

**CUADERNO DERECHO PENITENCIARIO**  
**NÚMERO 4**

## **PRESENTACIÓN.**

Por Valentín J. Sebastián Chena.

Coordinador de los Cuadernos de Derecho Penitenciario.

En este cuarto número de los Cuadernos de Derecho Penitenciario, recogemos un trabajo de recopilación, realizado por nuestra compañera Margarita Aguilera Reija, de las resoluciones dictadas por la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Madrid, en su función de órgano encargado de conocer de los recursos que se formalizan contra las decisiones de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria de Madrid.

Margarita Aguilera, que ha sido durante muchos años letrada del Servicio de Orientación Jurídica Penitenciaria y es actualmente miembro del equipo de Coordinación del mismo, se ha encargado de ir recogiendo todas las resoluciones dictadas por la Sección Quinta de la Audiencia desde que, a mediados del año 1996, se hizo cargo, en exclusiva, de la función antes mencionada. Durante este tiempo ha ido seleccionando aquellos autos que ha considerado de mayor interés y los ha ido facilitando a cuantos compañeros se los solicitaban.

En la compilación que ahora ofrecemos se recogen los autos, clasificados por temas y con indicación de su fecha y su número, para más fácil localización en el caso de que cualquiera de nuestros lectores desee que le proporcionemos el contenido íntegro de alguna de las resoluciones (lógicamente, sin el nombre el interno).

Como en anteriores ocasiones es posible obtener, en las dependencias del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid, la versión en disquete de este Cuaderno.

Sólo nos queda agradecer las sugerencias recibidas de compañeros, asociaciones e internos en centros penitenciarios sobre el contenido de los Cuadernos, que intentaremos seguir; así como las peticiones de ejemplares que, gustosos, procederemos a remitir mientras queden ejemplares, ya que el principal objetivo de estos Cuadernos es que puedan ser de utilidad a todos aquellos que, por cualquier motivo, tienen contacto con el mundo penitenciario.

Coordinador: Valentín J. Sebastián Chena.

Equipo de coordinación: Joaquín Maldonado Canito.  
Carlos García Castaño.  
M<sup>a</sup> José Millares Lenza.  
Margarita Aguilera Reija.  
Fernando Bejerano Guerra.

# ÍNDICE ALFABÉTICO.

MATERIA	APARTADO.
ALIMENTACIÓN	[1]
CACHEOS	[2] [3]
CLASIFICACIÓN	
- Progresión	[4] [5] [6] [7] [8] [9]
- Regresión	[10] [11] [12]
- Régimen de vida, primer grado	[13]
COMUNICACIONES	
- Telefónicas	[14] [15] [16] [17]
- Correspondencia	[18]
- Intervención	[19] [20] [21]
DERECHOS	
- A ser llamado por el propio nombre.	[22]
- Salud buco-dental	[23] [24]
F.I.E.S.	
- Improcedencia de inclusión de los preventivos	[25] [26]
- Falta de motivación de la inclusión	[27]
- Ilegalidad de la instrucción reguladora	[28]
- Insuficiencia de la inclusión por condena por tráfico drogas	[29]
JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA	
- Competencia	[30] [31]
LIBERTAD CONDICIONAL	
- Por enfermedad grave	[32] [33] [34] [35] [36] [37]
LIMITACIONES REGIMENTALES	[38]

## ORGANIZACIÓN DEL CENTRO

- Distribución por módulos [39]
- Recuentos [40]

## PERMISOS

- Largo periodo de tiempo hasta la libertad [41] [42] [43] [44] [45]  
[46] [47] [48] [49] [50]  
[51] [52]
- Ausencia de arraigo en nuestro país [51] [52]
- Drogodependencia, falta de garantías  
de hacer buen uso del permiso [53] [54] [55] [56] [57]  
[58] [59] [60] [61]
- Mala conducta [62] [63]
- Mal uso de permiso anterior o  
incumplimiento condiciones [64] [65] [66] [67]
- Riesgo de hacer mal uso [68] [69] [70] [71] [72]
- Gravedad del delito [73] [74] [75] [76]
- Reinserción como objetivo [77]
- La denegación debe estar motivada [78] [79] [80] [81]
- Desplazamiento al extranjero [82]
- Extraordinario, por motivo religioso [83]
- Acumulación de solicitudes [84]

## REDENCIONES

- Pérdida en caso de cumplimiento limitado  
a triple de la mayor [85]
- Extraordinarias. [86]
- En periodo de libertad condicional [87] [88] [89]
- Falta de motivación de la privación de redenciones [90]
- Improcedencia de la baja en redenciones  
a preso preventivo por evasión o intento [91] [92] [93]
- Improcedencia de la baja en extraordinaria  
por sanciones. Régimen diferente a ordinarias. [94]

## SANCIONES

- Cancelación [95][96]

## TRASLADOS

- Limitación peso de los objetos en los traslados [97]
- Competencia de Juez de Vigilancia cuando  
afecta a derechos fundamentales [98]
- Improcedencia de traslado a establecimiento militar [99]

## ALIMENTACIÓN.

**[1] No se autoriza a adquirir determinados alimentos en el exterior. Si la deficiencia alegada existe debe realizarse una queja por déficit alimenticio y de abastecimiento.**

“Entre los alimentos que el interno cita en la instancia se habla de mermelada, margarina, fruta (sin especificar) y queso azul. Son evidentemente productos perecederos no como todos que, en efecto, todos lo son aún los enlatadas y las conservas, sino fácil y prontamente perecederos, y a ellos se refiere el art. 223 del Reglamento Penitenciario y sí bien dicho artículo no prohíbe su entrada sino por aquellos conductos no fiables, es evidente que establece un trato cautelar, general para los mismos, en cuanto que son alimentos que quedan fuera de un control sanitario, científico y se someten exclusivamente al buen criterio y conocimientos generales o comunes de las personas con lo que los riesgos sanitarios se incrementan. Cuestión distinta es si la alimentación es deficiente, poco variada, escasa en nutrientes esenciales o si el economato está desabastecido. Pero, de ser ello así, la solución general no pasa por que cada interno supla esas eventuales deficiencias de la Administración, lo que los más desposeídos no podrían lograr, sino porque tales deficiencias se corrijan de inmediato por el Centro Penitenciario por propio impulso o por el del Juez de Vigilancia. Para ello, la queja debiera (de ser cierto lo que afirma el penado) versar directamente sobre tales eventuales deficiencias, de forma que; previa la oportuna comprobación, la Administración,

o en su caso el Juez, adoptaran las medidas oportunas para su desaparición. Lo que no cabe es quejarse por la denegación de autorización para adquirir fuera de prisión determinados alimentos y, posteriormente, fundamentar la queja en un déficit alimenticio y de abastecimiento, que, de existir, sería cuestión mucho más grave que tal denegación. Si ese problema es real el interno debe quejarse directamente y en la certeza de que se tomarán todas las medidas necesarias para solucionarlo. Debe pues, desestimarse el recurso, en lo que es objeto del mismo. (AUTO 469/98 28.4.98)

CACHEOS.

**[2] Con desnudo integral.**

En el presente caso al pasar al pasar un control sonó la alarma del detector de metales. El interno llevaba unas bolsas con un radio cassette y auriculares que fueron los que provocaron el sonido del arco detector, como pudo comprobarse luego. Pero lo cierto es que tras ese sonido se requirió al interno a que volviera a pasar y éste se negó arrojando que no llevaba nada de metal encima. En vista de ello los funcionarios pidieron instrucciones a la superioridad y por éste se acordó el cacheo con desnudo integral. Así se hizo antes de encontrar el radio-cassette y los auriculares en las bolsas.

Así las cosas está claro que la actuación del interno no fue disciplinaria -al negarse a pasar de nuevo el control-, ni fue leal -al no informar a los funcionarios de la causa que razonablemente podía haber activado el

aparato-. Pero lo cierto es que la actuación administrativa no fue proporcionada ni organizada. Porque el orden lógico de actuar es revisar primero las bolsas, o hacerlas pasar solas por el arco detector y sólo después decidir si era necesario o no el cacheo con desnudo integral. (Auto 560/97, de 28 de mayo de 1997.).

**[3] De un travestido.**

“ Su condición de travestí, como mantiene, no implica el que se establezca un sistema, para las personas que ostentan esa condición, de cacheos diferente al que generalmente se aplica. No se discute su condición ni nada se tiene en contra de ella, pero aún los establecimientos penitenciarios no gozan de instalaciones propias, y con personal apropiado, para este tipo de reclusos. Los cacheos se practicaran de forma general y en igualdad de condiciones para todos los reclusos, y por ello no se observa ninguna anomalía en el efectuado al recurrente. No obstante si se puede instar a los funcionarios para que en los casos, como el presente, esmeren su actuación para que no se sientan heridos en su sensibilidad los reclusos que ostentan esa condición alegada por el recurrente, de forma que obvien en lo posible aquellos tocamientos que no sean estrictamente indispensables, y sobre todo los dirigidos a ciertas partes del cuerpo.” AUTO 1006/97 20.10.97

CLASIFICACIÓN

**[4] Progresión. Circunstancias personales.**

“La interna recurre contra una clasificación en 2º, hecha por el Centro en fecha de 5 de junio de 1997, en ese momento la interna ha sufrido, entre prisión provisional y cumplimiento, 2 años; de una condena de ocho años y un día. Ha cumplido la cuarta parte y no ha disfrutado de permiso alguno, al menos que conste a esta Sala, aunque parece ser que el Centro le ha concedido ya más de uno, disfrutados sin incidencia alguna. Cumple las  $\frac{3}{4}$  partes de la condena el próximo 16 de junio de 1998 y su conducta, hasta ahora, es intachable. En tales circunstancias, y teniendo en cuenta que el presente recurso se resuelve con un atraso considerable, dadas las fechas en que nos encontramos y constando las buenas condiciones que reúne la interna, su relación con persona de nacionalidad española estable, y sus perspectivas de trabajo, la Sala estima que sería conveniente acceder a su progresión de grado, al objeto del éxito de la medida que se propone, y con su resultado mantenerla o revocarla en su día.” AUTO 230/98 27.2.98

**[5] Progresión. La reincidencia no debe ser un estigma perpetuo. Existencia de errores de valoración.**

“Con carácter previo, ha de decirse que la Administración ha manejado datos erróneos; lo que también ha sucedido en el primero de los autos del Juez de Vigilancia Penitenciaria:

.- La condena del interno no es de más de ochenta años de prisión (ni aún, sumando aritméticamente las condenas, superaría los 22 años) Y, además, las penas se han refundido en una sola condena de 20 años de prisión.

.- No es correcto que cumpla las tres cuartas partes en noviembre del año 2003 y la totalidad en el mes de abril del 2009. Por el contrario, cumple las tres cuartas partes en junio de 1998 y la totalidad en el 2003.

Los otros argumentos de la Administración son la tipología y gravedad de los delitos cometidos y la alarma social generada; así como, que de la conducta global del interno no se desprende una evolución suficientemente favorable (de momento) que permita inferir una capacidad para llevar en lo sucesivo un régimen de vida en semilibertad.

Estos argumentos no pueden ser aceptados sino en muy limitada medida. La tipología y la gravedad de los delitos - robos y homicidio - son los que han llevado al interno a pasar en prisión los últimos 10 años de su vida. La alarma social por hechos acaecidos en el año 88 no es pensable que se mantenga y el nombre del interno, hoy por hoy, no se asocia públicamente al peligro o al temor. Y en cuanto a la conducta del interno en prisión - y lo global habrá de referirse al lugar en que han transcurrido los últimos diez años de su vida - es más que aceptable: Carencia de sanciones vigentes, permisos disfrutados sin incidencias, tratamiento en la U.A.D. durante más de dos años en el que fue dado de alta por cumplimiento de objetivos. Tiene apoyo familiar y es trabajador y participativo en

prisión. En definitiva, no hay razón atendible en los fundamentos de la Administración.

El Juzgado de Vigilancia Penitenciaria en su primer auto de 3 de marzo de 1998 recoge los errores en cuanto a las fechas de cumplimiento y la longitud de las condenas y, sin censura alguna sobre los argumentos de la Administración, añade otros nuevos cuales la reincidencia en la actividad delictiva y la duda sobre el momento actual de su drogodependencia. En cuanto a la primera, es circunstancia que ya fue apreciada en las sentencias condenatorias y, en su caso, en la revisión de las mismas y por tanto, tuvo su incidencia en ella la dimensión de las penas. De otra parte la concurrencia de esa circunstancia en delitos cometidos hace diez años no permite afirmar que el interno mantenga a modo de estigma perpetuo la cualidad de reincidente. Y en cuanto a las dudas sobre el estado actual de su drogodependencia, es dato que toma la juez del informe de la prisión que textualmente dice “dudas sobre momento actual de drogodependencia dado que han pasado dos años de su alta en tratamiento.” Pero, como se ha dicho, el tratamiento terminó tras más de dos años, no por baja en el mismo sino tras el alta por cumplimiento de objetivos. Si, tras ello, no consta dato alguno de consumo - permisos sin incidencias, ausencia de sanciones, conducta participativa y trabajadora en prisión - las dudas no tienen base específica y sólo la genérica del riesgo de recaída de todo toxicómano, insuficiente a todas luces para fundar la denegación de progresión.



En el auto de 8 de mayo de 1998, la Juez “a quo” ya conoce los errores en cuanto a las a fechas de cumplimiento y extensión de la condena. Pese a ello, mantiene su resolución anterior “por sus propios fundamentos”. Como esos fundamentos son inciertos en cuanto a los datos antedichos y en lo demás ya han sido rechazados en el anterior razonamiento jurídico, es claro que tampoco este auto es obstáculo a la estimación del recurso que debe prosperar y, con él, la pretensión del apelante de progresar a tercer grado.” (AUTO 900/98 16.7.98)

**[6] Progresión. Tras la regresión su mantenimiento debe responder a causas perfectamente probadas y no a sospechas.**

“Aunque en el acto de la vista el Ministerio Fiscal ha instado la desestimación del recurso, es lo cierto que hasta ahora ha apoyado en dos ocasiones la pretensión del interno: Cuando recurrió ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria el acuerdo de la Dirección de 15.10.96 y cuando, confirmada esa resolución por auto de 5.2.97, recurrió en reforma este auto. Y en esos informes el Ministerio Fiscal aportaba un dato muy importante y era que la pretendida necesidad de espera a la reacción del interno tras algún permiso antes de progresar al tercer grado, no era tal pues había disfrutado ya dos consolidando factores positivos. A ello ha de añadirse que el interno ya disfrutó el tercer grado penitenciario y, si la regresión de grado debe ser algo excepcional en un sistema que por definición es progresivo, el mantenimiento de la misma debe responder a causas perfectamente probadas y no a sospechas,

conjeturas o hipótesis. Si se añade que el acusado ha cumplido tres cuartas partes de la condena hace más de seis meses y la extinguirá definitivamente mucho antes de un año y que los propios autos denegatorios informan de la buena conducta interno, es claro que debe estimarse el recurso.” AUTO 1005/97 20.10.97

**[7] Progresión. Por enfermedad muy grave.**

“Nos encontramos ante un penado afectado de enfermedad grave -VIH+ - , desde el año 1986 con un pronóstico a corto plazo fatal, según se desprende de los informes médicos; goza de acogimiento familiar, y en los permisos que ha disfrutado no se ha observado nada anormal, haciendo vida familiar, con conducta adaptada. Indudablemente su enfermedad es grave, y a pesar de su pronóstico, no quiere decir que haya perdido su capacidad total para delinquir, por ello, literalmente no se puede considerar cumplidos los requisitos establecidos en el art. 104.4 del R.P. , pero el texto legal no requiere tal estado de salud, equivalente a la inconsciencia y a consecuencia se ha de dar por cumplidos los requisitos del citado precepto, en el caso de autos, por lo que procede acceder a su solicitud de progresar a tercer grado por motivos de enfermedad.” AUTO 982/97 14.10.97

**[8] Progresión. Por enfermedad muy grave.**

“La clasificación en tercer grado del interno fue propuesta por los servicios médicos del centro penitenciario cuyo pronóstico en fecha 26.9.96 era muy grave a

corto medio plazo. La Junta de Tratamiento denegó el tercer grado por considerar que su estado de salud actual no tiene cabida en los términos utilizados por el art. 104.4 del Reglamento Penitenciario. Dicho artículo únicamente requiere que se trate de penados enfermos muy graves con padecimientos incurables, cuya clasificación en tercer grado se hace por razones humanitarias y de dignidad personal, atendiendo a la dificultad para delinquir y a su escasa peligrosidad. Estos requisitos concurren en el interno recurrente, a la vista de los informes emitidos por los servicios médicos del centro, que son los que van tratando y atendiendo la evolución de la enfermedad padecida por el penado, y han apreciado el estado en que se encuentra el mismo, considerando que reúne las exigencias del mencionado artículo. Así lo entiende también la Sala, a pesar del informe emitido por el médico forense cuyo pronóstico a diferencia de los anteriores, pues no cabe interpretar que el art. 104.4 del Reglamento prevea la clasificación en tercer grado sólo en los supuestos en que sea previsible un fallecimiento inminente a fin de que los últimos días o incluso horas las pase el enfermo en un ambiente más cercano, sino que, sin necesidad de llegar a esta situación extrema, trata de suavizar las condiciones de vida de quien ya padece una enfermedad irreversible y se encuentra en estado muy grave, todo ello, como dice el precepto, por razones humanitarias y de respeto a la dignidad de la persona. Aún cuando lo anterior ya es motivo suficiente para la estimación del recurso, además, en el presente caso, hay que tener en cuenta el informe social favorable del servicio correspondiente del centro

penitenciario, que desde hace más de dos años no consta que el interno haya tenido ninguna relación con las drogas, por lo que no se puede presumir que se mantiene su adición a las mismas, y que  $\frac{3}{4}$  partes de la condena las cumplió en agosto pasado y la definitiva la cumplirá dentro de pocos meses, en mayo del próximo año, por todo lo cual procede la clasificación solicitada.” AUTO 1017/97 22.10.97

**[9] Progresión. Excesivo tiempo transcurrido entre los datos que desaconsejaban el mantenimiento del grado y el momento en que se resuelve el recurso.**

“La interna, según informes del centro cumple las tres cuartas partes de condena con redención el 27.1.97 y la totalidad de la condena el 17.6.97. La conducta penitenciaria es correcta y los factores que desaconsejan la progresión a tercer grado son en buena parte irreparables -marginalidad, incultura, debilidad económica-. Por ello, lo que en su momento, es decir en enero de 1996 pudo tener sentido, carece de él en la actualidad, y si bien esta jurisdicción es normalmente revisora, tal carácter debe ceder en los supuestos en que entre la resolución administrativa y la judicial media tal lapso de tiempo -17 meses en este caso- que las circunstancias han mudado esencialmente. Debe pues estimarse el recurso y concederse la progresión de la interna al tercer grado penitenciario. (Auto 587/97, de 29 de mayo de 1997.)

