

**CUADERNO DERECHO PENITENCIARIO
NÚMERO 9**

ÍNDICE

A. Resoluciones de la Audiencia Provincial de Madrid en materia de vigilancia penitenciaria (III).

I. CLASIFICACIÓN.

Inicial en tercer grado.	[1]
Régimen abierto restringido.	
Automaticidad al no restringido cuando tenga trabajo.	[2][3]
Imposibilidad de desempeñar trabajo en exterior.	[4]
Para seguir tratamiento en Proyecto Hombre.	[5]
Segundo grado:	
con permisos fin de semana (artículo 100 R.P)	[6][7][8]
Progresión de grado	
Es la norma en sistema progresivo	[9][10]
Atender al momento en que resuelve el tribunal	[11]
Condicionada a expulsión. Necesario consentimiento.	[12]
Regresión de grado:	
Inadaptación al régimen común: justificada y motivada.	[13]
No por cualquier falta disciplinaria.	[14]
No por consumo de cocaína como un hecho aislado.	[15]

II. COMUNICACIONES

Intervención. No procede limitar número cartas.	[16]
Paquetes: no denegación objetos por poder adquirirse por demandadero.	[17]
Personales.	
Allegados íntimos. Corresponde al interno señalarlos.	[18]
Suficiente facilitar nombre y D.N.I. visitantes.	[19]
Amistad, sin valorar origen o momento en que surgió.	[20]
Restricciones. Presa preventiva acusada de pertenencia a banda armada.	[21]
Telefónica. Con abogado. Justificación necesidad comunicar.	[22]

III. FIES [23]

IV. LIBERTAD CONDICIONAL

Restricciones: base legal y motivación.	[24]
Revocación:	
Comisión delito (sentencia firme)	[25]
No por mala conducta. Supuestos art. 93 C.P.	[26]
No por consumo droga ocasional.	[27]
No por recaída en consumo de alcohol alertada por penado.	[28]

V. PERMISOS

Autorización para viajar fuera de la península.	[29]
Concesión de dos permisos.	[30]
Continuidad en su concesión.	[31][32]
Denegación: excepción, necesidad de motivación.	[33]
Denegación improcedente:	
Consumo de cannabis ocasional en anterior permiso.	[34]
Antiguos antecedentes de quebrantamiento	[35]

Circunstancias personales, pese a quebrantamiento en permiso.	[36]
Riesgo quebrantamiento de extranjero.	[37][38]
Gravedad del delito	[39]
Larga condena	[40]
Estudio de todas las solicitudes que se planteen	[41]
Extraordinario para visitar la tumba del padre	[42]
Mala conducta: no lo es una falta o sanción grave.	[43][44][45][46]
Revocación improcedente: nuevas condenas	[47]
Suspensión, no cancelación. Cumplimiento falta disciplinaria.	[48]
Suspensión, no privación. Negativa a realizar analítica de orina tras permiso.	[49]
VI. RESOLUCIONES: Necesidad notificación.	[50]
VII. REDENCIONES	
Baja. Improcedencia, inexistencia de resolución.	[51]
Baja. Improcedencia: no estar debidamente acreditado motivos	[52]
Baja. Improcedencia: inexistencia de reiterada mala conducta.	[53]
Extraordinaria: concesión del máximo a interno.	[54]
Incompatibilidad con libertad anticipada a las 2/3	[55]
VIII. REVOCACION DEL LICENCIAMIENTO DE CONDENAS.	[56]

B. Jurisprudencia constitucional

I. Sentencia 2/2001, de 15 de enero. Vulneración de libertad de información. Condena penal por calumnias por declaraciones realizadas en una rueda de prensa convocada para presentar el informe de una asociación de apoyo a presos.

II. Sentencia 27/2001, de 29 de enero. Obligación de realizar trabajos de limpieza. No se vulneró el derecho de defensa al denegársele comunicación con otra interna salvo por escrito y en lengua castellana, por no causársele indefensión.

III. Sentencia 53/2001, de 26 de febrero. Procedimiento disciplinario. Ausencia de motivación en las resoluciones judiciales.

IV. Sentencia 106/2001, de 23 de abril. Vulneración del derecho a las comunicaciones, por falta de comunicación inmediata al Juez de la intervención.

P R E S E N T A C I Ó N

En este número recogemos, actualizando hasta mayo del presente año 2001, las resoluciones dictadas en materia de vigilancia penitenciaria por la Sección 5ª de la Audiencia Provincial de Madrid. La selección de los autos, que comprende todo el año 2000 hasta mayo de 2001, la ha realizado, como en anteriores ocasiones, nuestra compañera Margarita Aguilera, que es miembro del equipo de coordinación del Servicio de Orientación Jurídica Penitenciaria. Su intención ha sido, por un lado, destacar aquellas resoluciones que tratan temas novedosos o que contienen un nuevo enfoque respecto a algún concreto problema penitenciario; por otro, ofrecer el contenido de los autos más recientes sobre los temas habitualmente más planteados en los recursos de apelación: clasificación y permisos.

También se recoge la fundamentación jurídica de las sentencias dictadas por el Tribunal Constitucional durante el presente año 2001. Los interesados pueden obtener el texto íntegro en el sitio web de dicho Tribunal (www.tribunalconstitucional.es).

Para finalizar nos hacemos eco de la próxima celebración –pasada para cuando estos Cuadernos lleguen a algunos lectores-, en Burgos, de los III Encuentros de Servicios de Orientación Jurídica Penitenciaria. Con estos Encuentros, que se celebran anualmente, se pretende facilitar la comunicación de los diferentes Servicios de Orientación para el intercambio de información y para coordinar esfuerzos (estudios, posiciones comunes, etc). Cualquier información sobre estos Encuentros puede obtenerse en el Ilustre Colegio de Abogados de Madrid, en la calle Serrano, 11, 2ª planta o a través de correo electrónico en la dirección soj@icam.es.

Coordinador: Valentín J. Sebastián Chena.
Equipo de coordinación: Joaquín Maldonado Canito
Carlos García Castaño
Margarita Aguilera Reija.
María José Millares Lenza
Fernando Bejerano Guerra
Mercedes González García

A. Resoluciones de la Audiencia Provincial de Madrid en materia de vigilancia penitenciaria (III).

I. CLASIFICACIÓN.

[1] Clasificación inicial en tercer grado

El interno recurre contra la clasificación inicial en segundo grado acordada por la D.G.II.PP. por considerar que no estaba capacitado, en ese momento, para vivir en régimen de semilibertad. Es cierto que, como dice la propuesta de la Junta de Tratamiento, la función intimidativa de la pena, destinada a inhibir futuras conductas delictivas. Pero no lo es menos que el interno está privado de libertad desde enero de 2.000, por lo que esa función se puede considerar cumplida en gran parte. Por otra parte también hay que tener en cuenta un argumento de especial relevancia, y es que el interno ha estado en libertad en todo momento -los hechos ocurrieron entre los años 1.989 y 1.993- sin que haya cometido ningún delito, lo que parece revelar que la intimidación ha producido efectos por el proceso penal seguido contra aquél. Por último, el tiempo transcurrido hasta el ingreso en prisión también pone de manifiesto que el interno está capacitado para vivir en semilibertad respetando las normas, a lo que contribuirá la familia con que cuenta y la oferta de trabajo que se le ha hecho, y si bien se desconoce cual haya sido su evolución en el año transcurrido desde dicho ingreso por sí solo, este dato no impide la clasificación solicitada teniendo en cuenta los factores anteriormente expuestos y que tal desconocimiento se puede subsanar en cierta forma. Por ello, se acuerda la clasificación en tercer grado del recurrente condicionada a que la evolución del mismo, valorada en conjunto, haya sido

positiva desde su ingreso en prisión, por lo que se estima el recurso. **AUTO: 499/2001, 16 de marzo de 2001, J.V.P. nº 3, Exp. 164/00**

[2] Régimen abierto restringido. Pase automático a no restringido cuando tenga trabajo.

La trayectoria del interno es claramente a mejor según los últimos informes llegados de la prisión: cómo revelan hechos tales como de ser un drogodependiente ha pasado a no arrojar signos de consumo de drogas, de quebrantar los permisos - hace años- a disfrutarlos sin incidencias y con buen uso. Cuenta con familia y con apoyo y acogida familiar. Sin embargo no cuenta por el momento con trabajo aunque espera conseguirlo. En estas condiciones en un sistema progresivo, la progresión debe alcanzarse cuando se demuestra que la evolución es claramente positiva (Art. 65 y 72.4 de la Ley). Debe pues acordarse la progresión de grado. Ahora bien, la experiencia ha demostrado al tribunal el singular valor benéfico y de reinserción del trabajo y el fracaso en el alcance del tercer grado cuando se depende de los demás, pues incluso la generosidad familiar, desbordante durante el corto tiempo de los permisos, se toma en reproche y hasta en ira ante la vida real o aparentemente parasitaria de quien no tiene trabajo pero sí gastos. Por eso el Tribunal acuerda la progresión del grado a la modalidad restringida del tercer grado penitenciario que comprenderá sin embargo las salidas de prisión durante los fines de semana, modalidad que cambiará inmediatamente al tercer grado pleno y en régimen abierto sin necesidad de nueva resolución ni aún de consulta a este Tribunal tan pronto como el penado encuentre trabajo fuera de prisión. **Auto 732/2000, 2 de junio de 2000, JVP Nº 2, Exp.166/97**

[3] Régimen abierto restringido. Pase automático a no restringido cuando tenga trabajo.

El penado ha cumplido más de la mitad de la condena y en su mano está alcanzar la libertad condicional en poco más (incluso un poco menos si es anticipada) de un año, observa buena conducta en prisión, con destino de confianza en enfermería incompatible con el consumo de drogas, según informes oficiales. También ha disfrutado de permisos a propuesta del Centro Penitenciario sin que conste su mal uso.

Todos estos factores en un sistema progresivo aconsejan la progresión del penado. Ahora bien del expediente parece desprenderse que su familia reside en Alicante y que el preso no tiene oferta alguna de trabajo en firme en Madrid. El apoyo exterior y la posibilidad de trabajo tienen, en experiencia de este Tribunal, gran importancia en orden a que la progresión de grado se mantenga. En consecuencia se está en el caso de acordar la progresión a tercer grado en régimen abierto restringido con salida de fin de semana siempre que el penado cuente con acogida durante esos días. El régimen pasará a ser abierto sin restricciones y sin necesidad de nueva resolución si el penado recibe una oferta de trabajo en firme en la localidad donde cumple condena siempre y cuando, en este caso, conserve la posibilidad de acogida o apoyo por familiares o asociaciones. **AUTO 1023/2001, 31 de mayo de 2001, J.V.P. nº 3, Exp. 1166/99**

[4] Régimen abierto restringido. Imposibilidad encontrar trabajo.

El expediente penitenciario del interno pone de manifiesto la ocurrencia de numerosas circunstancias demostrativas de su buena evolución en el tratamiento: concesión de redenciones extraordinarias y notas meritorias, sometimiento a un programa de metadona, y disfrute sin incidencia negativa alguna de numerosos

permisos de salida (8 según la propuesta de clasificación, 10 cuando interpuso el recurso de reforma el interno), hasta el punto que la propia Junta de Tratamiento califica como muy buena la evolución de aquél, tanto en la prisión como en el ámbito familiar.

Por otro lado, ya está bastante cercana la fecha de cumplimiento de las tres cuartas partes de la condena (febrero de 2002), fecha que incluso es previsible se reducirá con nuevas redenciones de penas por el trabajo.

Con todo ello, el único problema señalado en dicha propuesta -las dificultades de inserción laboral del interno- no puede constituirse en un obstáculo para la progresión al tercer grado de tratamiento y más aún cuando el propio Reglamento Penitenciario prevé la aplicación del régimen abierto restringido, entre otros casos, cuando exista imposibilidad de desempeñar un trabajo en el exterior (artículo 82), por lo siempre podrá la Junta de Tratamiento acudir a esa posibilidad y establecer la modalidad de vida en régimen abierto adecuada para este interno, conforme al artículo 3 del mismo Reglamento.

En consecuencia, debe estimarse el recurso formulado y acceder a clasificación del interno en tercer grado, dejando al criterio de la Junta de Tratamiento el diseño del régimen abierto que corresponda, para lo que deberá valorarse la posible efectividad del contrato de trabajo que, según el interno, ha aportado al Centro Penitenciario. **Auto 1846/00, 19 de diciembre de 2000, JVP nº2, Exp. 134/98.**

[5] Régimen abierto restringido. Para seguir tratamiento en Proyecto Hombre.

Los particulares del expediente del interno unidos a las actuaciones ponen de manifiesto que el principal obstáculo para la clasificación del interno en tercer grado de tratamiento es la drogodependencia que padece, que también ha sido el motivo por el que en fecha reciente (5 de octubre de 2000) se ha desestimado por este Tribunal el recurso que interpuso contra la denegación de un permiso de salida, puesto que en el último de los permisos que disfrutó se detectó consumo de cocaína y heroína mediante la analítica a la que fue sometido.

Esa adicción al consumo de drogas, que difícilmente puede ser superada en el propio centro penitenciario, puede, sin embargo, ser tratada en una institución adecuada, como la ofrecida por la defensa del acusado en la vista de este recurso, "Proyecto Hombre", cuyo responsable manifiesta en el escrito aportado que Jesús Joaquín Duque Ortega tiene plaza en su programa con carácter inmediato desde el momento en que fuera progresado a tercer grado penitenciario por la vía del artículo 182 del Reglamento Penitenciario.

Por tanto, no deduciéndose del citado expediente la concurrencia de otras circunstancias que evidencien una mala evolución del interno en el resto de los factores del tratamiento penitenciario, procede estimar su recurso y clasificarle en tercer grado, pero condicionado al sometimiento al correspondiente tratamiento de deshabitación en dicha Institución, previa la elaboración del protocolo establecido en el nº 2 del artículo 182 antes citado.

Aun no estableciéndose en el Capítulo II del Título IV del Reglamento Penitenciario el establecimiento de condiciones para mantener la clasificación de los internos en uno u otro grado, debe tenerse presente que el artículo 100 instaura expresamente en su párrafo 2 el principio de flexibilidad en la ejecución de las penas, al disponer que pueden combinarse aspectos característicos de cada uno de los grados de tratamiento. Aplicado así ese criterio, y combinando las disposiciones referentes al régimen abierto restringido (art. 82) con la forma especial de cumplimiento establecida en el citado artículo 182, debe facilitarse el tratamiento de deshabitación de drogas a aquellos internos que, careciendo de las condiciones

necesarias para progresar a tercer grado a causa de su drogodependencia, estén dispuestos a someterse al correspondiente tratamiento en centros adecuados. Ahora bien, al igual que el sometimiento a ese tratamiento constituye un motivo poderoso para esa clasificación, también debe constituirse en causa suficiente para la posible regresión de grado en el caso de que el interno lo abandonara o fuera expulsado del mismo por no seguir las correspondientes prescripciones, controles o cautelas.

Conforme a lo anterior, procede acordar la clasificación del interno en tercer grado, con aplicación del régimen abierto restringido, y supeditado a su internamiento en un centro de "Proyecto Hombre", para lo que habrá de elaborarse previamente el protocolo que establece el artículo 182.2 del Reglamento Penitenciario, con expresa aceptación y compromiso del interno. **Auto 1608/2000 de 15 de noviembre de 2000, JVP n°2, Exp. 573/99**

[6] Segundo grado con permisos fin de semana (art. 100 RP).

El penado ha cumplido más de cuatro años de prisión de un total de 9 años y 6 meses por delito contra la salud pública y contrabando. Si fuera español puede tener casi por cierto que hubiera disfrutado de permiso. No lo es, sino venezolano con residencia en Miami (EE.UU). El riesgo de fuga es sin embargo limitado pues es persona conocida y, dado los convenios internacionales firmados por España con Estados Unidos y Venezuela (y otros muchos países) y el carácter del delito sometido al principio de justicia mundial del tráfico de drogas, las posibilidades de evitar la pena son prácticamente inexistentes. En tales condiciones nos encontramos muchas veces ante un círculo vicioso: El preso no puede buscar un apoyo o un trabajo fuera porque carece de permisos, sin un apoyo y trabajo no se puede, con garantías, progresar al interno al tercer grado, en fin los permisos no se conceden porque hay riesgo de fuga.

En estos casos el tribunal ha optado en alguna ocasión y opta en esta por romper el círculo vicioso que solo puede desembocar en que los internos cumplan íntegramente sus condenas sin beneficio ni suavización alguna y lo hace y lo hará esta vez al amparo del artículo 100 del Reglamento Penitenciario. Se trata de mantener al penado en segundo grado pero con salidas durante los fines de semana propias del tercero con el acogimiento de la Asociación Horizontes Abiertos, a fin de que pueda ir buscando contactos o contratos como profesional que es de la música. Esta fórmula puede considerarse sin excesiva dificultad que integra el tratamiento específico del penado pues, en lo general, los permisos, aunque formando parte del régimen penitenciario conforme a la ley, tienen el fin de preparar para la vida en libertad respetando la ley penal que es el objetivo último del tratamiento, la diferencia entre salida de fin de semana y permiso es, en su realidad práctica, mínima y en sus objetivos (art. 86) convergente, las salidas se integran en el tratamiento, como los permisos, tal como revela el singular protagonismo en su concesión de la Junta de Tratamiento (Art. 86, 87, 160 a 162 del Reglamento); y en lo particular este tipo de salida de fin de semana es el que más se acomoda al contacto con el mundo no carcelario de un preso extranjero y profesional de la música por ser los días en que más oferta puede haber para su trabajo. **Auto 1011/2000 de 18 de julio de 2000, JVP n°2, Exp.1445/98**

[7] Segundo grado con permisos fin de semana (art. 100 RP).

Aunque no exista una relación matemática los permisos de salida y el tercer grado, si existe una gradación de menor a mayor riesgo entre disfrutar de libertad

unos días y alcanzar un régimen de semilibertad y en muchos momentos plena libertad. En estas condiciones, quien ha hecho mal uso de los permisos y por ello ha visto suspendidas sus salidas de prisión por tal concepto no es lógico que alcance lo más, antes que lo menos y no es posible acudir a la concesión del tercer grado. Sin embargo la suspensión de los permisos de salida se produjo hace más de un año y la libertad definitiva aparece próxima (en mayo de 2001). Así las cosas deben reanudarse las salidas de prisión porque contacto permanente con la realidad extrapenitenciaria está cercano, pero no puede concederse el tercer grado ni tampoco acordarse por este Tribunal un permiso que no ha sido objeto del recurso. Ahora bien puede salvarse la congruencia de la resolución por la vía del art. 100 del reglamento y al amparo de los artículos 71 de la ley y 73 del reglamento pues en efecto el primero prevé la posibilidad de combinar aspectos característicos de distintos grados, que faculta al Tribunal, ante una pretensión de alcanzar el cero, a resolver sobre alguna consecuencia o aspecto del mismo y otros dos establecen la subordinación medial del régimen al éxito del tratamiento que a su vez se encamina a la reinserción tendida como capacidad de vivir en libertad respetando la ley penal (art. 59 de la ley). En este momento -comprobadas suficientemente por el largo tiempo sin permisos las consecuencias negativas de sus actos- y a pocos meses de la libertad definitiva, el contacto paulatino con el mundo exterior exige la reanudación de las salidas de prisión. Ello no se hará por concesión de un permiso ni por la plena progresión al tercer grado ni aún en su modalidad restringida, pero si por las salidas al exterior durante fines de semana alternas a partir del mes de Noviembre, tal como prevé el art. 87 del reglamento, lo que permitirá ese contacto con el mundo exterior y al tiempo permitirá evaluar el sentido de la responsabilidad y el uso que de la libertad hace el penado. **Auto 1150/00, 12 de septiembre de 2000, JVP N° 2, Exp. 63/94**

[8] Segundo grado con permisos fin de semana (art. 100 RP). Drogodependencia no superada.

El interno ha cumplido las 3/4 partes de la condena en mayo de este año y extinguirá la misma en abril de 2.001. Su conducta es buena, se destaca que es trabajador, tiene redenciones extraordinarias y notas meritorias. No obstante, se le deniega la progresión al tercer grado por las dudas que suscita su drogodependencia, que no logra superar, habiendo sido expulsado de la UAD al negarse a facilitar muestra para analítica previa recaída en el consumo en agosto de 1.998 y mayo de 1.999. Tanto esta circunstancia, como la ausencia de permisos, desaconsejan la clasificación en tercer grado. Sin embargo, como ya se ha indicado, su libertad está próxima y es preciso que comience a prepararse para ella. Por ello, si bien se le mantiene en segundo grado, se aplicarán los efectos del tercer grado en cuanto a las salidas de fin de semana, en principio limitándolos a uno de cada dos fines de semana; esta posibilidad está prevista por el art. 100 R.P. que en base a un principio de flexibilidad permite un modelo de ejecución que combine aspectos característicos de grados distintos cuando así lo precise el tratamiento del interno, siendo en el caso contemplado aconsejable acudir a este régimen para facilitar la reinserción del penado. Así pues, se mantiene la clasificación del interno en segundo grado con los efectos propios del tercero en cuanto a salidas de fin de semana limitadas, en un principio, a uno cada dos fines de semana y en este sentido se estima el recurso. **Auto 1184/2000, 15 de septiembre de 2000, JVP n°2, Exp. 1060/98**

[9] Progresión de Grado.

El penado ha sido condenado en Tailandia a pena de 30 años de prisión reducida a 15 años y 9 meses por la posesión de 49 gramos de heroína y mínimas cantidades de opio y cannabis. Ha sufrido cuatro años y 3 meses de prisión en aquel país desde Enero de 1995 a Abril de 1999.

La evolución es a mejor. Trabaja, redime, se encuentra prácticamente deshabitado de la heroína, ha disfrutado de permisos sin incidencias y tiene apego sentimental y trabajo en el exterior. España no puede alterar la pena impuesta en Tailandia, pero puede hacerla cumplir conforme a su legislación penitenciaria que en este caso, tanto por la conducta del penado -Art. 72.4 de la Ley; como por el principio de proporcionalidad de la pena también en su ejecución- reclama la progresión de grado. Se estimará el recurso y se acordará la progresión al tercer grado de clasificación y tratamiento en régimen abierto. **Auto 1032/00, 20 julio de 2000, JVP N° 1, Exp. 801/99**

[10] Progresión de Grado. La progresión es la norma en un sistema progresivo.

El penado ha sido condenado a 9 años, 6 meses y dos días de prisión como autor de los delitos contra la salud pública y contrabando al introducir en España cocaína en cantidad de notoria importancia. Está en prisión desde hace tres años y cuatro meses (marzo de 1.997).

Independientemente de que a fecha de hoy el penado no habría sido castigado por delito de contrabando ha de considerarse lo siguiente:

- El penado es delincuente primario.
- Su conducta tras cometer el delito fue la de cooperar con las Autoridades para descubrir a la organización criminal que le encargó el transporte de la droga (aunque no conste que esa cooperación haya sido exitosa).
- En cualquier caso las posibilidades de reiterar su conducta son prácticamente inexistentes, más aún tras actuar como lo ha hecho.
- Su conducta en prisión es buena, trabaja, es participativo y ha conseguido diversas notas meritorias.

En estas condiciones sólo la lejanía de cumplimiento de la condena es argumento para denegar la progresión. Pero es que ese argumento no es tal pues la progresión de grado no supone el incumplimiento de la condena sino su cumplimiento en otras condiciones y aunque ciertamente esas condiciones supongan menor penosidad, también es verdad que al aproximarse más a la vida en libertad preparan especialmente bien para ella y facilitan la libertad condicional. Ello aparte la penosidad sólo es un valor si se contempla la pena en su mera dimensión de castigo -sin otras perspectivas- y, además, de castigo insuficiente. Pues bien, en el presente caso la pena sigue, la penosidad mengua, pero no desaparece y, casi con certeza, puede decirse que el castigo, dada la singular dureza de la Ley Penal, no será insuficiente en absoluto. Por ello y a la vista de las consideraciones iniciales que claramente aconsejan la progresión y teniendo en cuenta que la progresión es la norma en un sistema progresivo (art. 65 y 72.4 de la L.O.G.P.) se está en el caso de estimar el recurso y acordar la progresión del apelante al tercer grado de clasificación y tratamiento. **Auto 966/2000 de 13 de julio de 2000, JVP N°2, Exp 545/98**

[11] Progresión de grado. Hay que atender al momento en que se resuelve por el tribunal.

En general cuando la Jurisdicción somete a un juicio de legalidad la previa actuación administrativa actúa como jurisdicción revisora. Ello conlleva que su declaración de que la actuación administrativa es o no conforme a Derecho se basa en criterios "ex tunc", es decir se pronuncia sobre si la resolución de la Administración era acorde a Derecho en el momento de producirse. Pero la jurisdicción en materia penitenciaria no es ni puede ser una pura jurisdicción revisora, en primer lugar porque un tratamiento personalizado como el previsto en la

Ley penitenciaria (Art. 59, 62, 63 y concordantes) es incompatible con un mero pronunciamiento judicial sobre la bondad del pasado, o dicho de otro modo el Juez no puede abdicar de juzgar sobre la situación y limitarse a juzgar sobre la actuación administrativa porque ello iría muchas veces en contra del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 de la Constitución). Pero es que, además y principalmente, porque también en materia penal (y, aún podría decirse que de forma singularmente relevante por la injerencia que conllevan las penas principalmente las privativas de libertad- en los derechos fundamentales de la persona) rige la norma -art. 117.3 de la Constitución- que atribuye en exclusiva a los Jueces y Tribunales el ejercicio de la potestad jurisdiccional... "haciendo ejecutar lo juzgado" lo que, de ninguna manera es compatible con el protagonismo absoluto de la Administración y su mero control a posterior y sólo en vía de recurso por los Tribunales en orden a la ejecución de las penas. Esa ejecución es un claro ámbito de competencia del Poder Judicial que en forma alguna puede declinar en el Ejecutivo, siquiera por la vía indirecta de limitarse al seguimiento y control de sus resoluciones.

Se dice lo anterior porque es posible que en la fecha de 19 de noviembre de 1999 fuera correcta la resolución administrativa que mantuvo en segundo grado de tratamiento a la recurrente. Pero desde entonces se sigue manteniendo esa situación, pese a que ha debido revisarse como máximo cada seis meses (art. 65. L.O.G.P.) es decir, al menos una vez, y, más adecuadamente, dos. Se trata de una delincuente que ha cumplido ya más de las tres cuartas partes de condena, tiene muy buenas relaciones familiares y posibilidades de trabajo en el exterior. Los informes de la prisión en cuanto a actitudes, personalidad y hábitos laborales son positivos. Ha disfrutado ya de permisos de salida sin incidencias. En estas condiciones en un sistema progresivo como el español -art. 72.4 de la Ley- lo lógico es la progresión de grado, progresión que no significa la supresión de la pena sino su cumplimiento en un régimen de semilibertad, el mantenimiento de la sanción y su compatibilidad en general y en el presente caso con los objetivos propios del régimen abierto tal como los contempla el art. 83 del Reglamento Penitenciario, y con el horario fuera de prisión acorde con el trabajo que desempeñe el penado, como establece el art. 86 de dicha norma, con las salidas de fines de semana que previene el art. 87 y, que, por el momento, serán alternas, uno de cada dos fines de semana, pudiendo la Junta de Tratamiento extenderlas a todos si conviniera el tratamiento. **Auto 1261/00, 26 de septiembre de 2000, JVP N°2, Exp. 126/99**

[12] Progresión de grado. Condicionada a expulsión. Necesario consentimiento.

El recurso planteado por el interno se resume en la incoherencia que supone el solicitar la progresión a tercer grado, y, concedida por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, se le otorgue bajo la condición de ser expulsado a su país de origen. La L.O.G.P. y el Reglamento Penitenciario prevén que un recluso pueda acabar de cumplir la pena impuesta, por la comisión de un delito en España, en su país de origen, pero supeditando tal circunstancia a unos tramites administrativos, en donde es imprescindible que el interesado, lo solicite o no, sea oído al respecto. También el C. Penal prevé una situación semejante con limitación a unos plazos de cumplimiento. Pero lo que no está previsto es que "exoficio" se condicione la concesión de un tercer grado a la expulsión del territorio nacional. Como informa el Ministerio Fiscal en el expediente (folio 183) lo correcto, y con lo que está de acuerdo la Sala, es decretar la nulidad del Auto impugnado, por no estar dictado con arreglo a normas jurídicas contempladas en el ordenamiento, y con menosprecio de lo establecido en el art. 197 del Reglamento Penitenciario, que exige la previa

conformidad, documentada, del interno, que en el caso de autos consta justamente lo contrario, ya que el interno desea instalarse en territorio nacional, donde, al parecer, ha establecido vínculos familiares.

En consecuencia procede declarar la nulidad del Auto dictado por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria nº 3 de Madrid, en fecha 5 de Mayo de 2000, en el presente expediente, para que se proceda por dicho órgano judicial a dictar otro ajustado a derecho. **Auto 1508/2000, 31 de octubre de 2000, JVP N°3, Exp. 1743/95**

[13] Regresión de grado. Manifiesta inadaptación al régimen común: justificada y motivada.

La Administración tiene que justificar sus resoluciones -que motivarlas como ahora prefiere decirse-. Y lo cierto es que una persona que está inmersa en diversos expedientes pero de la que no consta una sola sanción- después de meses difícilmente debe ser regresada y mantenida durante un año o más en primer grado. Pero es que, además, aun supuesto que los hechos que se imputan hubieran terminado en sanción, tales hechos agresión a un A.T.S sin que conste lesión, tenencia de un cepillo de dientes con el mango afilado y tenencia de una llave de esposas prefabricada en un trozo de plástico, tales hechos aún teniéndolos por probados jamás demostrarían el protagonismo en alteraciones regimentales muy graves con peligro para la vida de terceros y reveladores de peligrosidad extrema por lo que en ningún caso sería de aplicación el art. 91.3 del reglamento penitenciario.

Más dudoso es que esa conducta revele la "manifiesta inadaptación a los regímenes comunes" susceptible de dar lugar a la modalidad de destino a módulos de régimen cerrado del art. 91.2 del reglamento. Pero lo cierto es que la Administración al razonar incorrectamente sobre la aplicación del art. 91.3, de paso, consigue el efecto de no razonar nada sobre la eventual aplicación del art. 91.2. En consecuencia y con los datos que constan en el expediente -el interno carece de sanciones, no se observa inadaptación-, la clasificación no puede ser otra que la que se corresponde con el régimen más común u ordinario, esto es la clasificación en segundo grado. (Art. 74 y concordantes del Reglamento). **Auto 1030/2000 29 de julio 2000, JVP N°1, Exp. 1059/88**

[14] Regresión de grado. No por cualquier falta disciplinaria: borrachera y alboroto.

El penado estaba en tercer grado de tratamiento y en régimen abierto en el "Proyecto Arrupe" unidad dependiente de la O.N.G. "Horizontes Abiertos". El 8 de noviembre de 1999 provocó en estado de embriaguez un altercado con los responsables de dicha unidad "Proyecto Arrupe". Al propio tiempo su rendimiento académico -estaba matriculado en el primer curso de Historia- fue considerado (hasta aquellas fechas) insatisfactorio. Lo cierto es que fuera porque más tarde reaccionara o por otras causas, de las cinco asignaturas en que estaba matriculado aprobó en junio del año 2000, tres -una de ellas con notable- y el segundo parcial de otra.

