de las 2/3 partes de la condena.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA MADRID N.º 2.

Fecha de la resolución: 31-10-1996.

Asunto:

Denegada redención de penas en período de libertad condicional.

Antecedentes:

Por la interna en situación de libertad condicional, se formula solicitud ante este Juzgado sobre aprobación de redenciones por los trabajos realizados en período de libertad condicional.

Fundamentos Jurídicos:

Procede denegar la solicitud de la liberada condicional de que se le aprueben redenciones por los trabajos realizados en período de libertad condicional, y ello porque la normativa que regulaba dichas redenciones, artículo 100 del Código Penal de 1973 y del Reglamento de Servicios de Prisiones de 1956 (artículos 65 a 73) refieren dicho beneficio al recluso, (artículo 66 del citado Reglamento) y por tal ha de entenderse a la persona privada de libertad, aludiendo en otros preceptos al referirse a los trabajos que puedan dar lugar a redención tanto a trabajos dentro de la prisión como fuera en régimen de destacamentos (artículo 68), presuponiendo, por tanto, que quien los realiza está en prisión, situación que no se dan en quien disfruta de libertad condicional, conclusión a la que se llega igualmente de una interpretación lógica del artículo 66.1 del Reglamento cuando señala que el tiempo redimido se contará para concesión de la libertad condicional, lo que implica que en libertad condicional no se redimen. Se deniega la solicitud de la liberada condicional de que se le aprueben redenciones por los trabajos realizados en período de libertad condicional por no proceder legalmente.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA CIUDAD REAL.

Fecha de la resolución: 12-11-1996.

Asunto:

Aprobada libertad condicional. Finalidad de reinserción.

Antecedentes:

PRIMERO.- El Centro Penitenciario de Daroca, en 04-11-96 remitió a este Juzgado expediente Propuesta de libertad condicional para el interno con Pronóstico tendente a desfavorable. SEGUNDO.- El Ministerio Fiscal dice: que no procede acordar la libertad condicional del penado por no reunir los requisitos del artículo 90 del Código Penal.

Fundamentos Jurídicos:

ÚNICO.- El pronóstico final que más bien es desfavorable o negativo viene a significar una falta de confianza total en cuanto a la ulterior conducta o modo de comportarse del interno, está matizado por el voto particular del Sr. Director accidental que estimamos muy acertado y sobre todo **en relación a la trayectoria penitenciaria que pone de manifiesto la voluntad de reinserirse del penado, lo que supone una regeneración y un estado anímico que debe propiciarse y que se vería perturbado con la denegación de la libertad condicional lo que contraviene lo dispuesto en el artículo 25 de la Constitución Española y disposiciones concordantes de la Ley Orgánica General Penitenciaria y del Reglamento Penitenciario y, en consecuencia entendemos debe aprobarse la propuesta con la imposición expresa de la medida prevista en el artículo 105-1-e del Código Penal. En atención a lo expuesto: Se aprueba la propuesta de libertad condicional.** El Ministerio Fiscal interpone recurso de reforma contra el mencionado Auto en base a las siguientes consideraciones. El artículo 98 nº 4 del Código Penal de 1973 y el artículo 90 nº 3, condiciona la libertad condicional a que los sentenciados ofrezcan, garantías de hacer vida honrada en libertad, y que exista un pronóstico favorable de reinserción social emitido por expertos, y esto en el caso presente, no existe, ya que el interno, condenado por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Zaragoza en Sentencia de 5 de julio de 1991, como autor de un delito de parricidio en grado de frustración a la pena de trece años de reclusión menor, **aunque observa un correcto comportamiento en el Centro Penitenciario donde cumple condena, atendida la gravedad del delito y el tiempo que lleva extinguido de la condena, es por lo que se considera este insuficiente para que se considere que existan garantías por su parte de hacer vida honrada en libertad, sin riesgo de que ante situaciones semejantes, responda de manera agresiva.** Por su parte el pronóstico emitido por la Junta de Tratamiento del Centro es tendente a desfavorable por entender que las causas que llevan al mencionado interno a la comisión del delito (la elevada impulsividad y baja tolerancia a la frustración), si bien no se manifiestan de forma pronunciada en prisión no han desaparecido. Y en cuanto atemperar este pronóstico por la imposición de la medida del artículo 105-1º e) del Código Penal (custodia familiar) aún cuando se recoge en el fallo de la resolución, no se han practicado, suficientes gestiones, para lograr una efectiva aplicación esta medida, determinando el familiar capacitado, por edad formación que pueda llevar a cabo esta tutela. **El Juzgado de Vigilancia Penitenciaria Zaragoza en Auto de 03-12-96 desestimó el recurso, confirmando el Auto de 12-11-96 con el siguiente fundamento de derecho: SEGUNDO. El párrafo tercero del artículo 90 del Código Penal aprobado, por Ley Orgánica 10/95, de 23-11, refiere que el Juez de Vigilancia podrá tener en cuenta informes de expertos que tenga por conveniente. y eso es lo que ha hecho, ha estimado que el Sr. Director accidental del Centro Penitenciario de Daroca, es un experto y como su dictamen concuerda con el espíritu de generosidad que, dimanante de la Constitución Española impregna el Capítulo III del Título III, del Libro I del Código Penal y muy especialmente la sección 3ª, así como de toda**

la legislación penitenciaria en la que prima la consecución de la reinserción que, entendemos, se logra concediendo la libertad condicional, tal como determina el auto impugnado, que precisará de desarrollo en cuanto a la medida del artículo 105 del referido Centro y procede la desestimación del recurso, no siendo aceptables como argumento la impulsividad y la baja tolerancia que no se han manifestado durante la vida en prisión que dura ya seis años por lo que hay base para suponer que han desaparecido. En atención a lo expuesto: Se desestima el recurso referido en el antecedente segundo y se confirma el auto de 12-11-96, fijándose en su momento el contenido de la medida del artículo 105 del Código Penal que en él se menciona.

CAPÍTULO VII

PERMISOS

Procedimiento: SALA SEGUNDA. SENTENCIA TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Número 112/96.

Recurso de amparo 289/94 de la Audiencia Provincial de Vitoria.

Fecha de la resolución: 24-06-1996.

Asunto:

Denegación permiso de salida. Motivación insuficiente.

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL JAÉN.

Fecha de la resolución: 21-02-1996.

Asunto:

Suspensión provisional de permisos ordinarios de salida sin causa justificada. Renuncia a alcanzar la libertad condicional. Expediente de expulsión. Quebrantamiento de condena no objetivable. Revocación del auto que dictó la suspensión.

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL JAÉN.

Fecha de la resolución: 10-04-1996.

Asunto:

Suspensión de derechos penitenciarios: revocación de los permisos ordinarios de salida como garantía de efectividad de eventual orden de expulsión. Inexistencia de cobertura legal a un distinto régimen en función de la nacionalidad del interno.

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL SEVILLA.

Fecha de la resolución: 10-09-1996.

Asunto:

Estimada apelación contra denegación de permiso de salida por lejanía 3/4 partes de la condena y sanciones canceladas.

Procedimiento: SENTENCIA AUDIENCIA PROVINCIAL SEGOVIA.

Fecha de la resolución: 10-12-1996.

Asunto:

Quebrantamiento de condena. De quien retrasa voluntariamente su ingreso en prisión tras un permiso de salida. Antijuridicidad material.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 20-02-1996.

Asunto:

No entrar a estudiar permiso, por estar este pendiente de recurso de apelación.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 16-11-1996.

Asunto:
Garantías exigidas a la salida de permiso.

PERMISOS

La Sentencia del Tribunal Constitucional 112/96 de 24 de Junio, conecta la salida de permiso con una de las finalidades esenciales de la pena privativa de libertad, cual es, la reeducación y reinserción social y que se integra en el sistema progresivo formando parte del tratamiento. Todos los permisos cooperan potencialmente a la preparación de la vida en libertad del interno, siendo múltiples factores los que pueden ser tenidos en cuenta para valorar una salida de permiso, pero todos ellos deben estar conectados con el sentido de la pena. Así, pueden ser causa suficiente, en cada caso en concreto, que aconsejen su denegación factores, tales como: el deficiente medio social en que haya de integrarse, la falta de apoyo familiar o económico, la falta de enraizamiento en España, existencia de anteriores quebrantamientos de condena la persistencia de factores que influyeron en la comisión del delito.

La misma sentencia, considera que valorar la larga duración de la condena impuesta al penado como motivo para denegar un permiso (al no hallarse cercana la fecha de cumplimiento de las 3/4 partes de la condena) es una interpretación restrictiva de los derechos, ya que salvo la exigencia de tener rebasada la cuarta parte de la condena, ninguna mención hace la Ley Orgánica General Penitenciaria a la duración de la misma como requisito para conceder o denegar permisos ordinarios de salida y no puede por sí sola justificar una decisión denegatoria.

El cumplimiento de los requisitos legales exigidos para su concesión no supone derecho fundamental alguno, pues requiere que “además” no se den otras circunstancias que aconsejen su denegación a la vista de la perturbación que puedan ocasionar en relación a los fines de reeducación y reinserción social. La desestimación de una solicitud de permiso exige una motivación jurídica derivada del tenor de la ley o acorde con la finalidad que, conforme a la Constitución Española, inspira esta institución. La cancelación

reciente de faltas y la lejanía de la fecha de cumplimiento no son razones para la denegación, pues las sanciones canceladas no pueden tener, en sí mismas, virtualidad para la denegación de permiso. (Auto Audiencia Provincial Sevilla 10-09-96).

Respecto del delito de quebrantamiento de condena del artículo 468 del Código Penal vigente, (artículo 334 del Código Penal 1973) la Sentencia 10-12-96, Audiencia Provincial Segovia, señala que la exigencia de la antijudicialidad material supone que no baste cualquier retraso voluntario, en el regreso a la prisión, sino aquel con relevancia o trascendencia desde la perspectiva del bien jurídico protegido, que es la efectividad de la resolución judicial de condena. Señalando que es una cuestión a resolver en cada caso concreto, atendiendo a la mayor o menor importancia del retraso. Sostiene, así mismo, la Sentencia que el dolo del delito no exige el propósito de eludir definitivamente el cumplimiento de la pena, sino tan sólo la voluntad de no cumplir la condena en el modo en que debería serlo por mandato judicial.

En el tema de salidas de permisos de internos extranjeros, el auto de la Audiencia Provincial de Jaén 10-04-96 manifiesta, que ni la Ley, ni el Reglamento prevé distinción a los efectos de este tipo de beneficios entre internos nacionales y no nacionales. Así, el establecerla por vía de hecho, sin soporte legal, encontraría delicada acomodación con los mandatos establecidos en los artículos 13 y 25 de la Constitución Española. No existe tampoco previsión legal clara y terminante que vincule la concesión o no con la efectividad de una orden de expulsión.

Procedimiento: SALA SEGUNDA. SENTENCIA TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Número 112/96.

Recurso de amparo 289/94. Audiencia Provincial de Vitoria.

Fecha de la resolución: 24-06-1996.

Asunto:

Denegación de permiso de salida. Motivación insuficiente.

Antecedentes:

Los hechos de los que nace la pretensión de amparo son, en síntesis, los, siguientes: a) **El recurrente solicitó en su día permiso ordinario de salida a la Junta de Régimen y Administración del Centro Penitenciario de Nancles de Oca**, petición que fue denegada por unanimidad sobre la base del informe desfavorable del equipo de tratamiento, según el cual se detectaba la presencia de «circunstancias peculiares en el interno derivadas de las características del hecho delictivo debido a su larga condena». b) **Contra dicho acuerdo denegatorio el recurrente formuló queja ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Bilbao**, que incoó expediente 3865/1993 en el que **desestimó la queja por Auto** de fecha 27 de julio de 1993 con base en que pese a que el interno había cumplido la cuarta parte de la condena y se hallaba clasificado en segundo grado, «no concurrían las demás circunstancias exigidas legal y reglamentariamente para acceder a los permisos de salida» fundamentando la denegación también en el informe desfavorable del Ministerio Fiscal y de la Junta de Régimen. e) **El 8 de septiembre de 1993, el Juzgado de Vigilancia de Bilbao desestimó el recurso de reforma** interpuesto al entender que no concurrían circunstancias modificativas que pudieran tomarse en consideración para reformar el Auto recurrido. **El penado recurrió en apelación ante la Audiencia Provincial de Vitoria. Esta desestimó la apelación por Auto de 26 de noviembre de 1993, al entender que el tiempo que restaba al interno para cumplir las tres cuartas partes de la condena que permiten acceder a la libertad condicional -se preveía en febrero del año 1997- estaba aún muy lejano, y ésta era razón suficiente para que el permiso no cumpliera su finalidad de preparar la futura vida en libertad.** 10. La Sección Tercera, por resolución de 9 de marzo de 1995, acordó, en uso de lo dispuesto en el artículo 84 de la Ley Orgánica Tribunal Constitucional poner de manifiesto al recurrente y al Ministerio Fiscal la posible vulneración del artículo 24 de la Constitución, dándoles el plazo común de diez días para que formulen las alegaciones que estimen pertinentes. 11. El 5 de abril de 1995 la representación del recurrente evacuó el trámite conferido indicando **que estimaba infringido el artículo 24.1 de la Constitución al no haber interpretado las normas sobre concesión de permisos en el sentido más favorable a la efectividad del derecho fundamental en juego ya que había hecho una interpretación restrictiva y opuesta a la concesión del beneficio penitenciario solicitado que supone la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva.** 15. En fecha 23 de noviembre de 1995, **se recibe el escrito de alegaciones de la representación del recurrente en amparo.** En ellas se reiteran todas y cada una de las manifestaciones recogidas en su escrito de demanda, que solicita se tengan por reproducidas. 16. En fecha 4 de diciem-

bre de 1995 se recibe el escrito de **alegaciones del Ministerio Fiscal**. En él, manifiesta, por lo que respecta al fondo de la queja planteada que considera que la apelación al derecho de igualdad hecha por el recurrente es meramente retórica, y que es el derecho a la motivación lo que constituye motivo esencial de la demanda de amparo. Señala que la denegación del permiso de salida al penado se debe a que, pese a estar clasificado en segundo grado y haber extinguido la cuarta parte de la condena, existen informes contrarios a la concesión por parte de la Junta de Régimen del Centro Penitenciario y por parte del Ministerio Fiscal, y porque todavía está muy lejos -febrero de 1997- el momento en que el interno podrá obtener la libertad condicional. **Continúa el Ministerio Fiscal** expresando que el informe del Equipo de Observación es despersonalizado y genérico, ya que no contiene datos concretos sobre la conducta del penado, ni existe informe alguno donde se resalte la mala conducta o peligrosidad del mismo, por lo que el acuerdo de la Junta de Régimen y Administración adolece de motivación en ese sentido. Recuerda el Ministerio Fiscal las providencias de este Tribunal de 3 de junio de 1991 y 10 de diciembre de 1991, según las cuales, la concesión o denegación de los permisos de salida es cuestión sobre la que sólo compete resolver a los órganos judiciales en aplicación de lo dispuesto en los artículos 47 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y 254 de su Reglamento, siempre que la denegación resulte fundada por considerar razonablemente que no concurren los requisitos y supuestos previstos en el propio precepto para la concesión del permiso solicitado. Señala el Ministerio Fiscal que en la resolución de la Audiencia Provincial de 26 de noviembre de 1993 el argumento que se usa para denegar el permiso es el de que todavía el recluso se encuentra muy lejos de la libertad condicional, por lo que la concesión del permiso haría a éste ineficaz en ese momento para preparar la vida en libertad, por lo que hay en esta resolución una motivación, de la que carecen los Autos del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, que podrá o no convencer pero que no es extensiva dada la redacción de los preceptos que se manejan y la flexibilidad que permiten, por lo cual su revisión no corresponde al Tribunal Constitucional al ser una cuestión de legalidad ordinaria. **Por ello, acaba el Ministerio Fiscal solicitando se dicte sentencia denegando el amparo.** 17. Por providencia de fecha 20 de junio de 1996 se acordó señalar para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 24 siguiente.

Fundamentos Jurídicos:

Quien demanda el amparo de sus derechos fundamentales ante este Tribunal considera que las resoluciones de la Audiencia Provincial de Vitoria y el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Bilbao dictadas al resolver sus recursos contra el acuerdo de la Junta de Régimen y Administración del Centro Penitenciario de Nanclares de Oca, denegatorio de un permiso ordinario de salida, **han vulnerado el principio de igualdad ante la ley al dar un trato más favorable a los penados con condenas de corta duración que a aquellos otros que las tengan de mayor duración. La supuesta diseminación alegada no puede ser valorada debidamente, ya que el solicitante de amparo no ofrece en ningún momento un término de**

comparación útil, requisito imprescindible - como reiteradamente viene declarando este Tribunal (Sentencias del Tribunal Constitucional 85/1989 ó 128/1985, Autos del Tribunal Constitucional 743/1986; 220/1988; 183/1991 ó 373/1993)- **para el adecuado planteamiento y resolución de la supuesta lesión del derecho a la igualdad en la aplicación de la Ley.** En el escrito de solicitud de amparo remitido por el penado, y en la fundamentación jurídica de la demanda posteriormente formalizada, **sólo se contiene una alusión genérica, y por ello insuficiente, a otros casos en los que presos en situaciones similares a la suya sí obtuvieron permisos de salida, pero no se aportan ni identifican las situaciones penitenciarias de aquellos internos respecto a los que el recurrente se siente agraviado. El motivo primero debe, por tanto, ser desestimado.**

Para ello ha de recordarse en primer lugar, que las normas reguladoras de la concesión de permisos de salida que se hallaban vigentes en el momento en que se formuló y resolvió la petición por el recurrente, vienen constituidas por la Ley Orgánica General Penitenciaria 1/1979, de 26 de septiembre -en adelante, Ley Orgánica General Penitenciaria-, y su Reglamento aprobado por Real Decreto 120/1981, de 8 de mayo, modificado por Real Decreto 787/1984, de 28 de marzo, y hoy derogado por el Real Decreto 190/1996, de 9 de febrero, por el que se aprueba el nuevo Reglamento Penitenciario en adelante, Reglamento Penitenciario- que en sus artículos 47 y 254, respectivamente, establecen y regulan la posibilidad de conceder permisos de salida ordinarios previo informe del equipo técnico, a los internos que, siendo penados y hallándose clasificados en segundo o tercer grado, reúnan una serie de requisitos objetivos que se señalan en la citada Ley orgánica: haber extinguido la cuarta parte de la totalidad de la condena y no observar mala conducta. Añade el precepto reglamentario que no obstante reunir estos requisitos objetivos, la propuesta de los equipos técnicos, o el acuerdo de la Junta de Régimen y Administración serán negativos si consideran por informaciones o datos fidedignos, o por la concurrencia de circunstancias peculiares en el interno, 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.

La posibilidad de conceder permisos de salida se conecta con una de las finalidades esenciales de la pena privativa de libertad, la reeducación y reinserción social (artículo 25.2 de la Constitución) o como han señalado la Sentencia del Tribunal Constitucional 19/1988, la «corrección y readaptación del penado», y se integra en el sistema progresivo formando parte del tratamiento. Este Tribunal ha reiterado en varias ocasiones que el artículo 25.2 de la Constitución no contiene un derecho fundamental, sino un mandato al legislador para orientar la política penal y penitenciaria; se pretende que en la dimensión penitenciaria de la pena privativa de libertad se siga una orientación encaminada a esos objetivos, sin que éstos sean su única finalidad (Autos del Tribunal Constitucional 15/1984, 486/1985, 303/1986 y 780/1986 y Sentencias del Tribunal Constitucional 2/1987 y 28/1988). **Pero que este principio consti-**

tucional no constituya un derecho fundamental no significa que pueda desconocerse en la aplicación de las leyes, y menos aún cuando el legislador ha establecido, cumpliendo el mandato de la Constitución, diversos mecanismos e instituciones en la legislación penitenciaria precisamente dirigidos y dirigidas a garantizar dicha orientación resocializadora, o al menos, no resocializadora precisamente facilitando la preparación de la vida en libertad a lo largo del cumplimiento de la condena. **Todos los permisos cooperan potencialmente a la preparación de la vida en libertad del interno, pueden fortalecer los vínculos familiares, reducen las tensiones propias del internamiento y las consecuencias de la vida continuada en prisión que siempre conlleva 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 ha de integrarse e indican cuál es la evolución del penado. Pero, al mismo tiempo, constituyen una vía fácil de eludir la custodia, y por ello su concesión no es automática una vez constatados los requisitos objetivos previstos en la Ley. No basta entonces con que éstos concurren, sino que además no han de darse otras circunstancias que aconsejen su denegación a la vista de la perturbación que puedan ocasionar en relación con los fines antes expresados.** La presencia o no de dichas circunstancias ha de ser explicitada al pronunciarse sobre la concesión o denegación de un permiso de salida. Múltiples factores pueden ser tenidos en cuenta para hacer esta valoración, mas todos ellos han de estar conectados con el sentido de la pena y las finalidades que su cumplimiento persigue: el deficiente medio social en el que ha de integrarse el interno, la falta de apoyo familiar o económico, la falta de enraizamiento en España, anteriores quebrantamientos de condena o la persistencia de los factores que influyeron en la comisión del delito, entre otros, pueden ser causa suficiente, en cada caso concreto, que aconseje la denegación del permiso de salida.

A partir de aquí, la cuestión se reduce a resolver si a través de las razones expuestas en sus resoluciones por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Bilbao y la Audiencia Provincial de Vitoria al denegar él permiso solicitado, el recurrente ha obtenido una resolución «fundada en Derecho», esto es, si se ha producido o no una aplicación razonada y conforme a la constitución de las normas que regulan el caso, o si, por el contrario, nos encontramos ante una aplicación de la legalidad que se aparta de tales criterios por lo que deba ser considerada irrazonable; es decir, si pese a la consignación en las resoluciones judiciales impugnadas de unos razonamientos jurídicos, su estudio posterior pone de manifiesto que éstos son contradictorios irrazonables o carecen de sentido lógico en relación a la institución jurídica a que se refieren. **Pues bien, ninguna duda hay sobre la insuficiente motivación de la resolución administrativa y los Autos del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria.** La Juez de Vigilancia Penitenciaria desestima la queja planteada por el interno con base en que «si bien el interno cumple el requisito de haber cumplido la cuarta parte de la condena y estar clasificado en segundo

grado de tratamiento como establece el artículo 254.2º del Reglamento Penitenciario, no concurren las demás circunstancias que dicho precepto exige para la concesión del permiso de salida solicitado». **Esta argumentación se hace apoyándose en un estereotipado informe del Equipo de Observación y Tratamiento que se extiende en un modelo que enumera todas las variables posibles de riesgo de cualquier interno, en el que únicamente aparece una marca sobre el apartado «larga condena» y una frase que señala que, sin embargo, el interno sí tiene arraigo en España. No cabe decir, desde la perspectiva de los artículos 17, 24.1 y 25.2 de la Constitución Española, que sea una motivación suficiente, por cuanto, como se ha expuesto, el artículo 47 de la Ley Orgánica General Penitenciaria sólo exige como requisitos para poder acceder a permisos ordinarios de salida los que el recurrente reúne** (estar clasificado en segundo o tercer grado, tener cumplida la cuarta parte de la condena y no tener mala conducta) por lo que resulta imposible deducir qué otros requisitos exigidos legal y reglamentariamente son los que no cumple el penado. Tampoco los aporta el Auto de 8 de septiembre de 1993 por el que el Juzgado desestima el recurso de reforma ya que no hace sino ratificar los razonamientos anteriores sin aportar ningún otro.

De la misma manera, hay que concluir -pese al criterio del Ministerio Fiscal- que tampoco el Auto de 26 de noviembre de 1993 por el que la Audiencia Provincial de Vitoria desestimó el recurso de apelación planteado, contiene motivación suficiente desde la perspectiva de los artículos 24, 25 y 17 de la Constitución Española, pues la que expresa no supone una aplicación razonada de las normas que regulan el ámbito del conflicto. La Audiencia Provincial de Vitoria considera que la larga duración de la condena impuesta al penado es motivo suficiente para la denegación del permiso de salida, pues al no hallarse aún cercana la fecha de cumplimiento de las tres cuartas partes de la condena -límite temporal mínimo que permite acceder a la libertad condicional según el artículo 98 del Código Penal entonces vigente- no hay previsión cercana de libertad que justifique la necesaria preparación para la misma. La resolución hace abstracción del hecho de que el penado haya superado más de la cuarta parte de su total duración, y concluye que sólo tiene sentido preparar la vida en libertad cuando la posibilidad de obtenerla a través de la libertad condicional se halle cercana en el tiempo. **Se conectan de esta manera los permisos de salida a la obtención de la libertad condicional, obviando las funciones que en sí mismo el permiso está llamado a cumplir. Se olvida, por último, que a través de la clasificación y progresión en grado los penados pueden acceder a regímenes de semilibertad a cuya preparación son también funcionales los permisos. Es ésta una interpretación restrictiva de los derechos no anclada en el tenor de la Ley, que limita las posibilidades resocializadoras que la misma abre, que se aparta de la finalidad propia que inspira la institución que analizamos y que por tanto ha de ser tenida por irrazonable desde la perspectiva conjunta que ofrecen los artículos 24, 25 y 17 de la Constitución Española,** ya que salvo la exigencia de tener rebasada la cuarta parte de la condena, ninguna mención

hace la Ley Orgánica General Penitenciaria a la duración de la misma como requisito para conceder o denegar permisos ordinarios de salida.

En conclusión, se trata de una motivación insuficiente para garantizar el derecho a la tutela judicial efectiva, ya que las razones alegadas para desestimar la petición del recurrente no derivan ni del tenor literal de la Ley ni de la finalidad que conforme a la Constitución la inspira, y no pueden por sí solas justificar adecuadamente la decisión denegatoria que se impugna.

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL JAÉN.

Fecha de la resolución: 21-02-1996.

Asunto:

Suspensión provisional de permisos ordinarios de salida sin causa justificada. Renuncia a alcanzar la libertad condicional. Expediente de expulsión. Quebrantamiento de condena no objetivable. Revocación del auto que dictó la suspensión.

Fundamentos Jurídicos:

El disfrute de este tipo de permisos, que tiene una finalidad reinsertadora en palabras del propio precepto, entraña siempre un riesgo de Quebrantamiento de Condena; su previsibilidad obedece siempre a criterios subjetivos nacidos de la experiencia, pero su consumación sólo está prevista y reservada en la intimidad del sujeto. La concesión de permisos o la revocación de las órdenes que las dejan en suspenso por parte de Jueces y Tribunales en contra de los informes desfavorables de la Junta de Régimen y Administración, es siempre una decisión difícil, comprometida y precedida de la necesaria reflexión y ponderación entre las razones de unos y los derechos de otros. En este juicio de valor, esta Sala considera, en el caso concreto que ahora nos ocupa, que han de primar los derechos del recurrente y el cumplimiento de la legalidad al no estarse ante una causa clara, concurrente y legalmente prevista que justifique la medida impugnada no obstante los imprecisos y abiertos términos en que se redacta el núm. 2 del artículo 254 del actual Reglamento Penitenciario o los artículos 156 y 157 del nuevo, pendiente de entrada en vigor ni uno ni otro Reglamento **prevén la incoacción de expediente de expulsión a los no nacionales como factor determinante de una restricción de los derechos o beneficios penitenciarios, que incluso ya venían disfrutando y con buen uso hasta ahora.** Si una decisión distinta comprometería su acomodación a los mandatos establecidos en los artículos 13 y 25 de nuestra Constitución, su aplicación de hecho desde la discrecionalidad que autoriza el artículo 254 del Reglamento y sin otro objetivo claro que lograr la eficacia de la expulsión al término del cumplimiento en los términos previstos en el artículo 68 del mismo Cuerpo Legal, no parece asumible en caso como el de autos. El recurrente renunció a alcanzar la libertad condicional a costa de no ser deportado a su país de origen. **El expediente de expulsión parece la única razón, trascendida a las actuaciones de su no progresión al 3º, grado de tratamiento, y la revocación de los permisos de salida, la última medida al alcance de la Administración para garantizar sin riesgo la efectividad**

de la medida administrativa de expulsión aun cuando falta casi un año para el cumplimiento definitivo de la pena.

Segundo. Así las cosas, y centrado en esta dimensión el problema jurídico de fondo frente a la ambigüedad del informe de la junta y de la propia resolución recurrida, la privación de libertad inherente al cumplimiento de la pena de cuya extensión nace la causa de la expulsión (artículo 26.1,d) de la Ley 7/85 sobre Derechos y Libertades de los Extranjeros en España, y la restricción a su derecho de salida sitúa al recurrente en peor condición que al resto de extranjeros sujetos a expulsión y cuando en realidad por encontrarse esta medida subiudice mediante el recurso que autoriza el artículo 34 de la Ley la orden ni es ejecutable ni definitiva, por lo que recobra todo su sentido la doctrina sentada por el Tribunal Constitucional en la Sentencia 115/87 de 7 de junio, que anuló el párrafo último del citado artículo 34 y la prohibición entonces establecida de que recursos como el que ahora se comentan no pudiera provocar la suspensión de la repetida medida gubernativa de expulsión. **En consecuencia, debe convenirse que la existencia de este expediente por sí mismo y parece ser la única tenida en cuenta en el Auto recurrido, no es razón suficiente, desprovista de todo refrendo legal expreso**, para ratificarlo en esta alzada. Finalmente si en el ánimo de impedir burlar la efectividad de la orden de expulsión, que no es firme, se sitúa la posibilidad del quebrantamiento de condena como factor decisivo de la revocación del permiso, deberá añadirse a lo indicado en párrafos anteriores, que este riesgo no es objetivable a la vista de los antecedentes penitenciarios del interno, ni de sus circunstancias personales.

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL JAÉN.

Fecha de la resolución: 10-04-1996.

Asunto:

Suspensión de derechos penitenciarios: revocación de los permisos ordinarios de salida como garantía de efectividad de eventual orden de expulsión. Inexistencia de cobertura legal a un distinto régimen en función de la nacionalidad del interno.

Fundamentos Jurídicos:

Extinguidas por la recurrente desde el 19 de octubre de 1995 las tres cuartas partes de una larga condena de 8 años y un día de Prisión Mayor y clasificada en 2º grado de cumplimiento concurren en la interna sobradamente los requisitos de clasificación y temporalidad que le hacen beneficiaria de la concesión de los permisos ordinarios de salida previstos en el artículo 47 Ley Orgánica General Penitenciaria de 1/1979. Así se entendió en su día y así fue aprobada su concesión por resolución de 26 de junio de 1995. **Iniciado el disfrute de los mismos en los períodos de fraccionamientos habituales, su suspensión, que constituye el objeto de esta apelación, no tiene otra razón según se argumenta abiertamente en el informe del Equipo de Tratamiento que la de no acceder la recurrente a la propuesta en alcanzar la libertad condicional a costa de ser deportada a su país de origen (artículo 63 párrafo 3º del Reglamento Penitenciario).** Ante esta circunstancia la revocación de los permisos ordinarios de salida sólo parece

tener como objetivo el garantizar sin riesgo y a todo trance la efectividad de una eventual medida de expulsión a la conclusión del período de cumplimiento en los términos previstos en el artículo 68 del mismo cuerpo legal en relación con lo dispuesto en el artículo 26.1º,d) Ley 7/1985 sobre Derechos y Libertades de los Extranjeros en España. **Pues bien, esta misma Sala, resolviendo cuestión similar, en Auto de 21 de febrero de 1996, vino a establecer, que no obstante los imprecisos y abiertos términos en que se redacta el núm. 2 del artículo 254 del actual Reglamento Penitenciario o los correlativos 156 y 157 del nuevo, próximo a entrar en vigor, como precepto sobre el que hace descansar la denegación o suspensión de los permisos ordinarios, no existe previsión legal clara y terminante que vincule la medida recurrida con la efectividad de una orden de expulsión, que ni aun se ha acordado, ni es inminente, ni ejecutable. El artículo 47 de la Ley o el 254 del Reglamento no prevé distinción a los efectos de este tipo de beneficios penitenciarios entre los internos nacionales y los no nacionales. Establecerla por vías de hecho, sin soporte legal, encontraría delicada acomodación con los mandatos establecidos en los artículos 13 y 25 de nuestra Constitución, y, en consecuencia, restringir esta clase de derechos penitenciarios, cuando se ha venido disfrutando con anterioridad y con aparente buen uso, a los internos extranjeros incidiría, tal como acertó a exponer el Ministerio Fiscal, en la quiebra del principio de igualdad ante la Ley.**

Segundo. Finalmente, si la razón de la suspensión se basa, según la Fundamentación del auto apelado, en el doble riesgo de un quebrantamiento de condena, y de evitar por esta vía su deportación forzosa, deberá señalarse, sobre el primero, que siendo siempre factor no objetivable, reservado a la intimidad de la reclusa, no fue tomado éste como decisivo, antes al contrario, en el otorgamiento de los permisos luego revocados y en segundo lugar, que aparte la desfavorable consecuencia de todo orden que tan hipotética consumación entraña, a este Tribunal incumbe al igual que al propio Juzgado de Instancia, por designio del artículo 76.2,g) de la Ley 1/1979, acordar lo procedente en relación a las medidas que afecten a los Derechos Fundamentales o a los derechos y beneficios penitenciarios de los penados, y entendiéndose conculcados éstos desde intereses gubernativos, ni hay razón para hacer primar éstos sobre los primeros, ni imposibilidad de conciliar unos y otros con sólo adoptar las medidas cautelares a que hubiere lugar o las que se aluden en los artículos 87 y 88 del Reglamento de Extranjería, por lo que a juicio de esta sala procede acceder al recurso y dejar sin efecto la resolución impugnada.

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL SEVILLA.

Fecha de la resolución: 10-09-1996.

Asunto:

Estimada apelación contra denegación de permiso de salida por lejanía 3/4 partes de la condena y sanciones canceladas.

Fundamentos Jurídicos:

Según el artículo 47.2 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y el 254-2 de su Reglamento, se pueden conceder permisos de hasta siete días a **los condenados a penas de privación de libertad que estando clasificados en segundo o tercer grado que hayan extinguido la cuarta parte de la condena y que no observen mala conducta, previo informe del equipo técnico, como preparación para la vida en libertad.** Diciéndose en el segundo de los preceptos citados que la propuesta de los Equipos de Observación y Tratamiento o el acuerdo de las Juntas de Régimen serán negativos 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 la condena o la comisión de nuevos delitos, o bien que el permiso repercutirá perjudicialmente sobre el interesado desde el punto de vista de su preparación para la vida en libertad.

Segundo.- **En la interpretación de la doctrina legal anterior establece el Tribunal Constitucional (véase Sentencia 112/1996 de 24 de Junio) que “la posibilidad de conceder permisos de salida se conecta con una de las cualidades esenciales de la pena privativa de libertad, la reeducación y reinserción social (art 25.2 de la Constitución Española) o, como ha señalado la Sentencia del Tribunal Constitucional 19/1988, la corrección y readaptación del penado, y que se integra en el sistema progresivo formando parte del tratamiento”.** Y tras aclarar la primera sentencia citada que el cumplimiento de los requisitos legales citados no supone derecho fundamental alguno pues requiere que “además no se den otras circunstancias que aconsejen su denegación a la vista de la perturbación que puedan ocasionar en relación a los fines antes expresados “añade que “la presencia o no de dichas circunstancias ha de ser explicitada al pronunciarse (el juzgador) sobre la concesión o denegación de un permiso de salida”, exigiéndose por tanto para la desestimación de una solicitud una motivación jurídica derivada del tenor de la Ley o acorde con la finalidad que conforme a la Constitución Española inspira esta institución.

Tercero.- **Con apoyo en el escueto informe del Equipo de Observación y Tratamiento, en el que solo se hace constar la falta de consolidación de factores positivos por la cancelación reciente de diversas faltas, y la lejanía de la fecha de las penas en cumplimiento, el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria confirma, por remisión al citado informe, la denegación del permiso solicitado por el hoy apelante dichos motivos denegatorios carecen en absoluto de razón jurídica, pues las aludidas sanciones canceladas no pueden tener, en si mismas, virtualidad para la denegación del permiso dado que transcurrido no solo su cumplimiento sino el lapso para su cancelación de forma que alargar, sin motivo conocido y convenientemente explicado, su operatividad supone exasperar sus efectos, legalmente prescritos. Igualmente ha de rechazarse el argumento de la duración de las penas en cumplimiento, pues el recurrente cuyo ultimo ingreso en prisión data del 12-11-91 ha extinguido con creces 1/4 de su pena estando prevista la extinción de las 3/4 partes c.r. para julio del 98, esto es, cumple los requisitos establecidos en el artículo 47 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, por lo que podría alegarse la afirmación de la sentencia**

del Tribunal Constitucional 112/96, antes citada, cuando en un caso similar dice que "...salvo la exigencia de tener rebasada la cuarta parte de la condena, ninguna mención hace la Ley Orgánica General Penitenciaria a la duración de la misma como requisito para conceder o denegar permisos ordinarios de salida.

En conclusión (sigue diciendo la sentencia que contempla un caso similar al nuestro) se trata de una motivación insuficiente para garantizar el derecho a la tutela judicial efectiva ya que las razones alegadas para desestimar la petición del recurrente no derivan ni del tenor literal de la ley ni de la finalidad que conforme a la Constitución la inspira, y no pueden por si solas justificar adecuadamente la decisión denegatoria". Cierto que el Ministerio Fiscal ha informado negativamente la estimación del recurso con otros argumentos distintos a los utilizados por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria en su auto, tales como falta de acogimiento familiar y antecedentes en el consumo de drogas, más lo que consta en actuaciones es un informe socio-económico fechado en el año 1993 expresando su temor a la recaída en tal consumo, el cual ha de considerarse sin vigencia dado lo atrasado de su fecha, y respecto al posible consumo de tóxicos no existe en todo el procedimiento más dato que el que acaba de apuntarse, por todo lo cual lo procedente no es la denegación del permiso sino el establecimiento de cautelas en su disfrute. Por ello pues y por tratarse del primer permiso a disfrutar por el interno es por lo que el permiso que aquí se concede tendrá una duración de solo tres días, con doble presentación diaria ante las Fuerzas de Seguridad, mañana y tarde, a las 10,00 y 19,00 horas respectivamente, y control de opiaceos al regreso del mismo. **En consecuencia se estima el recurso, se revoca la resolución impugnada y se concede el permiso solicitado en los términos y con las cautelas antedichas.**

Procedimiento: SENTENCIA AUDIENCIA PROVINCIAL SEGOVIA.

Fecha de la resolución: 10-12-1996.

Asunto:

Quebrantamiento de condena. De quien retrasa voluntariamente su ingreso en prisión tras un permiso de salida. Antijuridicidad material.

Antecedentes:

La sentencia apelada declara probado que el acusado, cuando cumplía penas acumuladas por un total de 18 años de prisión, no se reintegró al Centro Penitenciario a las 11,40 horas del día 30 de octubre en que finalizaba el permiso de salida de 6 días que le había sido concedido, sino que lo hizo a las 21,30 horas del día 1 de noviembre. Pero rechaza la comisión del delito de quebrantamiento de condena (artículo 334 del Código Penal de 1973), de que venía acusado por el M. Fiscal, ahora apelante, al considerar inexistente la voluntad de sustraerse al cumplimiento de la pena impuesta, ya que se reintegró voluntariamente a la prisión «poco después de transcurrir el plazo de permiso».

Fundamentos Jurídicos:

El elemento de la antijuridicidad de un delito no debe valorarse ciertamente en sentido formal como la pura oposición entre el acto y una norma positiva, sino en el sentido de «antijuridicidad material»; es decir, entendiendo que la tipicidad no determina la antijuridicidad, sino en la medida en que la acción, trasgrediendo la norma positiva -condición que impone el principio de legalidad- verdaderamente lesiona o pone en peligro, según los casos, el bien jurídico concreto que el tipo penal protege. De ahí que la interpretación del tipo deba guiarse por el sentido que exige la defensa del bien jurídico, y se excluya la tipicidad de la acción cuando aun siendo ésta formal o «aparentemente» típica, no haya afectado y ofendido dicho bien.