[10] **Regresión. Incumplimiento del tratamiento de deshabituación a la droga que se había impuesto como condición.**

“En el fondo la cuestión a dilucidar si nos encontramos ante un fraude de ley, esto es, si lo que pretende es incumplirse una resolución judicial - el auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria nº 3 de 28.4.97 por el que se acordaba la progresión a tercer grado del interno amparándose como norma de cobertura en las disposiciones de la ley y el reglamento penitenciario. Hay una cierta apariencia de ello en cuanto que, en la propuesta de regresión que hace el centro penitenciario y en la que se basó la resolución de la Dirección General hace referencia al mal uso de permisos anteriores al auto de 28.4.97 por lo que parecen tomarse en consideración negativa factores que ya fueron tenidos en cuenta por el Juez de Vigilancia Penitenciaria y ello, invertiría el orden constitucional en cuanto a que son los jueces quienes revisan la actuación administrativa y no al contrario. Pero si se analiza más en profundidad, se advierte que el auto de 28.4.97 concedía tal progresión a tercer grado en virtud del próximo cumplimiento de las  $\frac{3}{4}$  partes de la pena, pero advertía que el interno debía seguir un tratamiento de deshabituación a la droga, que debía procurarse que ese programa fuera compatible con su actividad laboral pero era “en todo prioritario” el programa de tratamiento que habría de prolongarse hasta que por los responsables del mismo se certificara la total deshabituación. Pues bien, el interno sometido a programa sustitutorio de opiáceos por metadona abandonó el programa el 22.5.97. Alega dicho interno que su adición

a la droga no existe y que el programa sustitutivo le es perjudicial. Ello es posible, pero en tal caso, corría de su cuenta habida cuenta de los términos del auto de 28.4.97 demostrar la falta de adición por sus propios medios, pues el auto establecía que era la Junta de Tratamiento y no el interno quien fijará el programa de deshabituación, o dicho de otro modo, si el interno no estaba de acuerdo, por innecesario por inútil o por perjudicial, con el programa o bien debería exponerlo y acreditarlo ante el Juez o bien incluso abandonar el programa para demostrar después su innecesidad. La pura alegación de que él sabe lo que le conviene y lo decide por sí y ante sí tiene dos perspectivas: ciertamente la libertad de decisión es suya, pero también ha de asumir las consecuencias de dicha decisión. Si de los antecedentes resulta que, cuando fue condenado se reconoció su adición o consumo habitual al menos de droga, que el Juez de Vigilancia le impone con tratamiento, y los informes de la prisión indican una continuidad en el consumo, no basta con que el interno decida no necesitar un tratamiento o no estar de acuerdo con él, y le corresponde probar su innecesidad, inutilidad o nocividad. En consecuencia la Administración ha respetado el espíritu del auto de 28.4.97 del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria nº3 no ha defraudado la ley y su resolución debe ser mantenida, con rechazo de los recursos contra la misma y contra los autos del Juzgado de Vigilancia nº2 que la confirmaban.” AUTO 315/98 20.3.98

**[11] Regresión. No puede ser causa la existencia de otros procesos penales ya pendientes cuando se progreso.**

“Ciertamente el interno se enfrenta a una pluralidad de procesos penales futuros en distintas fases de tramitación y es posible que en alguno de ellos resulte en definitiva condenado. Pero al momento presente sólo está privado de libertad en virtud de la pena impuesta en la causa única en que existe sentencia firme condenatoria. Si se pretende dar algún contenido real al derecho fundamental a la presunción de inocencia, no puede ser causa de regresión de grado la existencia de otros procesos en trámite contra él. Y por otra parte, el Derecho debe tener una mínima vocación de eficacia que no es compatible con puras declaraciones formales sin relevancia práctica o con mera trascendencia simbólica (por ejemplo cumplir un día en prisión), sobre todo, si el símbolo es equívoco y dudosamente puede entenderse como de justicia.” AUTO 375/98 1.4.98

**[12] Regresión. Por detención por la comisión de nuevos hechos de los que posteriormente queda al margen. Actuación que debería haberse llevado a cabo por el Centro penitenciario.**

“Aunque el recurso carece de finalidad práctica, al haber vuelto a ser clasificado en tercer grado el recurrente. La defensa del mismo ha sometido a la consideración del Tribunal la posibilidad de la aplicación de los arts. 104.2 y 108.3 del Reglamento Penitenciario de modo compatibles, o si por el contrario, es

incorrecto el desclasificar al interno, en virtud de la aplicación del art. 104.2, cuando lo correcto sería la aplicación automática del art. 108.3 del citado Reglamento. A este respecto, el último precepto citado establece un régimen ordinario al interno así clasificado que fuere detenido, ingresado en prisión, procesado o imputado judicialmente por presuntas nuevas responsabilidades, debiendo proceder la Junta de Tratamiento inmediatamente a la reclasificación correspondiente en su caso.

En el caso de autos se procedió a suspender y dejar sin efecto la clasificación en tercer grado, al haber sido detenido el penado por nuevos hechos, de los que después quedó al margen. Es ese ínterin que se produce con motivo de aquella detención y la situación que provoca las causas que determinan, en opinión del interno, la pérdida de los beneficios penitenciarios, a que no había lugar. La situación por la que ha pasado el recurrente no se puede tachar de ilegal o arbitraria, solamente se le puede objetar que la decisión de desclasificar al interno no fuera seguida, de forma inmediata, como recoge el precepto citado, de una reclasificación, no obstante, del propio expediente se desprende que el interno ha seguido en la misma situación que presentaba el día de su regresión, de lo que se deduce que no se le han causado perjuicios en la aplicación de los beneficios penitenciarios, independientemente de que en cuanto se produce la desclasificación, se le aplica el régimen destinado a preventivos, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 96 del Reglamento Penitenciario.

En definitiva, el único reproche que se puede hacer a la actuación del Director del Centro y de la Junta de Tratamiento es la de no haber, en su caso, acordado la inmediata reclasificación del interno, en armonía con lo dispuesto en los artículos citados 104.2 y 108.3 del Reglamento Penitenciario, que son aplicables al caso de autos. AUTO 871/98 8.7.98

[13] **Régimen de vida, primer grado. Limitación actividades deportivas.**

“Al interno no se le ha negado la posibilidad de hacer deporte sino que, por el momento, como consecuencia de su clasificación en primer grado, no se le permite participar en actividades deportivas colectivas. Ello no es lo mismo que no poder hacer deporte en común con otros internos y el mismo apelante se refiere a sí mismo y a una pluralidad de compañeros. En la instancia inicial, la limitación de las actividades en común a que se refiere el art. 90 del Reglamento. no significa que el interno en primer grado tenga acceso a todas las actividades colectivas pero de forma recortada y también puede entenderse o interpretarse más razonablemente como limitación en el número de las mismas lo que conlleva la suspensión de algunas. Pese a todo la queja podría estimarse si se acreditara que la falta de acceso a las instalaciones deportivas es una sanción encubierta o si, la ausencia de actividades deportivas es una sanción encubierta o si, la ausencia de actividades deportivas colectivas afectara a la salud del penado pero nada de eso se ha acreditado, y, en fin, esa menor libertad del apelante está

limitada en el tiempo, no de modo matemático pero sí de modo real, pues no durará más que la situación de primer grado penitenciario, duración que, en buena medida depende de la propia actitud del interno. Por todo lo cual debe desestimarse el recurso.” AUTO 887/98 14.7.98

COMUNICACIONES

[14] **Telefónicas. Derecho a comunicar en la lengua propia (euskera).**

“No cabe negar el derecho de toda persona a comunicarse en su lengua; no cabe, por tanto, denegar al interno su derecho a hablar por teléfono en euskera. Así lo establece de forma expresa el artículo 51 de la Ley General Penitenciaria cuando dice: “Los internos tienen derecho a comunicarse periódicamente de forma oral y escrita en su propia lengua...” Y así, habría de afirmarse aún sin esta expresa disposición legal, pues la negación del derecho de hablar por teléfono en la lengua propia equivaldría en ocasiones a la del propio derecho a comunicarse.

Quizá por ello el Centro Penitenciario no niega el derecho, si bien el efecto es el mismo: el recurrente no puede hablar en su lengua porque el centro, según su informe, no dispone de intérprete que controle la eficacia de la medida de intervención de las comunicaciones de aquel. Y esta es la misma razón, bajo la formulación jurídica de derecho de “aplicación progresiva”, que se expone en el auto.

El recurso debe ser estimado, porque la aplicación progresiva de algunos derechos no puede ser una razón válida siempre. El Tribunal Constitucional aplicó esta calificación en 1987. No se puede utilizar todavía. El tiempo transcurrido es más que suficiente para que la Administración tenga los medios materiales y personales necesarios a fin de que la comunicación oral pueda realizarse en la lengua propia y al tiempo ser intervenida.

Por lo tanto, el recurso debe prosperar y, en consecuencia, el Centro Penitenciario debe posibilitar la comunicación del recurrente en euskera. El Tribunal desconoce si la invocada falta de medios es real. No obstante, conviene recordar que las comunicaciones escritas en lengua propia son traducidas cuando están intervenidas. En definitiva, el Centro Penitenciario ha de poner todos los medios a su alcance para que el derecho de los internos a comunicarse en su lengua propia sea un derecho efectivo y no quede en una bella proclamación legal.” AUTO 1276/97 15.12.97 y AUTO 229/98 27.2.98.

*NOTA.- Ver sentencia del Tribunal Constitucional 201/1997, recogida en Cuadernos de Derecho Penitenciario número 2.*

**[15] Telefónicas. Derecho a comunicar en la lengua propia (euskera).**

“Plantean los recurrentes diferentes motivos de queja, resueltos en instancia, por auto de fecha 8 de noviembre de 1996, auto que se ha de ratificar en esta instancia en

cuanto afecta a los siguientes motivos: determinación de los horarios y días para las comunicaciones, tramitación derivada de la medida de intervención de las comunicaciones escritas; comunicaciones con amigos, horario de las mismas y comunicaciones en fines de semana, todas ellas por estimar ajustado a derecho el razonamiento empleado por el Juez de Instancia, ya que al tratar sobre asuntos en los que es competente el órgano penitenciario, siempre que no se vulneren derechos que afectan a la generalidad de la población reclusa, es discrecional de dicho órgano la forma de regir la vida en el interior del centro, y de las quejas expuestas, el reconocimiento de las peticiones de los recurrentes iría en perjuicio de otros reclusos.

No se ha de seguir el mismo criterio respecto al derecho de los recurrentes a comunicarse telefónicamente en su lengua vernácula (euskera), por cuanto, como ya tiene establecido esta Sala, no cabe negar el derecho de toda persona a comunicarse en su lengua; no cabe, por tanto, denegar al interno su derecho a hablar por teléfono en euskera. Así lo establece de forma expresa el art. 51 de LGP, y así habría de afirmarse, aún sin esta expresa disposición legal, pues la negación del derecho de hablar por teléfono en la propia lengua equivaldría, en ocasiones, a la del propio derecho a comunicarse. El recurso debe ser estimado, pues el tiempo transcurrido es más que suficiente para que la Administración tenga los medios materiales y personales necesarios a fin de que la comunicación oral pueda realizarse en lengua propia, y al tiempo ser intervenida, convirtiéndose así en un derecho efectivo, y no quedándose en una

bella proclamación legal.” AUTO 465/98  
28.4.98

*NOTA.- Ver sentencia del Tribunal  
Constitucional 201/1997, recogida en  
Cuadernos de Derecho Penitenciario nº 2.*

**[16] Telefónicas. Prohibición de comunicar  
con persona que estuvo presa por  
colaboración con ETA y resultó absuelto; no  
ajustado a derecho.**

“Aún cuando la Junta de Tratamiento y la Dirección del Centro tuvieran fundados temores de que el permitir a la interna tener comunicación con ..., pudiese entrañar un peligro para la seguridad del Centro y sus funcionarios, dada la pertenencia de dicha interna a la organización terrorista ETA y a la consideración de ex - preso de la misma organización del amigo mencionado, es lo cierto que esta última persona no pertenece a dicha organización y resultó absuelto, en virtud de sentencia firme, de tal posibilidad. El querer mantener que a pesar de ello, y de la fundamentación jurídica de dicha resolución sobreentender, que quedan dudas al respecto, invierte el principio de presunción de inocencia; lo que nuestras normas constitucionales no permiten. En consecuencia no hay inconveniente en acceder a la queja de la interna, sin perjuicio de la aplicación de las normas de control que el Centro adopte en todos los casos de comunicación de internos, con personas del exterior.” AUTO 734/98  
11.6.98

**[17] Telefónicas. Número de llamadas  
semanales.**

" No puede dejarse a la discrecionalidad del Centro Penitenciario el número de llamadas que pueda hacer el interno que se encuentre alejado de su familia, sino que deberá facilitar al mismo la posibilidad de comunicarse telefónicamente dos veces a la semana con dichas personas, en las condiciones establecidas legalmente, además de las llamadas que tuviera por objeto algún asunto importante que precisara hacer que están previstas en el art. 47.1.b del Vigente Reglamento Penitenciario." AUTO 670/96 7.10.96

**[18] Correspondencia. La intervención no  
conlleva la limitación del número de cartas.**

“El artículo 98 del Reglamento Penitenciario establece el número de comunicaciones que los internos pueden remitir, en el fijado para las comunicaciones orales en el artículo 90. No fija límites en cuanto a las que puedan recibir. Ahora bien el artículo 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 las internas se sirva de ella para facilitar información 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 2 sobres puede ser inocua y pasar a 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 la interesada pueda recibir o remitir y en este punto debe estimarse el recurso. Auto 797/97, de 23 de julio de 1997.