Del art. 72.4 y del contexto mismo en que nace la Ley Penitenciaria que se rige por el sistema progresivo de cumplimiento de penas se desprende que, supuesta una conducta normal, la progresión debiera ser la norma, y, por el contrario la regresión debiera basarse en razones singularmente poderosas y negativas. Sin embargo la experiencia parece acreditar que la progresión es dificultosa, que se hace cuesta arriba y que sin embargo la regresión es relativamente fácil, que cualquier

fallo o error por no hablar de una falta disciplinaria no solo no puede sino que debe no llevar aparejada la regresión. Y ello no es así. La especial sujeción del preso supone su inserción en un régimen general y disciplinario mas intenso y más extenso que el del hombre de la calle. Pero si la vida en prisión ha de tomar como referencia la vida en libertad, conforme al artículo 3 del Reglamento penitenciario, con mayor razón aún debe tomarse esa referencia cuando las penas privativas de libertad se cumplen (en todo o en buena parte) en prisión. Y los fallos, los errores o los hechos reprobables de escasa trascendencia en la vida en libertad- por ejemplo un caso de embriaguez seguida de alboroto que, casi con certeza, no rebasa el ámbito de mala educación y no tiene trascendencia penal alguna- no puede cobrar un excepcional relieve negativo en prisión, menos aún, en tercer grado en régimen abierto, como para dar lugar a la regresión. Es posible que el penado no pueda continuar en el "Proyecto Arrupe" precisamente por haber faltado a las normas de convivencia en dicha unidad, pero ello no puede significar simultánea y obligadamente la regresión de grado, del mismo modo que un rendimiento académico no brillante pero tampoco deleznable puede no ser el exigido en dicho proyecto pero no puede dar origen a la pérdida, parcial pero importante, de libertad. El penado tiene ofertas y posibilidades de trabajo, tiene más de cuarenta años y no ha delinquido ni se ha puesto en ocasión próxima de delinquir. No pueden confundirse las razones para aconsejar la baja en el "Proyecto Arrupe" con las que aconsejan la regresión de grado. Todos los datos indican que o bien se ha producido esa confusión o bien se ha dado una importancia desmesurada a un incidente de limitado relieve. Debe estimarse el recurso y anular la resolución que acordó la regresión de grado del penado. **Auto 1479/00, 27 de octubre de 2000, JVP N°2, Exp. 296/99**

[15] Regresión de grado. No por consumo de cocaína como hecho aislado.

El penado cuando estaba en tercer grado de tratamiento y trabajando como asalariado en un taxi llegó con retraso al Centro Penitenciario tras ausentarse de Madrid (hechos de agosto de 1988). Mas tarde en junio y julio de 1999 (y, quizá, en más ocasiones pero no consta) consumió cocaína. Por estos hechos en julio de 1999 se acordó su regresión a 2º grado, en el que permanece.

Debe revocarse la resolución por las siguientes razones: Porque de los hechos, valorados en conjunto, no se desprende una evolución desfavorable de la personalidad del penado en relación al tratamiento (art. 63-3 de la ley). Son hechos aislados, susceptibles de alguna sanción incluso, pero que no eliminan el hecho cierto de que el penado estaba trabajando desde 1996 ni guardan relación directa con la conducta delictiva por la que el penado está en prisión (esencialmente detenciones ilegales y falsedades cometidas cuando era policía) y todo ello, ha de ponerse en conexión con los principios de proporcionalidad, con carácter general, y en especial con el de progresividad que inspira nuestro sistema de ejecución de penas (art. 72 de la ley) de suerte que la aplicación de la norma jamás resulte singularmente flexible para la regresión y acentuadamente rígida para la progresión como parece ocurrir en muchos casos particularmente cuando la causa de una o el obstáculo para la otra nazcan de faltas disciplinarias propias de un régimen general y disciplinario, necesario sin duda, imprescindible incluso, pero singularmente más intenso y extenso que el de las personas libres, por lo que no es idóneo como vara de medir la conducta de una persona ni la evolución en su tratamiento a cuyo éxito debe el régimen orientarse de forma que las funciones regimentales sean un medio y no un fin en sí mismas (art. 71-1 de la ley). Se estimará pues el recurso y se acordará la progresión

de grado del penado en régimen abierto. **Auto 1908/2000 de 21 de diciembre de 2000, JVP n°2, Exp. 1068/99**

II. COMUNICACIONES

[16] Intervención. No procede limitar número cartas.

El art. 98 del Reglamento Penitenciario establece el número de comunicaciones que los internos pueden remitir en el fijado para las comunicaciones orales en el art. 90. No fija límites en cuanto a las que puedan recibir. Ahora bien el art. 90 no establece un número máximo sino mínimo de comunicaciones orales y éstas vienen lógicamente limitadas por las posibilidades del centro y por los derechos de los demás internos. No es el caso de las escritas pues el servicio de correos no queda afectado por un ligero incremento de la correspondencia ni el hecho de que un interno escriba más cartas limita el derecho de otro u otros. A ello ha de añadirse que una vez intervenida la correspondencia no se advierte como el peligro, de que el interno se sirva de ella para facilitar informaciones sobre funcionarios o instalaciones, puede incrementarse en razón del número de misivas que reciba o emita pues en todo caso es posible controlar el contenido de su correspondencia. De otra parte las cartas tanto pueden ocupar una cuartilla como varios folios y tampoco se entiende como una eventual distribución de su contenido en dos sobres puede ser inocua y pasar de ser peligrosa si se introduce en más de dos.

De los anteriores razonamientos se desprende que en tanto prevista la intervención de la correspondencia no hay razón para limitar las cartas o telegramas que el interesado pueda recibir o remitir y en este punto debe estimarse el recurso. **Auto 845/2000, 28 de junio de 2000, JVP n°1, Exp. 805/98**

[17] Paquetes: no denegación objetos por poder adquirirse por demandadero.

El reglamento de prisiones regula de forma singularmente pormenorizada y rigurosa la recepción de los paquetes y las medidas que se adoptaron antes de entregar al interno los objetos que contenga -entre ellos la anotación del contenido y la constatación del destinatario y de la identidad de quien lo entrega así como el minucioso registro de los objetos- y los supuestos de no entrega de tales objetos (arts. 50 y 51).

A partir de tan precisa y, por otra parte, tan razonable regulación no se alcanza a comprender por qué el penado tiene que solicitar precisamente autorización de entrada de cualquier objeto que no sea ropa, periódicos o revistas. Ni está fundada en norma alguna tan exigua lista de productos (salvo a efectos de cómputo de peso de los paquetes), ni se aclara en que pueda mejorar la agilidad o la seguridad.

Los argumentos de que puedan adquirirse esos bienes por servicio de demandadero y de que este control añadido no afecta a los derechos fundamentales de los presos carecen de valor pues puede tratarse de objetos que ya se tengan y que es absurdo volver a comprar, o que se obtengan fuera de prisión a mejor precio que a través de demandadero y para estimar una queja basta que afecte a derechos penitenciarios o que exista una desviación en el cumplimiento de las normas de régimen (art.76-1 y 2-g de la Ley). Ello no significa que hayan de entregarse los objetos sino que su no entrega o su devolución a quien los lleva a prisión deberán fundarse en razones con apoyo legal distintas de la inexistencia de previa solicitud de

entrada. En este sentido debe estimarse el recurso. **Auto 1456/2000, 25 de octubre de 2000, JVP n°1, Exp. 805/98**

[18] Personales: Allegados íntimos. Corresponde al interno señalarlos.

El auto de esta Sala n° 535/2.000, de 7 de abril, ya examinaba una cuestión similar a la ahora planteada, en cuanto a la comunicación con allegados, y en ella se decía que "allegados no son solo los amigos, sino los amigos especialmente cercanos, más aún si pensamos que la ley no habla de allegados sino de allegados íntimos y es evidente que el reglamento se refiere a éstos pues el art. 45 del reglamento desarrolla, al menos en parte, el art. 53 de la ley que se refiere a los allegados íntimos esto es, los inmediatamente próximos".

Y concluye dicho auto señalando que: "1) corresponde a los internos decidir quienes son sus allegados íntimos, y el único límite a la credibilidad de su manifestación viene dado precisamente por un límite razonable del número de los depositarios de ese afecto singularmente próximo; ese número puede sin embargo tener oscilaciones y concretarse, con el tiempo, en personas diferentes; y 2) la Administración no puede limitar de nuevo ese número discutiendo el concepto de intimidad pues ese concepto se limita en sí mismo pero, fuera de tal límite, no hay ya otras restricciones que las impuestas por razones de seguridad, de interés del tratamiento y de buen orden del establecimiento pues así lo establece el art. 53 de la ley al remitir al 51 de la misma".

Por lo que respecta a quiénes pueden ser calificados como allegados, al interno le resulta muy difícil, si no imposible, probar que una determinada persona es especialmente cercana, pues no es usual que existan documentos que acrediten este extremo. En realidad, debe bastar con su afirmación en este sentido, si no existe prueba en el contrario, y por ello autorizar estas comunicaciones con quien con este carácter solicita el interno, salvo que otras razones como las ya expuestas de seguridad, tratamiento o buen orden del centro lo desaconsejen, y por tal motivo se estima el recurso. **Auto 1457/2000, 25 de octubre de 2000, Exp. 678/98**

[19] Personales: suficiente facilitar nombre y D.N.I. visitantes.

La queja se produce por que la Administración exige que además de facilitar nombre, apellido y D.N.I. de los visitantes, el interno consigne también con carácter previo la fecha de nacimiento de estos y la filiación esto es el nombre del padre y de la madre.

La Administración penitenciaria debe ser cauta cuando se trata de presos de la organización E.T.A. Ello es evidente, y más cuando en muchas ocasiones son los funcionarios de prisiones las víctimas del terrorismo. Puede por tanto limitar las comunicaciones, intervenirlas e incluso impedir las por razones de seguridad. Pero lo que no puede es interponer obstáculos artificiales ni caer en incongruencias. Pues el D.N.I. se facilita por el Ministerio del Interior del que depende la Dirección General de Instituciones Penitenciarias y en el D.N.I. vienen constatadas con mayor certeza que la que pudiera aportar la presa visitada, la fecha de nacimiento del visitante y el nombre de sus padres. Es absurdo pedir datos redundantes que la Administración tiene y es ilícito que utilice por razones de seguridad y no es lógico desconfiar del propio documento de identificación emitido por las Autoridades. Si la interna facilita el nombre y apellidos y D.N.I. de sus visitantes la administración cuenta con datos bastantes para resolver. Lo que no puede hacerse cumplidas dichas exigencias es no resolver o resolver negativamente, fundando la negativa no en otras causas, que

puedan estar plenamente justificadas, sino en falta de datos. En este sentido debe estimarse el recurso y la queja inicial. **Auto 1535/2000, 3 de noviembre de 2000, JVP n° 2, Exp. 1317/97**

[20] Personales: amistad, sin valorar origen o momento en que surgió.

Conforme al artículo 51 de la Ley Orgánica y 41 del reglamento los presos pueden comunicar con amigos. El preso facilita el nombre y el D.N.I. de la dama cuya visita desea para una simple entrevista a través de locutorio. Es cierto que hay error en uno de los números del D.N.I. pero ello revela su conocimiento pues, desde la ignorancia, es casi imposible "acertar" todos los números menos uno del D.N.I. de una persona. Por otra parte es posible que el conocimiento y la amistad hayan nacido por correspondencia y a través de anuncios periodísticos pero nada impide que un preso gane nuevos amigos, además de conservar los antiguos, y esos nuevos amigos las personas presas y las libres los adquieren en ocasiones a través de anuncios de prensa y es lógico que este tipo de relación la busquen más los presos que están privados de relaciones en la calle. Por tanto el origen de la amistad es indiferente y el preso tiene derecho a la comunicación. Se estimará el recurso. **AUTO: 728/2001, 20 de abril de 2001, J.V.P. n°1, Exp. 256/01**

[21] Restricciones. Presa preventiva acusada de pertenencia a banda armada.

Frente a las resoluciones recurridas -que confirmaron el acuerdo de la Directora del Centro Penitenciario interviniendo las comunicaciones previstas en el artículo 51 apartado 1 de la Ley Orgánica General Penitenciaria respecto de la interna ahora recurrente-, alega ésta en su recurso varios motivos: infracción por tal acuerdo del derecho a la presunción de inocencia al ser presa preventiva y no existir fallo condenatorio en la causa abierta contra ella; incumplimiento del proceso debido legal y reglamentariamente por parte de la Autoridad Penitenciaria, al no existir una resolución judicial previa a la eliminación del secreto de las comunicaciones o, al menos, convalidación o autorización por Juez competente de la resolución administrativa; adopción arbitraria de medida restrictiva de derechos; y vulneración del principio de jerarquía normativa.

El derecho a la presunción de inocencia en nada afecta a la posibilidad de intervención de las comunicaciones de los presos preventivos. Como ha señalado la sentencia del Tribunal Constitucional de 22 de julio de 1999, este tipo de acuerdos de la Administración Penitenciaria no pueden vulnerar el derecho a la presunción de inocencia, ya que no se trata de una Sentencia condenatoria, ni siquiera una Resolución administrativa que imponga una sanción disciplinaria, sino una medida preventiva que carece de entidad para lesionar el referido derecho fundamental (STC 183/1994, fundamento jurídico 2°).

Tampoco el acuerdo impugnado infringió norma procesal alguna. Consta en el expediente remitido que, tal y como ordena el artículo 43 del Reglamento Penitenciario, la intervención de comunicaciones se acordó por el Director del Establecimiento, en resolución motivada, con notificación a la interna y con posterior cuenta al Juez de Vigilancia, con lo que se cumplieron todas y cada una de las condiciones procedimentales establecidas, que incluyen, contrariamente a lo que señala la recurrente, un control judicial, ejercido precisamente mediante esa comunicación e, incluso, a través del presente recurso.

Respecto a la supuesta arbitrariedad de la medida, las razones expuestas para adoptarla -estar acusada de un delito de colaboración o pertenencia a banda armada,

y existencia de riesgos de utilizar las comunicaciones como vía de transmisión de informaciones sobre personal Funcionario e instalaciones que pueden poner en peligro la seguridad de Establecimiento y la vida de las personas constituyen una motivación suficiente y racional, totalmente alejada del concepto de arbitrariedad, y más aún cuando expresamente se hace constar en el acuerdo que no se intervienen las comunicaciones con el abogado defensor o con el procurador, ni con el Defensor del Pueblo, Autoridades similares, Autoridades Judiciales y miembros del Ministerio Fiscal.

En tal sentido, la anterior sentencia del Tribunal Constitucional ha declarado que la seguridad del Establecimiento es uno de los fines que pueden justificar desde la perspectiva constitucional una restricción del ejercicio del derecho al secreto de las comunicaciones, añadiendo a continuación que "el dato de la pertenencia a una concreta organización de la que consta que ha atentado reiteradamente contra la seguridad de las prisiones y contra la vida y la libertad de los funcionarios supone en este caso una individualización suficiente de las circunstancias que justifican la medida, ya que se conoce suficientemente el riesgo concreto de esta organización que en efecto puede poner en peligro la seguridad y buen orden del Centro" (STC 200/1997, fundamento jurídico 3°).

Por último, no cabe apreciar vulneración alguna del principio de jerarquía normativa, puesto que no es el Reglamento Penitenciario la norma habilitante de esa medida cautelar, sino la Ley Orgánica General Penitenciaria, a su vez amparada por el artículo 25.2 de la Constitución, tal y como también señala la repetida sentencia del Tribunal Constitucional.

Todo lo anterior conduce a la confirmación íntegra de las resoluciones recurridas, sin especial imposición de las costas de este recurso. **Auto 1418/2000, 19 de octubre de 2000, JVP n°2, Exp. 740/98.**

[22] Telefónica. Con abogado. Justificación necesidad comunicar.

El artículo 47 del Reglamento Penitenciario señala como requisito para las comunicaciones telefónicas de los internos con sus Abogados defensores que necesiten comunicar algún asunto importante a éstos, facultando al Director del Centro Penitenciario la comprobación de este requisito, como de los demás que se requieren en estos casos. Esto es, no basta según este artículo con la mera identificación del Abogado con el que desea comunicar el interno, sino que debe especificarse en cada caso el motivo por el que se quiere mantener la comunicación al efecto de que puede valorar su importancia el Director del Centro Penitenciario.

Tal restricción de las llamadas telefónicas a los internos -limitadas en todo caso como máximo a cinco semanales y a una duración no superior a cinco minutos- se justifica además al establecerse en el mismo Reglamento, como medios ordinarios de comunicación entre los internos y sus Abogados, la correspondencia escrita (artículo 46) -restringiendo incluso su intervención a los casos en que se ordene por la Autoridad Judicial- y las comunicaciones verbales directas (artículo 48) -con la misma limitación a su intervención e, incluso, su suspensión, permitiendo así la defensa de los intereses del interno y su asesoramiento jurídico en las más amplias condiciones.

En este caso, el interno recurrente ha reclamado reiteradamente la realización de cinco llamadas semanales a sus abogados, pero sin señalar en ningún caso el motivo de acudir a esa forma de comunicación ni la importancia o urgencia del asunto que quería consultar con su Abogado, con lo que ha incumplido uno de los

requisitos antes señalados para la autorización de las llamadas telefónicas. **AUTO: 879/2001, 17 de mayo de 2001, J.V.P. nº 1, Exp. 703/98**

III. FIES

[23] Análisis.

El interno ahora recurrente solicitó inicialmente, en su escrito de fecha 24 de febrero de 1999, que se procediera a dejar sin efecto su inclusión en el Fichero de Internos de Especial Seguimiento porque "se le había denegado la posibilidad de optar a uno de los trabajos del Centro por estar considerado como FIES"; motivo al que añadió en su escrito fechado el 21 de mayo de 1999 otras limitaciones que, según él, comportaba la inclusión en ese fichero, como dar previamente el número en las comunicaciones telefónicas y no haber obtenido respuesta a peticiones de trabajos no remunerados, como en la enfermería, ni a solicitudes para la práctica de tenis o la asistencia a un curso de fotografía. Posteriormente, en sus escritos de interposición de los recursos de reforma y apelación, hizo también referencia a la falta de motivación del acuerdo de inclusión en el fichero; a la vulneración del artículo 25 de la Constitución que implica, al suponer una sanción sin haber cometido una falta disciplinaria concreta; al no resultar su inclusión de la personalidad y características de la persona, que es objeto primario y único del sistema penitenciario de individualización científica, sino de un hecho puramente objetivo: delito, trayectoria penitenciaria, criminalidad organizada o la alarma social, todo lo cual, según su criterio, choca con el principio de individualización de la pena; y a la vulneración del derecho de igualdad contemplado en el artículo 14 de la Constitución, para lo que cita resoluciones de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria nº 3 de Madrid y de Badajoz en las que se ordenó la suspensión de la circular correspondiente.

Varias son las cuestiones que entremezcla el interno respecto al Fichero de Internos de Especial Seguimiento (FIES), unas puramente formales y otras relativas a su repercusión en sus derechos penitenciarios, por lo que deben analizarse por separado. La regulación del tratamiento de los datos relativos a determinados tipos de internos que contiene la Circular 21/96 de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias entronca con Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre, de regulación del Tratamiento automatizado de los Datos de carácter personal y con los artículos 6 a 9 del Reglamento Penitenciario aprobado por Real Decreto 190/1996.

Esa Ley Orgánica, aprobada con objeto de limitar el uso de la informática y otras técnicas y medios de tratamiento automatizado de los datos de carácter personal para garantizar el honor, la intimidad personal y familiar de las personas físicas y el pleno ejercicio de sus derechos (artículo 1 de la misma), y aplicable a los datos de carácter personal que figuren en ficheros automatizados de los sectores público y privado (artículo 2), autoriza expresamente la recopilación de "cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables" (art. 3), aunque estableciendo determinadas limitaciones, como no ser excesivos esos datos en relación con el ámbito y las finalidades legítimas para las que se hayan obtenido, ni utilizarse en su clasificación criterios que se presten a prácticas ilícitas (art. 4.1), ni usarse para finalidades distintas de aquellas para las que los datos hubieran sido recogidos (art. 4.2), o responder con veracidad a la situación real del afectado (art. 4.3), entre otras. La misma Ley, en referencia a ficheros creados por las Administraciones Públicas, restringe incluso los derechos de los interesados en aquellos casos en los que esté afectada la seguridad pública o cuando concurran razones de interés público (artículo 22), si bien exigiendo en este último caso un especial deber de motivación.

No es contraria a derecho, por tanto, la recolección o almacenamiento de datos que afecten a personas físicas ni su tratamiento automatizado, siempre que se ajusten a las condiciones de esa Ley Orgánica (LORTAD). Sea cual fuere la naturaleza de los datos recopilados, su incorporación a un sistema automatizado que permita su fácil manejo y su interconexión con otros es lícita -a salvo de la resolución que pueda dictar en cada caso la Agencia de Protección de Datos en el ejercicio de sus funciones, entre las que se encuentra la de ordenar la cesación de los tratamientos de datos de carácter personal y la cancelación de los ficheros, cuando no se ajusten a las disposiciones de la citada Ley (art. 36, f)- y más aún cuando se

establece por las Administraciones Públicas en el marco de sus competencias, sometida a las mayores exigencias de confidencialidad y seguridad.

Pero no solamente lo anterior: en estos casos se exceptúa el consentimiento del interesado -exigido para el resto del tratamiento automatizado de datos de carácter personal- cuando se recojan para el ejercicio de las funciones propias de las Administraciones Públicas en el ámbito de sus competencias (art. 6.2), lo que implica la correlativa supresión del derecho a obtener la cancelación de esos datos que contempla el artículo 15 de la misma Ley.

En similares términos, el Reglamento Penitenciario vigente también se refiere al tratamiento automatizado de datos sobre los internos:

- El artículo 6.1, establece, como principio informador de esta materia en el ámbito penitenciario, que "ninguna decisión de la Administración penitenciaria que implique la apreciación del comportamiento humano de los reclusos podrá fundamentarse, exclusivamente, en un tratamiento automatizado de datos o informaciones que ofrezcan una definición del perfil o de la personalidad del interno"; lo que no es más que la traslación al ámbito penitenciario de la disposición del artículo 12 de la LORTAD: "El afectado podrá impugnar los actos administrativos o decisiones privadas que impliquen una valoración de su comportamiento cuyo único fundamento sea un tratamiento automatizado de datos de carácter personal que ofrezca una definición de sus características o personalidad"
- En cuanto a aspectos formales relativos a la gestión de ficheros, el mismo artículo 6, en su apartado 2, dispone que "la recogida, tratamiento automatizado y cesión de los datos de carácter personal de los reclusos contenidos en los ficheros informáticos penitenciarios se efectuará de acuerdo con lo establecido en la Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre de regulación del tratamiento automatizado de los datos de carácter personal y sus normas de desarrollo".
- Respecto a la recogida y cesión de esos datos, los artículos 7 y 8 del Reglamento establecen también el principio general de no exigencia de consentimiento de interno afectado para la recogida de los datos, -siempre que tengan por finalidad el ejercicio de las funciones propias de la administración penitenciaria-, salvo los relativos a su ideología, religión o creencias.
- Y, por último, el artículo 9 reconoce el derecho de los reclusos a la rectificación de los datos que resulten inexactos o incompletos, y contempla la negativa a cancelación de ficheros informáticos penitenciarios cuando concurren razones de interés público y de seguridad, entre otras.

Conforme a la anterior normativa, correspondería a la Agencia de Protección de Datos el pronunciamiento sobre una eventual cesación del tratamiento de estos datos o cancelación de los ficheros FIES, caso de que no se ajustaran a la LORTAD.

Pero, a los meros efectos del régimen y tratamiento penitenciario que determina la competencia de este Tribunal para resolver sobre las quejas presentadas por los internos, aparece ajustada a derecho la recopilación de los datos que contempla la circular de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias mediante la creación de los llamados ficheros FIES y la inclusión en este caso del interno recurrente en uno de los grupos que contempla.

En primer lugar, resulta justificada la creación de esos archivos con la declaración programática que contiene la circular al hacer referencia a la necesidad de conocer las intervenciones de determinados grupos de internos y ejercer un control adecuado frente a fórmulas delictivas complejas y potencialmente desestabilizadoras del sistema penitenciario, pues no puede negarse a la

Administración Penitenciaria el establecimiento de mecanismos -contemplados en el ordenamiento jurídico- para hacer frente a cualquier eventualidad en el ejercicio de sus competencias, y es evidente la existencia de internos especialmente peligrosos y conflictivos cuyas interconexiones requieren la utilización de las técnicas informáticas modernas con el fin de contrarrestar la cada vez mayor organización de grupos de delincuentes con notorios intereses en el ámbito penitenciario.

En segundo lugar, no cabe establecer limitación alguna, fuera de las previstas en la anterior normativa, para la recopilación de datos que afecten a los internos y que tengan relación con el objeto de la creación de esos ficheros, pero la propia Circular examinada los restringe a la "situación penal, procesal y penitenciaria" de los internos afectados, lo que constituye un legítimo ejercicio de las facultades a estos efectos contempladas en dicha Ley Orgánica y en el Reglamento Penitenciario. Además, tales datos pueden aportar elementos necesarios para adaptar el tratamiento penitenciario a la personalidad criminal del interno, y más aun cuando la propia Ley Orgánica General Penitenciaria hace referencia en su artículo 62. b) al resumen de la actividad delictiva del interno y de todos los "datos ambientales, ya sean individuales, familiares o sociales" del mismo, entre los que pueden perfectamente incluirse todos los mencionados en la Circular: filiación, penales y procesales, penitenciarios, incidencias protagonizadas, actividad delictiva y comunicaciones con el exterior.

Por otro lado, la inclusión en un fichero FIES de los datos de un determinado interno no requiere un pronunciamiento motivado. Creado un fichero por el acuerdo de la Autoridad Administrativa competente, la incorporación a él de los datos sólo exige la información al interesado de determinadas circunstancias previstas en el artículo 5 de la LORTAD, como de la propia existencia del fichero automatizado, la finalidad de la recogida de los datos y los destinatarios de la información, de las consecuencias de la obtención de los datos, o de la posibilidad de ejercitar los derechos de acceso, rectificación y cancelación; información que el propio artículo excluye cuando del contenido de ella se deduce claramente de la naturaleza de los datos personales que se solicitan o de las circunstancias en que se recaban. Pero es que, además, como antes se dijo, el artículo 6 de la misma Ley y el artículo 7 del Reglamento Penitenciario eximen del consentimiento del recluso para el tratamiento de datos de carácter personal contenidos en los ficheros informáticos penitenciarios, lo que sería incongruente con la exigencia de una especial motivación y el reconocimiento de un derecho del interno a impugnar su inclusión en alguno de esos ficheros.

Por tanto, no es exigible una especial justificación para la incorporación a una de las clases de ficheros FIES de los datos del interno aquí recurrente, todo ello sin perjuicio del eventual ejercicio del derecho de rectificación de esos datos, en los casos y condiciones establecidos, caso de que alguno de ellos no se correspondiera con la realidad, lo que ni siquiera se ha intentado en el presente caso.

Cuestión diferente a la legalidad de la creación y mantenimiento de los ficheros FIES, plenamente ajustados al ordenamiento jurídico vigente, es la posible repercusión en el régimen penitenciario de los datos así recopilados.

Con carácter previo, debe resaltarse que la Circular comentada se integra entre los denominados por la doctrina "reglamentos administrativos o de organización", dictados en el marco de relaciones de "supremacía especial", en los que la Administración tiene un mayor poder de disposición. A diferencia de las relaciones de supremacía general, que unen normalmente al Estado con cualquier ciudadano, cuando la relación que une al administrado con la Administración es más

intensa y especializada, con ciudadanos en una situación de sujeción especial (prestación del servicio militar, prestación de trabajo como funcionario público, o cumplimiento de penas en un centro penitenciario), la Administración titular del servicio público cuenta con poderes adicionales y, a su vez, el administrado (soldado, funcionario o interno en centro penitenciario) tiene obligaciones especiales. De ahí que la potestad de autodisposición que la Administración ejercita al operar sobre su propia organización (y derivativamente sobre quienes con la misma están conectados) se traduce en una libertad muy amplia en dicho ejercicio, aunque no exenta de las limitaciones propias del poder reglamentario: jerarquía normativa, interdicción de la arbitrariedad, irretroactividad, inderogabilidad singular, entre las más significativas. Resaltando la diferencia entre esos dos tipos de relaciones de la Administración con los administrados, la sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo) de 11 de abril de 1981 señaló que "la potestad reglamentaria de la Administración opera con mayor o menor autonomía según se ejerza *ad intra*, es decir, con fines puramente autoorganizativos o en el marco de relaciones de sujeción especial, o *ad extra*, lo que sucede cuando regula abstractamente derechos y obligaciones de los ciudadanos en situación de sujeción general". Ciertamente es que la potestad reglamentaria de la Administración aun en esos casos está limitada en cuanto a la esfera de libertad privada del individuo sometido a esa sujeción especial, por lo que se ha distinguido por la doctrina entre la "relación básica" de sometimiento -indisponible por la Administración- y las "relaciones de funcionamiento", sobre las que es posible reconocer una libertad de disposición a la Administración a través de sus reglamentos organizativos.

Y, respecto a la consideración de las personas reclusas en un centro penitenciario dentro de las "relaciones de sujeción especial", ha sido reconocida expresamente por nuestro Tribunal Constitucional (SSTC 2/1987, de 21 de enero, FFJJ 2 y 4, 120/1990, de 27 de junio, FJ 6, 129/1995, de 11 de septiembre, FJ 3, 35/1996, de 11 de marzo, FJ 2, 60/1997, de 18 de marzo, FJ 1, entre otras, recogidas en la más reciente 175/2000), al decir 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 estatuto específico de individuos sujetos a un poder público, que no es el que, con carácter general, existe sobre el común de los ciudadanos".

El automático reflejo en la situación penitenciaria del interno de los datos recopilados en esos ficheros está prohibida tanto por la LORTAD en su artículo 12 como por el Reglamento Penitenciario, artículo 6.1, ambos citados anteriormente, que impiden la exclusiva fundamentación de las decisiones de la Administración Penitenciaria en el perfil o personalidad del interno deducida de esos datos.

En tal sentido, la propia circular comentada especifica que el hecho de estar incluido en la base de datos no puede servir para justificar las limitaciones o restricciones contempladas en la normativa vigente.

El examen posterior de sus concretas disposiciones exige, sin embargo, diferenciar las normas de los apartados A (relativas a internos incluidos en el fichero de internos de especial seguimiento) y B (de régimen cerrado, de control y prevención de incidentes).