En el caso del delito de quebrantamiento de condena del artículo 334 del Código Penal de 1973 (artículo 468 del Código Penal vigente) la exigencia de la antijuridicidad material supone que no baste cualquier retraso voluntario en el regreso a la prisión por quien, cumpliendo pena de privación de libertad, obtiene permiso de salida, si ese retraso voluntario aun siendo siempre típico y por tanto formalmente antijurídico carece de relevancia o trascendencia desde la perspectiva del bien jurídico protegido que es la efectividad de la resolución judicial de condena. Cuestión a resolver en cada caso concreto atendiendo a la mayor o menor importancia del retraso, con exclusión de las simples impuntualidades voluntarias que por su escasa significación o relevancia carezcan de antijuridicidad en sentido material, dentro del ámbito de lo penal, aunque tengan relevancia dentro del campo de lo disciplinario. Sin embargo, en este caso el acusado no incurrió en un simple retraso intrascendente por su inocuidad para afectar el bien jurídico protegido, porque excediéndose de lo que es una falta de puntualidad horaria, se mantuvo voluntariamente en situación de libertad durante más de 2 días quebrantando realmente la pena impuesta. Por otra parte a este elemento objetivo del tipo de injusto se añade el elemento subjetivo de la conciencia y voluntad de quebrantar la condena, **ya que el dolo del delito, contra lo sostenido por cierto sector doctrinal, no exige el propósito de eludir definitivamente el cumplimiento de la pena, sino tan sólo la voluntad de no cumplir la condena en el modo en que debía ser por mandato judicial, que es lo sucedido en el caso presente, puesto que la conducta del acusado fue deliberada, consciente y libre.** Y aunque, según alega el acusado, fue su propósito último el de poder localizar y entrevistarse con su familia, yéndose a la tumba de sus padres en el día de Todos los Santos (1 de noviembre), tal motivo personal, por triste, penoso y respetable que sea, no elimina el elemento subjetivo del tipo de injusto, ni encaja en ninguna de las causas legales de justificación. De donde se sigue la necesidad de apreciar la comisión del delito imputado. Del referido delito es criminalmente responsable en concepto de autor el acusado por su directa y material ejecución del hecho que lo constituye (artículos 12.1º y 14.1º del Código Penal). Concorre en la persona de su autor la agravante de reincidencia según el artículo 10.15º del Código Penal por sus anteriores condenas, consistentes no sólo en las varias causas acumuladas por un total de 18 años, de cuyo

quebrantamiento se trata, sino también -y en esto se modifica la declaración de hechos probados- por la condena en Sentencia 7 de julio de 1993, por delito de robo a la pena de 2 años, 4 meses y 1 día de prisión.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 20-02-1996.

Asunto:

No entrar a estudiar permiso, por estar este pendiente de recurso de apelación.

Antecedentes:

PRIMERO.- El interno del Centro Penitenciario de Huesca, mediante escrito de 4-1-96, formuló queja porque, habiendo solicitado un permiso de salida, el Centro Penitenciario resuelve en el sentido de no entrar a conocer por hallarse pendiente de apelación permiso concedido por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria y en tanto no se resuelva dicho recurso. SEGUNDO.- **El Centro Penitenciario (30-01-96) informó que, efectivamente, presentada instancia por el interno, el 03-01-95, no entró en el conocimiento de la petición en tanto no se resuelva el recurso de apelación pendiente, sobre la misma materia.**

Fundamentos Jurídicos:

ÚNICO.- Interesando el interno que este Juzgado intervenga a favor del mismo para que la Junta de Régimen y Administración entre en el conocimiento de la petición de permiso y dado que las circunstancias varían en cada momento, aunque solo será por el mero transcurso del tiempo, interpretando los artículos 47.2 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y 254.2 del Reglamento Penitenciario, **parece oportuno que se puedan producir peticiones de permisos ordinarios para los internos del segundo grado cada dos meses independientemente de si hay permisos en trámite pues, de otro modo, se dejarla sin efecto la cantidad de permisos que se pueden conceder.** En atención a lo expuesto: Se estima la queja del interno, debiendo, en consecuencia, resolver la Junta de Régimen y Administración la petición que en su día formuló el interno.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 16-11-1996.

Asunto:

Garantías exigidas a la salida de permiso.

Antecedentes:

PRIMERO.- Por resolución de 22-10-96 se desestimó la queja del interno en el Centro Penitenciario de Huesca, formulada contra acuerdo de la Junta de Tratamiento de fecha 26-9-96 por el **que se le denegaba un permiso de salida.**

Fundamentos Jurídicos:

ÚNICO.- Reexaminado el expediente y vistas las garantías ofrecidas en el escrito de recurso de reforma, se estima procede la concesión para que puede disfrutar el permiso con la esposa, presentando el abono del alojamiento en el Quik, **depositando en el Centro Penitenciario la documentación del vehículo utilizado por la esposa para su desplazamiento y presentación diaria del interno en el propio centro.**

CAPÍTULO VIII

REDENCIÓN

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 27-03-1996.

Asunto:

Redención. Solicitud de puesto de trabajo.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA CIUDAD REAL.

Fecha de la resolución: 28-03-1996.

Asunto:

Asistencia curso de formación. Obtención de redención.

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL CIUDAD REAL.

Fecha de la resolución: 07-05-1996.

Asunto:

Voluntad de trabajar; trabajo ocupacional.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA CIUDAD REAL.

Fecha de la resolución: 21-05-1996.

Asunto:

Quebrantamiento prisión como preso preventivo, efectos redención.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA VALLADOLID.

Fecha de la resolución: 19-09-1996.

Asunto:

Destino limpieza. Redención.

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 02-12-1996.

Asunto:

Prestación personal obligatoria de limpieza.

REDENCIÓN

La principal cuestión que se ha planteado, en el año 96, en el tema de la redención de penas ha sido el de su incidencia en la determinación de la pena de acuerdo al nuevo Código Penal, siendo objeto de diferentes resoluciones judiciales, yendo de una interpretación de la disposición transitoria 2ª del nuevo Código Penal en sentido restrictivo, no aplicando redención de penas a quienes se aplique las disposiciones de la Ley 10/95, a otra en sentido contrario, donde el tiempo cumplido cuando se ha aplicado redención debe ser computado, pues ese tiempo forma parte del cumplimiento efectivo de la condena.

Respecto a su naturaleza jurídica, los Jueces de Vigilancia Penitenciaria en su IX Reunión Abril 96, se refieren a la naturaleza de derecho subjetivo del beneficio, cupiendo la renuncia (que en todo caso habrá de ser expresa) del penado a la redención ganada, aún cuando hubiera sido aprobada por el Juez de Vigilancia Penitenciaria.

En el tema de baja en redención por quebrantamiento cuando se encontraba en prisión preventiva, una posición doctrinal entiende que si al período de prisión preventiva se aplica la redención (Ley 3/83 de reforma penal y urgente del Código Penal), también se le pueden aplicar las causas por las cuales se puede dar de baja en redención. La posición contraria parte de una interpretación gramatical del término quebrantamiento de condena no aplicable por lo tanto a los presos preventivos, quienes no cumplen condena. En resolución del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Castilla La Mancha de 21-05-96 el juzgado adopta una posición intermedia entre ambas, imposibilitando para redimir desde la fecha en que el quebrantamiento se produjo, hasta el día en que pasó a penado por la causa que quebrantó.

Por lo que respecta a la aplicación del beneficio, ésta debe partir de una voluntad y disponibilidad del interno para trabajar (Audiencia Provincial

secc. 2ª Ciudad Real, 07-05-90). Otras resoluciones, por el contrario establecen que de la simple obligación del interno de limpiar, surge la habilitación para redimir. Otras distinguen entre obligaciones nacidas del artículo 5.3 f) (realizar las prestaciones personales obligatorias impuestas por la Administración Penitenciaria para el buen orden y limpieza de los Establecimientos) y lo que es el desempeño de un destino. La no aceptación de éste produce el efecto de baja en redención, mientras que el no cumplimiento de la obligación de limpiar sólo da lugar a sanción, ya que no habilita para redimir.

Respecto a qué clases de trabajo pueden dar lugar a la redención, se admite que la Administración pueda reglamentarlo, Auto Juzgado de Vigilancia Penitenciaria Zaragoza de 27-03-96. Así, para internos con déficits importantes de instrucción se exige el trabajo consistente en asistir a cursos de formación del primer y segundo ciclo de E.P.A.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 27-03-1996.

Asunto:

Redención. Solicitud de puesto de trabajo.

Antecedentes:

PRIMERO.- Mediante escrito de 04-03-96, el interno en el Centro Penitenciario de Daroca, solicitó que puesto que canceló sanciones en septiembre de 1995 se le concedan a partir de dicha fecha las redenciones del artículo 100 del Código Penal, puesto que sus condiciones (no haberse fugado y no tener partes disciplinarios) las cumple. SEGUNDO.- El Centro Penitenciario (10-03-96) informó: En contestación a su escrito de fecha 12-03-96 acordado en el Expte. arriba referenciado en relación con la solicitud del interno de este Centro, de que se le aplique el beneficio de redención de penas por el trabajo desde el año 1992 le comunico a V.I. lo siguiente: 1º/ El citado interno canceló las sanciones que constaban en su Expediente personal (1 Muy Grave, 50 Graves y 1 leve) por acuerdo de Junta de Régimen y Administración de fecha 01-10-92 y con efectos 23-09-92. 2º/ Con fecha 02-10-92 fue requerido a solicitar un puesto de trabajo, negándose a firmar dicha notificación y sin que hasta la fecha haya solicitado un puesto de trabajo. 3º/ Que para obtener los beneficios de redención de penas por el trabajo además de no incurrir en alguna de las causas de exclusión del artículo 100 del Código Penal y 65 del Reglamento de Servicio de Prisiones de 1.956 **deberá cumplir el requisito “sine qua non” que fundamenta la obtención del beneficio que es el TRABAJO. El interno no consta que haya desempeñado ningún tipo de trabajo o actividad, ni se ha dirigido a la Junta de Régimen y Administración solicitando algún puesto (que sea limpieza general u otro cualquiera del catálogo existente en el Centro).** En el momento en que lo haga se procederá según lo previsto por la legislación vigente. 4º Con su actitud hacia los beneficios de redención de penas por el trabajo el interno sigue las consignas marcadas por la banda terrorista E.T.A. de no solicitar un puesto de trabajo a la Junta de Régimen y Administración, sino obtenerlos directamente de la Autoridad Judicial, sin cumplir los requisitos y trámite establecidos 5º/ Una cuestión parecida ya fue planteada por este mismo interno en fecha 28-10-93, incoándose el Expte. de ese Juzgado nº 73/93 que tras ser informado fue resuelto por ese Juzgado de Vigilancia Penitenciaria por Auto de fecha 16-04-93, desestimando la queja del interno. TERCERO.- El Ministerio Fiscal (22-03-96) informó: Vistos los informes del Centro Penitenciario, interesa la desestimación de la queja planteada.

Fundamentos Jurídicos:

ÚNICO.- El interno, al determinar los requisitos precisos para la concesión de redención de penas por el trabajo, olvida el más obvio, el trabajo que ha de ser determinado, autorizado y controlado por el Centro Penitenciario, lo que implica una serie de actuaciones que comprenden la exteriorización de la voluntad de trabajar, que se destine a un trabajo y que esto se realice, no pudiéndose amparar en las labores que en

el artículo 19 del Reglamento Penitenciario se imponen a cada interno y por ello que no procede acceder a lo solicitado por el interno. En atención a lo expuesto: Se desestima la queja.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA CIUDAD REAL.

Fecha de la resolución: 28-03-1996.

Asunto:

Asistencia curso de formación. Obtención de redención.

Antecedentes:

Por el interno en el Centro Penitenciario de Alcázar de San Juan se formuló ante este Juzgado queja por asistencia a la escuela para la obtención de redención ordinaria.

Fundamentos Jurídicos:

El artículo 21, párrafo 3º y de las normas de régimen interior del Centro Penitenciario establecen que la asistencia a la escuela para la superación de primer y segundo ciclo de Educación Permanente de Adultos es obligatoria y requisito para la obtención de un puesto de trabajo. Tal norma viene a significar en el Centro de Alcázar de San Juan, en el que la obtención de redención ordinaria requiere el desempeño de un puesto ocupacional o hallarse en disposición de desempeñarlo mediante la oportuna petición, **que los internos con déficits de instrucción deban asistir a los cursos de formación de primer o segundo ciclo de Educación Permanente de Adultos para poder obtener redención ordinaria.** Atendiendo a que las penas privativas de libertad están orientadas hacia la reeducación y inserción social (artículo 25 de la Constitución española y artículo 1 de la Ley Orgánica General Penitenciaria), a que la redención de penas por el trabajo es elemento de importancia notoria en el sistema penal del Código todavía vigente, ya que el artículo 27 de la Ley Orgánica General Penitenciaria incluye el estudio y la formación dentro del trabajo que pueden realizar los internos, no se conculca ningún precepto legal o reglamentario si en el Centro Penitenciario de Alcázar de San Juan se entiende que para la obtención de la redención prevista en el artículo 100 del Código Penal, **los internos con déficits importantes de instrucción deben realizar, entre otros, trabajo consistente en asistir a los cursos de formación del primer y segundo ciclo de la Educación Permanente de Adultos. Podría sostenerse que tal asistencia no puede ser impuesta obligatoriamente con fundamentos exclusivos de tratamiento, que es voluntario. Pero sí puede exigirse como condición para obtener un beneficio como el de la redención de penas por el trabajo. Ni siquiera es preciso forzar los términos del beneficio. La pena se redime por el trabajo, conforme al artículo 100 del Código Penal y el estudio es una forma de trabajo, según el artículo 27 de la Ley Orgánica General Penitenciaria**

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL CIUDAD REAL.

Fecha de la resolución: 07-05-1996.

Asunto:

Voluntad de trabajar; trabajo ocupacional.

Antecedentes:

PRIMERO.- En las Diligencias 241/95 del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Ciudad Real, se dictó Auto con fecha 11 de Enero de 1.996 por el que se desestimaba el recurso de reforma interpuesto por el interno en el Centro Penitenciario de Alcázar de San Juan contra el Auto de 27-12-95 por el que se acordaba desestimar la queja interpuesta y por el que el mismo solicitaba redenciones. SEGUNDO.- Con fecha 16 de febrero de 1.996, la representación del interno, interpone recurso de apelación ante la Audiencia Provincial.

Fundamentos Jurídicos:

PRIMERO. - El recurso de apelación que se formula, reitera el desacuerdo con el sistema de redención de penas por el trabajo, que rige en el Centro Penitenciario de Alcázar de San Juan, alegándose que las normas impuestas son discriminatorias respecto de los internos de otros Centros cuya no aceptación ha supuesto el ser dado de baja en dicha redención al interno. SEGUNDO.- **El criterio seguido a los efectos que nos ocupan, conforme a lo informado por el Centro, evidencia una adecuada organización y cumplimiento de la aplicación del beneficio de redención de penas por el trabajo (artículo 100 del Código Penal y 65 al 73 del Reglamento), lo que así ratifica las argumentaciones recogidas en el Auto impugnado. Resulta desde todo punto de vista, lógico y congruente, que la aplicación de dicho beneficio parta de una voluntad y disponibilidad del interno para trabajar a fin de acogerse a esta institución de prevención especial que sirve para acortar el tiempo de duración de la condena de aquellos penados que desempeñan básicamente una actividad laboral en el Centro Penitenciario** y cumplen los requisitos establecidos en la normativa antes citada. Como señala el Auto recurrido no pueden invocarse situaciones de desigualdad ante la aplicación de la legalidad, **deben ser, por tanto, sus intereses por el trabajo ocupacional lo que determine la obtención de las redenciones ordinarias y extraordinarias que se pretenden**, debiendo desestimarse el recurso, confirmando la resolución dictada. Visto los preceptos legales y demás de pertinente aplicación. La Sala acuerda desestimar el recurso de apelación.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA CIUDAD REAL.

Fecha de la resolución: 21-05-1996.

Asunto:

Quebrantamiento prisión como preso preventivo, efectos redención.

Antecedentes:

El interno del Centro Penitenciario de Alcázar de San Juan formuló queja por redenciones extraordinarias.

Fundamentos Jurídicos:

El interno incurrió en quebrantamiento cuando se encontraba en prisión como preso preventivo. Al ser luego condenado penalmente por delito de

quebrantamiento de condena fue dado de baja en redención con efectos de 22-03-90. Ha sido dado de alta en redención con efectos de 14-04-95 al dejar extinguida una condena de seis años, impuesta en causa por la que el interno estaba preventivo cuando el quebrantamiento. **El artículo 100 del Código Penal menciona el quebrantamiento de condena como causa de exclusión de la redención de penas por el trabajo conforme a una redacción original del precepto que no contemplaba la redención en período de preventiva. Cuando en 1983, la reforma urgente y parcial del Código Penal introduce la aplicación de redención con efectos retroactivos durante el tiempo pasado en prisión preventiva, no fue modificada la redacción de la primera causa de pérdida del beneficio de la redención. Ello no obstante, puede entenderse que en el caso de un interno en prisión preventiva que quebrante la prisión, se produce la pérdida de redención siempre que el interno sea luego condenado por quebrantamiento de condena, sin que exista violencia interpretativa “in malan parte”. Ha de tenerse en cuenta que el delito del artículo 334 del Código Penal comprensivo del quebrantamiento de condena, prisión, conducción o custodia, es denominado en el epígrafe del capítulo como delito de quebrantamiento de condena. No obstante, la situación de preventivo y de penado es muy distinta desde la perspectiva penitenciaria (artículos 5, 7 y 64 de la Ley Orgánica General Penitenciaria), de modo que si el artículo 100 del Código Penal permite la no aplicación de redenciones a un preventivo que quebrantó su prisión tal exclusión de la redención no puede prolongarse cuando ese preventivo pasa a la situación de penado. Por ello el juzgado, adoptando una posición intermedia entre la sostenida por el Centro Penitenciario en base a un precedente judicial, de una parte, y el criterio del Ministerio Fiscal, de otra, estima que la inhabilidad para redimir del penado debe limitarse al período que va desde el 22-03-90 hasta el día en que paso a la situación de penado. S.Sª ACUERDA.- Estimar parcialmente la queja y declarar que la situación de inhabilidad para redimir por quebrantamiento de condena del interno debe comprender solo el período que va desde el 22-03-90 hasta el día en que paso a la situación de penado. El Centro Penitenciario efectuará, la propuesta de redención que corresponda por el período comprendido entre el inicio de cumplimiento de la pena de seis años impuesta en la causa P.A. 251/89 y el día 13-04-95.**

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA VALLADOLID.

Fecha de la resolución: 19-09-1996.

Asunto:

Destino limpieza. Redención.

Antecedentes:

ÚNICO.- En este Juzgado se tramita queja presentada por el interno del Centro Penitenciario de Palencia sobre baja en redención. De dicha queja se

dio traslado al Ministerio Fiscal el cual consideró que debía desestimarse la queja planteada.

Fundamentos Jurídicos:

ÚNICO.- El artículo 76.1 de la Ley Orgánica General Penitenciaria dispone: “El Juez de Vigilancia tendrá atribuciones para 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 en el cumplimiento de los preceptos del régimen penitenciario puedan producirse”. **En el presente caso al asignarle el destino de limpieza general a fin de que pueda redimir, el interno no lo acepta. De esta manera se entiende que dicha negativa comporta necesariamente la baja en redención, ya que al faltar el supuesto de hecho, difícilmente se puede aplicar la norma**, máxime cuando el interno no sólo se limita a negar el destino de limpieza, sino que lo hace con pleno conocimiento de que ello comporta el no redimir, aceptando esta consecuencia para el caso de que se produzca. ACUERDO.- Estimo Parcialmente la queja acordando no conceder al interno la Redención al no realizar la tarea de Limpieza encomendada.

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 02-12-1996.

Asunto:

Prestación personal obligatoria de limpieza.

Antecedentes:

Con fecha 14 de febrero de 1996 el Magistrado Juez de Vigilancia Penitenciaria de Zaragoza, dictó auto por el que desestimaba la queja del interno. SEGUNDO.- Contra dicha resolución se interpuso por el interno recurso de reforma, que tramitado legalmente desembocó en auto del mismo órgano jurisdiccional de fecha 21 de marzo de 1996, por el que se acordó desestimar el mismo. TERCERO.- Por escrito de fecha 8 de abril de 1996 el interno interpuso recurso de apelación.

Fundamentos Jurídicos:

Tiene razón efectivamente el apelante en cuanto que dice que el trabajo es un derecho que tienen los internos -a la vez que un deber- tal como refleja el artículo 26 de la Ley Orgánica General Penitenciaria. También es cierto que el artículo 100 del Código Penal antiguo establece la redención de penas por el trabajo. **Ahora bien conjugando los conceptos del trabajo como derecho y como deber, resulta que cuando no se solicita un puesto de trabajo en el Establecimiento Penitenciario como aquí ocurre con el interno**, tal como informa el Director del Centro Penitenciario de Daroca durante su estancia en el mismo, constando igualmente que se acordó en fecha 24 de julio de 1987 su baja en los beneficios de redención, sin solicitar alta y sin que haya constancia alguna de solicitud de trabajo durante su estancia en la cárcel de Torrero en Zaragoza **es evidente que la prestación personal obligatoria de limpieza en los Establecimientos**

Penitenciarios que determina el artículo 5-f del actual Reglamento Penitenciario de 9 de febrero de 1996 y el artículo 29.2 último párrafo de la Ley Orgánica General Penitenciaria que se refiere a que “todo interno deberá contribuir al buen orden, limpieza e higiene del establecimiento ...” no se puede equiparar al trabajo constitutivo de redención. Otra cosa es que, habiéndose solicitado un trabajo no hay para todos los internos, dado lo precario actualmente del mercado laboral, y que entonces, la prestación personal obligatoria de limpieza se equipare al trabajo redentor, pero no automáticamente, sin solicitud; ya que ello conllevaría a evidentes desigualdades entre los reclusos. El recurso, pues, no puede prosperar.

CAPÍTULO IX

RÉGIMEN DISCIPLINARIO

Procedimiento: SALA PRIMERA. SENTENCIA TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Número 128/96.

Recurso de amparo 2054/94. Audiencia Provincial de Toledo.

Fecha de la resolución: 09-07-1996.

Asunto:

Vulneración de los derechos a la asistencia letrada, a la utilización de los medios de prueba pertinentes y a la tutela judicial efectiva.

Procedimiento: SALA PRIMERA. SENTENCIA TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Número 169/96.

Recurso de amparo 2160/94. Audiencia Provincial de Sevilla.

Fecha de la resolución: 29-10-1996.

Asunto:

Vulneración del derecho a la tutela judicial y a utilizar los medios de prueba pertinentes.

Procedimiento: SALA PRIMERA. SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Número 192/96.

Recurso de amparo 322/95. Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de La Coruña.

Fecha de la resolución: 26-11-1996.

Asunto:

Vulneración del derecho a la asistencia de letrado.

Procedimiento: SENTENCIA AUDIENCIA PROVINCIAL ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 24-01-1996.

Asunto:

Del principio "nom bis in idem".

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA PUERTO SANTA MARÍA.

Fecha de la resolución: 18-01-1996.

Asunto:

Finalidad del régimen disciplinario.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA CIUDAD REAL.

Fecha de la resolución: 27-02-1996.

Asunto:

Régimen cumplimiento de la sanción de privación de actos recreativos.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA CIUDAD REAL.

Fecha de la resolución: 15-03-1996.

Asunto:
Principio de culpabilidad: graduación de sanción disciplinaria.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 16-04-1996.

Asunto:
Principio de prevención de inocencia.

Procedimiento: PROVIDENCIA JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA BURGOS.

Fecha de la resolución: 29-04-1996.

Asunto:
Asesoramiento expediente sancionador.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 15-05-1996.

Asunto:
Asimilación de conceptos penales, estimándose la atenuante analógica del artículo 9 número 8 del Código Penal (arrebato u obcecación).

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA OVIEDO.

Fecha de la resolución: 20-08-1996.

Asunto:
Sanción disciplinaria. Triplo de la más grave.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 05-09-1996.

Asunto:
Finalidad del régimen disciplinario.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 10-09-1996.

Asunto:
Finalidad del régimen disciplinario.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 02-10-1996.

Asunto:
Aplicación del principio "pro reo".

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA VALLADOLID.

Fecha de la resolución: 09-10-1996.

Asunto:
Prescripción de sanciones.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 21-10-1996.

Asunto:
Finalidad del régimen disciplinario.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA CIUDAD REAL.

Fecha de la resolución: 09-12-1996.

Asunto:
Derecho a la asistencia de letrado.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA OVIEDO.

Fecha de la resolución: 19-12-1996.

Asunto:
Principio de "non bis in idem".

RÉGIMEN DISCIPLINARIO

Las resoluciones judiciales parten del fin del régimen penitenciario como fundamento para estimar o no un recurso contra sanción disciplinaria. La sanción debe estar orientada a garantizar la seguridad y el buen orden regimental. Así el Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria del Puerto de Santa María de 18-01-96 establece que “queda fuera de su ámbito de represión de conductas aquellas que, aún pudiéndose englobar dentro de alguno de los requisitos contemplados en los artículos 108, 109 y 110 del Reglamento Penitenciario no ponen en peligro ninguno de los bienes jurídicos protegidos y pueden ser sancionados conforme a los preceptos generales de la normativa penal”.

En cuanto a los principios de la potestad disciplinaria, se resalta la asimilación de los conceptos penales por los penitenciarios, aplicando por ejemplo atenuante análoga al artículo 9, nº 8 del Código Penal, arrebató, obcecación, estado pasional para reducir una sanción (Auto Juzgado de Vigilancia Penitenciaria Zaragoza de 15-05-96), presunción de inocencia, o “pro reo” (Auto Juzgado de Vigilancia Penitenciaria Zaragoza de 16-04-96) o de culpabilidad (Juzgado de Vigilancia Penitenciaria Castilla-La Mancha nº 1).

En cuanto al principio “non bis in idem”, que determina una interdicción de la duplicidad de sanciones administrativas y penales respecto de unos mismos hechos, si el interno entiende que se ha vulnerado tal principio, deberá hacer valer sus derechos ante la Administración Penitenciaria, en virtud del principio de preponderancia de los órganos judiciales, en cuanto a los penales consagrado en el artículo 44 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. (Auto Audiencia Provincial Zaragoza 24-10-96).

Respecto a las garantías procesales, el Tribunal Constitucional continúa declarando desde su Sentencia 18/1981 que las garantías procesales establecidas en el artículo 24.2 de la 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 ejerce la potestad punitiva del Estado (Sentencia del Tribunal Constitucional 169/96).

En lo relativo al derecho de asistencia letrada se mantienen los mismos criterios que en resoluciones de años anteriores. Tal derecho viene reconocido expresamente en el artículo 242.2 i) del nuevo Reglamento Penitenciario, en cuanto establece que el interno pueda asesosarse por letrado, funcionario o cualquier persona. Para el Tribunal Constitucional, este derecho no implica el reconocimiento del derecho a la asistencia jurídica gratuita, ya que tal derecho a la gratuidad de la asistencia letrada sólo existe en los procesos judiciales y, además, no en todos, sino sólo cuando los intereses de la justicia lo requieren (Sentencia del Tribunal Constitucional 128/96).

Igual ocurre con la sanción de aislamiento en celda de duración superior a catorce días, la doctrina constitucional mantiene que lo que determina la intervención del Juzgado de Vigilancia no es la duración de las sanciones aisladamente consideradas, sino su duración conjunta cuando fueran impuestas en un mismo expediente o debieran serlo. La aprobación previa de estas sanciones constituye una garantía que debe entenderse amparada por el artículo 24.1 de la Constitución Española (Sentencia del Tribunal Constitucional 128/96). El Reglamento Penitenciario en su artículo 233.1, de acuerdo con el artículo 76.2 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, establecen que las sanciones de aislamiento en celda de duración superior a catorce días no serán en ningún caso ejecutivas hasta su aprobación por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, así, y según la Instrucción 19/96 del Centro Directivo, se interpreta que las sanciones de duración superior a catorce días deben ser aprobadas en su totalidad, y no sólo el exceso de catorce, por el Juez de Vigilancia.

Respecto a los plazos de prescripción de sanciones, el Auto Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Castilla-León de 09-10-96, entiende que en tanto se encuentre cumpliendo una sanción no corren los plazos de prescripción de las pendientes, ya que otorgarían al interno una absoluta impunidad.

Por último y respecto a la sanción de privación de paseos y actos recreativos comunes, el Auto Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Castilla-La Mancha de 27-02-96, señala que la sanción no puede ser de ningún modo equivalente al aislamiento en celda. La sanción afecta a actividades recreativas o de ocio, por lo tanto, se aplica correctamente la sanción permitiendo que los sancionados desarrollen las actividades ocupacionales que normalmente vienen llevando a cabo. Tampoco puede afectar a la posibilidad de adquirir artículos de economato, así como acceder a los fondos de biblioteca. Para evitar un trato desigual en el cumplimiento de la sanción entre los internos que asisten a actividades y aquellos internos sin destino o no integrados en actividades, el Auto mencionado, establece que para éstas

últimas la sanción se ejecute mediante permanencia del interno en su celda exclusivamente por las mañanas o por las tardes.

La Instrucción 19/96 de 16 de Diciembre del 96, establece que esta sanción se cumplirá en la celda del interno durante los períodos que las Normas de Régimen Interior de cada Centro señalen como horario de paseos y actos recreativos, respetando la asistencia a las actividades programadas.

Procedimiento: SALA PRIMERA. SENTENCIA TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Número 128/96

Recurso de amparo número 2054/94 Audiencia Provincial Toledo

Fecha de la resolución: 09-07-1996

Asunto:

Vulneración de los derechos a la asistencia letrada, a la utilización de los medios de prueba pertinentes y a la tutela judicial efectiva.

Antecedentes:

A la luz de la demanda de amparo y de las actuaciones remitidas cabe reseñar como relevantes los siguientes hechos: a) En virtud de parte suscrito por varios funcionarios del Centro Penitenciario de Guadalajara **se incoó al interno expediente disciplinario** núm. 165/1992, siéndole notificado el 23 de octubre de 1992 **pliego de cargos**, en el cual se le imputaban los siguientes hechos: «El pasado día 17 de octubre de 1992, usted intentó fugarse de este Establecimiento subiéndose al tejado. Asimismo serró los barrotes de la ventana de las duchas de la 4º galería».

b) Con fecha 24 de octubre de 1992, el interno contestaba al pliego de cargos negando los hechos imputados y afirmando que subió al tejado para recoger 16.000 pesetas y una bola de hachís que alguien le había arrojado el día anterior. Solicitaba además: 1) **Acceso al material probatorio de cargo que pudiera obrar en el expediente. 2) Estar presente en la práctica de las pruebas que se llevaran a cabo asistido por su Abogado o que, en su defecto, se le asigne de oficio.** 3) La práctica de las siguientes pruebas: Las 16.000 pesetas encontradas en poder del interno que también se encontraba en el tejado en el momento de los hechos. La declaración del interno. El hecho de que nunca, en los numerosos cacheos practicados, le fuera hallado objeto con el que pudiera serrar el barrote. **Por último, solicitaba hacer alegaciones verbales ante la Junta de Régimen y Administración.** c) El 27 de octubre de 1992 se reunió la Junta de Régimen y Administración del Centro Penitenciario Madrid III y el mismo día recae Acuerdo sancionador, en el que se califican los hechos de falta muy grave del artículo 108.e del Reglamento Penitenciario, y de falta grave del artículo 109.b Reglamento Penitenciario, imponiéndosele la sanción de catorce días de aislamiento en celda por la primera falta y siete días de aislamiento por la segunda. **Respecto a la prueba, constaba en dicho Acuerdo que la prueba consistente en alegar verbalmente ante la Junta asistido por Letrado fue «desestimada por improcedente la presencia de Letrado y se recibe la alegación verbal ante la Junta».**

d) **Contra dicho acuerdo el interno formuló recurso, en el cual, aparte de otros extremos, reiteraba su versión de los hechos y denunciaba el no haber tenido acceso al material probatorio, pese a haberlo solicitado, pues en la reunión de la Junta de Régimen y Administración a la que asistió se le leyó la declaración de un funcionario, pero le consta que existieron otras declaraciones. Se quejaba también de que no le hubieran sido admitidas las pruebas solicitadas,** reiterando la petición de su práctica, durante la cual deseaba estar presente y asistido por Abogado, y solicitaba también que se tomara declaración a los internos del Centro Penitenciario de

Guadalajara, pues ellos podrían confirmar que los barrotes llevaban varios meses serrados. **Este recurso fue desestimado por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Guadalajara mediante Auto de 16 de noviembre de 1992**, resolución en la que, además autorizaba el cumplimiento de la sanción de aislamiento impuesta. Dicho auto no ofrecía motivación alguna de la desestimación del recurso.

e) Contra la anterior resolución se interpuso recurso de reforma, en el que el interno reiteraba en lo sustancial lo ya alegado. Dicho recurso fue igualmente desestimado por Auto de 9 de marzo de 1993, dictado por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria núm. 2 de Castilla-La Mancha, con sede en Ocaña. Su fundamento jurídico único es del siguiente tenor: «Tras un detenido examen de las actuaciones, procede la confirmación del auto recurrido, toda vez que el interno ni amplía lo ya alegado ni prueba sus alegaciones, las cuales, por otro lado, resultan contradictorias con los informes y declaraciones obrantes en el expediente. El interno se limita a mostrar su desacuerdo con la resolución recurrida sin expresar razón alguna que fundamente lo dicho».

f) Contra dicho auto el interno interpuso recurso de apelación mediante escrito de 25 de marzo de 1993. El Juzgado de Vigilancia Penitenciaria núm. 2 de Castilla-La Mancha remite escrito, de 23 de abril de 1993, al Director del Centro Penitenciario al objeto de que se le comunicara al interno la improcedencia del recurso de apelación que deseaba interponer.

g) Contra la anterior decisión el interno formuló recurso de queja, que fue desestimado por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Toledo mediante Auto de 21 de octubre de 1993, al entender que tal recurso era improcedente de acuerdo con lo establecido en la Disposición adicional quinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Esta resolución judicial no fue notificada al interno hasta el 23 de mayo de 1994.

8. El Ministerio Fiscal presentó escrito de alegaciones el 28 de noviembre de 1995, en el que interesaba la estimación del amparo solicitado. Tras un repaso de la jurisprudencia constitucional acerca de las garantías cuya observancia también es exigible en los procedimientos disciplinarios, comienza analizando la queja relativa al derecho de defensa, derecho fundamental que estima vulnerado al haber solicitado el recurrente el asesoramiento por Letrado de su libre designación y no haber contestado el Centro Penitenciario a tal petición, ni haber accedido a su nombramiento, falta de asesoramiento que se prolongó durante toda la presentación de los posteriores recursos. Esta falta de respuesta se aprecia también en lo referente a las pruebas solicitadas y a la petición de acceso al material probatorio, «habiéndose limitado la Junta a leer en el acto de comparecencia la declaración del Guardia Civil que detuvo a los internos el día de los hechos, en que, por cierto, no aparecen las especificidades que después contrae el acuerdo. Esta falta de respuesta y de motivación también se aprecia en las judiciales que sugiere el acuerdo sancionador, en las que no se contesta a las alegaciones del interno acerca de derechos fundamentales. A juicio del Fiscal, también supondría una lesión del artículo

lo 24.1 de la Constitución Española la no aprobación previa la sanción de más de catorce días de aislamiento en celda por parte del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria.

9. El Abogado del Estado presenta su informe el 27 de noviembre de 1995. Comienza negando la lesión del derecho a la asistencia letrada, pues, según reiterada jurisprudencia constitucional, el derecho a la designación de Abogado de oficio no existe como tal en los expedientes disciplinarios del régimen penitenciario. También afirma el Abogado del Estado que el interno tuvo pleno conocimiento de los hechos que constituían la acusación, lo que le permitió realizar contra-alegaciones, no constando que solicitara determinadas pruebas, ni que éstas hubieran sido denegadas indebidamente, por lo que no cabría apreciar el derecho a la utilización de los medios de prueba pertinentes. También niega la existencia de una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva por incongruencia omisiva de las resoluciones judiciales impugnadas, por considerar la motivación ofrecida suficiente desde la perspectiva constitucional.

Fundamentos Jurídicos:

2. Conviene iniciar el análisis de las quejas enunciadas con la que esgrime el derecho a la utilización de los recursos legalmente previstos, pues su hipotética estimación conllevaría la innecesariedad de entrar a conocer el resto de los motivos del amparo. La vulneración del derecho a la utilización de los recursos legalmente previstos la imputa, en primer lugar, el recurrente al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria núm. 2 de Castilla-La Mancha, al negarse, mediante escrito de 23 de abril de 1993 remitido al Centro Penitenciario, a admitir a trámite el recurso de apelación interpuesto por el interno contra las anteriores resoluciones judiciales, y, en segundo, a la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Toledo al desestimar, por Auto de 21 de octubre de 1993, el recurso de queja formulado contra la negativa a la tramitación de la apelación. 3. Constituye, a este respecto, doctrina consolidada de este Tribunal que el acceso a los recursos previstos por la Ley integra el contenido propio del derecho a la tutela judicial efectiva reconocido por el artículo 24.1 de la Constitución Española (por todas, Sentencias del Tribunal Constitucional 145/1986, 154/1987, 78/1988 y 274/1993). Pero también se ha declarado que este derecho constitucional queda garantizado mediante una resolución judicial que, aunque inadmita el recurso o lo declare improcedente, tenga su fundamento en una e interpretación fundadas de la norma a cuyo cumplimiento se condiciona el ejercicio del medio de impugnación. La interpretación y aplicación de las reglas que regulan el acceso a los recursos legalmente establecidos es, pues, en principio, una cuestión de legalidad ordinaria cuyo conocimiento compete exclusivamente a los Jueces y Tribunales integrados en el Poder Judicial el (artículo 117.3 de la Constitución Española), a quienes corresponde precisar el alcance de las normas y, más en concreto, la concurrencia de los presupuestos que condicionar admisión de los recursos. Únicamente cuando se deniegue el acceso al recurso manifiestamente arbitraria, o sea consecuencia de un error patente, existe una lesión constitucionalmente relevante del citado derecho fun-

damental, siendo sólo entonces posible la revisión de la decisión judicial en esta sede (Sentencias del Tribunal Constitucional 164/1990, 192/1992, 148/1994, 255/1994, 55/1995, entre otras). A la luz de esta doctrina constitucional expuesta, la queja del recurrente no puede sino desestimarse, pues la Audiencia Provincial de Toledo, en el auto impugnado, ofreció al recurrente una motivación razonada, fundada en la interpretación de la Disposición adicional quinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial, interpretación que en modo alguno puede calificarse de arbitraria. No concurren, por lo tanto, ninguno de los supuestos excepcionales que permitan la revisión en amparo de tales actos procesales.

5. Puesto que este Tribunal ha tenido frecuente ocasión de pronunciarse respecto del contenido en el ámbito penitenciario de los derechos invocados, la reflexión necesaria para decidir el presente proceso ha de comenzar por una breve referencia a los principios básicos de la doctrina general en este campo, para llevar a cabo después su concreción y aplicación a los datos de hecho que definen el caso que ahora se contempla. Ya desde su Sentencia del Tribunal Constitucional 18/1981 viene declarando este Tribunal que las garantías procesales establecidas en el artículo 24.2 de la 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 ejerce la potestad punitiva del Estado (Sentencias del Tribunal Constitucional 2/1987, 2/1990, 145/1993, 297/1993, 97/1995, 143/1995, 195/1995, etc.).