**[19] Intervención. El mero hecho de que el interno haya sido trasladado de centro no puede justificar que se modifique su situación.**

"Una de las alegaciones que se exponen en el recurso determinan que éste haya de ser estimado, y es el referente a la existencia de una resolución de fecha anterior al acuerdo de la Junta de Régimen del Centro Penitenciario, dictada por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria nº 4 de Andalucía, por la que se estimaba la queja planteada por el interno en otro centro que había procedido a la intervención de sus comunicaciones por el mismo motivo que las que luego tuvo en cuenta el centro de Madrid III. Existe una resolución judicial que dejaba sin efecto la intervención de las comunicaciones del interno, la eficacia de aquella ha de continuar, mientras no cambien las circunstancias tenidas en cuenta en la misma, en los distintos centros penitenciarios por los que pueda pasar el recluso. Pues bien, el acuerdo del

centro penitenciario Madrid III no se apoya en nuevos datos en base a los cuales pueda entender conveniente alterar la situación preexistente, por lo que el mero hecho de que el interno haya sido trasladado de centro no puede justificar el que se modifique su situación. Admitir esta posibilidad, y el que de este modo quedara a voluntad de la Administración el cumplir o no los mandatos judiciales, resulta inaceptable por ser contrario a la seguridad jurídica." AUTO 369/97 de 4.4.1997

**[20] Intervención. Autoridad judicial a la que deben comunicarse las intervenciones a presos preventivos.**

"La interna recurrente se encontraba en la prisión de Carabanchel en concepto de presa preventiva y no cumpliendo condena. A partir de este dato, el Tribunal acuerda que el expediente es nulo desde que el 21 Junio de 1996 el centro penitenciario comunicó al Juzgado de Vigilancia el acuerdo de intervención y limitación de las comunicaciones. Y lo acuerda porque, como ya tienen declarado en otras ocasiones (autos de 23 de enero y 22 de marzo de 1997), la competencia para conocer y resolver la cuestión planteada corresponde al juzgado de instrucción a cuya disposición estaba la interna. (ver AUTO 324/97 del 20.3.1997 JVP 2 EXP 621/96 y AUTO 331/97 de 22.3.1997 JVP 2 EXP 778/96. En el mismo sentido AUTO 788/97, 22-7-1997)

**[21] Intervención.**

" El interno está en prisión por delito de colaboración con banda armada. La Dirección de la prisión acuerda la intervención



de las comunicaciones en base al riesgo de utilización de las mismas como vía de información sobre funcionarios e instalaciones que pueden poner en peligro la seguridad del Establecimiento y la vida de las personas. Aunque el razonamiento es relativamente genérico no cabe duda de que el riesgo contra el que previenen la resolución administrativa es grave y de que, desdichadamente, existen precedentes de actuaciones contra funcionarios de establecimientos penitenciarios atribuidos a la Organización en la afirma estar integrado el interno. Ciertamente podría la Administración haber concretado algo más la sospecha sobre esa posible utilización de la correspondencia pero tampoco puede exigirse que asuma el peligro de la inacción, ni presumirse sin más que las sospechas carecen que todo fundamento. En consecuencia se rechaza el recurso en lo relativo a la intervención de las comunicaciones.” AUTO 1164/97 20.11.97

## **DERECHOS.**

### **[22] A ser llamado por el propio nombre.**

“La queja del interno ha de tener acogida en cuanto que el derecho contenido en el art. 3.5 de la L.O.G.P. proclama que el interno, tiene derecho a su designación por su propio nombre. Y en el presente caso el nombre del interno que consta en el D.N.I. es ANDONI, nombre que también aparece en el Registro Civil; por tanto, es el que debe operar a todos los efectos legales y reglamentarios.

Otra cuestión es que a título particular algunas personas o funcionarios en

el trato diario y rutinario, quitado el carácter oficial a dicho trato, se refieran al interno de otra forma al llamarle por su nombre, situación que la Sala ni nadie, puede evitar de hecho.

Por otra parte, no se observa que en el trato reglamentario y de orden interno del Centro, se use un nombre distinto al invocado por el interno y recogido en su documentación.” AUTO 894/98 15.7.98

### **[23] Salud buco-dental.**

“El art. 208 del Reglamento establece que las prestaciones sanitarias a los internos serán las dispensadas al conjunto de la población. Por tanto el interno tiene derecho a las prestaciones fijadas en el Real Decreto 63/95 de 20 de Enero, que en principio son las establecidas en cuanto a atención buco - dental en el Anexo punto 2 nº 5 que no incluye los tratamientos que desea el interno. Salvo que, el deterioro dental comprometa la salud o la capacidad digestiva del interno y éste resulte carecer de cualquier medio económico, habrá de estarse a lo dispuesto en forma genérica en la ley. La excepción vendrá dada por las causas anteriores según criterio médico, en caso de imposibilidad de que el interno haga frente a los pagos. Esto segundo, puede comprobarlo eficazmente el Centro penitenciario y lo primero, dependerá del dictamen médico en el caso y momentos concretos.” AUTO 824/98 2.7.98

### **[24] Salud buco-dental.**

“Cabe reconocer el derecho que le asiste al interno en cuanto a la presentación de ayuda parcial para la adquisición de prótesis dental, conforme a lo que con carácter general establece el art. 3.4 de la L. General Penitenciaria y art. 207 y ss del Reglamento Penitenciario, puesto que la obtención de la misma redundará en un mayor bienestar y salud para el interno e inversamente la imposibilidad de obtenerla entraña consecuencias negativas fundamentalmente en cuanto a poder llevar una adecuada y normal alimentación, sobre todo en atención al largo tiempo que el interno lleva solicitando la ayuda y consecuentemente privado de las herramientas necesarias para su normal alimentación. Sin embargo y en atención al informe del 20 de junio de 1996 del Centro Penitenciario, ..., no cabe extraer la denegación de la mencionada ayuda sino un retraso en la consideración de la misma, debido al desfase entre las peticiones y lo asignado presupuestariamente, desfase debido, entre otras motivos y según se recoge en el informe, a otras prestaciones más urgentes. No obstante habiéndose dado traslado al interno del informe del Centro Penitenciario para alegaciones y no habiéndose formulado ninguna por el recurrente, el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria nº2 de Madrid decretó, por auto de 3 de Octubre de 1996, el archivo de la queja interpuesta. Para dicha solicitud el interno podrá acudir al procedimiento establecido en el art. 54 del Reglamento Penitenciario en relación con el art. 76 apartado g de la Ley General Penitenciaria, en cuanto que el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria tiene conferidas, entre otras, las atribuciones de resolver los recursos

en cuanto a peticiones y quejas de los internos en relación con los derechos y beneficios penitenciarios que los asisten, como ocurre en el presente caso. De todos modos debe reconocerse la prioridad de la reclamación, debido fundamentalmente al largo periodo de tiempo pasado desde que la ayuda fue reclamada. Por todo lo anterior se desestima el recurso del interno, contra el auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria nº2, disponiéndose que el interno se dirija, para obtener la ayuda parcial para adquisición de prótesis dental, al Centro Penitenciario o en su caso al Juzgado de Vigilancia correspondiente.” AUTO 13/98 9.1.98

#### **F.I.E.S.**

*Nota.- Sobre este tema hay un completo trabajo del profesor Ríos Martín, en el número 3 de los Cuadernos de Derecho Penitenciario.*

#### **[25] Preso preventivo. Improcedencia de su inclusión.**

"El recurso debe prosperar, con el efecto de excluir al interno del mencionado fichero, pues si como este Tribunal señalo en un auto de 20.3.97, la mera condena por delito de tráfico de drogas sin más especificaciones es insuficiente para afirmar que el penado debe ser incluido entre "determinados grupos de internos" a fin de poder ejercer "un control adecuado frente a fórmulas delictivas altamente complejas y potencialmente desestabilizadoras del sistema penitenciario", con mayor motivo la

situación de preso preventivo es fundamento insuficiente para incluir al interno en un fichero, del que cabe dudar que su utilidad respete la vida regimental y el propio sistema de clasificación." AUTO 571/97 de 28.5.97

#### **[26] Preso preventivo. Improcedencia de su inclusión.**

“No consta en el expediente el motivo por el que el recurrente, está incluido en el fichero FIES. El Centro Penitenciario cuando informó al Juzgado de Vigilancia el 28 de octubre de 1998 sobre la queja presentada por dicho interno, omite toda motivación (no tienen tal condición la genérica referencia a su tipología delictiva y su potencial peligrosidad) y se limita a afirmar que la inclusión no afecta a los derechos del interno. Más tarde, cuando en Enero de 1997 vuelve a informar al Juzgador, lo hace - tal sentido tenía la petición del Juzgado - sobre el destino del interno en la panadería, sin que aparezca ninguna referencia a las causas de la inclusión.

A partir de lo expuesto, el recurso debe prosperar por no constar las causas que motivaron la inclusión del interno recurrente en el fichero FIES, no siendo indiferente esta omisión, pues una decisión que lleva consigo un mayor control y un especial seguimiento, con independencia de otros posibles efectos, debe estar debidamente fundamentada.

En la documentación de la diligencia de 16 de Octubre de 1996, donde se recoge la queja verbal presentada por el interno al Juez de Vigilancia Penitenciaria, aparece, en el

apartado correspondiente a la pena esta anotación: preventivo.

Por otro lado, al margen de la fotocopia de una solicitud del interno para ser destinado al taller de imprenta - fotocopias presentada por él - se lee: “ No procede. Narcotraficante”.

Pues bien, si esta fotocopia y la solicitud correspondiente son auténticas (la solicitud tiene fecha del 20 de septiembre de 1996 y el Centro dice en Enero de 1997 que al margen del destino en la panadería no consta “ en nuestros archivos más solicitudes de destino por parte de dicho interno”) sucedería:

\* Que el estar privado preventivamente de libertad por existir indicios de haber cometido un delito de tráfico de drogas no es motivo suficiente para acordar la inclusión en el fichero FIES.

\* Que esa inclusión, sí se ha proyectado sobre la vida penitenciaria, pues por tal causa - sin más especificaciones - se ha rechazado al interno su petición de destino en un taller de imprenta.” AUTO 224/98 26.2.98

#### **[27] Falta de motivación de la inclusión.**

“El informe emitido por el centro penitenciario con fecha de 18.2.97 con motivo de la queja planteada por el interno, no establece las causas de inclusión de éste en el fichero de especial seguimiento FIES, sí recoge la pena que aquél está cumpliendo por la comisión de un delito contra la salud

pública, la existencia de unas faltas muy graves que ya estaban canceladas en la fecha del indicado informe y que el penado ya se encontraba incluido en el referido fichero cuando fue trasladado al centro de Madrid IV. Sin embargo, ninguna de estas circunstancias justifica por sí misma el mantenimiento en aquél y no encuentra el Tribunal razones por las que se haya de continuar con ese especial seguimiento, toda vez que por el centro no se expone ninguna para ello, y por tal motivo se estima el recurso.” AUTO 326/98 25.3.98

### **[28] Ilegalidad de la instrucción que regula los F.I.E.S.**

“La instrucción 21/96 de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias - que dejó sin efecto la instrucción 8/95 y anteriores - es a juicio de este Tribunal ilegal y carece de apoyatura en la ley o el reglamento penitenciario y lo es porque, aunque lo niegue expresamente en alguno de sus apartados incluye en otros notas o detalles de tratamiento generalizado y no individualizado de internos por la sola razón de su pertenencia, o incluso de la sospecha de la misma, a determinados grupos: FIES 1 internos especialmente peligrosos; FIES 2 narcotraficantes o sospechosos de serlo, FIES 3 personas vinculadas a bandas o grupos terroristas, etc.

Ello conlleva, entre otras cosas, no sólo el especial seguimiento en cuanto a su evolución - licenciamientos, ingresos y traslados, modificación de su situación penitenciaria, etc.- sino también, la puesta en conocimiento urgente de la Subdirección

General Penitenciaria de datos tales como las comunicaciones con letrados, la participación en actividades programadas por los Centros, las solicitudes de permisos de salida antes de proceder a su estudio por el Equipo Técnico.

No es todo. Existen normas específicas respecto de las consultas médicas de estos internos, y en lo que respecta a los sospechosos de narcotráfico o condenados por ello conlleva el destino a módulos determinados especialmente seguros, el control de todas sus actividades, la denegación de destinos de confianza, o de aquellos que tengan acceso al exterior o a teléfonos, el periódico cambio de celda, y la potenciación de medidas como cacheos, recuentos y requisas.

A partir de la anterior consideración, este Tribunal sin embargo ha de establecer que, aunque juzgue la instrucción ilegal por contraria al principio de jerarquía normativa, no es competencia suya, sino si acaso, de los Tribunales del orden jurisdiccional contencioso declarar tal ilegalidad, pero ello no impide el pronunciamiento de esta Sala sobre cada caso concreto. Y, en el presente, la Administración no da razón alguna fuera de la pertenencia al “grupo de narcotraficantes “ para mantener la inclusión del mismo en el Fichero de Internos de Especial Seguimiento por lo que debe estimarse el recurso. En primer lugar, porque esa agrupación por clases de delitos es contraria al tratamiento individualizado; en segundo lugar porque afecta de hecho al régimen de vida del interno y, en fin, porque ni siquiera consta que esté condenado y según la Administración en

informe de 10.4.97 meramente estaba acusado de ese delito cuando fue incluido en el Fichero.” AUTO 503/98 6.5.98

**[29] Insuficiencia de la condena por tráfico de droga para la inclusión en F.I.E.S. (NA).**

"La mera condena por delito de tráfico de drogas sin más especificaciones es insuficiente para afirmar que el penado debe ser incluido entre "determinados grupos de internos" a fin de poder ejercer "un control adecuado frente a fórmulas delictivas altamente complejas y potencialmente desestabilizadoras del sistema penitenciario." Es decir, ni se han agotado las razones para el cambio en la norma de apoyo suponga un mantenimiento de la situación del interno, ni se han expuesto no ya las razones formales para la inclusión sino tampoco las razones jurídicas para la inclusión inicial en ese fichero (fichero que pretende de una parte ser útil y de otra no afectar para nada la vida del interno lo que es dudosamente compatible, pues raro será que el control adecuado y el especial seguimiento no afecten cuando menos a la vida regimental y probablemente también a la vigilancia y al propio sistema de clasificación). En definitiva la inclusión en ese fichero y por tanto la consideración como integrante de un grupo de internos de las características antedichas, requiere una motivación que por ninguna parte aparece en el expediente, por lo que el recurso debe ser estimado. AUTO 323/97 de 20.3.97

**JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA.**

**[30] Competencia. No le corresponde realizar la liquidación de condena.**

“La providencia de 8 .1. 9 8 dictada por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria nº 2 ha de ser confirmada ya que, en efecto, es competencia del Tribunal sentenciador la liquidación de la condena y es a éste a quien deberá dirigirse el recluso para obtener la correspondiente a la pena que cumple u obtener aclaración en cualquier cuestión concerniente a ella, sin que por ello pueda pronunciarse este Tribunal sobre el recurso que, en consecuencia, ha de ser desestimado” AUTO 904/98 16.7.98

**[31] Competencia. Le corresponde el plan de ejecución de arrestos fin de semana.**

“Ciertamente el Código Penal no es un prodigio de claridad en orden a determinar las competencias o funciones del Tribunal sentenciador y el Juez de Vigilancia Penitenciaria. Por ejemplo, el art. 37 menciona a ambos y concede al primero la facultad de acordar que el arresto de fin de semana se cumpla en días distintos del viernes al domingo. Pero una cosa es fijar los días y otra establecer, una vez fijados éstos, el plan de cumplimiento, lo que corresponde en principio a la Administración, si bien el R.D. 690/96 atribuye la aprobación de dicho plan al Juez de Vigilancia Penitenciaria (art. 13.4). Por ello, y a partir de esa distinción cabe interpretar lo que en principio debe presumirse y que es que el Real Decreto respeta el principio de jerarquía normativa y se apoya en el art. 37 4 del Código Penal y en el art. 76.2.g) de la Ley

General Penitenciaria y desde esa idea no cabe entender nulo por "contra legem" el artículo citado del Real Decreto. En consecuencia, debe resolverse la cuestión de competencia planteada en el sentido de declarar que la misma corresponde al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria nº2" AUTO 944/97 23.7.98 y AUTO 1/98 8.1.98

### **LIBERTAD CONDICIONAL POR ENFERMEDAD MUY GRAVE.**

#### **[32] Necesidad de que se trate de enfermedad muy grave con padecimiento incurables.**

"El examen de su expediente conduce a denegar tal solicitud, pues obra informe médico, elaborado por el médico del centro y médico forense en el que se hace constar que la enfermedad no reúne los requisitos de muy grave e incurable sino que siendo grave no presenta en la actualidad caracteres que hagan pensar, a corto o medio plazo, en un fatal desenlace o incapacidad del penado para llevar una vida normal en prisión." AUTO 865/96 de 29.11.96