A) Normas de seguridad relativas a internos incluidos en el fichero de internos de especial seguimiento (FIES):

Estas normas revelan, en primer lugar, la adopción de cautelas que no constituyen por sí mismas restricción alguna de los derechos penitenciarios:

- Se prevé primeramente la mera comunicación a la Subdirección General de Gestión Penitenciaria de las incidencias que afecten a los internos incluidos en esos ficheros, pero que no implican restricción alguna de derechos. Constituyen mera recopilación de información, alguna referida a actos concluidos en el momento de la remisión de los datos (excarcelaciones, ingresos procedentes de traslado, modificaciones de la situación penal o procesal, modificaciones de situación penitenciaria, sanciones firmes, cancelación de éstas, destinos, recompensas, intervención de comunicaciones, nombre de los Letrados con los que se comunican, cualquier incidente regimental protagonizado, o autos y resoluciones de Tribunales) y el resto a incidencias en el tratamiento que prevén incluso la aplicación de beneficios penitenciarios (propuestas de licenciamiento definitivo, acuerdos de conclusión de expediente de libertad condicional, o solicitudes de permisos de salida). Y esa simple acumulación ordenada de datos no implica efecto perjudicial alguno para el régimen penitenciario de los internos, pues muchas de ellas son inocuas en cuanto consisten en una mera constatación de hechos pasados, y las realizadas con carácter previo a alguna resolución (propuestas de clasificación, solicitudes de permisos de salida) no prevén suspensión ni restricción alguna derivada de esa comunicación y, de producirse, se debería a causas diferentes de las previstas en la Circular comentada, contra las que cabría reaccionar por los medios ordinariamente establecidos.
- Las normas para la realización de consultas médicas, tanto externas como internas, a los reclusos, sólo establecen un reforzamiento de las medidas de control al exigir la autorización de la Subdirección General de Sanidad Penitenciaria, sin limitar los derechos de los internos establecidos en el artículo 35 del Reglamento Penitenciario. Debe tenerse presente, al respecto, que este artículo atribuye al centro directivo la competencia para acordar la salida de los internos para consulta o ingreso en centros hospitalarios no penitenciarios, con lo que en nada se altera lo dispuesto en el artículo 218 del Reglamento Penitenciario, cuyo n° 1 exige "previa autorización del Centro Directivo".
- Las normas específicas de "remisión de documentos intervenidos y comunicaciones", parten de la previa intervención de las comunicaciones de los internos, y sólo "cuando existan razones de seguridad, interés del tratamiento y del buen orden del Centro" y mediante las formalidades establecidas reglamentariamente. Es decir, no establece modificación alguna sobre el régimen de restricciones establecidas con carácter general en los artículos 41 a 51 del Reglamento Penitenciario, y solamente a efectos del régimen interno de los funcionarios encargados de ese control se prevé el cumplimiento de determinadas formalidades, como remisión de fotocopias legibles, o fijación de la periodicidad de las remisiones de lo intervenido, que para nada afectan a los derechos de los internos en tales casos, cuya restricción se ampararía en otras circunstancias ajenas a la mera inclusión en alguno de esos ficheros. Y concretamente respecto de "revistas, periódicos, libros, etc.", lo dispuesto en la Circular tampoco altera las garantías del artículo 128 del Reglamento Penitenciario, pues las publicaciones que carezcan de depósito legal o pie de imprenta también están prohibidas en este precepto, que nada dice sobre el destino que deba dárseles y, en cuanto a las demás publicaciones, la mera remisión a Coordinación de Seguridad de la relación que contempla la Circular en nada menoscaba el derecho de los internos a disponer de los libros, periódicos y revistas de libre circulación en el exterior, todo ello además sin impedir los recursos previstos en dicho artículo 128, que no se excluyen en dicha circular.

- Y, en las normas de control para los traslados, se limita a reproducir lo establecido en otra Instrucción sobre Conducciones de internos de fecha 16-12-96.

Respecto a los internos incluidos en el grupo de narcotraficantes, se concretan mayores medidas de precaución que tampoco comportan por sí mismas la automática restricción de los derechos de los internos:

- El destino a módulos o departamentos que cuenten con medidas de seguridad adecuadas, donde pueda controlarse la relación o contacto con los internos asignados al mismo nivel o los que formaban parte de su misma organización delictiva no significa más que el cumplimiento de los criterios de separación de internos establecidos en el artículo 16 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y en el artículo 76 de su Reglamento, que hacen referencia a los principios de seguridad, orden y disciplina, al logro de una convivencia ordenada, a las necesidades o exigencias del tratamiento y a las condiciones generales de los Centros Penitenciarios. Regulación que en ningún momento puede entenderse como una alteración de los principios establecidos en el artículo 71 del Reglamento Penitenciario (necesidad y proporcionalidad de las medidas de seguridad, y llevarse a cabo con el respeto debido a la dignidad y a los derechos fundamentales), ni de la subordinación del régimen al tratamiento que establece el artículo 71.1 de la L.O.G.P, para lo que la propia circular establece la distribución de estos internos en tres grupos o niveles, disponiendo que la intervención será, "en todo caso, de acuerdo con el grado de clasificación y al programa de tratamiento asignado por la Junta de Tratamiento", sin perjuicio de la inclusión en los diferentes grupos o niveles.
- El control permanente de esos internos durante todas y cada una de las actividades que desarrollen es reflejo de lo dispuesto en los artículos 65 y 66 del Reglamento Penitenciario, en los que se establece que las actuaciones encaminadas a garantizar la seguridad interior de los Establecimientos consistirán en la observación de los internos, encaminada al conocimiento de su comportamiento habitual y de sus actividades y movimientos dentro y fuera del departamento asignado, así como de sus relaciones con los demás internos y del influjo beneficioso o nocivo que, en su caso, ejercieran sobre los mismos. Prescindir, por tanto, de esa observación -de intensidad no tasada en la Ley y Reglamento Penitenciarios-, sería abdicar de una de las principales misiones encomendadas a los funcionarios de Instituciones Penitenciarias.
- En cuanto a la asignación de destinos, la literalidad de la redacción del apartado c) de esas normas -aunque sea realmente confusa en una primera lectura- no excluye la atribución a esos internos de un destino de confianza, sino que, por el contrario, la limitación de realización de tareas en el exterior del Departamento o al acceso de teléfonos u otros medios de comunicación con el exterior, sólo se prevé respecto de los internos destinados a departamentos que no sean de confianza. La frase "deberá cuidar que, no sea de los denominados de confianza" (con esa coma), es equivalente así a "deberá cuidar que, fuera de los denominados de confianza, o exceptuando los denominados de confianza", lo que permite considerar que los internos incluidos en este fichero FIES sí pueden obtener esa clase de destinos. Y, con esta interpretación, la cautela establecida para el resto de los destinos, no supone excepción alguna sobre el régimen general de comunicaciones con el exterior reguladas en los artículos 41 y siguientes del Reglamento Penitenciario, sobre todo en el 47 que exige una

autorización expresa para efectuar llamadas telefónicas. Prescindir de la propia interpretación gramatical de esos términos y considerar que impide la asignación de destinos de confianza sería tanto como dar una nueva redacción a este párrafo (eliminando una coma y transformando "no conlleve" por "ni conlleve"), adaptándolo al deseo del intérprete, que de esta forma convierte en una prohibición expresa un precepto reglamentario en el que nunca podría ampararse la Administración Penitenciaria para denegar un destino de ese tipo, interpretando "contra reo" esa concreta disposición, aunque luego quiera utilizarse para aparentar excesivas restricciones a los derechos de los internos que permitieran dejar sin efecto toda la regulación.

- Lo mismo puede decirse respecto a las salidas al exterior del departamento para realizar actividades culturales, deportivas o de cualquier otro orden, en las que no se establece restricción alguna para los internos, sino sólo un reforzamiento de las medidas de observación por los funcionarios, cuya intensidad no está sujeta a limitación alguna en el Reglamento Penitenciario.
- Tampoco el recordatorio de la aplicación de las limitaciones y medidas de seguridad y control "que prevé la legislación vigente" para las comunicaciones con el exterior constituye restricción alguna de derechos.
- El cambio de celdas por estrictas razones de seguridad, con una periodicidad que no se concreta, no integran igualmente la aplicación de limitaciones a los derechos genéricamente reconocidos a todos los internos, sobre todo si en cada caso se motivan esas razones de seguridad y no se realizan esos cambios con tanta frecuencia que pudieran implicar unas molestias desproporcionadas en el interno o el menoscabo de su dignidad.
- Y, por último, el mismo criterio debe aplicarse a la potenciación (genérica) de las medidas de seguridad interior inmediatas, por cuanto no constituyen más que la aplicación del artículo 65 del Reglamento Penitenciario y con sujeción a los límites establecidos en el artículo 71 del mismo, a salvo, claro es, que la excesiva e injustificada realización de cacheos, recuentos, requisas o controles -lo que habría de comprobarse en cada caso- pudiera constituir una merma sensible de los derechos del interno en particular.

Respecto a estos dos últimos apartados, los términos imperativos en los que están redactados "serán cambiados" o "se potenciarán", son similares a los utilizados en el artículo 68.1 del Reglamento Penitenciario ("se llevarán"), lo que no significa la obligación de adoptar indiscriminado o innecesariamente dichas medidas, cuyo límite siempre estará en los principios de necesidad y proporcionalidad establecidos en el artículo 71 del Reglamento.

B) Normas de regimen cerrado, de control y prevencion de incidentes:

Más discutible, sin embargo, es el contenido de este apartado de la circular en lo que atañe a su aplicación a los incluidos en los FIES, única cuestión susceptible de ser aquí resuelta.

La primera mención que realizan estas normas (apartado B.1-C) a los internos incluidos en el Fichero de Especial Seguimiento es irrelevante, pues la tenencia los datos de estos internos por la inclusión en este Fichero no significa por sí misma restricción alguna de sus derechos.

Ahora bien, son contrarias al principio antes citado recogido en el artículo 6.1 del Reglamento Penitenciario -prohibición de fundamentar exclusivamente las decisiones de la Administración Penitenciaria en un tratamiento automatizado de

datos- varias de las disposiciones recogidas en ese apartado: desde la calificación como "potencialmente peligrosos" a los internos incluidos en ficheros automatizados, lo que permitiría aplicarles las normas establecidas en función de esa peligrosidad, hasta las concretas medidas de seguridad previstas: prohibición de compartir celdas o asignación de contiguas (aunque realmente no existen criterios obligatorios en la Ley o el Reglamento para la asignación de celdas), cacheos y, sobre todo, las referentes a las rondas nocturnas, para las que establece un especial rigor en referencia a los internos en régimen cerrado y que además estén incluidos en ficheros de especial seguimiento.

Por el contrario, condicionados los cambios de celda también previstos en estas normas a "razones de seguridad debidamente justificadas", lo que exige una motivación específica en cada caso, no se derivarían exclusivamente de la inclusión en este fichero, por lo que en este aspecto tal norma no infringe lo dispuesto en el Reglamento Penitenciario.

Aplicado lo anterior a la situación del interno aquí recurrente, no cabe, sin embargo, estimar la queja que formula.

No se queja el interno de la aplicación de alguna medida de seguridad de las anteriormente vistas por su condición de interno incluido en el FIES. Referida su protesta contra los responsables del Centro Penitenciario a la falta de asignación de un trabajo, aunque fuera no remunerado, posteriormente extendida a su inasistencia a unas clases de tenis o al polideportivo o a no haber sido elegido para un curso de fotografía, ninguna de estas circunstancias puede ser achacada a su inclusión en ese fichero. La primera, por cuanto la escasez de trabajos, remunerados o no, obliga a una selección de los internos, conforme al artículo 144 del Reglamento Penitenciario, que no se ha acreditado haya sido discriminatoria, pues seguramente numerosos internos no incluidos en esos ficheros tampoco disponen de la posibilidad de acceder a uno de esos trabajos. La inasistencia al curso de tenis o al polideportivo, ya que parece haber dependido de la propia voluntad del interno, al preferir realizar gimnasia en el gimnasio de su módulo, o a otros factores ajenos a su inclusión en el FIES, como el de no haber monitor disponible, hecho éste que tampoco se ha demostrado pueda subsanar la Administración Penitenciaria. Y, en cuanto al curso de fotografía, basada la selección en el interés, conocimiento, conducta y participación en otros cursos, no resulta acreditado que los internos elegidos reúnan unas condiciones favorables inferiores a las de este interno, todo ello sin tener en cuenta la nula relación de esta cuestión con el FIES. **Auto 271/01, 9 de febrero de 2001, JVP N°1, Exp. 257/99**

IV. LIBERTAD CONDICIONAL

[24] Restricciones: base legal y motivación.

La llamada regla de conducta de "seguimiento por los servicios sociales correspondientes", no es técnicamente tal ni como tal está considerada en el Código Penal (art. 90 en relación con el 105). La ley y el reglamento penitenciario (arts. 74 y 75 de la Ley, art. 228 del reglamento) contemplan los servicios sociales y la asistencia postpenitenciaria esencialmente como una prestación de la Administración pública y sólo en el art. 200 en relación con el 195-g del reglamento se encuentra una referencia "el seguimiento y control de los liberados condicionales" que se

encomienda a los servicios sociales penitenciarios del Centro al que hayan sido adscritos con arreglo al programa elaborado para el seguimiento de los liberados por la Junta de Tratamiento. A este programa se incorporará las reglas de conducta que en su caso imponga el Juez de Vigilancia (art. 200-2) 3) y 4).

En el presente caso no se ha aportado a los autos el plan de seguimiento de la penada ni el Ministerio Fiscal recurre alegando imposibilidad o dificultad de cumplir tal plan. Funda su alegato en razones formales (que la resolución debió adoptar forma de auto) que puedan considerarse salvadas por el auto de 27-3-2000 y, en cuanto al fondo, en que corresponde al Juez de Vigilancia autorizar los desplazamientos de los liberados condicionales, y que en ningún caso tal autorización y la hipotética negativa puede corresponder a los órganos administrativos y en concreto a los servicios sociales penitenciarios ya que es actividad jurisdiccional "hacer ejecutar lo juzgado".

En este punto el Tribunal concuerda en parte con el Ministerio Fiscal, en lo que sus alegaciones tienen de genérico en cuanto "hacer ejecutar lo juzgado", corresponde a los jueces, pero disiente cuando se desciende al terreno concreto que se discute porque lo que sostiene la Juez "a quo" no es que la competencia para autorizar esos permisos sea de la Administración Penitenciaria -ya deja claro en el auto de 27-3-2000 que, en su caso, debería ser objeto de una resolución judicial- sino que en este caso concreto no es necesaria siquiera la autorización judicial.

En efecto cuando sea necesaria la Autorización para un desplazamiento esa Autorización deberá ser efectuada por el Juez. Ahora bien la libertad condicional (arts. 90 y siguientes del Código Penal es en principio y sobre todo libertad y por tanto y como valor superior del ordenamiento jurídico (art. 1 C.E) y derecho fundamental (art. 17 C.E, arts. 13 y 19 en cuanto a la libertad de desplazamiento) expansivo y sus restricciones han de basarse en la Ley y estar claramente explicitadas y motivadas. El carácter objetivo de condicional de esa libertad significa esencialmente que esa libertad se condiciona a no delinquir y secundariamente, y, en su caso, a la observancia de las reglas de conducta que previenen los arts 90 y 105 del Código Penal.

De estas reglas de conducta sólo las que se refieren la obligación de residir en determinado lugar y la prohibición de residir en un lugar o territorio (art. 105- b, c y d) afectan directamente a la libertad de desplazamiento. El resto de las reglas de conducta -sumisión a tratamiento o a programas formativos, custodia familiar, prohibición de acudir a determinados lugares, prohibición de aproximarse a la víctima... sólo afectan a la libertad de circulación de forma indirecta funcional y limitada al cumplimiento de los fines para los que se acuerda la medida o regla de conducta. En el presente caso ninguna de las reglas que directa o indirectamente afectan a la libertad de desplazamiento ha sido impuesta al acordar la libertad condicional. No consta que el plan de seguimiento de la administración prevea limitación alguna en este sentido, y, de preverla, sería tan discutible su legalidad que casi con certeza podría afirmarse que sería una limitación legal (ya se ha dicho además que no es argumento del recurso del Ministerio Fiscal). La consecuencia pues es que la Juez de Vigilancia acierta cuando afirma que la penada no necesita autorización para sus desplazamientos y basta con que los servicios sociales postpenitenciarios los conozcan para que puedan efectuar el seguimiento. No se trata pues de quien sea la Autoridad competente para autorizar los desplazamientos sino de que dicha Autorización no es necesaria por que esos desplazamientos forman parte del contenido y uso natural de la libertad y no hay ninguna condición o regla de conducta que, amparada en la Ley, los limite. Por tanto el recurso del Ministerio

Fiscal debe desestimarse. **Auto 1466/00, 25 de octubre de 2000, JVP n°2, Exp.562/97**

[25] Revocación: Comisión delito (sentencia firme)

Procede comenzar la presente resolución señalando que esta Sala coincide plenamente con los argumentos de la Juez de Vigilancia Penitenciaria n° 1 expuestos en los autos de 6 de octubre y 3 de noviembre de 1.999. En primer lugar, hay que destacar que la libertad condicional fue concedida a L.P. a propuesta del centro penitenciario Madrid II, con informe favorable del Ministerio Fiscal. Dicha propuesta tan sólo contaba con el informe negativo del Educador de la prisión que se mostraba contrario al adelantamiento de dicho beneficio al cumplimiento de los dos tercios de la condena al no realizar el penado destinos ni actividades en la prisión; la Psicóloga del centro penitenciario emitió un Pronóstico favorable de reinserción, y en el mismo sentido se manifestaba el Criminólogo (que discrepaba del educador) entendiéndose bastante improbable la comisión de nuevos actos delictivos similares a los cometidos por el penado. También resultó favorable el informe emitido, previamente a la resolución, por la Psicóloga del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria. Así pues, ningún argumento sólido se ofrecía, en ese momento, para no conceder el beneficio propuesto.

Con posterioridad a ello se presentó ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria un escrito dirigido al Ministerio Fiscal, suscrito por M.H.P., en el que se ponía en conocimiento de aquél la interposición de una denuncia contra L.P. por amenazas. Con fecha 20.9.99 el Ministerio Fiscal interesó por esta causa la revocación de la libertad condicional por la naturaleza de los hechos por los que el liberado condicional fue condenado, el trastorno de personalidad que padece y el pronóstico final que hizo en su momento el Educador del centro penitenciario, remitiéndose a continuación por el Juzgado de Instrucción n° 5 de Alcobendas testimonio de las diligencias incoadas en virtud de la denuncia de la Sra. M.H.P., en las que habían prestado declaración la denunciante, su padre y unos testigos. Sin embargo, ninguno de los argumentos esgrimidos al solicitar la revocación resultaban suficientes para acceder a ello, y teniendo además en cuenta un nuevo informe emitido por la Psicóloga del Juzgado, que no apreciaba "ninguna actitud, pensamiento o conducta que puedan hacer prever un comportamiento agresivo", fue rechazada la solicitud por auto de 6 de octubre de 1.999, si bien impuso un control semanal por parte de la psicóloga del Juzgado.

El día 13 de octubre compareció L.P. en el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria para manifestar que había matado a M.H.P. y el día 14 de ese mismo mes fue interpuesto recurso por el Ministerio Fiscal contra el auto que confirmaba la libertad condicional.

A pesar de los hechos sucedidos con posterioridad al auto de 6 de octubre de 1. 999, se ha de seguir considerando correcta la resolución dictada por la Juez de Vigilancia Penitenciaria. Según se ha ido exponiendo, a lo largo del tiempo no hubo ningún informe cuyo pronóstico fuera desfavorable a la libertad de LP; por una parte, no se preveía por los profesionales una conducta agresiva, aún habiéndose incrementado el control del liberado condicional con visitas semanales a la psicóloga. Y no sólo por parte de tal profesional se consideró que no había riesgos en la conducta de LP, sino que tampoco fue así entendido por parte del Juzgado de Instrucción de Alcobendas ni del Ministerio Fiscal, pues del testimonio que se remitió al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria no resulta que en las diligencias previas incoadas por el Juzgado de Instrucción se solicitara ni se llegara a adoptar

respecto del mismo ninguna de las medidas cautelares prevista por la Ley de Enjuiciamiento Criminal, tendentes a proteger a la denunciante, y ni tan siquiera se llegó a tomar declaración a aquél en ese procedimiento. Cabe entender que, a la vista de los informes emitidos, no se llegó a pensar que LP llevara a cabo sus amenazas; pese a sus antecedentes por una agresión anterior, ni por los informes que determinaron la concesión del tercer grado y la libertad condicional y los posteriores, ni por las denuncias formuladas contra él, se presumió que pudiera tener una conducta violenta, hasta el punto de causar la muerte a otra persona.

Pero además sucede, por otra parte, que no concurrían motivos legales para que el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria revocara la libertad en virtud de la denuncia presentada. El art. 93.2 del C.P. requiere para ello que "el reo delinquiera o inobservare las reglas de conducta impuestas". Es claro que el incumplimiento de tales reglas no se produjo, pues LP estaba sometido al seguimiento establecido por el auto de 22.3.99. Y la presentación de una denuncia, y la incoación de unas diligencias, no es equiparable a la comisión de un delito. Es preciso que se haya dictado sentencia firme en un procedimiento, según se viene interpretando por la doctrina y por las resoluciones dictadas por los Jueces de Vigilancia Penitenciaria, siendo escasas las procedentes de las Audiencias Provinciales al no ser esta materia objeto de debate. Otra interpretación resultaría contraria al derecho a la presunción de inocencia que consagra la Constitución Española y ampara a todos los ciudadanos, cualquiera que sea la situación en que se encuentren. Para que este derecho se vea destruido es necesario tener la certeza de la culpabilidad, obtenida de la valoración de la prueba llegada con las debidas garantías al proceso, extendiéndose la garantía constitucional a todos los elementos objetivos del delito y a los elementos subjetivos del tipo en cuanto fueren determinantes de la culpabilidad. Por ello, toda declaración de culpabilidad fuera del proceso -y no cabría entender de otra forma la interpretación pretendida del art. 93.2 C.P.- supone una quiebra del citado principio constitucional.

No deja la ley posibilidad de actuación al Juez de Vigilancia Penitenciaria en casos como el presente; no se encuentra previsto actualmente que la libertad condicional se revoque cuando haya mala conducta, como se establecía en el art. 99 del C.P. de 1.973, supuesto bajo el que sería posible encuadrar determinadas actuaciones, fueren o no delictivas y, en este segundo caso, sin necesidad de esperar a que la responsabilidad del liberado condicional en la comisión del delito fuera declarada judicialmente. Podría regularse la posibilidad de revocar la libertad condicional en aquellos casos en que la presunción de inocencia, aún reconociendo el derecho del penado a ella, resultara atenuada por indicios de entidad suficiente, fuera por el reconocimiento de los hechos realizada por el penado o por la detención en el momento de la comisión. Sin embargo, tampoco esto hubiera ofrecido ninguna solución en el caso contemplado cuando se dictó el auto de 6 de octubre; en ese momento no concurrían tales circunstancias, y ni siquiera contaba la Juez de Vigilancia Penitenciaria la alternativa de imponer alguna de las medidas que regula el art. 105.1.G) C.P. para evitar cualquier riesgo, aunque sí adoptó las posibles al intensificar el control de LP por parte de la psicóloga, medida ya impuesta en el auto de libertad condicional. En definitiva se ha de concluir que las resoluciones impugnadas resultan ajustadas a Derecho y por ello procede su confirmación y la desestimación del recurso interpuesto contra las mismas. **Auto 542/00, 28 de febrero de 2000, JVP N°1, Exp 1189/98**

[26] Revocación: No por mala conducta. Supuestos art. 93 C.P.

El recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal debe ser desestimado. El art. 93 del C.P. requiere para ello que "el reo delinquiera o inobservare las reglas de conducta impuestas". En el presente caso el incumplimiento de tales reglas no se ha producido, ya que las impuestas de seguimiento por los Servicios Sociales Penitenciarios y mantenimiento del programa de drogodependencias se han cumplido. Y la incoación de unas diligencias previas, y aún la apertura juicio oral, no es equiparable a la comisión de un delito. Es preciso que se haya dictado sentencia firme en procedimiento, según se viene interpretando por la doctrina y por las resoluciones dictadas por los Jueces de Vigilancia Penitenciaria, siendo escasas las procedentes de las Audiencias Provinciales al no ser esta materia objeto de debate. Otra interpretación resultaría contraria al derecho a la presunción de inocencia que consagra la Constitución Española y ampara a todos los ciudadanos, cualquiera que sea la situación en que se encuentren. Para que este derecho se vea destruido es necesario tener la certeza de la culpabilidad, obtenida de la valoración de la prueba llegada con las debidas garantías al proceso, extendiéndose la garantía constitucional a todos los elementos objetivos del delito y a los elementos subjetivos del tipo en cuanto fueren determinantes de la culpabilidad. Por ello, toda declaración de culpabilidad fuera del proceso -y no cabría entender de otra forma la interpretación pretendida del art. 93. C.P.- supone una quiebra del citado principio constitucional.

La Ley no prevé actualmente que la libertad condicional se revoque cuando haya mala conducta, como se establecía en el art. 99 del C.P. de 1.973, caso que contempla la sentencia invocada por el Ministerio Fiscal por tratarse de una libertad condicional concedida bajo la vigencia del derogado Código Penal -y que en ningún caso aplicaría al presente, al haber sido ésta concedida tras la entrada en vigor del actual Código-, supuesto el anterior bajo el que sí sería posible encuadrar determinadas actuaciones, fueren o no delictivas y, en este segundo caso, sin necesidad de esperar a que la responsabilidad del liberado condicional en la comisión del delito fuera declarada judicialmente. En cualquier caso no, es posible, por aplicación del art. 93 del vigente Código Penal, revocar una libertad condicional fuera de los supuestos que el indicado precepto prevé y por ello procede la desestimación del recurso y la confirmación de las resoluciones impugnadas. **Auto 1021/00, 19 de julio 2000, JVP N°1, Exp. 2074/93**

[27] Revocación: No por consumo droga ocasional.

La libertad condicional se concedió por razón de enfermedad muy grave y con padecimientos incurables. Esa situación persiste hoy y el pronóstico es malo a corto y medio plazo.

En el auto en que se concedía la libertad no se impuso regla de conducta alguna (lo que podía haberse hecho conforme al artículo 90.2 en relación con el 105 del Código Penal). Por tanto la única condición de dicha libertad era no delinquir pues es la única expresamente impuesta en la ley.

El penado no delinquiró pero ocasionalmente consumió sustancias estupefacientes. Este consumo no puede considerarse una quiebra de las reglas de conducta impuestas por cuanto que ninguna se impuso. Pero es que además, la trabajadora social, el 2 de noviembre, informa de hechos concretos cuales dos analíticas positivas al consumo de cocaína y de la falta a la cita del mes de octubre de 1999 en el C.A.D. correspondiente, pero esa misma trabajadora social u otra hace un informe de seguimiento completo el día 25 de enero de 2000 donde afirma que el

liberado ha hecho sus presentaciones ante los servicios sociales postpenitenciarios, que cuenta con decidido apoyo familiar y que aunque ha tenido consumos de droga esporádicos estaba superándolos y su comportamiento según los informes de la Unidad donde le dispensaban metadona era satisfactorio en términos generales al punto de estar reduciendo poco a poco las dosis de consumo.

En consecuencia la conducta del liberado globalmente considerada, no es la de quien ha abandonado un tratamiento de deshabitación o mantenimiento, pues el consumo ocasional de tóxicos es inconveniente y supone un retroceso, pero un retroceso, como cualquier paso atrás, no es de por sí irreversible y está muchas veces en la dinámica de este tipo de procesos. Y, sobre todo, no hay razón legal para revocar la libertad condicional porque no se ha infringido condición ni regla de conducta alguna. En consecuencia debe estimarse el recurso y acordarse la libertad condicional del penado.

Las facultades que cobra el Tribunal a través del recurso le permiten ahora sin embargo imponer al penado además del seguimiento por los servicios sociales postpenitenciarios la sumisión, conforme al art. 105-I -a del Código Penal de un tratamiento de deshabitación o sustitución de las drogas que consume que deberá ser el mismo que viene siguiendo hasta ahora, bajo los controles de dichos servicios sociales postpenitenciarios y la dirección médica del correspondiente centro de atención al drogodependiente u organismo análogo. **Auto 1553/00, 7 de noviembre de 2000, JVP N°1, Exp. 1777/91**

[28] Revocación: No por recaída en consumo de alcohol alertada por penado.

El penado cumple cadena por dos delitos de asesinato y otro de robo con homicidio doloso, en los que tenía incidencia su alcoholismo. Alcanzó la libertad condicional bajo la condición de seguir tratamiento en Alcohólicos Anónimos. El penado en un momento dado del mes de marzo del año 2000 comenzó a beber alcohol de nuevo durante varios días y descontroladamente, y avisó de que le venían ideas muy raras referente de sus hijas que pensaba que no le querían.

Fue el propio penado, quien acudió a las autoridades manifestando esos hechos y pidiendo ayuda. Fue internado en el hospital psiquiátrico donde recibió tratamiento. La recaída creó un peligro que estaba siendo conjurado cuando se revocó la libertad condicional. El penado cuenta con apoyo familiar y fue él mismo quien detectó el peligro y pidió ayuda. No puede decirse que haya quebrantado el tratamiento pues no puede confundirse con ello una recaída alertada y confesada por el penado que no dejó de acudir a las citas de Alcohólicos Anónimos - en Huelva -, donde reside, se denomina la Asociación "Alcohólicos Rehabilitados" y, como se ha dicho, no ha perdido el apoyo de sus hijas. La medida de internamiento en centro psiquiátrico, era suficiente sin necesidad de revocar la libertad condicional. Se estimará él mismo y se acordará la libertad condicional del penado bajo las siguientes condiciones, de conformidad con lo previsto en los artículos 90-2 y 105 del C.P.

Prohibición de visitar establecimientos de bebidas alcohólicas y sumisión al programa y las sesiones propias del centro de Alcohólicos Anónimos o institución similar del lugar de su residencia. Además de ello, el penado deberá ser recogido a la salida de prisión por algún familiar o persona cuya relación de afectividad esté acreditada en el expediente. **Auto 165/01, 26 de enero de 2001, JVP N°2, Exp. 35/97**

V. PERMISOS

[29] Autorización para viajar fuera de la península

El penado lleva más de ocho años privado de libertad y en pocos meses cumplirá tres cuartas partes de la condena impuesta superior a dieciséis años de prisión. Cometió una falta grave en 1999 de claro carácter regimental - desobediencia- que no es indicativa de mala conducta en persona de la que no constan otras sanciones y que ha venido obteniendo redenciones por el trabajo. Pide permiso para ir a Las Palmas que es el único punto conflictivo del permiso pues es desplazarse muy lejos y la tentación de no volver puede ser fuerte. Ahora bien esa decisión de fuga puede tomarse pero sería muy perjudicial pues la probabilidad de detención, la segura pérdida de redenciones, la dificultad de progresión de grado, la casi imposible libertad condicional en plazo breve - ahora que puede estar cerca- y la nueva condena por quebrantamiento son males que amenazan a quien así actúe. En principio debe pensarse que los presos actúan razonablemente y con arreglo a sus intereses. Además de ello el preso dice que ha ahorrado dinero para pagar el viaje. Aquí hay una forma adicional de fomentar el regreso y el Tribunal la empleará y es que se condiciona el permiso a la obtención por el penado de los billetes de ida y regreso en avión a Las Palmas coincidiendo con los días en que ha de disfrutar el permiso que tendrá cinco de duración. A este efecto, se permitirá al penado disponer de la parte de su peculio necesaria y se le informará de las fechas de inicio y final del permiso con antelación suficiente. **AUTO 975/2001, 24 de mayo de 2001, J.V.P. nº 2, Exp. 3/99**

[30] Dos permisos, el segundo condicionado al buen uso del primero

El interno cumple 30 años de condena por delito de asesinato de los que ha cumplido la mitad y su conducta penitenciaria es muy buena.