6. Comenzando nuestro análisis por el derecho a la asistencia letrada, como acabamos de mencionar, dentro de las garantías consagradas en el artículo 24.2 de la Constitución Española y de aplicación a los procedimientos administrativos en los que se decide la imposición de una sanción a un recluso, se incluye el derecho a la asistencia letrada. Tal derecho viene reconocido expresamente y en un sentido más amplio en el artículo 130.1 e) (sic) del Reglamento Penitenciario de 1981 (Reglamento en vigor durante la tramitación del expediente y de los subsiguientes recursos), precepto según el cual en el pliego de cargos ha de hacerse constar la posibilidad de asesorarse durante la tramitación de expediente administrativo. **Este Tribunal ha concretado el contenido del mencionado derecho fundamental en el sentido de que no implica el reconocimiento del derecho a la asistencia jurídica gratuita, lo que no contradice el artículo 24.2 de la Constitución, pues como resulta del artículo 6.3 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, tal derecho a la gratuidad de la asistencia letrada sólo existe en los procesos judiciales y, además, no en todos, sino sólo cuando los intereses de la justicia lo requieran.** Por ello, ningún reproche cabría dirigir a la Administración Penitenciaria cuando, desoyendo la petición de Abogado de oficio articulado subsidiariamente por el recurrente, no procede a realizar las gestiones pertinentes para su nombramiento. Esta pretensión, como decimos, fue articulado de forma de la asistencia del Letrado cuyo nombre y dirección menciona el recurrente en su pliego de descargos, asistencia a la que, **por ser de Abogado de su libre elección, tiene derecho**

quien, como el actor, se encuentra incurso en expediente penitenciario sancionador (Sentencias del Tribunal Constitucional 74/1985, 2/1987, 190/1987, 143/1995, etc.). Tal solicitud la realizó el recurrente en su escrito de contestación al pliego de cargos, es decir, en un momento en que la asistencia requerida todavía podía ser eficaz sirviendo, por ejemplo, para la preparación de la comparecencia ante la Junta de Régimen y Administración y, por supuesto, en la formulación de los recursos posteriormente planteados por el actor ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria y ante la Audiencia Provincial. Por ello, de acuerdo con lo informado por el Ministerio Fiscal, **la ausencia de respuesta por parte de la Administración Penitenciaria a la analizada solicitud no puede considerarse sino lesiva del derecho a la asistencia letrada consagrado en el artículo 24.2 de la Constitución y causante del resultado de indefensión proscrito en el párrafo primero de dicho precepto.** Respecto al acceso a las pruebas practicadas, este Tribunal, en su Sentencia del Tribunal Constitucional 2/1987, al abordar el derecho a ser informado de la acusación, **precisaba que el conocimiento de la denuncia no constituye 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 pueda corresponder, al imputado».** Ahora bien, si el conocimiento de los hechos imputados resulta suficiente para satisfacer el derecho a ser informado de la acusación (artículo 24.2 de la Constitución Española), presupuesto del derecho de defensa, este último posee evidentemente un contenido más amplio que se garantiza mediante la existencia de un procedimiento contradictorio, característica que sólo podría predicarse cuando el recurrente tenga la posibilidad de contradecir no sólo los hechos imputados, si no la virtualidad probatoria de los medios de prueba utilizados por la Administración Penitenciaria. Por ello, y a pesar de que, según reconoce el actor, durante la reunión de la Junta de Régimen y Administración de Alcalá-Meco le fue leída la declaración del Guardia Civil que había presenciado los hechos, **no puede negarse la transcendencia constitucional de la falta de justificación por parte de la Administración Penitenciaria del hecho de no haberse informado al interno acerca del resto de material probatorio obrante en el expediente disciplinario, por suponer una merma de las posibilidades de defensa del recurrente,** sin que a éste le sea exigible que argumente cómo hubiera articulado su defensa de haber sido satisfecha su pretensión, dado que nunca llegó a tener acceso al expediente. De lo que, por el contrario, realmente no existe constancia alguna es de que el Director del Centro diera cumplimiento a lo prescrito en el artículo 130.2, párrafo 2º del Reglamento Penitenciario de 1981, precepto según el cual, con anterioridad a que recaiga acuerdo sancionador, «si alguna prueba propuesta por el interno fuese estimada impertinente o innecesaria por el Director o Delegado, lo hará constar así en acuerdo motivado». Tampoco el acta de la Reunión de la Junta de Régimen y Administración, ni el acuerdo sancionador, recogen mención alguna a las pruebas solicitadas. Tal silencio no puede valorarse sino como una lesión del derecho fundamental a la utilización de los medios de prueba. **Según consagrada jurisprudencia cons-**

titucional, el derecho a la prueba, soporte esencial del derecho de defensa, no implica la pérdida de la potestad del órgano decisor para declarar su impertinencia, si bien debe éste explicar razonadamente su **juicio negativo sobre la admisión de la misma** (Sentencias del Tribunal Constitucional 94/1992, 297/1993, 97/1995, entre otras muchas). **La demanda de amparo pone de manifiesto la irregularidad que supone la adopción del acuerdo sancionador y la ejecución inmediata de las sanciones impuestas sin que la Dirección del Centro Penitenciario requiriera la autorización previa del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria**, en contra de lo dispuesto en el artículo 76.2 d) de la Ley Orgánica General Penitenciaria, que atribuye a dicho órgano judicial la función de aprobar las sanciones de aislamiento en celda de duración superior a catorce días. La trascendencia constitucional de tal irregularidad ya ha sido tratada por este Tribunal en su Sentencia del Tribunal Constitucional 2/1987 (fundamento jurídico 5º). **En ella, además de afirmar que lo que determina la intervención del Juzgado de Vigilancia no es la duración de las sanciones aisladamente consideradas, sino su duración conjunta cuando fueran impuestas en un mismo expediente o debieran serlo, declara que el no requerir dicha autorización supone privar al recurrente «de una garantía judicial que le confiere el ordenamiento vigente, y es la de aprobación previa de esas sanciones, con conocimiento previo y el no necesariamente limitado del control posterior por vía del recurso, por parte del órgano judicial competente al respecto, que debería haber aprobado, en ese caso, la imposición de las sanciones».** En cuanto a la localización constitucional de la mencionada irregularidad también afirmaba este Tribunal en la referida sentencia que la intervención previa del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria aunque inserta en el seno de un procedimiento administrativo, «constituye una garantía de prestación judicial que, como tal, debe entenderse también amparada por el derecho reconocido en el artículo 24.1 de la Constitución, que consagra el derecho del ciudadano a obtener la tutela de los órganos jurisdiccionales del Estado (Sentencia del Tribunal Constitucional 22/1982)». La aplicación al presente amparo de la doctrina reseñada supone que no puede reputarse satisfecha la garantía judicial prevista en el artículo 76.2 d) de la Ley Orgánica General Penitenciaria por el hecho de que el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Guadalajara aprovechara la resolución de la queja ante él planteada por el interno para aprobar a posteriori las sanciones recurridas. **La imposición y ejecución inmediata por parte de la Administración Penitenciaria sin requerir con carácter previo la autorización judicial esquivando el papel que nuestro sistema jurídico confiere al Juez de Vigilancia, supuso la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva consagrada en el artículo 24.1 de la Constitución, por lo que la pretensión esgrimida sobre la base del motivo de amparo analizado ha de ser satisfecha.**

Procedimiento: SALA PRIMERA. SENTENCIA TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Número 169/96.

Recurso de amparo número 2160/94. Audiencia Provincial Sevilla.

Fecha de la resolución: 29-10-1996.

Asunto:

Vulneración del derecho a la tutela judicial y a utilizar los medios de prueba pertinentes.

Antecedentes:

Mediante escrito presentado en el Centro Penitenciario de Sevilla II el 8 de junio de 1994 y registrado en este Tribunal el 20 de junio de 1994, manifestó su intención de interponer recurso de amparo para contra el Auto de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Sevilla, de 26 de mayo de 1994, de inadmisión del recurso de súplica en el expediente penitenciario de recurso núm. 3331/1993-A, solicitando al tiempo que se recabara de la Audiencia Provincial y del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Sevilla la documentación que había de acompañar a la demanda de amparo.

Fundamentos Jurídicos:

Conviene, empezar recordando cuáles fueron las lesiones de sus derechos de defensa denunciadas por el interno en vía judicial. **Alegaba, en primer lugar, la vulneración del derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la propia defensa (artículo 24.2 de la Constitución Española), por la denegación inmotivada de las pruebas de descargo propuestas, y, en segundo lugar, la del derecho a la asistencia letrada (artículo 24.2 de la Constitución Española) debido también a la falta de respuesta a su solicitud** expresa en este sentido en el procedimiento disciplinario. A título previo, y antes de analizar dichas vulneraciones, **hay que recordar que desde la Sentencia del Tribunal Constitucional 18/1981 este Tribunal viene declarando reiteradamente que las garantías procesales establecidas en el artículo 24.2 de la 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, y 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, 161/1993, 297/1993, 97/1995 y 143/1995, entre otras). Por otro lado, la doctrina constitucional ha precisado el alcance de esta regla general, concretando, en lo que afecta al caso presente, la aplicabilidad a tales procedimientos disciplinarios del derecho a la defensa y a la actividad probatoria, (Sentencias del Tribunal Constitucional 2/1987, 297/1993, 97/1995, 143/1995, entre otras).

8. De la lectura del escrito del interno cabe deducir que el verdadero núcleo de sus quejas reside en la vulneración del derecho a la utilización de los medios de prueba pertinentes, por lo que parece oportuno comenzar por el examen de la misma. **Según doctrina reiterada de este Tribunal, tal derecho es «inseparable» del derecho mismo de defensa, y exige que las pruebas pertinentes sean admitidas y practicadas, sin desconocimientos ni obstáculos** (por todas, Sentencias del Tribunal Constitucional

30/1986, 147/1987 y 97/1995), **por lo que resultará vulnerado «en aquellos supuestos en que el rechazo de la prueba propuesta carezca de toda justificación o la motivación que se ofrezca pueda tildarse de manifiestamente arbitraria o irrazonable»** (Sentencias del Tribunal Constitucional 149/1987 52/1989, 94/1992, 233/1992 y 1/1996 entre otras). Ahora bien, para que (por denegación inmotivada o con motivación irrazonable o arbitraria) resulte una vulneración de dicho derecho, **es preciso que en la prueba propuesta concurren una serie de requisitos (requisitos para la procedencia de su admisión), que cabe resumir como sigue: a) propuesta en tiempo y forma: por tratarse de un derecho de configuración legal «su ejercicio ha de acomodarse a las exigencias y condicionantes impuestos por la normativa procesal, de tal modo que es conditio sine qua non para apreciar su pretendida lesión que la prueba se haya solicitado en la forma y momento legalmente establecidos»,** (Sentencias del Tribunal Constitucional 149/1987, 212/1990, 87/1992 94/1992 y 1/1996, entre otras); b) **relevancia o virtualidad exculpatoria de los hechos que se pretendían probar, puesto que la indefensión que proscribe la Constitución ha de ser material, y que «habrá de ser alegada y fundamentada por el recurrente o resultar de los hechos y peticiones de la demanda»** (por todas, Sentencias del Tribunal Constitucional 147/1988 y 110/1995; y, finalmente, c) **idoneidad objetiva del medio probatorio propuesto para la acreditación de tales hechos relevantes. Pues bien, como se desprende del examen de las actuaciones, todos estos requisitos concurren en el caso que ahora se examina las pruebas fueron solicitadas en el momento procedimental adecuado** (en el pliego de descargos, luego reiteradas en la comparecencia oral ante la Junta de Régimen y Administración del Centro Penitenciario); asimismo, no cabe descartar su relevancia y virtualidad exculpatoria (puesto que con ellas se aspiraba a destruir, si no el hecho mismo de haber pasado el recuento desnudo, sí las demás circunstancias que lo rodearon y que también le fueron imputadas al interno en el pliego de cargos); **y, finalmente, tampoco los medios probatorios propuestos (informe de otros funcionarios e internos) pueden ser reputados como objetivamente inidóneos. Por todo ello, hay que concluir que la denegación implícita, y, por tanto inmotivada de las mismas** (ya que el texto del impreso del Acuerdo sancionador reservado a estos efectos aparece en blanco) vulneró el derecho del interno a provocando con: ello la imposibilidad a utilizar los medios de prueba pertinentes (artículo 24.2 de la Constitución Española), provocando con ello la indefensión proscribida por nuestra Constitución. Para subrayar la posible relevancia de las pruebas propuestas no está de más recordar que el Fiscal, **en el informe emitido en el recurso de alzada, proponía la sustitución de la sanción impuesta por una simple amonestación, al considerar que los hechos no revestían los caracteres de una falta grave de desobediencia del artículo 109, b) del Reglamento Penitenciario,** por la inexistencia de orden y su escasa trascendencia regimental, sino de una simple falta leve del artículo 110, f) del Reglamento Penitenciario. 9. Una vez determinada la nulidad del acuerdo sancionador por vulneración del derecho a la utilización de los

medios de prueba pertinentes, no resulta necesario examinar el eventual quebrantamiento del derecho a la asistencia letrada. **En consecuencia, procede declarar la vulneración por la Administración penitenciaria del derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes** (artículo 24.2 de la Constitución Española), que concurre con la ya declarada vulneración del artículo 24.1 de la Constitución Española por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria por incongruencia omisiva.

Procedimiento: SALA PRIMERA. SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Número 192/96.

Recurso de amparo número 322/95. Juzgado de Vigilancia Penitenciaria La Coruña.

Fecha de la resolución: 26-11-1996.

Asunto:

Vulneración del derecho a la asistencia de letrado.

Antecedentes:

El recurrente en amparo que se encuentra extinguiendo condena en el Centro Penitenciario de Pereiro de Aguiar (Orense), fue sancionado por la Junta de Régimen y Administración de 20 de julio de 1994, por la comisión de una falta tipificada en el artículo 109 del Reglamento Penitenciario, en relación con el 111 b) del mismo a aislamiento en celda durante dos fines de semana. El interno recurrió en apelación, de conformidad con lo establecido en el artículo 76, e) de la Ley Orgánica General Penitenciaria, y el artículo 132 del Reglamento ante el Juez de Vigilancia, que por Auto de 12 de enero de 1995 redujo la sanción a un solo fin de semana, que fue a su vez recurrido en reforma sin que prosperase su pretensión. Contra las tres resoluciones -Acuerdo de la Junta, y los dos Autos citados- se recurre en amparo, alegando la vulneración del derecho a la asistencia letrada y defensa, el derecho a la prueba, a la presunción de inocencia y a su derecho a obtener una resolución fundada. Finalmente alega la vulneración de su derecho a la tutela judicial efectiva por no haberse estimado la percepción de la falta, de acuerdo con el artículo 125 del Reglamento Penitenciario, con cita reiterada del artículo 24 de la Constitución Española en sus dos apartados.

Fundamentos Jurídicos:

Ante todo hay que señalar, en relación con el tema que plantea el Ministerio Fiscal que, a los efectos del artículo 44.1, a) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, el demandante agotó la vía judicial porque, frente a la relativa imprecisión y equivocidad de la disposición adicional quinta 3.º, de la Ley Orgánica del Poder Judicial (cfr. con la núm. 2.º) al referirse en este caso concreto a un supuesto en que la decisión del Juez de Vigilancia Penitenciaria se dictó precisamente resolviendo un recurso de apelación contra una resolución administrativa, no cabe ya, ninguna otra impugnación. Así las cosas, procede examinar con carácter preferente la invocación efectuada por el demandante respecto de la vulneración del derecho a la asistencia letrada, teniendo en cuenta los efectos que su estimación habría de

producir, y en este sentido antes de entrar en el fondo de la cuestión no será ocioso recordar la doctrina general de este Tribunal en orden a la proyección de tal derecho fundamental en el ámbito del Derecho Penitenciario.

La Sentencia del Tribunal Constitucional 129/1995, (fundamento jurídico 4º.) recuerda que la legislación penitenciaria con la finalidad de garantizar la seguridad y conseguir una convivencia ordenada en el Centro (artículo 41 de la Ley Orgánica General Penitenciaria), ha asegurado al mismo tiempo la judicialización de la ejecución de las penas, a través del sistema de control judicial, y cuyo adecuado funcionamiento no es sólo garantía de conformidad a la Ley en la actividad penitenciaria, sino también de la protección de los derechos fundamentales de los delincuentes (Sentencia del Tribunal Constitucional 2/1987). Tratándose de sanción disciplinaria impuesta a internos penitenciarios, el conjunto de garantías, dice la Sentencia del Tribunal Constitucional 143/1995 (fundamento jurídico 2º.), se aplican con especial rigor, al considerar que la sanción impone 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, entre otras). **Es claro que la situación de sujeción especial del interno en Establecimiento Penitenciario, no puede implicar la eliminación de sus derechos fundamentales (Sentencia del Tribunal Constitucional 120/1990), e impedir que la justicia se detenga en la puerta de las prisiones (Sentencias del Tribunal Constitucional 2/1987, 297/1993, 97/1995, y Sentencia del TEDH de 28 de junio de 1984 - Caso Campbell y Fell-). 3.- La doctrina, anteriormente expuesta conduce a la estimación del presente recurso. En efecto, el demandante en amparo solicitó en el momento procedimental adecuado, esto es, en el escrito de descargo, que le fuera notificada, con la necesaria antelación, la fecha que la Junta señalara para la práctica de la prueba propuesta, a fin de ser asesorado por el Abogado que designase a su costa, sin que pueda interpretarse, en función de las circunstancias concurrentes (literalidad del escrito en relación con la finalidad perseguida), que la pretensión del recluso venía exclusivamente referida a la intervención del Abogado en la práctica de las pruebas solicitadas y que tal pretensión quedaba cancelada si dichas pruebas no se llevaban a cabo. Por dicha Junta, con relación a la prueba propuesta, sin oír como debería haber hecho al Abogado defensor del interno, la declaró impertinente, y por este camino se impidió por completo el ejercicio del derecho de defensa. **Por consiguiente, es evidente que la Administración Penitenciaria al no dar ocasión al Abogado defensor a dejar oír sus argumentos en favor del ahora recurrente primero, y después el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, al no corregir la decisión administrativa, incumplieron el artículo 130.1 e) del Reglamento Penitenciaria, y vulneraron el artículo 24.2 de la Constitución Española.****

Las demás pretensiones no deben ser examinadas, porque la razonabilidad de las decisiones habrá de situarse en función del resultado de la actividad de defensa, que legítimamente debió poder ejercitar el interno, a través de un Abogado defensor y no le fue permitido como ya se ha indicado, por las circunstancias señaladas, aunque sea evidente la conexión que guarda con

el derecho a recibir una respuesta razonada conforme al Ordenamiento Jurídico por la autoridad judicial, la exigencia que en este caso tampoco se produjo.

Procedimiento: SENTENCIA AUDIENCIA PROVINCIAL ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 24-01-1996.

Asunto:

Del principio “nom bis in idem”.

Antecedentes:

1º.- En los citados autos recayó sentencia con fecha 18 de junio de 1996 cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: “Fallo: Que debo condenar y condeno al interno como autor responsable de un delito de quebrantamiento de condena, antes descrito, con la concurrencia de la agravante de reincidencia, a la pena de dos meses y un día arresto mayor, con las accesorias legales correspondientes, debiendo abonar las costas”. 3º Contra dicha sentencia interpuso recurso de apelación la defensa del acusado alegando en síntesis que al haber sido sancionado por este hecho por la Administración Penitenciaria, se quebrantaría el principio “non bis in idem” y admitió en ambos efectos se dio traslado a las partes, solicitando el Ministerio Fiscal la confirmación, tras lo cual se elevaron las actuaciones a la Audiencia.

Fundamentos Jurídicos:

En cuanto a la infracción del principio “non bis in idem” como declara la Sentencia del Tribunal Constitucional nº 159 de 27-11-1.985 el principio “non bis in idem”, no aparece constitucionalmente consagrado de manera expresa. Esta omisión textual no impide reconocer su vigencia en nuestro ordenamiento, porque el principio en cuestión, como ha señalado dicho Tribunal desde su Sentencia 2/1981, de 30 de enero, fundamento jurídico cuarto, está íntimamente unido a los de legalidad y tipicidad de las infracciones recogidas en el artículo 25 de la norma fundamental. **Es cierto que la regla “non bis in idem” no siempre imposibilita la sanción de unos mismos hechos por autoridades de distinto orden y que los contemplan, por ello, desde perspectivas diferentes (por ejemplo, como ilícito penal y como infracción administrativa o laboral), pero no lo es menos que si impide el que por autoridades del mismo orden, y a través de procedimientos distintos, se sancione repetidamente la misma conducta. Semejante posibilidad entrañaría, en efecto, una inadmisble reiteración en el ejercicio del “ius puniendi” del Estado e, inseparablemente, una abierta contradicción con el mismo derecho a la presunción de inocencia, porque la coexistencia de procedimientos sancionadores para un determinado ilícito deja abierta la posibilidad contraria a aquel, derecho, de que unos mismos hechos sucesiva o simultáneamente, existan y dejen de existir para los órganos del Estado (Sentencia 77/1983, de 3 de octubre, fundamento jurídico cuarto. Compartido en nuestro ordenamiento jurídico, el ius puniendi por los órganos judiciales y por la administración, ésta, tiene (Sentencia Tribunal Constitucional nº 77 de 3 de Octubre de 1.983) unos limi-**

tes la potestad sancionadora, que de manera directa se encuentran contemplada, por el artículo 25 de la Constitución y que dimanar del principio de legalidad de las infracciones y de las sanciones. Estos límites, contemplados desde el punto de vista de los ciudadanos, se transforman en derechos subjetivos de ellos y consisten en no sufrir sanciones sino en los casos legalmente prevenidos y de autoridades que legalmente puedan imponerlas. **Colocados de lleno en dicha línea podemos establecer que los límites que la potestad sancionadora de la Administración encuentra en el artículo 25.1 de la Constitución son: a) la legalidad**, que determina la necesaria cobertura de la potestad sancionadora en una norma de rango legal, con la consecuencia del carácter excepcional que los poderes sancionatorios en manos de la Administración presentan; **b) la interdicción de las penas de privación de libertad**, a las que puede llegarse de modo directo o indirecto a partir de las infracciones sancionadas, **c) el respeto de los derechos de defensa, reconocidos en el artículo 24 de la Constitución**, que son de aplicación a los procedimientos que la Administración siga para imposición de sanciones, y **d) finalmente**, la subordinación a la autoridad judicial.

La subordinación de los actos de la Administración de imposición de sanciones a la autoridad judicial exige que la colisión entre una actuación jurisdiccional y una actuación administrativa haya de resolverse en favor de la primera. De esta premisa son necesarias consecuencias las siguientes: a) el necesario control “a posteriori” por la autoridad judicial de los actos administrativos mediante el oportuno recurso, b) la imposibilidad de que los órganos de la Administración lleven a cabo actuaciones o procedimientos sancionadores en aquellos casos en que los hechos puedan ser constitutivos de delito o falta según el código Penal o las leyes penales especiales, mientras la autoridad judicial no se haya pronunciado sobre ellos; c) la necesidad de respetar la cosa juzgada. La cosa juzgada despliega un efecto positivo, de manera que lo declarado por sentencia firme constituye la verdad jurídica y un efecto negativo, que determina la imposibilidad de que se produzca un nuevo pronunciamiento sobre el tema. **La sentencia del Tribunal Constitucional de 30 de enero de 1987 (“Boletín Oficial del Estado” número 47, de 24 de febrero) reconoce el principio llamado de “non bis in idem”, íntimamente unido al principio de legalidad de las infracciones que recoge el artículo 25 de la Constitución.** El principio “non bis in idem” determina una interdicción de la duplicidad de sanciones administrativas y penales respecto de unos mismos hechos, pero conduce también a la imposibilidad de que, cuando el ordenamiento permite una dualidad de procedimientos, y en cada uno de ellos ha de producirse un enjuiciamiento y una calificación de unos mismos hechos, el enjuiciamiento y la calificación que en el plano jurídico puedan producirse, se hagan con independencia, si resultan de la aplicación de normativa diferente, pero que no pueda ocurrir lo mismo en lo que se refiere a la apreciación de los hechos, pues es claro que unos mismos hechos no pueden existir y dejar de existir para los órganos del Estado. **Consecuencia de lo dicho, puesto en conexión con la regla de la subordinación de la actuación**

sancionadora de la Administración a la actuación de los Tribunales de justicia, que es la primera, como con anterioridad se dijo, no puede actuar mientras no lo hayan hecho los segundos y deba en todo caso respetar, cuanto actúe “a posteriori”, el planteamiento fáctico que aquellos hayan realizado, pues en otro caso se produce un ejercicio del poder punitivo que traspasa los límites del artículo 25 de la Constitución y viola el derecho del ciudadano a ser sancionado sólo en las condiciones establecidas por dicho precepto. Por todo ello, y a virtud de tal doctrina que recoge el principio de preponderancia de los órganos judiciales en cuanto a los penales consagrado en el artículo 44 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, si el apelante entiende que se ha infringido el principio non bis in idem, deberá hacer valer sus derechos ante la Administración Penitenciaria.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA PUERTO SANTA MARÍA.

Fecha de la resolución: 18-01-1996.

Asunto:

Finalidad del régimen disciplinario.

Antecedentes:

El presente expediente se incoó en virtud de recurso de alzada interpuesto, contra acuerdo de la Junta de Régimen y Administración adoptado en sesión de 20-12-95, de imponerle la sanción de doce días de aislamiento como autor de dos faltas, una muy grave y una grave de los artículo 108-b y 109-a del vigente Reglamento Penitenciario.

Fundamentos Jurídicos:

Siendo la finalidad legal del régimen disciplinario de los establecimientos el garantizar la seguridad y conseguir una convivencia ordenada queda fuera de su ámbito la seguridad la represión de conductas que, aún pudiéndose englobar dentro de alguno de los supuestos contemplados en los artículo 108, 109 y 110 del Reglamento Penitenciario, no ponen en peligro ninguno de los bienes jurídicos protegidos y pueden ser sancionadas conforme a los preceptos generales de la normativa penal. En este caso no puede además dejar de señalarse que las expresiones presuntamente constitutivas de amenazas o falta de respeto a funcionarios de Instituciones penitenciarias se contienen en una carta personal del interno a cuyo conocimiento se tuvo acceso en virtud de una medida de intervención de las comunicaciones para preservar la seguridad del establecimiento y de las personas que en él se encuentren pero no para el descubrimiento de acciones a sancionar disciplinariamente. Su Señoría dijo: Que estimando el recurso de alzada interpuesto por el interno del la Prisión de Puerto I, contra la sanción impuesta por la Junta de Régimen y Administración de dicho Centro a que se hace referencia en los hechos de esta resolución debía revocar y revocaba la misma, dejándola sin efecto.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA CIUDAD REAL.

Fecha de la resolución: 27-02-1996.

Asunto:

Régimen cumplimiento de la sanción de privación de actos recreativos.

Antecedentes:

Por el interno en el Centro Penitenciario de Albacete se formuló ante este Juzgado queja por cumplimiento de la sanción de privación de paseos y actos recreativos comunes.

Fundamentos Jurídicos:

En el Centro Penitenciario de Albacete, a raíz del acuerdo de la Junta de Régimen de 10 de marzo de 1993, la sanción de paseos y actos recreativos comprende la permanencia en la celda durante todo el día, salvo el tiempo de participación en tareas de limpieza, talleres ocupacionales, escuela y otras actividades, haciéndose el desayuno y las comidas en el comedor del módulo por el sancionado y dejándosele tras el desayuno y las comidas un tiempo prudencial para departir con sus compañeros y poder adquirir artículos en el economato. **Aquellos internos sancionados que pueden participar en actividades regladas con los demás internos no disfrutan de una hora de patio, pero si aquellos que por no participar en actividades pasan todo el día, salvo las comidas en su celda. La sanción de privación de paseos y actos recreativos comunes no aparece regulada en el reglamento con minuciosidad en cuanto a su consistencia.** Su duración máxima es de un mes, y ello hace, que tenga transcendencia cual ha de ser el tipo de vida que el interno ha de llevar durante tal cumplimiento. **A tal respecto, debe tenerse presente lo siguiente: 1.- La sanción no puede ser de ningún modo equivalente al aislamiento en celda.** Ello resulta de su duración máxima, de que según el vigente reglamento pueda ser impuesta en toda su extensión para faltas leve (a diferencia de lo previsto por el nuevo Reglamento Penitenciario cuyo artículo 233 establece que las faltas leves solo pueden corregirse con privación de paseos y actos recreativos comunes de hasta tres días de duración y con amonestación, norma que todavía no esta vigente y que entrara en vigor el próximo día 25 de mayo). De otra parte, si la sanción equivaliese a aislamiento quedaría desprovista de la garantía del artículo 71.2 letra d. Ley Orgánica General Penitenciaria. **2.- El interno ha de disfrutar siempre de una hora de patio, conforme a lo dispuesto en el artículo 150 del Reglamento Penitenciario.** Esta hora de patio al aire libre no tiene por qué ser en solitario, pues no hay razón para la aplicación analógica del artículo 112.5 del mismo reglamento. Tampoco hay, razones para que el interno que cumple la sanción pero que puede ocupar parte del tiempo en actividades comunes no recreativas (limpieza, escuela y otras) no disfrute de esa hora de patio en común. **3.- La sanción afecta a actividades recreativas o de ocio.** El centro aplica correctamente la sanción permitiendo que los sancionados desarrollen las actividades ocupacionales que normalmente vienen llevando a cabo limpieza, escuela, y desempeño de destinos). **4.- La sanción no puede afectar a la posibilidad de adquirir artículos que se expenden en el economato** (también aquí falta la razón para

aplicar analógicamente el artículo 112.6 del Reglamento Penitenciario) y la sanción no debe impedir que se pueda tener acceso a los fondos de la biblioteca en la forma que sea habitual. Tanto el acceso al economato como las peticiones de biblioteca por catálogo se respetan en el centro de Albacete según informe de la dirección. **5.- El punto más controvertido es el referido al de los internos que no desempeñan destino o no están integrados en actividades ocupacionales o de instrucción, permanecen según la norma propia del dentro de Albacete en su celda durante el cumplimiento de la sanción de privación de paseos, salvo el tiempo de las comidas, un tiempo prudencial para departir con los compañeros que se les permite después de las comidas y el tiempo de patio. Ello supone un trato desigual respecto de los internos que ocupan un destino** o que participan en actividades ocupacionales o de instrucción y que cumplen la misma sanción, lo que viene a implicar que la sanción tiene consecuencia más graves para los primeros que o para los últimos. El trato desigual entre internos con destino o integrados en actividades o internos sin destino o no integrados en actividades en lo que afecta a la consistencia de una sanción no tiene razón de ser justificable en Derecho y resulta discriminatoria, por lo que debe rechazarse en base al principio de igualdad. No es la primera vez que este juzgado utiliza el criterio de la interdicción de la discriminación (del trato desigual sin fundamento en Derecho) para regular como debe cumplirse una sanción y en la ocasión anterior el juzgado falló a favor de la administración penitenciaria. Se trataba del caso de internos que ocupaban celda individual y que pretendían cumplir la sanción de aislamiento en la propia celda al amparo del artículo 43.4 de la Ley Orgánica General Penitenciaria. Se dijo entonces por la Administración Penitenciaria -en criterio que acepto el juzgado y que luego fue confirmado por la Audiencia Provincial de Albacete- que estando la mayoría de los internos de Albacete ocupando celdas colectivas y debiendo, por ello, pasar a cumplir la sanción de aislamiento a las celdas destinadas a tal fin, el que los internos con celda individual cumplieren esa sanción en su propia celda suponía discriminación a favor de los últimos que, en el marco de lo que es el cumplimiento de un correctivo, debe rechazarse.

En el caso que ahora se resuelve (cumplimiento de la sanción de privación de paseos y actos recreativos comunes) la exigencia de evitar la discriminación apreciada va a determinar que el juzgado establezca que la sanción se ejecute mediante permanencia del interno en su celda exclusivamente por las mañanas o por las tardes. De esta forma queda eliminada la discriminación a que se ha hecho referencia, no contándose con especificación reglamentaria sobre la consistencia precisa y la forma concreta de cumplirse la sanción, lo que tampoco hace el nuevo Reglamento de próxima entrada en vigor. S.Sª ACUERDA.- Estimar parcialmente la queja y declarar que la sanción de privación de paseos y actos recreativos comunes (quinta de la relación de sanciones del artículo 42.2 de la Ley Orgánica General Penitenciaria ha de cumplirse mediante permanencia del interno en su celda por las mañanas o por las tardes, llevando el interno vida ordinaria durante el medio día en que no permanece en

su celda y cuidando, al elegir la mañana o la tarde como tiempo de permanencia en celda, que la sanción afecte a actividades recreativas o de ocio. La sanción no puede afectar a la posibilidad de adquirir artículos que se expendan en el economato y no debe impedir el acceso del sancionado a los fondos de la biblioteca. La anterior declaración deja sin efecto el acuerdo de la junta de Régimen y Administración del establecimiento de 10 de marzo de 1993 sobre la privación de paseos y actos recreativos comunes.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA CIUDAD REAL.

Fecha de la resolución: 15-03-1996.

Asunto:

Principio de culpabilidad: graduación de sanción disciplinaria.

Antecedentes:

Por acuerdo de fecha 01-03-96 de la Junta de Régimen y Administración del Centro Penitenciario de Alcázar de San Juan se impuso al interno la sanción de 4 días de aislamiento como autor de una falta del artículo 109.d del Reglamento Penitenciario.

Fundamentos Jurídicos:

El interno fue sancionado por enzarzarse el día 21 de Febrero en pelea con otro interno previa provocación de este. El interno denuncia que solicitó ante la Junta que declarasen cuatro funcionarios que presenciaron los hechos y que la Junta oyó solamente a uno de ellos. Aparece justificada en autos la causa de la denegación. Lo que el interno pretendía que estos funcionarios declarasen constaba ya en el parte funcional y en el informe del Jefe de Servicios. **Si se tiene por probado** -puesto que el interno recurrente no lo niega- que el interno **se enzarza en pelea el día de los hechos con otro interno, también se tiene por probada la previa provocación de éste último, a medio de insultos muy graves como “hijo de puta, maricón, perra chivata, me cago en tus muertos”,** lo que produjo naturalmente obcecación en el interno recurrente. No consta en autos si estas provocaciones las había repetido el interno en días anteriores, como el interno manifiesta, llegando a intervenir incluso un Jefe de Servicios. En cualquier caso, se tendrá en cuenta tal posibilidad -en interés del expedientado- para una más acaudalada valoración de los hechos. **Indudablemente, el interno actúa en situación de imputabilidad disminuida que no llega a legitimar por completo su actuación agresiva, pero que reduce sensiblemente la culpabilidad, lo que ha de tener traslación en orden al correctivo a imponer.** La infracción cometida ha sido la de maltrato de obra a otro interno, del artículo 109-b del Reglamento Penitenciario, sin que pueda quedar justificada por la legítima defensa. **La provocación por parte del interno afecta a la culpabilidad de la respuesta y no a su legitimidad. La sanción a imponer debe ser reducida a la mínima expresión disciplinaria.**

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 16-04-1996.

Asunto:

Principio de presunción de inocencia.

Antecedentes:

PRIMERO.- La Junta de Régimen y Administración del Centro Penitenciario de Daroca, en sesión, de 01-04-96, resolviendo expediente sancionador impuso al interno como autor de una falta del artículo 109-a del Reglamento Penitenciario, la sanción de un fin de semana de aislamiento en celda. SEGUNDO.- Contra dicho acuerdo, mediante escrito de 02-04-96, recurrió, en alzada el mencionado interno alegando que no llamó mentiroso al funcionario en la ocasión que el expediente contempla, por lo que pide se anule la sanción.

Fundamentos Jurídicos:

ÚNICO.- Habida cuenta de que el problema está en apreciar la certeza o no de que el interno pronunciara la palabra mentiroso dirigida al funcionario autor del parte, ante la negativa del interno, careciendo de otros medios de prueba -independientemente de si hubiera sido mejor calificación el artículo 110-a- tenemos que atenernos al principio de presunción de inocencia o al “pro reo,” pues realmente, a este juzgador lo asalta la duda de que el vocablo se pronunciara. En atención a lo expuesto: Se estima el recurso que refiere el Antecedente segundo y se absuelve al interno de la sanción impuesta en el expediente.

Procedimiento: PROVIDENCIA JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA BURGOS.

Fecha de la resolución: 29-04-1996.

Asunto:

Asesoramiento expediente sancionador.

Fundamentos Jurídicos:

El jurista criminólogo o por persona o letrado de su designación, pero ello no implica que tenga derecho a asistencia jurídica gratuita, actuando, por tanto, el Centro Penitenciario correctamente en este aspecto.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 15-05-1996.

Asunto:

Asimilación de conceptos penales, estimándose la atenuante analógica del artículo 9 número 8 del Código Penal (arrebato u obcecación).

Antecedentes:

PRIMERO.- La Junta de Régimen y Administración del Centro Penitenciario de Daroca, en sesión de 02-05-96, resolviendo el expediente disciplinario 243/96, impuso al interno, como autor de dos faltas muy graves del artículo 108 del Reglamento Penitenciario, apartados b y d, 12 más 10 días de aislamiento en celda.

Fundamentos Jurídicos:

ÚNICO.- Dejando aparte que el Centro Penitenciario puntualiza (07-05-96) que los hechos, como dice el interno, ocurrieron el 19-04-96 y **dado que por el cacheo de la celda del interno se sigue otro expediente, partiendo de que los cacheos son legales, incluido el desnudo integral en los casos que resulta imprescindible y motivado, y de que pueda hacerse ausentes de la celda sus ocupantes y de que al observar el hecho al regresar al habitáculo se produzca una reacción en el ánimo del afectado lo que no excluiría el dolo pero sí, dada la asimilación de los conceptos penales por los penitenciarios, estimamos que puede estimarse una atenuante análoga a la 8 del artículo 9 del vigente Código Penal y, en consecuencia, estimar, parcialmente, el recurso y reducir las sanciones impuestas.**

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA OVIEDO.

Fecha de la resolución: 20-08-1996.

Asunto:

Sanción disciplinaria. Triplo de la más grave.

Antecedentes:

El presente expediente se incoó en este Juzgado en virtud de escrito dirigido al mismo por interno del Centro Penitenciario de Villabona y en cuyo escrito expone queja por no aplicación del triplo de la mayor en el cumplimiento de sanciones.

Fundamentos Jurídicos:

Invoca el recurrente la aplicación del triplo de la más grave de las sanciones impuestas a la totalidad de las existentes. El precepto citado (artículo 42.5 de la Ley Orgánica General Penitenciaria) por el penado, debe ponerse en relación con el correlativo artículo 236.2 del nuevo Reglamento Penitenciario (artículo 115 del antiguo Reglamento Penitenciario) que como resulta de la interpretación de su apartado 1º, se refiere a dos o más faltas enjuiciadas en el mismo expediente. Lo contrario, como razona el Centro Penitenciario, supondría el incumplimiento de cuantas sanciones consecutivas se le pudieran imponer a partir de la tercera garantizando en definitiva la impunidad. Por lo expuesto y visto el informe desfavorable del Ministerio Fiscal, procede desestimar la queja. Se acuerda no ha lugar a estimar la queja.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 05-09-1996.

Asunto:

Finalidad del régimen disciplinario.

Antecedentes:

PRIMERO.- La Comisión Disciplinaria del Centro Penitenciario de Daroca, en sesión de 13-08-96, resolviendo el expediente sancionador impuso al interno, como autor de una falta muy grave del artículo 108-b del Reglamento Penitenciario de 1981, declarado sustituido por el de 1996 en este particular, la sanción de cuatro fines de semana de aislamiento en celda, por hechos ocurridos el 20-07-96. SEGUNDO.- Contra dicho acuerdo sancionador, notificado el mismo día, mediante escrito de 18-08-96, recurrió en alzada el mencionado interno, alegando que el pliego de cargos incluía una falta muy grave del artículo 108-b y otra grave, del artículo 109-a del Reglamento Penitenciario y, al no distinguir, infringió el principio de legalidad, que no amenazó a instituciones y que las amenazas deben concretarse y contra la persona a la que van, dirigidas, sólo hubo una conversación con los internos que versó sobre las fiestas en localidades navarras y solicitó la intervención del Letrado solicitó careo con el funcionario firmante del parte y, además de reiterar que declaren los internos, solicitó se deje sin efecto la sanción disciplinaria.