#### **[33] Procedía pese a la mala conducta por tratarse de enfermedad grave con padecimientos incurables.**

"Los informes médicos referentes al interno recurrente que se han ido emitiendo desde Octubre de 1996 ponen de manifiesto un deterioro psicofísico importante y un pronóstico malo a corto plazo. Así se indica en

el primero que consta en el expediente, que procede del servicio médico del centro penitenciario, y en los sucesivos emitidos por el médico forense en fechas 17.12.97, 7.1.97 y 21.2.97, todos ellos coincidentes en la gravedad de la enfermedad y en el mal pronóstico a corto plazo, siendo este dato determinante para que el Ministerio Fiscal informara el 20.12.96 en el sentido de no oponerse a la libertad condicional del interno, aún constando la mala conducta observada por el mismo que refiere el informe de la Junta de Tratamiento, si bien en contradicción con la propuesta del mismo centro en la que se indica, aunque ciertamente en lo que parece un impreso-tipo, que la conducta del interno es buena. Pero es que a pesar de tal dato negativo, lo verdaderamente determinante para acceder a la libertad condicional es el estado de salud del penado, grave e irreversible, con una evolución progresiva desfavorable constatada por los mencionados informes, y que ha motivado que haya sido ingresado recientemente en un centro hospitalario y después de esto excarcelado. Por tanto, existían motivos suficientes para haber concedido la libertad condicional cuando se propuso, pues a pesar de que en los informes médicos se mantiene la posibilidad para delinquir por la capacidad ambulatoria del enfermo, lo cierto es que la gravedad de la enfermedad padecida y la probable evolución de la misma eran suficiente para aconsejar entonces tal medida y no dilatarla hasta que la muerte fuera inminente, permitiendo de aquella forma que tanto el interno como las personas de su entorno más cercano pudieran disfrutar de un periodo de tiempo de

convivencia antes de que el deterioro fuera total. “ AUTO 156/98 13.2.98

**[34] Progresión a tercer grado y libertad condicional por enfermedad grave con padecimientos incurables.**

“La progresión a tercer grado y la aplicación de la libertad condicional se solicitan en base a la misma causa: la existencia de una enfermedad grave con padecimientos incurables. En el presente caso el interno sufre las siguientes enfermedades: HIV positivo conocido desde 1990, trombopenia asociada al mismo, candidiasis orofaríngea, trombosis pulmonar diagnosticada por cultivo en septiembre de 1994, hepatopatía por virus B y C con aumento mantenido de las transaminasas, de suerte que los servicios médicos consideran que se trata de un enfermo de SIDA con muy mal pronóstico a corto, medio plazo lo que le será susceptible de aplicación del art. 104 del Reglamento en informe emitido en 23-4-97. El informe del director de la prisión recogiendo los datos médicos incluye que el preso padece VIH estadio IV y que su pronóstico es grave a un mes y muy grave a cuatro meses vista contados desde abril. El informe de la trabajadora social de 8 de mayo de 1997 hace referencia al buen apoyo y a la buena acogida familiar, a la pertenencia de la madre a una asociación de lucha contra la droga, así como a que el interno es toxicómano pero en la actualidad no muestra síntomas de consumo. En fin, los datos relativos a las penas que cumple son los siguientes: penas impuestas: 8 años, 11 meses y 28 días. Inicia el cumplimiento el 10.12.93, cumple tres cuartas

partes en Julio de 1998 y la totalidad de la pena en enero del 2000 (lo que es revelador de la obtención de importantes redenciones.) Por otra parte, se considera en su contra el fracaso en su tratamiento de desintoxicación y la ausencia de disfrute de permisos de salida, así como una alegada multireincidencia que no resulta del expediente y que más parece referirse a una plural actividad delictiva, si bien el número de ingresos en prisión es elevado -ocho- su conducta en la misma no es mala pues ni tiene sanciones, ni recompensas y ha participado en las actividades de la escuela y del taller de mecánica. Son estos datos que, si se prescindiera de las enfermedades que padece, serían insuficientes para acordar la progresión a tercer grado pues no se revelan especiales avances en la reinserción ni es conveniente el régimen de semilibertad inherente al mismo sin una cierta preparación a través de los permisos.

Pero lo esencial es que el expediente contiene los suficientes datos como para pronunciarse sobre la progresión a tercer grado y la libertad condicional y que la resolución en un sentido u otro dependerá del concepto mismo de si estamos en presencia de una enfermedad muy grave con padecimientos incurables. Al respecto ha de decirse que existe también un informe médico-forense de 10 de junio de 1997 que concluye afirmando que en opinión del facultativo “el informado no presenta enfermedad que se prevea con un desarrollo fatal a corto medio plazo, salvo complicaciones”. No consta que el médico forense hiciera otras exploraciones o análisis complementarios aunque se deduce de su informe que tuvo a la vista los dictámenes de

los servicios médicos de la prisión y que se reunió con el interno cuyo aspecto externo describe como consciente, orientado, asintomático y con aparente buen estado general.

Debe pues analizarse si estamos en presencia de un enfermedad muy grave y con padecimientos incurables, esto es la suficiencia del cumplimiento de este requisito para acordar la progresión al tercer grado y la libertad condicional . Al respecto ha de decirse que esa progresión y esa libertad podrían darse sin más especiales requisitos en el plazo de unos pocos meses (menos de siete), simplemente con una conducta positiva y un buen uso de algún permiso penitenciario previo. Es decir que su eventual anticipación, por su limitada extensión temporal, no supone un beneficio singularísimo o especialmente extraordinario.

Pues bien la concesión de esas ventajas o beneficios en razón de la presencia de las enfermedades descritas dependerá en buena parte del concepto y contenido que se atribuya a esa circunstancia o causa de concesión.

El contenido mínimo que debe darse a esa causa de enfermedad muy grave y con padecimientos incurables a la hora de decidir sobre la progresión de grado y la libertad condicional incluiría el derecho a morir y a agonizar o premorir fuera de prisión. Pero si se coteja con otras causas de concesión y particularmente con la de edad avanzada - mayores de 70 años - se observará que ese contenido mínimo no se corresponde con el

propósito de la norma (art. 104,y 196 del Reglamento Penitenciario, en lo que ahora se resuelve, refrendada por el art. 92 del Código Penal), sino también se extiende a vivir en libertad esa última etapa de la vida que puede incluso tener una larga duración, un vivir en libertad que es también convivir - el hombre como ser social desde los filósofos griegos - , en definitiva sentir la vida como convivencia o interdependencia y no como supervivencia y dependencia absoluta de otros.

Pero es que además la concesión de estos beneficios enlaza directamente con bienes y derechos constitucionalmente consagrados lo que permite no dilatarlos hasta las fases terminales de la enfermedad .

En positivo, con el derecho a la vida y a la integridad física (art. 15 de la Constitución ) pues, como es sabido, el SIDA no esta tanto mortal en si cuanto por facilitar infecciones o enfermedades oportunistas que en principio son de más fácil contagio en lugares de obligada convivencia colectiva y más si el estado sanitario medio de los internos - muy frecuente los más débiles socialmente, marginados, toxicómanos - es inferior al de las personas libres.

Igualmente enlaza con la proscripción constitucional de penas inhumanas y no se trata aquí de filosofar sobre la dureza de las penas privativas de libertad, sino de constatar que una pena en principio no reputada inhumana pueda tornarse tal si se añade pena a la pena, esto es, lo que la norma busca es una suerte de efecto sustitutivo de la prisión por la enfermedad pues el efecto acumulativo



de ambos sufrimientos - la privación de libertad y la enfermedad grave e incurable - tornaría inhumana por cruel, la ejecución de la pena.

También, negativamente, es absurdo orientar la ejecución de la pena a la reinserción y la rehabilitación, es decir a la convivencia responsable en libertad (art. 25 de la Constitución) se esa libertad ha de durar las pocas horas o días que mediaran entre la excarcelación y la muerte.

En fin, el principio de personalidad de la pena, reconocido, al menos, implícitamente en el art. 25 de la Constitución, resulta en su integridad siempre de muy difícil cumplimiento en cuanto que también terceros inocentes se ven afectados por la prisión del condenado ; pero esa afectación es singularmente dura cuando, como en el caso de la madre del interno, la privación de su presencia actual se presenta como prólogo de su definitiva ausencia.

Por todo ello, acreditada la presencia de al menos una enfermedad muy grave y con padecimientos incurables y, aunque el pronóstico no sea fatal a corto o medio plazo, se cumple los requisitos para acordar la progresión a tercer grado y la concesión de la libertad condicional.” AUTO 1288/97 16.12.97

**[35] Progresión a tercer grado y libertad condicional por enfermedad grave con padecimientos incurables.**

“ El interno ha solicitado, además de la progresión de grado, la libertad condicional. La cita del art.104 del Reglamento Penitenciario en su recurso supone que el recurrente lo que pide es salir de la prisión. Esa petición se incorpora al recurso contra la denegación de progresión, siendo petición que se reitera en el recurso de reforma y subsidiario de apelación. Debe, en el presente auto, resolverse sobre dicha pretensión.

La progresión a tercer grado y la aplicación de la libertad condicional se solicitan en base a la misma causa : la existencia de una enfermedad grave con padecimientos incurable. El interno sufre las siguientes enfermedades : VIH positivo, conocido desde 1989, hepatopatía por virus B y C, tuberculosis pulmonar en 1991, (correctamente tratado durante un año). En la última analítica destacan 206 CD4 (octubre de 1996 presentando un índice Karnofsky de 90. Se encuentra en tratamiento actual con DDI. Con los datos anteriores, y según el informe médico de 21 de noviembre de 1996 (folio 7), se llega a la conclusión de que se trata de una infección por VIH estadio C2 con importantes inmunodepresión lo que hace pensar en un pronóstico malo a corto plazo. El pronóstico a seis meses vista, a contar desde el 21 de noviembre de 1996 en que se estableció el diagnóstico, es grave.

El informe de la trabajadora social, de 5 de Diciembre de 1996, señala la inexistencia de antecedentes penales y toxicofílicos en los miembros de la familia de origen del interno. En cuanto a la familia adquirida, su esposa tiene trabajo en

Telemarketing donde también trabaja su hija mayor. Sus otros dos hijos se encuentran escolarizados. La vinculación familiar es muy positiva con todos los miembros de su familia, en especial con la esposa e hijos. En dicho informe se hace también referencia al buen apoyo y acogida familiar ante un eventual permiso o libertad condicional anticipada. También se hace referencia a la condición de toxicómano del interno si bien expone no consumir en la actualidad. Los datos relativos a las penas que cumple son los siguientes: condena total de 55-12-6. Tiene previsto el cumplimiento de las  $\frac{3}{4}$  partes para el año 2015.

Consta en su contra, condenas de evasión en ingreso anterior (año 85 no reincorporación de permiso al Centro Penitenciario de Segovia), otro más reciente que tuvo lugar en el presente ingreso. El 21.12.93 se evadió del CIS Victoria Kent, estando en tercer grado (fue progresado en Julio de 1992). Reingresó el 18.1.95, habiendo cometido hechos delictivos en Mayo del 94 por los que ha sido recientemente condenado. Fue regresado a segundo grado en Abril de 1995 y no ha vuelto a disfrutar permisos.

Consta aprobada baja en redención con efectos de 21.12.93

Ya en el mes de Mayo de 1996, los servicios médicos del Centro aportaron informes a los efectos de posible aplicación de lo previsto en el art. 104.4 del Reglamento Penitenciario a al Junta de Tratamiento, no pudiendo ser valorado al tener el interno decretado prisión preventiva en causa ya

penada. Al final del proceso aludido, recuperó el interno la clasificación en segundo grado con efectos de 25.10.96

Son estos datos de por sí negativos para acordar una progresión a tercer grado no resultando conveniente un régimen de semilibertad (inherente a su concesión) para quien no se ha preparado al mismo a través de los permisos.

Sin embargo la petición de progresión a tercer grado y de libertad condicional tienen su fundamento en la presencia de una enfermedad grave y con padecimiento incurables. Por lo tanto habrá de establecerse si estamos en presencia de una enfermedad muy grave con padecimientos incurables. Existe un informe médico forense de 18.2.1997 en el que consta: "en el momento actual el informado está consciente, orientado, con buen estado de nutrición, buen estado general".

Dados los antecedentes penales del informado ...en mi opinión el pronóstico a corto-medio plazo es bueno salvo complicaciones"

En el presente caso, la progresión al tercer grado y la libertad condicional suponen un beneficio singularísimo y extraordinario puesto que esa progresión y libertad, sin especiales requisitos, tardarían aún mucho en llegar.

Por lo tanto para atender a la solicitud del apelante habrá de valorarse la presencia de las enfermedades que padece, al ser éstas el

fundamento único de una eventual admisión de lo solicitado. Para ello habrá de determinarse el concepto y contenido que se atribuya a esa circunstancia o causa de concesión.

El contenido mínimo que debe darse a esa causa de “enfermedad muy grave y con padecimientos incurables” incluiría el derecho a morir y a agonizar o premorir fuera de la prisión. De todos modos y si se coteja con otras causas de concesión y particularmente con la edad avanzada (mayores de 70 años) se observará que ese contenido mínimo no se corresponde con el propósito de la norma (art. 104 y 196 del Reglamento Penitenciario, refrendada por el 92 del Código Penal,) sino que también se extiende a vivir en libertad esa última etapa de la vida que puede incluso tener una larga duración. Por otro lado es de destacar que, en el presente caso, los Servicios Médicos del Centro Penitenciario Madrid IV, en mayo de 1996, aportaron un informe a los efectos de posible aplicación de lo previsto en el art. 104.4 del Reglamento Penitenciario a la Junta de Tratamiento.

Por otra parte la concesión de estos beneficios enlaza directamente con bienes y derechos constitucionalmente consagrados lo que permite no dilatarlos hasta las fases terminales de el enfermedad.

El interno goza de apoyo familiar en todos los sentidos lo que redundará en un mejor estado sanitario del mismo. Por otra parte , es un hecho que la privación de libertad supone que, no sólo el penado sino, terceros inocentes se vean afectado por ella, en este

caso la familia y sobre todos sus hijos cuya privación de su presencia actual presenta como prólogo de su definitiva ausencia.

Por todo ello, acreditada la presencia al menos de un enfermedad grave y con padecimientos incurables y, aunque el pronóstico no sea fatal a corto o medio plazo, se cumplen los requisitos para acordar la progresión a tercer grado y la concesión de la libertad condicional.” AUTO 68/98 16.1.98

### **[36] Progresión a tercer grado y libertad condicional por enfermedad grave con padecimientos incurables.**

“Si bien la resolución administrativa inicial y los autos del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria que se impugnan hacen referencia a la denegación de la progresión al tercer grado, es lo cierto que la pretensión del interno era doble : progresión a dicho grado y concesión de la libertad condicional. Por tanto, en congruencia, la resolución ha de resolver sobre ambas pretensiones. El interno tiene 38 años de edad con nueve ingresos en prisión desde 1981. Actualmente, tras haber quebrantado en una ocasión la libertad condicional cumple causa por cuatro delitos de robo con intimidación o robo con fuerza. La totalidad de las penas a cumplir es de 10 años, 7 meses y 15 días. En prisión ininterrumpida desde el 8.10.94, tiene previsto el cumplimiento de las tres cuartas partes con redención de condenas para noviembre de 1999. Es un interno con antecedentes toxicofílicos sin que conste la superación de su problema con las drogas. Actualmente no observa mala conducta y cuenta con apoyo

familiar caso de ser excarcelado en libertad condicional .

Asimismo sus antecedentes familiares son : padre fallecido en 1982 por suicidio. La madre trabaja desde hace 16 años en labores por limpieza. Tiene dos hermanos, el varón fallecido en 1996 por VIH, tras estar internado en el propio Centro Madrid IV. Con la hermana y la madre mantiene comunicaciones normales. La madre está dispuesta a acogerlo en el domicilio y darle el apoyo necesario. Carece de experiencia profesional y ha trabajado en períodos cortos con carácter temporal. Es consumidor de droga desde los 18 años y es politoxicómano. La vivienda de la madre lo es en propiedad y aparentemente reúne condiciones de habitabilidad.

El preso solicita la progresión de grado y la libertad condicional, ofreciendo hacer vida honrada en libertad, ya que está gravemente enfermo. Los informes recibidos de la prisión refieren las siguientes enfermedades e incidencias médicas : Infección por VIH estadio B-3, con pronóstico muy grave a seis meses vista verificado hace más de 14 meses (26.11.96), candidiasis oral de repetición, tuberculosis no bacilifera, Hepatitis C y hepatopatía crónica, herida por arma blanca en hemitórax izquierdo. Según el informe médico al interno son susceptibles de aplicación los art. 104.4. y 196 del Reglamento Penitenciario. Con este informe coinciden el médico forense en su informe de 11 de marzo de 1997, si bien en uno posterior de 8 de abril de 1997 se afirma que la enfermedad no impide al preso capacidad para

relacionarse con el mundo exterior fuera de su ambiente familiar y por tanto, aunque limitada, existe capacidad para delinquir.

El interno, aparentemente, ha dejado en algún momento de tomar la medicación adecuada a su enfermedad, si bien desde abril de 1997 sigue el tratamiento y coopera con los servicios médicos del centro para que otros internos lo sigan (informe 25.4.1997)

A la vista de estos informes el Fiscal ha informado favorablemente la libertad condicional (dictamen 13.3.1996) si bien posteriormente lo hizo desfavorablemente aunque solicitando un seguimiento en la información mediante reconocimientos periódicos por si era preciso cambiar de criterio.

Los art. 104.4 y 196 del Reglamento Penitenciario establecen la posibilidad de progresión al tercer grado y concesión de la libertad condicional cuando un interno padezca una enfermedad muy grave con sufrimientos incurables. Las razones de estas normas pueden en síntesis encontrarse en el respeto a la vida y a la integridad física y moral como derechos fundamentales más fácilmente vulnerables en prisión que fuera de ella, en la prohibición constitucional de penas inhumanas que, aunque no sean en abstracto reputadas como tales en nuestra cultura, pueden en concreto y en ejecución, devenir tales si el sufrimiento inherente a la enfermedad supone un añadido o carga adicional al que supone la pena tal que el cumplimiento de ésta lleve al preso ( y a terceros, muchas veces) a simas de dolor.