Por resolución de este Tribunal de fecha de ayer se decidió conceder permiso a este preso por entender que va hacer buen uso del mismo. Evidentemente aunque las peticiones de permiso del interno y las impugnadas resoluciones de la Administración Penitenciaria están separadas en el tiempo, los distintos ritmos de tramitación de los expedientes por causas ajenas al preso han hecho coincidir, ante el Tribunal los dos recursos con diferencia de un solo día. Concedido el primer permiso ayer, tanto podría el Tribunal denegar hoy este segundo y esperar a la llegada de una tercera petición o recurso con conocimiento ya del uso del primeramente concedido, cuanto conceder también éste subordinándolo al buen uso del anterior y a que se disfrute en un plazo dado después de aquél. Esta segunda solución es mejor por vanas razones:

- Puede tardar mucho en llegar la nueva petición de permiso o no llegar nunca.
- Puede ser que la pretensión de futuro permiso haya de desestimarse por razones futuras que en el presente no existan y hasta puede ocurrir que las razones tengan que ver con la mayor o menor esperanza en mejorar la situación penitenciaria.
- Por el contrario la concesión del permiso repara en parte los retrasos procesales, permite al interno comprobar la congruencia del Tribunal, le da garantía de que el buen uso de cada permiso es seguridad en la concesión de los siguientes y mejora sus expectativas de clasificación y mitigación del rigor de la pena, con presumible influencia positiva en su conducta penitenciaria y extrapenitenciaria.

Debe pues concederse el permiso en extensión de cuatro días condicionado lógicamente al buen uso del primeramente concedido y que deberá disfrutarse en un tiempo razonable -entre 30 y 50 días- después de aquél. **AUTO 1154/2000, 13 de septiembre de 2000, J.V.P. n° 3, exp. 422/99**

[31] Continuidad en su concesión.

Al preso ya se le ha concedido un permiso por este Tribunal. Siendo ello así debe persistiese esa línea y conceder el presente, condicionado lógicamente al buen uso del anterior. Cualquier otra solución crea inseguridad en el preso y propende a sembrar la confusión y despertar sospechas de capricho o arbitrariedad en las resoluciones judiciales. Pero es que además el Tribunal tiene que contribuir en la medida de sus posibilidades a la reinserción de presos -entendida en el limitado y democrático sentido de vivir respetando la ley penal- y para ello debe emitir el mensaje inequívoco de que si el preso da pautas de respetarla, si muestra su voluntad de no delinquir, el Tribunal mantendrá su línea de sucesivos permisos, se atenderá a los principios de un sistema penitenciario progresivo a la hora de decidir sobre la progresión de grado y se esforzará en que el interno alcance la libertad en las mejores condiciones posibles y ello no por razones humanitarias ni éticas sino como compromiso de ejercer sin vacilaciones sus funciones jurisdiccionales y como específica muestra de la sumisión de los jueces al imperio de la Constitución y la Ley que buscan la reinserción del penado (art. 25 de la Constitución, 59 L.O.G.P.) Se concederá el presente permiso por tiempo de 5 días condicionado al buen uso del anterior. La Junta de Tratamiento podrá acordar la medida cautelar de presentación del penado ante la Autoridad Judicial. **Auto 1015/00, 19 de julio 2000, JVP N°2, Exp. 272/95** (en el mismo sentido **Auto 1595/00, 14 de noviembre de 2000, JVP N°2, Exp 272/95**)

[32] Continuidad en su concesión. No interrupción por cambio centro.

El penado ha cumplido mas de las tres cuartas partes de una larga condena y venía disfrutando con regularidad de permisos. El único cambio que se ha producido es el traslado a un nuevo centro penitenciario, lo que evidentemente no puede ser obstáculo para mantener la línea iniciada de concesión de permisos. Se concederá el presente en la extensión en que venían concediéndose los anteriores de que tiene noticia el Tribunal -seis días- y con la condición de ser recogido a la salida de prisión por algún familiar. La Junta de Tratamiento podrá acordar además la presentación durante el permiso ante la Autoridad Policial del lugar en que lo disfrute. **Auto 1779/00, 12 de diciembre 2000, JVP N°3, Exp.1336/99**

[33] Denegación: excepción, necesidad de motivación.

El penado ha sido condenado a treinta años de prisión por delitos contra la libertad sexual. Lleva más de siete de prisión ininterrumpida. Es cierto que aún resta tiempo para que pueda alcanzar la libertad condicional pero quizá no tanto como parece teniendo en cuenta las redenciones posibles si el preso se lo propone. Y además el permiso no sólo prepara para la libertad próxima sino que prepara para la lejana afianzando el sentido de la responsabilidad, el amor a la libertad y la conciencia de su valor desde la libertad, y la inmersión temporal en el mundo exterior cambiante a un ritmo distinto del de la prisión, y cumple otros fines cuales los de mitigar el rigor de la condena y contribuir al estudio del penado, al tiempo que, de ser bien usados, son factores positivos en orden a la progresión de grado. En

el presente caso el penado cumple con los requisitos legales para la concesión de permisos.

Los permisos vienen establecidos en la Ley dentro del título II "Del régimen penitenciario" que regula el sistema de vida de los penados - su trabajo, su asistencia sanitaria, el régimen disciplinario, la asistencia religiosa, la educación y, también - capítulo VI- los permisos de los presos. Por tanto, aunque no pueda llegar a sostenerse que exista un derecho subjetivo al permiso, si puede afirmarse que los permisos forman parte del régimen penitenciario y que por ello su concesión, cuando se cumplen los requisitos legales para ello, constituye el derecho normal y su denegación es la excepción que está necesitada de una motivación con argumentos precisos y de peso. Y todo ello, como es lógico y la ley exige, referido siempre a la persona individual e irrepetible - la que puede haber cumplido la cuarta parte de la condena, la que puede observar o no mala conducta, la que puede estar clasificada en segundo grado- y sin contemplar norma y excepción en términos impersonales de referencia a la globalidad de presos de un determinado Centro, como con notorio y reiterado error propio de la contumacia informática de pluriempleados argumentos de ordenador viene haciendo desde hace tiempo algún Juzgado al interpretar las resoluciones de este Tribunal.

En el presente caso no aparecen razones para denegar el permiso y hay al menos tres razones favorables a su concesión: El penado cuenta con apoyo familiar, se presentó voluntariamente a cumplir la larguísima condena tras dos años en libertad provisional de la que no hizo mal uso, y esta siguiendo un programa específico de tratamiento para delincuentes sexuales. Se concederá este primer permiso por tiempo de tres días condicionado a la recogida del preso a la salida de prisión por un familiar y a que se disfrute en días que no conlleven la falta de asistencia al programa específico que viene siguiendo el penado. **Auto 1024/01, 1 junio 2001, JVP nº2, Exp 621/99**

[34] Denegación improcedente: consumo de cannabis ocasional en anterior permiso.

Al interno se le denegó un permiso de salida porque con anterioridad, al regreso de otro, había dado positivo a cannabis, y por este mismo motivo el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria le suspendió otro que le había concedido. Sin embargo, esta suspensión fue alzada por providencia de 4 de junio de 1.999, continuando posteriormente la concesión de permisos. Por ello, y puesto que ese consumo esporádico que delatan las analíticas no supone un problema de drogodependencia, ni que aquél tenga incidencia en la actividad delictiva del interno, procede concederle el permiso denegado en extensión de 4 días, estimándose por tanto el recurso. **Auto 1533/00, 3 de noviembre de 2000, JVP Nº1, Exp. 2771/95**

[35] Denegación improcedente: antiguos antecedentes de quebrantamiento

Los motivos de la denegación del permiso solicitado por el interno, señalados en el acuerdo de la Junta de Tratamiento y en las resoluciones del Magistrado-Juez de Vigilancia Penitenciaria son la drogodependencia del interno, su profesionalidad, antecedentes del art. 10 ó 1º grado de tratamiento, falta de garantías de buen uso del permiso y existencia de antecedentes de quebrantamiento.

De esas razones que fundamentan la denegación, no puede aceptarse la última. Los antecedentes por quebrantamiento parecen remontarse al año 1994, por lo que sus efectos en el régimen penitenciario no pueden mantenerse indefinidamente, salvo que concurriera alguna circunstancia -no señalada en el

informe de la Junta de tratamiento- que permita augurar que el interno fuera aprovechar nuevamente el permiso para quebrantar la condena, después de ser consciente de los efectos perniciosos para su régimen penitenciario que le supuso el anterior quebrantamiento.

Igualmente, los antecedentes de aplicación del artículo 10 de la LOGP o de aplicación del primer grado de tratamiento tampoco se concretan en qué momento se produjeron, pero parece deducirse del informe de la Junta de Tratamiento que debieron ser anteriores a la clasificación en segundo grado, producida con efectos desde el 7 de noviembre de 1994.

Respecto a la profesionalidad, es de esperar que el largo tiempo pasado en prisión (ininterrumpidamente desde el 27 de mayo de 1994) haya disminuido su tendencia a la comisión de nuevos delitos.

Y, por último, la drogodependencia -acerca de la que no constan datos concretos y el interno afirma que "no consume ningún tipo de drogas"-, el permiso de salida puede contribuir a su superación si se establece como condición para poder disfrutar otros posteriores el sometimiento a un análisis a la finalización del que se le conceda.

Por tanto, teniendo en cuenta lo anterior y la proximidad de la fecha de cumplimiento de las tres cuartas partes de la condena (26 de febrero del 2001), a fin de contribuir a la preparación de la vida en libertad del interno, se considera conveniente la concesión de un permiso de salida de tres días de duración, con las siguientes condiciones:

- Ser recogido en el Centro Penitenciario por algún familiar directo (padre o madre).
- Presentarse diariamente en la Comisaría de Policía más próxima al domicilio que fije durante el permiso.
- Someterse a un análisis al regreso del permiso.

Auto 1146/00, 12 de septiembre de 2000, JVP N°3, Exp. 1326/99

[36] Denegación improcedente: circunstancias personales, pese a comisión delito y quebrantamiento en otro permiso.

Este Tribunal ha condenado por dos veces a la interna por delitos contra la salud pública; el segundo cometido durante un permiso y seguido de quebrantamiento de condena. Pero ahora debe luchar contra todo perjuicio y atenerse a los hechos: La penada tiene 44 años, es visitada con regularidad por un compañero, tiene una oferta de trabajo si su situación penitenciaria lo permite, ha cumplido casi tres cuartas partes de la condena y reúne tres notas meritorias por su conducta en prisión. Es posible un nuevo mal uso del permiso, pero también es posible que su denegación impida iniciar con paso más firme un camino de reinserción. Ciertamente el mal uso es claramente perceptible y por el contrario el buen uso es discreto, y, más aún, las consecuencias perniciosas de la no concesión del permiso siempre se contemplaran como hipotéticas si es que se contemplan. Pero hay una clara diferencia de orden ético jurídico entre las opciones en conflicto: Pues, cumplidos los requisitos legales para la concesión del permiso y carente de justificación especial su denegación, el eventual mal uso del mismo, demagogias aparte, será principalmente responsabilidad de la penada. Pero las consecuencias negativas a la reinserción que pueda tener su denegación, quizá ocultas o no fácilmente visibles, pero no por ello inusitadas, son responsabilidad exclusiva, en este momento, del Tribunal. Así que el Tribunal, cumplidas como lo están ya en muy sustancial medida las finalidades retributivas y de prevención de la pena, no tiene derecho a negarse a incrementar las posibilidades de reinserción entendida en el modesto y democrático sentido del art.

59 de la Ley penitenciaria como capacidad de vivir en libertad con respeto a la Ley penal. Se concederá el permiso durante tres días. **Auto 1504/2000, 31 de octubre de 2000, JVP n°2, Exp 768/93**

[37] Denegación improcedente: Riesgo quebrantamiento de extranjero.

El penado cumple condena por delito contra la salud pública. De los 9 años de prisión ha extinguido casi cuatro y faltan algo más de dos para que cumpla las dos terceras partes y menos de tres para que cumpla las tres cuartas partes. Su conducta penitenciaria es buena con tres notas meritorias.

No tiene especial arraigo en España pero ya vivía aquí en el momento de cometer el delito. Ciertamente los penados extranjeros tienen menos motivos para permanecer en España que los nacionales pero han de tenerse en cuenta todos los datos que se poseen y, si siempre el quebrantamiento es una ilegalidad indeseable y por lo común un delito, y revela, en parte, un fracaso del tratamiento penitenciario, la mera hipótesis del mismo no es causa suficiente para denegar los permisos aún tratándose de súbditos extranjeros. Téngase en cuenta que si el Código Penal permite (artículo 89) la sustitución de penas inferiores a seis años impuestas a extranjeros por su expulsión temporal del territorio, no puede convertirse en una tragedia jurídica un quebrantamiento, aún supuesto que se produzca, cuando son bastante menos de seis años el resto de la pena que queda por cumplir.

Ahora bien como el quebrantamiento siempre es indeseable ha de considerarse si el incremento de riesgo en este caso es tan elevado que toma en inconveniente el permiso. Pues bien, ha de decirse que el delito cometido es grave pero la forma de actuación del penado es la propia del último o uno de los últimos eslabones en la cadena de la droga, el que entra en contacto directo con ella a presencia de terceros; es decir no es un narcotraficante con capacidad de organización sino un instrumento (consciente) en manos de otros con poca probabilidad de tornar a ser utilizado. Tenía ya residencia en España, cuenta con el apoyo de una asociación, su trabajo y estudios en prisión son los propios de quien intenta ganarse más tarde la vida honradamente, puede alcanzar el tercer grado en breve si responde con buena conducta a sucesivos permisos y, aunque es duro decirlo, y por desgracia, le retienen en España, pese a la pena impuesta, la pobreza y la violencia que reinan en su tierra de origen.

Debe pues concederse el permiso en las siguientes condiciones: de cuatro días de duración, bajo la acogida de Horizontes Abiertos y con la obligación de presentarse ante la Autoridad Policial del lugar del permiso en los días que fije, si lo estima oportuno la Junta de Tratamiento. **Auto 1854/00, 20 de diciembre de 2000, JVP n°3, Exp 186/00**

[38] Denegación improcedente: Riesgo quebrantamiento de extranjero.

Las razones aludidas por la Junta de Tratamiento para la denegación de los permisos de salida solicitados por la aquí recurrente, recogidas en los autos impugnados, se limitan a la carencia de arraigo social o vínculos familiares e nuestro país y la lejanía de las fechas de cumplimiento de su condena.

Tratándose de una interna extranjera, esa falta de arraigo -inevitable ante su situación- no puede constituir un obstáculo insalvable para el disfrute de los permisos de salida, puesto que en tal caso se prescindiría totalmente para los internos extranjeros de uno de los mejores instrumentos para conseguir la rehabilitación social

de los penados, dificultando así para ellos una de los principales objetivos de las penas privativas de libertad. Por ello, la ausencia de vínculos familiares o profesionales en España debe ser suplida en estos casos por la asistencia prestada por las organizaciones existentes de ayuda a los presos, como la ofrecida en este caso por la **ONG ACOPE**.

Superado así el primer motivo de la denegación del permiso, la lejanía de cumplimiento de la condena ya no es tan importante cuando en el momento de acuerdo de la Junta de Tratamiento había cumplido la interna una tercera parte de su condena y en el momento actual está próxima a alcanzar la extinción de la mitad de la pena.

Por lo anterior, teniendo además en cuenta la intervención de la interna en el delito contra la salud pública que cometió -mera transportista de droga- y las dificultades que tendría para sustraerse al cumplimiento de la pena que cumple, por la aparente carencia de medios para trasladarse a su país de origen, debe concederse. **AUTO 381/01, 27 de febrero de 2001, JVP nº2, Exp. 1229/99**

[39] Denegación improcedente. Gravedad del delito

El delito que ha cometido el penado -parricidio con alevosía- es gravísimo. Y no queda claro que no haya cometido además alzamiento de bienes por cuanto que tenía pendiente un juicio por ese delito que probablemente viene ligado al pago de responsabilidades civiles por el delito anterior. Ahora bien respecto de este segundo delito ha de presumirse la inocencia salvo que exista sentencia firme condenatoria -lo que no es el caso-. Queda entonces el hecho de que el penado hace casi siete años mató a su esposa y desde febrero de 1994 está en prisión. El Tribunal ha examinado con cuidado los datos para la denegación del permiso que aporta la Administración penitenciaria: Ninguno se refiere a la personalidad del penado, a su conducta penitenciaria, o a su situación social o familiar: es decir ninguno se refiere al presente o al futuro (folio 7 del expediente) y todos se refieren al pasado: elevada condena, gravedad del delito, trascendencia o alarma social del mismo y largo periodo hasta la libertad pues en efecto, incluso el último -largo tiempo hasta la libertad- no son sino consecuencia de la gravedad del delito -o la gravedad en sí misma- en tanto en cuanto el largo periodo de tiempo para la libertad que aparece como pronóstico de futuro es consecuencia de la pena impuesta y no de una anterior conducta penitenciaria o de un mal pronóstico de reinserción. El pasado debe tener consecuencias y condicionar incluso el futuro pero no más allá de las disposiciones legales y todos esos datos del pasado tienen su traducción en la gravedad de la pena y en la mayor dificultad de cumplir el requisito legal de extinguir la cuarta parte de la misma que es la fracción fijada por el legislador. Por tanto si los datos del pasado no condicionan el permiso según las premisas fijadas por el legislador y no existen datos de presente o de futuro en contra de él -grave riesgo de fuga- de nuevo delito, o, en general, de mal uso, por ejemplo- el permiso resulta la consecuencia normal del cumplimiento de los requisitos legales para su concesión. Para reforzar las garantías, su buen uso y teniendo en cuenta el apoyo familiar se condicionará el permiso a la recogida a la salida de prisión por el padre o la madre del penado y se limitará a tres días de duración de este primer permiso. **Auto 1161/00, 13 de septiembre de 2000, JVP nº2, Exp 967/98**

[40] Denegación improcedente. Larga condena.

El único punto en contra de la concesión del permiso es que resta mucho tiempo -algo más de cuatro años- para el cumplimiento de las tres cuartas partes de la condena y casi siete para su cumplimiento total.

Todos los demás datos juegan a favor del interno.

- Cumple los requisitos legales.
- Su conducta es adaptada y participativa.
- Está encargado del economato del Módulo y se preocupa por mejorar su formación.
- Cuenta con hábitos laborales pese a su escasa cualificación profesional.
- Su familia adquirida -esposa, hija, suegros, cuñados- le acoge.
- No es ni ha sido consumidor de tóxicos.

La lejanía del cumplimiento de la pena o la larga condena en sí no pueden ser argumentos para denegar un permiso. Que cumplida la cuarta parte -quedan por cumplir tres veces más de lo cumplido, es algo obvio y que resulta de las irrevocables reglas de la aritmética. Que cuando la condena es larga tardará más en alcanzarse esa cuarta parte pero luego se cumplirá igualmente la regla anterior, es obvio también. Ahora bien, lo obvio no puede haber escapado al entendimiento del legislador cuando estableció precisamente en esa fracción de un cuarto de la condena el límite temporal mínimo para la obtención de los permisos. Y lo que es consecuencia inevitable del contenido de la Ley no puede ser un argumento que deje la Ley sin contenido. Otra cosa distinta es que la falta de arraigo, la inexistencia de apoyo familiar, la ausencia de factores de socialización, la absoluta desesperanza de beneficios penitenciarios, la perspectiva de acumulación de nuevas penas u otros muchos factores imposibles de enumerar permiten un juicio razonable de probabilidad de quebrantamiento, o que la habitualidad criminal el mal uso de anteriores permisos, las toxicomanías como factor criminógeno induzcan al pronóstico de mal uso o incluso de actividad delictiva durante el permiso, porque en tales casos, aparte del genérico perjuicio social que nace de la quiebra de la Ley, resultará perjudicado siempre o casi siempre el penado -que volverá casi inexorablemente a prisión pero con peores perspectivas de futuro- y, en ocasiones, terceros inocentes víctimas de un eventual acto delictivo.

Pero no parece que sea este el caso. El penado no es un toxicómano, tiene hábitos laborales, su evolución en prisión ha sido hacia la cultura y la participación y su conducta es buena. Fuera de ella tiene una familia que le apoya. El riesgo de quebrantamiento es bajo y desde luego no es superior al genérico siempre latente. Por el contrario el permiso puede ser el primero de una larga serie y estímulo de progresión y reinserción. Ante sí mismo y su familia el penado debe optar, y el tribunal confía en que optará por esta vía hacia la libertad y entiende que en esa capacidad de optar racionalmente está también el estímulo de la propia responsabilidad y el refuerzo de la intención y de la capacidad de vivir respetando la Ley penal. Y en este sentido, en los permisos de salida se anudan las ideas de régimen, (en cuanto que los permisos están incluidos en la Ley dentro del título segundo que regula el régimen penitenciario y lo que es regimental es, en principio, derecho normal y no derecho excepcional), y de tratamiento, pues el permiso, además de otros muchos fines cuales el contacto con la realidad extrapenitenciaria, el refuerzo de lazos familiares, etc, se concibe esencialmente por la ley como "preparación para la vida en libertad" y en eso no puede dejar de enlazar con la idea de tratamiento como pretensión de "hacer del interno una persona con la intención y la capacidad de vivir respetando la ley penal mediante el desarrollo de una actitud de respeto a sí mismos y de responsabilidad individual y social con respecto a su familia al prójimo y a la sociedad en general" (Art. 47 y 59 de la Ley). Se concederá pues este primer permiso por tiempo de cuatro días con la sola condición de que el penado sea recogido por un familiar a la salida de prisión. **Auto 890/00 5 de julio de 2000, JVP N°2, Exp. 922/98**

[41] Estudio de todas las solicitudes que se planteen.

En octubre de 1.999 el interno solicitó un permiso de salida y según informe del centro penitenciario dicho permiso no se estudió en la Junta de Tratamiento

correspondiente "por corresponderle en los permisos habituales, ya que en Junta de Tratamiento de 9.11.99 se le concede permiso favorable de tres días, aprobado por auto J.V.P. N' 2 de 20-12-99 y disfrutado del al 30.12.99". Esta explicación no justifica a juicio de Sala que no se estudiara el permiso, pues el que por el centro ya se hubiera comenzado a conceder de forma habitual permisos al interno no impide que se examine la solicitud planteada, pues o bien se deniega por cualquier circunstancia que concurriera en el interno -si, por ejemplo, ya había agotado los días que puede salir de permiso, o en el momento de la solicitud todavía no se había iniciado el régimen de concesión o no le correspondía por otra causa-, o se le concede, aunque fuera difiriendo el disfrute al resultado del concedido con anterioridad. Cualquiera de las dos alternativas es posible, pero no cabe que por el hecho de haberle concedido un permiso la Junta de Tratamiento ya no estudie más solicitudes, privándose al interno de la posibilidad de recurrir cualquier ulterior cambio de criterio. Por ello se estima el recurso, no para que se conceda al interno un permiso de salida, cuya procedencia no puede valorar el Tribunal al carecer de los argumentos a favor o en contra del mismo de la Junta de Tratamiento y de la situación penitenciaria en que el interno se encontraba, sino para que se estudie por dicha Junta la solicitud de permiso planteada, teniendo en cuenta las circunstancias entonces concurrentes. **Auto 1752/00, 7.12.2000, JVP N°2, EXP 785/99**

[42] Permiso extraordinario para visitar la tumba del padre

El interno solicita un permiso extraordinario de salida para visitar la tumba de su padre, fallecido en 1.998 cuando aquél se encontraba preso en Reino Unido. Ciertamente el objeto del permiso que se solicita no está previsto en el art. 155 del Reglamento Penitenciario pues no se trata de una situación de enfermedad o fallecimiento de familiares, en las que se reconoce el derecho del interno a visitar al enfermo o asistir al entierro del ser querido, ni se trata de otra situación o acontecimiento referidos a un momento determinado.

Pero ello no supone que se haya de restar importancia a lo solicitado por el interno; éste no pudo ver a su padre antes de morir, ni asistir a su entierro o funeral, a lo que previsiblemente habría sido autorizado de encontrarse en España; si desea tener la oportunidad de "despedirse" ante su tumba y para él se trata de un acto de singular trascendencia, no se puede interpretar de forma tan rígida el precepto antes indicado sino que puede incardinarse en los "importantes y comprobados motivos de análoga naturaleza" -en este caso el fallecimiento- que contempla.

Por ello, ante las circunstancias concretas que concurren en el caso, y puesto que el padre del interno se encuentra enterrado en la Comunidad de Madrid, por lo que el desplazamiento es posible sin traslado de centro, se estima el recurso y se accede a la petición del interno a visitar dicha tumba, concediéndole el permiso extraordinario de salida solicitado, con una duración razonable, adaptándose las medidas de seguridad que sean necesarias. **Auto 943/01, 19 de mayo de 2001, JVP n°2, Exp. 873/00**

[43] Mala conducta: no lo es comisión falta grave.

El interno ha cumplido tres cuartas partes de la condena y esta clasificado en segundo grado. Ha cometido una falta grave pero ello no permite calificar su conducta de mala. En efecto la conducta, en sentido vulgar como en sentido etimológico hace referencia a una forma de conducirse o comportarse, a un recorrido vital de cierta extensión temporal que debe juzgarse con perspectiva global o de

conjunto examinando si ese recorrido es de peor a mejor, si en definitiva se avanza aunque existen detenciones, caídas, desviaciones y hasta retrocesos. Pues estos elementos negativos son normales en la vida y conducta de cualquier persona, pero resaltan con mayor intensidad cuando la exigencia de comportamiento adecuado es más intensa y más extensa como ocurre en todas las situaciones de sujeción administrativa especial -cual es la de preso- regidas por un necesario pero rígido régimen disciplinario propio al que no está sometido el ciudadano libre. Dicho de otro modo, es relativamente fácil que el preso cometa una infracción y ello, por sí solo, no califica de mala su conducta. El concepto de (no) mala conducta es un concepto indeterminado, en abstracto o en general que a la hora de concretarse, esto es a la hora de subsumir o no en el mismo la específica conducta enjuiciada ha de salir de su indeterminación de suerte que permita la calificación de la conducta conforme a la justicia única del caso concreto. En este supuesto, el penado participa en actividades, trabaja, y ha acumulado 481 días de redención extraordinaria. A partir de tales premisas, su conducta, globalmente considerada, no puede calificarse de mala.

Cumplidas las tres cuartas partes de la pena y reconocidos los requisitos legales, el permiso debe concederse. Se condiciona, no obstante, en la siguiente forma: En cuanto a su extensión -será de cuatro días. En cuanto a la vinculación familiar alegada: El preso deberá ser recogido a la salida de prisión por un familiar. En cuanto al tratamiento de metadona igualmente alegado: Deberá continuar el mismo fuera de la prisión durante el permiso salvo que el programa haya finalizado. **Auto 852/00, 30 de junio 2000, JVP N°3 Exp.770/99**

[44] Mala conducta: no lo es sanción grave sin cancelar.

Se discute si el penado cumple uno de los requisitos legales cual es el de no observar mala conducta. Y en efecto consta que en junio de 1.999 no habla cancelado una falta si bien se esperaba su cancelación para unos días más tarde. Ahora bien, junto a este dato obran en el expediente otros como la serie de trabajos desempeñados por el recurrente y el alcance de al menos una nota meritoria.

Pues bien en una situación de sujeción administrativa especial cual es la que establece relación del preso con la Administración, situación que da lugar a un sistema de disciplina relativamente rígido y sin duda necesario que ha de imponerse a personas que se ven sometidas a él contra su voluntad, en cuanto privados de libertad, la comisión de alguna infracción no debe comprenderse o disimularse con falsa benevolencia, ni menos aún justificarse o aplaudirse. Pero ello no impide que a la hora de valorar su incidencia en el concepto que merece la conducta del interno, se niegue con energía que la comisión de una falta, aun grave, de lugar por sí sola en calificar de mala tal conducta. La conducta como forma de conducirse o comportarse hace alusión incluso etimológicamente a un camino, a un recorrido en el que hay que descubrir la orientación general y la capacidad de avanzar por encima de algún desvío retroceso o caída ocasionales; imperfecciones o desviaciones usuales o al menos más usuales que la rectilínea perfección, lo que significa que sólo un juicio de valoración global o de conjunto permite verificar en cada ocasión un concepto jurídico como el de (no) mala conducta que es un concepto jurídico indeterminado, esto es un concepto que ha de predicarse de cada preso en cada caso de suerte que esa indeterminación en abstracto desaparezca en concreto y permita una solución justa del caso al calificar la conducta del interno, también en concreto.

En el presente caso consta como se ha dicho la existencia de una sanción no cancelada por falta grave y consta también el desempeño de destinos y la obtención incluso de una nota meritoria.

A ello ha de añadirse que el interno participa en el programa de sustitución de heroína por metadona que tal vez no sea el ideal de deshabituación pero que objetivamente ofrece resultados positivos y subjetivamente revela un ánimo de alejarse de la droga y de la delincuencia que muchas veces nace de las toxicomanías. En tales condiciones, en juicio global o de conjunto, la conducta del interno no merece la calificación de mala.

A partir de ahí es lo cierto que el penado ha cumplido la mitad de la condena y que puede alcanzar la libertad condicional en el año 2.002, dependiendo en buena parte de su conducta futura pero también en parte de que se le permita demostrar su capacidad de vivir honradamente en libertad y se le estimule a conseguirlo. Y los permisos ayudan a ello no solo como marco abstracto de preparación a la libertad sino como estímulo de la responsabilidad, acicate de la progresión, comprobación directa de los valores de la libertad e intensificación de los contactos sociales y familiares necesarios para lograr apoyo y estabilidad a la salida de prisión. El interno ingresó por primera vez hace muchos años en 1.986- y ahora tiene 31. El trabajo en prisión y el programa con metadona son signos de un intento de no volver y por débiles y equívocos que sean esos signos deben ser apoyados. Se concederá el permiso por tiempo de cuatro días condicionado a que el interno sea cogido a la salida de prisión por un familiar y a que se garantice fuera de prisión la continuidad en el programa de metadona si éste no ha finalizado. **Auto 882/00 4 de julio 2000, JVP N°2, Exp.1150/88**

[45] Mala conducta: no lo es comisión falta grave.

El interno habría disfrutado ya de dos permisos conseguidos en vía recurso y la jurisdicción debe ser consecuente.

Ciertamente en el momento de su denegación por la Administración, el preso estaba sometido a expediente disciplinario por falta grave por la que luego fue sancionado pero esa falta cuenta como única en los últimos dos años por lo que su conducta valorada globalmente no puede considerarse mala y la ley exige que no sea mala y no que sea óptima o aún buena. Se concederá el permiso por tiempo de cuatro días. **Auto 1308/00, 3 de octubre 2000, JVP N°2, Exp.136/99**

[46] Mala conducta: no lo es comisión falta grave.