Fundamentos Jurídicos:

PRIMERO.- No se puede perder de vista la finalidad del régimen disciplinario a que se refiere el capítulo IV del título 2º de la Ley Orgánica General Penitenciaria que lo es garantizar la seguridad y conseguir una convivencia ordinaria y, **en tal sentido, de haber resultado probados los hechos recogidos en el pliego de cargos, primero y en el acuerdo sancionador, después, lo que luego atenderemos, no se aprecia cómo pueden vulnerar la seguridad y la ordenada convivencia y sobre todo atendido que una disertación o monólogo ante dos personas y que pudo ser oída por un funcionario carece apenas de relevancia en cuanto, en principio, viene a ser una manifestación, que por sí misma, no tiene trascendencia.** SEGUNDO.- La manifestación básica del acuerdo sancionador como elemento de hecho objeto del mismo, sólo viene corroborada por el funcionario que emitió el parte que originó el expediente sancionador en el que se recogen las manifestaciones de las que se dice la oyeron y en las que no se asevera el contenido de lo atribuido al interno que, desde luego, lo niega. Así las cosas no podemos estimar probado el elemento fáctico en que se basa el acuerdo. TERCERO.- Cuando el artículo 252-2-i, del Reglamento Penitenciario establece que el interno puede asesorarse de Letrado, lo es para que tenga eficacia y así debió fijarse la falta de recepción de declaración para que pudiera concurrir el interno, expedientado con su Letrado, habiéndose desestimado la práctica de la prueba testifical tal como la solicitó el interesado sin una fundamentación convincente, no contando igualmente que se propiciara la asistencia del letrado en la comparecencia del imputado ante la Comisión Disciplinaria, todo lo cual hubiera supuesto una más correcta instrucción pero como del propio expediente resulta que las palabras atribuidas al interno no pueden estimarse probadas al no

haber sido corroboradas por los testigos presenciales, resulta obvio que no se ha producido indefensión y, la consecuencia no procede declarar la nulidad del expediente. CUARTO.- Si bien es cierto que el pliego de cargos debió determinar que hechos constituían la falta del artículo 108-b y cuáles las del 109-a, también lo es que en el acuerdo sancionador sólo se califica el conjunto de los hipotéticos hechos con la infracción muy grave que en todo caso, únicamente podrían considerarse como amenazas a los Jueces que no afecta a la seguridad del Centro ni al buen orden y sí podría tomarse como figura delictiva para lo que el Ministerio Fiscal podría decidir decisiones que estime pertinentes. Se deja sin efecto el acuerdo sancionador.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 10-09-1996.

Asunto:

Finalidad del régimen disciplinario.

Antecedentes:

PRIMERO.- La comisión de disciplinaria del Centro Penitenciario de Daroca, en sesión de 28-08-96, resolviendo el expediente disciplinario sancionó al interno, como autor de una falta grave del artículo 109-b del Reglamento Penitenciario de 1981, aplicable al caso, con 15 días de privación de paseos y de actos recreativos. SEGUNDO.- Contra dicho acuerdo, mediante escrito de 01-09-96, recurrió en alzada el mencionado interno quien negó que hubiera existido una orden previa del funcionario que le impidiera hablar con internos del Módulo I cuando iba al polideportivo y solicitó la anulación de la sanción.

Fundamentos Jurídicos:

ÚNICO.- Dejando aparte el que hubiera o no una orden de un funcionario, que no se ha concretado y que hubiera sido vulnerada **sin dar mayor o menor credibilidad a las dos personas que sobre ese sencillo hecho pueden declarar y sin olvidar los principios de presunción de inocencia y el indubio pro-reo, lo cierto es que para aplicar sanciones e incluso para iniciar expedientes disciplinarios, no puede olvidarse lo prescrito en el artículo 231-1 del Reglamento Penitenciario aprobado por Real Decreto 190/96, de 9-2, y como en el caso que nos ocupa se aprecia claramente que no se da la finalidad prescrita en el mismo, ratificando la sanción se distorsiona la normativa disciplinaria lo que en cierto modo, viene a desequilibrar el buen orden y lo demás citado en el precepto para la actividad penitenciaria** y eso es obligado para este Juzgado, evitarlo, en atención a lo prescrito en el artículo 76 de la Ley Orgánica General Penitenciaria. Se anula el acuerdo sancionador referido en el antecedente primero.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 02-10-1996.

Asunto:

Aplicación del principio "pro reo".

Antecedentes:

PRIMERO.- La Comisión Disciplinaria del Centro Penitenciario de Daroca en sesión de 18-09-96, resolviendo el expediente disciplinario sancionó al interno como autor de una falta del artículo 108-c del Reglamento Penitenciario de 1981, vigente en este extremo, a ocho días de aislamiento en celda. SEGUNDO.- Contra dicho acuerdo y mediante escrito de 19-09-96, recurrió en alzada el mencionado interno alegando no haber existido ninguna agresión y solicitando la anulación del acuerdo sancionador.

Fundamentos Jurídicos:

ÚNICO.- **Aunque por haber sido asistido, médicamente, dos internos (el sancionado y otro) no aparece probado que las heridas, lesión y contusiones en ellos observadas, fueran consecuencia de una agresión y menos aún, si fue unilateral o bilateral y, en el primer caso, si el otro se limitó a defenderse y las circunstancias de agresión y defensa y, en consecuencia por el principio "pro reo" procede dejar sin efecto el acuerdo sancionador.** En atención a lo expuesto: Se estima el recurso que refiere el Antecedente segundo y se deja sin efecto el acuerdo sancionador impugnado.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA VALLADOLID.

Fecha de la resolución: 09-10-1996.

Asunto:

Prescripción de sanciones.

Fundamentos Jurídicos:

ÚNICO.- El artículo 76 de la Ley Orgánica General Penitenciaria dice: "El Juez de Vigilancia tendrá atribuciones para 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 en el cumplimiento de los preceptos del régimen penitenciario puedan producirse. **En el presente caso, a la vista de la situación disciplinaria del interno y teniendo en cuenta que el orden de cumplimiento de las sanciones viene establecido por la gravedad de éstas y que deben cumplirse de manera sucesiva, resulta obvio que es materialmente imposible que el interno puede iniciar el cumplimiento de la mayoría de las sanciones antes de que hayan transcurrido 2 meses desde que adquirieron firmeza por lo que se entiende que en tanto se encuentre cumpliendo una sanción no corren los plazos de prescripción de las pendientes.** Téngase en cuenta que esta misma circunstancia existe en el ámbito penal, el hecho de que un interno se encuentre en el período inicial (dentro de los

5 primeros años) de cumplimiento de una pena de 15 años de prisión no supone la prescripción de las penas graves (plazo de prescripción de 10 años) por las que haya resultado condenado, de hecho el tribunal sentenciador practica liquidación de condena enlazada en la que se recoge el inicio de la pena una vez superados los plazos de prescripción. **Debe entenderse que la prescripción de las sanciones otorgaría una absoluta impunidad al interno, quien presenta como único mérito haber cometido multitud de faltas. Tal circunstancia supondría la concesión de un crédito temporal de impunidad.** El interno sabría que los hechos constitutivos de faltas quedarían impunes ante la imposibilidad de cumplir las sanciones que se le pudieran imponer antes de los dos meses de la firmeza de las mismas. La práctica totalidad de las sanciones han adquirido firmeza tras haber resuelto el correspondiente recurso de reforma el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Asturias (el interno así lo expresa en su queja) por lo que debe entenderse que debe ser dicho órgano judicial quien se pronuncie sobre la procedencia o no de prescribir las sanciones impuestas.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 21-10-1996.

Asunto:

Finalidad del régimen disciplinario.

Antecedentes:

PRIMERO.- La Comisión Disciplinaria del Centro Penitenciario de Daroca, resolviendo el expediente disciplinario en su reunión de 02-10-96, acordó imponer al interno, como autor de una falta grave del artículo 109-f del Reglamento Penitenciario de 1981, la sanción de 8 días de privación de paseos y actos recreativos. SEGUNDO.- Contra dicho acuerdo, mediante escrito de 6-10-1996, recurrió en alzada el mencionado interno, quien alegó que la sanción le ha sido impuesta por tener un pequeño tarro de barniz que iba destinado a pintar o barnizar unas fichas de domino que se estaba construyendo, no implicando peligro para nadie y que, además, lo tenía a la vista.

Fundamentos Jurídicos:

ÚNICO.- El régimen disciplinario está orientado a garantizar la seguridad y el buen orden regimental (artículo 231-1 del Reglamento Penitenciario aprobado por Real Decreto 190/96, de 9-2, y artículo 41-1 de la Ley Orgánica General Penitenciaria) no pudiendo desentenderse de lo que ello significa y relacionado con la sanción impuesta, en que no consta que el objeto fuera prohibido, pero aún cuando así fuera por razón del reglamento del régimen interior, al no estar dirigido a la finalidad antes expresada, no podría tener vigencia, no ignorando, además que no apareciendo como perjudicados esos bienes jurídicos no podría confirmarse la sanción en la que, por otra parte, sería preciso un dolo o ánimo de perjudicar la seguridad y de violar la norma por lo que el recurso debe ser estirado. En atención a lo expuesto: Se deja sin efecto la sanción impuesta al interno.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA CIUDAD REAL.

Fecha de la resolución: 09-12-1996.

Asunto:

Derecho asistencia letrado.

Antecedentes:

Por el interno en el Centro Penitenciario de Herrera de la Mancha se formuló ante este Juzgado queja por petición de abogado de oficio para tramitación de expediente sancionador.

Fundamentos Jurídicos:

El interno interesa, por mediación del Juzgado, se le nombre abogado de oficio y procurador para su defensa y representación ante la administración en el expediente disciplinario que se sigue en el Centro Penitenciario contra él. Para la actuación de los particulares ante la Administración la Ley no asegura el derecho a asistencia jurídica gratuita cuando se carecen de medios para litigar. El artículo 119 de la Constitución Española se refiere a procedimientos judiciales y lo mismo el artículo 118 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, que el interno cita en su escrito. El Reglamento Penitenciario (artículo 242, apartado i, establece que el interno al que se le notifica pliego de cargos puede asesorarse por letrado, pero se está refiriendo a letrado de libre designación, toda vez que el derecho a la asistencia jurídica gratuita, conforme se ha dicho, no se tiene en las actuaciones ante la Administración. Así lo ha entendido el Tribunal Constitucional en sentencias 74/85, 2/87 y 229/93. Si el interno fuese sancionado y recurriese la sanción ante este Juzgado, podría interesar el nombramiento de un letrado de oficio, siempre que careciese de medios para litigar, conforme a la Ley de asistencia jurídica gratuita.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA OVIEDO.

Fecha de la resolución: 19-12-1996.

Asunto:

Principio de “non bis in idem”.

Antecedentes:

El pasado día 30-04-96 y en expediente disciplinario seguido contra penado interno en Centro Penitenciario de Villabona recayó acuerdo sancionador por el que se imponía el correctivo de 14 días de aislamiento en celda al considerarle autor de dos faltas muy graves de los artículos 108-b,d,) y consistentes en que el día 24-04-96, sobre las 17,30 horas comenzó a dirigir insultos a los funcionarios diciendo. “hijos de puta, os voy a matar”. Posteriormente cuando iba a ser subido a su celda, se resistió a ello comenzando a dar patadas, puñetazos y mordiscos a los funcionarios. Por el referido interno, en tiempo y forma y contra dicho acuerdo interpuso recurso ante este juzgado, manifestando su disconformidad y solicitando se dejara sin efecto el mismo. Incoado el correspondiente expediente y practicadas aque-

llas diligencias que se consideraron oportunas, se dio traslado de todo ello al Ministerio Fiscal, quien emitió dictamen en el sentido de que procede desestimar el recurso, sin que exista la prescripción de la sanción.

Fundamentos Jurídicos:

Efectivamente se suscitan dos cuestiones en el caso presente: **la atinente al principio “non bis in idem” y la referente a la prescripción.** Ciertamente el artículo 232.4 del Reglamento Penitenciario dispone que aquellos hechos que pudieran ser constitutivos de delito podrán ser también sancionados disciplinariamente cuando el fundamento de la sanción sea la seguridad y el buen orden regimental, y el artículo 133 de la Ley 30/92 establece la imposibilidad de sanción cuando exista identidad de personas, hechos y fundamento. En discordancia con el Ministerio Fiscal, estimo que condenado penalmente por los mismos hechos que determinaron la imposición de la sanción existe la triple identidad a que hace referencia el precepto. Lo contrario nos conduciría a la imposibilidad de apreciar el principio en supuestos como el presente, porque ¿acaso las sanciones disciplinarias se imponen con fin distinto al citado en aquel precepto (232.4 del Reglamento Penitenciario). De ser así, se estaría quebrantando el propio fundamento del régimen disciplinario establecido en el artículo 231 del Reglamento Penitenciario, según el cual “ el régimen disciplinario de los reclusos estará dirigido a garantizar la seguridad y el buen orden regimental...”

CAPÍTULO X

RESOLUCIONES JUDICIALES

Procedimiento: SALA PRIMERA. AUTO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Número 49/96.

Recurso de amparo 3918/95. Audiencia Provincial Palma de Mallorca.

Fecha de la resolución: 20-05-1996.

Asunto:

Suspensión. Configuración doctrina constitucional sobre el mantenimiento de la eficacia de las resoluciones judiciales.

Procedimiento: SALA PRIMERA. AUTO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Número 50/96.

Recurso de amparo 3948/95. Audiencia Provincial Palma de Mallorca.

Fecha de la resolución: 20-05-1996.

Asunto:

Recurso de amparo constitucional. Suspensión. Configuración doctrina constitucional sobre mantenimiento de la eficacia de las resoluciones judiciales.

Procedimiento: SALA SEGUNDA. AUTO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Número 67/96.

Recurso de amparo 1882/95. Audiencia Provincial Bilbao.

Fecha de la resolución: 24-06-1996.

Asunto:

Suspensión de la ejecución del acto de los poderes públicos objeto del amparo constitucional.

Procedimiento: SALA SEGUNDA. SENTENCIA TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Número 112/96.

Recurso de amparo 289/94. Audiencia Provincial Vitoria.

Fecha de la resolución: 24-06-1996.

Asunto:

Motivación de resoluciones judiciales.

Procedimiento: SALA PRIMERA. SENTENCIA TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Número 128/96.

Recurso de amparo 2054/96. Audiencia Provincial Toledo.

Fecha de la resolución: 09-07-1996.

Asunto:

Vulneración de los derechos a la asistencia letrada, a la utilización de los medios de prueba pertinentes y a la tutela judicial efectiva.

Procedimiento: SALA PRIMERA. SENTENCIA TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Número 169/96.

Recurso de amparo 2160/94. Audiencia Provincial Sevilla.

Fecha de la resolución: 29-10-1996.
Asunto:
Vulneración del derecho a la tutela judicial.

Procedimiento: SALA PRIMERA. SENTENCIA TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Número 170/96.
Recurso de amparo 2928/94. Audiencia Provincial Toledo.
Fecha de la resolución: 29-10-1996.
Asunto:
Utilización de los recursos legalmente previstos.

Procedimiento: PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. RJPA 144/96.
Fecha de la resolución: 17-01-1996.
Asunto:
Motivación de resoluciones judiciales.

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL ZARAGOZA.
Fecha de la resolución: 19-01-1996.
Asunto:
Modificación de resoluciones judiciales.

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL HUESCA.
Fecha de la resolución: 24-04-1996.
Asunto:
Sobre admisión del recurso de apelación contra resolución de queja sobre comunicaciones.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA CÁCERES.
Fecha de la resolución: 10-07-1996.
Asunto:
Resolución judicial firme.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA CÁDIZ N.º 1.
Fecha de la resolución: 25-09-1996.
Asunto:
Resolución judicial firme.

RESOLUCIONES JUDICIALES: Tutela Judicial

Respecto a la firmeza de las resoluciones judiciales existe unanimidad en cuanto a la inatacabilidad e inmodificabilidad de las firmes, no procediendo a su revocación o nulidad de no haberse interpuesto recurso en tiempo y forma y de no ser un defecto subsanable en aras al principio de seguridad jurídica (Auto Juzgado de Vigilancia Penitenciaria Cádiz 09-10-96, Auto Juzgado de Vigilancia Penitenciaria Cáceres 10-07-96). Una situación personal adquirida por resolución judicial no puede ser modificada por acuerdos administrativos derivados simplemente de ser trasladado el interno de Centro Penitenciario.

En el tema de recursos, constituye doctrina consolidada del Tribunal Constitucional que el acceso a los mismos previstos por la ley integra el contenido propio del derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en el artículo 24.1 de la Constitución Española. Este derecho constitucional queda garantizado mediante una resolución judicial que, aunque inadmita el recurso o lo declare improcedente tenga su fundamento en una aplicación e interpretación razonada de la norma a cuyo cumplimiento se condiciona el ejercicio del medio de impugnación (Sentencia del Tribunal Constitucional 170/96 de 29 de Octubre).

El Tribunal Constitucional se ha manifestado sobre la suspensión o no de una resolución judicial cuando se conozca de un recurso de amparo, manteniendo que lo más acorde con el interés general es su cumplimiento, que dota de efectividad a la tutela judicial, por lo que, en tales casos, sería necesaria que se acredite la concurrencia de un perjuicio irreparable o que hiciese perder al amparo su finalidad (Auto del Tribunal Constitucional 67/96 de 24 de Junio del 96). La Audiencia Provincial de Huesca en Sentencia de 24-04-96, recoge el principio según el cual sólo quedan excluidas del recurso de apelación las reclamaciones que formulan los internos sobre sancio-

nes disciplinarias, las cuales son susceptibles de recurso de reforma ante Juzgado de Vigilancia Penitenciaria.

Es también reiterada la doctrina del Tribunal Constitucional de que el derecho a la tutela judicial efectiva no garantiza, en principio, el derecho a una doble instancia judicial salvo en el ámbito penal, al que no pertenecen las sanciones disciplinarias de los internos de los centros penitenciarios, que se inscriben en el ámbito de las sanciones administrativas, una vez establecida por el legislador la doble instancia en un ámbito determinado, el derecho al recurso se integra dentro del derecho a la tutela judicial efectiva, consistente en obtener una decisión sobre el fondo del escrito (Sentencia del Tribunal Constitucional 169/96 de 29 de Octubre de 1996).

El Tribunal Constitucional ha confirmado reiteradamente la razonabilidad de la línea jurisprudencial constante de los tribunales ordinarios en la interpretación del artículo 236 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (de aplicación en los internos, conforme al apartado 5º de la disposición adicional quinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial) que considera irrecurribles en súplica los Autos que resuelven a su vez otros recursos en segunda instancia, pues de lo contrario la posibilidad de recurso sería ilimitada.

La doctrina constitucional acerca de las exigencias de motivación de resoluciones judiciales y al uso de modelos impresos o formulación estereotipados, afirma que aunque desaconsejable su utilización por ser potencialmente contraria al derecho a la tutela judicial efectiva, no implica necesariamente una falta o insuficiencia de la motivación, pues peticiones idénticas pueden recibir respuestas idénticas, sin que la reiteración en la motivación suponga ausencia de ésta. También, se ha señalado que la exigencia constitucional de motivación no obliga a un razonamiento exhaustivo y pormenorizado de todos los aspectos, sino las razones que permiten conocer cuales han sido los criterios jurídicos (Sentencia del Tribunal Constitucional 128/96 de 9 de Julio de 1996).

El derecho a la tutela judicial efectiva supone obtener una resolución fundada en derecho, lo que significa que ésta ha de ser motivada, cumpliendo dicha motivación la doble finalidad de exteriorizar, de un lado, el fundamento de la decisión adoptada, explicitando que ésta obedece a una determinada interpretación y aplicación del derecho y de otro, permitir su eventual control jurisdiccional mediante el efectivo ejercicio de los recursos previstos por el ordenamiento jurídico (Sentencia del Tribunal Supremo de 17-01-96).

Procedimiento: SALA PRIMERA. AUTO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Número 49/96.

Recurso de amparo número 3918/95. Audiencia Provincial Palma de Mallorca.

Fecha de la resolución: 20-05-1996.

Asunto:

Recurso de amparo constitucional.- Suspensión. Configuración doctrina constitucional sobre el mantenimiento de la eficacia de las resoluciones judiciales.

Antecedentes:

Mediante escrito registrado en este Tribunal el 21 de noviembre de 1995, el Procurador de los Tribunales, interpuso el recurso de amparo contra la Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 6 de octubre de 1995 desestimatoria del recurso de casación interpuesto contra la Sentencia de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca de 14 de julio de 1994, condenatoria por un delito de contrabando y otro contra la salud pública.

Fundamentos Jurídicos:

En la interpretación de la referida disposición, este Tribunal viene manteniendo que cuando el recurso se dirige contra resoluciones judiciales, lo más acorde con el interés general es su cumplimiento, que dota de efectividad a la tutela judicial consagrada por el artículo 24.1 de la Constitución Española, por lo que, en tales casos, será necesario que se acredite la concurrencia de un perjuicio irreparable o que haría perder al amparo su finalidad en caso de llevarse a efecto la resolución impugnada para que la medida cautelar que se interesa pueda prosperar. Por otro lado, si bien es cierto que la doctrina de este Tribunal se viene inclinando por la suspensión cuando el recurso de amparo se dirige frente a resoluciones judiciales que impone penas privativas de libertad, ante la eventualidad de que la ejecución en estos casos pudiera ocasionar perjuicios que, también de acuerdo con la doctrina constante, dicha regla general admite excepciones a concretar atendiendo a la gravedad de los hechos y a la duración de la pena impuesta. La exigencia de efectividad de la condena puede quedar, además, robustecida por el hecho de haberse mantenido en casación la ya impuesta en primera instancia. 2.- En el caso presente se solicita la suspensión de las penas privativas de libertad y accesorias legales impuestas al recurrente en la primera instancia, y mantenidas después en casación, por, la comisión de sendos delitos contra la salud pública y de contrabando. **Los hechos por lo que el demandante ha sido condenado (tráfico de drogas y contrabando), las penas privativas de libertad que se han impuesto (ocho años y un día de prisión mayor y cuatro meses de arresto mayor) y el tiempo que le queda por cumplir, que excede con mucho del que en la actualidad se emplea para resolver el recurso de amparo, aconsejan en el caso presente no suspender la ejecución de la condena** (en análogo sentido, entre otros, los Autos del Tribunal Constitucional 214 y 215/1995).

Procedimiento: SALA PRIMERA. AUTO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Número 50/96.

Recurso de amparo número 3948/95. Audiencia Provincial Palma de Mallorca.

Fecha de la resolución: 20-05-1996.

Asunto:

Recurso de amparo constitucional. Suspensión. Configuración: doctrina constitucional sobre mantenimiento de la eficacia de las resoluciones judiciales.

Antecedentes:

I. Mediante escrito presentado en el Juzgado de Guardia el 21 de noviembre de 1995 y registrado en este Tribunal al día siguiente, el Procurador de los Tribunales interpuso recurso de amparo contra la Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 6 de octubre de 1995, parcialmente estimatoria del recurso de casación interpuesto contra la Sentencia de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca de 14 de julio de 1994, condenatoria por un delito contra la salud pública.

Fundamentos Jurídicos:

El artículo 56.1 de la Ley Orgánica Tribunal Constitucional dispone que la Sala que conozca de un recurso de amparo suspenderá, de oficio o a instancia del recurrente, la ejecución del acto o resolución impugnados «cuando la ejecución hubiere de ocasionar un perjuicio que haría perder al amparo su finalidad», si bien no procederá la suspensión cuando de ella «pueda seguirse perturbación grave de los intereses generales, o de los derechos fundamentales o libertades públicas de un tercero». En la interpretación de la referida disposición, este Tribunal viene manteniendo que cuando el recurso se dirige contra resoluciones judiciales, lo más acorde con el interés general es su cumplimiento, que dota de efectividad a la tutela judicial consagrada por el artículo 24.1 de la Constitución Española, por lo que, en tales casos, será necesario que se acredite la concurrencia de un perjuicio irreparable o que haría perder al amparo su finalidad en caso de llevarse a efecto la resolución impugnada para que la medida cautelar que se interesa pueda prosperar. Conforme a tal criterio interpretativo, este Tribunal viene distinguiendo entre las resoluciones judiciales que imponen penas privativas de libertad o afectan a otros bienes o derechos de difícil o imposible restricción a su estado anterior y las que tienen efectos meramente económicos. En cuanto a las que imponen penas privativas de libertad, la regla general viene siendo la suspensión de su ejecución, por la irreparabilidad del perjuicio ocasionado caso de estimarse el amparo. **Del mismo modo, se suele acceder a la suspensión de las penas accesorias legales de las privativas de libertad durante el tiempo de la condena, por entender que han de seguir la misma suerte que la pena principal a la que acompañan. Por el contrario, frente a las resoluciones judiciales con efectos meramente económicos la regla general viene siendo la no suspensión de su ejecución, porque en tales casos los perjuicios no suelen ser de difícil o imposible reparación. Este criterio es referible, entre otras, a las multas y con-**

denas en costas. Dicha regla presenta, sin embargo, una excepción específica para los supuestos en que la pena de multa lleve como anexo el arresto sustitutorio en caso de impago, en cuyo caso este Tribunal suele acordar que se suspenda su ejecución si el condenado deviniera insolvente. 2.- Aplicando los anteriores criterios al caso presente, procede acordar la suspensión de la ejecución de las sentencias impugnadas por lo que respecta a la pena privativa de libertad de tres años de prisión menor impuesta al recurrente en amparo y accesorias legales de suspensión de cargo público y del derecho de sufragio por el tiempo de la condena. Procede igualmente la suspensión de la ejecución de la pena de multa de 2.000.000 pts., en caso de que su impago diera lugar a la imposición del arresto sustitutorio de cuatro meses previsto en la sentencia del Tribunal Supremo impugnada. No procede, en cambio, la suspensión del pronunciamiento de las sentencias impugnadas relativo al pago de la séptima parte de las costas procesales, debido a sus efectos meramente económicos y a que no peliga el resarcimiento caso de que el amparo prospere.

Procedimiento: SALA SEGUNDA. AUTO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Número 67/96.

Recurso de amparo número 1882/95. Audiencia Provincial Bilbao.

Fecha de la resolución: 24-06-1996.

Asunto:

Suspensión de la ejecución del acto de los poderes públicos objeto del amparo constitucional.

Antecedentes:

Por escrito registrado en este Tribunal el 5 de junio de 1996 se solicitó la suspensión de la ejecución de la sentencia dictada por la Sala Segunda del Tribunal Supremo en lo que respecta a la privación de libertad que ya sufre desde hace siete años, con las medidas cautelares que se juzguen pertinentes. Petición que motiva en la prolongada prisión y circunstancias concurrentes al caso, así como en los perjuicios irreparables que podrían ocasionarse, haciendo perder al amparo su finalidad, sin que tal suspensión perturbe los intereses generales ni los derechos fundamentales de un tercero.

Fundamentos Jurídicos:

1. Según dispone el artículo 56.1 de la Ley Orgánica Tribunal Constitucional, la Sala que conozca de un recurso de amparo acordará la suspensión del acto de los poderes públicos por razón del cual, se reclame el amparo cuando dicha ejecución, caso de llevarse a cabo, «hubiere de ocasionar un perjuicio que haría perder al amparo su finalidad». **Aunque el segundo inciso de dicho precepto establece un límite al disponer que, no obstante, la suspensión podrá denegarse cuando de ella pueda seguirse «perturbación grave de los intereses generales, o de los derechos fundamentales o libertades públicas de un tercero». En atención a estas previsiones de nuestra Ley Orgánica, hemos declarado que la suspensión, de la ejecución entraña, siempre una perturbación de la función jurisdiccional dado que tratándose de una resolución**

judicial «existe un interés general en mantener su eficacia» (Autos del Tribunal Constitucional 81/1981 y 36/1983). De suerte que, en atención al interés general que toda ejecución comporta (Autos del Tribunal Constitucional 365/1983 y 275/1986, entre otros muchos), habrá de acordarse, en principio, la no suspensión de la ejecución salvó que el demandante acredite suficientemente la irreparabilidad que para sus derechos fundamentales pudiera tener la ejecución del fallo, privando al amparo de su finalidad y, en tal caso, que la suspensión, no produzca las perturbaciones graves a las que se refiere el mencionado precepto de la Ley Orgánica Tribunal Constitucional. 2.- **Al respecto, este Tribunal ha declarado reiteradamente, en lo que aquí importa, que la ejecución de las penas privativas de libertad puede ocasionar al recurrente perjuicios irreparables, que harían perder al amparo su finalidad;** aunque, no es suficiente que el recurso de amparo impugne una sentencia que ha impuesto una pena privativa de libertad para que, de forma automática, haya de acordarse la suspensión de la ejecución de dicho pronunciamiento (Autos del Tribunal Constitucional 522/1985 y 338/1993, entre otros). **Ha de tenerse presente, en efecto, que sólo cabe acceder a la suspensión si ésta resulta «de todo punto indispensable» o «imprescindible» para que el amparo no pierda su finalidad** (Autos del Tribunal Constitucional 281/1983 y 282/1983). **Lo que exige, claro está, una valoración de la duración de las penas impuestas por la sentencia en relación con el tiempo que normalmente se requiere para que este Tribunal resuelva el amparo, como reiteradamente hemos declarado** (Autos del Tribunal Constitucional 438/1983, 486/1983, 522/1985, 468/19861, 427/1987 y 698/1988, entre otros). De este modo, si la duración de la pena impuesta por la sentencia es superior al tiempo que normalmente requiere, la resolución del amparo, y éste se otorga finalmente por este Tribunal, es cierto que en tal supuesto el recurrente puede haberse visto sometido a una privación de libertad carente de justificación, y, como tal, lesiva de su derecho fundamental. **Si bien no cabe olvidar, en contrapartida, que la admisión del recurso de amparo no quiebra la presunción de validez de las resoluciones judiciales que han destruido la presunción de inocencia que, hasta el momento de dictarse el fallo condenatorio, protegía al recurrente. Por lo, que en tales casos, habrá de ponderarse el posible conflicto entre el perjuicio para el interés particular que protege la regla permisiva de la suspensión y la perturbación grave de los intereses generales que ocasionara la no ejecución de la sentencia.** Y ello ha llevado a este Tribunal a estimar que «el exacto cumplimiento de estas sentencias, dictadas en un proceso en el que se sanciona un hecho de extrema gravedad es así, como tantas veces hemos declarado, esencial para la preservación del interés público» (Autos del Tribunal Constitucional 522/1985, 523/1985 y, últimamente, 152/1995). 3º A la luz de la anterior doctrina, en el presente caso ha de tenerse presente, en primer lugar, que el recurrente de amparo ha sido condenado en concepto de autor por un delito de asesinato y otro de tenencia ilícita de armas; siendo indudable la gravedad del primer delito. En segundo lugar, que las penas privativas de

libertad impuestas son de 27 años y 6 años y un día; duración que, en ambos casos, excede con mucho el tiempo que normalmente requiere la tramitación del proceso de amparo ante esta Sala. **Por tanto, si se considera el interés general que conduce a la ejecución de una, sentencia penal que sanciona una conducta delictiva de indudable gravedad y con amplia trascendencia social, de un lado, y, de otro lado, el posible perjuicio para el recurrente caso de prosperar el amparo, en relación con la extensión temporal de la pena impuesta, ha de llegarse a la conclusión de que debe prevalecer el primero.** De suerte que la adicional privación de libertad que pueda sufrir el ahora recurrente no produce, en atención a las circunstancias del caso, que el amparo quede privado de finalidad, y, en consecuencia, procede denegar la suspensión de la ejecución de las sentencias y resoluciones judiciales impugnadas en el presente proceso. Por todo lo expuesto, la Sala ACUERDA Denegar la suspensión de la ejecución de la Sentencia dictada por la Sala Segunda del Tribunal Supremo el 30 de marzo de 1995 en el recurso de casación.

Procedimiento: SALA SEGUNDA. SENTENCIA TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Número 112/96.

Recurso de amparo número 289/94. Audiencia Provincial Vitoria.

Fecha de la resolución: 24-06-1996.

Asunto:

Motivación de resoluciones judiciales.

Fundamentos Jurídicos:

La queja de amparo se sitúa, pues -y así lo hizo ver el Tribunal a las partes- en el ámbito central del derecho a la tutela judicial efectiva en cuanto acoge el de recibir una resolución «fundada en Derecho» a la pretensión que se ejercite, puesto en relación con el derecho a la libertad -artículo 17 de la Constitución Española- y los principios constitucionales establecidos en el artículo 25 que establecen la vigencia del principio de legalidad penal y ordenan orientar las penas privativas de libertad hacia la reeducación y reinserción social. **Sobre el contenido de la tutela judicial efectiva conviene recordar aquellos aspectos de la doctrina de este Tribunal que pueden ser más relevantes en el presente caso. Y en ese sentido hay que señalar que es doctrina reiterada del Tribunal Constitucional** (ver, por todas, la Sentencia del Tribunal Constitucional 22/1994 que la tutela judicial efectiva, consagrada en el artículo 24.1 de la Constitución Española, **comprende el derecho a obtener una resolución fundada en Derecho, como garantía -dada la esencia de la función jurisdiccional- frente a la arbitrariedad e irrazonabilidad en la actuación de los poderes públicos** (Sentencia del Tribunal Constitucional 131/1990, fundamento jurídico 1º, entre otras). **Esta es una exigencia que se conecta no sólo con el citado artículo 24 de la Constitución Española, sino también con la primacía de la ley (artículo 117.1 de la Constitución Española), como factor determinante del legítimo ejercicio de la propia función jurisdiccional** (Sentencia del Tribunal Constitucional 55/1987). La mencionada exigencia constitucional no puede entenderse cumplida con una fundamentación cualquiera del pronuncia-

miento judicial. Muy al contrario, es precisa «una fundamentación en Derecho»; **es decir, que en la propia resolución se evidencie de modo incuestionable que su razón de ser es una aplicación razonada de las normas que se consideren adecuadas al caso.** La jurisprudencia constitucional ha precisado que una aplicación de la legalidad que fuese «arbitraria, manifiestamente irrazonada o irrazonable», no podría considerarse fundada en Derecho y sería lesiva del derecho a la tutela judicial (Sentencia del Tribunal Constitucional 23/1987, fundamento jurídico 3º). **Bien entendido que con esta exigencia no se garantiza el acierto de la argumentación judicial; ni tampoco el triunfo de una pretensión determinada.** Conviene subrayar por tanto que la existencia real de una fundamentación jurídica de la sentencia se vincula directamente con el artículo 24.1 de la Constitución Española, consiguientemente, puede ser controlada por este Tribunal, con más rigor cuando están en juego otros derechos fundamentales. Tal posibilidad de control no supone una ampliación de competencia de la jurisdicción constitucional que la transforma en una instancia casacional, apta para valorar, no ya la existencia de una argumentación, sino su acierto en la interpretación de la legalidad ordinaria -la cual no se garantiza en esta vertiente del derecho a la tutela judicial efectiva (Sentencia del Tribunal Constitucional 174/1987, fundamento jurídico 2º). **La esencia del control a desarrollar por este Tribunal es, pues, comprobar la relación directa y manifiesta existente entre la norma que el juzgador declara aplicable y el fallo de la resolución, exteriorizada en la argumentación jurídica de la misma. 3. A través de la motivación el juzgador hace público el proceso intelectual de aplicación de la ley. Conviene recordar que cuando nos movemos en el ámbito de la imposición o ejecución de las penas, junto al artículo 24 de la Constitución Española, aparecen o pueden aparecer afectados el derecho a la libertad -artículo 17 de la Constitución Española- y los derechos fundamentales y principios constitucionales que se derivan del artículo 25 de la norma fundamental.** La importancia de tales derechos y principios en juego, así como exigencias de seguridad jurídica y de respeto al principio de legalidad, imponen muy estrictos límites al aplicador del Derecho en el desarrollo de su tarea interpretativa. Por ello en el ámbito penal está vedada la interpretación analógica y la aplicación extensiva de las normas jurídicas (Sentencias del Tribunal Constitucional 159/1986, 133/1987, 111/1993, y 34/1996, es decir aquella que pretenda interpretar la norma según el sentido total del ordenamiento jurídico o que se aparte del tenor literal posible del precepto interpretándolo de una manera imprevisible. A lo que se une que la afectación de los derechos de libertad requiere una motivación suficiente (Sentencias del Tribunal Constitucional 90/1990, 233/1991, y 126/1991, entre otras).

Procedimiento: SALA PRIMERA. SENTENCIA TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Número 128/96.

Recurso de amparo número 2054/96. Audiencia Provincial Toledo.

Fecha de la resolución: 09-07-1996.

Asunto:

Vulneración de los derechos a la asistencia letrada, a la utilización de los medios de prueba pertinentes y a la tutela judicial efectiva.

Antecedentes:

Recurso de amparo contra acuerdo sancionador de la Junta de Régimen y Administración del Establecimiento Penitenciario de Guadalajara recaído en expediente sancionador contra Autos del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria número 2 de Castilla La Mancha de la Audiencia Provincial de Toledo.