Ciertamente la ley, tanto el Código Penal derogado como el vigente exigen además de la presencia de la enfermedad unas ciertas garantías de hacer vida honrada en libertad (texto refundido de 1973) que se concretan en un pronóstico individualizado y favorable a dicha vida honrada (Código de 1995). Pero este requisito debe analizarse, si bien siempre con prudencia, también con elasticidad. Pues en un tierra como la nuestra más proclive a buscar culpables que a buscar soluciones, el miedo al error siempre posible en ese pronóstico podría tener tales efectos paralizantes que jamás nadie arriesgara el vaticinio salvo en los supuestos de enfermedades en fases tan avanzadas y tan terriblemente incapacitantes en que pudieran afirmarse la imposibilidad física de delinquir. Y ello sería tanto como reducir el beneficio de libertad condicional al derecho a sobrevivir (si acaso) y a agonizar y morir, como si la vida en libertad, por condicional que sea ésta, fuera un concepto compatible con tan pobres extremos y no se extendiera a la capacidad de convivencia, de dar, además de recibir y de integrarse lo más plenamente posible en la sociedad a la que siempre se afirma que el preso no ha dejado de pertenecer.

Así pues, si en el presente momento la presencia de enfermedades gravísimas y con sufrimientos incurables es patente, el preso ha cumplido 38 años - hecho cronológico que como es sabido debilita por sí sólo la tendencia a delinquir - su capacidad criminal aunque persista (cabría preguntarse en quien no) está atenuada, el pronóstico de vida no es muy largo y el ambiente familiar es de acogida y responsabilización, el riesgo de acordar la

libertad condicional es asumible y sobre todo es preferible al riesgo, sino es ya lesión, de estar sometiendo a un preso a una pena que por sus circunstancias es inhumano que cumpla. Pues sólo la función retributiva de la pena puede explicar la presencia en prisión hasta la preagonía y esa retribución sumada a la enfermedad sería cruel, y carece de sentido orientar a la reinserción a quien sólo hubiera de salir de prisión para agonizar y morir. Puede, sin embargo, añadirse a la condición general de no delinquir durante la libertad, la cautela de acordar que quede bajo custodia familiar ofrecida por el interno y por su madre, pero debe estimarse el recurso.”  
AUTO 71/98 16.1.98

### **[37] Progresión a tercer grado y libertad condicional por enfermedad grave con padecimientos incurables.**

“Pese al tenor de las resoluciones judiciales y la previa administrativa, relativas exclusivamente a la denegación de progresión a tercer grado del preso ahora apelante es lo cierto que éste también solicita la libertad condicional con cita expresa de los art. 92 del Código Penal y 196 del Reglamento Penitenciario. Deba pues resolverse también sobre esta pretensión.

El interno tiene 42 años de edad. Cumple condena por delitos violentos contra la propiedad con una extensión de 16 años 10 meses y dos días y, en virtud de las redenciones ganadas, tras iniciar el cumplimiento el 14-2-92, habrá cumplido las tres cuartas partes en marzo de 1998. Cuenta con apoyo familiar, no ha disfrutado de

permisos de salida y se dice que sufre una drogodependencia no superada. Su situación clínica es la siguientes : HIV positivo desde 1992, último análisis conocido arrojaba un total de 54 CD4 (lo normal son ochocientas), padece trombopenia asociada a VIH, Hepatopatía crónica por virus b, Delta y c y candidiasis orofaríngea de repetición. El índice de Kanofsky es de 80 (actividad normal con esfuerzo) y su pronóstico a un mes vista y a seis meses vista era muy grave en marzo de 1997.

La drogodependencia no superada es un juicio de valor de la Administración previsiblemente fundado en la observación directa pues no constan sanciones por tenencia o consumo de estupefacientes. En todo caso en un régimen de sujeción especial del administrado a la Administración, no puede atribuirse exclusivamente al interno la responsabilidad de una eventual permanencia en el consumo. Pero lo esencial es valorar no tanto el origen o la posible causa de agravación de sus enfermedades sino la trascendencia de éstas en orden a la eventual aplicación de los artículos 104-4 y 196 del vigente Reglamento Penitenciario.

Como es sabido la enfermedad conocida como SIDA no es tanto mortal en si cuanto, principalmente, por debilitar de tal suerte la capacidad de defensa del organismo que multiplica el riesgo de infecciones comunes que un organismo sano está en condiciones de rechazar y otro debilitado por VIH o rechaza con mayor dificultad o no es capaz de superar. En ese sentido la presencia en un centro carcelario, de gran concentración

humana, con un porcentaje importante de también afectados por el retrovirus y en el que, según informes oficiales, es posible seguir consumiendo drogas al margen de las precauciones higiénicas elementales, no es en principio la fórmula más indicada para preservar la salud del enfermo.

Este argumento es positivo a conceder la libertad condicional por causa de enfermedad grave en cuanto que enlaza directamente con el derecho a la integridad física ( a la salud) consagrado como fundamental por el artículo 15 de la Constitución, e incluso con el derecho a la vida que es esencialmente el derecho a conservarla durante el tiempo posible, a no perderla cuando aún no es hora, y que proclama igual norma constitucional.

De otra parte el repetido artículo 15 de la Constitución prohíbe las penas inhumanas. Mandato que se dirige a todos los poderes públicos : Al legislador que no puede establecerlas en la ley, y a la Administración y a los jueces que han de velar porque una pena, aún considerada en nuestro estadio cultural como humana en abstracto, se torna inhumana en su ejecución. Y esto puede ocurrir si al sufrimiento inherente a la privación de libertad se suman otros que pueden llevar al ser humano al límite de su capacidad de resistencia cuando no traspasarlo. En el presente caso la privación de libertad ha sido lo suficientemente prolongada y la conducta y capacidad de redención lo bastante buenas como para que las tres cuartas partes de la condena se cumplan en pocos días, aparecen presentes varias enfermedades muy graves que

hoy por hoy no tienen cura. Se cumplen pues los requisitos de los artículos 104 y 196 del Reglamento Penitenciario. Ciertamente cabe, como hipótesis, que la salud del enfermo haya mejorado con alguno de los modernos tratamientos, pero el Tribunal ha de atenerse no a un juicio hipotético o de posibilidad, sino a los datos que como ciertos obran en el expediente.

El Código Penal derogado, conforme al cual fue condenado el hoy apelante, exigía además unas ciertas garantías de que el preso hiciera vida honrada en libertad, requisito que la nueva ley ha endurecido exigiendo un pronóstico individualizado y favorable de hacer vida honrada en libertad, pronóstico del que cabe igualmente pronosticar que su obtención no será fácil si sólo se valoran los riesgos siempre existentes de volver a delinquir, más si persiste y se acentúa la tendencia a desplazar o al menos, a hacer compartir la responsabilidad por hechos de terceros al autor de dicho pronóstico cuya tendencia natural siempre será la de evitar ese juicio de reproche, quizá con la excepción de los supuestos extremos en que pueda afirmarse que la enfermedad ha traído como consecuencia la incapacidad física para delinquir. Pero evidentemente la ley no busca la libertad de los agonizantes, pues a ellos les está casi vedado por esencia el hacer vida en libertad. Sobrevivir agónicamente no es vivir, no es vivir en convivencia, no permite una suficiente capacidad de autodeterminación en muchos casos como para hablar de libertad. En el presente caso, si el preso ha de cumplir en pocos días tres cuartas partes de la pena, sus enfermedades son tan graves como

requerir un tratamiento severo hasta donde sea tolerable por el penado, éste cuenta con apoyo familiar y tiene más de cuarenta años las posibilidades razonables de que haga vida honrada son elevadas. Debe pues estimarse el recurso y concederse la progresión a tercer grado de tratamiento y la libertad condicional.” AUTO 222/98 26.2.98

## **LIMITACIONES REGIMENTALES.**

### **[38] Artículo 32 del antiguo Reglamento. Falta de justificación documentada de los motivos por los que se aplica.**

“Cuando el interno formuló su queja, la aplicación del art. 32 del Reglamento Penitenciario ya cesado, como resulta de las fechas respectivas y del contenido del escrito de queja, donde se dice, al final del apartado titulado Hechos: ". . . al módulo especial nº 5 donde permanecí hasta el 1 de Febrero de 1996 en art. 32 R.P." Por lo tanto, aunque hubiera cesado la medida, el planteamiento de la queja era correcto, pues entable como cuestión ésta: sí estaba justificada la aplicación, mencionado art. 32.

a) Para resolver esa cuestión es preciso conocer los motivos del acuerdo penitenciario y valorar si existe constancia de la realidad de los mismos.

b) La motivación está contenida en el acuerdo penitenciario de 5 de Octubre de 1995. De forma expresa se dice que las limitaciones del art. 32 se le aplican porque:

1ª) Ejerce una influencia claramente nociva sobre otros internos, extorsionándolos y amenazándolos; 2ª) Por esta razón, también Usted (el interno recurrente) está amenazado por otros internos, con lo que pone en riesgo su seguridad o integridad personal y la de otros compañeros, y 3ª) Obstaculiza la libre participación de otros internos en actividades o actos voluntarios, dificultado el orden y seguridad del Centro y las normas generales de convivencia.

En las actuaciones remitidas a este Tribunal constan la realidad de una fuga, la posible preparación de otra y la posesión de datos relativos al Presidente de un Tribunal que condenó al recurrente. Pero no encuentra este Tribunal ningún dato referente a las extorsiones y amenazas a otros internos. No los encuentra en los informes del Centro Madrid II (no puede haberlos, pues ingresó el día 4 de Octubre de 1995 y el art. 32 se le aplicó el siguiente día 5), ni en los remitidos por otros Centros en los que estuvo internado. Sí hay una constante referencia a su condición de fuguista. Pero no a los motivos invocados por el Centro para aplicarle el art. 32 del Reglamento Penitenciario. Aún el dato más próximo a las extorsiones y amenazas, tiene una significación distinta. Como consecuencia de los hechos constatados (fuga consumada, posible planificación de otra, posesión sospechosa de ciertos datos), se afirma que el interno presenta "un riesgo potencial para la ordenada vida regimental de este Centro". Y en otro informe se dice, a partir de atribuirle esa clara intención fuguista", que "sus relaciones con los demás internos del módulo se orientan en todo momento a la obtención de

información sobre los tipos y modos de salida del Centro (diligencias, hospitales), los modos de actuación de los funcionarios y la estructura del Centro". Aunque esa última imputación respondiera a la realidad (no se comprende cómo se puede afirmar que siempre las conversaciones con los otros internos tienen como objeto obtener determinada información), la valoración de todo lo expuesto conduce a considerar que la decisión recurrida se fundamentó en unos motivos sobre cuya realidad no existe constancia en las actuaciones remitidas a este Tribunal." AUTO 509/98 7.5.98

NOTA.- Existe un estudio en profundidad sobre este tema realizado por el compañero Joaquín Maldonado Canito, publicado bajo el título "Limitaciones regimentales y medidas de protección", en el número 3 de los Cuadernos de Derecho Penitenciario

## **ORGANIZACIÓN DEL CENTRO.**

### **[39] Distribución por módulos.**

"Las razones alegadas por el recurrentes deben ser desestimadas. La tarea de distribución de los reclusos en los Centros es misión y competencia exclusiva de los Servicios de Instituciones Penitenciarias, y para ello sólo han de respetar la normativa legal. Al distribuir a los recurrentes en distintos módulos no se está infringiendo el art. 3 de la L. O. G. P., pues no se está estableciendo ninguna diferencia por razón de raza, opinión política, creencia religiosa, etc. ... Bien al contrario, al argumentar aquéllos



que el estar así distribuidos atenta contra su procedencia geográfica y sociocultural, están estableciendo unos criterios que sí van en contra del citado art. 3, si a ello se accediese. No se atenta, por tanto, a la personalidad del recluso, sino que se trata de enriquecerla mediante el contacto con personas de otras procedencias, sin que tampoco, tal hecho, vaya en perjuicio de sus respectivas familias. AUTO 574/98 14.5.98

#### **[40] Recuentos.**

La Administración Penitenciaria ha dado una explicación razonable a la necesidad de los recuentos, y si bien es cierto, que estos puedan hacerse en forma individual, también pueden hacerse en forma colectiva e incluso son más rápidos. No se aprecia una desviación de poder en tales recuentos. En esas condiciones el recurso debe ser desestimado. AUTO 642/98 26.5.98

#### **PERMISOS.**

##### **\* Largo período de tiempo hasta su libertad**

[41] "La pena en efecto es larga, 14 años, 4 meses y 18 días. Sin embargo el acusado ha cumplido no ya la cuarta parte de la condena sino la mitad en virtud de las redenciones ganadas ya que cumple tres cuartas partes en noviembre de 1998 (dentro de dos años), lo que demuestra que el interno está ganando redenciones de forma ordinaria y aún extraordinaria. A ello ha de añadirse que consta que está sometido a una programa de desintoxicación, y que no consta consumo ni tenencia de drogas - pues son faltas disciplinarias sancionables y no hay sanción

alguna - y en fin que el interno lleva ininterrumpidamente en prisión más de cinco años, restan menos de dos para que cumpla tres cuartas partes de la condena y o bien se inicia en la preparación para la libertad mediante la concesión de los permisos que puedan corresponderle o la fase de preparación para la libertad puede no existir. Consta que el acusado tiene familia y por todo ello el riesgo de mal uso de permiso existe, pero es el riesgo tolerable y tolerado por la ley." AUTO 793/96 del 12.11.96.

[42] "La lejanía en el cumplimiento de la condena no es un factor positivo para conceder el permiso pero tampoco es un factor negativo para denegarlo, salvo que se entienda que están excluidos de esos beneficios los condenados a penas largas privativas de libertad, y ello no sólo no es así, sino que, en esos condenados, generalmente muy prisionalizados, la preparación para la libertad ha de ser más paulatina y lenta y, por lo mismo, más prolongada, o dicho de otra forma, ha de iniciarse cuando la libertad aún está lejana." AUTO 410/97 15.4.1997

[43] "El largo tiempo hasta la libertad no es un motivo en si, pues conllevaría la imposibilidad o enorme dificultad de obtener permiso en cualquier condena de larga duración. Mas bien debe pensarse que a mayor longitud de la condena desde más lejos ha de arrancarse en la preparación para la libertad." AUTO 447/97 25.4.97

[44] "En cuanto al largo tiempo que resta para la libertad deben hacerse dos consideraciones: La primera es que ello es una

consecuencia fatal e inexorable particularmente en caso de largas condenas siempre que el interno, tras cumplir la cuarta parte de la misma y observar buena conducta solicita un permiso. Pues por definición la parte que resta por cumplir - tres cuartas partes, o la mitad si obtienen la condena condicional- es tres veces o al menos dos más larga que la ya cumplida. Pudo la ley fijar las condiciones para acceder a los permisos en otra fracción más alta de la pena, pero si no lo hizo, es absurdo invocar lo obvio como una razón de denegación de aquellos.

La segunda consideración es que cuanto más larga es la condena tanto más lejano a la libertad ha de ser el punto de arranque de preparación para la misma. Es evidente que la privación de libertad por sí sola no prepara para la libertad y que el acomodo a las normas jurídicas y sociales propias de la libertad (no a las propias de la prisión por más que el respeto a toda norma sea siempre un valor educacional) es difícilmente compatible con condenas especialmente prolongadas. Por ello a mayor duración del tiempo de prisión, mayor debe ser también la duración del período de acomodación a una nueva vida en libertad, lo que aconseja razonablemente iniciar desde lejos dicho proceso de acomodación. AUTO 586/97 de 29.5.1997

[45] "Debe de quedar claro que todos los internos tienen el derecho a que se posibilite su reinserción social y a que se inicie con la antelación razonable y en el seno del tratamiento penitenciario la preparación para la vida en libertad de suerte que esta no llegue bruscamente tras una dilatada privación de la

misma, y en esa preparación los permisos penitenciarios son pieza esencial del sistema.

En el presente caso sin embargo se dan circunstancias muy singulares. Pues los permisos penitenciarios en cuanto formas de preparación para la libertad exigen unos requisitos mínimos para su concesión -buena conducta, cumplimiento de una cuarta parte de la pena impuesta- pero a partir de ello su concesión ni es discrecional ni es obligada sino que debe fundarse razonablemente según en juicio apriorístico y de probabilidad resulten positivos para la evolución de interno y no dañinos al resto de la sociedad de la que aquel sigue formando parte. En el primer orden de ideas debe valorarse cual sea la urgencia de la preparación para la vida en libertad, en el segundo, preponderantemente, el riesgo de quebrantamiento y de comisión de un nuevo delito y, también aunque secundaria y colateralmente la posibilidad de comprensión por los demás del hecho mismo de "ver en la calle" al condenado, pues si el derecho penal y penitenciario sustituye con ventaja al la venganza privada, perderá en parte su prestigio si llega a soluciones socialmente incompatibles. Ciertamente que el Juez debe hacer lo que es justo guste o no pero sin olvidar que la justicia como valor superior del ordenamiento jurídico (art. 1 de la C.C.) no es patrimonio exclusivo de los jueces y que el Poder Judicial también emana del pueblo como el resto de poderes del Estado. (art. 2 C.E.)