Por auto de 754/2001 de 25 de abril pasado se concedió a este penado un permiso a la vista de su buena evolución a mejor. En esa evolución la mancha de una sanción por falta grave de claro carácter regimental -desobediencia- no es significativa de mala conducta, pues este es un concepto más global y completo que comprende lo bueno y lo malo, y no calificable por tanto a partir de un solo dato aislado. Si en aquel auto se concedió el permiso, debe concederse ahora en las mismas condiciones entonces expuestas y en extensión de cuatro días. **AUTO 987/2001, 22 de mayo de 2001, J.V.P. n° 2. Exp. 917/99**

[47] Revocación improcedente: nuevas condenas

La revocación de auto que concedía el permiso se basó sustancialmente en que, ante la acumulación de nuevas penas, el penado no cumplía el requisito de haber

extinguido la cuarta parte de la condena. Sin embargo tras recabar los informes oportunos el Tribunal puede afirmar que ese requisito se cumplía, pues la cuarta parte de la condena quedó extinguida el día 8 de Marzo de 1999. En consecuencia el penado cumplía los requisitos legales y no sólo eso sino que su conducta era adaptada y su evolución en todos los ordenes positivo y contaba con apoyo familiar. Así las cosas no existen razones para dejar sin efecto el permiso concedido por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria por auto de 29 de Junio de 1999, por lo que puede revocar los autos de 9 de Julio y 6 de Octubre de dicho juzgado y acordar que disfrute el permiso en las condiciones en que inicialmente le fue concedido. **Auto 13088/2000, 3 de Octubre 2000, JVP N°2, Exp. 136/99**

[48] Suspensión, no cancelación. Cumplimiento falta disciplinaria.

El recurso debe ser estimado en cuanto que la sanción impuesta al penado de privación de permisos durante un mes tenía sus propios límites que fueron desbordados por los autos impugnados al dejar pura y simplemente sin efecto el permiso cuando pudo, más proporcionalmente, retrasarse durante ese tiempo -o incluso algo más si se estimaba conveniente- la ejecución de la resolución favorable. Debe pues tomarse ahora a la solución original que concedía permiso de cuatro días y con las condiciones de acogimiento familiar y control analítico al regreso al centro penitenciario que allí se establecían. **Auto 1458/2000, 25 de octubre de 2000, JVP N°1, Exp. 326/90**

[49] Suspensión, no privación. Negativa a realizar analítica de orina tras permiso.

El interno hizo imposible la práctica de análisis de orina tras disfrutar un permiso, y llevó una conducta errática en su intento de deshabitación a la droga. Si los permisos han de preparar para la libertad han de hacerlo para la libertad real y responsable que pasa por asumir que los actos tienen consecuencias positivas o negativas. Es lógico que la conducta del penado lleve consigo una suspensión de los permisos que venía disfrutando y en tanto esa suspensión no sea definitiva sino acomodada a esa conducta no puede considerarse una sanción encubierta y desproporcionada. Ciertamente el penado debe tener nuevas oportunidades de demostrar que es capaz de vivir en libertad pero la advertencia de que los permisos son para preparar la libertad y no para facilitar el consumo de drogas es una advertencia oportuna y en tanto no se transforme en una definitiva privación de permisos -lo que no ha ocurrido- dicha resolución debe mantenerse por el Tribunal. **Auto 1088/00, 7 de septiembre de 2000, JVP N°2, Exp 940/96**

VI. NOTIFICACION DE LAS RESOLUCIONES

[50] Representación procesal.

El examen del escrito de interposición del recurso de queja revela, en primer lugar, que no se impugna mediante él alguna resolución concreta, sino que se pide la notificación al Procurador del auto judicial que desestima la queja al objeto de poder interponer el recurso de reforma y subsidiario de apelación o, en su defecto, se tramite este recurso como apelación contra el auto no notificado a la representación procesal.

Igualmente, las actuaciones remitidas desde el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria -en las que se ha realizado, indebidamente, el informe del recurso de queja por el Secretario Judicial, en vez de por el Juez titular de ese Juzgado como ordena el artículo 233 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (irregularidad que deberá subsanarse en posteriores recursos)- ponen de manifiesto que el 7 de marzo del 2000 se presentó escrito por el Procurador Sr. Navas García manifestando que ostentaba la representación del aquí recurrente y solicitaba se le notificasen las resoluciones del expediente; solicitud respecto de la que no se ha aportado la resolución que recayera.

La notificación de las resoluciones judiciales a los que son parte en un procedimiento está deficientemente regulada en la Ley de Enjuiciamiento Criminal en lo que respecta a la persona que debe recibir la notificación cuando el que sea parte en el procedimiento esté personado con Procurador, puesto que solamente dispone en su artículo 182 que "las notificaciones, citaciones y emplazamientos podrán hacerse a los Procuradores de las partes", pero sin especificar si en tales casos la notificación realizada directamente a la propia parte, prescindiendo de su Procurador, produce plenos efectos o, por el contrario, debe realizarse el mismo tiempo la notificación a este profesional.

Tampoco la Ley de Enjuiciamiento Civil anterior a la ahora vigente aclaraba nada al respecto, pues su artículo 260 se limitaba a disponer que las resoluciones se notificarían a "los que sean parte en el juicio", y su artículo 265 a señalar la forma de notificación a los Procuradores cuando no comparecieran en el lugar establecido para realizarse las notificaciones.

Ha sido la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil, cuya entrada en vigor se produjo el pasado mes de enero, la que ha llenado esa laguna al contemplar en su artículo 152 la notificación a través de procurador cuando se trate de comunicaciones a quienes estén personados en el proceso con representación de aquél y disponer en su artículo 153 que "la comunicación con las partes personadas en el juicio se hará a través de su procurador cuando éste las represente", previendo seguidamente en el artículo 155 la remisión de las comunicaciones al domicilio de los litigantes sólo cuando no actúen representadas por procurador, y sancionando en el artículo 166 con la nulidad los actos de comunicación no practicados con arreglo a esas disposiciones y que pudieran causar indefensión, consecuencia que se exceptúa cuando el interesado se diera por enterado y no denunciase la nulidad de la diligencia en su primer acto de comparecencia ante el tribunal.

Aun no siendo aplicable esta nueva regulación en la fecha en la que se produjeron las actuaciones contra las que se queja el recurrente, no debe dejar de resaltarse las carencias de la legislación anterior que pone en evidencia y las soluciones que adopta para evitar cualquier indefensión a las partes, que es lo que en definitiva debe procurarse. Y es que, en efecto, la personación en un procedimiento a través de Procurador hace que la parte así representada piense racionalmente que este profesional es el que en todo momento va a encargarse de la defensa de sus derechos ejercitando los recursos oportunos, y más aún cuando se trata de internos en un centro penitenciario, en los que su privación de libertad comporta unas mayores dificultades de comunicación con su procurador para instarle a realizar actuaciones procesales en su beneficio.

No puede, por tanto, aceptarse que la sola notificación de una resolución a un preso, personado en el procedimiento judicial por medio de procurador, sirva para contar desde la fecha de su realización los plazos de interposición de los recursos

correspondientes, sino que, en todo caso, debe realizarse la notificación a esa representación procesal para que surta los efectos procesales.

Debe prescindirse, así de la inadecuada tramitación elegida por el procurador que presenta el escrito de interposición del recurso de queja, quien debió formular directamente los recursos de queja y subsidiario de apelación que anuncia, y pedir que se contara el plazo de interposición a partir de la fecha en la que tuvo dicho procurador el conocimiento de la resolución contra la que se propone interponerlos, reservando esta queja a la eventual inadmisión a trámite de esos recursos. Pues, en definitiva, tal representación procesal ha intentado desde el primer momento que se subsanara ese defecto en la notificación, manifestando su intención de impugnar la resolución de fecha 11 de enero del 2000, lo que impide dar por subsanado el defecto de tramitación, cuando se ha producido efectivamente la posible indefensión del propio interesado.

En consecuencia, debe estimarse el recurso formulado, pero a los solos efectos de que, teniendo conocimiento ya dicho procurador del citado auto, pueda interponer, en el plazo de tres días a contar desde la notificación de la presente resolución, recurso de reforma y, en su caso, subsidiario de apelación, contra el auto de 11 de enero del 2000. **Auto 315/01, 15 de febrero de 2001, JVP nº3, Exp 1360/99**

VII. REDENCIONES

[51] Baja. Improcedencia, inexistencia de resolución.

La baja en redención no es una consecuencia automática de determinadas conductas. Por ejemplo, la evasión (artículo 73-1 del Reglamento de Servicio de Prisiones) puede dar lugar a un quebrantamiento de condena (con efectos penitenciarios de pérdida de redenciones) o constituir la fuga de un preso preventivo (sin esos efectos). Otro ejemplo la comisión de dos faltas graves o muy graves (art. 73-2 del citado reglamento) sólo producirá la pérdida de redención si esa ha sido su calificación definitiva tras los recursos que hayan podido interponerse y siempre que al cometer la segunda falta no sea invalidable la sanción por la anterior (art. 66-3b del propio reglamento). Ello quiere decir que tiene que existir una propuesta razonada de baja en redención y seguidamente un auto motivado del Juez de Vigilancia que la apruebe (art 76-2c de la ley Orgánica interpretado "contrario sensu", disposición transitoria segunda del Reglamento Penitenciario de 1989 y disposición transitoria primera del Real Decreto 190/96 de 9 de febrero que aprueba el reglamento vigente).

Esta propuesta y este auto deben producirse dentro del plazo de cancelación de las sanciones pues canceladas estas, el interno toma a estos efectos a una situación igual a si no las hubiera cometido (art. 123 del reglamento derogado y 262 del actual). Es verdad que el reglamento anterior se refería más ampliamente a los efectos penitenciarios y el actual sólo a los disciplinarios pero también lo es que canceladas las faltas no pueden tenerse en cuenta a efectos de valorar la mala conducta reiterada, como se ha dicho, con lo cual el cambio terminológico no afecta al fondo del asunto.

Por tanto si no existió propuesta en su momento y no existió resolución judicial no puede salvarse esa omisión meses o años después de la cancelación de las faltas a modo de indirecta y extemporáneo sanción y simplemente no se podrá acordar esa baja ni descontar redención. Ahora bien, si existió resolución judicial aprobando la baja en redenciones y todo lo ocurrido es que no se ha notificado, la falta de notificación no da derecho sino a la notificación hecha en forma y con expresión de los recursos que caben contra la resolución. Ello es lo que ha ocurrido en el presente caso en que el Juez de Vigilancia aprobó la baja en redención pero no consta la notificación al interesado. Deberá notificarse ese auto con expresión de que contra el mismo caben los recursos de reforma y apelación. El penado se queja de que el tiempo transcurrido desde entonces entorpece su defensa. Pero ello no tiene por qué ser así. Puede ser que ocurra eso y también lo contrario pues de momento es la Administración la que tiene que demostrar la base fáctica de la baja en redenciones. Al respecto el auto del Juez sólo esta motivado por la remisión a la propuesta de la Administración de suerte que dicha propuesta (y los datos en que se funde) habrá de ser examinada previa su incorporación al expediente para control auténtico de su legalidad real pluralidad de infracciones, no rehabilitación o cancelación de las primeras etc- y en todo esto el transcurso del tiempo no perjudica al recurrente. Por

tanto el auto de 18/10/00 que estimó el recurso de reforma contra el auto de 29/06/ es correcto y debe ser confirmado. **AUTO 893/01, 17 mayo 2001, JVP nº3, Exp. 1014/93**

[52] Baja. Imprudencia. No estar debidamente acreditados los motivos.

La interna recurrente pretende el reconocimiento de las redenciones ordinarias producidas en diversos períodos:

- 1º Desde el 16 de enero de 1987 al 13 de julio de 1987 -tiempo que estuvo como preventiva-, de los que se le han aprobado 9 días cuando, según ella, le corresponden 89 días.
- 2º Desde el 14 de julio de 1987 al 28 de mayo de 1988
- 3º Del 17 de diciembre de 1988 al 25 de abril de 1993
- 4º Del 27 de febrero de 1997 al 27 de mayo de 1997
- 5º Del 29 de mayo de 1998 al 6 de enero de 1999

En todos ellos, la pretensión de la recurrente se basa en no haberse notificado a la misma de las bajas y altas de redención, o en no existir constancia alguna de esa altas o bajas. De esos períodos, sólo el primero, el segundo y algunos días del tercero (1-03-89 al 07-06-89; 23-10-89 al 22-11-89; 10-04-90 al 27-04-90; 20-11-90 al 10-12-90, y 01-02-91 al 18-03-91) y del cuarto (17-05-97 al 27-05-97) estuvo ingresada la interna recurrente en Centros Penitenciarios de Madrid, como consta en el oficio remitido por el Director del Centro Penitenciario de Cadiz-Puerto III, por los que únicamente respecto de ellos es competente esta Audiencia Provincial para pronunciarse sobre la posible aplicación de redención de penas por el trabajo.

Concretado así la materia que puede ser objeto de este recurso, respecto al primer período (16 de enero de 1987 al 13 de julio de 1987), ya se abonaron a la interna 8 días por la redención consolidada desde el 23 de enero al 8 de febrero de 1987. En cuanto a los demás días, en la documentación remitida por la Administración Penitenciaria al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria no figura resolución alguna en la que se acordara la baja de la redención, ni la concurrencia de motivo alguno que impidiera ese beneficio penitenciario. Por ello, debe computarse el resto de la redención ordinaria de penas por el trabajo correspondiente a este período.

Igual puede decirse en relación al período comprendido entre el 14 de julio de 1987 y el 28 de mayo de 1988, pues tampoco consta que se diera de baja a la interna en la posibilidad de redimir penas por el trabajo.

En lo que afecta a los contados momentos del tercer período señalado por la interna en los que estuvo ingresada en Centros Penitenciarios madrileños (como antes se dijo, del 1-03-89 al 07-06-89; del 23-10-89 al 22-11-89; del 10-04-90 al 27-04-90; del 20-11-90 al 10-12-90, y del 01-02-91 al 18-03-91), sólo consta que por auto de 12 de enero de 1989 del Juez de Vigilancia Penitenciaria de Badajoz se revocó el beneficio de redención de penas por el trabajo hasta que le fueran invalidadas a la interna en su expediente "la anotación de faltas conforme a las disposiciones vigentes", después de lo cual no aparece resolución alguna ni especificación de las fechas en las que habría cancelado las sanciones impuestas, hasta que por un oficio, fechado el 19 de diciembre de 1995, se propone la rehabilitación en los beneficios de redención con efectos de 26 de abril de 1993.

Ante esa escasez de acreditación documental de los periodos de baja en la redención de penas por el trabajo no puede rechazarse el reconocimiento del derecho a aplicar la redención que solicita la interna recurrente, pues, con independencia de la notificación o no a la interesada de las resoluciones judiciales revocadoras de ese beneficio -omisión que por sí sola no provocarla la ineficacia de las mismas resoluciones- no cabe presumir en contra de la interna la subsistencia de la privación del derecho a redimir penas por el trabajo en fechas alejadas de la resolución que revocó el beneficio, como son las antes citadas, pues no es imputable a ella la ausencia de acreditamiento, sino a la propia Administración Penitenciaria, quien tendría que haber aportado todos y cada uno de los extremos del expediente

penitenciario de la interna que refleje las exactas vicisitudes de las alteraciones relevantes que afecten a su régimen penitenciario.

Por último, en cuanto a los días que corresponden al cuarto período y en los que estuvo ingresada la interna en centros de esta Comunidad Autónoma (del 17 al 27 de mayo de 1997, solamente), consta unido al expediente de la interna un oficio de fecha 20 de diciembre de 1999 en el que la Junta de Tratamiento del C.P. Madrid V eleva una propuesta de baja en redención con efectos de 27-2-97 por sanciones y una propuesta de rehabilitación en redención con efectos 28-05-97, pero sin que se aporte copia de las correspondientes resoluciones judiciales que aprobaran esas bajas y altas ni siquiera documentación relativa a las sanciones impuestas y a la fecha de su cancelación. Por ello, como en el período examinado anteriormente, la ausencia de prueba de la privación del beneficio en este corto espacio temporal, obliga a estimar la pretensión de la interna, por cuanto no puede presumirse en su contra que la baja en la redención fuera aprobada por el Juez de Vigilancia y más aún cuando no es automática, al disponer el artículo 73 Reglamento de los Servicios de Prisiones de 1956, aplicable a estos efectos, que el beneficio de redención de penas por el trabajo se pierde por la comisión de dos faltas graves o muy graves, pudiendo ser rehabilitado el penado una vez que haya sido invalidada de su expediente la anotación de la falta. **AUTO 796/2001, 4 de mayo de 2001, J.V.P. nº 1, Exp. 1017/99**

[53] Baja. Improcedencia: inexistencia de reiterada mala conducta.

La Administración denegó las redenciones por reiterada mala conducta. Sin embargo esa denegación no fue correcta pues lo cierto es que los Juzgados de Vigilancia de Sevilla y Valladolid acordaron aprobar redenciones ordinarias durante el periodo comprendido entre 17/08/88 y 10/11/92. Por tanto como condición de la redención es la inexistencia de reiterada mala conducta, es de pensar que los jueces entendieron que concurría ese requisito. Por tanto es creíble la presa cuando afirma que las muchas sanciones a que se refiere la Administración fueron anuladas pues de otro modo no hubiera alcanzado la redención ordinaria.

Ahora la presa pide la redención extraordinaria durante el periodo comprendido entre el 20/09/88 hasta el 2/04/90 fecha en que desempeñó su destino de Auxiliar de limpieza en el Centro Penitenciario Femenino de Carabanchel. La Administración argumenta que ese centro no propuso redención extraordinaria durante ese período de donde infiere que tal destino no era susceptible de redención extraordinaria en el mismo. Ese razonamiento no puede aceptarse por dos razones:

- A) Porque es un razonamiento en círculo vicioso en el que se parte de dar por demostrado lo que había que demostrar, esto es la prueba de que el destino no era susceptible de redención extraordinaria, no se obtiene de un criterio general o de su propia naturaleza o del esfuerzo que exige sino de la actuación de terceros que indirectamente se reputa infalible ("se ha hecho, luego, es lo que hay que hacer").
- B) Porque el Centro de Madrid no propuso siquiera la redención ordinaria (posiblemente por entender que no cabía por mala conducta dadas las múltiples sanciones impuestas -y anuladas-). Por lo que de seguirse el razonamiento circular antedicho habría que concluir que ese destino tampoco era susceptible de redención ordinaria (lo que ya es demasiado, y más tras dos resoluciones judiciales en sentido contrario).

Como es sabido las penas se redimían por el trabajo desde hace muchos años, y ese instituto tuvo especial relevancia en el régimen autoritario precedente en el que las penas eran en muchos casos absurdas por desproporcionadas y no sólo desde la mentalidad de hoy. En parte, el sistema fue lenitivo de esa dureza pero, también en parte, generó inseguridades desigualdades e injusticias y ello, junto a su turbio origen, ha originado su supresión actual (aunque sería discutible y mucho si no pudo ser reformado a mejor en vez de suprimido). Con la Constitución de 1978 el problema de la inseguridad curiosamente se acentúa pues, al reconocer el artículo 25 de la Constitución el derecho del preso a un trabajo remunerado con el rango de

derecho fundamental, ningún Poder del Estado podría atreverse a negar ese derecho por lo que cualquiera que fuera su ejercicio práctico -y por mínimo y aún nulo que fuera- se reconocía su existencia a efectos de redenciones. Y de ahí no tardó en darse el paso a catálogos más o menos explícitos de destinos -con contenido mayor o menor de trabajo real- que por lo común se premiaban con redenciones extraordinarias. Por tanto la solución de este caso no puede venir de la mano de una justicia absoluta lo que no es posible muchas veces sino de la relativa justicia de conceder las redenciones asignadas a ese puesto con carácter general lo que se verificará en ejecución del presente auto y que serán las que resulten de la calificación de tal destino si existiera una explícita asignación de redenciones al mismo, o, en caso contrario, de las redenciones comúnmente obtenidas por quienes sirvieron ese destino en las mismas fechas, o las inmediatas anteriores dato que la Administración debiera estar en condiciones de facilitar o que puede obtenerse de las liquidaciones de condena de los entonces presos o por cualquier otro medio de prueba válido en Derecho. En este sentido se estimará el recurso. **AUTO 942/2001, 21 de mayo de 2001, J.V.P. nº 2, Exp. 283/00**

[54] Extraordinaria máxima a interno en tercer grado trabajando.

En el auto 72/2.000, de 20 de enero, la Sala consideró que "el desarrollo de una actividad laboral en el exterior supone un esfuerzo que debe equipararse al de otros internos con destino en el interior de los Centros Penitenciarios, lo que se debe considerar a los efectos de que se le apliquen la totalidad de días de redención extraordinaria (45 días trimestrales), si se realiza dicho destino satisfactoriamente". El mismo supuesto es el que constituye el objeto del presente recurso, en el que al apelante, interno en el C.I.S. y con trabajo en el exterior, se le reconocen sólo 4 días de redención extraordinaria por ese trabajo. Ninguna razón justifica esa limitación de redenciones, pues el art. 71.3 del Reglamento de los Servicios de Prisiones establece estas redenciones en razón "a las circunstancias especiales de laboriosidad, disciplina y rendimiento en el trabajo"; no se establece, legal ni reglamentariamente, ninguna compensación entre tales redenciones y los restantes beneficios que obtenga el interno como consecuencia de la situación penitenciaria en que se encuentra -permisos de salida, horario fuera del centro para trabajar- o los resultantes de su propio esfuerzo, sean personales o económicos. Al contrario, precisamente la responsabilidad derivada del desarrollo de una actividad laboral, el interés en realizarla y la dedicación que se pone en ello merece, caso de ser desempeñada satisfactoriamente, la concesión del máximo de redenciones que se establece reglamentariamente sin que a tales efectos pueda hacerse ninguna distinción entre los que trabajan en el C.I.S. o fuera de él en perjuicio de estos últimos.

No puede dudarse que la actividad desarrollada por el recurrente, abogado en ejercicio con despacho propio después de haber trabajado para otros, reúne las características de laboriosidad y disciplina que se requieren para obtener las redenciones reclamadas y por ello se estima el recurso y se reconocen al interno 45 días de redención extraordinaria por trimestre por su actividad laboral desde la fecha en que comenzara su trabajo fuera del C.I.S. **AUTO 702/2001, 18 de abril de 2001, J.V.P. nº 2, Exp. 87/90**

[55] Incompatibilidad con la libertad anticipada a las 2/3 partes.

El Ministerio Fiscal formula el presente recurso contra la resolución la Magistrada-Juez de Vigilancia Penitenciaria que aprueba la aplicación a un terno -penado conforme al Código Penal de 1973- de la libertad condicional anticipada a las dos terceras partes de cumplimiento

Dicha resolución apoya la aplicación del artículo 91 del Código Penal aprobado por Ley Orgánica 10/1995 a condenas impuestas conforme al Código anterior y no susceptibles de revisión en dos pilares: en que las disposiciones sobre libertad condicional no inciden en la determinación de la pena más favorable, sino en ejecución y que, por ello, resultan aplicables a todos los penados; y en que la redención de penas por el trabajo no afecta tampoco a esta cuestión, al aplicarse la

libertad condicional a penados a los que se le ha revisado la condena y se ha reconocido redención de penas por el trabajo hasta el 25 de mayo de 1996 y no haber a disposición legal expresa en contrario.

Frente a esos argumentos, el Ministerio Fiscal recurrente alega dos razones que pedirían el adelantamiento de la libertad condicional al cumplimiento de las tres cuartas partes de la condena: una, que el auto recurrido vulnera el principio de legalidad penal, porque, rechazada por el Tribunal Sentenciador la revisión de la pena puesta conforme al Código Penal Texto Refundido de 1973, rige el principio de legalidad de la ejecución establecido en el artículo 81 del mismo texto legal; y, otra, que redención de penas por el trabajo obtenida por el interno es incompatible con la concesión de la libertad condicional anticipada al cumplimiento de las 2/3 partes de la condena.

Los criterios para la revisión de las penas impuestas conforme al Código Penal de 1973 no son necesariamente determinantes para la resolución de la cuestión aquí planteada, y más aún cuando la Disposición Transitoria quinta de la Ley 10/1995 excluye la consideración a tales efectos de las normas cuya aplicación dependa del arbitrio judicial, como son indudablemente las referidas a la concesión de la libertad condicional, en la que la decisión del órgano judicial no esta sometida a criterios taxativos.

Más relevante resulta, sin embargo, como se ha declarado en otras resoluciones anteriores de esta misma Sección, la limitación que la propia Ley Orgánica 10/1995 establece expresamente a la aplicación de las nuevas disposiciones a los penados que hubieran redimido penas por el trabajo. En efecto, la Disposición Adicional Segunda de esa Ley 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"; regla que reitera el Reglamento Penitenciario aprobado por Real Decreto 190/1996 en su disposición transitoria primera, apartado 3. Se establece así una expresa incompatibilidad entre la redención de penas por el trabajo y la aplicación de la nueva normativa, que tampoco puede quedar desvirtuada por la jurisprudencia del Tribunal Supremo que obliga a mantener en todo caso las redenciones de penas por el trabajo consolidadas a la entrada en vigor del nuevo Código Penal, puesto que la misma jurisprudencia se cuida de precisar que, aunque haya de reconocerse una situación penitenciaria plenamente consolidada (ex ante, esto es, antes de la entrada en vigor del nuevo Código), es perfectamente compatible con todo cuanto "ex post" representa la aplicación del nuevo Código, por lo que "la prohibición relativa a las disposiciones sobre redención de penas 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 1996" (sentencias de 18 de julio y 13 y 18 de noviembre de 1996, entre otras).

Y, no sirviendo de apoyo esa jurisprudencia para amparar la aplicación de las disposiciones del nuevo Código a los penados que redimieran penas por el trabajo después de su entrada en vigor, la propia limitación que establecía la Disposición Transitoria 2ª del Reglamento Penitenciario de 1981 (según redacción dada por el Real Decreto 787/1984) de excluir de los beneficios penitenciarios de su artículo 256 (adelantamiento de la libertad condicional) a los que disfrutaran de redención -citada en las resoluciones aquí recurridas- constituye un argumento más en contra del criterio que han aplicado, puesto que con arreglo a esa anterior normativa no podría realizarse esta anticipación.

Procede, por tanto, la estimación del recurso y revocar, a efectos formales, la anticipación de la libertad condicional acordada en los autos recurridos, lo que no supondrá modificación de la situación penitenciaria del penado si hubiera alcanzado ya el cumplimiento de las tres cuartas partes de la condena computando el tiempo que lleve en libertad condicional; todo ello sin especial imposición de las costas de este recurso. **Auto 1183/00, 15 de septiembre de 2000, JVP N°2, Exp.50/99**, en el mismo sentido el **Auto 851/00, de 29 de junio 2000, JVP N°2, Exp. 384/99, Auto 394/01, 27 de febrero 2001, JVP N°2, Exp131/01, Exp 50/99, Auto 888/2001, 17 de mayo de 2001 JVP N°2, Exp 524/00, etc.**

VIII. REVOCACION DEL LICENCIAMIENTO DE CONDENAS

[56] Para acumulación de condenas.

Pretende el interno que por el Centro Penitenciario se le acumulen dos condenas, pero esto, según los datos que constan en el expediente, no es posible. La condena con la que se pretende la acumulación la que actualmente cumple el recurrente fue licenciada por el Tribunal sentenciador, la Sección 16ª de la Audiencia Provincial de Madrid, y mientras el mismo no anule tal licenciamiento no cabe la refundición; no puede proceder en tal sentido ni el centro penitenciario ni esta Sala, toda vez que lo que consta es que dicha condena ya ha sido extinguida, siendo sólo posible si la Sección 16ª acuerda la nulidad solicitada por el interno condenado, lo que no consta a este Tribunal que haya sucedido. Por ello se ha de desestimar el recurso y confirmar la resolución impugnada, sin perjuicio de lo que decida el centro penitenciario cuando se resuelva la solicitud formulada ante la citada Sección 16ª. **Auto 318/01 de 15 de febrero de 2001, JVP n°2, Exp. 40/00**

B. Jurisprudencia constitucional

[1] STC 2/2001, de 15 de enero de 2001

Fundamentos jurídicos

1. Los recurrentes, doña Belén Pérez Leal y don Ignacio Vivas Hernández, impugnan en su demanda de amparo la Sentencia de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Zaragoza que les condenó como autores del delito de calumnias del art. 205 CP vigente. El presente asunto, que guarda no pocas similitudes con el resuelto estimatoriamente en la STC 143/1991, de 1 de julio (en el que también se trató de una condena penal, en aquella ocasión por desacato, a los representantes sindicales de los funcionarios de prisiones que prestaban sus servicios en un centro penitenciario de Granada por haber denunciado públicamente, a través de un escrito enviado a la prensa, las deficiencias e irregularidades en el funcionamiento de dicha cárcel), vuelve a someter al examen de este Tribunal una condena penal por el delito de calumnias fruto de las declaraciones efectuadas por los demandantes de amparo durante una rueda de prensa en la cual dieron a conocer a la opinión pública un Informe confeccionado por la Asociación para el Seguimiento y Apoyo de Presos en Aragón (en adelante, ASAPA), a la que pertenecían y representaban.

En dicha rueda de prensa, al hilo de la exposición del contenido del citado Informe, se denunciaron graves deficiencias en el funcionamiento del centro penitenciario de Daroca, dando cuenta, como se resume en los antecedentes de esta Sentencia, de la existencia de tráfico de drogas y de episodios y denuncias de malos tratos a los reclusos cometidos por los funcionarios que allí prestaban servicio, tolerados e incluso alentados por la Dirección del centro; asimismo se pusieron de relieve graves incumplimientos de la legislación penitenciaria, sin mayores precisiones, y deficiencias en la atención médica de los enfermos aquejados de enfermedades contagiosas. La reacción de la Dirección del aludido centro penitenciario ante esas declaraciones y el contenido del aludido Informe, extremos de los cuales tuvo noticias por la información publicada en diversos diarios regionales y en uno nacional, fue la de denunciar los hechos ante la jurisdicción penal. Esta denuncia mereció, primero, su archivo; tras la revocación de éste, dio lugar a una Sentencia absolutoria; y, como consecuencia de la revisión en apelación de ésta, se dictó finalmente por la Audiencia Provincial Sentencia condenando a doña Belén Pérez Leal y don Ignacio Vivas Hernández como autores de un delito de calumnias. Contra esta Sentencia condenatoria dictada en apelación se recurre en amparo por considerarla lesiva de los derechos a expresar libremente opiniones, ideas y pensamientos [art. 20.1 a) LOTC], a comunicar libremente información veraz por cualquier medio de difusión [art. 20.1 d) CE], a la tutela judicial efectiva sin padecer indefensión (art. 24.1 CE), a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), y, por último, del principio de legalidad penal (art. 25.1 CE).