Fundamentos Jurídicos:

Resta por abordar la queja relativa a la insuficiencia de la motivación de los autos del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria en esta sede impugnados, debiendo comenzar recordando que, **según doctrina constante de este Tribunal, la motivación de las resoluciones judiciales es una exigencia constitucional (artículo 120.3 de la Constitución Española) que se integra en el derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en el artículo 24.1 de la Constitución Española** (Sentencias del Tribunal Constitucional 14/1991, 28/1994, 66/1996, entre otras), **exigencia que se justifica por los fines a cuyo logro tiende, entre ellos, el hacer patente el sometimiento del Juez al ordenamiento jurídico con la consiguiente interdicción de la arbitrariedad, lo que también contribuye a lograr el convencimiento de las partes en el proceso sobre la justicia y corrección de la decisión judicial** (por todas, Sentencia del Tribunal Constitucional 66/1996). Analicemos, pues, si las resoluciones impugnadas satisfacen dicha garantía constitucional. La aplicación a los hechos relatados de la doctrina constitucional acerca de la exigencia de motivación de las resoluciones judiciales conlleva, como a continuación comprobaremos, la necesidad de estimar también el presente motivo de amparo. **Respecto al uso en las resoluciones judiciales de modelos impresos o formularios estereotipados, hemos tenido múltiples ocasiones de afirmar que, aunque desaconsejable su utilización por ser potencialmente contraria al derecho a la tutela judicial efectiva, no implica necesariamente una falta o insuficiencia de la motivación** (Sentencias del Tribunal Constitucional 184/1988, 125/1989, 74/1990 y Auto del Tribunal Constitucional 73/1996), **pues «peticiones idénticas pueden recibir respuestas idénticas, sin que la reiteración en la fundamentación suponga ausencia de ésta»** (Auto del Tribunal Constitucional 73/1993), **debiendo analizarse el caso concreto para determinar la suficiencia de la respuesta ofrecida. También reiteradamente ha precisado este Tribunal que la exigencia constitucional de motivación no obliga a un razonamiento exhaustivo y pormenorizado de todos los aspectos y perspectivas que tengan las partes de la cuestión que se decide, siendo suficiente, desde el prisma del artículo 24.1 de la Constitución Española, que las resoluciones judiciales vengán apoyadas en razones que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos esenciales fundamentadores de la decisión, es decir, la ratio decidendi que ha determinado aquélla** (Sentencias del Tribunal Constitucional 14/1991, 28/1994, 153/1995, 32/1996, 66/1996, etc.). Aun

teniendo en cuenta dichas matizaciones, no cabe sino declarar lesivo del derecho a la tutela judicial efectiva el Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Guadalajara de 16 de noviembre de 1992, pues se limita a desestimar el recurso interpuesto sin exteriorizar ni dejar entrever los criterios jurídicos ni los elementos de hecho en los que se sustenta tal decisión. 11. Algo diferente, en parte, sucede con el Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria núm. 2 de Castilla-La Mancha. El fundamento jurídico único de dicha resolución podría entenderse que da respuesta a la negación de los hechos sancionados por parte del interno, al considerar la versión ofrecida por el actor contradictoria con los informes y declaraciones obrantes en el expediente. Sin embargo, como hemos tenido ocasión de comprobar, no era ésta la única alegación esgrimida por el actor en su recurso de reforma. Respecto a las irregularidades padecidas durante la tramitación del expediente penitenciario, el mencionado auto guarda un total silencio. **Como puede apreciarse nos hallamos ahora, más que ante una insuficiencia de la motivación ofrecida, ante un vicio de incongruencia omisiva, aunque evidentemente ambas modalidades de vulneración del artículo 24.1 de la Constitución Española están íntimamente relacionadas. Este Tribunal, desde su Sentencia del Tribunal Constitucional 20/1982, ha venido elaborando un cuerpo de doctrina acerca del vicio de incongruencia y, en lo que, se refiere a la incongruencia omisiva, en múltiples ocasiones ha reiterado que no todos los supuestos son susceptibles de una solución unívoca, debiendo ponderarle las circunstancias concurrentes en cada caso para determinar, si el silencio de la resolución judicial constituye una auténtica lesión del artículo 24.1 de la Constitución Española; si, por el contrario, puede razonablemente interpretarse como una 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, 101/1993, 169/1994, 91/1995, 143/1995, 58/1996, etc.). No es esto último lo que sucede en el supuesto que nos ocupa. El Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria núm. 2 de Castilla-La Mancha tan sólo puede entenderse como una desestimación de las alegaciones del actor tendentes a negar los hechos sancionados; pero recordamos que el actor sustentaba la impugnación del acuerdo también en las irregularidades procedimentales cometidas y en la vulneración de sus derechos durante la tramitación del expediente. El auto analizado prescinde totalmente de estos motivos del recurso, no conteniendo razonamiento alguno que permita entender el silencio judicial sobre estas importantes cuestiones como una desestimación tácita de las mismas, ni mucho menos vislumbrar las razones de ésta. El impugnado Auto de 9 de marzo de 1993 incurre, pues, en un vicio de incongruencia omisiva lesivo del derecho a la tutela judicial efectiva.

Procedimiento: SALA PRIMERA. SENTENCIA TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Número 169/96.

Recurso de amparo número 2160/94. Audiencia Provincial Sevilla.

Fecha de la resolución: 29-10-1996.

Asunto:

Vulneración del derecho a la tutela judicial.

Antecedentes:

Procede analizar en primer término la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, como derecho a los recursos legalmente establecidos, que se imputa a las resoluciones de la Audiencia Provincial, para lo cual conviene recordar la siguiente secuencia de hechos: a) contra el Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria que desestimó la alzada contra el Acuerdo sancionador, el interno interpuso recurso de reforma y subsidiario de apelación; b) el Juzgado desestimó el de reforma, indicando en su Auto que «contra esta resolución no cabe recurso alguno», lo que equivalía a una denegación de la admisión del recurso de apelación, frente a la cual el interno interpuso recurso de queja, que fue desestimado por Auto de la Audiencia Provincial; y c) contra este último interpuso finalmente recurso de súplica, que fue inadmitido por un nuevo Auto de la Audiencia Provincial.

Fundamentos Jurídicos:

El demandante de amparo entiende que esta serie de resoluciones judiciales que impidieron la revisión en segunda instancia por la Audiencia Provincial de la decisión adoptada por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria han supuesto una vulneración de su derecho a los recursos legalmente establecidos, por haber interpretado y aplicado incorrectamente el régimen de recursos establecido en la materia por la Disposición adicional quinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Sin embargo, esta queja carece de fundamento. A este respecto conviene señalar que, de acuerdo con una reiterada doctrina de este Tribunal, el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva no garantiza en principio el derecho a una doble instancia judicial salvo en el ámbito penal (Sentencias del Tribunal Constitucional 109/1987 160/1993 322/1993 y 199/1994, entre otras), al que no pertenecen las sanciones disciplinarias a los internos de los centros penitenciarios, que se inscriben en el ámbito de las sanciones administrativas (Sentencias del Tribunal Constitucional 2/1987 297/1993 y 97/1995, 971, entre otras). Así pues, siempre que no se infrinja el derecho a un proceso con todas las garantías, el legislador puede prever en este campo una sola instancia de revisión judicial sin atentar por ello contra el derecho a la tutela judicial efectiva. **No obstante también es doctrina de este Tribunal que, una vez establecida por el legislador la doble instancia en un ámbito determinado, el derecho al recurso se integra dentro del derecho a la tutela judicial efectiva con su contenido normal propio consistente en obtener una decisión sobre el fondo del asunto (Sentencias del Tribunal Constitucional 140/1985, 37/1988, 55/1993, 28/1994, 37/1995 entre otras). Pero, a este respecto también hemos advertido de manera reiterada que la interpretación y aplicación al caso concreto de los supuestos legales en que procede la interposición de los recursos y de los requisitos de admisibilidad de los mismos constituye, en principio, una cuestión de legalidad ordinaria sin relevancia constitucional (Sentencias del Tribunal Constitucional 164/1991, 192/1992, 274/1993,**

58/1995 y 138/1995, entre otras). **Por eso, ante la alegación de una vulneración del derecho a los recursos legalmente establecidos, fuera del ámbito penal, este Tribunal se ha de limitar a reparar aquellas denegaciones de utilización de un recurso que sean inmotivadas o basadas en un error patente, o que resulten de una interpretación manifiestamente arbitraria de las normas que regulan los supuestos y requisitos de acceso al mismo, pero sin corregir cualquier otra interpretación que de tales supuestos hayan hecho los Jueces y Tribunales que conocieron del caso** (Sentencias del Tribunal Constitucional 58/1995, 129/1995 138/1995, 172/1995 y 179/1995, entre otras). **El régimen de recursos contra las resoluciones de los Jueces de Vigilancia Penitenciaria está regulado por la Disposición adicional quinta Ley Orgánica del Poder Judicial, que, como reconoce unánimemente la doctrina y también este Tribunal ha señalado en alguna ocasión (Sentencia del Tribunal Constitucional 54/1992), plantea algunos problemas interpretativos, particularmente en relación con los supuestos en que procede la interposición contra las mismas de los recursos de apelación y de queja. Sin embargo, tales problemas no se dan en igual medida en el supuesto que aquí nos ocupa de las sanciones disciplinarias, cuyo encaje dentro de la materia de «régimen penitenciario» parece más claro (Auto del Tribunal Constitucional 186/1993, e indirectamente Sentencia del Tribunal Constitucional 129/1995), y al que por tanto, resultaría aplicable el régimen de recursos previsto en el apartado 3º de dicha Disposición, conforme al cual queda excluido el recurso de apelación contra las resoluciones dictadas por el Juez de Vigilancia Penitenciaria que sean, a su vez, resolutorias de un recurso de apelación (por alza-da) contra una resolución administrativa, como es aquí el caso.** Así pues, resulta claro que el Juzgado, de Vigilancia Penitenciaria no vulneró el derecho a la tutela judicial efectiva del recurrente al indicar en el Auto por el que desestimaba el recurso de reforma que «contra esta resolución no cabe recurso alguno»; que tampoco lo infringió el Auto de la Audiencia Provincial desestimatorio del recurso de queja ya que razonó dicha desestimación en la interpretación del apartado 3º de la disposición adicional quinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial que acabamos de reseñar, que, en ningún caso, constituye una interpretación manifiestamente arbitraria de la normativa aplicable; y, por último, que, tampoco fue vulnerado por el Auto de la Audiencia Provincial de inadmisión del recurso de súplica, el cual, aparte de reafirmar la interpretación indicada, apeló al principio de seguridad jurídica que «exige que alguna vez se haya de tener por definitivamente resuelta una cuestión, sin que pueda estar sujeta a una serie abierta, interminable e indefinida de recursos». En relación con este último extremo **cabe indicar que este Tribunal ha confirmado reiteradamente la razonabilidad de la línea jurisprudencial constante de los Tribunales ordinarios en la del artículo 236 Ley de Enjuiciamiento Criminal (de aplicación en la materia, conforme al apartado 5º de la disposición adicional quinta Ley Orgánica del Poder Judicial) que considera irrecurribles en los Autos que resuelven a su vez otros recursos en segunda instancia, como es aquí el caso,**

pues de lo contrario la posibilidad de recurrir sería ilimitada (Sentencias del Tribunal Constitucional 203/1989, 212/1991, y 3/1992, entre otras). En consecuencia, la inadmisión de una segunda instancia ante la Audiencia Provincial para la revisión judicial de la sanción disciplinaria impuesta al recurrente no ha supuesto, en el caso presente, una vulneración de su derecho a la tutela judicial efectiva.

3. Pasando a la siguiente cuestión, el, recurrente considera que los Autos del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria desestimatorios del recurso de alzada contra la sanción impuesta por el Centro Penitenciario y del posterior recurso de reforma han vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva como derecho a obtener una resolución judicial motivada (artículo 24.1 de la Constitución Española), por haber sido dictados mediante un modelo previamente impreso en el que no se hace ninguna mención a las alegaciones particulares del recurrente planteadas ante el Juzgado. Antes de tratar esta cuestión debemos despejar el obstáculo procesal que el Abogado del Estado opone a su enjuiciamiento, al entender que en relación con ella el recurso de amparo sería extemporáneo (artículo 44.2 de la Ley Orgánica Tribunal Constitucional), dado el carácter manifiestamente improcedente (y, por tanto, insusceptible de retrasar el comienzo del cómputo del plazo de veinte días) de los recursos de queja y súplica interpuestos antes de, acudir al amparo. Efectivamente, la interpretación de la Disposición adicional quinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial que excluye la apelación en casos como el presente constituye una interpretación razonable de dicha disposición y probablemente la más correcta, pero ello no significa que esté exenta de toda duda, **por lo cual no cabe calificar como manifiestamente improcedentes (a los efectos de inadmisión del recurso de amparo) los recursos interpuestos por el recurrente intentando que se impusiera otra interpretación (en análogo sentido, Sentencias del Tribunal Constitucional 215/1991, 253/1994 y 109/1995, entre otras). Así, pues, no hay extemporaneidad del presente recurso, dado que no cabe tomar como dies a quo el de la notificación de la desestimación del recurso de reforma (tesis del Abogado del Estado), dado que los subsiguientes recursos de apelación, queja y súplica no se muestran como manifiestamente improcedentes, ni cabe considerar que el recurrente haya pretendido una prolongación del plazo para recurrir en amparo con intenciones dilatorias** (por, todas, Sentencias del Tribunal Constitucional 120/1986, y 352/1993). 6. A la vista de estos hechos y teniendo en cuenta la doctrina anteriormente expuesta resulta evidente la vulneración por los Autos impugnados del derecho a la tutela judicial efectiva del recurrente por incongruencia omisiva. **En los recursos de alzada y posterior de reforma el interno no se limitaba a mostrar su discrepancia con la valoración de los hechos determinantes de su sanción,** supuesto en el cual el modelo de fundamentación utilizado por el Juzgado podría eventualmente considerarse suficiente y respetuoso con las exigencias del artículo 24.1 de la Constitución Española (Auto del Tribunal Constitucional 73/1996), **sino que alegaba principalmente la vulneración de sus derechos de defensa en el procedimiento disciplinario, y lo hacía además de manera muy con-**

creta, refiriendo tal vulneración, al hecho de no haber obtenido respuesta a su solicitud de práctica de determinadas pruebas de descargo y de asistencia letrada. Esta y no otra era la auténtica causa de pedir de su recurso, es decir, el fundamento, de su pretensión de anulación del acuerdo sancionador, sobre la cual, sin embargo, los Autos del Juzgado guardaron el más absoluto silencio. La inadecuación al caso del modelo de resolución empleado por el Juzgado se hace, más patente todavía, si se tiene en cuenta la circunstancia relativa al sentido del informe del Fiscal en la tramitación del recurso frente a la sanción. Además, la incongruencia no queda enervada por el dato aducido por el Abogado del Estado de que el interno recurrente no articulase formalmente prueba en la alzada, pues: a) lo que denunciaba era la falta de una denegación motivada de su práctica en el procedimiento disciplinario, lo que debió conducir al Juez a un pronunciamiento expreso sobre la pertinencia y consiguiente admisión o no de las pruebas; y b) en rigor el artículo 131, b) del Reglamento Penitenciario no configura una carga para el interno, cuyo incumplimiento pueda acarrear la consecuencia de excluir del ámbito de la alzada la denuncia de vulneración de derechos fundamentales, como los alegados por el recurrente. Finalmente, no está de más añadir, como hemos señalado en otras ocasiones análogas (Sentencias del Tribunal Constitucional 73/1983, 12/1987, 161/1993, 97/1995 y 129/1995, entre otras), que los juzgados de Vigilancia Penitenciaria tienen encomendada una relevante función la hora de garantizar los derechos fundamentales de los internos en el ejercicio de la potestad sancionadora por parte de la Administración Penitenciaria, por lo que resulta especialmente desaconsejable en este caso el uso de modelos impresos que no den respuesta.

Procedimiento: SALA PRIMERA. SENTENCIA TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Número 170/96.

Recurso de amparo número 2928/94. Audiencia Provincial Toledo.

Fecha de la resolución: 29-10-1996.

Asunto:

Utilización de los recursos legalmente previstos.

Antecedentes:

1. Mediante escrito con fecha de entrada en el Registro de este Tribunal de 10 de agosto de 1994, el interno en el Centro Penitenciario de Ocaña I, solicita el beneficio de justicia gratuita para formalizar demanda de amparo contra las resoluciones que se mencionan en el encabezamiento. 2. Por providencia de 3 de noviembre de 1994 la Sección Segunda acuerda tramitar la solicitud de Abogado y Procurador del turno de oficio y una vez recaídas, las respectivas designaciones, tras la oportuna tramitación, se formaliza demanda de amparo, que tiene entrada en el Registro General el 23 de febrero de 1995. 3. Los hechos relevantes para el examen de la pretensión de amparo son en síntesis, los siguientes: a) La Junta de Régimen y Administración del Centro Penitenciario de Ocaña I, con fecha 22 de junio de 1993, acordó intervenir las comunicaciones orales y escritas del interno, ahora quejoso, en

consideración a sus antecedentes y a la posible incidencia que pudieran tener en la seguridad y buen orden del establecimiento, así como en atención a distintos autos judiciales que con anterioridad habían declarado la procedencia de la intervención de tales comunicaciones. b) Contra el citado Acuerdo de la Junta, el interno formula queja ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria núm. 2 de Castilla-La Mancha, que la desestima mediante Auto de 22 de septiembre de 1993. Dicha resolución se fundamenta en los artículos 25 de la Constitución Española y 51.1 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, estimando el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria que los argumentos esgrimidos por la Administración Penitenciaria en el acuerdo recurrido justifican plenamente su adopción en el caso concreto. c) Frente a esta resolución judicial interpuso el quejoso recurso de reforma y subsidiario de apelación. El Juzgado de Vigilancia Penitenciaria desestima el recurso de reforma por Auto de 20 de octubre de 1993, en el que hace hincapié en la conducta inadaptada del interno. d) Por Auto de 25 de marzo de 1994, la Audiencia Provincial de Toledo inadmite el recurso de apelación interpuesto subsidiariamente, tras una pormenorizada interpretación de las normas procesales aplicables.

Fundamentos Jurídicos:

1. La demanda de amparo se dirige contra el Acuerdo de la Junta de Régimen y Administración del Centro Penitenciario de Ocaña I, de 22 de junio de 1993, por el que se intervenían las comunicaciones orales y escritas del recurrente, a la sazón interno en dicho Centro Penitenciario, así como contra los Autos del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria núm. 2 de Castilla-La Mancha de 22 de septiembre y 20 de octubre de 1993. Al acuerdo administrativo le imputa el actor la lesión del derecho al secreto de las comunicaciones (artículo 18.3 de la Constitución Española) y a las subsiguientes resoluciones judiciales el no haber puesto fin a dicha lesión mediante la estimación de los recursos en que se denunciaba la infracción. También constituye objeto de consideración en el presente proceso la queja que el actor dirigía en su solicitud inicial de amparo contra el Auto de la Audiencia, Provincial de Toledo, de 25 de marzo de 1994, atribuyéndole la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva (artículo 24.1 de la Constitución Española) en su vertiente de utilización de los recursos legalmente previstos.

2. **Conviene iniciar el análisis, de las quejas enunciadas con la que esgrime el derecho a la utilización de los recursos legalmente previstos, pues su hipotética estimación conllevaría no entrar a conocer el resto de los motivos del amparo. Y ello porque, no agotada realmente la vía judicial previa, y de acuerdo con la naturaleza subsidiaria del amparo constitucional, deberían ser los Tribunales ordinarios, en el presente caso la Audiencia Provincial de Toledo, quienes se pronunciaran al respecto resolviendo el recurso de apelación que el demandante entiende procedente.** La vulneración del derecho a la utilización de los recursos legalmente previstos la imputa el actor precisamente a dicha Audiencia Provincial que, por Auto de 25 de marzo de 1994, desestima el recurso de apelación interpuesto al reputarlo improcedente, sin entrar a

conocer el fondo de la cuestión planteada. Pero tal violación del artículo 24.1 de la Constitución Española no se ha producido. Veamos por qué hay que desestimar esta primera queja. **Constituye doctrina consolidada de este Tribunal que el acceso a los recursos previstos por la Ley integra el contenido propio del derecho a la tutela judicial efectiva reconocido por el artículo 24.1 de la Constitución Española** (Sentencias del Tribunal Constitucional 145/1986, 154/1987, 78/1988, 274/11993). Pero también se ha declarado que este derecho constitucional queda garantizado mediante una resolución judicial que, aunque inadmita el recurso o lo declare improcedente, tenga su fundamento en una aplicación e interpretación razonadas de la norma a cuyo cumplimiento se condiciona el ejercicio del medio de impugnación. **La interpretación y aplicación de las reglas que regulan el acceso a los recursos legalmente establecidos es, pues, en principio, una cuestión de legalidad ordinaria cuyo conocimiento compete exclusivamente a los Jueces y Tribunales integrados en el Poder Judicial (artículo 117.3 de la Constitución Española), a quienes corresponde precisar el alcance de las normas procesales y, más en concreto, la concurrencia de los presupuestos que condicionan la admisión de los recursos.** Únicamente cuando se deniegue el acceso al recurso de forma inmotivada, manifiestamente arbitraria, o sea consecuencia de un error patente, existe una lesión constitucionalmente relevante del citado derecho fundamental siendo sólo entonces posible la revisión de la decisión judicial en esta sede (Sentencias del Tribunal Constitucional 164/1990, 192/1992, 148/1994, 255/1994, 37/1995 y 55/1995, entre otras). A la luz de esta doctrina constitucional, la queja del actor en su escrito inicial, relativa a la violación del derecho tutelado por el artículo 24.1 de la Constitución Española, debe desestimarse, pues la Audiencia Provincial de Toledo, en el auto impugnado, ofreció al recurrente una motivación extensa y razonada, fundada en la interpretación de la Disposición adicional quinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial, interpretación que en modo alguno puede calificarse de arbitraria.

Procedimiento: PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. RPJA 144/96.

Fecha de la resolución: 17-01-1996.

Asunto:

Motivación de resoluciones judiciales.

Antecedentes:

El Tribunal Supremo. declara no haber lugar al recurso de casación por infracción de ley interpuesto por el penado contra el Auto del Juzgado de lo Penal 8 de Málaga de 14-02-95 por el que se denegaba la refundición de penas solicitada.

Fundamentos Jurídicos:

PRIMERO.- El primer motivo del recurso, se formula al amparo del número 1º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, y en él se denuncia infracción del artículo 24.1 de la Constitución Española. El motivo ha de

desestimarse. **En efecto, reiteradamente ha declarado tanto esta Sala como el Tribunal Constitucional que el derecho a la tutela judicial efectiva supone el obtener una resolución fundada en derecho, lo que quiere decir que la resolución que se adopte ha de estar motivada, según establece además el artículo 120.3 de la Constitución Española, quedando el razonamiento adecuado confiado al órgano jurisdiccional competente; así pues, la motivación cumple la doble finalidad de exteriorizar, de un lado, el fundamento de la decisión adoptada, explicitando que ésta responde a una determinada interpretación, y aplicación del derecho, y de otro, permitir su eventual control jurisdiccional mediante el efectivo ejercicio de los recursos previstos por el ordenamiento jurídico, lo que no quiere decir que la resolución que se dicte, tenga que ser favorable al que postule determinada pretensión.** En el auto recurrido del Juzgado de lo Penal número 8 de Málaga, en su fundamento jurídico único, «sin entrar a, analizar si pueden considerarse conexos o no los distintos delitos», rechaza la pretensión de la representación procesal del condenado, porque la pretensión de acumulación que solicita, lejos de suponer un beneficio para él, entrañaría un perjuicio, pues de actuarse conforme a la regla 2ª del artículo 70 del del Código Penal, la pena a cumplir sería la de treinta años, triple de la más grave de las impuestas, frente a los 17 años, 2 meses y 4 días que le correspondería sin llevar a efecto la acumulación que postulaba. Ello entrañaría un indudable perjuicio para el solicitante, de ahí el que no se examinara la conexidad que se alegaba, porque aún concurriendo, la solución sería siempre perjudicial para el que lo solicitaba. Es por ello, que no ha existido la vulneración del derecho fundamental que se denunciaba en el motivo.

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 19-01-1996.

Asunto:

Modificación de resoluciones judiciales.

Antecedentes:

1º En el presente procedimiento, por Auto de fecha 1 de Agosto de 1995, dictado por el Ilmo. Sr. Magistrado Juez del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Aragón con sede en Zaragoza, se estimó la queja del interno en el Centro Penitenciario de Daroca, referida al antecedente primero de dicho Auto, y se dejaba sin efecto el acuerdo de 2.5.95, sobre intervención oral y escrita de sus comunicaciones. 3º Por Auto del órgano jurisdiccional de fecha 6 de Septiembre de 1995; se desestimó el recurso de reforma y se confirmó el auto de 1 de Agosto de 1995, al propio tiempo que se tuvo por formulado recurso de apelación subsidiario que se admitió en ambos efectos.

Fundamentos Jurídicos:

El recurso formulado por el Ministerio Fiscal no puede ser acogido, no obstante las razones sustentadas en derecho que aduce; por cuanto que habiendo una resolución de fecha 11 de Mayo de 1995, dictada por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria número 2 de Castilla La Mancha, con sede en Ocaña (Toledo), que aunque venida a autos por fotocopia, lo es de

un testimonio encabezado por el Secretario de dicho Juzgado y en la cual aparecen sellos oficiales y firmas, lo que avala su autenticidad; **es evidente que una situación personal adquirida por resolución judicial, no puede ser modificada por acuerdos administrativos, derivados simplemente de ser trasladado el interno de un Centro Penitenciario a otro diferente como aquí ocurre, modificándose su “Status” personal, lo que se opondría a principios de seguridad jurídica tutelados en varias resoluciones del Tribunal Constitucional.** Es cierto que no consta la firmeza de tal auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Ocaña, pero tampoco consta su revocación y mientras tanto, hay que estar a lo en él decidido, aunque sea provisionalmente.

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL HUESCA.

Fecha de la resolución: 24-04-1996.

Asunto:

Sobre admisión del recurso de apelación contra resolución de queja sobre comunicaciones.

Antecedentes:

El 29-05-95 el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Zaragoza, dictó resolución en forma de Auto por el que se autorizaba la comunicación del interno miembro de ETA, con una amiga que estuvo en prisión varios meses en el año 1992 como perteneciente a ETA. El Ministerio Fiscal interpuso recurso de reforma y subsidiario de apelación, el cual se admitió en ambos efectos.

Fundamentos Jurídicos:

Que con carácter previo a conocer del fondo de la cuestión suscitada, es preciso resolver si, como alegó la representación del interno, fue indebidamente admitido a trámite el presente recurso al no ser susceptible de apelación la resolución impugnada. **La Disposición Transitoria Quinta de la Ley Orgánica General del Poder Judicial establece en su apartado 3º que las resoluciones del Juez de Vigilancia en lo referente al régimen penitenciario serán recurribles siempre que no se hayan dictado resolviendo un recurso de apelación contra resolución administrativa. La doctrina ha entendido tradicionalmente en este sentido que tan solo quedan excluidas del recurso de apelación las resoluciones a que se refiere el artículo 76-2 e) de la Ley Penitenciaria, es decir las reclamaciones que formulen los internos sobre sanciones disciplinarias, las cuales a tenor de los artículos 131 y siguientes del Reglamento Penitenciario, son susceptibles de recurso de apelación ante el Juez de Vigilancia Penitenciaria.** Sin embargo, tal limitación no es aplicable al supuesto aquí examinado en el que la parte no formula ante el Juez un recurso de apelación, contra la resolución administrativa, sino que, según dispone el artículo 134-2 del Reglamento Penitenciario, el interno se limita a acudir en queja ante el Juez de Vigilancia y en consecuencia la resolución

dictada por éste no resuelve un recurso de apelación, sino que decide sobre la queja interpuesta.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA CÁCERES.

Fecha de la resolución: 10-07-1996.

Asunto:

Resolución judicial firme.

Fundamentos Jurídicos:

Que a la vista de la documentación presentada ante este Juzgado remitida por el Juzgado de lo Penal de Cádiz, **no procede abonar la prisión preventiva sufrida en otra causa, y por la que salió absuelto, en algunas de las que está cumpliendo**, por cuanto, si bien es cierto que este Juzgado en principio tendría la competencia para conocer en general de dichas pretensiones, conforme al auto del Tribunal supremo de fecha 7 de Mayo de 1991, no es menos cierto, sin embargo, **que en el caso interesado la denegación de dicha pretensión ya fue acordada en su día por el Juzgado de lo Penal núm. 3 de Cádiz, en resolución que fue notificada a dicho interno en fecha 7 de Octubre de 1.995, según certificación emitida por dicho Juzgado el 20 de Mayo de 1.996, que consta en el expediente del interno de este Juzgado, por lo tanto, al ser una resolución firme no cabe su modificación en ningún caso por ningún otro juzgado a todos los efectos legales**, todo ello sin perjuicio de los derechos que pudieran corresponderle al interno por presunto error judicial y que en cualquier caso tendría que hacer uso ante el órgano competente.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA CÁDIZ N.º 1.

Fecha de la resolución: 25-09-1996.

Asunto:

Resolución judicial firme.

Antecedentes:

Con fecha 25 de Septiembre de 1.996, se recibió en este Juzgado comunicación del Centro Penitenciario de Algeciras, solicitando que se deje sin efecto la aprobación de la Redención Ordinaria relativa al interno y que consta en este expediente por auto de fecha 12 de Septiembre de 1.996, y que corresponde a la Ejecutoria 217/96, del juzgado de lo Penal número uno de los de Algeciras. Dicho Centro Penitenciario solicita la anulación de dicha aprobación por haberse recibido oficio del Juzgado de lo Penal número 1 de Algeciras que dictó sentencia en la citada causa 217/96, participando que la sentencia firme se dictó tras la entrada en vigor del nuevo Código penal.

Fundamentos Jurídicos:

Siendo firme el Auto de este Juzgado de 12 de Septiembre del año en curso, y habiéndose dictado el mismo con los datos e informes preceptivos existentes en ese momento, **no procede en este momento procesal, la revocación o nulidad al no haberse interpuesto contra el mismo recurso alguno, y no tratarse de un defecto subsanable, en aras al principio de**

seguridad jurídica y de la inatacabilidad e inmodificabilidad de las resoluciones judiciales (artículo 267.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial), por lo que no procede acceder a la solicitud del Centro Penitenciario. No ha lugar a dejar sin efecto la Redención Ordinaria concedida al interno por Auto de 18 de Septiembre de 1.996, que se mantiene en su integridad.

CAPÍTULO XI

REVISIÓN DE SENTENCIAS

Procedimiento: PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. Número 557/96.

Recurso número 379/96-P.

Fecha de resolución: 18-07-1996.

Asunto:

Criterios revisión sentencia para posible aplicación del artículo 76 nuevo Código Penal (acumulación). Cómputo de los beneficios de redención de penas por el trabajo.

Procedimiento: PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. Número 887/96.

Recurso número 856/96.

Fecha de resolución: 13-11-1996.

Asunto:

Cómputo de los beneficios de redención de penas por el trabajo consolidados a la entrada en vigor del nuevo Código, incluso cuando se aplique este último.

Procedimiento: PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. RJPA 8575/96. Recurso número 769/96.

Fecha de la resolución: 18-11-1996.

Asunto:

Penalidad: interpretación de la disposición transitoria segunda de la L.O. 10/1995 de 23 de noviembre sobre la aplicación de la redención de penas por el trabajo.

Procedimiento: PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. RJPA 8728/96. Recurso número 709/96.

Fecha de la resolución: 22-11-1996.

Asunto:

Sentencias: Revisión: legislación más favorable; es requisito oír al penado; cauce para resolver la revisión: auto dictado en ejecución de sentencia. Retroactividad de la Ley penal: redención de penas por el trabajo: abono del tiempo redimido hasta la entrada en vigor del Código Penal 1995: compatibilidad con la nueva normativa más favorable.

Procedimiento: PENAL. AUTO AUDIENCIA NACIONAL SECCIÓN 2ª.

Fecha de resolución: 17-05-1996.

Asunto:

Revisión sentencias en causas acumuladas (último tribunal sentenciador y aplicación a la nueva condena de la redención extraordinaria).

Procedimiento: PENAL. AUTO AUDIENCIA NACIONAL SECCIÓN 2ª.

Fecha de resolución: 18-06-1996.

Asunto:
Sentencia revisada. Aplicación a la nueva condena de redención extraordinaria.

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL VALENCIA.

Fecha de resolución: 12-03-1996.

Asunto:
Carácter provisional de una resolución denegatoria de revisión de sentencia de causa acumulada a otras y condicionado a la acumulación judicial.

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL ALICANTE.

Fecha de resolución: 03-07-1996.

Asunto:
Revisión de condenas acumuladas, sin aplicación de penas por el trabajo.

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL VALENCIA.

Fecha de resolución: 24-07-1996.

Asunto:
Revisión de sentencia. Aplicación de redención consolidada hasta el 25 de Mayo de 96.

Procedimiento: SENTENCIA AUDIENCIA PROVINCIAL ASTURIAS.

Fecha de resolución: 19-09-1996.

Asunto:
Revisión sentencias. Valoración de la reincidencia a efectos comparativos de aplicación de la redención de penas.

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL GRANADA.

Fecha de resolución: 23-09-1993.

Asunto:
Sentencia revisada. Aplicación de redención de trabajo consolidado hasta el 25 de Mayo de 1996.

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL MADRID.

Fecha de resolución: 18-11-1996.

Asunto:
Declaración de nulidad de Auto firme. Revisión de causas acumuladas. Abono de redención ganadas al 25-05-96.

Procedimiento: AUTO JUZGADO VIGILANCIA PENITENCIARIA CIUDAD REAL.

Fecha de resolución: 10-08-1996.

Asunto:
Se estima queja del interno, incluyendo en sentencia revisada el computo de tiempo de redención hasta el 24-05-96.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 16-09-1996.

Asunto:
No procedencia de aplicar redención de penas a sentencia revisada.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 17-09-1996.

Asunto:
No procedencia de aplicar redención ordinaria a sentencias revisadas.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 25-11-1996.

Asunto:
No procedencia de aplicar redención de penas de sentencias revisadas.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 31-12-1996.

Asunto:
Negativa a aplicar redención en sentencia revisada.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE LO PENAL NUMERO 4 ALICANTE.

Fecha de resolución: 09-09-1996.

Asunto:
Revisión de sentencia en causas acumuladas, no computando redención de penas por el trabajo.

REVISIÓN DE SENTENCIAS

La entrada en vigor de la Ley Orgánica 10/95, ha planteado problemas de aplicación que han originado interpretaciones diferentes para su solución. Entre ellos, destacar los derivados de la aplicación transitoria del nuevo Código Penal por la trascendencia práctica que éste tiene sobre la población reclusa, como también su importancia en el orden teórico.

Un primer tema que ha originado posiciones doctrinales y resoluciones judiciales encontradas ha sido el de la aplicación o no de la redención de penas por el trabajo que el recluso haya obtenido en los supuestos de aplicación del nuevo Código Penal.

Así una primera posición, fue la mantenida por un sector doctrinal, en la Circular 1/96 de la Fiscalía General del Estado de 23 de febrero de 1996 y en diversas resoluciones judiciales (Auto Juzgado de Vigilancia Penitenciaria Zaragoza de 17-09-96 y de 25-11-96). Los pronunciamientos de la circular mencionada fueron seguidos por el Ministerio Fiscal en su interposición de recurso de casación que dió lugar a sentencias de 18-07-96 y 13-11-96 de la Sala Segunda Tribunal Supremo y que mantuvieron “que en lo relativo a la redención de penas por el trabajo sólo será aplicable a quienes resulten condenados con arreglo al Código que se deroga. En consecuencia no podrán redimir quienes, bien por aplicación directa del nuevo Código, bien por revisión de sentencias anteriores, cumplan una pena impuesta de acuerdo con la nueva normativa penal. Es más, en los casos de revisión de sentencia a efectos de cumplimiento el tiempo ya redimido no se computará y se efectuará la nueva liquidación con arreglo íntegramente al nuevo Código Penal.

Posición contraria y finalmente acogida, en sentencias del Tribunal Supremo de 18-07-96 y 18-11-96, en las cuales se manifiesta abiertamente

la necesidad de respetar las redenciones ya consolidadas y las generadas hasta la aplicación del Código Penal.

Con anterioridad a las sentencias mencionadas hubo algunos pronunciamientos judiciales (Autos de la Audiencia Nacional de 18-06-96 y 17-05-96) en que se procedió a flexibilizar la interpretación restrictiva mantenida en la Circular 1/96, entendiendo que en la revisión de condenas habría que incluir en los términos de la comparación los días de redención extraordinaria (no ordinaria) ya que al no derivarse directamente del texto de la norma que se deroga (Código Penal 1973), y tener su origen en una norma distinta (Reglamento Servicios de Prisiones de 1956) deberían incluirse dichos días.

Pero la doctrina mantenida por el Tribunal Supremo Sala Segunda, procedió a una nueva interpretación de la Disposición Transitoria 2ª del Código Penal, valorando que en orden al cómputo para el cumplimiento de la pena privativa de libertad que se deba imponer con arreglo a las disposiciones del vigente Código, serán de aplicación las redenciones consolidadas hasta la entrada en vigor del Código Penal del 95, con fecha 23 de Marzo de 1996. De esta forma, el principio fundamental en materia de derecho transitorio es la regla “tempus regit actum” que declara la Disposición Transitoria 1ª de la Ley Orgánica 10/95, con excepción del otro principio de derecho penal de retroactividad de disposiciones del nuevo Código, si éstas son más favorables. Así, los beneficios de redención cuando ya han sido consolidados se integran en una regla de cómputo de tiempo pasado en prisión, por virtud de lo cual con carácter general y dejando a salvo posibles redenciones extraordinarias, aún más beneficiosas, dos días de internamiento valen como tres y ello de modo irreversible, es decir, como si efectivamente el interno hubiera permanecido en prisión todo el tiempo así computado. El cómputo así considerado produce una situación penitenciaria consolidada y compatible con la aplicación del nuevo Código Penal cuya prohibición relativa a la no aplicación de disposiciones sobre redención de penas ha de entenderse referida a aquella que se produce después de la entrada en vigor del nuevo Código Penal el 25 de Mayo de 1996. Pues lo acontecido con anterioridad origina una situación jurídica inamovible, una situación plenamente consolidada “ex antes” perfectamente compatible con todo cuanto “ex post” representa la aplicación del nuevo Código.

Un segundo tema se refiere a los términos en que debe hacerse la comparación de las normas para determinar cual será la ley más favorable.

Para la Circular 1/96, la elección entre la ley antigua y la nueva ha de hacerse de forma global, en bloque, en su totalidad, sin que sea asumible ni admisible, como más beneficiosa, la aplicación “troceada” tomando de cada bloque lo que favorezca, pues se estaría entonces enjuiciando incorrectamente según una tercera ley constituida con retazos de las efectivamente promulgadas. Procediendo, por tanto, a la revisión conforme al código que

resulte más beneficioso, ya sea el de 1973 con tiempo ya redimido y por redimir, ya sea el del código de 1995 sin redención alguna.

Finalmente, la posición mantenida por el Tribunal Supremo en Sentencias de 18-07-96 y 23-11-96 fue la contraria, manteniendo que la Disposición Transitoria 2ª establece que la “aplicación de las normas completas de uno u otro Código”. Como puede desprenderse de la lectura de este párrafo, no se comparan Código frente a Código, sino disposiciones frente a disposiciones, lo cual disminuye sensiblemente la complejidad y casuística a que llevaría la operación de contraponer los dos textos punitivos completos. Así, el contenido esencial de las sentencias dictadas con arreglo al anterior Código permanece intacto en cuanto que los hechos probados y los razonamientos jurídicos utilizados para llegar al fallo no son objeto de revisión alguna. La operación de revisión se centra en ajustar estos antecedentes y el fallo al nuevo Código declarando cual es la ley más favorable. Esta decisión incide sobre la ejecución de la sentencia dictada abriendo un incidente que obliga a una nueva liquidación de condena.

Aludir, por último, a la problemática sobre la nueva revisión de aquellas revisiones de condena firmes y que se realizaron sin tener en consideración la segunda línea jurisprudencial, que ha planteado indudables problemas de carácter técnico. Las sentencias del Tribunal Supremo mencionadas no contienen comentario alguno acerca del cauce procesal al que deba acogerse para proceder a esta nueva revisión.

De este modo, la Fiscalía General del Estado ha dictado una nueva Circular 3/96 sobre el criterio jurisprudencial relativo a la redención de penas por el trabajo y la revisión de sentencias adaptando en este punto la Circular 1/96 a la jurisprudencia del Tribunal Supremo. La solución según la nueva Circular 3/96 consiste en que el Fiscal inste la revisión de las causas cuya ejecución se realice por el Código Penal del año 73. Admitida la variación del criterio de la revisión efectuada, proporciona cobertura suficiente mediante el recurso al expediente, de rectificación de errores materiales manifiestos y aritméticos. Como conclusión, en los supuestos de la “revisión de la revisión” el Ministerio Fiscal promoverá, y en su caso, dictaminará la revisión de las situaciones en que proceda conforme con la jurisprudencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo. En los supuestos en que promovida la revisión o dictaminada ésta, los órganos judiciales desestimaron tales pretensiones, se procederá a recurrir las resoluciones judiciales en los supuestos prevenidos por la ley. Solución esta señalada por la Sala Segunda del Tribunal Supremo en su sentencia 22-11-96. Dicha sentencia establece que las resoluciones judiciales que abordaron, en su momento, la aplicación o no del Código Penal nuevo, han sido dictadas en el curso de la ejecución de sentencia definitivas y firmes que se encontraban en trámite de ejecución. Con la decisión de revisar una condena se abre paso a una nueva ejecución de sentencia que deberá liquidarse partiendo de la nueva pena. La sentencia manifiesta como válida la Circular 3/96, cuando apunta que las liquidaciones realizadas sin tener en cuenta la línea jurisprudencial señalada, incurren en un evidente error, al no computar los días redimidos, estimando que

no se resiente en absoluto la seguridad jurídica si se aplica por analogía lo previsto en el artículo 267.2º de Ley Orgánica General del Poder Judicial y se procede de oficio a rectificar el error.