A partir de estas ideas ha de decirse que si la longitud de la condena es muy larga, en el presente caso de 24 años, y la lejanía de una eventual libertad condicional es tal que no se

prevé hasta Diciembre del 2003, si bien a mayor extensión de la condena, más amplio ha de ser el tiempo de preparación para la libertad y más distante de ésta el punto de arranque de dicha preparación,...AUTO N°670/97 2.7.97

[46] "Los dos argumentos que se dan para denegar el permiso son el largo tiempo de condena pendiente hasta la libertad y la necesidad de que el interno sienta el efecto intimidatorio de la pena. El primero de ellos no es una argumento sino algo obvio en cualquier condena larga una vez cumplidos los requisitos legalmente exigidos para el permiso. El segundo parte de la base de que la concesión del permiso suprime o mengua singularmente el efecto de la pena. Pero es lo cierto que también la pérdida de libertad se valora más negativamente cuando se ha gozado de libertad siquiera durante unos días. Y que ni puede afirmarse científicamente que la pena sea menos terrible por una breve interrupción de la situación de prisión, ni la pena tiene por objetivo principal la intimidación del delincuente sino otros como la restitución y, sobre todo, la prevención especial y la capacidad de reinserción. Por ello no se comparten las razones para la denegación del permiso y se estima que el mismo debe concederse en extensión de cinco días." AUTO 755/97 17.7.97

[47] "Después de casi cuatro años de Prisión ininterrumpida es conveniente el permiso de salida. En primer lugar, como preparación para la libertad, pues aunque ésta sea lejana ello no significa sino que la preparación para la misma ha de iniciarse más tempranamente pues si la privación de libertad por sí sola no prepara para la libertad, cuanto

más sea esa privación, más, tempranamente debe cumplimentarse con periodos de convivencia familiar y social en libertad que refuerzan lazos afectivos y desarrollan la autoestima el sentido de la responsabilidad, la capacidad de autocontrol aún en ausencia de especiales controles externos. Pero es que además, ese refuerzo de vínculos y valores tiene valor por sí mismo y no sólo como sistema de preparación para la libertad sino como plasmación práctica de la incardinación del penado en la sociedad a la que ha de tornar y de la que sigue formando parte y como estímulo de reinserción. Ciertamente el riesgo de quebrantamiento o mal uso del permiso existe, pero como siempre existirá y la única forma de eliminarlo es convertir la ley en letra muerta y no dar permiso alguno, el permiso debe concederse cuando, cumplidas las condiciones legales, no existan datos específicos de riesgos adicionales al siempre existente o bien, aún existiendo puedan paliarse o disminuirse hasta límites prudentemente aceptables. En el presente caso, los riesgos vienen de la reiteración y el tipo de delitos cometidos, - robos con intimidación y uso de medios peligrosos - y la cualidad de toxicómano y la reincidencia delictiva. Por tanto, el riesgo disminuye si el interno está sometido a tratamiento sustitutivo por metadona como lo está (o al menos lo estaba al denegarse el permiso) y disminuye más si alguien se responsabiliza de ese tratamiento en libertad lo que también parece posible dado el apoyo familiar con que cuenta el interno. Por lo tanto, debe concederse el permiso en extensión de cinco días siempre que, si no ha finalizado el programa sustitutivo por metadona, se garantice su continuidad

fuera de prisión y que un familiar del interno se presente a recogerlo y se responsabilice de dicha continuidad.” AUTO 2200/98 19.2.98

[48] “Este Tribunal suele compartir el criterio del Juez de Vigilancia Penitenciaria nº 3 cuyas resoluciones suelen ser modelo de ciencia y ponderación. En este caso, sin embargo, ha de apartarse de ese criterio, pero ello, se debe a una circunstancia que por estrictas razones cronológicas conoce éste Tribunal y no podía conocer el Juez de Vigilancia Penitenciaria. Ese hecho nuevo es la moderna jurisprudencia del Tribunal Supremo que, en caso de importación ilegal de drogas tóxicas, excluye de la punición el delito de contrabando. Es el caso que el preso ha sido condenado a la pena de 2 años 4 meses y 1 día de prisión por dicho delito y sería muy probable que obtuviera el indulto de la totalidad de dicha pena si lo solicitara. La otra pena, impuesta por delito contra la salud pública, estaría próxima a su extinción. El riesgo de quebrantamiento se estima muy bajo (el 5 por ciento en un informe, el 15 por ciento en otro o en otra zona del mismo) y aún debe pensarse que es menor ante la fundada esperanza de un indulto parcial que aproximaría mucho la fecha de la libertad definitiva y haría inmediatamente posible la condicional. Si además, el interno cuenta con apoyo o al menos con vinculación familiar, parece razonable estimar el recurso y conceder el permiso solicitado, pues todos los datos son favorables y la causa de denegación por larga condena pendiente aducida por la Administración, además de no prevista por la ley, tiene serias probabilidades de desaparecer.

La duración del permiso será de cinco días.”  
AUTO 338/98 27.3.98

[49] “Todos los factores son positivos para conceder el permiso: Buena conducta en prisión, trabajo en la misma, estudio, redenciones. En contra se alega la lejanía del tiempo de cumplimiento de las 3/4 partes de la condena (noviembre de 1.999) y de la totalidad de la misma (abril de 2.001). El concepto de lejanía es discutible en cuanto a que es relativo. El tiempo psicológico transcurre quizá en prisión más lentamente pero ello, si acaso, debiera ser un factor a considerar en favor de la concesión de permisos como alivio en esa disminución, subjetiva pero auténtica, de la duración del tiempo, que lo acorta en la felicidad y lo estira en la desgracia - y es evidente que la privación de libertad no es fuente de felicidad precisamente -. Fuera de la prisión el tiempo y la sociedad no se congelan y ello hace necesario los contactos periódicos de los de "dentro" con "los de fuera" (y "lo de fuera"). Si no hay razones objetivas para denegar el permiso, ni la duración de la pena ni la fracción de esta que resta hasta la libertad - superada su cuarta parte - pueden ser obstáculos a la concesión del permiso, que debe configurarse en tales supuestos como el derecho normal frente al derecho excepcional que sería su denegación. Debe pues estimarse el recurso.” AUTO 782 BIS /98 10.6.98

[50] “En el auto recurrido se alegan como razones para confirmar la denegación del permiso lejanía de las fechas de cumplimiento de las 3/4 partes de la condena (marzo de 1.999) y de la definitiva (agosto del 2.000),

reincidencia en la actividad delictiva y la existencia de dudas sobre el buen uso del último permiso disfrutado. La primera razón alegada justifica justamente lo contrario, pues revela la proximidad de las fechas de cumplimiento y la necesidad, desde este punto de vista, de que el interno ha de ir adaptándose a la vida en libertad; además, el recurrente ha disfrutado de permisos de salida en tres ocasiones desde noviembre de 1.995, sin que al valorar la oportunidad de su concesión tuviera un peso específico de carácter negativo tal argumento, como tampoco lo tuvo su reincidencia, aparte de la lejanía a que se remontan en el tiempo los delitos cometidos (enero de 1.980 y octubre de 1.987). Lo realmente relevante para la denegación del permiso ha sido el expediente disciplinario incoado contra otro interno del mismo centro, en el que aparece el nombre del recurrente como receptor de encargos para introducir droga en el centro, que luego reparte entre los que le proporcionaron dinero para ello quedándose él con su parte. Sin embargo, este hecho consta en el expediente de otro interno, como consecuencia del mismo no se ha iniciado otro contra este recurrente ni consta ni se alega tampoco que exista investigación de tipo alguno por la posible comisión de un delito por parte de aquél. Esto supone que no se trata más que de una sospecha que carece de todo tipo de apoyo probatorio y en esta situación, mientras no se cuente con algún elemento más que lo confirme o se inicie un procedimiento dirigido contra el interno para averiguar tales hechos, no procede suspender el régimen de permisos de salida iniciado, por lo que procede conceder el solicitado con una extensión de 4 días, con las medidas que por el

centro se estimen procedentes, salvo que en el tiempo transcurrido desde la denegación del permiso se hayan confirmado las sospechas alegadas habiendo sido sancionado el interno o acusado a consecuencia de ello, en cuyo caso no procedería el disfrute del permiso.”  
AUTO 888/98 14.7.98

**\* Ausencia de arraigo en nuestro país**

[51] "Aún cuando efectivamente se trata de un ciudadano extranjero sin arraigo familiar en nuestro país, hay que tener en consideración que cuenta con un lugar donde permanecer dada la acogida y tutela ofrecida por la Asociación Cristiana de Presos". AUTO 758/96 del 4 11.96

[52] “El interno ha cumplido las tres cuartas partes de la condena. Su conducta es buena incluso, quizá, de no ser extranjero, se hubiera considerado la progresión de grado y la libertad condicional. La función retributiva de la pena, el fin de prevención especial deben reputarse en buena medida cumplidos. Debe ponerse el acento en el siempre presente objetivo de la reinserción que en cuanto, en buena parte, equivalente a vivir razonablemente en libertad, pasa inexorablemente por la preparación para esa vida en libertad, preparación en la que los permisos penitenciarios son pieza maestra. En fin, el riesgo de fuga por temor a la expulsión se compensa porque si hace mal uso del permiso la expulsión puede producirse incluso inmediatamente dada su situación penitenciaria, y en cuanto a los problemas con el alcohol de que se habla no pueden derivarse de la apreciación hace años de la atenuante de embriaguez , sobre todo tras la forzada

abstinencia que comporta la prisión donde el consumo de alcohol suele estar perfectamente controlado y es reducidísimo." AUTO 1221/97 de 1.12.97

**\* Drogodependencia, falta de garantías de hacer buen uso del permiso**

[53] "El interno carece de sanciones. No puede por tanto presumirse la tenencia o consumo de drogas ya que tanto la una como el otro constituyen infracciones disciplinarias. Lleva más de tres años seguidos en prisión. Ha de cumplir 10 años 11 meses y 30 días desde Julio de 1993. Se espera que cumpla la totalidad de la pena en abril de 2000 y tres cuartas partes en junio de 1988 lo que demuestra la capacidad de buena conducta y de obtención de redenciones. En estas condiciones a falta de menos de dos años para cumplir tres cuartas partes de la condena se está en el caso de iniciar la preparación para la libertad por lo que tiene sentido tras más de tres años de prisión ininterrumpida la concesión del permiso solicitado, de no haberse producido cambio a peor en la situación del interno" AUTO 806/96 15.11.96

[54] "El interno ha de cumplir una condena de 15 años de prisión, que si se dan las redenciones extinguirá definitivamente en marzo de 1988, no puede darse por segura su drogodependencia actual pues carece de sanciones disciplinarias que se correspondan con la tenencia o consumo de drogas. Hubo ciertamente una regresión en grado en el año 1994 y una nueva progresión a 2º en septiembre de 1995. En estas condiciones no puede

olvidarse que la preparación para la libertad es incompatible en principio, con la permanencia ininterrumpida en prisión durante un período especialmente largo..." AUTO 855/96 de 26.11.96

[55] "El interno no ha observado mala conducta, como resulta de la inexistencia de anotaciones en su contra: no tienen sanciones sin cancelar, ni recurridas; tampoco está incurso en expediente disciplinario. Por tanto se cumple también el último requisito exigido por el artículo 154 RP (buena conducta). Y a partir de estos datos el recurso ha de prosperar, porque ni es prematuro comenzar la preparación para la vida en libertad cuando la posibilidad de ésta, según la razonable previsión del Centro Penitenciario, se tendrá a finales de 1988, ni la gravedad del delito cometido es un dato que por sí solo tenga entidad suficiente para justificar la denegación del permiso. AUTO 828/96 de 20.11.96.

[56] "Se afirma que no ha superado su drogodependencia pero ni consta acreditada la misma ni constan sanciones por tenencia o consumo de drogas en prisión. Por el contrario el interno trabaja en el economato, lo que no deja de ser un puesto de trabajo efectivo y de relativa confianza, y ha de tenerse en cuenta que el trabajo, y sobretudo el hábito de trabajo que tantas veces se pierde en prisión contra el deseo e incluso el mandato constitucional, es uno de los mas poderosos factores de reinserción social." AUTO 410/97 15.4.1997

[57] "En relación a la drogodependencia no superada y relacionada con su actividad delictiva, es de observar que lo que en el

informe del Centro Penitenciario es la ausencia de prueba de tratamiento de deshabituación, en el auto del Juzgado pasa a ser prueba de drogodependencia no superada. Afirmación esta última que en cuanto a la realidad de los hechos el tribunal no puede afirmar que sea incierta pero que no resulta del precedente informe del Centro ni de los datos obrantes en la causa. Pues por un lado, aquel informe no afirma la drogodependencia, y por otro, conforme al reglamento penitenciario (tanto el derogado cuanto el vigente) la tenencia y el consumo de drogas en prisión son faltas disciplinarias y ni consta sanción alguna en su expediente, ni se afirma que en cualquier ocasión haya arrojado un resultado positivo en analítica o se haya negado a su realización, ni es fácil pensar que una toxicomanía persistentemente condicionante no se hubiera puesto de manifiesto en alguna ocasión en los diez años que el interno ha cumplido en privación de libertad ininterrumpidamente." AUTO 586/97 de 29.5.97

[58] "El condenado ha tardado 16 meses en cumplir la cuarta parte de una condena de más de 10 años de prisión lo que conlleva que ha estado ganando redenciones ordinarias y extraordinarias. Ciertamente es reincidente y con múltiples ingresos en prisión, lo que se atribuye a su drogodependencia, y tiene previsto el cumplimiento de la condena en el año 2001 y de sus 3/4 partes septiembre de 1999. En la fecha de los informes estaba en tratamiento de drogodependencia con evolución favorable. En estas condiciones la relativa lejanía (tres años) del momento en que puede ganar la libertad no debe entenderse como un obstáculo absoluto a la concesión del permiso. Este puede resultar

negativo si abandona el programa o tratamiento, pero también un estímulo para perseverar en él y una prueba de la capacidad de enfrentamiento a la droga en libertad que es donde definitivamente ha de ser capaz de superar su adicción.

Por ello el Tribunal estima que un permiso breve -cuatro días- puede resultar beneficioso al interno si bien condiciona su concesión a que hasta la fecha presente haya mantenido el tratamiento de deshabituación que seguía, o se encuentra deshabituado." AUTO 677/97 4.7.97

[59] "El permiso penitenciario estaba probablemente correctamente denegado. Se dice probablemente porque "positivo al control de orina practicado" es un dato claramente insuficiente para el juzgador. Positivo ¿a cannábicos? ¿a opiáceos? ¿a cocaína? ¿a benzodiazepinas?... Es evidente que ni el grado de adicción, ni la peligrosidad como factor criminógeno de las distintas drogas son iguales. Pero el dato que no conoce el Juzgador es seguro que lo conoce la Administración y ha de pensarse que actuó con corrección en la idea de que el consumo de alguna droga revelaba un mal uso del permiso. Ahora bien, si por un lado, en este orden de cosas, la Jurisdicción de Vigilancia Penitenciaria es esencialmente revisora, esa cualidad no puede elevarse al extremo de que atente al principio de justicia personalizada propio de toda jurisdicción y especialmente reforzado en todo lo que atañe al tratamiento penitenciario y a la revisión del mismo por los órganos jurisdiccionales competentes, por lo que a veces no basta con

juzgar si una resolución fue acertada entonces y es preciso razonar sobre si lo sigue siendo ahora.

En este punto las consecuencias de haber "dado positivo" han sido suficientemente duras: pérdida de oportunidad de progresar a tercer grado - lo que supondría la libertad condicional desde hace hoy más de un año- e inexistencia de permisos desde marzo de 1996 al menos hasta noviembre de igual año y casi con toda probabilidad hasta ahora. Y ese dato de que las consecuencias de un error o una infracción pueden resultar desproporcionados no debió ocultarse al Juez de Vigilancia Penitenciaria al menos en el momento de resolverse el recurso de reforma el 22-11-96, más aún cuando ese "dar positivo" tras varios años -no menos de cinco- en prisión bien se debe a una acción aislada, bien pone de manifiesto un fracaso en ese terreno tanto de la pena como de su forma de cumplimiento, que no puede pretender corregirse con la mera supresión de los permisos, pues o es un hecho aislado o la adicción o, al menos la afición al consumo se ha mantenido en prisión. En consecuencia ello debió tenerse en cuenta cuando menos en el auto de 22.11.96 a la hora de poner fin a una ya dilatada privación de permisos cuando la libertad provisional está muy próxima. Debe pues estimarse el recurso." AUTO 768/97 18.7.97

[60] "Las razones alegadas por la Junta de Tratamiento del Centro Penitenciario para denegar el permiso solicitado por el recurrente, y recogidas por el Juez de Vigilancia, deben mantenerse, dadas las circunstancias que concurren en el interno. Lejanía del cumplimiento de las 3/4 partes de la condena

(noviembre 99), etiología toxicofílica, reconocida en sentencia, siendo expulsado del programa de tóxicos del Centro y readmitido posteriormente, lo que en futuras revisiones de su expediente con motivo de solicitud de nuevos permisos, permitirá observar si su reincorporación es positiva y en su caso contemplar la concesión de ulteriores permisos, siendo el solicitado ahora, prematuro el concederlo dadas las razones expuestas." AUTO 776/97 22.7.97

[61] "El interno lleva en prisión desde 1990. Ha cumplido más de la mitad de la pena impuesta. Su peligrosidad esencial parece dimanar de su toxicomanía. Tras varios años en prisión esa toxicomanía no ha desaparecido y ello pese a algún intento de tratamiento específico.