Los demandantes de amparo aducen en contra de la Sentencia recurrida que soslayó por completo la doctrina de este Tribunal Constitucional sobre las libertades de expresión e información, protegidas por el art. 20.1 a) y d) CE, obviando el ánimo informativo que alentó en todo momento la divulgación del controvertido Informe, que había sido elaborado, además, en cumplimiento de los fines sociales de ASAPA (entidad de la cual eran representantes), y centrando sus únicos argumentos incriminatorios en la concurrencia de un probado ánimo difamatorio. Igualmente sostienen que la Audiencia Provincial no tuvo en cuenta las circunstancias de que la información transmitida era veraz, como se probó con la abundante prueba testifical y documental practicada a tal fin, y de que poseía indudable relevancia pública y se refería a personajes públicos, pues trataba de dar a conocer a la opinión pública las graves deficiencias que se habían detectado en el funcionamiento del centro penitenciario en cuestión y la responsabilidad de su Dirección en ellas. Los demandantes de amparo sumaron a estas quejas las relativas a la vulneración de sus derechos a la tutela judicial efectiva sin padecer indefensión (art. 24.1 CE), a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) y, por último, del principio de legalidad penal (art. 25.1 CE). A su juicio les causó indefensión, incurriendo además en una incongruencia por exceso la Sentencia frente a la cual se solicita amparo, el que la Audiencia Provincial hubiese alterado los términos del debate procesal habido en la instancia, ya que, a pesar de dar por probado que ellos no eran los autores del Informe del que se habían entresacado las frases calumniosas por las que fueron condenados, el órgano judicial les tuvo, con todo y a falta de prueba de cargo sobre su participación en el hecho delictivo, por autores de aquéllas tras una indebida aplicación extensiva del art. 15 bis CP de 1973, lo que lesionó su derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) y vulneró el art. 25.1 CE.

El Ministerio Fiscal se opone a la estimación del recurso de amparo arguyendo, de un lado, la falta de veracidad de la información transmitida, lo que resulta del archivo de las denuncias formuladas sobre los hechos que daba a conocer el Informe controvertido y divulgado públicamente por los demandantes de amparo. De otro lado considera que ninguna de las restantes invocaciones hechas en la demanda de amparo tiene relevancia constitucional.

2. Si bien en el caso presente se invocan los derechos a la tutela judicial efectiva sin padecer indefensión (art. 24.1 CE), a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) y, por último, el principio de legalidad penal (art. 25.1 CE), tanto la circunstancia de que en los procesos penales en los que se aleguen las libertades del art. 20.1 a) y d) CE, como ha sido el caso, es presupuesto de la prosperabilidad de la acción penal el examen con carácter preliminar de si los hechos denunciados ante la jurisdicción penal constituyen o no el ejercicio de aquellas libertades constitucionales, cuanto el hecho de que las infracciones denunciadas de aquellos preceptos están ligadas íntimamente con las razones esgrimidas por la Audiencia Provincial que condujeron a la condena de los demandantes de amparo, y la gravedad y evidencia de la lesión cometida por la Audiencia Provincial del art. 20.1 a) y d) CE, como a continuación se expondrá, imponen que nuestro examen dé comienzo por la esgrimida lesión de los derechos a expresar libremente opiniones, ideas y pensamientos y a comunicar libremente información veraz por cualquier medio de difusión [art. 20.1 a) y d) CE]. Pues, si se alcanzase en esta indagación inicial la conclusión de que la Audiencia Provincial no tuvo en cuenta el alegato formulado por los recurrentes en amparo sobre la ausencia de toda antijuricidad en su

comportamiento al haberse limitado a ejercer sus derechos a opinar e informar libremente, y que, consiguientemente, la Sentencia condenatoria frente a la que se demanda amparo habría lesionado el art. 20.1 a) y d) CE, debería necesariamente declararse su nulidad, por lo cual resultaría innecesario pronunciarnos sobre las demás hipotéticas infracciones de la Constitución que se hubieran podido cometer.

Es doctrina constante de este Tribunal, como se expondrá en los siguientes fundamentos jurídicos, que el Juez penal debe examinar, en aquellos casos en los que se haya alegado el ejercicio legítimo de las libertades del art. 20.1 a) y d) CE (bien al tiempo de formularse la pertinente denuncia o querrela, o bien en el momento de dictar la resolución que ponga fin al proceso penal seguido por los delitos de injurias, calumnias, desacato o cualesquiera otros en los que pueda comprometerse una opinión, idea, pensamiento o información), como cuestión previa a la aplicación del pertinente tipo penal a los hechos declarados probados, si éstos no han de encuadrarse, en rigor, dentro de ese alegado ejercicio de los derechos fundamentales protegidos en el citado precepto constitucional, ya que, de llegar a esa conclusión, la acción penal no podría prosperar. Es obvio que los hechos probados no pueden ser a un mismo tiempo valorados como actos de ejercicio de un derecho fundamental y como conductas constitutivas de un delito, de manera que la ausencia de ese examen previo al que está obligado el Juez penal, o su realización sin incluir en él la conexión de los comportamientos enjuiciados con el contenido de los derechos fundamentales y de las libertades públicas no es constitucionalmente admisible.

En consecuencia, y como en más de una ocasión hemos dicho, la falta del examen preliminar de la eventual concurrencia en el caso concreto de la circunstancia de que los hechos a considerar no sean sino manifestaciones concretas del ejercicio legítimo de derechos o libertades constitucionalmente amparables, o la carencia manifiesta de fundamento de dicho examen, han de ser consideradas de por sí lesivas (SSTC 136/1994, de 9 de mayo, FJ 2, y las allí citadas, y las SSTC 42/1995, de 18 de marzo, FJ 2, y 19/1996, de 18 de marzo, FJ 1) y dar lugar a la estimación del recurso de amparo y a la anulación de la resolución judicial impugnada a través de él.

3. En el caso que ahora nos ocupa la Audiencia Provincial condenó a doña Belén Pérez Leal y a don Ignacio Vivas Hernández haciendo caso omiso de la alegación de las libertades de expresión e información, que fueron la razón, por cierto, del inicial archivo de las diligencias abiertas tras la denuncia formulada por la Dirección del centro penitenciario, y de la posterior absolución en primera instancia. Ni siquiera menciona en su Sentencia la posible concurrencia de los derechos fundamentales protegidos en el art. 20.1 CE, y se limita a negar la veracidad de los hechos denunciados por los recurrentes en amparo, contenidos en el Informe del que daban noticia pública, porque ningún "atisbo" encontró el órgano judicial que pudiera "sustentar la *exceptio veritatis*", sino todo lo contrario, a la vista del sobreesimiento de las numerosas denuncias presentadas por los reclusos contra el centro penitenciario y sus funcionarios, o de las resoluciones absolutorias recaídas en aquellos casos en los que dichas denuncias fueron tramitadas. La Audiencia Provincial se limitó a afirmar el indudable ánimo difamatorio que alentaba la actuación de los acusados, que conocían y aceptaban el contenido vejatorio e injurioso de los hechos que divulgaban, consistentes en la imputación de diversos delitos a la Dirección del centro penitenciario en cuestión, ánimo calumniador que no se veía desplazado o mermado por la circunstancia de que "la conducta típica se haya llevado a cabo básicamente para informar".

Consecuentemente la Audiencia Provincial no ha efectuado en la Sentencia frente a la que reclaman amparo el insoslayable examen previo de la posible concurrencia en el caso de autos del ejercicio de las libertades de expresión e información que alegaron los Srs. Pérez y Vivas en el transcurso del proceso penal seguido en su contra. Y las parcas referencias al tema de la veracidad de los hechos denunciados por los recurrentes y al ánimo que les alentó en su divulgación pública en una rueda de prensa entran frontalmente en conflicto con el contenido constitucional de ambos derechos fundamentales.

La Audiencia Provincial debió realizar el examen previo de las circunstancias del caso exigido de forma constante por este Tribunal Constitucional, sobremanera cuando el Instructor había acordado inicialmente el archivo de las actuaciones al no apreciar que los hechos denunciados fueran constitutivos de delito, y la Sentencia recaída finalmente en primera instancia había sido absolutoria al considerar, al margen de otras cuestiones que ahora no vienen al caso, que los hechos enjuiciados habían de ser valorados, en definitiva, como un ejercicio de la libertad de información. A pesar, incluso, de que los recurrentes de amparo invocaron en todo momento los derechos fundamentales del

art. 20.1 a) y d) CE, y que sobre este extremo giró en gran parte el debate procesal en la fase de apelación, la Audiencia Provincial se limitó a constatar que ni siquiera se había intentado la prueba de la verdad de los hechos divulgados (*exceptio veritatis*, art. 207 CP vigente), y que se daba en los inculpados el dolo específico exigido por el delito de calumnias.

Desde nuestra STC 104/1986, de 13 de agosto (FFJJ 6 y 7), venimos exigiendo, y viene cumpliendo regularmente la jurisdicción penal salvo raras excepciones, como la presente, que el Juez penal, antes de entrar a enjuiciar la concurrencia en el caso concreto de los elementos del tipo penal pertinente, en este caso el delito de calumnias, debe efectuar el previo examen de si la conducta sujeta al escrutinio penal constituye o no un ejercicio de las libertades de expresión e información del art. 20.1 CE, ya que las libertades del art. 20.1 a) y d) CE pueden operar como causas excluyentes de la antijuricidad de esa conducta, so pena de conculcar el art. 20.1 CE de no hacerlo así (exigencia reiterada en las SSTC 105/1990, de 6 de junio, FFJJ 3 y 4; 85/1992, de 8 de junio, FJ 4; 136/1994, de 9 de mayo, FJ 2; 297/1994, de 14 de noviembre, FFJJ 6 y 7; 320/1994, de 28 de diciembre, FFJJ 2 y 3; 42/1995, de 18 de marzo, FJ 2; 19/1996, de 12 de febrero, FFJJ 2; 232/1998, de 30 de diciembre, FJ 5). En ese obligado análisis previo a la aplicación del tipo penal el Juez penal debe valorar, desde luego, si en la conducta enjuiciada concurren aquellos elementos que la Constitución exige en su art. 20.1 a) y d) para tenerla por un ejercicio de las libertades de expresión e información, lo que le impone comprobar, si de opiniones se trata, la ausencia de expresiones manifiestamente injuriosas e innecesarias para lo que se desea manifestar, y, de tratarse de información, que ésta sea veraz. Pues si la opinión no es formalmente injuriosa e innecesaria o la información es veraz no cabe la sanción penal, ya que la jurisdicción penal, que debe administrar el *ius puniendi* del Estado, debe hacerlo teniendo en cuenta que la aplicación del tipo penal no debe resultar, ni desalentadora del ejercicio de las libertades de expresión e información, ni desproporcionada, ya que así lo impone la interpretación constitucionalmente conforme de los tipos penales, rigurosamente motivada y ceñida al campo que la propia Constitución ha dejado fuera del ámbito protegido por el art. 20.1 CE. Cuando el Juez penal incumple con esta obligación y elude ese examen preliminar para comprobar si la pretendida antijuricidad de la conducta ha de quedar excluida, al poder ampararse el comportamiento enjuiciado en lo dispuesto por el citado precepto constitucional, no sólo está desconociendo las libertades de expresión e información del acusado al aplicar el *ius puniendi* del Estado, sino que las está, simplemente, vulnerando.

4. Sin embargo la Audiencia Provincial de Zaragoza no razonó así. Por el contrario en su Sentencia no hay ni la menor alusión o referencia a los derechos fundamentales invocados desde el primer momento por los inculpados para justificar lo manifestado en la rueda de prensa por la que fueron condenados (y que sustentaron, en cambio, su absolución en la Sentencia del Juez de lo Penal).

Con ello no se quiere decir que la absolución alcanzada en primera instancia fuese el único fallo constitucionalmente admisible del asunto, pues la Audiencia Provincial bien pudo haber razonado de forma distinta a como lo hizo el Juez de lo Penal para concluir, valorada la concurrencia en el caso del ejercicio de las libertades del art. 20.1 a) y d) CE de los acusados, que, con todo, habían incurrido éstos en la comisión de un delito de calumnias (véanse los AATC 76/1987, de 21 de enero, FJ 3, y 297/1990, de 16 de julio, FFJJ 2, 3 y 4; o, en sentido contrario, respecto de la inadmisión de querellas por delitos de calumnias e injurias, la STC 297/1994, de 14 de noviembre, FJ 7, y los AATC 120/1981, de 18 de noviembre, 287/1983, de 15 de junio, y 348/1992, de 19 de noviembre). Lo que no debió hacer la Audiencia Provincial, como hizo, fue condenar sin tener en cuenta, como le era obligado, la proyección que sobre el art. 205 CP vigente tienen las libertades consagradas en el art. 20 CE.

5. La Audiencia Provincial, no sólo ha desconocido la evidente concurrencia en el supuesto del eventual ejercicio de las libertades de expresión e información por los recurrentes, lo que, como acabamos de ver, es ya de suyo lesivo del art. 20.1 a) y d) CE, sino que, además, condenó a éstos fundándose en la apreciación de la falsedad de los hechos imputados a los ofendidos y de la existencia de un ánimo difamatorio en los condenados, lo que resulta frontalmente contrario al contenido constitucional de los derechos a expresar libremente opiniones, ideas y pensamientos [art. 20.1 a) LOTC] y a comunicar libremente información veraz por cualquier medio de difusión [art. 20.1 d) CE].

En la STC 42/1995, de 18 de marzo (FJ 2), recordando la STC 107/1988, de 8 de junio (FJ 2), dijimos que, si bien la legislación penal otorga una amplia protección a la buena fama y al honor de las personas y a la dignidad de las instituciones mediante la tipificación de los delitos de injuria, calumnia y falta de respeto a las instituciones y autoridades, este Tribunal ha declarado reiteradamente que el

reconocimiento constitucional de las libertades de expresión y de información ha modificado profundamente la forma de afrontar el enjuiciamiento de los delitos contra el honor en aquellos supuestos en los que la conducta a considerar haya sido realizada en ejercicio de dichas libertades, pues la dimensión constitucional del conflicto hace insuficiente el criterio subjetivo del *animus iniuriandi* tradicionalmente utilizado por la jurisprudencia penal para el enjuiciamiento de este tipo de delitos. Y ello entraña la necesidad de que el enjuiciamiento se traslade a un distinto plano, en el que no se trata de establecer si el ejercicio de las libertades de información y de expresión ha ocasionado una lesión al derecho al honor penalmente sancionable, sino de determinar si tal ejercicio opera o no como causa excluyente de la antijuricidad; ello sólo se producirá, lógicamente, si el ejercicio de esas libertades se ha llevado a cabo dentro del ámbito delimitado por la Constitución, sin que ello implique juicio alguno sobre la aplicación del tipo penal en cuestión a los hechos declarados probados por la jurisdicción penal (SSTC 336/1993, de 10 de diciembre, FJ 4; 42/1995, de 18 de marzo, FJ 2; 200/1998, de 14 de octubre, FJ 4; 136/1999, de 20 de julio, FJ 13; 110/2000, de 5 de mayo, FJ 3; 112/2000, de 5 de mayo, FJ 5). Por tanto ningún espacio queda para el uso del poder punitivo del Estado si las opiniones expresadas no son formalmente injuriosas e innecesarias para lo que se pretendía divulgar y si la información transmitida es veraz.

6. Pues bien, es obvio que la óptica en la que se situó la Audiencia Provincial de Zaragoza fue la primera de las indicadas, preocupada únicamente por examinar en qué términos las opiniones e informaciones divulgadas por los recurrentes durante la rueda de prensa eran o no lesivas del derecho al honor de los denunciantes al imputarles la comisión de determinados hechos delictivos. Y para ello sostuvo que los hechos imputados eran objetivamente falsos y que el ánimo de los acusados era el de difamar con su divulgación a los denunciantes.

Pues bien, dejando aparte la perspectiva del *animus iniuriandi* que, con arreglo a la doctrina de este Tribunal, no basta por sí solo para fundar una condena penal por un delito de injurias (SSTC 104/1986, de 17 de julio, FFJJ 4 a 7; 107/1988, de 25 de junio, FJ 2; 105/1990, de 6 de junio, FJ 3; 320/1994, de 28 de diciembre, FFJJ 2 y 3; 42/1995, de 18 de marzo, FJ 2; 19/1996, de 12 de febrero, FJ 2; 232/1998, de 30 de diciembre, FJ 5; 297/2000, de 11 de diciembre, FJ 4), la falsedad de los hechos contenidos y narrados en el controvertido Informe de ASAPA, y divulgados por los recurrentes en la rueda de prensa, se fundó, para la Audiencia Provincial, en la circunstancia de que las denuncias formuladas por los reclusos que les sirven de base resultaron todas ellas infructuosas, bien por haber sido sobreseídas, bien por haber concluido en fallos absolutorios, así como en que los acusados ni siquiera trataron de probar la verdad de aquellos hechos en el juicio. Es evidente que, al adoptar tal línea de enjuiciamiento, el órgano judicial ha obviado la reiterada doctrina de este Tribunal, según la cual la veracidad de una información en modo alguno debe identificarse con su "realidad incontrovertible", puesto que ello constreñiría el cauce comunicativo únicamente al acogimiento de los hechos que hayan sido plena y exactamente demostrados, mientras que la Constitución extiende su garantía también a las informaciones que puedan resultar erróneas o sencillamente no probadas en juicio, sin que la falta de interposición o invocación de la *exceptio veritatis* determine o prejuzgue la veracidad de una información (por todas, STC 28/1996, de 26 de febrero, FFJJ 3 y 5). Lo que la Constitución exige es que el informador transmita como "hechos" lo que ha sido objeto de previo contraste con datos objetivos, privando de la garantía constitucional a quien, defraudando el derecho de todos a la información, actúe con menosprecio de la veracidad o falsedad de lo comunicado al no desplegar la diligencia exigible en su comprobación. El Ordenamiento no presta su tutela a tal conducta negligente, y menos a la de quien comunique como hechos simples rumores o, peor aún, meras invenciones o insinuaciones insidiosas. Pero sí ampara, en su conjunto, la información rectamente obtenida y difundida, aun cuando su total exactitud resulte controvertible.

En el caso que nos ocupa ha quedado sobradamente acreditado que los hechos contenidos en el Informe divulgado por los señores Pérez y Vivas estaban fundados en una ardua labor de investigación, conveniente y abundantemente documentada, y puesta a disposición de la Audiencia Provincial, que fue corroborada, además, por la prueba testifical y documental practicada en el juicio, y de la que se desprende con toda claridad la diligencia con la que quienes confeccionaron el controvertido Informe comprobaron la información sobre las irregularidades denunciadas, con el grado de cuidado que este Tribunal ha requerido cuando la divulgación de unos presuntos comportamientos puede redundar por su propio contenido en descrédito de las personas a las que se refieren.

Existían determinadas irregularidades, y como tales fueron denunciadas en el Informe de ASAPA y hechas públicas en una rueda de prensa. La información difundida no se basó en meros rumores carentes de todo fundamento real, según resulta tanto de la recopilación y examen de las numerosas denuncias formuladas por los reclusos antes y después de la realización del Informe cuanto de los datos procedentes de otras fuentes perfectamente identificadas (utilizadas para llevar a cabo la investigación que sirvió de base a la información divulgada), de la intervención de la Comisión de Derechos Humanos de las Cortes de Aragón y de la comparecencia de ASAPA. De hecho, tan convincentes han sido las pruebas aportadas por los recurrentes de amparo sobre la veracidad de los hechos denunciados, que el Juez de lo Penal dedujo testimonio en el fallo de su Sentencia para que se sometiesen a investigación los hechos denunciados en el Informe en cuestión, que fueron divulgados por los recurrentes en la rueda de prensa que originó las denuncias que dieron lugar a la Sentencia condenatoria de la Audiencia Provincial (SSTC 143/1991, de 1 de julio, 19/1996, de 12 de febrero, y 28/1996, de 26 de febrero).

7. En conclusión ha de afirmarse que los demandantes de amparo ejercieron su libertad de información divulgando el contenido del Informe de ASAPA (información que como se acaba de precisar fue diligentemente comprobada).

No cabe la menor duda de que la divulgación de la existencia de irregularidades en la prestación de un servicio público, como es un centro penitenciario, constituye una actuación de interés general, que deben soportar las personas que tienen encomendada la gestión del servicio de que se trate dada su condición de "personas públicas" a estos efectos. Quienes tienen a su cargo la gestión de una institución del Estado deben soportar las críticas de su actividad, por muy duras, e incluso infundadas, que sean y, en su caso, pesa sobre ellos la obligación de dar cumplida cuenta de su falta de fundamento (STC 143/1991, FJ 5). Pero de ningún modo los personajes públicos pueden sustraer al debate público la forma en la que se presta un servicio público esgrimiendo la amenaza del *ius puniendi* del Estado contra todo aquél que divulgue irregularidades en su funcionamiento, siempre que éstas sean diligentemente comprobadas y sustentadas en hechos objetivos (por todas SSTC 192/1999, de 25 de octubre FJ 7, y 110/2000, de 5 de mayo FJ 8; y en este sentido las SSTEDH caso *Sunday Times*, 26 de abril de 1979; caso *Lingens*, de 8 de julio de 1986; caso *Schwabe*, de 28 de agosto de 1992; caso *Praeger y Oberschlick*, 26 de abril de 1995; caso *Tolstoy Miloslavski*, de 13 de julio de 1995; caso *Worm*, de 29 de agosto de 1997; caso *Fressoz y Roire*, de 21 de junio de 1999; casos *Contastinescu y Bergens Tidende*, ambos de 27 de junio de 2000; caso *Lopes Gomes Da Silva*, de 28 de septiembre de 2000; y caso *Du Roy y Malaurie*, de 3 de octubre de 2000).

En el presente caso, examinadas las frases que tuvo por delictivas la Audiencia Provincial, no puede sostenerse que la divulgación de los datos contenidos en el Informe de ASAPA haya sido acompañada de expresiones formalmente injuriosas y referidas a cuestiones cuya revelación o divulgación resulte innecesaria para la información y la crítica relacionada con las irregularidades denunciadas en el centro penitenciario y la implicación en ellas de su Dirección (por todas STC 105/1990, de 6 de junio).

Así pues, siendo la información divulgada veraz y relativa a un asunto de indudable relevancia pública, tanto por los hechos narrados como por las personas afectadas, gestores de un servicio público, y al no utilizarse en ella expresiones formalmente injuriosas e innecesarias, no cabe sino concluir que la condena de los recurrentes ha vulnerado también por este motivo la libertad de información protegida en el art. 20.1 d) CE.

8. En el caso de autos, puesto que la Sentencia de la Audiencia Provincial ha vulnerado frontalmente el art. 20.1 d) CE por infringir el contenido constitucional de la libertad en él consagrada, no cabe sino otorgar el amparo solicitado, acordando la anulación de la Sentencia impugnada por contraria al ejercicio de aquella libertad. Esta conclusión nos exime, por resultar innecesario, de cualquier pronunciamiento sobre las restantes quejas relativas a otras hipotéticas violaciones de las libertades públicas y los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por doña Belén Pérez Leal y don Ignacio Vivas Hernández, y, en su virtud:

1º Declarar que se ha vulnerado la libertad de información de los recurrentes.

2º Restablecerles en su derecho, y, a tal fin, anular la Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza, Sección Primera, de 27 de enero de 1997, recaída en autos del procedimiento abreviado núm. 264/95 sobre un delito de calumnias.

[2] STC 27/2001, de 29 de enero de 2001

Fundamentos jurídicos

1. Alega el demandante de amparo que el impugnado Acuerdo de la Comisión Disciplinaria del Centro Penitenciario de Granada por el que se le sancionó, como autor de una falta grave de desobediencia, por su negativa a realizar las labores de limpieza en las zonas comunes del módulo de dicho Centro, así como las igualmente impugnadas resoluciones del órgano judicial que confirmaron dicho Acuerdo, han vulnerado sus derechos a la igualdad en la aplicación de la ley, a la utilización de los medios de prueba pertinentes y a la defensa y a la utilización del euskera.

2. Como cuestión previa al análisis de las vulneraciones constitucionales de las que se queja el demandante, procede analizar el óbice procesal planteado por el Abogado del Estado, que considera infringido el art. 49.1 LOTC, que obliga al demandante a fijar con claridad y precisión lo que pide, dado que en la demanda de amparo se hace constar que el expediente penitenciario en el que se encuentran las vulneraciones que se achacan a la autoridad penitenciaria es el núm. 357/99, mientras que, como se deduce de la documentación unida a las actuaciones, el expediente al que se refiere esta demanda de amparo es el núm. 170/99. Esta causa de inadmisibilidad de la demanda de amparo ha de ser rechazada. La exigencia del art. 49.1 LOTC, cuya racionalidad es patente, implica, sobre todo, la necesidad de determinar con precisión cuál es el acto del poder que se considera lesivo, y cuáles las vulneraciones constitucionales que se han producido por el acto o resolución que se impugna (ATC 25/1980, de 30 de septiembre, FJ 1), de modo que, desde nuestra más temprana jurisprudencia, hemos mantenido que se trata de un requisito subsanable, de conformidad con lo dispuesto en el art. 85.2 LOTC, que no concurre cuando se puede determinar lo que de nosotros se pide así como la causa de la petición, es decir, cuando se pueden situar con claridad los elementos fácticos y los datos normativos de la queja de amparo [SSTC 52/1982, de 22 de julio, FJ 1; 79/1982, de 20 de diciembre, FJ 1; 60/1988, de 8 de abril, FJ 1; 64/1991, de 22 de marzo, FJ 2 a)]. Otra conclusión implicaría pervertir la función de la norma como garantía, para convertirse en un puro formalismo (STC 19/1994, de 27 de enero, FJ 1).

Pues bien, es cierto que en la demanda de amparo se cita, incorrectamente, el expediente penitenciario 357/99, cuando la Resolución impugnada pertenece al expediente 170/99. Sin embargo, y en primer lugar, tal confusión es debida sin duda a que, en un mismo recurso de alzada ante el Juez de Vigilancia Penitenciaria, el propio demandante impugnó múltiples resoluciones —entre ellas las dos ahora mencionadas— y que también en el escrito que dio origen al presente recurso de amparo aludió a todas

las resoluciones relacionadas con las sanciones relativas a su negativa a realizar la limpieza de los elementos comunes en el Centro donde se encuentra internado. Sin embargo, en la demanda de amparo, pese a este error, que puede calificarse de puramente material, se identifican con toda claridad y precisión las resoluciones administrativas y judiciales que se corresponden con el expediente núm. 170/99. En consecuencia, constando con claridad los datos de hecho y las alegaciones jurídicas, no fue ni siquiera preciso en su momento requerir al demandante para subsanar este mero error material, que fácilmente podía subsanarse con la simple lectura de la demanda de amparo, las resoluciones aportadas y el testimonio del expediente disciplinario.

3. Una vez aclarado lo anterior, y para centrar debidamente las quejas del recurrente, conviene partir de nuestra asentada doctrina sobre los derechos fundamentales de las personas que se encuentran reclusas en un centro penitenciario. Hemos mantenido que los derechos fundamentales proclamados por la Constitución sólo pueden resultar limitados en los casos que la propia Constitución expresamente prevé o se infieran de la misma, al estar justificadas dichas limitaciones por la necesidad de preservar otros bienes y derechos constitucionalmente protegidos (STC 141/1999, de 25 de octubre, FJ 4). Refiriéndonos en concreto a la relación que se produce entre la Administración penitenciaria y las personas reclusas en un centro penitenciario, incluidas dentro de las denominadas “relaciones de sujeción especial” (SSTC 2/1987, de 21 de enero, FFJJ 2 y 4; 120/1990, de 27 de junio, FJ 6; 129/1995, de 11 de septiembre, FJ 3; 35/1996, de 11 de marzo, FJ 2; 60/1997, de 18 de marzo, FJ 1, entre otras), hemos resaltado 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 estatuto específico de individuos sujetos a un poder público que no es el que, con carácter general, existe sobre el común de los ciudadanos, lo que, en consecuencia (STC 181/1999, de 11 de octubre, FJ 5 y las que en ella se citan), obliga a que el marco normativo que regula los derechos fundamentales de quienes se encuentran internados en centros penitenciarios, venga determinado primordialmente por el art. 25.2 CE, que actúa como norma específica aplicable a los derechos fundamentales de los reclusos, pues la naturaleza especial de aquella relación de especial sujeción y la peculiaridad del marco normativo constitucional derivado del art. 25.2 CE supone que entre la Administración penitenciaria y el recluso se establezca un conjunto de derechos y deberes recíprocos, que deben ser entendidos en un sentido reductivo y, a la vez, compatible con el valor preferencial de los derechos fundamentales.

Por lo tanto, con las modulaciones y matices que sean consecuencia de lo dispuesto en el art. 25.2 CE, las personas reclusas en centros penitenciarios gozan de los derechos fundamentales previstos en el Capítulo Segundo del Título I de la Constitución, a excepción de los constitucionalmente restringidos, es decir, de aquéllos que se vean expresamente limitados por el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la Ley Penitenciaria (por todas, STC 170/1996, de 29 de octubre, FJ 4). Desde tal perspectiva, pues, han de ser analizadas las vulneraciones que achaca el recurrente a las resoluciones administrativas e, indirectamente, al órgano judicial.

4. La primera de las quejas del recurrente imputa a la autoridad penitenciaria, y posteriormente al órgano judicial, la vulneración del derecho a la igualdad que

proclama el art. 14 CE. Esta queja por discriminación es proyectada sobre tres aspectos distintos, que conviene analizar por separado. Primero, en la diferencia de trato que se produce entre los internos destinados en los módulos de régimen ordinario (clasificados en segundo y tercer grados), y quienes, como él, se encuentran destinados en módulos especiales. A aquéllos, según razona, no les es obligada la limpieza de las zonas comunes, que es efectuada por otros presos que realizan este trabajo. En segundo lugar, en las distintas consecuencias que para unos y otros reclusos acarrea la negativa a cumplir la orden que se le dio al recurrente; según él, dada la voluntariedad para los internos destinados en módulos de vida normal de las tareas de limpieza y su carácter de “destino”, cuando cualquiera de ellos se niega a realizar este trabajo no es sancionado, mientras que para el recurrente, al tratarse de una orden, su negativa le acarrea continuas sanciones, según expone. Finalmente, a los internos destinados en los módulos de vida normal, cuando realizan la limpieza, se les concede, además de las redenciones ordinarias, las extraordinarias en razón al trabajo desempeñado, mientras que al recurrente, en el caso de realizar la limpieza, no se le concederían redenciones extraordinarias, por lo que los demás reclusos verían reducida su condena y el demandante, no.

5. Comenzando por la última de las alegaciones de desigualdad, que se vincula a una diferencia en el régimen de otorgamiento de redenciones por el trabajo, ha ser rechazada por lo dispuesto en el art. 50 1 a) LOTC, en relación con el art. 41.2 de la misma Ley Orgánica, al tratarse de un recurso cautelar o preventivo. En efecto, el demandante, sin haber solicitado la aplicación de redenciones extraordinarias, ni haber planteado queja alguna al Juez de Vigilancia Penitenciaria sobre este extremo, anticipa una posible y futura lesión, sin haber dado oportunidad a los órganos judiciales de pronunciarse sobre la misma, pues, como mantiene el Juez de Vigilancia Penitenciaria en el Auto por el que resuelve el recurso de alzada, se trata de un “problema ciertamente interesante que no afecta por el momento al recurrente, ya que dada la cantidad de E.D. [expedientes disciplinarios] que se le han incoado, habrá que esperar a que transcurra el plazo reglamentariamente establecido para que se cancelen las sanciones que se le han impuesto (art. 260 del R.P.) y entonces este Juzgado con base a lo prevenido en el artículo 262 del R.P. ante una hipotética negativa del Centro Penitenciario de Jaén de reconocerse el derecho a obtener redenciones o recompensas (art. 263 del R.P.) al recurrente se pronunciará”.