En el supuesto de concurrencia de penas ejecutables con arreglo a uno u otro código, los Jueces de Vigilancia Penitenciaria en las conclusiones de la IX Reunión, interpretaron la disposición transitoria 1ª, apartado 4º, del Reglamento Penitenciario del 96, en el sentido de que no es cuando se cumplen las penas cuya ejecución se rige por el Código Penal de 1973, cuando comienza el cumplimiento de las del nuevo Código, sino cuando se cumplen las tres cuartas partes de las primeras, de modo que a las penas de ambos códigos podrá ser aplicada una libertad condicional unitariamente concedida, si extinguidas las tres cuartas partes del total de las condenas no se concede al penado dicho beneficio, pasará a cumplir la cuarta parte que le resta de las penas del antiguo Código.

Por último y ante el nuevo criterio jurisprudencial y para dar cumplimiento a los criterios establecidos en la Circular 3/96 de la Fiscalía General del Estado, se dictó por la Administración Penitenciaria la Instrucción de 29 de noviembre de 1996, con el objeto de dotar de eficacia al nuevo procedimiento revisor. Se distinguen en ella dos supuestos; 1) causas cuya ejecución se realice conforme al Código Penal de 1995; de oficio se procederá al cálculo de los días de redención hasta el 25-05-96, se procederá a su aplicación en la liquidación de condena que se remitirá al Juzgado para su aprobación. 2) causas cuya ejecución se realice conforme al Código Penal de 1973; se realizará el cálculo de redención hasta la fecha 25-05-96 que se remitirá a los órganos del Ministerio fiscal, a efectos de la revisión.

En los supuestos de acumulación de condenas (artículo 70.2 del Código Penal) se considerará como una sola condena.

6 Artículo 267.2 Ley Orgánica del Poder Judicial
"Los errores materiales manifiestos y los aritméticos podrán ser rectificadas en cualquier momento".

Procedimiento: PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. Numero 557/96.

Recurso número 379/96-P.

Fecha de resolución: 18-7-1996.

Asunto:

Criterios revisión sentencia para posible aplicación del artículo 76 nuevo Código Penal (acumulación). Cómputo de los beneficios de redención de penas por el trabajo.

Antecedentes:

Se interpuso recurso de casación por infracción de ley contra Auto dictado por el Juzgado Penal nº 2 de Tarragona, que acumuló determinada condena procediendo a fijar límite máximo. El recurso fue planteado por tres motivos 1º y 2º por infracción de ley (examinados en la misma sentencia, capítulo de acumulación). El tercer motivo que ahora analizamos, hace referencia a que habiendo entrado en vigor la L.O. 10/95, de 23 de noviembre del Código Penal y, según lo dispuesto por su Disposición Transitoria Primera, se entiende por el recurrente de aplicación los artículos 75 y 76 de la citada Ley Orgánica de contenido análogo al reiterado artículo 70 del Código Penal derogado, pero que fija un límite de veinte años.

Fundamentos Jurídicos:

1º). Alcance que ha de tener la prohibición de utilizar el beneficio de redención de penas por el trabajo, eliminado por el nuevo Código, cuando éste sea el que haya que aplicarse.

A continuación vamos a examinar la petición que se hace en el escrito de formalización del recurso relativa a que se aplique al caso el límite de 20 años que señala el nuevo Código Penal de 1995 por reputarlo más favorable que el de 30 que señalaba la antes estudiada regla 2ª del artículo 70 del Código Penal ya derogado, así como la que formula el Ministerio Fiscal de que nos pronunciemos sobre la amplitud con que ha de aplicarse la prohibición referida a que con el nuevo Código Penal no se tengan en cuenta los beneficios de la redención de penas por el trabajo, concretamente si han de respetarse esos beneficios cuando ya estuvieran consolidados, pese a aplicarse las normas de este nuevo Código.

El principio fundamental en materia de Derecho Transitorio es el recogido en la regla "tempus regit actum" que aparece proclamada en la Disposición Transitoria 2ª de la Ley Orgánica 10/1995 por la que se publicó el nuevo Código Penal con la excepción habitual en estos casos relativa a la retroactividad de las disposiciones del nuevo Código si éstas son más favorables al reo (artículo 24 del Código derogado y 2.2. del nuevo).

Pero la Disposición Transitoria 2ª de la misma Ley Orgánica, recogiendo lo que ha venido siendo doctrina reiterada de esta Sala en los últimos años, establece un criterio que es esencial en la materia: "para la determinación de cuál sea la ley más favorable, se tendrá en cuenta la pena que correspondería al hecho enjuiciado con la aplicación de las normas completas de uno u otro Código, haciendo en el párrafo siguiente una referencia expresa a las disposiciones sobre redención de penas por el trabajo para

permitir su aplicación sólo con relación al viejo código, excluyéndolas expresamente cuando se hayan de utilizar las del nuevo.

Es decir, si por el principio de retroacción de la ley penal más favorable hemos de aplicar el nuevo Código Penal ha hechos ocurridos bajo la vigencia del antiguo, ello ha de hacerse con la aplicación en su integridad de las normas de tal Código Penal nuevo, incluso considerando las relativas a la prohibición de tener en cuenta los beneficios que pudieran derivarse de la ya derogada institución de la redención de penas por el trabajo, que sólo cabe considerar cuando las normas a aplicar sean las del antiguo.

Entendemos que la interpretación de la mencionada Disposición Transitoria 2ª en lo relativo a tal prohibición de aplicar la redención de penas con el Código nuevo ha de realizarse de forma restrictiva, **pues, siguiendo la pauta de la Sentencia del Tribunal Constitucional número 174/89 de 30 de octubre, citada por el Ministerio Fiscal en su escrito de contestación al presente recurso, hemos de estimar que tales beneficios, cuando ya han sido consolidados, se integran en una regla de cómputo de tiempo pasado en prisión, por virtud de la cual, con carácter general y dejando a salvo posibles redenciones extraordinarias aún más beneficiosas, dos días de internamiento valen como tres y ello de modo irreversible, de forma que a los efectos aquí examinados es como si efectivamente el recluso hubiera permanecido en prisión todo el tiempo así computado.**

Con arreglo a tal criterio dicho cómputo produce en la persona del reo así favorecido una situación penitenciaria plenamente consolidada que consideramos compatible con la aplicación del nuevo Código Penal, cuya prohibición relativa a la no aplicación de las disposiciones sobre redención de penas (Disposición Transitoria 2ª) ha de entenderse únicamente referida a aquella que pudiera producirse después de la entrada en vigor de esta nueva norma penal, lo que ocurrió el 25 de mayo de este año de 1996.

2º). **Criterios que debe aplicar el tribunal de instrucción al proceder a revisar sentencias.**

En el caso ahora examinado, el problema que plantea el recurrente relativo a la petición de aplicación de plazo límite de 20 años establecido en el artículo 76 del Código Penal ya en vigor como norma penal más favorable, exige que previamente haya de hacerse un cálculo en los términos siguientes:

1º. Determinar la cuantía de las penas por las 6 condenas acumuladas (véase el fundamento de Derecho de esta sentencia) conforme a las normas del nuevo Código Penal en cada una de las 6 correspondientes sentencias y luego establecer si cabe o no aplicar alguno de los topes máximos que se recogen en el ya vigente artículo 76 del Código Penal, considerando como cumplimiento efectivo el que resulte del tiempo pasado en prisión con el beneficio de redención por el trabajo consolidado el día 25 de mayo de 1996.

2º. Determinar la cuantía de las penas de esas mismas 6 condenas tal y como están fijadas en las correspondientes 6 sentencias acumulables para después deducir el tiempo de redención por el trabajo ya consolidado en el momento en que tal cálculo haya de hacerse más aquel otro que pueda preverse para el futuro hasta la total extinción de tales 6 penas.

3º. Comparar el resultado de estos dos cálculos para aplicar al caso el que se considere más favorable al reo.

En la presente resolución no podemos hacer tal cálculo, pues carecemos del dato relativo al tiempo que habría de tenerse por cumplido por aplicación de los beneficios de redención por el trabajo. Por consiguiente, nos vemos obligados a dejar sin resolver el problema suscitado en el mencionado apartado 3º del escrito de recurso, que ahora estamos examinando, lo que habrá de hacer la Audiencia Provincial de Tarragona, conforme a los criterios sustantivos antes expuestos y aplicando de nuevo las normas de procedimiento del artículo 988 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y las correspondientes Disposiciones Transitorias del Código Penal de 1995.

Y decimos que ha de ser la Audiencia Provincial de Tarragona quien entienda del nuevo procedimiento de refundición de condenas, porque es el Tribunal que dictó la sentencia que alcanzó firmeza en último lugar de todas las que han de ser refundidas, concretamente la del apartado h) del 2º de los antecedentes de hecho del auto recurrido relativa al sumario 61/84 del Juzgado de Instrucción 2 de Reus (sentencia de 7 de diciembre de 1988), teniendo en cuenta las 6 condenas que han de refundirse por exclusión de las 4 indicadas en el referido Fundamento de Derecho 2º de esta misma sentencia.

Será la Audiencia Provincial de Tarragona la que retomando los antecedentes que ya constan en el Juzgado de lo Penal nº 2 de la misma ciudad pidiendo los informes del correspondiente Establecimiento Penitenciario oyendo al reo y a su Letrado (Disposiciones Transitorias 2ª, 3ª, 4ª y 5ª) y con informes del Ministerio Fiscal, y habrá de resolver si cabe o no aplicar al caso el límite del nuevo artículo 76 que solicita el condenado con posible recurso de casación conforme a lo dispuesto en el artículo 988 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Procedimiento: PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. Número 887/96.

Recurso de casación número 856/96.

Fecha de resolución: 13-11-1996.

Asunto:

Cómputo de los beneficios de redención de penas por el trabajo consolidados a la entrada en vigor del nuevo Código, incluso cuando se aplique este último.

Antecedentes:

La Audiencia Provincial de Zamora que dictó sentencia con fecha 12 de junio de 1980, que contiene la siguiente parte dispositiva: Que debemos condenar y condenamos al procesado como autor responsable de dos delitos, uno de

robo con fuerza en las cosas, concurriendo la agravante de multirreincidencia a la pena de diez años y un día de presidio mayor y multa de cuarenta mil pesetas con el arresto sustitutorio de veinticinco días caso de impago. Con fecha 22 de junio de 1996 se dictó Auto por la mencionada Audiencia Provincial de Zamora cuya parte dispositiva recoge 1º. Se revisa la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Zamora de fecha 12 de junio de 1980. 2º. La pena queda establecida como revisada en TRES AÑOS DE PRISIÓN. 3º. **Se aplicará al penado a efecto de cumplimiento cuantos beneficios y abonos se le hayan ya aplicado a los efectos de computar temporalmente el tiempo que le quede por cumplir lo que se llevará a cabo en una nueva liquidación de sentencia y se practique por el Centro Penitenciario una nueva liquidación en la que partiendo de la pena establecida y los beneficios aplicados por redención establezca la duración efectiva de la pena.**

Fundamentos Jurídicos:

Se formalizó recurso de casación que fue desestimado, por infracción de ley, al amparo del artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por indebida aplicación de la Disposición Transitoria Segunda en relación con la Primera de la ley Orgánica 10/95 del Código Penal, en relación con el artículo 2,2 del mismo Código. La Audiencia al llevar a cabo la revisión de la pena impuesta al acusado como consecuencia del nuevo Código de 1995, señaló que al penado habrían de tenerse en cuenta “cuantos beneficios y abonos se le hayan ya aplicado a los efectos de computar temporalmente el tiempo que le queda por cumplir, lo que se llevaba a cabo en la nueva liquidación de condena” con expresa referencia “a los beneficios aplicados por reducción de penas por el trabajo”.

El motivo único aducido por el Ministerio Fiscal se interpone con base en el artículo 849,1 procedimental por indebida inaplicación de la Disposición Transitoria Segunda en relación con la Primera de la Ley Orgánica 10/95, de 23 de noviembre, sobre el nuevo Código Penal y con el artículo 2.2. Esa Disposición Transitoria, se dice por el Fiscal, establece que a los efectos de retroactividad de la ley más favorable se tendrá en cuenta la pena que correspondería al hecho enjuiciado con la aplicación de las normas completas de uno u otro Código. **En consecuencia, concluye, al aplicar el nuevo Código no cabe abonar tiempo de redención de penas por el trabajo que correspondería conforme a la norma derogada, ni siquiera respecto al tiempo redimido con anterioridad a la entrada en vigor del nuevo Código, procediendo por tanto dar o no lugar a la revisión conforme al Código que resulte más beneficioso, ya sea el de 1973 con el tiempo ya redimido y por redimir, ya sea el de 1995 sin redención alguna.**

El problema ya viene resuelto por la Sentencia de esta Sala Segunda de fecha 18 de julio de 1996. En principio está claro que la Disposición Transitoria Primera del Código de 1995 proclama la clásica regla del “tempus regit actum” con la excepción, también clásica en el Derecho transitorio, relativa a la retroactividad de las disposiciones del nuevo Código si estos son mas favorables al reo, conforme indican los artículos 24 y 22 de los Códigos de 1973 y 1995 respectivamente. **La tesis del Tribunal Supremo, entien-**

de que tal Disposición Transitoria en cuanto a la prohibición de aplicar la redención de penas por el trabajo con el nuevo Código, ha de ser interpretada de forma fundamentalmente restrictiva. En este sentido merece mencionarse el criterio seguido por la Sentencia de 30 de Octubre de 1989 del Tribunal Constitucional. Se puede por eso afirmar aquí que tales beneficios, si han sido ya consolidados, se integran y son consecuencia de la regla a tener en cuenta cuando de computar el tiempo pasado en prisión se trata, por virtud de la cual, con carácter general y dejando a salvo posibles redenciones extraordinarias aún más beneficiosas, se abonará al recluso trabajador, para el cumplimiento de la pena impuesta, un día por cada dos de trabajo, artículo 100 del viejo Código. Ello quiere decir que en el momento en que entra en vigor el Código de 1995 y en el momento en que se plantea el problema de la legislación mas favorable, con audiencia del reo, ha de hacerse abstracción de cuanto con anterioridad ha pasado en la historia del penado, pues todo lo entonces acontecido origina, en este problema concreto de ahora, una situación jurídica inamovible, origina una situación penitenciaria plenamente consolidada, “ex ante”, perfectamente compatible con todo cuanto “ex post” representa la aplicación del nuevo Código. **La prohibición relativa a los beneficios de las disposiciones sobre redención de penas por el trabajo a quienes se les apliquen las normas del nuevo Código, ha de entenderse referida únicamente a la aplicación que quiera hacerse, respecto del penado, después de la entrada en vigor del Código de 1995 que fue el 25 de mayo de 1996, en cuanto a la privación de libertad computada y acaecida concretamente después de esa fecha. La disyuntiva que el Ministerio Fiscal aduce al principio de su correcta y documentada exposición ha de ser considerada sólo para la incidencia de ambas legislaciones en la vida penitenciaria del reo después de la fecha señalada. Lo ocurrido anteriormente constituye y forma parte, como se ha dicho quizás en una expresión no muy feliz jurídicamente, pero tremendamente real en la práctica, de lo que pudiera ser ya un patrimonio penitenciario al penado únicamente perteneciente.** La solución adoptada es clara, racional y lógica si se tiene en cuenta lo que los derechos fundamentales representan en la persona del penado. Ello, por lo menos, obliga a la interpretación más favorable al mismo, por humana y considerada. Únicamente añadir que las resoluciones de esta Sala (Sentencias de 30 de octubre de 1992, 11 de noviembre y 22 de junio de 1991), cuando advierten sobre la imposibilidad de aplicar, al tratar sobre la legislación más favorable, disposiciones simultáneas de las dos en conflicto, nada significa para el caso planteado en el que con la interpretación antes dicha, no se llega a esa conjunta aplicación. Fue la Sentencia de 29 de junio de 1985 la primera que rechazó lo que denominó aplicación “troceada” de las dos disposiciones más, se repite, ello nada tiene que ver en estrictos términos jurídicos con este supuesto.

Procedimiento: PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. RJPA 8575. Recurso número 769/96.

Fecha de la resolución: 18-11-1996.

Asunto:

Penalidad: interpretación de la disposición transitoria segunda de la L.O. 10/1995 de 23 de noviembre sobre la aplicación de la redención de penas por el trabajo.

Antecedentes:

El Tribunal Supremo declara no haber lugar al recurso de casación, por infracción de ley, interpuesto por el Ministerio Fiscal, contra los Autos de 22 y 27-05-1996, de la Audiencia Nacional (Sección 2ª) dictados en el Sumario 129/1981 y seguido contra los penados por lo que se accede a la revisión de la misma por aplicación del nuevo Código Penal.

Fundamentos Jurídicos:

PRIMERO.- La Audiencia, respecto al condenado, al llevar a cabo la revisión de la pena impuesta al acusado como consecuencia del nuevo Código de 1995, señaló que «si resulta atendible la petición subsidiaria de -revisión del límite máximo de cumplimiento de sentencia a tenor de lo dispuesto en el artículo 76.1 del nuevo Código, fijándolo en 20 años que resulta más ventajoso, **ya que se trata de un total de 7.300 días de los que habría que descontar los 952 de redenciones extraordinarias que entiende la Sala que al no derivarse directamente del texto de la norma que se deroga, habría que respetar, lo que da un total de 6.348 frente a los 10.950 días correspondientes a la antigua pena de 30 años menos los 4.284 que representan los beneficios ordinarios y extraordinarios que a su vez da un total de cumplimiento de 6.666 que como se ve es una cifra mayor**».

Y respecto al condenado, igualmente indica que «sí resulta atendible la petición subsidiaria de revisión del límite máximo de cumplimiento de sentencia a tenor de lo dispuesto en el artículo 76.1 del nuevo Código, fijándolo en 20 años que resulta más ventajoso, ya que se trata de un total de 7.300 días de los que habría que descontar los 1.397 redenciones extraordinarias que entiende la Sala que al no derivarse directamente del texto de la norma que se deroga, habría que respetarse, lo que da un total de 5.903 frente a los 10.950 días correspondientes a la antigua pena de 30 años menos los 4.582 que representan los beneficios ordinarios y extraordinarios que a su vez da un total de cumplimiento de 6.368 que como se ve es una cifra mayor», con expresa referencia «a los beneficios ordinarios y extraordinarios».

El motivo único aducido por el Ministerio Fiscal se interpone con base en el artículo 849.1 procedimental por infracción del artículo 76 del Código Penal y de la Disposición Transitoria Segunda del nuevo Código Penal. Esa Disposición Transitoria, se, dice por el Fiscal, establece que a los efectos de retroactividad de la ley más favorable se tendrá en cuenta la pena que correspondería, al hecho enjuiciado con la aplicación de las normas completas de uno u otro Código. **En consecuencia, concluye, al aplicar el nuevo Código no cabe abonar tiempo de redención de penas por el trabajo que correspondería conforme a la norma derogada, ni siquiera respecto al tiempo redimido con anterioridad a la entrada en vigor del nuevo Código, procediendo por tanto dar o no lugar a la revisión conforme al Código que resulte más beneficioso, ya sea el**

de 1973 con el tiempo ya redimido y por redimir, ya sea el de, 1995 sin redención alguna. SEGUNDO.- El problema ya viene resuelto por la Sentencia de esta Sala Segunda de fecha 18 julio 1996. En principio está claro que la Disposición Transitoria Primera del Código de 1995 proclama la clásica regla del «tempus regit actum» con la excepción, también clásica en el Derecho transitorio, relativa, a la retroactividad de las disposiciones del nuevo Código si éstos son más favorables al reo, conforme indican los artículos 24 y 2.2 de los Códigos de 1973 y 1995 respectivamente. La tesis del Tribunal Supremo, sostenida en aquella resolución tras una deliberación previa del pleno de la Sala, entiende que tal Disposición Transitoria, en cuanto a la prohibición de aplicar la redención de penas por el trabajo con el nuevo Código, ha de ser interpretada de forma fundamentalmente restrictiva. En este sentido merece mencionarse el criterio seguido por la Sentencia de 30 octubre 1989 del Tribunal Constitucional, citada que fue en la hasta ahora única resolución del Tribunal Supremo en este problema. **Se puede por eso afirmar aquí que tales beneficios, si han sido ya consolidados, se integran y son consecuencia de la regla a tener en cuenta cuando de computar el tiempo pasado en prisión se trata, por virtud de la cual, con carácter general y dejando a salvo posibles redenciones extraordinarias aún más beneficiosas, se abonará al recluso trabajador, para el cumplimiento de la pena impuesta, un día por cada dos de trabajo, artículo 100, del viejo Código. TERCERO.- Ello quiere decir que en el momento en que entra en vigor el Código de 1995 y en el momento en que se plantea el problema de la legislación más, favorable, con audiencia del reo, ha de hacerse abstracción de cuanto con anterioridad ha pasado en la historia del penado, pues todo lo entonces acontecido origina, en este problema concreto de ahora, una situación jurídica inamovible, origina una situación penitenciaria plenamente consolidada, «ex ante», perfectamente compatible con todo cuanto, “ex post”, representa la aplicación del nuevo Código.** La prohibición relativa a los beneficios de las disposiciones sobre redención de penas por el trabajo a quienes se les apliquen las normas del nuevo Código, ha de entenderse referida únicamente a la aplicación que quiera hacerse, respecto del penado, después de la entrada en vigor del Código de 1995 que fue el 25 de mayo de 1996, en cuanto a la privación de libertad computada y acaecida concretamente después de esa fecha. La disyuntiva que el Ministerio Fiscal aduce al principio de su correcta y documentada exposición ha de ser considerada sólo para la incidencia de ambas legislaciones en la vida penitenciaria del reo después de la fecha señalada. Lo ocurrido anteriormente constituye y forma parte, como se ha dicho quizás en una expresión no muy feliz jurídicamente pero tremendamente real, en la práctica de lo que pudiera ser ya un patrimonio penitenciario al penado únicamente perteneciente. Procede por tanto desestimar el recurso de casación dada la corrección con que la Audiencia ha procedido al interpretar adecuadamente el problema Suscitado. CUARTO.- La solución adoptada es clara, racional y lógica si se tiene en cuenta lo que los derechos fundamentales representan en la persona del penado. Ello, por lo menos, obliga a la interpretación más favorable al

mismo, por humana y considerada. Nada que objetar a la argumentación fiscal respecto de la admisibilidad procedimental del presente recurso aun a pesar de existir ya una resolución firme del Tribunal Supremo. Únicamente añadir que las resoluciones de esta Sala (Sentencias de 30 octubre 1992, 11 noviembre y 22 junio 1991) cuando advierten sobre la imposibilidad de aplicar, al tratar sobre la legislación más favorable, disposiciones simultáneas de las dos en conflicto, nada significa para el caso planteado en el que, con la interpretación antes dicha, no se llega a esa conjunta aplicación. Fue la Sentencia de 29 junio 1985 la primera que rechazó lo que denominó aplicación «troceada» de las dos disposiciones, más, se repite, ello nada tiene que ver, en estrictos términos jurídicos, con este supuesto.

Procedimiento: PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. RJPA 8728/96.

Recurso número 709/96.

Fecha de la resolución: 22-11-1996.

Asunto:

Revisión: legislación más favorable; es requisito oír al penado; cauce para resolver la revisión: auto dictado en ejecución de sentencia. Retroactividad de la Ley penal: redención de penas por el trabajo: abono del tiempo redimido hasta la entrada en vigor del Código Penal 1995: compatibilidad con la nueva normativa más favorable.

Antecedentes:

La Audiencia Provincial de Madrid condenó al acusado como autor de un delito de abusos deshonestos, otro continuado de violación y uno de coacciones, a las penas correspondientes. Por Auto de 20-05-1996, la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Madrid, acordó declarar que no había lugar a revisar la Sentencia dictada en la causa, con fecha 09-09-1992, por la que se condenó al penado por varios delitos contra la libertad sexual. Contra el citado auto recurrió el procesado en casación alegando los motivos que se estudian en los fundamentos de derecho. El Tribunal Supremo declara haber lugar al recurso, y casa y anula el Auto dictado el 20-05-1996 por la Audiencia Provincial de Madrid en el procedimiento de revisión de condena y ordena al citado órgano jurisdiccional para que proceda a una nueva revisión de la condena impuesta, aplicando al penado los beneficios derivados de la redención de penas por el trabajo realizado hasta la entrada en vigor del nuevo Código Penal.

Fundamentos Jurídicos:

PRIMERO.- Los tres primeros motivos del recurso del condenado tienen una homogénea referencia a problemas procedimentales surgidos en el trámite de la revisión de la sentencia para adaptarla al nuevo Código Penal, por lo que los trataremos conjuntamente. 2.- **Sostiene el recurrente que la resolución judicial por la que acuerda declarar que no ha lugar a la revisión de la condena impuesta ha adoptado indebidamente la forma de auto, cuando según su criterio, se debió acomodar a las formalidades y contenido de una sentencia.** Alega que esta circunstancia le priva de la posi-

bilidad de formalizar motivos por quebrantamiento de forma ya que según el artículo 848 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal permite el Recurso de Casación contra los autos definitivos dictados por las Audiencias pero sólo por infracción de ley y en los casos en que ésta lo autorice expresamente. **Los defectos procedimentales observados por la representación del recurrente consiste en que para realizar la revisión de la sentencia no se ha oído al reo, con lo que se ha vulnerado la Disposición Transitoria 2ª del actual Código Penal, y que tampoco se ha dado traslado ni al letrado defensor ni al reo del informe presentado por el Ministerio Fiscal, lo que ha originado la vulneración de la Disposición Transitoria 4ª del mismo Texto Legal** citado que impone la audiencia del reo notificándolo de la revisión de los términos propuesta y el traslado al letrado que asumió la defensa en el juicio oral para que exponga lo que estime más favorable. Para el caso de que se estime que la manera adecuada de resolver la revisión de una sentencia es mediante una resolución en forma de auto acude a la vía del artículo 24 de la Constitución para denunciar la vulneración del derecho a la defensa y a la asistencia letrada.

3.- La resolución judicial por la que se revisa una sentencia ya sea firme o esté pendiente de recurso, se produce en el momento procesal en el que ya se ha iniciado la ejecución por lo que constituye un incidente procesal que debe ser resuelto en forma de auto de conformidad con lo establecido en el artículo 245.I, b) de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

1.- La Constitución en el artículo 9.3 consagra la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, lo que trasladado al campo específico del Derecho Penal nos lleva al Título Preliminar del nuevo Código Penal en el que se proclama (artículo 2.2), la retroactividad de las leyes penales que favorezcan al reo, aunque al entrar en vigor hubiera recaído sentencia firme y el sujeto estuviese cumpliendo condena. Desde este punto de partida tenemos que trasladarnos a las Disposiciones Transitorias del Código para determinar, cual es la ley más favorable partiendo de los diversos supuestos que contempla el legislador al tratar de ajustar los preceptos penales al tránsito de una norma penal anterior derogada a otra de distinto signo y contenido.

La cuestión que reclama la atención de esta Sala se centra en torno a la forma de computar los beneficios de la redención de penas por el trabajo del Código derogado a los supuestos en que procede la aplicación del Código Vigente por resultar ésta más favorable. Todo ello se enmarca dentro de la nueva filosofía que el sistema actual propugna para el cumplimiento de las penas privativas de libertad en las que ya no será posible abonar un día de condena por cada dos de trabajo como contemplaba el artículo 100 del Código derogado. 2.- Para dar respuesta a esta cuestión el legislador redactó la Disposición Transitoria 2ª en la que se dice textualmente que: «Para la determinación de cual sea la Ley más favorable se tendrá en cuenta la pena que correspondería al hecho enjuiciado con la aplicación de las normas completas de uno u otro Código. Las disposiciones sobre redención de penas por el trabajo sólo serán de aplicación a todos los condenados conforme al Código derogado y no podrán gozar de ellas aquellos

a quienes se les apliquen las disposiciones del nuevo Código. En todo caso, será oído el reo». **Es necesario reconocer que la redacción de la disposición transitoria 2ª no es demasiado afortunada y peca de ambigüedad, lo que puede dar lugar a interpretaciones contradictorias, por lo que es necesario decantarse por aquella que más favorezca a la persona afectada. Nadie discute, en el ámbito de la dogmática y en el campo jurisprudencial, que la interpretación de la norma penal, en aquellos supuestos en que el Texto Legal ofrezca dudas, debe regir el principio «in dubio pro libertate» que no es sino el equivalente del principio «in dubio pro reo» en su significado material. En materia de cumplimiento de penas no puede olvidarse que la Constitución (artículo 25.2) dispone que las penas privativas de libertad estarán orientadas hacia la reeducación y reinserción social, concediendo un derecho fundamental al penado en orden a reclamar una interpretación de las normas punitivas que favorezca la consecución de los objetivos marcados por el constituyente. El Tribunal Constitucional, en su Sentencia de 12 marzo 1987 dejó establecido que en materia de derechos fundamentales, la legalidad ordinaria ha de ser interpretada en la forma más favorable para la efectividad de tales derechos,** advirtiendo que en lo que se refería al caso estudiado, significaba que las decisiones judiciales cuestionadas, sin menoscabo de la ley, deberían haber optado por una interpretación más favorable a la libertad del inculcado. La cuestión que estamos examinando hubiera quedado eliminada si el legislador, al redactar la disposición transitoria 2ª, hubiera dicho taxativamente que los que se acogiesen al Código Nuevo perderían los beneficios adquiridos por la redención de penas por el trabajo. Con buen criterio, el legislador no lo ha hecho así, ya que una cláusula de esta naturaleza hubiera planteado serios problemas de constitucionalidad al eliminar radicalmente los efectos reeducadores y resocializadores derivados de la realización del trabajo en prisión y que ya se habían consolidado en virtud del cumplimiento diario bajo el régimen de trabajo penitenciario. **Asimismo el derecho a la libertad se habría visto restringido al no observar las previsiones de la ley más favorable. 3.- La dicción literal de la Disposición Transitoria 2ª nos lleva a sentar que las disposiciones sobre redención de penas por el trabajo sólo serán de aplicación a todos los condenados conforme al Código derogado. No se puede desconocer que todas las revisiones de sentencias afectan precisamente a personas condenadas con arreglo a las normas del anterior Código por lo que una lectura fragmentaria de este pasaje de la norma nos llevaría a considerar que todos los condenados a los que se les revise la condena para adaptar -si es más favorable-, al Código nuevo tienen reconocido y consolidada la redención de penas por el trabajo obtenido hasta el día de entrada en vigor del nuevo Texto Punitivo.** Ahora bien, se debe tener en cuenta que la transitoria segunda añade que no podrán gozar de las disposiciones de redención de penas por el trabajo, aquellos a quienes se les apliquen las disposiciones del nuevo Código. No aclara con la suficiente precisión si los que pierden los beneficios de la redención de penas por el trabajo, son los condenados por el sistema anterior a los que se

revise la sentencia o solamente aquellos a los que se les apliquen las disposiciones del nuevo Código. La interpretación variable de esta alternativa debe pronunciarse, como ya se ha dicho, por la solución más favorable a los intereses de los penados y a la defensa del bien jurídico constitucional de la libertad que no sólo tiene su encaje en el artículo 17 de la Constitución sino que constituye un valor superior de nuestro sistema político constitucional. **La transitoria que estamos comentando establece que para la determinación de cual sea la ley más favorable se tendrá en cuenta la pena que correspondería al hecho enjuiciado con la aplicación de las normas completas de uno u otro Código. Como puede desprenderse de la lectura de este párrafo no se comparan Código frente a Código, sino disposiciones frente a disposiciones, lo cual disminuye sensiblemente la complejidad y casuística a que nos, llevaría la operación de contraponer los dos textos punitivos completos.** En el caso que nos ocupa la interpretación que debemos dar a la última proposición que el legislador nos hace en la Disposición Transitoria 2ª es que, desde la entrada en vigor del nuevo Código, las disposiciones sobre redención de penas por el trabajo ya no podrán ser invocadas por quienes se beneficien de la menor penalidad del nuevo Texto Punitivo. En coherencia con, esta lectura, todo el beneficio penitenciario acumulado hasta la entrada en vigor del nuevo Código, configura una pena efectivamente cumplida que debe ser liquidada hasta ese momento temporal y, una vez determinada la pena que resta por cumplir, se llegará a la conclusión -oyendo siempre al reo-, de cual sea la ley más favorable para aplicar al resto de la condena. **En ayuda de esta tesis viene la Sentencia del Tribunal Constitucional de 30 octubre 1989, que establece sin lugar a dudas que el sistema de redención de penas por el trabajo afecta a derechos fundamentales sustantivos y concretamente a la libertad personal y, añade, que el beneficio de redención de penas por el trabajo no es un beneficio condicional que pueda ser revocado, antes al contrario, como lo demuestra el hecho de que si bien había supuestos en los que el penado quedaba inhabilitado para redimir en lo sucesivo, ello no afecta a los días ya redimidos. Dicho de otra manera, los días ya redimidos serán computables para reducir la pena o penas correspondientes.** En parecidos términos la Sentencia del Tribunal Constitucional de 3 marzo 1994 ha confirmado -en relación con la redención de penas por el trabajo-, que el sistema opera sobre el cómputo temporal de la pena, no sobre la forma en que ha de cumplirse, por lo que es factible que el recluso esté privado efectivamente de libertad hasta que la pena se haya cumplido íntegramente, con lo que se establece la compatibilidad entre el cumplimiento efectivo de las penas privativas de libertad y las reglas especiales de cómputo derivadas de la redención por el trabajo. **En relación con la cita del Reglamento Penitenciario de 1996 que se invoca por el Ministerio Fiscal en su impugnación del recurso debemos simplemente precisar, en congruencia con lo anteriormente expuesto, que su contenido entra en colisión con los valores constitucionales que se han indicado y que, en virtud de lo dispuesto en el artículo 6 de la Ley**

Orgánica del Poder Judicial no pueden ser aplicados. Por lo expuesto el motivo debe ser estimado.

TERCERO.- La Circular núm. 3/1996 de la Fiscalía General del Estado pone de relieve que las dos Sentencias dictadas con anterioridad por esta Sala - 18 julio 1996 y 13 noviembre 1996, no hacen comentario alguno acerca del cauce procesal que pueda brindar el ordenamiento para revisar resoluciones firmes de no revisión. 1.- Compartimos íntegramente la reflexión de la Fiscalía General del Estado sobre la necesidad de indagar soluciones desde la convicción de que los indudables problemas técnicos que estarán presentes en el examen de la cuestión, no pueden ser concebidos como obstáculos insalvables, llamados a imposibilitar la plena vigencia de los derechos fundamentales en juego. **Las resoluciones judiciales que abordaron, en su momento, la aplicación o no del nuevo Código Penal y, por tanto, decidieron si se revisaba o no la condena impuesta han sido dictadas en el curso de la ejecución de sentencias definitivas y firmes que se encontraban en trámite de ejecución.** En virtud de su contenido se mantenía la pena impuesta por la sentencia conforme al antiguo Código o se revisaba sustituyéndola por la que correspondiera conforme a la nueva legislación. Con esta decisión se abre paso a una nueva ejecución de sentencia que deberá liquidarse partiendo de la nueva pena resultante de la aplicación del mecanismo de revisión previsto en las disposiciones transitorias del Nuevo Código Penal. 2.- **Como señala un sector de la doctrina se debe tener en cuenta el problema político social que se produce por el hecho de que siendo las resoluciones judiciales un acto humano no se debe cerrar el paso definitivamente a la consideración de que pudiera estar equivocada. El intérprete del sistema legal tiene que sopesar si en un momento dado el valor de la seguridad jurídica debe de sobreponerse al valor justicia.** Un Estado democrático debe de buscar salidas y soluciones para resolver los problemas que afectan a la libertad y a los derechos individuales y no cabe anclarse o aferrarse a construcciones formales, que son válidas para la generalidad de los casos, pero que resultan insatisfactorias cuando cierran el paso a la reconsideración de decisiones que no están conformes con el sentir unitario de la interpretación jurisprudencial de la ley. El contenido esencial de las sentencias dictadas con arreglo al anterior Código permanece intacto en cuanto que los hechos probados y los razonamientos jurídicos utilizados para llegar al fallo no son objeto de revisión alguna. La operación revisoria se centra en ajustar estos antecedentes y el fallo al nuevo Código declarando cuál es la ley más favorable. Esta decisión toma la forma de auto y en, algunos casos adopta la forma de sentencia e, incide, como ya se ha dicho, sobre la ejecución de la sentencia dictada abriendo un incidente que obliga a una nueva liquidación de condena. **En este punto es válida la tesis sostenida por el Ministerio Fiscal en su Circular 3/1996 cuando apunta que las liquidaciones realizadas sin tener en cuenta la línea jurisprudencial señalada por esta Sala incurrir en un evidente error al no computar los días redimidos por el trabajo, por lo que estimamos que no se resiente en absoluto la seguridad jurídica si aplicando por analogía lo previsto en el artículo 267.2 de la Ley Orgánica del**

Poder Judicial se procede de oficio a rectificar el error, salvaguardando con ello el respeto debido a la seguridad y certeza de las resoluciones judiciales y de paso, satisfaciendo el derecho a la libertad de que goza el condenado y al valor superior de la justicia.

Procedimiento: PENAL. AUTO AUDIENCIA NACIONAL SECCIÓN 2ª.

Fecha de resolución: 17-05-1996.

Asunto:

Revisión sentencias en causas acumuladas (último tribunal sentenciador y aplicación a la nueva condena de la redención extraordinaria).

Antecedentes:

Penado que cumplía las siguientes causas acumuladas por la Audiencia Nacional (Auto de 11-11-94). 1). Audiencia Provincial Barcelona (06.00.00) y 2). A. Nacional (30.00.00).

La Audiencia Provincial de Barcelona envió pieza de revisión y documentación a la Audiencia Nacional por entender competente a éste, para llevar a cabo la revisión al haber sido el órgano que dictó la última sentencia y aplicó artículo 70.2 del Código Penal (límite máximo de cumplimiento de 30.00.00. El Ministerio Fiscal se pronunció por la improcedencia de la revisión de la pena.

Fundamentos Jurídicos:

Resulta que el límite máximo de la pena acumulada de 30 años no es el mismo límite que establece el artículo 76.1 del nuevo Código Penal, al tratarse de condenas por delitos continuados según el nuevo código con un máximo de 5 años, sino que el límite máximo a tenor de dicho precepto es el de 15 años. **Siendo necesario añadir los beneficios penitenciarios extraordinarios que no tienen su origen en el artículo 100 del Código Penal y que, por tal motivo, estima la sala le deben ser respetados, incluso en el caso de aplicación del nuevo Código Penal, al tener su origen en otra norma distinta.**

Procedimiento: PENAL. AUTO AUDIENCIA NACIONAL SECCIÓN 2ª.

Fecha de resolución: 18-06-1996.

Asunto:

Sentencia revisada. Aplicación a la nueva condena de redención extraordinaria.

Antecedentes:

Se envió por el Centro Penitenciario certificación prevista en la disposición transitoria del nuevo Código Penal, en la que se hace referencia en relación a las penas que cumple acumuladamente con fijación de límites de 30 años, de los beneficios penitenciarios obtenidos hasta el momento, reconociéndose hasta el cumplimiento total redención ordinaria y extraordinaria. El Ministerio Fiscal se ha pronunciado por la improcedencia de la revisión de la pena.

Fundamentos Jurídicos:

No procederá la revisión de la simple comparación de los tipos penales considerados taxativamente. Sin embargo, si resulta procedente la revisión de sentencia en atención al límite máximo de cumplimiento, a tenor de lo dispuesto en el artículo 76.1 del nuevo Código, que fija dicho límite en 20 años, **de los que habría que descontar los días de redención extraordinaria que entiende la sala que al no desviarse directamente del texto de la norma que se deroga, han de necesariamente respetarse**, lo que da un total de días inferior a la antigua pena de 30 años, menos los beneficios ordinarios y extraordinarios.