La probabilidades que de terminar así de cumplir su pena son tres :a)una eventual deshabitación futura ; B) la persistencia en la toxicomanía unida a la delincuencia ; C) la convivencia con la toxicomanía sin delinquir. Y si la deseable es la primera, tan posibles al menos como ella son las otras dos. Ahora bien la falta de desintoxicación no es de por sí un motivo bastante para no iniciar la preparación para la vida en libertad, esto es, por terrible que resulte, si después de 7 años en un sistema como el de prisión, persiste en la toxicomanía, la tendencia ya no puede ser tanto a la deshabitación cuanto a la capacidad de vivir sin delinquir ; pero es que además la posibilidad de alguna reinserción y hasta deshabitación pasa por una apuesta por el estrechamiento de los lazos familiares y el refuerzo del sentido de la responsabilidad. Y



ese riesgo tras siete años en prisión ha de asumirse ahora en la certeza de que será más grave cuanto más tarde en producirse y que se producirá inexorablemente con el cumplimiento de la pena. AUTO 1196/97 de 25.2.1997

**\* Falta de consolidación de los factores positivos, mala conducta en prisión.**

[62] "El condenado lleva en prisión desde 1987. Quebrantó condena en 1989, reingresó en prisión en agosto de ese año. Observó conducta irregular hasta 1991 incluso cometiendo delito de lesiones al parecer ya en prisión. Desde entonces su conducta es excelente. Ese "desde entonces" significa cinco años antes de denegarse el permiso. En este punto hablar como primer motivo para denegar el permiso la falta de consolidación de factores positivos tras cinco años de excelente conducta, y con una evolución que se concreta en un comportamiento -se cita textualmente- "participativo, centrado y con buena conducta" es extremar el concepto de lo que se entiende por consolidación. AUTO 447/97 25.4.97

[63] "Alega la Junta de Régimen, en un escueto escrito, la trayectoria irregular del interno, para denegar el permiso solicitado, y sin que al expediente conste unida justificación alguna de esa irregular trayectoria, el Juez de Vigilancia Penitenciaria deniega el permiso, supeditándolo a que se someta el interno a tratamiento de drogodependencia, pero curiosamente tampoco consta en el expediente dato alguno relativo a tal adicción. Ante tal falta de datos, no existen, objetivamente, razones o motivos para denegar el permiso solicitado, y

habiendo disfrutado ya de otros con anterioridad, sin que se hayan producido anomalías o irregularidades en su disfrute, es conveniente, a la vista del tiempo transcurrido en prisión acceder a la solicitud del interno, como paso previo para preparar su vida en libertad, que se prevé cercana. AUTO 569/97 de 28.5.1997

**\* Mal uso del permiso anterior o incumplimiento de condiciones impuestas**

[64] "Es cierto que el apelante no se reincorporó tras un permiso y delinquiró durante el mismo. Es de pensar que ello conllevó, además de la sanción penal correspondiente, medidas disciplinarias e incluso un regresión de grado en el tratamiento penitenciario. Pero ocurrió todo ello hace más de cinco años -los que lleva el acusado privado de libertad de forma ininterrumpida- y las consecuencias de su acción no pueden prolongarse indefinidamente. Es cierto que conceder el permiso supone siempre un riesgo pero si cinco años largos de prisión ininterrumpida no han limitado razonablemente ese riesgo, habría que poner en entredicho el tratamiento penitenciario, el cual contempla la posibilidad de fallos o moras -por ejemplo quebrantar los permisos de salida- pero apunta, aún dentro del riesgo que conlleva la preparación para la libertad porque dicha preparación exista y no se produzca de golpe -de la oscuridad a la luz- sino paulatinamente, como mal menor a la pura inexistencia de preparación. Si el tratamiento asume lícitamente un riesgo, también los jueces, dentro de lo razonable, aceptando la posibilidad de un error, temiendo incluso en lo más profundo de su

conciencia por las eventuales consecuencias del mismo, deben asumirlo. AUTO 769/96 del 6.11.96

[65] "la sospecha de un mal uso del permiso se apoya en un dato no fiable; no fiable porque ningún elemento indica que el interno continúe consumiendo drogas. Sin duda que ello es posible, pero si durante su estancia en prisión (lleva desde 1993 sin interrupción) no ha cometido ninguna falta relacionada con las drogas, la presunción más armónica es la favorable al interno: que no ha continuado consumiendo, por lo que no cabe inferir que durante el permiso sea probable la comisión de un nuevo delito" AUTO 777/96 8.11.96

[66] "Independientemente de la concurrencia de los requisitos legales establecidos en la legislación penitenciaria para la concesión de permiso ordinario, que en el presente caso se dan. La Junta de Régimen estima, y así lo ha ratificado el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, que dada la trayectoria delictiva del penado (seis ingresos, por delito de robo con intimidación), éste ha hecho del delito su modo de vida, no habiendo madurado, a pesar del tiempo transcurrido en prisión. Es cierto, por otra parte, que no consta en el expediente del interno ninguna sanción, ni comisión de falta disciplinaria; goza de una situación socio-familiar aceptable, teniendo al padre gravemente enfermo. No ha disfrutado aún de permiso alguno. Estas consideraciones, en unión de la cercanía de la fecha en el cumplimiento de las 3/4 partes de condena (agosto de 1998) hacen valorar a la Sala la conveniencia de que empiece a hacer uso de algún permiso, para que a la vista de su

resultado, se pueda computar si su actitud ha cambiado, respecto a sus hábitos en vida social; forma, por otra parte, de ir preparando al recluso para su vida en libertad. Por ello, y dadas las circunstancias familiares, es prudente acceder a la solicitud del interno y concederle el permiso solicitado." AUTO 476/97 29.4.1997

[67] "Es evidente cual es el historial del penado. Pero fuera del historial en si no se da dato alguno por parte de la Administración. Ciertamente que este delinquirió en libertad condicional lo que originó la revocación de esta y el cumplimiento de la pena que actualmente extingue. Pero de ahí a afirmar que es inintimidable por la pena, o lo que es lo mismo que la pena es inútil fuera de su función estrictamente retributiva pues no sólo será ineficaz en orden a la reinserción sino incluso en el plano de la prevención especial, es dar un paso que el Tribunal no puede compartir. Ha de pensarse que el acusado algo ha aprendido acerca de que los actos tienen consecuencias. Y si ahora cuenta con apoyo familiar, con un lugar en que vivir y cumple las condiciones legales para disfrutar de un permiso no se ven razones para denegarlo." AUTO 1002/97 20.10.97

**\* Riesgo de hacer mal uso del permiso**

[68] "Nunca a priori pueden tenerse todas las garantías de buen uso del permiso. Siempre existe un riesgo que, de concretarse en quebrantamiento de permiso o, pero aún, en la comisión de un delito durante el mismo, será enjuiciado " a posteriori" como un grave error judicial. Pero es un riesgo prevenido por la ley que incluso prevé las consecuencias de ese mal

uso del permiso, por lo que el Juez si se cumplen razonadamente las condiciones para concederlo ni puede poner en cuestión la norma, ni sentirse paralizado por un miedo al error que naturalmente siente, que le hace representarse como no excluible la posibilidad futura de lesión de bienes jurídicos de terceros inocentes, pero que debe vencer si el riesgo se presenta como remoto y la alternativa a no asumirlo es convertir en pura declaración teórica los principios de progresividad, tratamiento individualizado y reinserción social con su inexorable compañía de preparación para la libertad, que, quizá incluso con más optimismo que el que pueda sentir el Juez personalmente, proclama nuestra ley general penitenciaria inspirada en principios constitucionales. Y en este caso ponderando el largo período de prisión cumplida, la inexistencia de datos sobre mala conducta en prisión cumplida, la inexistencia de datos sobre mala conducta en prisión, la presumible labor de reinserción que debe entenderse tras tanto tiempo en prisión, so pena de poner en tela de juicio el funcionamiento del entero sistema penitenciario, y lo inexorable de una futura libertad para la que es necesaria una acomodación progresiva, las razones se inclinan, de forma decidida por la concesión del permiso solicitado. AUTO 586/97 de 29.5.1997

[69] "Su irregular conducta en el Centro, que le ha deparado la imposición de sanciones por comisión de faltas muy graves y graves, unido a su politoxicomanía, que le ha hecho desenvolverse en ambientes marginales y delincuenciales, sin tener familia o punto de acogida en el exterior del Centro, hacen que, por ahora, sea o se presente como poco viable la concesión de permiso ante la ausencia de

garantía de hacer buen uso del mismo, por lo que mientras no varíen las circunstancias, se ha de mantener el criterio adoptado pro el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria." AUTO N°806/97 23.7.1997

[70] "El permiso como preparación para la vida en libertad tiene sentido si se hace buen uso del mismo. Pero si el interno estaba ya en régimen de semilibertad -tercer grado- y por reiterados consumos de droga ha sido regresado al segundo grado, las garantías de hacer buen uso del permiso desaparecen. Debe pues desestimarse el permiso." AUTO 676/97 4.7.97

[71] "El interno está en prisión ininterrumpidamente desde el 8 de junio de 1992. Ello se debe a su propia conducta anterior -quebrantamientos de condena uno de ellos con comisión de nuevo delito -. Es pues justificada la desconfianza de la Administración y del Juez de Vigilancia Penitenciaria. No obstante de extremarse ese entendimiento de la ley y el reglamento penitenciario la consecuencia sería el cumplimiento íntegro de la condena sin un sólo permiso más y la puesta en libertad en el año 2004 tras doce años de privación de la misma y sin un mínimo acomodamiento de un situación a la otra. Por tanto habrá de analizarse si el riesgo de quebrantamiento y en general de mal uso es hoy elevado.

Ciertamente el interno se dio de baja en 1995 en un programa de deshabitación a las drogas pero no constan sanciones disciplinarias por tenencia o consumo de las mismas y la única causa de denegación del permiso es la falta de garantías de su buen uso.

De otra parte el condenado puede alcanzar la libertad condicional en 1999 si observa la buena conducta suficiente para progresar de grado lo que, en parte, dependerá de su capacidad para hacer buen uso de un permiso penitenciario y en fin esa relativa concurrencia de una posible libertad condicional y esa relativa lejanía del cumplimiento definitivo de la pena son al tiempo un estímulo al hacer buen uso del permiso y un factor que recomienda el inicio de la preparación para la vida en libertad. Debe pues estimarse el recurso.” AUTO 835/97 12.9.97

[72] “Ciertamente no puede descartarse el riesgo de mal uso del permiso ni pueden olvidarse los antecedentes de dos quebrantamientos de condena y los delitos cometidos en el primero de ellos. Pero ese primer quebrantamiento tuvo lugar hace más de diez años, el segundo hace más de tres años. El riesgo existe pero viene disminuido porque el preso va a alcanzar su libertad en pocos meses y no sólo eso sino que al riesgo del mal uso de la libertad durante unos días se opone al riesgo mucho mayor de hacer mal uso de la libertad sin restricciones que va a venir en poco tiempo, si no existe una mínima preparación para esa libertad, una suerte de entrenamiento en la propia responsabilidad. En otras palabras, los permisos previenen a menudo males mayores que los riesgos inherentes a su concesión. Debe pues estimarse el recurso.” AUTO 1220/97 DE 1.12..97

**\* Gravedad del delito**

[73] "La Juez de Vigilancia Penitenciaria apoya su decisión denegatoria en los mismos motivos por los que el Equipo de Tratamiento informó desfavorablemente la petición. Pero sucede que ninguno de ellos tiene entidad para fundamentar la sospecha de un mal uso del permiso. Así no cabe invocar la larga duración de la condena cuando está próximo el cumplimiento de las tres cuartas partes (febrero de 1997) y de la totalidad (junio 1989) y en consecuencia, comienza a ser necesaria la acomodación a la vida en libertad. Por otro lado, la invocación de la gravedad del delito cometido suponen manejar un criterio de desigualdad no recogido por el legislador. Y por último, que el interno fuera condenado por poseer 400 gramos de cocaína es un dato insuficiente para establecer la probabilidad de su pertenencia a una organización y de la comisión de un nuevo delito" AUTO 770/96 de 6.11.1996

[74] "La tipología delictiva, la reincidencia y la alarma social del delito no son atendibles. La primera porque precisamente en razón de la gravedad de los hechos -homicidio- es larga la condena impuesta, la reincidencia porque no está acreditada, y la alarma social porque si el reo está desde 1991 en prisión es lógico pensar que haya disminuido la alarma que cause la excarcelación temporal de un homicida pues sólo lo será para quien ignore dicho carácter temporal de la misma y en todo caso es un riesgo legalmente asumido en cuanto que el cumplimiento en ninguna pena está excluido de tratamiento individualizado, en el cual los permisos de salida como forma de preparación para la libertad pueden cobrar singular relieve. En fin, no es estadísticamente el homicidio delito que suele cometerse de nuevo, como

ocurre por el contrario con otros delitos mucho menos graves." AUTO 449/97 25.4.1997

[75] “ En contra de la concesión del permiso obra en el tipo, gravedad y naturaleza del delito por el que el interno cumple condena (delito contra la libertad sexual) y el largo tiempo que le resta hasta su libertad definitiva. A favor de la concesión del permiso están las siguientes circunstancias : A) Ya ha disfrutado de otros permisos con anterioridad sin hacer mal uso de los mismos. B) Su conducta penitenciaria es buena ocupando en prisión puestos de responsabilidad. C) Hay escasísimas posibilidades de mal uso del permiso. D) El interno lleva más de un año y medio de tratamiento psicoterapéutico con especialista. E) Cuenta con núcleo familiar estable que le apoya física y psíquicamente. Sopesando las circunstancias que, siendo presuntas, puede apoyar la no concesión del permiso y las que realmente concurren parece aconsejable la concesión del mismo ya que estando el interno, desde hace ya tiempo, sometido a tratamiento terapéutico de forma voluntaria y habiendo ya hecho uso debido de dos permisos, es previsible que uno nuevo contribuya de forma idónea a su preparación y reinserción en la vida social. “ AUTO 939/97 8.10.1997

[76] “El penado lleva en prisión desde hace casi siete años sin permiso alguno. Su conducta es adaptada y desempeña destinos obteniendo notas meritorias; la integración familiar es buena. Todo ello y el hecho de que ha cumplido más de la mitad de la condena y las tres cuartas partes las cumplirá en Junio del 2.000 son factores que juegan a su favor. En

su contra está la naturaleza de los delitos - agresión sexual y robo-, porque la experiencia avisa del riesgo estadístico de reiteración de esas conductas tan graves y tan lesivas para los demás y, si no en su contra, nada hace en su favor que se niega a asumir los delitos cometidos.

Así las cosas el problema no está tanto en conceder o denegar el permiso cuando en ponderar si los riesgos inherentes al mismo, - los de todo permiso en general y los de los, agresores sexuales y contra la propiedad en particular - son de alguna manera paliables. El Tribunal piensa que sí, bajo ciertas condiciones. En primer lugar, la duración del permiso, que ha de ser breve. En segundo lugar, ha de utilizarse la buena integración familiar para comprometer a la familia en el permiso, que, de ser exitoso, puede ser prólogo de otros. En tercer lugar, ha de tenerse un mínimo control del interno durante el permiso mediante su obligada presentación diaria ante la Autoridad policial que puede ser la del Centro policial o comisaría que designe la Dirección del Centro o su Junta de Tratamiento, en fin, y el permiso habrá de disfrutarse en la ciudad de Madrid.