Este Tribunal desde su más temprana jurisprudencia (ATC 98/1981, de 30 de septiembre, FJ 1, y STC 77/1982, de 20 de diciembre, FJ 1) ha exigido la existencia de una lesión efectiva, real y concreta a un derecho fundamental, y no un hipotético daño potencial o previsiblemente futuro ni la imputación abstracta y no materializada de la vulneración de un derecho constitucional a una resolución, cuando se trata de una cuestión imprejuzgada por los órganos judiciales (SSTC 173/1999, de 27 de septiembre, FJ 2; 4/2000, de 17 de enero, FJ 2, 52/2000, de 28 de febrero, FJ 3; 86/2000, FJ 2; y 156/2000, de 12 de junio, por citar las últimas). Así las cosas, es evidente que la pretensión del recurrente se encuentra imprejuzgada en la vía judicial ordinaria, ya que el ámbito de la pretensión del demandante en los recursos interpuestos ante el Juez de Vigilancia Penitenciaria se ha reducido a la impugnación de una sanción, y sin perjuicio de que una de las alegaciones de su recurso se refiriera a la inexistencia de desobediencia por este motivo, no se ha permitido a los órganos de la jurisdicción ordinaria resolver sobre la cuestión de la redención, cuyo cauce es notoriamente distinto al de la impugnación de una sanción disciplinaria. En definitiva,

no ha existido, o al menos no se ha acreditado que exista, ninguna resolución administrativa, ni judicial, que haya negado al recurrente su derecho a percibir redenciones extraordinarias como consecuencia de la realización de las tareas de limpieza, y, por ello, no cabe impetrar el amparo ante este Tribunal sobre esta cuestión hasta que no se haya decidido en la vía correspondiente.

6. Con respecto a la discriminación por el distinto régimen de quienes están en los módulos ordinarios, en comparación con quienes, como el recurrente, se encuentran en módulos especiales, la queja ha de ser desestimada. Para poder apreciar la lesión alegada, hemos venido exigiendo desde nuestra doctrina más temprana el ofrecimiento de un término válido de comparación constituido por la igualdad de supuestos y el cambio de criterio inmotivado o con motivación irrazonable o arbitraria (SSTC 62/1987, de 20 de mayo, FJ 2; 175/1987, de 4 de noviembre, FJ 2; 73/1988, de 21 de abril, FFJJ 3 y 4; y 59/2000, de 2 de marzo, FJ 2, entre otras). Esta similitud o igualdad de supuestos ha de perfilarse a través de la semejanza de los hechos básicos y la normativa aplicable en cada uno de los supuestos cuyo contraste se pretende (STC 159/1989, de 6 de octubre, FJ 3, y 165/1995, de 20 de noviembre, FJ 2), lo que implica acreditar la desigualdad de trato en situaciones sustancialmente iguales (STC 106/1994, de 11 de abril, FJ 2).

Pues bien, de todo lo anteriormente expuesto ya se deduce que la queja que articula el recurrente por la discriminación que, a su juicio, se produce porque a él se le obligue a realizar la limpieza y a los reclusos de otros módulos de vida ordinaria no, carece de virtualidad. En primer lugar, el demandante de amparo parte de una afirmación que no se corresponde con lo dispuesto por la Ley Orgánica General Penitenciaria y el Reglamento Penitenciario que la desarrolla. La obligación de realizar las tareas de limpieza a que se refieren estos hechos está establecida, con carácter general, para todas las personas internas en los centros penitenciarios. Esta obligación se desarrolla en el art. 78.2 para los destinados en módulos de vida ordinaria, y en el 93.5 para los destinados en módulos especiales, incluso autorizando en este último caso al Consejo de Dirección a dictar las normas correspondientes sobre la limpieza de las celdas y las zonas comunes. Así pues, el diferente régimen legal a que alude el demandante no existe en la Ley Penitenciaria: la realización de las labores de limpieza de la celda y los elementos comunes se regula como una prestación personal obligatoria, conectada con necesidades de salubridad e higiene en los centros penitenciarios. Pero, aun cuando fuera cierto lo que mantiene el demandante (que esta prestación se determina en la práctica de distinta manera para unos y otros internos), la desigualdad no se da por cuanto el régimen de vida de unos y otros no es ni siquiera similar, como fácilmente se puede deducir de las normas establecidas en la Ley Orgánica General Penitenciaria y el Reglamento que la desarrolla.

En efecto, la Ley Orgánica General Penitenciaria y el Reglamento Penitenciario parten de la necesidad de un tratamiento individualizado para cada uno de los internos, y para llevarlo a cabo establecen la clasificación de los penados, que puede ser modificada en función de la evolución del tratamiento, tanto para la progresión, como para la regresión en grado. Conviene resaltar que, mientras que a los penados clasificados en segundo grado les es aplicable el régimen de vida ordinario, quienes, como el recurrente, se encuentran clasificados en primer grado, están sometidos a un régimen de vida cerrado. La decisión de clasificación en este grado se aplica a los internos calificados de peligrosidad extrema o inadaptación manifiesta y grave a las

normas generales de convivencia. Para poder llevar a cabo el tratamiento, la clasificación en grado determina, asimismo, la separación de los internos, de modo que quienes están clasificados en el primer grado de tratamiento han de ser destinados a los denominados módulos de régimen cerrado o, como es el caso, de departamentos especiales ubicados en centros de regímenes comunes, pero con separación absoluta del resto de la población reclusa, en cuyo caso existe una mayor limitación de actividades y un control más exhaustivo. Por lo tanto, es la propia Ley Penitenciaria la que, cumpliendo las normas sobre seguridad y buen orden en el tratamiento, determina el distinto régimen de vida de unos y otros reclusos y un régimen de absoluta separación entre unos y otros, por lo que no existe un término válido de comparación entre la situación del recurrente y la del resto de los reclusos internados en módulos de vida ordinaria.

7. Encuentra también el recurrente la desigualdad de trato en que, según él, a los internos de otros módulos, si se niegan a limpiar, no se les sanciona, mientras que a él sí. Pues bien, desde nuestra temprana STC 37/1982, de 16 de junio, hemos venido afirmando (FJ 3) que la equiparación en la igualdad ha de ser dentro de la legalidad y sólo entre actuaciones idénticas que sean conformes al ordenamiento jurídico, pero nunca fuera de la legalidad. En definitiva (SSTC 17/1984, de 7 de febrero, FJ 2; 1/1990, de 15 de enero, FJ 2, y 157/1996, de 15 de octubre, FJ 4), no existe un derecho a que se dispense un trato igualitario en la ilegalidad, pues el carácter individual e intransferible de la responsabilidad disciplinaria exige que cada cual responda por su propia conducta, con independencia de lo que haya de suceder con otros. Así pues, aunque quedara demostrada la afirmación del recurrente, sería indiferente a efectos de esta resolución que a los internos en los módulos de vida ordinaria no se les sancionara, si, como tácitamente reconoce el demandante de amparo, su conducta ha consistido en desobedecer una orden de limpiar su celda y los elementos comunes. La conducta puede ser o no ser sancionable, lo que afectaría al principio de legalidad, pero nunca podría erigirse en una vulneración del derecho proclamado en el art. 14 CE. En definitiva, y en consecuencia, desde ninguna de las perspectivas apuntadas por el recurrente puede encontrarse la discriminación y, por ello, procede denegar el amparo por este motivo.

8. Dentro de las vulneraciones relativas al art. 24 CE, el recurrente achaca en primer lugar a la Administración penitenciaria, e indirectamente a las resoluciones judiciales que no le restablecieron en su derecho, la denegación de los medios de prueba pertinentes para su defensa. El recurrente mantiene que, intentando precisamente acreditar la diferencia de trato antes analizada, propuso la testifical de varios internos en el mismo Centro Penitenciario y de otro recluso que había estado internado en el Centro Jaén II, y le fue denegada indebidamente pues era relevante y decisiva para acreditar tal discriminación.

Hemos dicho, con carácter general, que las garantías procesales contenidas en el art. 24.2 CE son aplicables no sólo en el proceso penal, sino también en los procedimientos administrativos sancionadores, con las matizaciones oportunas. Aplicada esta doctrina a los expedientes disciplinarios en el ámbito penitenciario estas garantías han de aplicarse con especial vigor, al considerar que la sanción supone una grave limitación a la ya restringida libertad inherente al cumplimiento de una pena [entre otras, SSTC 18/1981, de 18 de junio; 2/1987, de 21 de enero, FJ 6; 297/1993, de 18 de octubre, FJ 3; 97/1995, de 20 de junio, FJ 2; 195/1995, de 19 de diciembre, FJ 7; 39/1997, de 27 de febrero, FJ 5; 181/1999, de 11 de octubre, FJ 2; y 81/2000, de 27 de marzo, FJ 2 b)]. Precisando aún más el alcance de las matizaciones debidas a la consideración de que se trata de procedimientos sancionadores y no del proceso penal, hemos mantenido que, entre las garantías indudablemente

aplicables *ex art.* 24.2 CE en los procedimientos sancionatorios en el ámbito penitenciario, se encuentran el derecho a la defensa, el derecho a la utilización de los medios de prueba pertinentes y el derecho a la presunción de inocencia.

El derecho a la utilización de los medios pertinentes para la defensa es inseparable del derecho de defensa y exige que las pruebas pertinentes sean admitidas y practicadas, sin desconocimiento ni obstáculos, resultando vulnerado en aquellos supuestos en los que el rechazo de la prueba propuesta carezca de toda motivación, o la motivación que se ofrezca pueda tacharse de manifiestamente arbitraria o irrazonable (por todas, SSTC 2/1987, FJ 6; 195/1995, de 19 de diciembre, FJ 7; y 181/1999, de 11 de octubre, FJ 3). En la práctica, implica que frente a un determinado pliego de cargos, el interno pueda articular su defensa no solamente negando los hechos u ofreciendo una distinta versión de los mismos, sino valiéndose de los medios de prueba que sean útiles a su defensa. Este derecho resultará vulnerado, por ello (y siempre que la prueba sea propuesta en tiempo y forma, sean pertinentes y relevantes los medios probatorios, y decisivos para la defensa del recluso, en el sentido de potencialmente trascendentes para el sentido de la resolución) en los supuestos tanto de silencio o falta de motivación en la denegación, como cuando aquélla es arbitraria o irracional. En su consecuencia, la función que nos corresponde, en aquellos casos en los que existe motivación, ha de limitarse al control externo de la razonabilidad de la motivación por la que se deniegan los medios de prueba.

9. En el presente supuesto, la prueba propuesta por el interno ha sido siempre la misma: la testifical de internos de otros módulos, así como la de otra persona que en su día estuvo recluida en el mismo Centro Penitenciario. Los primeros deberían acreditar que quienes realizan la limpieza de las zonas comunes en otros módulos son acreedores a redenciones extraordinarias; el segundo, que su petición de desempeñar el destino de limpieza en el módulo especial le fue denegada. Con ello se trataba de acreditar que la negativa a limpiar estaba motivada por esta presunta diferencia en el tratamiento, a la que nos hemos referido anteriormente; es decir, que se trataba de una legítima negativa basada en la aplicación del principio de igualdad y no una mera desobediencia.

Sentado lo anterior, y desde la perspectiva del control que nos corresponde, el razonamiento, tanto del Centro Penitenciario como del órgano judicial parte de que, atendidos los deberes, que incluso se detallan por el Juez de Vigilancia Penitenciaria, de colaborar con la limpieza del establecimiento penitenciario y, por lo tanto, de llevar a cabo este tipo de prestación personal, se trata, en definitiva, de una cuestión jurídica y no fáctica, para la cual resultaba irrelevante el testimonio de otros reclusos no internados en el módulo especial, puesto que el hecho controvertido en el expediente disciplinario era exclusivamente la desobediencia a cumplir esta prestación personal obligatoria, no cuestionada en los distintos recursos. Las decisiones del instructor rechazando la prueba por superflua (es decir, no dirigida a desvirtuar los hechos que se le imputan, sino a partir de otras consideraciones), y su ratificación por el Juez (que afirma que el interno reconoce que no quiere limpiar, por lo que la audiencia a los testigos es inútil), no pueden tacharse ni de arbitrarias, ni de irrazonadas. Y éste es el límite que impone nuestro análisis, conforme expusimos, por lo que también por este motivo procede desestimar el recurso de amparo.

10. Seguidamente, considera el demandante que se ha vulnerado su derecho a la defensa porque, de conformidad con lo dispuesto en la Ley Orgánica General Penitenciaria y en el Reglamento que la desarrolla, solicitó ser asesorado por una interna, siéndole este derecho denegado por la Administración penitenciaria, que únicamente le autorizó a comunicar por escrito y en castellano. Nuestra doctrina sobre el derecho de defensa en el ámbito de los expedientes sancionadores penitenciarios está plenamente asentada. Hemos dicho que este derecho cobra una perspectiva distinta en la medida en que (por lo dispuesto en el art. 242.2 del Reglamento Penitenciario) el asesoramiento para la defensa del incurso en el expediente puede ser realizada no solamente a través de Abogado (aunque su intervención no sea preceptiva), sino también valiéndose del consejo de un funcionario, normalmente el jurista criminólogo,

como consta en el Reglamento Penitenciario de 1981 [SSTC 74/1985, de 18 de junio, FJ 3; 2/1987, de 21 de enero, FJ 6; 190/1987, de 1 de diciembre, FJ 3; 192/1987, de 2 de diciembre FJ 2 b); 161/1993, de 17 de mayo, FJ 4; 143/1995, de 3 de octubre, FJ 4; y 128/1996, de 9 de julio, FJ 6]. Además, el propio Reglamento permite que el asesoramiento para la defensa en un expediente disciplinario se lleve a cabo “por cualquier persona que designe”.

Planteada ya la cuestión en estos términos, será preciso partir de nuestra consolidada doctrina en materia de indefensión en estos procedimientos sancionadores. Hemos afirmado que la vulneración del derecho fundamental a la defensa por parte de la Administración penitenciaria se produce cuando “la actuación de aquéllas hubiera causado la indefensión real del interno”, pues “una indefensión de este tipo sólo se produce cuando se priva al ciudadano de los medios legales suficientes para la defensa de sus legítimos intereses; esto es, cuando se eliminan o se disminuyen sustancialmente los derechos que le corresponden a quienes toman parte en el proceso o en un procedimiento sancionador, privándoles de una oportunidad real de defender sus intereses” (STC 229/1993, de 12 de julio, FJ 5 y las que en ella se citan).

11. En el caso enjuiciado, el demandante de amparo, en tiempo y forma, es decir, en el pliego de descargos, solicitó ser asesorado por otra persona, en este caso por una interna destinada en el módulo especial de mujeres —Gotzone López de Luzuriaga— del mismo Centro Penitenciario. A esta petición de asesoramiento el Centro Penitenciario respondió autorizando el asesoramiento, si bien a través de comunicación escrita y, según asegura el recurrente, en castellano. Reconoce el interno en su escrito de iniciación de la vía de amparo que la carta fue remitida, pero fue leída por los funcionarios del Centro Penitenciario al habersele obligado a que la remitiera en sobre abierto, además de en lengua castellana. Mantiene el recurrente que su derecho de defensa impone al Centro Penitenciario la obligación de dejarle comunicar con la interna designada como asesora de modo personal y, en todo caso, de no serle permitido, se le debió autorizar la comunicación escrita, no intervenida y en lengua vasca.

El recurrente, como resaltan el Ministerio Fiscal y el Abogado del Estado, no ha alegado la vulneración de su derecho al secreto de las comunicaciones, sin duda porque, como se reconoce en la demanda de amparo, se trata de una persona destinada en un módulo especial y clasificado en primer grado penitenciario en razón a su pertenencia a la organización ETA. No alegada por el demandante lesión alguna del art. 18.3 CE, la cuestión queda reducida al análisis de si la decisión del Centro Penitenciario, convalidada por el Juez de Vigilancia Penitenciaria, vulneró el derecho de defensa del recurrente.

12. Pues bien, ninguna vulneración al derecho de defensa del demandante ha existido en este supuesto. En primer lugar, desde la perspectiva de la defensa, es decir, desde el análisis de las posibilidades de articular los medios de prueba y realizar alegaciones de hecho y de derecho para contestar el pliego de cargos formulado contra el interno, o de alegar y probar lo pertinente al reconocimiento judicial de sus derechos e intereses, el recurrente se ha defendido adecuadamente tanto a nivel fáctico como jurídico, como se puede apreciar por los cuidados escritos dirigidos al instructor del expediente, al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria e incluso a este Tribunal, sin que ninguna limitación a su derecho de defensa pueda desprenderse de las actuaciones por no haber comunicado con su asesora en carta no intervenida en lengua vasca.

En segundo lugar, ha sido el propio demandante quien ha decidido el modo de asesoramiento y, en definitiva, la forma en que quería desarrollar su derecho a la defensa. En efecto, la LOGP y el RP diseñan un determinado sistema de defensa en los expedientes disciplinarios penitenciarios, pero también establecen las medidas de seguridad que pueden ser adoptadas por la autoridad administrativa y su control judicial. En suma, dada la relación de sujeción especial a que antes nos referimos, el ejercicio del derecho a la defensa está inevitablemente condicionado por las posibles medidas de seguridad, tratamiento y buen orden legítimamente adoptables por el Centro Penitenciario por lo que, salvo que las decisiones de la Administración impliquen una privación real al interno de la posibilidad de articular su defensa —que no es el caso—, dichos condicionamientos no pueden causar la

vulneración del art. 24.1 CE; menos aún si de las opciones que el ordenamiento ofrece al interno para recibir asesoramiento, el recurrente ha optado por aquella que impide cumplir el principio de separación entre internos —d-e distintos sexos y destinados en distintos módulos— y las normas de seguridad del centro, por lo que la decisión del Centro Penitenciario de permitirle el asesoramiento por escrito, sin impedirle ser asesorado por la persona designada, no ha podido afectar a la posibilidad de articular debidamente su defensa.

13. Tampoco puede otorgarse el amparo por la última de las vulneraciones alegadas por el recurrente. Considera aquél que el impedimento por parte de la Administración penitenciaria de utilizar la lengua propia del recurrente, ha lesionado también su derecho a la defensa. Sin embargo, tal impedimento anudado al derecho a la defensa en el expediente penitenciario sólo sería reprochable constitucionalmente a la luz del art. 24 CE si hubiera ocasionado una merma en el ejercicio del derecho de defensa, es decir, si hubiera privado al demandante —o le hubiera dificultado de modo extraordinario— la posibilidad de articular una defensa adecuada en el expediente sancionador [SSTC 47/1987, de 22 de abril, FJ 4, y 233/1998, de 1 de diciembre, FJ 3 b)]. La lectura de los numerosos escritos del demandante, tanto en la vía administrativa, como en la judicial e, incluso, en la iniciación de este recurso de amparo, revelan que el recurrente ha ejercitado su defensa con escritos correctamente articulados, proponiendo los medios de prueba que consideró oportunos, e invocando con precisión los derechos fundamentales que consideraba vulnerados, por lo que, desde la perspectiva del derecho de defensa, ninguna indefensión ha podido producirse al no comunicar en euskera con otra persona.

F A L L O.- En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA, ha decidido, desestimar el presente recurso de amparo.

[3] STC 53/2001, de 26 de febrero de 2001

Fundamentos jurídicos

1. En la demanda se denuncia la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), que se atribuye al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Sevilla, ante la falta de respuesta de dicho órgano, en sus resoluciones de 27 de junio y 18 de agosto de 1997, a las cuestiones planteadas por el ahora recurrente en el expediente penitenciario 495/97, incoado en virtud del recurso de alzada formulado por aquél contra el acuerdo adoptado por la Comisión Disciplinaria del Centro Penitenciario Sevilla II, en el expediente núm. 13-1/97. Se planteaba ante dicho órgano judicial, tanto en su escrito inicial como en el recurso de reforma contra el Auto desestimatorio de la alzada, citado en primer lugar, las presuntas irregularidades cometidas durante la tramitación del expediente sancionador, constitutivas, a su entender, de otras tantas vulneraciones de derechos fundamentales, a saber, el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa, concretado en la denegación inmotivada de la prueba interesada (reproduciéndose nuevamente la solicitud ante el juez), y a no padecer indefensión, por cuanto, se aduce, que no se le informó de la posibilidad de ser asesorado por funcionario, letrado o persona de su elección. Se deducían, asimismo, la falta de garantías en la obtención de la prueba obrante en el expediente, la falta de imparcialidad de la Comisión Disciplinaria y, como consecuencia de lo anterior, el quebrantamiento de la presunción de inocencia; derechos reconocidos en el art. 24.2 CE y cuya infracción por la Administración penitenciaria se denuncia igualmente en el presente recurso.

Nos encontramos, por tanto, ante lo que se denomina un amparo mixto, pues, de un lado, se impugna ante este Tribunal un acto administrativo, el acuerdo sancionador de la Comisión Disciplinaria del Centro Penitenciario, al amparo de lo dispuesto en el art. 43 LOTC; y, de otro, se impugnan, con arreglo a lo dispuesto en el art. 44 LOTC, las resoluciones judiciales dictadas por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Sevilla, al resolver los recursos interpuestos contra tal acuerdo sancionador. Como hemos procedido en otras ocasiones, en las que las quejas de los demandantes se centran en las irregularidades presuntamente cometidas durante la tramitación del expediente

sancionador, de modo que el acto del poder público originalmente causante de las posibles vulneraciones de derechos fundamentales viene a ser el acto administrativo, en nuestro caso el acuerdo sancionador de la Comisión Disciplinaria del Centro Penitenciario de Sevilla II, debemos, en aras de garantizar el carácter subsidiario del recurso de amparo, comenzar nuestro examen de las vulneraciones denunciadas por la consideración de las lesiones que se imputan a las resoluciones judiciales y, en caso de estimarse el amparo, detener en ese punto el examen, para que, retrotraídas las actuaciones, los tribunales ordinarios se pronuncien sobre las vulneraciones presuntamente acaecidas en el procedimiento administrativo previo (SSTC 97/1996, de 10 de junio, 69/1998, de 30 de marzo, 83/1998, de 20 de abril, 153/1998, de 13 de julio).

2. Centrado así el objeto del recurso de amparo, se constata que, en efecto, planteadas por el demandante de amparo en su escrito de recurso de alzada de 2 de junio de 1997, ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Sevilla, las quejas a las que hacíamos referencia en el fundamento de Derecho anterior, relativas a la indefensión padecida por habersele impedido efectuar alegaciones adicionales, por denegación de pruebas sin fundamentación alguna, y a las irregularidades en la composición del órgano sancionador, la respuesta que obtuvo del Juzgado, en el Auto de 27 de junio de 1997, fue la siguiente: "Visto el informe del Ministerio Fiscal y dada la entidad de los hechos imputados al interno recurrente, que no han sido desvirtuados durante la tramitación del recurso, procede la desestimación del mismo, confirmándose la sanción impuesta por la comisión disciplinaria anteriormente reseñada". Se constata igualmente que el Ministerio Fiscal se limitó a interesar la desestimación del recurso con la fórmula de "visto".

Resulta, también, que el Juez de Vigilancia Penitenciaria, mediante un Auto impreso con la siguiente fundamentación: "Visto el Informe del Ministerio Fiscal, y teniendo en cuenta que por parte del interno recurrente no ha articulado prueba alguna que motive la modificación de la resolución recurrida, procede la confirmación de la misma en todos sus extremos, en base a las mismas consideraciones que en ella se expresaban", desestimó el recurso de reforma del interno, formulado en su escrito de 15 de julio de 1997, en el que, además de reproducir las quejas y la solicitud de prueba ante el juzgado, se invocó el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia. (art. 24.2 CE).

3. Como ha puesto de manifiesto el Ministerio Fiscal en su escrito de alegaciones, las cuestiones que ahora se nos plantean y la pretensiones que se formulan en el presente recurso son, en esencia, las mismas que fueron examinadas en una reciente Sentencia de la Sala Primera de este Tribunal (STC 67/2000, de 13 de marzo). En efecto, salvo la invocación del derecho fundamental a la igualdad que se efectuaba en el recurso resuelto en la referida Sentencia 67/2000, tanto el supuesto fáctico, como su motivación y las lesiones constitucionales aducidas, son idénticas a las suscitadas en aquella ocasión, por lo que, remitiéndonos a los razonamientos jurídicos de la mencionada Sentencia hemos de llegar igualmente a una decisión estimatoria del amparo.

Recordamos allí nuestra doctrina sobre la incongruencia omisiva y dijimos que tal defecto puede generar la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, si, en atención a las circunstancias concurrentes, el silencio de la resolución no puede interpretarse razonablemente como una desestimación tácita que satisfaga las exigencias del derecho a la tutela judicial efectiva (SSTC 175/1990, de 12 de noviembre, FJ 2, 83/1998, de 20 de abril, FJ 3, 74/1999, de 26 de abril, FJ 2); esto es, que del conjunto de los razonamientos contenidos en la resolución pueda deducirse razonablemente no sólo que el órgano judicial ha valorado la pretensión deducida, sino además, los motivos fundamentadores de la respuesta tácita (STC 26/1997, FJ 4, por todas). También recordamos nuestra jurisprudencia sobre el carácter impreso y estereotipado de las resoluciones judiciales, en el sentido que, si bien este Tribunal considera desaconsejable su uso, entiende que no implica necesariamente una falta o insuficiencia de la motivación, de forma que lo relevante es que sea posible conocer cuáles hayan sido los criterios jurídicos esenciales de la decisión, verbigracia, su *ratio decidendi* (STC 67/2000, FJ 3).

Pues bien entendemos que, en el presente caso, la fundamentación contenida en los Autos del Juez de Vigilancia Penitenciaria de Sevilla no puede considerarse una desestimación tácita de las cuestiones planteadas, acorde con las exigencias constitucionales, pues de la misma no pueden deducirse ni los motivos fundamentadores de la respuesta tácita, ni aún menos la *ratio decidendi* de las decisiones. El recurrente alegó que no se habían practicado las pruebas por él solicitadas y que la comisión disciplinaria se había formado por sólo cuatro miembros, siendo así que el Reglamento Penitenciario establece seis. Nada se resuelve al respecto.

Pero, además, como pusimos de manifiesto en la citada STC 67/2000, también siguiendo anterior doctrina, la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, por incongruencia omisiva, es más relevante cuando los motivos del recurso de alzada tenían por objeto la vulneración de los derechos fundamentales del interno, ya que todo motivo de recurso atinente a un derecho fundamental requiere una respuesta expresa (SSTC 34/1997, de 25 de febrero, FJ 2, 83/1998, de 20 de abril, FJ 3, 153/1998, de 13 de julio, FJ 2) y porque cualquier sanción penitenciaria supone una grave restricción a la ya restringida libertad inherente al cumplimiento de la pena (SSTC 74/1985, de 18 de junio, FJ 4, 83/1997, de 22 de abril, FJ 2, 181/1999, de 11 de octubre, FJ 2); y, por último, por el especial deber que incumbe a los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria en la salvaguardia de los derechos de los internos (por todas SSTC 143/1997, de 15 de septiembre, FJ 5, 69/1998, de 30 de marzo, FJ 1, 181/1999, de 11 de octubre, FJ 5) (STC 67/2000, FJ 3).

4. En consecuencia, hemos de estimar el amparo por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), lo que conlleva la anulación de los Autos del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Sevilla de 27 de junio de 1997 y 18 de agosto de 1997, y la retroacción de actuaciones al momento anterior al de dictarse el primero de ellos, a fin de que dicho Juzgado se pronuncie de forma motivada sobre las cuestiones ante él planteadas por el recurrente, respetando el contenido del derecho fundamental.

F A L L O.- En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Otorgar el amparo a don José Antonio Escamilla González, con los siguientes pronunciamientos:

1º Reconocer su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2º Anular los Autos del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Sevilla de 27 de junio y 18 de agosto de 1997 en el expediente disciplinario 495/97, que confirmaron la sanción impuesta al recurrente por la Comisión Disciplinaria del Centro Penitenciario de Sevilla II, en el expediente 13-1/97.

3º Retrotraer las actuaciones al momento anterior al de dictarse el Auto de 27 de junio citado, para que el órgano judicial dicte otro conforme con el derecho fundamental reconocido.

[4] STC 106/2001, de 23 de abril de 2001

Fundamentos jurídicos

1. La presente demanda de amparo ha sido promovida contra el Acuerdo del Consejo de Dirección del Centro Penitenciario de Herrera de La Mancha, de 29 de septiembre de 1997, por el que se decidió, de conformidad con lo dispuesto en los arts. 51.5 de la Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, General Penitenciaria (LOGP) y 41.2, 43 y 46.5 del Real Decreto 190/1996, de 9 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento Penitenciario (RP), mantener la intervención de las comunicaciones orales y escritas del solicitante de amparo, con la salvedad de las que realice con el Defensor del Pueblo y con sus Abogados defensores, así como contra el Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria núm. 1 de Castilla-La Mancha, con sede en Ciudad Real, de 12 de enero de 1998, que desestimó la queja o denuncia formulada por el demandante de amparo y otros siete internos más mediante escrito de fecha 12 de octubre de 1997, confirmado en reforma por Auto de 11 de febrero de 1998 y en apelación por Auto de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Ciudad Real, de 8 de junio de 1998.

En la demanda se invoca la lesión del derecho al secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE), en relación con el art. 25.2 CE, por no haberse notificado a la autoridad judicial el Acuerdo de mantener la intervención de las comunicaciones, por no haberse limitado temporalmente en éste la duración de la medida y, por último, por carecer dicho Acuerdo de una motivación suficiente. Ningún reproche se dirige a las antes mencionadas resoluciones judiciales, que, en consecuencia, son impugnadas,

únicamente, porque se entiende que no han reparado la denunciada vulneración del derecho al secreto de las comunicaciones que se imputa a aquel Acuerdo, de modo que sólo forman parte del objeto de recurso y se traen al mismo como vía de amparo ordinario previa al amparo constitucional y de agotamiento necesario para acceder al mismo (STC 200/1997, de 24 de noviembre, FJ 7).

El Ministerio Fiscal sostiene en su escrito de alegaciones que, si el objeto del proceso subyacente hubiese sido el Acuerdo de mantener la intervención de las comunicaciones del solicitante de amparo, la demanda de amparo habría de desestimarse en aplicación de la doctrina constitucional recogida en la STC 200/1997, de 24 de noviembre, y en el ATC 54/1999, de 8 de marzo. Sin embargo considera, a la vista de las actuaciones, que aquel Acuerdo no fue el objeto de la denuncia o queja formulada en la vía judicial previa por el ahora solicitante de amparo y los otros internos, que dio lugar a las diligencias en las que recayeron las resoluciones ya mencionadas del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria y de la Audiencia Provincial, las cuales incurren, a su juicio, en un vicio de incongruencia lesivo del art. 24.1 CE, al haber transmutado el objeto de la queja o denuncia del recurrente en amparo.

2. A la vista del planteamiento que se efectúa en la demanda de amparo y de las alegaciones del Ministerio Fiscal hemos de proceder a examinar, en primer lugar, si, como señala éste, el Acuerdo de mantener la intervención de las comunicaciones, que es el acto que constituye el objeto de la demanda de amparo, fue o no impugnado en la vía judicial previa en la que recayeron las resoluciones judiciales del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria y de la Audiencia Provincial y, en conexión con lo anterior, si éstas incurren en un vicio de incongruencia al haber transmutado lo que fue el objeto de la queja o denuncia en aquella vía.