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL VALENCIA.

Fecha de resolución: 12-03-1996.

Asunto:

Carácter provisional de una resolución denegatoria de revisión de sentencia de causa acumulada a otras y condicionado a la acumulación judicial.

Antecedentes:

Por el Centro Penitenciario se remitió liquidación de la pena en ejecución para procedencia o no de revisión de causa que fue objeto de acumulación judicial (artículo 70.2 del Código Penal derogado).

Fundamentos Jurídicos:

Del examen individual de la sentencia dictada en la causa no se estima procedente revisar la condena impuesta al penado. **Dado que la condena dictada en la presente causa ha sido objeto de acumulación con otras, ha de remarcarse que la presente resolución tiene el carácter condicionado a la decisión final que tiene el órgano judicial competente sobre la acumulación de conformidad a lo dispuesto en el artículo 76 del nuevo Código Penal.**

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL ALICANTE.

Fecha de resolución: 03-07-1996.

Asunto:

Revisión de condenas acumuladas, sin aplicación de penas por el trabajo.

Antecedentes:

Con fecha 18-01-96 se dictó Auto en el que se acordaba haber lugar a la acumulación de causas por delito de robo con homicidio doloso a 28.00.00 años y por tenencia ilícita de armas a 3 años y con el máximo de cumplimiento de 30 años.

Fundamentos Jurídicos:

Conforme al nuevo Código Penal, existiría un delito de robo con pena de 5 años, un delito de homicidio con pena de 15 años y un delito de tenencia ilícita de armas de 3 años y **conforme al artículo 76, el máximo cumplimiento sería 20 años**. Hay una diferencia de 10 años y como por la redención no llega a ese límite, **le conviene la revisión fijando el cumplimiento en 20 años sin reducción de pena por el trabajo.**

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL VALENCIA.

Fecha de resolución: 24-07-1996.

Asunto:

Revisión de sentencia. Aplicación de redención consolidada hasta el 25 de Mayo de 96.

Antecedentes:

Tras el examen de la sentencia dictada en la causa, se estimó procedente revisar la condena.

Fundamentos Jurídicos:

En orden al computo para el cumplimiento de la pena privativa de libertad que procede imponer con arreglo a las disposiciones del vigente Código, le serán de aplicación las redenciones consolidadas por el penado hasta la entrada en vigor del mismo en fecha 23 de Mayo del 96 por los mismos motivos expuestos por la Sala 2ª del Tribunal Supremo, en recientísima sentencia nº 557/96 de 18 de julio del 1996. **Con arreglo a tal criterio dicho cómputo produce en la persona del reo así favorecido una situación penitenciaria plenamente consolidada que consideramos compatible con la aplicación del nuevo Código Penal cuya prohibición relativa a la no aplicación de las disposiciones sobre redención de penas (Disposición Transitoria 2ª) ha de entenderse únicamente referida a aquella que pudiera producirse después de la entrada en vigor de esta nueva norma penal, lo que ocurrió el 25 de mayo de este año 1996.**

Procedimiento: SENTENCIA AUDIENCIA PROVINCIAL ASTURIAS (SECCIÓN 2ª).

Fecha de resolución: 19-09-1996.

Asunto:

Revisión sentencias. Valoración de la reincidencia a efectos comparativos de aplicación de la redención de penas.

Antecedentes:

Interno condenado conforme al Código Penal anterior por hechos que integraron un delito de robo con intimidación, con la agravante de reincidencia, a una pena de 2-4-1.

Fundamentos Jurídicos:

Reincidencia y aplicación de la reducción de penas. Partiendo pues de la declaración de hechos probados fijada en la sentencia, y siendo correcta la calificación jurídica con la que aquéllos fueron etiquetados, se plantea la cuestión de si debe aplicarse el Código Penal de 1995 o por contra habría de estar al Código Penal de 1973 vigente al tiempo de la perpetración de los hechos así como de la sentencia recaída en la precedente instancia, lo que exigiría un estudio comparativo de ambas legislaciones, teniendo en cuenta fundamentalmente las prescripciones contenidas en la Disposición Transitoria segunda del Código Penal de 1995 así como las directrices fijadas en la Circular 2/96 de la Fiscalía General del Estado, y entre ellas básicamente: a) Que en la comparación opera el libre arbitrio judicial y no la taxatividad como en el supuesto de la revisión de sentencias firmes (Disposición Transitoria Quinta); b) Que se han de tomar las legislaciones en bloque, esto es sin mezclar una y otra, y con exclusiva aplicación de la

redención de penas a la Legislación de 1973. **De acuerdo con el Código Penal actual de 1995 los hechos se incardinarían en el artículo 242.1º, pero sin la concurrencia de la agravante de reincidencia, pues a la vista de los antecedentes del acusado (el resto estarían cancelados) los mismo no guardan relación con los hechos ahora enjuiciados al afectar a bienes jurídicos diversos e integrarse en distintos títulos (Disposición Transitoria Séptima y artículo 22.8º del Código Penal de 1995). En consecuencia la pena a imponer resultaría de dos años de prisión si tomamos la mínima posible en justa correspondencia. Así las cosas, obvio resulta que por el juego de las redenciones resulta más favorable la pena de 02.04.01 impuesta con el Código Penal de 1973 frente a los dos años del Código Penal de 1995 sin posibilidad de reducción.** Únicamente resultaría éste más benigno si pudiere ser posible la aplicación de la suspensión de condena al tratarse de una pena de dos años y por ello dentro del marco penológico susceptible de tal beneficio, pero ello tropieza con el obstáculo insalvable para su concesión de no haber delinquido por primera vez el reo, presupuesto indispensable como contempla el artículo 81.1º de tal cuerpo legal. En definitiva no puede operar el efecto retroactivo (artículo 2.2º).

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL GRANADA.

Fecha de resolución: 23-09-1993.

Asunto:

Sentencia revisada. Aplicación de redención de trabajo consolidado hasta el 25 de Mayo de 1996.

Antecedentes:

La Audiencia Provincial de Granada dictó auto de 28-05-96 en cuya parte dispositiva se acordaba proceder a la revisión de condena, siéndole de abono el tiempo que lleva privado de libertad, tanto de preventiva como de cumplimiento, pero el penado remitió escrito al Tribunal solicitando se le aplicara la redención de penas hasta el 25-05-96.

Fundamentos Jurídicos:

Es procedente mantener el auto en lo que se refiere a la individualización y determinación de la pena, **pero conforme a la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo Sº. 557/96 de 18 de julio, acuerda que para el cumplimiento de las penas impuestas le serán de aplicación la redención de trabajo consolidada hasta el 25 de Mayo del 96.**

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL MADRID.

Fecha de resolución: 18-11-1996.

Asunto:

Declaración de nulidad de Auto firme. Revisión de causas acumuladas. Abono de redención ganadas al 25-05-96.

Antecedentes:

Interno que se encontraba cumpliendo 13 causas acumuladas en causa 13/85 (6-00-00). fijándose el límite máximo de cumplimiento en 18.00.00. Por Auto de 30 de Mayo de 1996 se revisó la sentencia 13/85 (causa a la que se acumularon las otras causas), afirmando que la legislación más favorable era el Código Penal derogado toda vez que, si bien el límite de las penas refundidas en aquél era 18 años y en el actualmente vigente eran 15 años, carecía de sentido declarar el primero más favorable pues supondría la pérdida de redención ordinaria (1763 días) casi cinco años, superior a la diferencia de tres entre 18 y 15. En orden a la aplicación de la ley más favorable fue oído el Ministerio Fiscal. No se oyó al penado, ni a su defensor. Notificado el auto al interesado, éste anunció que deseaba interponer recurso de casación. No se requirió a letrado alguno a que lo hiciera y por Auto de 24-10-96 se declaró firme el de 30-05-96.

Fundamentos Jurídicos:

Analizadas las actuaciones se observa que no sólo no se debió declararse la firmeza del auto de 30 de Mayo de 1996 por cuanto que el interesado manifestó su interés en recurrir en casación, sino que en puridad no debió dictarse el auto de 30 de mayo sin oír al interesado y su defensor, trámite previsto en la disposición transitoria 4ª del Código Penal vigente y sin el cual se produce indefensión. En consecuencia, ese auto debe ser anulado y dictarse otro nuevo. **Ahora bien, al dictarse ese auto ha de tenerse en cuenta que, conforme al Código Penal vigente, el límite de las penas a imponer al refundirse la condena no sería de 18 años, sino de 15 y que los 1973,5 días ganados hasta el 26 de abril de 1996 más los que pudiera redimir hasta el 25 de mayo de igual año le son computables a efectos de cumplimiento conforme a la última jurisprudencia del Tribunal Supremo (sentencia de 18-07-96 y 13-11-96). En consecuencia, en el presente auto que se dicta en sustitución del anulado debe declararse ley más favorable el vigente Código Penal, fijarse en 15 años el límite de cumplimiento de las penas y en 11 años y tres meses el de sus tres cuartas partes y establecer como computable las redenciones ganadas hasta el 25 de mayo de 1996 con el mínimo de 1973, 5 días ganados hasta el 26 de abril de igual año.** Vistos los artículos 238 y siguientes de la Ley Orgánica del Poder Judicial y demás de general y pertinente.

Procedimiento: AUTO JUZGADO VIGILANCIA PENITENCIARIA CIUDAD REAL.

Fecha de resolución: 10-08-1996.

Asunto:

Se estima queja del interno, incluyendo en sentencia revisada el computo de tiempo de redención hasta el 24-05-96.

Antecedentes:

Se formuló queja por el interno por aplicación de redención hasta 26-05-96. En razón de la entrada en vigor del nuevo Código Penal, y a virtud de sus Disposiciones Transitorias y artículo 2 del mismo, le fue revisada al interno por el Juzgado sentenciador Penal 2 de Ciudad Real una condena por deli-

to contra la administración de justicia que quedó en un año y seis meses de prisión y tres meses de responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa (penas del nuevo Código Penal). En la fijación de orden de cumplimiento de condenas (Transitoria Primera, apartado 4 del nuevo Reglamento Penitenciario) la pena indicada, comenzó a cumplirse en enero de 1995. No se le ha aplicado redención por el trabajo.

Fundamentos Jurídicos:

El Tribunal Supremo, en sentencia de 18 de Julio de este año, entendió que a las penas del nuevo Código les es de aplicación la redención ganada, como beneficio consolidado, hasta la entrada en vigor del Código Penal de 1995. **Esto es, que la no aplicación de las disposiciones sobre redención de penas a las del nuevo Código Penal (Transitoria 2ª del nuevo Código) ha de entenderse únicamente referida a la redención que pudiera producirse después de la entrada en vigor de esta nueva norma penal. Ello con fundamento en la doctrina sentada por el Tribunal Constitucional en la sentencia 174/89.** El Tribunal Supremo no se limitaba a hacer en la indicada ocasión una simple argumentación de paso. En un recurso contra auto fijando el máximo de cumplimiento conforme al artículo 70 del viejo Código Penal (artículo 988 Ley de Enjuiciamiento Criminal), la Sala debe hacer el juicio de favorabilidad entre la normativa derogada y la nueva en el mismo recurso (Transitoria 9ª del nuevo Código Penal). A los efectos de tal juicio de favorabilidad, el Tribunal Supremo no pudo hacer el oportuno cálculo pues carecía del dato relativo al tiempo que habría de tenerse por cumplido por aplicación de los beneficios de redención por el trabajo. **Resolvió que la Audiencia Provincial de Tarragona se pronunciasse sobre la aplicación retroactiva del artículo 76 del nuevo Código, pero conforme a los criterios expresados en el último fundamento jurídico de la sentencia del Tribunal Supremo, esto es, que la redención ya consolidada se integra en una regla del computo de tiempo pasado en prisión de modo irreversible, que sirve para el cómputo de las penas del nuevo Código. Aplicando la anterior doctrina al caso de autos, es claro que para el cumplimiento de la condena por delito contra la Administración de Justicia revisada impuesta al interno han de aplicársele las redenciones aprobadas hasta el 24 de mayo pasado.**

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 16-09-1996.

Asunto:

No procedencia de aplicar redención de penas a sentencia revisada.

Antecedentes:

Por providencia de 24-07-96, se acordó el cese del beneficio de redención de penas por el trabajo, dejando sin efecto el acuerdo de 14-03-96 por el que se aprobaba la facultad de redimir para el interno en el Centro Penitenciario de Huesca.- Dicha providencia fue notificada el 01-08-96 y mediante escrito de 20-08-96, recibido en este Juzgado el 02-09-96, el referido interno, que

se acogió al Código Penal de 1995, solicita se le aplique la redención hasta la entrada en vigor del referido Código Penal.- El Ministerio Fiscal (11-09-96) interesa la confirmación de la resolución recurrida como ajustada a Derecho, con arreglo a lo dispuesto en las disposiciones transitorias del Código Penal vigente y la del Reglamento Penitenciario de 1996.

Fundamentos Jurídicos:

Entendemos que el legislador tuvo una clara voluntad al redactar la disposición transitoria 2ª del Código Penal aprobada por Ley Orgánica 10/95, de 23 de noviembre, y en concordancia con ella las siguientes, que sobrarían en el supuesto de aceptar la tesis del interno, que se apoya en una sentencia del Tribunal Supremo (Sala 2ª) que puede ser un modo de humanizar penas pero, entendemos, sin base legal alguna y contra el clamor popular de que se cumplan las penas en su integridad, lo que se acentúa en el caso del vigente Código Penal, y como ello viene a ser mens legis que ha sido ratificada por el propio legislador al buscar la concordancia entre el dicho Código Penal y el nuevo Reglamento Penitenciario, aprobado por Decreto 190/96, de 9 de febrero, disposición transitoria 2ª que concuerda con la disposición derogatoria del repetido Código de 1995, que comprende expresamente el artículo 100 del Código Penal derogado, el artículo 256 del Reglamento Penitenciario de 1981 (vigente a la promulgación del de 1995) y los artículos 68 a 73 del Reglamento de los Servicios de Prisiones, aprobado por Decreto de 02-02-56, no hay apoyo legal alguno para acceder a lo solicitado que, intrínsecamente, será desproporcionado para el cumplimiento de las penas y contrario al principio constitucional de igualdad. En atención a lo expuesto, entendiendo el escrito del antecedente segundo como recurso de reforma contra la providencia de 24-07-96, pese a su extemporaneidad, para mayor tutela judicial, entrando en el fondo del asunto, se confirma lo acordado en la mentada providencia.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 17-09-1996.

Asunto:

No procedencia de aplicar redención ordinaria a sentencias revisadas.

Antecedentes:

Por resolución de 21-08-96 se acordó dejar sin efecto las redenciones aprobadas al interno del Centro Penitenciario de Huesca, en razón de haberle sido aplicado el Código Penal aprobado por Ley Orgánica 10/95, de 23 de noviembre, desde 14-10-93.- Contra dicha resolución, mediante escrito de 09-09-96, el Procurador, formuló en dicha representación recurso de reforma, alegando que, de acuerdo con la sentencia del Tribunal Supremo nº 557/96, de 18 de julio, las redenciones aprobadas se entienden cumplimiento consolidado y que la disposición transitoria 2ª de la Ley Orgánica 10/95 ha de interpretarse restrictivamente, por lo que solicita se deje sin efecto el auto recurrido y se reconozcan las redenciones a partir de 14-10-93.- Admitido a

trámite el referido recurso, pese a no haberse acreditado la representación ostentada, se dio traslado al Ministerio Fiscal, que (11-09-96) interesa la confirmación de la resolución recurrida como ajustada a derecho, conforme a lo dispuesto en la disposición transitoria primera del vigente Reglamento Penitenciario.

Fundamentos Jurídicos:

En la jerarquización de las fuentes del Derecho (artículo 1º del Código Civil) aparece en primer lugar la Ley y en 6º la jurisprudencia, estando, en 4º lugar los principios generales del Derecho que pueden tenerse en cuenta en su carácter informador y dejando aparte que una sola sentencia no cumple con el “modo reiterado” que determina el aludido número 6, estamos y estaremos a lo que dispone la disposición transitoria 2ª de la Ley Orgánica 10/95 confirmada y aclarada con la disposición transitoria 1ª del Reglamento Penitenciario aprobado por Real Decreto 190/96, de 9 de febrero, en su número 3º que establece la imposibilidad de la redención de penas a quienes se apliquen las disposiciones de la Ley Orgánica 10/95, en consecuencia aparece clara y reiterada la voluntad del legislador que pasa a ser voluntad de la Ley y esto halla su apoyo lógico en el principio de igualdad proclamado por la Constitución y en la reducción de penas que, en general ha adoptado el nuevo Código Penal que, en consideración a la pena anterior con sus reducciones -disposiciones 3ª y 4ª de las transitorias de la repetida Ley, que, en otro caso carecería de objeto- ha sido tenida en cuenta por el penado y por el tribunal sentenciador, siendo lo contrario un acto de fraude de Ley (artículo 6-4 del Código Civil), teniendo en cuenta, además (artículo 3-1 del tan repetido Cuerpo legal) que las normas se interpretan según el sentido propio de sus palabras... atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas, que en nuestro caso es que no haya más reducción de pena que la existente entre un Código con sus normas supletorias y otro, al que no se han adscrito esas normas supletorias, sino que las ha derogado. Se desestima el recurso a que se refiere el antecedente segundo y se confirma la resolución impugnada de 21 de agosto de 1996.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 25-11-1996.

Asunto:

No procedencia de aplicar redención de penas de sentencias revisadas.

Antecedentes:

PRIMERO.- El Centro Penitenciario de Huesca, remitió propuesta de redención por 45 días, correspondientes a gimnasio, mecanografía, cerámica y alfabetización, para el interno y por haberse acogido al nuevo Código Penal, en escrito de 06-11-96, solicitó se anulara dicha propuesta. SEGUNDO.- En 04-11-96, se dictó auto dejando sin efecto las redenciones aprobadas para dicho interno, con ocasión de haberle sido revisada la sentencia, cuya pena

cumplía y adaptada al Código Penal de 1995. TERCERO.- Formuló recurso de reforma contra el auto de 04-11-96, alegando la interpretación que a la Disposición Transitoria 2ª del Código Penal da la sentencia del Tribunal Constitucional de 30-10-89, procede el abono de redenciones y, en consecuencia, dejar sin efecto el auto que las deniega, CUARTO.- El Ministerio Fiscal (20-11-96) de conformidad con la disposición transitoria segunda de la Ley 10/95, dice que no procede acceder a lo solicitado.

Fundamentos Jurídicos:

ÚNICO.- Por dos veces el legislador (Disposición Transitoria 2ª de la Ley Orgánica 10/95 y Disposición Transitoria 1ª-3 del Reglamento Penitenciario de 09-02-96). establece que no serán de abono redenciones (ordinaria o extraordinaria) a las penas impuestas en el Código Penal aprobado por Ley Orgánica 10/95 y como es de una claridad meridiana, no cabe hacer interpretaciones, por lo que no tenemos que acudir a la que hace el Tribunal Supremo, errónea a nuestro parecer, de tal modo que incurriríamos en prevaricación si hiciéramos lo contrario de lo que hacemos que estimamos justo y legal, por lo que no hay que aprobar la redención propuesta, por el Centro Penitenciario de Huesca, para el tercer trimestre de 1996. Se declara no haber lugar a la aprobación de las redenciones a que se refiere el antecedente primero.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 31-12-1996.

Asunto:

Negativa a aplicar redención en sentencia revisada.

Antecedentes:

PRIMERO: En fecha 21-11-96 se dictó resolución por la que se acordaba que no procede redención en el P.A. 194/94 del Juzgado de Instrucción nº 6 de Algeciras por haberse adaptado la condena al Código Penal de 1995. SEGUNDO: El Centro Penitenciario de Huesca, en escrito de 03-12-96 vuelve a solicitar las redenciones que habían motivado el auto de 21-11-96. TERCERO: Notificando el auto de 21-11-96 el 02-12-96, con fecha 04-12-96, es recurrido el reforma por el interno basándose en sentencia del Tribunal Supremo. CUARTO: El Ministerio Fiscal (20-12-96) dice que debe admitirse el recurso formulado por el interno y estar al informe emitido con fecha 10-12-96 (dice que no se opone a la redención solicitada por el Código Penal) y abone la redención propuesta por el Código Penal hasta 24-05-94, fecha en que se evadió del centro.

Fundamentos Jurídicos:

ÚNICO: Una vez más tenemos que dar a conocer, al que no lo sepa, el contenido del artículo 1º del Código Civil que establece la prelación de fuentes del derecho y a ello se ha atendido el juzgador y no a ningún criterio personal sino que se limita a cumplir la legalidad vigente, por ello mantenemos el auto de 21-11-96, con lo que se resuelven las dos cuestio-

nes planteadas. **En atención a lo expuesto: se confirma el auto de 21-11-96, aclarándose que desde 17-09-93 no caben redenciones ordinarias ni extraordinarias** en el P. Abreviado 197/94 del Juzgado de Instrucción nº 6 de Algeciras, **ya que haciéndolo así no se perjudica la parte de sentencia no variada.**

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE LO PENAL NUMERO 4 DE ALICANTE.

Fecha de resolución: 09-09-1996.

Asunto:

Revisión de sentencia en causas acumuladas, no computando redención de penas por el trabajo.

Antecedentes:

Interno que cumplía causas acumuladas, que con fecha 2 de Marzo de 1992, se dictó sentencia en la que se condenaba como autor de cuatro delitos de robo con violencia en las personas y uso de medio peligroso y de un delito de utilización de vehículo a motor ajeno, a las penas de cinco años y cinco meses de prisión menor por cada delito de robo y a la pena de dos meses y un día de arresto mayor. Esta causa, junto con otras seguidas contra el mismo penado, fue objeto de acumulación judicial de conformidad con lo prevenido en los artículos 70 del Código Penal en virtud de auto de fecha 9 de Enero de 1995.

Fundamentos Jurídicos:

Que aún cuando llevaba a cabo la comparación penológica en el ámbito de la calificación jurídica correspondiente a los hechos probados en la sentencia y por cuya virtud correspondería imponer al acusado, por los hechos probados y la calificación jurídica, una pena de cinco años por cada delito de robo (obviando, como ordena la transitoria 5ª de la LO 10/95 el uso de todo arbitrio judicial), **es decir, más beneficiosa que la impuesta, no procede llevar a cabo la revisión de la pena impuesta pues resulta evidenciado del examen de la liquidación provisional penitenciaria practicada que la supresión de la redención por trabajo (artículo 100 Código Penal derogado) supondría para el condenado un perjuicio no compensable con la objetiva disminución que el nuevo Código Penal supone aún después de limitado el cumplimiento al total del tripló de la más grave -artículo 76-1 del Código Penal-. En efecto, obsérvese que sin redención la pena fijada en el auto de acumulación judicial se eleva a un total de dieciséis años y tres meses de prisión que sería, en aplicación de la nueva norma penal de quince años, lo que llevaría la conclusión de la ejecución (en forma objetiva, sin abono de prisión preventiva ni redenciones extraordinarias) más allá de la fecha prevista de conclusión conforme al Código Penal derogado, pues, **la aplicación del nuevo Código Penal supondrá la pérdida de los beneficios, aún los ganados, de la redención de penas por trabajo que, en otro caso, es decir, de aplicar la antigua norma penal, con lo que las redenciones le podrían suponer una diferencia entre una u otra liquidación superior a la diferencia en la aplicación del tipo penal de uno u otro Código Penal, razones por lo que, no procede llevar a cabo revi-****

sión de la parte dispositiva de la sentencia determinante. En cuanto al segundo de los delitos en modo alguno puede considerarse más beneficiosa la nueva legislación. Ahora bien y como la pena está impuesta en la misma sentencia y concurren entre este delito y los de robo los criterios de conexidad del artículo 17, procede practicar nueva liquidación de condena en aplicación estricta de lo dispuesto en el derogado artículo 70.2 y por ende fijando una liquidación que contemple simplemente el tripló de una de las condenas por robo (un total de dieciséis años y tres meses).

CAPÍTULO XII

SEGURIDAD ESTABLECIMIENTOS

Procedimiento: SALA SEGUNDA. SENTENCIA TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Número 35/96.

Recurso de amparo número 2955/92 Audiencia Provincial de Santander.

Fecha de la resolución: 11-03-1996.

Asunto:

Sobre la práctica de sesiones de rayos X impuestas al recluso.

Procedimiento: PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. RJPA 2084/96. Recurso número 515/95.

Fecha de la resolución: 30-03-1996.

Asunto:

Quebrantamiento de condena: utilización de intimidación y fuerza en las cosas. Detención ilegal: diferencias con el delito de coacciones. Particular que detuviera a otro privándole de su libertad: reclusos que encierran a funcionarios de Centro Penitenciario para evadirse del mismo.

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL SEVILLA.

Fecha de la resolución: 18-01-1996.

Asunto:

Normas de régimen interior y realización de recuentos.

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 28-02-1996.

Asunto:

Cacheos con desnudo integral.

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL MADRID.

Fecha de la resolución: 14-10-1996.

Asunto:

Sobre realización de recuentos en celda, carácter normativo, acuerdo Junta de Régimen y Administración. Principio favor libertatis.

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL JAÉN.

Fecha de la resolución: 30-10-1996.

Asunto:

Cacheos integrales.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA MADRID N.º 3.

Fecha de la resolución: 10-01-1996.

Asunto:

Recuentos.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA MADRID N.º 3.

Fecha de la resolución: 12-01-1996.

Asunto:

Cacheos con desnudo integral.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA MADRID N.º 1.

Fecha de la resolución: 16-01-1996.

Asunto:

Cacheos con desnudo integral.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 04-05-1996.

Asunto:

Aplicación artículo 32 del Reglamento Penitenciario.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 11-06-1996.

Asunto:

Rondas nocturnas.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA GRANADA.

Fecha de la resolución: 02-07-1996.

Asunto:

Sobre realización de cacheo integral.

SEGURIDAD DE LOS ESTABLECIMIENTOS

La seguridad de los establecimientos viene recogida en el título II del vigente reglamento denominado “De la Organización General” frente a la de “Régimen Penitenciario” del reglamento derogado. Así, en el capítulo VIII regula los aspectos “De la seguridad de los establecimientos con un concepto más general al de “Seguridad y vigilancia” que establecía en el capítulo VI el anterior reglamento.

El concepto de seguridad no es una abstracción o un concepto genérico, sino que es suficiente con que se remita a un riesgo evidente en términos indefinibles en cuanto al modo, tiempo y lugar, pero enmarcado en una razonable previsibilidad las medidas de seguridad no se funda tanto en una certeza imprevisible, cuanto en la patentización de un riesgo. (Auto 12-01-96 Juzgado de Vigilancia Penitenciaria Madrid nº 3).

Referente al tema de los cacheos señalar que es doctrina del Tribunal Constitucional contenida en la Sentencia del 28 de Febrero de 1994, la que considera la intimidad corporal como parte integrante del derecho a la intimidad, regulado en el artículo 18.1 de la Constitución Española y mantiene que no es un derecho absoluto, que puede ceder en ciertos casos y en cualquiera de sus expresiones ante exigencias públicas. Es más, considera que el registro personal en determinadas situaciones puede constituir un medio necesario para la protección de la seguridad y el orden penitenciario, pero entendiendo que la gravedad de la intromisión requiere la fundamentación de la medida. (Audiencia Provincial Jaén 30-10-96).

Han sido objeto de interés las resoluciones referentes a los cacheos con desnudo integral, figura de nueva regulación en el artículo 68 del Reglamento del 96, que recoge una realidad penitenciaria. Los cacheos con desnudo integral no conculcan ningún derecho fundamental, su finalidad es preservar la seguridad del centro, siendo lícitos mientras no se con-

viertan en una medida sistemática o se practiquen exclusivamente teniendo en cuenta el tipo de delito o de interno (Auto Juzgado de Vigilancia Penitenciaria Madrid nº 1 16-01-96) y su necesidad de compatibilizarse, a criterio de los órganos del centro, con otras fórmulas de cacheo superficial como elementos detectores, etc. (Auto Juzgado de Vigilancia Penitenciaria Madrid nº 3 12-01-96).

Respecto de la forma de realización, algunas resoluciones refieren que el rigor de la medida debe atemperarse proveyendo al interno, si así lo pide éste, de una prenda -bata- que salvaguarde la dignidad personal del interno y limite los efectos negativos que el sentimiento de la pura vergüenza o respeto humano puedan producir (Auto Juzgado de Vigilancia Penitenciaria Granada 02-07-96).

Los Jueces de Vigilancia Penitenciaria en su Reunión Enero 97, mantuvieron que en los cacheos con desnudo integral de familiares y allegados, teniendo en consideración que las irregularidades que se planteen pueden dar lugar a un procedimiento penal, resultará competente para resolver las incidencias el juzgado de instrucción.

Respecto a la práctica de sesiones de rayos X por motivos de seguridad, el Tribunal Constitucional Sentencia nº 35/96 de 11 de Marzo de 1996, establece que el derecho a la integridad física protegida por el artículo 15 de la Constitución Española, podría verse afectado por actuaciones coactivas, que con justificación en las normas de seguridad penitenciaria puedan determinar un riesgo inmediato o futuro para la salud. Las razones de seguridad no pueden constituir con carácter general el único soporte de dichas exploraciones radiológicas. El Tribunal Constitucional continúa con la doctrina mantenida en su Sentencia nº 57/94, según la cual, lo relevante es que se hubiera constatado por la Administración Penitenciaria que tal medida era necesaria para velar por el orden y la seguridad en atención a la concreta situación de éste o el previo comportamiento del recluso. A la hora de elegir los medios es necesario emplear aquellos que en menor medida lesionen o restrinjan los derechos fundamentales de las personas.

Respecto a los recuentos reseñar que, el Reglamento del 96 en los recuentos de carácter ordinario que no se efectúen estando los internos en celdas, se elimina el requisito del anterior artículo 76.2 que se verificasen en formación. Algunas resoluciones judiciales han incidido sobre posibilidad legal de regular mediante las normas de régimen interior (a través del órgano colegiado competente), el modo en que han de realizarse los recuentos en celda. En sentido afirmativo el Auto de 10-01-96 del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Madrid nº 3 y el Auto de la Audiencia Provincial de Madrid de 14-10-96, que establecen que la relación de sujeción especial en que se encuentran los internos, permite técnicamente que junto a los reglamentos "secundum legem" o de desarrollo de ley existan reglamentos independientes, o de organización interna o régimen interior (artículo 271.6 del Reglamento en vigor) que otorgan la capacidad normativa en esta materia al Consejo de Dirección. En sentido contrario el Auto de Sevilla de 18-01-96,

entiende que el silencio legal y reglamentario no se puede suplir acudiendo a normas de régimen interior.

Así, la forma en que han de hacerse los recuentos, allí donde el Reglamento no prevé ninguna, ha de ser la menos restrictiva de libertad posible, atendiendo al bien común. (Auto Audiencia Provincial Madrid 14-10-96).

En cuanto a la obligatoriedad de permanecer en pie, el silencio del Reglamento debe interpretarse como exclusión de cualquier formalidad especial (Auto de Sevilla 08-01-96). Corresponderá a la Administración demostrar que la postura en pie es la que únicamente o de mejor modo permite la visión y, en definitiva la celeridad, agilidad y fiabilidad del recuento. (Auto Audiencia Provincial Sección 5ª de 19-10-96). Por lo tanto, no hay imposibilidad legal para ello, pero si debe aplicarse con un carácter restrictivo, sólo cuando no exista otra forma o garantice la fiabilidad o rapidez del recuento del artículo 67.3 del Reglamento Penitenciario.

Los Jueces de Vigilancia Penitenciaria, en sus conclusiones de las Jornadas Enero 97, establecen que el régimen del artículo 75 del Reglamento se considera excepcional y subsidiario a otros recursos legales como son los medios coercitivos en los casos en que los supuestos de aplicación coinciden, estando sujeto, dadas las restricciones que supone, a la misma extensión e intensidad de control jurisdiccional de aquéllos.

Procedimiento: SALA SEGUNDA. SENTENCIA TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Número 35/96

Recurso de amparo número 2955/92 Audiencia Provincial de Santander.

Fecha de la resolución: 11-03-1996

Asunto:

Sobre la práctica de sesiones de rayos X impuestas al recluso.

Antecedentes:

El recurrente formuló escritos de queja los días 26 de octubre y 4 de noviembre de 1991 ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria en relación con la práctica, por parte del Centro Penitenciario de El Dueso, donde se encontraba interno a la sazón, de sesiones de rayos X, cada vez que salía a juicio o regresaba de los mismos, interesando que se solicitara informe sobre el carácter nocivo de este tipo sistemático de prácticas. Mediante Auto de 11 de diciembre de 1991, el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria señalaba que el recurrente no había sido sometido a tantas sesiones de rayos X como indicaba, que el aparato utilizado por el centro se encontraba en perfecto estado y que sus radiaciones no suponen peligro alguno para la salud en una utilización aislada y esporádica por razones de seguridad y bajo control médico. b) El recurrente interpuso recurso de reforma y subsidiario de apelación, insistiendo en el carácter nocivo para la salud de la exposición repetida, seis veces en cuatro días diferentes, a los rayos X. El recurso de reforma fue desestimado mediante Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de 5 de marzo de 1992 en el que se señalaba que en tres meses se le había realizado al recurrente cuatro radiografías por razones de seguridad, siendo la radiología utilizada de menor intensidad que los máximos permitidos por la Organización Mundial de la Salud. c) En su recurso de apelación, presentado con la asistencia de Abogado y Procurador de oficio, el recurrente insistía en que la observación sistemática por rayos X era perjudicial para el organismo y que la propia Organización Mundial de la Salud había ordenado que se rebajaran a 20 milireis las radiaciones, dada su peligrosidad. Añadía, haber sido introducido por la fuerza en la máquina y haber estado sometido a radiaciones durante más de treinta segundos. Mediante Auto de 20 de junio de 1992, la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Santander desestimó el recurso de apelación, argumentando que la exploración radioscópica era una necesidad ineludible por razones de seguridad y que las exploraciones sufridas por el recurrente no vulneraban sus derechos fundamentales. 6. **A juicio del recurrente, la exposición repetida no voluntaria a sesiones de rayos X, vulnera su derecho a la integridad física protegido por el artículo 15 de la Constitución Española.** Explica el recurrente que la exposición a los rayos X supone un peligro cierto y real para las personas que lo padecen habiendo tenido la Organización Mundial de la Salud que limitar su uso, el cual sólo se justifica por prescripción facultativa. En el caso del recurrente, la observación de rayos X no persigue un fin de diagnóstico médico sino fines de seguridad, lo cual resulta inaceptable debiendo los poderes públicos instrumentar otro tipo de técnicas para la consecución de los objetivos de seguridad perseguidos.

Fundamentos Jurídicos:

En primer lugar, y como este Tribunal ha señalado repetidamente, **las relaciones jurídicas que, con ocasión del internamiento en un Centro Penitenciario se establecen entre las personas reclusas en el mismo y la Administración Penitenciaria, tienen naturaleza de relación especial de sujeción** (Sentencias del Tribunal Constitucional 74/1985 2/1987, 120/1990, 57/1994 y 129/1995) y así se desprende del artículo 25.2 de la Constitución Española. En la Sentencia del Tribunal Constitucional 2/1987 se señalaba que el interno 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 (doctrina que se recoge en la Sentencia del Tribunal Constitucional 57/1994). 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 y 137/1990), 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** [artículo 1 de la Ley Orgánica General Penitenciaria 1/1979, de 26 de septiembre] y el artículo 1 del Real Decreto 1201/1981, de 8 de mayo [por el que se aprueba el Reglamento Penitenciario], **de garantizar y velar como repetidamente se cuida de señalar la legislación penitenciaria** [artículos 18, 22.3, 26, d), 29.2, 36.3, 41.19 43.49 459 51.1, de la Ley Orgánica General Penitenciaria; 76, 80, 89, 97, 104, 112.4, 182, c), 183.3, 254 del Reglamento Penitenciario] **por la seguridad y el buen orden regimental 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** [artículos 4, b) de la Ley Orgánica General Penitenciaria y 7, b) del Reglamento Penitenciario]. Constituyendo por tanto la retención y custodia de los internos una de las finalidades de la institución penitenciaria, ello 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, y 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» [artículo 8, d)]. En atención a ese mismo fin, el artículo 23 de la Ley Orgánica General Penitenciaria establece como procedimientos o medidas en la práctica 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 en 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». **Los poderes específicos que la Ley atribuye a la Administración penitenciaria para prevenir y elimi-**

nar alteraciones del régimen disciplinario y también para sancionar administrativamente las infracciones de dicho régimen que puedan cometer los internos (Sentencias del Tribunal Constitucional 74/1985, 2/1987, 190/1987, 161/1993, 229/1993, 297/1993 y 129/1995) **vienen limitados por los derechos fundamentales de los mismos y sus actos no están exentos de un control judicial «habida cuenta de las garantías establecidas en el artículo 9.3 de la Constitución Española, y las fijadas en el artículo 106.1 de la misma Constitución Española»** (Sentencias del Tribunal Constitucional 73/1983 y 129/1995). **Control que corresponde a los Jueces de Vigilancia Penitenciaria [artículo 76.2, e) de la Ley Orgánica General Penitenciaria], a quienes por tanto compete a través del procedimiento correspondiente determinar si existió o no vulneración de los derechos fundamentales de dichas personas.** Es en relación con la doctrina expuesta como hay que analizar si se ha producido la denunciada vulneración del derecho a la integridad física protegido por el artículo 15 de la Constitución Española, al haber sido sometido el actor a sesiones de rayos X. **Este derecho**, en efecto, podría verse afectado por actuaciones coactivas que, con justificación en las normas de seguridad penitenciaria, **puedan determinar un riesgo inmediato o futuro para la salud**, puesto que también el derecho a la salud, o mejor aún, a que no se dañe o perjudique la salud personal, queda comprendido en el derecho a la integridad personal, el cual, como señalábamos en la Sentencia del Tribunal Constitucional 120/1990, resultará afectado incluso en el caso de que «se imponga a una persona asistencia médica en contra de su voluntad y, por consiguiente, esa asistencia médica coactiva constituirá limitación vulneradora del derecho fundamental, a no ser que tenga justificación constitucional». **Este riesgo es el que ha determinado las previas quejas del interno y finalmente el recurso de amparo, en cuanto la lesión del derecho a la integridad física podría resultar eventualmente de la aplicación reiterada, o técnicamente incontrolado, de sesiones de rayos X.** Que ese riesgo general no es meramente teórico resulta del propio informe médico emitido en el expediente para acreditar la inocuidad de las aplicaciones efectuadas que si certificaba de ello es precisamente porque según el mismo se aplicaron del modo y con los medios adecuados para prevenir tales riesgos. **Puede por consiguiente afirmarse que aquel peligro para la salud y la integridad física existe si las radiaciones utilizadas como medida de seguridad penitenciaria tuviesen lugar con excesiva intensidad, las sesiones fuesen excesivamente frecuentes y no separadas por el tiempo adecuado y se practicasen en forma técnicamente inapropiado o sin observar las garantías científicamente exigibles. Dentro de esta perspectiva de protección del derecho fundamental a la integridad física del interno han de examinarse, pues, prácticas como las que aquí se cuestionan, que, en garantía de que los efectos dañosos para la salud no vayan a producirse, habrán de llevarse a cabo con todas las prevenciones necesarias a tal efecto, determinando previamente si la práctica era necesaria y adecuada al fin de seguridad pretendido y previniendo razonablemente que el riesgo queda cortado mediante la observancia**

de las precauciones precisas para la inocuidad de aquélla, tales como la utilización de aparatos idóneos, que el nivel de radiación sea adecuado y controlado, los intervalos de aplicación suficientes, etc. según las técnicas internacionalmente experimentadas y admitidas. Puesto que, como señalábamos en la Sentencia del Tribunal Constitucional 57/1994, «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 1º), pues a la hora de elegir éstos es necesario emplear aquellos 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». 4. En el caso, y según los hechos que en las resoluciones judiciales se declaran probados (y que por consiguiente nosotros no podemos revisar), el dictamen facultativo no reveló que las técnicas de aplicación y la periodicidad de los exámenes hubieran superado el nivel de riesgo exigible para temer o considerar daños futuros a la salud y consiguiente vulneración del derecho a la integridad física. **Y así, las circunstancias concretas por las cuales el hoy recurrente se vio sometido a las exploraciones con rayos X son explicadas razonadamente, utilizando como criterio las normas establecidas por la Organización Mundial de la Salud, tanto en el Auto dictado por el Juez de Vigilancia Penitenciaria, como en el de la Audiencia Provincial al resolver el recurso de apelación. En ellos se especifica que la utilización aislada y esporádica, bajo control médico, de un aparato de rayos X que se encontraba en perfecto estado y cuyas radiaciones no suponen peligro alguno para la salud y que incluso en las últimas exploraciones se disminuyó el nivel de radiación (a pesar de especificarse que la radiología utilizada era de menor intensidad que los máximos permitidos por la Organización Mundial de la Salud) no supone vulneración del derecho a la integridad física.** A ello se agrega que el fin perseguido era el de garantizar la seguridad del establecimiento y aunque tales razones de seguridad no puedan constituir con carácter general el único soporte de dichas exploraciones radiológicas, en el caso concurren con el historial del interno, quien según explica el Juez de Vigilancia Penitenciaria en el Auto de 11 de diciembre de 1991, tiene acreditado en su expediente penitenciario intentos de agresión, destrozo de celda, intentos de fuga, y se le han ocupado en diversas ocasiones objetos prohibidos, incluso una sierra, que revelan su peligrosidad. De ahí que aparezcan justificados aquellos fines de seguridad en relación con la práctica de las observaciones radiológicas denunciadas, adecuadas a la exigencia que se dijo en nuestra Sentencia del Tribunal Constitucional 57/1994 (fundamento jurídico 6º) de que **«lo relevante a los fines de justificar una medida que limita el derecho constitucional reconocido» (en aquel caso por el artículo 18.1 de la Constitución Española) «es que se hubiera constatado por la Administración Penitenciaria que tal medida era necesaria para velar por el orden y la seguridad del esta-**

blecimiento en atención a la concreta situación de éste o el previo comportamiento del recluso».