De constatarse, de una parte, que el Acuerdo de mantener la intervención de las comunicaciones, objeto de la presente demanda de amparo, no fue el objeto de la queja o denuncia formulada en la vía judicial antecedente a este recurso de amparo y de no apreciarse, de otra parte, la transmutación del objeto de la queja o denuncia formulada en la misma, y, por consiguiente, que las resoluciones judiciales recaídas en ella hubieran incurrido en el vicio de incongruencia omisiva que pone de manifiesto el Ministerio Fiscal, nuestro examen y pronunciamiento, en aras asimismo de la necesidad de preservar el principio de subsidiariedad del recurso de amparo, habría de ceñirse al acto o actuación que fue objeto de impugnación por el demandante de amparo en la vía judicial previa. De lo contrario la pretensión deducida en amparo tendría un contenido distinto al que se hizo valer ante los órganos del Poder Judicial y el recurso de amparo perdería el carácter de subsidiariedad que la Constitución y la LOTC le atribuyen, convirtiéndose en un remedio alternativo e independiente mediante el que los ciudadanos pudieran traer ante nosotros directamente sus agravios, sin que hubiesen sido objeto de previo debate y decisión, habiendo podido serlo, en la concreta vía judicial que antecedente al recurso de amparo (STC 201/2000, de 24 de julio, FJ 3, por todas).

3. Determinar cuál fue el objeto de la queja o denuncia del recurrente en amparo en la vía judicial previa requiere detenerse en las actuaciones remitidas por los órganos judiciales, de las que se ha dejado constancia en los antecedentes de esta Sentencia.

a) Adoptado por el Consejo de Dirección del Centro Penitenciario el Acuerdo de mantener la intervención de las comunicaciones orales y escritas del solicitante de amparo, al que ya nos hemos referido y se transcribe en los antecedentes de esta Sentencia, aquél y otros siete internos dirigieron un escrito al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, en fecha 12 de octubre de 1997, denunciando la práctica de la Dirección del Centro Penitenciario de intervenir la correspondencia escrita que les era enviada desde el exterior, por considerar que vulneraba su derecho al secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE). Expresamente se indicaba en el escrito que el objeto de su denuncia o queja era aquella práctica y no el Acuerdo de mantener la intervención de las comunicaciones ("que está siendo recurrido en su globalidad actualmente ante este Juzgado de Vigilancia Penitenciaria"), así como que no se discutía en ella la legalidad del mismo ("Es claro que, aun en el supuesto —discutido y a nuestro entender ilegal— de que la mencionada Orden de la Dirección estuviera ajustada a Derecho, en ella se contempla exclusivamente la TRANSMISIÓN DE DATOS HACIA EL EXTERIOR", dado que habla de "la transmisión de datos que pueda difundir a través de las comunicaciones que realice"). Conclufían su escrito solicitando al Juzgado que tuviera por presentada denuncia contra la Dirección del centro penitenciario y ordenase el cese inmediato de la intervención de la correspondencia que desde el exterior les fuese remitida, iniciando a la vez el procedimiento correspondiente, a fin de depurar las responsabilidades penales que el autor o autores de la citada intervención ilegal y continuada hayan contraído.

b) El citado escrito determinó la incoación de las diligencias núm. 850/97, en las que, tras haber informado el Ministerio Fiscal, recayó el Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria núm. 1 de Castilla-La Mancha, con sede en Ciudad Real, de 12 de enero de 1998, por el que se desestimó la queja promovida por los mencionados internos al considerar el órgano judicial que "tal como sostiene el Fiscal en su informe, los artículos precisamente invocados por los internos reconocen la amplitud del concepto de intervención de comunicaciones, cuyas razones de seguridad son claramente de aplicación tanto a la comunicación del interno en el exterior y viceversa".

c) El demandante de amparo y los otros siete internos interpusieron recurso de reforma y subsidiario de apelación contra el anterior Auto, en el que reiteraron las alegaciones formuladas en el escrito antes referido respecto de la intervención de las comunicaciones procedentes del exterior, no pudiendo ser admitida, en su opinión, "como simétrica ni necesaria a la autorización de que el Centro Penitenciario dispone para intervenir la correspondencia de salida por ser para ésta, y sólo para ésta, de aplicación las razones esgrimidas por el Centro Penitenciario".

El Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, por Auto de 11 de febrero de 1998, desestimó el recurso de reforma, al no haberse alegado hechos ni argumentos que no se hubieran previsto al dictar la resolución impugnada y subsistir las razones que la motivaron.

d) En el escrito del recurso de apelación la representación letrada del demandante de amparo y de los otros internos cuestionó de nuevo la intervención de las comunicaciones escritas que los internos recibían del exterior y solicitó la revocación de los Autos impugnados, por mantener la intervención de estas comunicaciones, al objeto de que se acordase la no intervención de las mismas.

La Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Ciudad Real, por Auto de 8 de junio de 1998, desestimó el recurso de apelación y, en lo que aquí interesa, confirmó en su integridad el Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de 12 de enero de 1998.

4. El examen de las actuaciones judiciales pone de manifiesto, como acertadamente advierte el Ministerio Fiscal en su escrito de alegaciones, que el Acuerdo de mantener la intervención de las comunicaciones orales y escritas del demandante de amparo no ha sido el acto objeto de impugnación en la vía judicial antecedente de este recurso de amparo, sino que el mismo lo constituyó, circunscribiéndose a ella, la práctica o actuación administrativa de intervenir las comunicaciones escritas de los internos procedentes del exterior del centro penitenciario. Asimismo, aquel examen revela la intención de éstos de promover otro procedimiento que tenía específicamente por objeto los respectivos Acuerdos de intervención de sus comunicaciones, del que no existe constancia, lógicamente, en las actuaciones judiciales remitidas con ocasión de este recurso de amparo, ni puede conocerse el estado del mismo, en el supuesto de que se hubiera promovido.

No cabe, sin embargo, apreciar que en el presente supuesto las resoluciones del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria y de la Audiencia Provincial hayan transmutado, como sostiene el Ministerio Fiscal, el objeto de la queja o denuncia ante ellos suscitada e incurrido, como consecuencia de ello, en un vicio de incongruencia omisiva. Sin necesidad de traer aquí y ahora a colación la reiterada y conocida doctrina de este Tribunal Constitucional sobre el vicio de incongruencia con relevancia constitucional (SSTC 91/1995, de 19 de junio; 56/1996, de 4 de abril; 85/1996, de 21 de mayo; 15/1999, de 19 de junio; 23/2000, de 31 de enero, por todas), basta con reparar, en primer lugar, para rechazar aquel reproche, que en el Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de 12 de enero de 1998 se da una respuesta expresa, aunque escueta, a la denuncia o queja de los internos, al entender el órgano judicial, de un lado, que los preceptos de la LOGP citados por aquéllos en su escrito reconocen la amplitud del concepto de intervención de las comunicaciones de los internos, lo que, a la vista de la argumentación de su queja, no puede ser entendido sino en el sentido de que abarcan tanto las remitidas desde el centro penitenciario al exterior como las procedentes del exterior al centro penitenciario; y, de otro, que las razones de seguridad, que no pueden ser obviamente otras que las invocadas en los Acuerdos de intervenir sus comunicaciones, son de aplicación tanto a unas como a otras comunicaciones. En definitiva, el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria desestimó, con la argumentación expuesta, la queja o denuncia formulada por los internos respecto a la intervención de las comunicaciones escritas procedentes del exterior. Por su parte, la Audiencia Provincial, tras delimitar en su resolución que lo pedido en el recurso de apelación era que se acordase la no intervención de las comunicaciones escritas procedentes del exterior, examina en los siguientes fundamentos jurídicos los concretos reproches que en el escrito del recurso de apelación se dirigieron al Auto recurrido, confirmando en su parte dispositiva íntegramente éste, lo que no puede sino considerarse como una respuesta tácita a la

cuestión planteada con remisión a las razones en las que fundó el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria la desestimación de la denuncia o queja de los internos.

En definitiva, ha de ser desestimada la alegación del vicio de incongruencia omisiva que el Ministerio Fiscal imputa a las resoluciones del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria y de la Audiencia Provincial por haber transmutado el objeto de la queja o denuncia del recurrente en amparo en la vía judicial previa.

5. Las precedentes consideraciones ponen de manifiesto que en la vía judicial que antecede a este recurso de amparo la queja o denuncia del ahora demandante (y de los otros internos) no tuvo por objeto la globalidad del Acuerdo de mantener la intervención de sus comunicaciones orales y escritas, en aplicación de los arts. 51.1 LOGP y 41.2, 43 y 46.5 RP de 1996, y que ni siquiera pretendió que el referido Acuerdo fuera declarado lesivo del derecho al secreto de las comunicaciones que garantiza el art. 18.3 CE. De modo que, como se apuntaba en el fundamento jurídico segundo de esta Sentencia, hemos de reducir nuestro examen y, por consiguiente, circunscribir en iguales términos nuestro pronunciamiento, a los estrictos límites de lo que constituyó el objeto de la queja o denuncia del demandante de amparo en la vía judicial previa, esto es, a la intervención de las comunicaciones escritas que le son remitidas desde el exterior del establecimiento penitenciario, la cual entiende que vulnera el derecho al secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE), dado que tal práctica o actuación administrativa no encuentra cobertura, en su opinión, en el Acuerdo de mantener la intervención de sus comunicaciones en atención a la finalidad perseguida por éste, y, además, no habría sido comunicada a la autoridad judicial. A los mencionados reproches que adujo, con los otros internos, ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria frente a la práctica de la intervención de la correspondencia escrita procedente del exterior del centro penitenciario, se añadió por parte de su representación letrada con ocasión del recurso de apelación contra los Autos del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria la insuficiente individualización de las circunstancias personales que determinaron dicha intervención y la no fijación de un límite temporal para la vigencia de la medida.

6. Delimitado en los términos expuestos el objeto del presente recurso, es necesario traer a colación la reiterada doctrina constitucional, que constituye ya un cuerpo jurisprudencial consolidado, sobre el derecho al secreto de las comunicaciones de los ciudadanos reclusos en un centro penitenciario y los requisitos que deben cumplir los Acuerdos o medidas de intervención de las mismas (SSTC 183/1994, de 20 de junio; 127/1996, de 9 de julio; 170/1996, de 29 de octubre; 128/1997, de 14 de julio; 175/1997, de 27 de octubre; 200/1997, de 24 de noviembre; 58/1998, de 16 de marzo; 141/1999, de 22 de julio; 188/1999, de 25 de octubre; 175/2000, de 26 de junio; ATC 54/1999, de 8 de marzo).

a) El marco normativo constitucional del derecho al secreto de las comunicaciones de que puede gozar una persona interna en un centro penitenciario viene determinado, no sólo por lo dispuesto en el art. 18.3 CE —que garantiza el derecho al secreto de las comunicaciones, salvo resolución judicial—, sino también y primordialmente por el art. 25.2 CE, precepto que en su inciso segundo establece que "el condenado a pena de prisión que estuviera cumpliendo la misma gozará de los derechos fundamentales de este Capítulo, a excepción de los que se vean expresamente limitados por el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la ley penitenciaria". Así pues, la persona reclusa en un centro penitenciario goza, en principio, del derecho al secreto de las comunicaciones, aunque puede verse afectada por las limitaciones expresamente mencionadas en el art. 25.2 CE.

En los supuestos como el presente, en los que ni el contenido del fallo condenatorio, ni el sentido de la pena, han servido de base para la limitación del derecho del recurrente en amparo al secreto de las comunicaciones, es preciso contemplar las restricciones previstas en la legislación penitenciaria, al objeto de analizar su aplicación a la luz de los arts. 18.3 y 25.2 CE. (SSTC 170/1996, de 29 de octubre, FJ 4; 175/1997, de 27 de octubre, FJ 2; 200/1997, de 24 de noviembre, FJ 2; 175/2000, de 26 de junio, FFJJ 2 y 3).

b) El art. 51 LOGP reconoce el derecho de los reclusos a las comunicaciones, diferenciando el propio precepto, en cuanto al ejercicio de tal derecho, entre varias modalidades de comunicación, que son de muy diferente naturaleza y vienen, por ello, sometidas a regímenes legales claramente diferenciados. Por lo que se refiere a las limitaciones que pueden experimentar las denominadas comunicaciones genéricas que regulan los arts. 51.1 LOGP y concordantes RP de 1996, esto es, las que los internos pueden celebrar con sus familiares, amigos y representantes de organismos internacionales e instituciones de cooperación penitenciaria, que son las afectadas en este caso por la intervención que cuestiona el recurrente en amparo según él mismo reconoce en sus escritos, el citado art. 51.1 LOGP,

además de mencionar los casos de incomunicación judicial, impone que tales comunicaciones se celebren de manera que se respete al máximo la intimidad, pero autoriza que sean restringidas por razones de seguridad, de interés del tratamiento y del buen orden del establecimiento. Por su parte, el art. 51.5 LOGP permite que tales comunicaciones sean intervenidas motivadamente por el Director del centro penitenciario, dando cuenta a la autoridad judicial competente. En suma, el citado precepto legal permite la intervención de las denominadas comunicaciones genéricas por razones de seguridad, interés del tratamiento y del buen orden del establecimiento, configurándose tales supuestos, por lo tanto, como causas legítimas para ordenar la intervención de las comunicaciones de un interno.

Y en cuanto a los requisitos que deben de cumplir los Acuerdos o medidas de intervención de las comunicaciones genéricas, junto a la exigencia de motivación y de dar cuenta a la autoridad judicial competente que impone el art. 51.5 LOGP, así como la de notificación al interno afectado que establecen los arts. 43.1 y 46.5 RP de 1996, este Tribunal Constitucional ha añadido la necesidad de preestablecer un límite temporal a la medida de intervención (SSTC 128/1997, de 14 de julio, FJ 4; 175/1997, de 27 de octubre, FFJJ 3 y 4; 200/1997, de 24 de noviembre, FJ 3; 188/1999, de 25 de octubre, FJ 5; 175/2000, de 26 de junio, FJ 3).

c) Respecto al requisito de la doble notificación o comunicación de la medida, este Tribunal Constitucional tiene declarado que la notificación de su adopción al interno en nada frustra la finalidad perseguida, ya que la intervención tiene fines únicamente preventivos, no de investigación de posibles actividades delictivas para lo que se requeriría la previa autorización judicial, a la vez de que supone una garantía para el interno afectado (STC 200/1997, de 24 de noviembre, FJ 4).

De otra parte, la necesidad legal de la comunicación de la medida adoptada a la autoridad judicial competente ha de ser inmediata, con el objeto de que ésta ratifique, anule o subsane la decisión administrativa, es decir, ejerza con plenitud su competencia revisora sobre la restricción del derecho fundamental, articulándose, pues, como una auténtica garantía con la que se pretende que el control judicial de la intervención administrativa no dependa del eventual ejercicio por el interno de los recursos procedentes. Rectamente entendida esta dación de cuentas a la autoridad judicial competente implica, "no sólo la mera comunicación del órgano administrativo al órgano judicial para conocimiento de éste, sino un verdadero control jurisdiccional de la medida efectuado *a posteriori* mediante una resolución motivada" (STC 175/1997, de 27 de octubre, FJ 3). Conclusión que impone, no sólo una necesaria consideración sistemática del art. 51.5 LOGP con los arts. 76.1 y 2 g) y 94.1 de la misma, conforme a los cuales corresponde al Juez de Vigilancia Penitenciaria salvaguardar los derechos fundamentales de los internos que cumplen condena, sino, igualmente, el art. 106.1 CE, por el que la Administración, también la penitenciaria, está sujeta al control judicial de la legalidad de su actuación. A ello hay que añadir, para valorar en toda su dimensión la importancia de esta medida, que el recluso puede ponerse en comunicación con ciudadanos libres, a los que también les afecta el acto administrativo de intervención. Por todo ello resulta claro que, si la autoridad judicial competente se limitara a una mera recepción de la comunicación del acto administrativo en el que se acuerda intervenir las comunicaciones y adoptase una actitud meramente pasiva ante la restricción por dicho acto del derecho fundamental del recluso, no estaría dispensando la protección del derecho en la forma exigida (SSTC 183/1984, de 20 de junio, FJ 5; 170/1996, de 29 de octubre, FJ 3; 175/1997, de 27 de octubre, FJ 3; 200/1997, de 24 de noviembre, FJ 4; 141/1999, de 22 de julio, FJ 5; 188/1999, de 25 de octubre, FJ 5).

d) En relación con el límite temporal de la medida de intervención debe recordarse que 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 (SSTC 206/1991, de 30 de octubre, FJ 4; 41/1996, de 12 de marzo, FJ 2). En este sentido, los arts. 51 y 10.3 LOGP y 41 y ss. RP de 1996 llevan implícita la exigencia del 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 justifica exclusivamente como medida imprescindible por razones de seguridad, buen orden del establecimiento o interés del tratamiento. Por todo ello, este Tribunal Constitucional ha venido exigiendo que, al adoptarse la medida de intervención de las comunicaciones, se determine el período de su vigencia temporal, aunque para ello no sea estrictamente necesario fijar una fecha concreta de finalización, sino que ésta puede hacerse depender de la desaparición de la condición o circunstancia concreta que justifica la intervención. El Acuerdo puede, pues, en determinados casos sustituir la fijación de la fecha por la especificación de esa circunstancia, cuya desaparición pondría de manifiesto que la medida habría dejado de ser

necesaria (SSTC 170/1996, de 29 de octubre, FJ 4; 175/1997, de 27 de octubre, FJ 4; 200/1997, de 24 de noviembre, FJ 4; 141/1999, de 22 de julio, FJ 5; ATC 54/1999, de 8 de marzo).

e) Por último, la exigencia de motivación de la medida no sólo se convierte *ex art.* 51.5 LOGP en presupuesto habilitante de toda restricción del derecho al secreto de las comunicaciones, sino que, aunque faltase esa precisión legal, su concurrencia vendría exigida por la propia Constitución, ya que su ausencia o insuficiencia afecta al propio derecho fundamental en la medida en que sin ella el recluso que ve limitado el ejercicio de un derecho desconoce la razón de esa restricción y los órganos judiciales encargados de efectuar el control relativo a la necesidad, idoneidad y proporcionalidad de la medida carecen de datos indispensables para llevar a cabo esta tarea, que es el objeto principal del control jurisdiccional. En este sentido, la jurisprudencia constitucional ha insistido en la importancia y necesidad de la motivación de la medida de intervención, no sólo porque ello permite acreditar las razones que justifican la medida de restricción del derecho, sino, además, porque constituye el único medio para constatar que la ya limitada esfera jurídica del ciudadano interno en un centro penitenciario no se restringe o menoscaba de forma innecesaria, inadecuada o excesiva.

El contenido de la motivación ha de extenderse, primero, a la especificación de cuál de las finalidades legalmente previstas —seguridad, buen orden del establecimiento e interés del tratamiento— es la perseguida con la adopción de la medida y, segundo, a la explicitación de las circunstancias que permiten concluir que la intervención resulta adecuada para alcanzar la finalidad perseguida. Respecto a dicho requisito este Tribunal Constitucional tiene declarado que la individualización de las circunstancias del caso, e incluso de la persona de interno, no significa que dichas circunstancias deban ser predicables única y exclusivamente del interno afectado por la medida, o que si se trata de características comunes que concurren en un grupo de personas no puedan aducirse como causa justificativa de la intervención. Individualizar no significa necesariamente destacar rasgos que concurren exclusivamente en el recluso afectado. Puede tratarse de unos rasgos comunes a los pertenecientes a ese colectivo o a una organización; en estos casos lo que debe individualizarse es esa característica común que a juicio de la Administración penitenciaria justifica en el supuesto concreto la adopción de la medida. En lo referente a los aspectos formales de la motivación, cuya finalidad sigue siendo hacer posible el control jurisdiccional de la medida, el Acuerdo ha de contener los datos necesarios para que el afectado y posteriormente los órganos judiciales puedan llevar a cabo el juicio de idoneidad, necesidad y proporcionalidad, aunque no resulta exigible que en el mismo se explicitase ese triple juicio por parte de la Administración, pues los referidos datos pueden completarse con los que de forma clara y manifiesta estén en el contexto en el que se ha dictado el Acuerdo (SSTC 170/1996, de 29 de octubre, FFJJ 5 y 6; 128/1997, de 14 de julio, FJ 4; 200/1997, de 24 de noviembre, FJ 4; 141/1999, de 22 de julio, FJ 5).

7. De conformidad con la doctrina constitucional expuesta, debemos de analizar si la práctica administrativa de intervenir la correspondencia escrita que desde el exterior del establecimiento penitenciario le es remitida vulnera el derecho al secreto de las comunicaciones del recurrente en amparo. Sostiene éste, en primer término, que dicha actuación administrativa no encuentra cobertura en el Acuerdo del Consejo de Dirección del Centro Penitenciario, de 29 de septiembre de 1997, por el que se decidió mantener la intervención de las comunicaciones orales y escritas del solicitante de amparo, pues esta medida ha sido adoptada con la única finalidad de evitar la transmisión de datos que el interno pueda difundir a través de las comunicaciones que remita al exterior, de modo que la intervención de la correspondencia escrita que le es enviada al centro penitenciario resulta improcedente por carecer de cobertura en el mencionado Acuerdo.

El Consejo de Dirección del Centro Penitenciario, en el citado Acuerdo de 29 de septiembre de 1997, decidió, en aplicación de los arts. 51.5 LOGP y 41.2, 43 y 46.5 RP de 1996, mantener la intervención de las denominadas comunicaciones genéricas, orales y escritas, del demandante de amparo por seguir persistiendo los motivos que determinaron la adopción de la medida de intervención. En dicho Acuerdo se exponen las causas que justifican el mantenimiento de la medida, que no son otras que "su pertenencia y militancia activa en un grupo organizado de carácter terrorista" y "las características del delito cometido", constando respecto a este último extremo en el expediente administrativo relativo a la intervención de las comunicaciones del recurrente en amparo una copia de la Sentencia de la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, de 4 de noviembre de 1991, que adquirió firmeza el 8 de octubre de 1992, por la que se condenó al solicitante de amparo, ejecutoriamente ya condenado por un delito de colaboración con banda armada, como autor, en concepto de cooperador necesario, de un delito de atentado, otro de asesinato en grado de frustración y otro de estragos por su participación, junto a los integrantes del comando Araba de la organización

armada ETA, en el atentado a la Casa Cuartel de la Guardia Civil de Llodio en el mes de marzo de 1988. En el Acuerdo se explicita también la finalidad perseguida con la medida de mantenimiento de la intervención, que cifra en "preservar la seguridad del Centro Penitenciario", justificándose la funcionalidad de la medida en "evitar la transmisión de datos que pueda difundir a través de las comunicaciones que realice".

Es precisamente en el último inciso transcrito del Acuerdo en el que el demandante de amparo funda su postura de que la intervención de la correspondencia escrita que le es enviada desde el exterior del centro penitenciario no tiene cobertura en dicho Acuerdo, al considerar que el mismo ha sido adoptado con la finalidad de evitar la transmisión de datos que él pueda difundir, difusión que, en su opinión, únicamente puede tener lugar a través de la correspondencia que remita al exterior del establecimiento penitenciario. No lo ha entendido así, sin embargo, el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, cuya decisión confirmó en apelación la Audiencia Provincial, al estimar en sus resoluciones, a partir de la amplitud del concepto de intervención de las comunicaciones de los internos que reconocen los preceptos de la LOGP, en el sentido de que abarcan tanto las remitidas desde el centro penitenciario al exterior como las procedentes del exterior del centro penitenciario, y de las razones de seguridad que como justificación de la medida se invocan en el Acuerdo, de aplicación tanto a unas como a otras comunicaciones, que la intervención de la correspondencia escrita que desde el exterior del centro penitenciario le es enviada al recurrente en amparo tiene su cobertura en el Acuerdo de mantener la intervención de sus comunicaciones.

Pues bien, en este caso en modo alguno puede tacharse de inidónea, innecesaria o excesiva, en atención a la finalidad que se trata de preservar con la medida de intervención —la seguridad del centro penitenciario— y las concretas circunstancias particulares del demandante de amparo que determinaron su adopción—su pertenencia a la organización ETA—, la interpretación del ámbito material del Acuerdo de mantenimiento de intervención de las comunicaciones de la que implícitamente parte la Administración penitenciaria al llevar a cabo la concreta medida de intervención cuestionada por el recurrente en amparo, y que han confirmado los órganos jurisdiccionales, en el sentido de entender que aquel Acuerdo abarca tanto las comunicaciones escritas remitidas por el interno al exterior del centro penitenciario como las que desde el exterior del mismo le son enviadas a él. En supuestos como el presente, en los que es de general conocimiento que la organización a la que pertenece el demandante de amparo es especialmente peligrosa para la seguridad del centro penitenciario, ya que en numerosas ocasiones ha atentado contra la seguridad de las prisiones y la vida y la libertad de sus funcionarios y trabajadores, se trata de conjurar con la medida de intervención la peligrosidad de una comunicación incontrolada (STC 200/1997, de 24 de noviembre, FJ 5), cuya eficacia exige o puede exigir la intervención de las comunicaciones en uno y otro sentido, tanto actúe el interno como destinatario o emisor de la comunicación, pues de lo contrario sería posible la transmisión de datos que pusieran en peligro la seguridad del centro penitenciario, resultando defraudada o burlada la medida de intervención en detrimento de la finalidad que con ella se persigue y que constituye uno de los fines que pueden justificar desde la perspectiva constitucional una restricción del ejercicio del derecho al secreto de las comunicaciones (STC 200/1997, de 24 de noviembre, FJ 5).

8. Igual suerte desestimatoria ha de correr la queja del demandante de amparo relativa a la insuficiente individualización de las circunstancias que determinaron la práctica administrativa de intervenir la correspondencia escrita que le es remitida desde el exterior del establecimiento penitenciario.

En el Acuerdo en el que aquella práctica encuentra cobertura se hace referencia a la pertenencia y militancia activa del demandante de amparo en la organización terrorista ETA, así como consta en el expediente administrativo de la medida de intervención su condena por haber participado, junto a los miembros del comando Araba de dicha organización, en un atentado contra la Casa Cuartel de la Guardia Civil de Llodio. En tal sentido, este Tribunal tiene declarado que "el dato de la pertenencia a una concreta organización de la que consta que ha atentado reiteradamente contra la seguridad de las prisiones y contra la vida y la libertad de sus funcionarios supone, en este caso, una individualización suficiente de las circunstancias que justifican la medida, ya que se conoce suficientemente el rasgo concreto de esta organización que en efecto puede poner en peligro la seguridad y el buen orden del Centro. Como se ha dicho anteriormente, individualizar las circunstancias que explican por qué la medida es necesaria para alcanzar el fin legítimo que se propone no significa que deban concretarse unas circunstancias exclusivas y excluyentes del penado. Estas circunstancias justificativas las puede compartir con los miembros de un determinado grupo y cuando, como en el presente caso, esto es así, basta para justificar la medida hacer referencia explícita, o implícita pero incontrovertible, a esta

circunstancia común al grupo en cuando le es aplicable individualmente. No se justifica, pues, la intervención por el tipo de delito cometido, ni por la pertenencia a un grupo delictivo, ni siquiera por la pertenencia a un grupo terrorista, sino, más concretamente, porque ese grupo ha llevado y continúa llevando a cabo acciones concretas que efectivamente ponen en peligro la seguridad y el orden en los Centros. Se individualiza, pues, la circunstancia común a los miembros del grupo que justifica la medida al concurrir en uno de sus componentes" (STC 200/1997, de 24 de noviembre, FJ 5; doctrina que reitera la STC 141/1999, de 22 de julio, FJ 6).

9. Tampoco puede prosperar la pretensión de amparo en razón de la indeterminación temporal que el recurrente imputa a la medida de intervención de la correspondencia escrita que le es enviada desde el exterior del centro penitenciario.

El Acuerdo en el que se decide mantener la intervención de las comunicaciones del demandante de amparo, en el que encuentra cobertura la actuación administrativa cuestionada, no establece un límite temporal de la medida en relación a una determinada fecha. Sin embargo, al fundar el mantenimiento de la intervención en la persistencia de la causa que ocasionó la adopción de la intervención de las comunicaciones del recurrente en amparo, la cual explícita y específica, está condicionando temporalmente la misma a la subsistencia de tal causa, que no es otra que la pertenencia y militancia activa del demandante de amparo a la organización terrorista ETA. Si los requisitos constitucionalmente impuestos a la medida de intervención de las comunicaciones llevan implícita la exigencia de su levantamiento en el momento en que deje de ser necesaria por cesación o reducción de las circunstancias que la justificaron (STC 170/1996, de 29 de octubre, FJ 4), no cabe concluir que la medida carece de límite temporal cuando de su propio tenor cabe deducir que la misma ha de levantarse al cesar las circunstancias específicas que la motivaron. En este sentido, no puede dejar de traerse a colación, según resulta de la documentación que se adjunta a la demanda de amparo y del expediente administrativo de intervención de las comunicaciones del recurrente, pese a que éste no resulta completo, que el Acuerdo de 29 de septiembre de 1997 ha sido revisado posteriormente, en al menos dos ocasiones, en orden al levantamiento o mantenimiento de la medida de intervención por el Consejo de Dirección del Centro Penitenciario. Todo ello, obvio es, sin perjuicio de que el interno pueda en cualquier momento exigir la revisión de la medida si estima que un cambio de las circunstancias obliga a su levantamiento (SSTC 200/1997, de 24 de noviembre, FJ 5; ATC 54/1999, de 8 de marzo).

10. El demandante de amparo sostuvo también en la vía judicial previa que la medida de intervención de la correspondencia escrita que le es remitida desde el exterior del centro penitenciario no había sido comunicada a la autoridad judicial competente, por lo que vulneraba su derecho al secreto de las comunicaciones.

Pues bien, además de destacar en este extremo la inexistencia en el expediente administrativo de intervención de las comunicaciones del recurrente en amparo, requerido por este Tribunal, de un soporte documental claro y completo acerca de la medida adoptada, lo cierto es que, si bien consta la notificación al interno del Acuerdo de mantener la intervención de sus comunicaciones, en el que encuentra su cobertura la práctica por él denunciada, no existe, sin embargo, constancia alguna, ni tampoco en las actuaciones judiciales, de su comunicación inmediata, ni la de aquella práctica, a la autoridad judicial competente, en este caso al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria al tratarse de un penado (art. 43 RP de 1996), habiéndose incumplido, por lo tanto, dicha exigencia, a cuyo alcance y finalidad ya nos hemos referido, y la garantía que con ella se trata de preservar, la cual no puede hacerse depender del eventual ejercicio por el interno de los recursos procedentes (STC 170/1996, de 29 de octubre, FJ 3), ni, por consiguiente, conferir a tal actuación procesal carácter sanador de la omisión imputable a la Administración penitenciaria.

En consecuencia, ha de concluirse que ha sido vulnerado el derecho al secreto de las comunicaciones del recurrente en amparo al no haber sido comunicados por el centro penitenciario a la autoridad judicial competente los actos de intervención de la correspondencia escrita objeto de este proceso.

F A L L O.- En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Estimar la presente demanda de amparo y, en su virtud:

1º Declarar vulnerado el derecho del recurrente en amparo al secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE), en relación con el art. 25.2 CE.

2º Restablecerle en su derecho y, a tal fin, anular los actos impugnados de intervención de la correspondencia escrita que le es remitida desde el exterior del Centro Penitenciario, así como los Autos del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria núm. 1 de Castilla-La Mancha, con sede en Ciudad Real, de 12 de enero y 11 de febrero de 1998, y de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Ciudad Real, de 8 de junio de 1998.