Procedimiento: PENAL. SENTENCIA TRIBUNAL SUPREMO. RJPA 2084/96.

Recurso número 515/95.

Fecha de la resolución: 30-03-1996.

Asunto:

Quebrantamiento de condena: utilización de intimidación y fuerza en las cosas. Detención ilegal: diferencias con el delito de coacciones: particular que detuviera a otro privándole de su libertad: reclusos que encierran a funcionarios de Centro Penitenciario para evadirse del mismo.

Fundamentos Jurídicos:

Cierto que el delito de quebrantamiento de condena agravado cuando tiene lugar «con violencia o intimidación en las personas, fuerza en las cosas o poniéndose de acuerdo con otros reclusos o con dependientes de la prisión o encargados de la custodia», sobre todo con las modalidades del robo -violencia o intimidación en las personas o fuerza en las cosas- determina el principio de absorción, de tal modo que cualquier tipo de conducta encaminada al quebrantamiento de la condena que entrañe violencia o intimidación en las personas o fuerza en las cosas pierde sustantividad, quedando absorbido en el quebrantamiento propiamente dicho, sin que pueda sancionarse por separado. Pero, como ya señaló la Sentencia de 26 marzo 1984, ello no siempre es así, en primer lugar, porque ciertos grados de violencia, como por ejemplo, el homicidio, en un orden racional, tendrían que romper la cualificación, el principio del Código Penal; en segundo término, porque si la violencia o intimidación se ejerce sobre Autoridades, Agentes o funcionarios públicos integra el delito de atentado del artículo 231, no mencionado en el artículo 335 y así lo mantuvo la Sentencia de 6 diciembre 1913 y, finalmente, porque la Sentencia de 27 mayo 1955 hizo notar que el tipo definido en el artículo 335 se cualifica de tres modos distintos, lo que conduce a que, si concurren dos o más de ellos, uno queda absorbido por dicho artículo y por la referida figura cualificada, mientras que los otros se castigan autónomamente o a lo más en concurso ideal con la figura cualificada que se analiza. En esta misma línea, la Sentencia de 12 noviembre del mismo año estimó la compatibilidad con el atentado y aplicando el artículo 68 en supuesto de concurrencia de lesiones graves -Sentencia de 14 febrero 1989- señalando que basta una de las agravaciones descritas en el artículo 335 para la calificación del tipo básico del artículo 334 y las otras bien quedan absorbidas por éste o si constituyen otros delitos más graves entran en concurso con el quebrantamiento de condena -Sentencia de 17 marzo 1992.

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL SEVILLA.

Fecha de la resolución: 18-01-1996.

Asunto:

Normas de régimen interior y realización de recuentos.

Antecedentes:

Con fecha 26 de febrero de 1995, el interno del Centro Penitenciario Sevilla II, **elevó al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de esta capital escrito de queja en relación con la obligación que se le imponía de pasar en pie los recuentos en celda.** Visto el dictamen del Ministerio Fiscal se desestimó la queja por auto de 12-05-95, el interno interpuso recurso de reforma desestimado por auto de 26 de junio de 1995, finalmente se interpuso recurso de apelación.

Fundamentos Jurídicos:

Como quiera que en lo transcrito se agota la regulación que la Ley y el Reglamento Penitenciario dedican a los recuentos, **el propio Fiscal impugnante reconoce, por obvia, la razón que asistía a este Tribunal cuando en una anterior resolución señaló que no existe norma legal o reglamentaria que imponga a los internos el deber de permanecer en pie durante los recuentos en celda. Sin embargo, entiende el Ministerio Fiscal que este deber puede imponerse supliendo el silencio legal y reglamentario por vía de las normas de régimen interior que prevé el ya citado artículo 263 a) del Reglamento Penitenciario.** Esta argumentación no puede ser compartida por las poderosas razones siguientes: a) la declarada finalidad de las normas de régimen interior es la “regulación y consecución de una convivencia ordenada” en el interior del Centro; lo que en modo alguno se relaciona con la finalidad de retención y custodia a que responden los recuentos. Esta diferente finalidad de las normas de régimen interior se ratifica atendiendo a que las mismas son aprobadas por la Juntas de Régimen y Administración, cuya función, según el artículo 262.1 del Reglamento Penitenciario., es la de asegurar “la uniforme aplicación del régimen penitenciario, buen gobierno de los establecimientos y recta gestión económica de los mismo”, sin que se les atribuya competencia alguna en materia de seguridad y vigilancia. b) en virtud de criterios elementales de recta hermenéutica debe entenderse que si el artículo 76 del Reglamento Penitenciario especifica que los internos deben permanecer en formación para los recuentos que se realicen fuera de las celdas, y no establece, en cambio, ninguna exigencia sobre la postura que deban adoptar cuando se efectúen estando en el interior de ellas, es porque sólo en el primer caso se ha considerado necesario imponer a los internos una conducta determinada “para asegurar la rapidez y seguridad” del recuento. **El silencio del Reglamento a este respecto debe interpretarse como exclusión de cualquier formalidad especial para la práctica de los recuentos en celda; pues la contraposición con lo dispuesto para los realizados en el exterior es excesivamente patente como para no obedecer a una voluntad deliberada.** c) **En cualquier caso, aunque el silencio del Reglamento se considerase una simple laguna, está no podría suplirse, contra lo que entiende el Ministerio Fiscal, mediante las normas de régimen interior; al vedarlo los principios de legalidad y libertad a que se hacía referencia en el fundamento precedente.** Y ello por cuanto es también obvio, aunque el Fiscal impugnante no lo admita claramente, que la obligación de

ponerse de pie para el recuento supone la imposición de una conducta más gravosa para el interno que la libertad de mantener cualquier postura previa. d) Ocorre además, y finalmente, que no está en modo alguno claro, pese al énfasis de la Administración penitenciaria y del Ministerio Fiscal, **que la realización de los recuentos en celda estando el interno de pie pueda justificarse teológicamente por el mejor cumplimiento de las finalidades a que dicha medida de control responde.** Es evidente que éstas quedan satisfechas con la mera constatación visual de la presencia e identidad del interno; por lo que basta con que el mismo se sitúe en un lugar y postura que permita su completa visibilidad desde el lugar en que se efectúa la observación, sin que aumente la “rapidez y seguridad del resultado” por el hecho de obligarle a colocarse de pie. Así lo entendió reiteradamente el anterior titular del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Sevilla 2 (folio 12 del expediente) y así lo ha entendido también no sólo el tribunal que ahora resuelve (auto de 8 de marzo de 1991), sino igualmente la Sección Primera de esta Audiencia (como más reciente, auto de 12 de enero de 1996, relativo al Expediente penitenciario 35345/97). Y centros penitenciarios como el de Huelva han podido organizar con carácter general los recuentos conformándose con que los internos se encuentren visibles en sus celdas, como resulta del folio 14 del expediente.- La tesis que aquí se sostiene sobre el modo de llevar a cabo los recuentos en celda no se ve alterada, de nuevo contra el criterio del Ministerio Fiscal, por la circunstancia de que el interno que eleva la queja se encuentre clasificado en primer grado de tratamiento. **Desde el punto de vista de los principio de legalidad y libertad, a lo dicho con carácter general basta añadir que el artículo 46.2 del Reglamento Penitenciario, al regular el régimen cerrado, hace referencia a la observación puntual del horario de los recuentos, pero no a la postura que en ellos hayan de mantener los internos.** Desde el punto de vista de la vigilancia y seguridad, la peligrosidad concurrente en los internos así clasificados en nada afecta a su postura durante el recuento, desde el punto y hora en que éste se lleva a cabo por el funcionario observando desde el exterior de la celda a través de la mirilla, según informa el Centro Penitenciario (folio 7 del expediente). De hecho, el acuerdo de la Junta de Régimen y Administración del Centro de Huelva a que se hacía referencia en el fundamento anterior tenía como destinatarios precisamente a los internos clasificados en primer grado o sujetos al régimen del artículo 10 de la Ley Orgánica General Penitenciaria.

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 28-02-1996.

Asunto:

Cacheos con desnudo integral.

Antecedentes:

Por el Ilmo. Sr. Magistrado Juez de Vigilancia Penitenciaria de Zaragoza con fecha 30 de Agosto de 1995 dictó Auto en el Expediente núm. 2304/95 por el que se desestimaba la queja formulada por el interno del Centro Penitenciario de Daroca, según recoge el primer antecedente de la citada resolución. Contra esta resolución se interpuso en tiempo y forma Recurso

de Reforma por el interno que fue desestimado por Auto de fecha 4 de Octubre de 1995. Recurso de Apelación contra la anterior resolución.

Fundamentos Jurídicos:

El recurso interpuesto por el interno no puede tener favorable acogida, pues lo que viene a solicitar es **que se puntualice como se debe desarrollar un cacheo integral, salvando el pudor o intimidación del interno, siendo así que el Auto recurrido de 4 de Octubre de 1995, en su único fundamento de derecho, ya se hacía constar que los cacheos están autorizados por la ley y en aras a los derechos fundamentales deben, ser aplicados restrictivamente, debiendo adaptarse las medidas necesarias para que ello acontezca, sin que el Juzgado de Vigilancia pudiera dictar normas al efecto.** Quiere decirse con ello que las disposiciones relativas al cacheo con desnudo íntegro no pueden ser dictadas por la autoridad judicial, con un carácter general, sino que descendiendo a la realidad de cada caso concreto podrá el juzgador determinar si ha habido intencionada vulneración de los derechos a la intimidad y al pudor de quien ha de ser sometido a tal cacheo. **En todo caso correspondería al poder legislativo dar normas concretas sobre los extremos que el recurrente pretende se determinen por la autoridad judicial, lo que como se ha razonado no cabe que se haga por el juzgador.** La Sala acuerda: Desestimar el recurso interpuesto por la representación procesal del interno.

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL MADRID.

Fecha de la resolución: 14-10-1996.

Asunto:

Sobre realización de recuentos en celda, carácter normativo, acuerdo Junta de Régimen y Administración. Principio favor libertatis.

Antecedentes:

En el auto de 5 de febrero de 1996, se rechazaron una serie de pretensiones del interno, entre ellas la de que se estimara una queja **sobre la forma de practicarse los recuentos, para que, cuando se realizan en las celdas no sea obligatorio que el interno esté de pie.** Contra dicho auto se interpuso recurso de apelación.

Fundamentos Jurídicos:

PRIMERO.- La pretensión inicial de nulidad del auto de 15-04-96 sostenida por el apelante en base a que es una resolución estereotipada y sin fundamento no es aceptable pues está claro que se funda por remisión a la anterior de 05-02-96, perfectamente razonada y motivada. SEGUNDO.- **El fondo del recurso, éste es, el que gira en torno a la obligatoriedad o no de permanecer de pie mientras se realiza el recuento en el interior de las celdas, plantea problemas de difícil solución.** TERCERO.- Desde el momento en que por turno de reparto y por sorteo ha venido a corresponder a esta Sección 5ª la resolución de los recursos en segunda instancia en materia de vigilancia penitenciaria se hace preciso establecer unos principios generales. CUARTO.- Pasando al estudio del concreto problema que plantea el recuso aunque **desde las premisas antes enunciadas ha de decirse: a) Los internos en un Establecimiento Penitenciario se encuentran ante lo que**

se denomina una situación administrativa de supremacía especial (desde el punto de vista de la administración) o de sujeción especial (desde el punto de vista de los ciudadanos) lo que permite técnicamente que junto a los reglamentos “secundum legem” o de desarrollo de la ley existan reglamentos independientes, o de organización interna o régimen interior (artículo 263.9 del Reglamento Penitenciario derogado; artículo 271.6 del actualmente en vigor aprobados respectivamente por los Reales Decretos 1201/81 de 8 de marzo y 190/96 de 9 de febrero que otorgan la capacidad normativa en esta materia a la Junta de Régimen y Administración el primero; y al Consejo de Dirección el segundo). Naturalmente estos reglamentos independientes no pueden desbordar los marcos constitucionales ni legales, ni atentar contra normas de rango superior como el Reglamento Penitenciario en virtud del principio de jerarquía normativa (artículo 9.3 de la Constitución Española; artículo 51.2 de la Ley Orgánica 30/92 de 26-11-92 de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo común). b) El denominado acuerdo de la Junta de Régimen y Administración **tiene un carácter normativo o reglamentario y no de actuación administrativa,** no tanto por su carácter universal o destinatario indeterminado, cuanto por su vocación de vigencia más allá de cada uno de los actos de ejecución en que se plasme, cuanto porque no se agota en dichos actos sino que se reafirma por ellos. c) La cualidad de administrados en régimen de sujeción especial de los internos es consecuencia de su pérdida de libertad ambulatoria sea en virtud de pena o de prisión provisional. **En este marco de pérdida de libertad caracterizado además por una fuerte intervención administrativa, toda norma debe elaborarse, interpretarse y ejecutarse “favor libertatis”, no obviamente en el sentido de que conlleve la libertad pero si en el de que no suponga otra restricción de libertad más enérgica o intensa que la derivada de la pena o prisión provisional sufrida, o lo que es lo mismo, ha de prohibirse sólo lo necesario para el cumplimiento de la pena y obligarse sólo a lo necesario para tal fin.** Naturalmente que la existencia de pluralidad de internos, de sus distintos grados de peligrosidad, de los matices y graduaciones del tratamiento penitenciario hacen necesario tomar en consideración que las penas se cumplen por muchos y que una ligera incomodidad individual puede suponer un importante beneficio general incluso pensando en la forma menos penosa de cumplir la pena. d) El principio “favor libertatis” juega pues también, aún diríamos de forma más enérgica, en los Establecimientos Penitenciarios pues si la libertad es valor superior del ordenamiento jurídico (artículo 1 de la Constitución Española) la necesidad de que la misma no desaparezca del todo es más acuciante allí donde está más severamente restringida. **Por ello al analizar cualquier disposición normativa o resolución administrativa ha de tenerse siempre en cuenta si se atiene al sentido mismo de la pena (o la prisión provisional) y en lo dudoso si tiende a intensificar o no la disminución de libertad inherente a la cualidad de interno, de suerte que si tiende a ello, si supone un plus de restricción de libertad, ha de fundarse en principios de necesidad y proporcionalidad.** Así la

idea misma de los recuentos es correcta porque la pena o medida cautelar requieren la presencia del interno y su identificación. **Pero la forma en que han de hacerse los recuentos, allí donde el reglamento no prevé ninguna** (el artículo 76 del derogado prevenía que se hicieran en formación fuera de las celdas, **lo que no hace el actual en su artículo 67**), **ha de ser la menos restrictiva posible de libertad, atendiendo al bien común.** e) **Una última condición ha de cumplir tanto la norma de régimen interior como cada uno de sus actos de aplicación; la primera atenerse a los fines generales prevenidos en normas de rango superior, los segundos, además, atenerse a los fines específicos de la norma interna.** De lo contrario es decir de utilizar una norma para fines distintos de aquellos para los que nace o debió nacer estaríamos ante un supuesto de desviación de poder. QUINTO.- Por eso el auto de esta sección de 7 de junio de 1994, condicionaba implícitamente, pero con claridad, la validez del acuerdo de la Junta de Régimen y Administración a que realmente fuera útil en orden a una mayor rapidez, seguridad y fiabilidad del recuento y a que no se dirigiera a fines distintos de los propios del recuento y en este punto ha de decirse que tanto en el anterior reglamento como en el vigente (artículos 67 y 76 respectivamente) los recuentos se incluyen dentro de los capítulos de seguridad y vigilancia (Reglamento derogado) y de seguridad de los establecimientos (Reglamento vigente) en los respectivos títulos segundos denominados de régimen penitenciario y de organización de los centros, ubicados claramente en otros títulos o capítulos de los respectivos reglamentos. Y ello quiere decir que el recuento no tiene una función educativa, ni tendente a reforzar el tratamiento ni mucho menos de recordatorio de quien ostenta el poder (pues es evidente que la Autoridad legítima en prisión la representan el director y demás funcionarios de cada centro) sino meramente de seguridad, éstos es, de comprobación de presencia de los internos, lo que exige que estén visibles e identificables). **Que estén de pie es, en principio, secundario y solo tiene sentido si favorece la visibilidad y la identificación, evita errores cuales que un bulto en la cama pueda confundirse con un interno o procura que, en celdas con varios presos, no impidan unos ver a otros; de suerte que si en un caso, el último que se ha expuesto, los internos se pusieran de pie en hilera, de forma que sólo el primero fuera visible, sería claro que no podría efectuarse el recuento y que esa dificultad les sería imputable, a los que se comportaron de esa forma (formalmente cumplidora) y de aquí que haya que concluir que la postura de pie -nunca digna- sólo pueda imponerse como obligatoria cuando sirve al fin de la norma -facilidad, agilidad, seguridad y fiabilidad de los recuentos- y no se sirve a otros fines -ejercer un “plus” de imperium, obligar a un gesto innecesario, “demostrar” quien manda.** SEXTO.- Otro tanto cabe decir del concepto de postura correcta. **Si el fin de la norma es facilitar, agilizar y asegurar el recuento, la postura correcta exigirá positivamente que el interno dé cara al funcionario desde el lugar claramente visible; y, negativamente que su actitud no sea agresiva, ofensiva, grosera o despreciativa; si el gesto es más o menos relajado la postura más o menos**

rígida, las manos permanecen a los costados, al frente, a la espalda o en los bolsillos, etc., es algo indiferente a los fines de la norma.

Procedimiento: AUTO AUDIENCIA PROVINCIAL JAÉN.

Fecha de la resolución: 30-10-1996.

Asunto:

Cacheos integrales.

Antecedentes:

El interno, recurrente en esta alzada, formuló en su día ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Granada una serie de quejas relativas a los cacheos integrales, al uso de ropa de cama y a las comunicaciones telefónicas. Todas ellas se desestimaron, y las que se mantienen en esta alzada deberán correr igual suerte por considerar que la resolución que se impugna es plenamente ajustada a derecho.

Fundamentos Jurídicos:

En primer término en cuanto a los cacheos de que ha sido objeto el interno a la llegada a este Centro Penitenciario y después de la práctica de una diligencia en el Juzgado Instructor hay que decir que no se entiende vulnerado ningún derecho fundamental, y que su práctica ha sido correcta. El artículo 23 de la Ley Orgánica General Penitenciaria contempla la posibilidad de llevar a cabo los registros y cacheos personales de los internos, con las garantías que reglamentariamente se determinen y dentro del respeto a la dignidad de la persona. En este sentido el artículo 68.2 del actual Reglamento Penitenciario aprobado por el Real Decreto 190/1996, de 9 de febrero, establece unos condicionantes para que puedan practicarse aquéllos tales como motivos de seguridad concretos y específicos, razones individuales y contrastadas que hagan pensar que el interno oculta en su cuerpo algún objeto peligroso o sustancia que cause grave daño a la salud o altere la seguridad o convivencia del establecimiento. **Quiere esto decir que la medida en cuestión está regulada legal y reglamentariamente con el fin de garantizar su carácter restrictivo y el respeto a la dignidad de la persona.** Precisamente esta doctrina ya se contenía en la Sentencia del Tribunal Constitucional 28 de febrero de 1994 RAP 347/1994, en la que después de destacar el entramado de derechos y deberes recíprocos entre la Administración Penitenciaria y el recluso mantiene la correlación existente entre la obligación de retención y custodia de los internos y el deber de acatar éstos las normas de régimen interior reguladores de la vida del establecimiento. **Asimismo, el Tribunal Constitucional, que considera la intimidad corporal como parte integrante del derecho a la intimidad regulado en el artículo 18.1 de la Constitución Española, mantiene que no es un derecho absoluto, que puede ceder en ciertos casos y en cualquiera de sus expresiones ante exigencias públicas.** Es más, en el contexto del artículo 3 de la Ley Orgánica General Penitenciaria considera que el registro personal en determinadas situaciones puede constituir un medio necesario para la protección de la seguridad y el orden penitenciario, **pero siempre entendido que la gravedad de la intromisión requiere la fundamenta-**

ción de la medida. En base a estos parámetros, y por lo que al supuesto enjuiciado respecta, hay que señalar la ecuanimidad del criterio fijado por la juzgadora de instancia, no apreciándose contradicción alguna en sus planteamientos. En efecto, aparte de considerar adecuada la adopción de esta medida en el caso concreto, se advierte que sólo podrá mantenerse el desnudo integral en los casos y situaciones imprescindibles para comprobar si el recluso porta alguna sustancia u objeto peligroso adherido al cuerpo. **Es más, pese a lo manifestado por el recurrente se mantiene el uso de la bata y además se aclara que no serán necesarias las palpaciones del cuerpo que se podrían entender más vejatorias para el interno.** Así pues, se considera perfectamente adecuada esa interpretación, pues resulta ser la más acorde para conciliar los derechos-deberes a que se refería el Tribunal Constitucional, y que pudieran entrar en colisión en determinados momentos, entre la Administración Penitenciaria y los reclusos.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA MADRID N.º 3.

Fecha de la resolución: 10-01-1996.

Asunto:

Recuentos.

Antecedentes:

PRIMERO.- Que se recibió en este Juzgado, procedente del Centro Penitenciario de Madrid-III, instancia relativa al interno formulando queja sobre recuento.

Fundamentos Jurídicos:

PRIMERO.- Como ha tenido oportunidad en señalar el Tribunal Constitucional -sentencia 68/91 de 8 de Abril- pertenece en la esencia misma de la independencia judicial la existencia de criterios divergentes, incluso entre Sección de una misma Audiencia. Por ello la resolución que invoca el interno despliega sus efectos exclusivamente en el expediente en que fue dictada, no crea jurisprudencia obligatoria conforme al artículo 1.6 del Código Civil y, en fin, no obliga a este Órgano Judicial salvo en los casos sometidos a la misma. Por otro lado, y conforme a la doctrina del Tribunal Constitucional, otras Secciones de la misma Audiencia de Madrid vienen manteniendo un criterio distinto al ratificar íntegramente el sustentado por este Juzgado -por todos, Auto de la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 5ª, de 07-06-94-. SEGUNDO.- El recuento es una de las actividades tendentes a la vigilancia y seguridad de los Establecimientos Penitenciarios, según expresa el artículo 76 del Reglamento Penitenciario, encomendándose a la Junta de Régimen y Administración la decisión del tiempo en que han de llevarse a cabo. **La norma determina también como han de realizarse los que se efectúen no estando los internos en sus celdas -en formación-, pero no como ha de hacerse estando en ellas; esta ausencia de previsión normativa debe integrarse, y no parece que pueda ser de otro modo, atribuyendo al citado órgano colegiado competencia para regular este extremo por pertenecer a materia de régimen interior, lo que le**

está expresamente atribuida por el artículo 263. a) del citado Reglamento Penitenciario. Puede, pues, la Junta de Régimen y Administración establecer el modo en realizarse los recuentos cuando los internos se hallen en sus celdas, con la única limitación -ésta si prevista reglamentariamente- de que se practique con el debido respecto a la persona (artículo 76.9 del Reglamento Penitenciario). Que el interno deba ponerse en pie, naturalmente sin tener que adoptar ninguna postura de especial rigidez, cuando se realizan estos recuentos, si así lo ha decidido la Junta, no afecta a esa dignidad en modo alguno, aún cuando no lo haga voluntariamente dada la multiplicidad de actos seguramente involuntarios que han de realizar durante su estancia en el Centro y, sin embargo, plenamente asumidos. Por lo demás, este modo de realizar los recuentos tiene indudables ventajas prácticas que redundan en beneficio de los funcionarios encargados y de los propios internos al permitir llevarlos a cabo con rapidez, comprobar la identidad y el estado físico de éstos y, en su caso, asegurar el cumplimiento del horario de diana. Vistos los artículos citados de general y pertinente aplicación. S.Sª Dijo: Que debía desestimar y desestimaba la queja planteada.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA MADRID N.º 3.

Fecha de la resolución: 12-01-1996.

Asunto:

Cacheos con desnudo integral.

Antecedentes:

PRIMERO.- Se ha recibido en este Juzgado escrito del interno del Centro Penitenciario de Madrid-III en el que formula queja sobre cacheos con desnudo integral.

Fundamentos Jurídicos:

ÚNICO.- En cuanto a los cacheos con desnudo integral, ningún derecho se ve conculcado porque así se proceda, debiendo primar aquí, conforme a lo expuesto, 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, etc.-. 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, salvaguarde la dignidad personal del interno, como ordena el artículo 23 del Reglamento Penitenciario y, por otro, limite los efectos negativos que el sentimiento de pura vergüenza 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 a 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 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, aún 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 -artículo 10 citado-, que está sometido a un mayor control y vigilancia -artículo 10.3, c.7- y el cuidado especial de la observancia de cacheos, registros, recuentos y del orden de los movimientos de unas dependencias a otras -artículo 46 del 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 -exigida 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 citada prenda, obligatoria si así lo demanda, para cubrir durante su ejecución. S.Sª acuerda que debía desestimar y desestimaba la queja formulada.**

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA MADRID N.º 1.

Fecha de la resolución: 16-01-1996.

Asunto:

Cacheos con desnudo integral.

Antecedentes:

Primero.- Con fecha 22-11-95, por el interno se presentó escrito dando traslado al Juzgado de Vigilancia de Queja formulada contra Médico Jefe de

Servicios y algunos funcionarios que el día 17 de noviembre lo sometieron a desnudo integral obligándole a realizar flexiones y le hicieron una exploración bucal con una linterna. Segundo.- Pasadas las actuaciones al Ministerio Fiscal, informó sobre la queja en el sentido que obra en autos, interesando su desestimación.

Fundamentos Jurídicos:

Promueve la queja el interno contra las ordenes recibidas obligándole a efectuar flexiones estando desnudo por considerar que se trata de un trato vejatorio que vulnera el artículo 15 de la Constitución y el artículo 23 de la Ley General Penitenciaria. A tal queja se opone el Ministerio Fiscal por considerar que los derechos propios de los internos deben armonizarse con la seguridad del centro y que para su garantía cabe efectuar sus cacheos siempre y cuando se adopten las medidas que perseveren el respeto al interno evitando crear situaciones humillantes. Segundo.- **Sentados estos hechos, cabe afirmar que los cacheos con desnudo integral no conculcan ningún derecho fundamental, teniendo en cuenta que la finalidad de su práctica es preservar la seguridad en el Centro Penitenciario, siendo lícitos mientras no se conviertan en una medida sistemática o se practiquen exclusivamente teniendo en cuenta el tipo de delito o de interno. No obstante la práctica del cacheo debe efectuarse “dentro del respeto de la dignidad de la persona” como preceptúa el artículo 23 de la Ley General Penitenciaria.** En este sentido, el Tribunal Constitucional en sentencia 57/1.994, de 28 de febrero, aunque admitió el Recurso de Amparo para ese caso concreto, declaró que “la apreciación precedente solo 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 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”.

En consecuencia, de la resolución del Tribunal Constitucional se deduce que, los cacheos, aún incluso con desnudo integral, no infringen derechos fundamentales ni normas constitucionales, siempre que concurren un triple requisito: 1) Que estén justificados por su finalidad. 2) Que se fundamenten en circunstancias del Centro Penitenciario y en la previa conducta del recluso, y. 3) Que exista una adecuación en cuan-

to a los medios utilizados para la práctica del cacheo. En el presente caso debe tenerse en cuenta que el interno se halla en régimen de vida restringida por encontrarse clasificado en primer grado de tratamiento, estando sometido a un mayor control en atención a sus circunstancias peculiares por su peligrosidad y manifiesta inadaptación al régimen ordinario (artículo 43 y 46 del Reglamento Penitenciario); el cacheo practicado el día 17 de noviembre fue justificado según informe remitido por el Centro Penitenciario ante la sospecha de que algunos de los internos del módulo de aislamiento tuviera una cuchilla en su poder, que no era infundada pues al parecer uno de los internos del módulo se trago algo que tenía en la boca con ocasión de los cacheos. **Por tanto la necesidad de preservar la seguridad del centro en esa concreta ocasión, no respondía a una finalidad abstracta ni a un propósito arbitrario ni caprichoso de los funcionarios, sino a un riesgo concreto imprevisible, cuya obligación era evitar, máxime teniendo en cuenta los precedentes de autolesión que figuran en el historial del interno recurrente.** No obstante, la necesidad de que la seguridad del centro se convine con el respeto de los derechos de los internos y a su dignidad aconseja la procedencia de que en la práctica de estos cacheos se facilite a estos internos alguna prenda para cubrirse durante la ejecución si así lo solicita. S.Sª acuerda desestimar la queja interpuesta por el interno contra la práctica de cacheos y ejecución de flexiones.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 04-05-1996.

Asunto:

Aplicación artículo 32 Reglamento Penitenciario.

Antecedentes:

PRIMERO.- Mediante escrito de 27-03-96, **el interno del Centro Penitenciario de Daroca, solicitó que se le ofrezca un trabajo o una actividad, estando en régimen del artículo 32 y que se le pase al Módulo IV.**

SEGUNDO.- El Centro Penitenciario, en fecha 18-04-96, informó: 1ª Que el citado interno se acogió al régimen de protección del artículo 32 del Reglamento Penitenciario desde el mismo día de su último ingreso en este Centro (23-03-95), manifestando que tenía problemas con internos de origen valenciano, temiendo ser agredido por alguno como represalia por los hechos ocurridos hace años en Valencia. 3º.- **Las condiciones de vida del régimen del artículo 32 del Reglamento Penitenciario y a las que los internos se acogen voluntariamente, pretenden garantizar la integridad física del interno manteniendo su separación con el resto de la población reclusa, por lo que no pueden participar en actividades o trabajos con otros internos sin que se vea menoscabada su seguridad personal.**

4º.- En cuanto a la solicitud de hacer vida normal en el Módulo IV, le comunico a V.I. que los internos acogidos al artículo 32 como protección a su inte-

gridad física, se encuentran ubicados en la galería "A" de dicho departamento, bajando al patio en horarios diferentes al resto de los internos.

Fundamentos Jurídicos:

ÚNICO.- De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 16 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, los Centros Penitenciarios tienen que realizar una separación entre los internos para lograr la finalidad de la buena convivencia en dichos Centros y en atención a ello y a la obligación de velar por la vida y la integridad (artículo 3.4 de dicha Ley) el Centro, atendiendo a la petición del interno, le mantiene en el régimen de protección del artículo 32 del Reglamento Penitenciario y ello conlleva una situación penitenciaria con las consecuencias que el Centro puntualiza y es en atención a ello que no procede acceder a lo solicitado si bien el interno podrá pedir el traslado a otro Módulo o a otro Centro Penitenciario.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA ZARAGOZA.

Fecha de la resolución: 11-06-1996.

Asunto:

Rondas nocturnas.

Antecedentes:

PRIMERO.- Los internos del Centro Penitenciario de Daroca, mediante escritos de 16-05-96, formularon queja contra los funcionarios, Jefe de Servicios que estaban la noche del 13 al 14 de mayo y contra la Dirección del Centro, porque en esa noche y durante otra, también, se les perturbó el descanso con diversas actuaciones y tras alegar, fundamentalmente el artículo 20 del Reglamento Penitenciario aprobado el 08-05-1981, que actualmente puede ser el artículo 4.1.A del Reglamento Penitenciario, aprobado el 09-02-1996 y artículo 77.2.9, lo que se justificó como pertenecientes a los internos F.I.E.S., que fue paralizado por sentencia del Tribunal Constitucional de 15-09-94, terminaron solicitando se ordene el uso de esas medidas. SEGUNDO.- El Centro Penitenciario (30-05-96) informó que la circular de la Subdirección General de Gestión Penitenciaria de 28-05-91 ordenaba unas medidas para los internos F.I.E.S. que incluían las relativas a las rondas nocturnas habiéndose observado sin perturbar el descanso de los internos, no descartando que por falta de visibilidad se cause alguna molestia a algún interno.

Fundamentos Jurídicos:

ÚNICO.- El hecho de que sean dos internos los que han cursado quejas sobre los mismos hechos, coincidiendo con otras idénticas que se siguen en otro expediente, induce a pensar que, efectivamente, la noche del 13 al 14 del pasado mes algunos internos vieron perturbado su descanso al que tienen derecho según los preceptos antes invocados (antecedente primero) y es por ello que debe estimarse la queja sin necesidad de acceder a las pruebas propuestas, pues el hecho de que haya sido un acontecimiento puntual da signos de verosimilitud suficiente y, en su virtud, advertir al Centro Penitenciario para que hechos como los denunciados no se produzcan. En atención a lo expuesto: se estima la queja.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA GRANADA.

Fecha de la resolución: 02-07-1996.

Asunto:

Sobre realización de cacheo integral.

Antecedentes:

Por el interno del Centro Penitenciario Jaén, se interpuso recurso de reforma contra la resolución de fecha 09-04-96.

Fundamentos Jurídicos:

Respecto al cacheo integral éste Juzgado considera justificado el que se hace al interno que ingresa del exterior en el Centro Penitenciario (tránsito o primer ingreso) y respecto al modo de hacerlo reiteraba el Centro Penitenciario que no se había exigido flexiones ni se había impedido el uso de la bata. **Respecto a ésto, este Juzgado de Vigilancia Penitenciaria ha aclarado en Auto reciente, dictado a otro interno, cual es el sentido y cómo ha de utilizarse la bata, en el sentido de que ésta se empleará para impedir que el interno permanezca desnudo durante el cacheo de sus ropas, pero después de que éste se haya hecho efectivo el interno se desprenderá de la bata para ser examinado visualmente para constatar que no tiene objetos prohibidos, y siempre en los casos que este Juzgado de Vigilancia Penitenciaria ha declarado que esté autorizado el cacheo integral. De un lado si no se prescindiera de la bata, sería preciso una palpación física del cuerpo del interno para constatar igualmente si tiene objetos prohibidos, y ello sería más vejatorio para el interno que desprenderse de la bata, pero en este caso nunca se podrá examinar también físicamente al interno, estando prohibidas por ser vejatorias actuaciones como las dichas (no probadas, de flexiones) o el empleo de “raqueta” sobre el cuerpo desnudo del interno, pues ello es vejatorio.**

CAPÍTULO XIII

TRASLADOS

Procedimiento: AUTOS JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA CIUDAD REAL

Fecha de la resolución: 01-07-1996

Asunto:

Competencia de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias sobre traslado de internos

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA SORIA

Fecha de la resolución: 14-10-1996

Asunto:

Competencia de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias sobre traslados de internos.

TRASLADOS

Es un criterio consolidado en las diferentes resoluciones judiciales (Juzgado de Vigilancia Penitenciaria Soria de 14-10-96, Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Castilla la Mancha nº 1 de 01-07-96) que, de conformidad con lo establecido en el artículo 75 de Ley Orgánica General Penitenciaria y en el artículo 31 del Reglamento Penitenciario, el destino de los internos en uno u otro Centro Penitenciario compete a la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, que como acto de la Administración está sujeto al Derecho Administrativo en materia penitenciaria, que no es revisable por los Jueces de Vigilancia, sino por vía Contencioso Administrativa.

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA CIUDAD REAL.

Fecha de la resolución: 01-07-1996.

Asunto:

Competencia de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias sobre traslado de internos

Antecedentes:

El día 04-03-96 se presentó en el Juzgado Decano de Vitoria escrito interesando que el interno en el Centro Penitenciario de Alcázar de San Juan fuese trasladado a un Centro Penitenciario próximo a su lugar de residencia. El Juzgado de Instrucción al que, por reparto, correspondió el conocimiento de la anterior denuncia se inhibió a favor de este Juzgado.

Fundamentos Jurídicos:

La reclamación hecha en nombre del interno debe ser archivada. **El destino de los internos en uno u otro Centro Penitenciario compete a la Dirección General de Instituciones Penitenciarias como acto de la Administración sujeto al Derecho Administrativo en materia penitenciaria, que no es revisable por los Juzgados de Vigilancia sin perjuicio de un eventual recurso ante los Tribunales de lo Contencioso-Administrativo contra un concreto acto administrativo que denegase el traslado que el interno pudiese pretender y solicitar a la Dirección General.**

Procedimiento: AUTO JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA SORIA.

Fecha de la resolución: 14-10-1996.

Asunto:

Competencia del Centro Directivo sobre traslados.

Antecedentes:

Primero.- El interno presentó ante este Juzgado un escrito solicitando que se ordene al Centro Directivo que de manera inmediata y urgente emita una resolución por la cual se determine que su lugar de cumplimiento es la prisión de Pamplona o, en su defecto, Nanclores de la Oca, alegando la lejanía respecto de su ambiente familiar. Segundo.- Recabados los pertinentes informes, se remitió el expediente al Ministerio Fiscal quien emitió dictamen interesando se comunique al interno la situación de su última petición y se le informe de que dicha petición se ha trasladado a la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, órgano competente para resolverla y que todavía está pendiente de decisión por dicho organismo.

Fundamentos Jurídicos:

Primero.- **De conformidad con lo establecido en el artículo 79 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y el artículo 31 del Reglamento Penitenciario (Real Decreto 190/96) es el Centro Directivo quien tiene la competencia exclusiva para decidir, con carácter ordinario y extraordinario, la clasificación y destino de los reclusos en los distintos Establecimientos Penitenciarios.** En consecuencia, y como ya se dijo al

interno en el auto de fecha 14-06-96 en el expediente 361/96, **no corresponde a este Juzgado ordenar al Centro Directivo el traslado solicitado pues éste último organismo tiene reservada la competencia sobre dicha materia.**

NOTAS

NOTAS

NOTAS

NOTAS

NOTAS

NOTAS

NOTAS

NOTAS

NOTAS

NOTAS