En consecuencia se concederá este permiso por tiempo de tres días, con la condición de que el interno sea recogido a la salida de prisión por un miembro de su familia y que el permiso se disfrute en Madrid y con la cautela de la presentación diaria del penado ante la Autoridad policial, que de ser exitoso, puede ser prólogo de otros, en tercer lugar, ha de tenerse un mínimo control del interno durante el permiso mediante su obligada

presentación diaria ante la autoridad policial que puede ser la del Centro Policial o comisaría que designe la Dirección del Centro o la Junta de Tratamiento, en fin, y el permiso habrá de disfrutarse en la ciudad de Madrid.”  
AUTO 890/98 14.7.98

**\* Reinserción como objetivo de los permisos.**

[77] “El apelante está preso por delitos graves y el Tribunal no lo ignora...Desde 1988 sufre prisión ininterrumpida. Es mucho tiempo alejado de la vida en sociedad a la que ha de tornar. La prisión aunque puede procurar alguna suerte de socialización, si es capaz de socialización, debe completarse con la socialización externa, con el fomento, también fuera de la prisión, de la “actitud de respeto a sí mismos y de responsabilidad individual y social” (art. 59.2 de L.O.G.P.) El permiso no es sólo un instrumento idóneo de preparación para una libertad que ha de llegar, y que no debe hacerlo de golpe como el paso brusco de la oscuridad a la luz, es un reconocimiento expreso de que no sólo nominalmente sino también en la realidad el penado forma parte de la sociedad, es también una forma de depositar la confianza en el preso que deja de serlo durante unos días, y es en fin una apelación al respeto a sí mismo y a la responsabilidad personal a que se refiere la ley. Ciertamente hay en ello un riesgo que debe ser razonablemente asumido cuando la alternativa es meramente la de convertir la pena en un instrumento de seguridad a cualquier precio. Cuando son muchos los años sufridos en prisión la función retributiva de la pena, incluso la de prevención especial en

sentido persuasorio o ya se han cumplido en muy buena medida o ha de asumirse que no se cumplirán. Es el momento de poner aún más el acento en el siempre presente objetivo de reinserción cuyo éxito en parte dependerá de la capacidad de autocontrol de quien no puede habituarse definitivamente a que todo control viene de fuera, a que todo control ha de ser impuesto, a que para vivir honradamente no depende de sí mismo sino de la fuerza de otros. Pese a sus riesgos el éxito en general de los permisos penitenciarios nace en buena medida de su vocación de vaticinio autocumplido en cuanto que quizá más que nadie, el preso capta y no desoye el mensaje implícito de apelación a al autoestima y a la propia responsabilidad que el permiso supone. Debe pues estimarse el recurso. AUTO 1159/97, 19.11.97

**\* La denegación debe estar motivada.**

[78] “En el interno recurrente concurren los requisitos de carácter objetivo exigidos por el art. 154 del vigente Reglamentos Penitenciario para poder obtener un permiso de salida. No existe en el expediente que obra en este Tribunal, sin embargo, informe alguno en el que se argumenten las razones por las que el Centro Penitenciario denegó su solicitud, por lo que la Sala ignora si las mismas son o no fundadas . Por ello, al no apreciarse concurrente ninguna circunstancia negativa por la que se considere conveniente rechazar tal petición se ha de conceder el permiso que el interno solicitó.”  
AUTO 629/97 12.6.97

[79] “Resulta preocupante la escasez de datos con que la Administración o bien resuelve o bien informa a los jueces de por qué resuelve. En su informe de 21.2.97 no constan datos tan relevantes como la edad de interno y el tiempo que lleva ininterrumpidamente en prisión. Y es este punto ha de decirse que no es lógico que la Administración tenga todos los datos, el Juez de Vigilancia los que resulten del caso concreto más lo que obtienen del expediente general del interno y la Audiencia Provincial, órgano de segunda y última instancia disponga de unos mínimos datos mal hilvanados, y que más de una vez ha comprobado que son abiertamente erróneos, y sistemáticamente incompletos. Ellos significa que al riesgo razonable de error que existe en toda resolución judicial y al riesgo de que ese error se traduzca en lesiones de bienes de terceros - Vgr quebranto de permisos, delito cometido durante el mismo -, se une el riesgo no razonable de decidir sobre un expediente incompleto y a veces sectario por lo parcial e inmotivado de las resoluciones que se impugnan. En el presente caso las razones que hay para denegar el permiso son la analítica positiva a drogas al regresar de otro anterior. Pero de por sí no es suficiente pues lo esencial no es la adición o no adición sino el quebranto del permiso o el hecho de delinquir durante el mismo sobre lo que no hay dato alguno todo ello aparte de el fracaso implícito que conlleva que tras varios años en prisión esa pretendida adición al consumo permanezca. En resumen con los escasos datos que aporta la Administración, que tienen la responsabilidad de esa escasez, no hay motivos suficientes

para denegar el permiso a quien tiene ya cumplidas tres cuartas partes de la condena. Debe pues estimarse el recurso.” AUTO 998/97 20.10.97

[80] “Todos los factores son positivos para conceder el permiso: Buena conducta en prisión, trabajo en la misma, estudio, redenciones. En contra se alega la lejanía del tiempo de cumplimiento de las 3/4 partes de la condena (noviembre de 1.999) y de la totalidad de la misma (abril de 2.001). El concepto de lejanía es discutible en cuanto a que es relativo. El tiempo psicológico transcurre quizá en prisión más lentamente pero ello, si acaso, debiera ser un factor a considerar en favor de la concesión de permisos como alivio en esa disminución, subjetiva pero auténtica, de la duración del tiempo, que lo acorta en la felicidad y lo estira en la desgracia - y es evidente que la privación de libertad no es fuente de felicidad precisamente -. Fuera de la prisión el tiempo y la sociedad no se congelan y ello hace necesario los contactos periódicos de los de "dentro" con "los de fuera" (y "lo de fuera"). Si no hay razones objetivas para denegar el permiso, ni la duración de la pena ni la fracción de esta que resta hasta la libertad - superada su cuarta parte - pueden ser obstáculos a la concesión del permiso, que debe configurarse en tales supuestos como el derecho normal frente al derecho excepcional que sería su denegación. Debe pues estimarse el recurso.” AUTO 782 BIS /98 10.6.98

[81] “Concurren en el interno los requisitos de carácter objetivo que establece el art. 154 del R.P. para la concesión de un

permiso ordinario de salida. Los motivos que se alegan, sin embargo, para su denegación son que presenta un proceso de socialización deficiente en ambiente marginal, antecedentes penales en su familia, consumo de drogas temprano de pegamento, hachís, heroína y no realización de tratamiento de deshabituación de su drogodependencia. Por lo que respecta a los dos primeros puntos es algo que su permanencia en prisión no va a solucionar ni tampoco va a conseguir el alejamiento de ese ambiente y de su familia, y esos factores ajenos a él no pueden incidir negativamente en la posibilidad de que pueda ir adaptándose paulatinamente a la vida en libertad. Por lo que respecta a la drogadicción, hay que señalar que tras 4 años de prisión ininterrumpida no se hace mención en el informe que tenga ningún tipo de sanción por tenencia o consumo de estupefacientes, por lo que tampoco hay constancia de que continúe con ese problema, además de que, en el caso contrario, ni ese tiempo de encarcelamiento ni el cumplimiento de una condena anterior superior a 5 años de la que fue excarcelado en 1993, parece que haya contribuido a que abandonara el consumo de drogas. Por último, el interno recurrente cumplirá las 3/4 partes de la condena en Enero de 1.999 momento, en que podrá acceder a la libertad condicional si bien para conseguir ésta es necesario que haya demostrado que es capaz de vivir en libertad, lo que no es posible sino mediante el disfrute normal de permisos y por esta razón el recurso se estima y se concede un permiso de 4 días, si bien sometido a las medidas que establezca el centro penitenciario.” AUTO 651/98 27.5.98

#### \* **Desplazamiento al extranjero.**

[82] “El interno está en tercer grado de tratamiento penitenciario y sometido a través de la Institución Proyecto Hombre a un programa de deshabituación que se encuentra en su última fase y se sigue con éxito considerándose su evolución como muy favorable. Tiene trabajo y ese trabajo puede exigir un breve desplazamiento a Portugal, sin el cual desplazamiento, su actividad laboral puede verse seriamente comprometida.

El Centro "Victoria Kent" y el Centro "Proyecto Hombre" son favorables a que se autoricen los desplazamientos sí bien; el primero, entiende que no puede resolver sobre su petición, de conformidad con el principio de territorialidad en el cumplimiento de las penas.

El principio de territorialidad conlleva la aplicación de las leyes penales a todos los que se encuentran en territorio nacional pero no exactamente que las penas hayan de cumplirse en territorio español, y en todo caso, si lo establece como principio admite muy plurales excepciones. Desde la sustitución de la pena o parte de ella por la expulsión del territorio (art. 89 del C. Penal) hasta las derivadas de Convenios Internacionales como el de Estrasburgo sobre traslado de personas condenadas de 21 de marzo de 1.983 ratificado por España el 11 de marzo de 1.985. Es en cualquier caso, un principio que ha de conjugarse con el de reinserción de los internos que orienta nuestra legislación penitenciaria (art. 25 de la C.E. y 1-1 de la L.O.G.P).



Esa reinserción pasa por la preparación para la vida en libertad de la que los permisos penitenciarios son instrumento principal (art. 47 de la ley y 156 y siguientes del reglamento penitenciario) sin que en ninguna de las normas citadas se establezca como obligatorio el disfrute del permiso en territorio nacional. Más aún, si el interno depende del Centro de Inserción Social que como principio de funcionamiento tiene establecido el de confianza -(art. 164.1 del reglamento)- Y como principios rectores de su actividad los de integración (facilitando la participación plena del interno en la vida social y laboral) y coordinación (con uso de los recursos sociales externos en materia de acción formativa y trabajo) - Art. 164-2- sin que a ello obste conforme al art. 182 del reglamento el hecho de que el cumplimiento de la pena se lleva a cabo en un centro no penitenciario.

Así pues el hecho de que durante unas horas el penado permanezca en Portugal, con obligación de reintegrarse al Centro en que se encuentra no puede considerarse una quiebra del principio de territorialidad. Habida cuenta de que su tratamiento de deshabitación es sumamente exitoso y su evolución muy favorable; tampoco cabe entender que esa breve, estancia en el país vecino pueda considerarse un acto hostil o descortés para dicho Estado en primer lugar, por la mínima transcendencia de los hechos; en segundo lugar, porque la preparación para la libertad lo es para la libertad en todos los órdenes y también para la libertad deambulatoria en un nuevo y más amplio

espacio común - el de la Unión Europea en el que rige el principio de libre circulación de personas, en fin, porque la legislación penal portuguesa es modélica y en muchos aspectos superior a la española y el grado de civismo y tolerancia de la sociedad portuguesa ha sido desde siempre objeto de admiración. En todo caso cualquier malentendido en este punto debiera evitarse mediante la solicitud de autorización de las Autoridades portuguesas, si fuera necesaria.

Junto a la posibilidad de hacer uso de los permisos ordinarios que en tercer grado pueden concederse por el propio Centro Directivo (art. 161-1 R. P.), existen otras como el adelantamiento de la libertad condicional o de la solicitud de indulto conforme al art. 202 del Reglamento Penitenciario - si se cumplen las condiciones para ello - lo que dado el escueto informe del Centro Victoria Kent este Tribunal ignora, y la posibilidad de que el Tribunal sentenciador suspenda el cumplimiento del resto de la pena conforme al art. 99 del C. Penal, si se cumplan las condiciones para hacerlo, lo que tampoco conoce este Tribunal, pues en estos casos el interno dejaría de serlo y su problema desaparecería. "AUTO 802/98 26.6.98

**\* Permisos extraordinarios. Por motivo religioso.**

[83] "Carece de fundamento la denegación del permiso solicitado por el interno recurrente. El art. 47.1 de la Ley Orgánica General Penitenciaria prevé la posibilidad de conceder permisos extraordinarios "por importantes y comprobados motivos" y entre

ellos, ya que no existe salvedad legal alguna que lo impida, se han de incluir aquéllos de carácter religioso, cualquiera que sea la confesión profesada, que revistan tales condiciones con carácter objetivo; y no hay duda que el bautismo o primera comunión de un hijo se ha de considerar importante, principalmente para el menor, siendo igualmente significativo para él que en un día tan señalado pueda estar acompañado por sus familiares más cercanos. Por ello, el precepto mencionado ha de ser interpretado en un sentido amplio, no sólo limitado a situaciones de grave enfermedad o fallecimiento sino también a aquéllas otras, de signo contrario, que sean relevantes para el entorno familiar más cercano al penado, por lo que el recurso interpuesto por el interno ha de ser estimado siéndole concedido el permiso solicitado con la finalidad expuesta en la extensión necesaria para ello, debiendo acreditar previamente la celebración del acto religioso al que desea asistir si todavía no ha tenido lugar, pudiendo el centro penitenciario adoptar las medidas de seguridad que estime necesarias." AUTO 814/98 1.7.98

**\* Acumulación de solicitudes de permiso**

[84] "Se deniega el permiso ya que si bien puede tener sentido conceder un permiso y observar que uso se hace del mismo y que proyección positiva o negativa tiene, no es lógico ni prudente acumular dos permisos o más en un principio, sin perjuicio de que puedan concederse al ritmo adecuado una vez que se compruebe, en su caso, el buen uso del primero. AUTO 793/96 del 12.11.96

**REDENCIONES.**

**[85] El límite de cumplimiento al triple de la pena mayor no es una pena nueva. La pérdida de redenciones no afecta al total pendiente de cumplimiento.**

La cuestión planteada consiste en determinar si la aplicación del art. 70.2 del Código Penal de 1973 (art. 76 del vigente) supone la fijación de una nueva pena, de suerte que todas las afectadas pierden su individualidad, o de un límite máximo de cumplimiento (el triple de la más grave); de suerte que cada una de las afectadas mantiene su individualidad, a excepción de aquella pena durante la cual se alcanza ese tope legal y las siguientes.

Cuestión que debe ser resuelta en el sentido del recurso, pues ni la letra ni el espíritu del artículo mencionado permiten afirmar que se esté ante una nueva pena, distinta, por lo tanto, y no ante un límite máximo de tiempo de privación de libertad. Así, la letra no ofrece dudas, pues tras establecer el método para fijar el máximo de cumplimiento de la condena, el art. 70.2 del Código Penal de 1973 decía: "dejando de extinguir las que procedan desde que las ya impuestas cubriesen el máximo del tiempo predicho", y el art. 76.2 del Código vigente dice, con expresión más clara: "... declarando extinguidas las que procedan desde que las ya impuestas cubran dicho máximo. . ."Se trata, pues, de un cumplimiento sucesivo hasta un límite, llegado el cual las no cumplidas, que son las restantes, quedan extinguidas.

Y el espíritu de la norma lleva a igual conclusión, pues siendo una norma en favor del condenado no puede producir efectos en contra de éste. Baste pensar, - como en el caso que nos ocupa -, que si la pérdida de las redenciones alcanzara a todo el tiempo de privación de libertad aún no transcurrido - pena, pues pendiente - podría producirse el resultado, de que la aplicación del art. 70.2 perjudicara al interno. Así, si tres penas de 9 años y una de 1 mes se refunden fijando un máximo de - 27 años, es claro que, habiendo incurrido en causa de privación de redenciones en alguno, de los nueve primeros años, la pérdida a perpetuidad (para todos los 27 años) de las redenciones trastocaría el planteamiento original de la norma, pues sería más beneficioso cumplir una por una las penas "refundidas", con aplicación del sistema de redenciones (la primera de 9 años, sin redenciones; las dos siguientes de 9 años y la de 1 mes, con ellas); que no una sola, la de 27 años, que sería la única resultante de la "refundición" (tesis que se rechaza en esta instancia), sin redenciones, ya que las redenciones ordinarias y extraordinarias que pueden ganarse durante 18 años (las dos penas de 9 años) suponen mucho más tiempo que el mes "ahorrado" por causa de la aplicación de la norma" AUTO 147/98 12.2.98

**[86] Redenciones extraordinarias. No puede excluirse a un interno de determinados beneficios que se conceden a la generalidad de los reclusos, por el tipo de delito cometido.**

“El recurso de las internas confunde el ámbito personal o íntimo de limpieza o higiene con el concepto de prestación persona.

Esta es la que se realiza directamente con el propio esfuerzo, y puede ir dirigida a bienes comunes y no al bien exclusivo o predominante de quien la realiza (en tal cualidad se mencionan las prestaciones personales en el art. 31 de la Constitución). Ahora bien, si esas prestaciones tienen, conforme el art. 27 de la Ley General Penitenciaria, la consideración de trabajo, las consecuencias de prestarlas serán las propias de trabajar. Si la infracción del deber de trabajar puede llevar aparejada una sanción, el ejercicio del derecho al trabajo y el cumplimiento del deber han de tener la recompensa que legalmente se establece. En tanto en cuanto, quienes se rigen en el cumplimiento de su condena por el Código Penal derogado (art. 100) y por el Reglamento del servicio de prisiones, tienen derecho a las redenciones ordinarias y extraordinarias previstas en el ordenamiento jurídico (art. 68 a 73 del citado reglamento), los estímulos externos para el desempeño durante un tiempo largo o breve de dicho trabajo no pueden ser exclusivamente negativos - sanción por incumplimiento - sino también, y aún primordialmente positivos - recompensa por cumplimiento -. Y ello, tanto por atenerse a la legalidad como a una concepción más rica y plena del ser humano que es capaz de actuar por impulsos internos nacidos de convicciones e ideales como el sentido del honor o del deber, la propia estimación, la solidaridad . . . , que de nadie, tampoco de los presos, pueden negarse a priori; y de reaccionar a estímulos externos no sólo por miedo a un mal. sino también por esperanza de un bien, con la diferencia, de que, entre estos estímulos externos los positivos tienden a acentuar

aquellos valores y convicciones. Lo que redundaría en la más fácil inserción social de los presos, además, esos estímulos positivos han de regirse, en ejecución de sentencia, por el principio de igualdad. La ley puede prever, y, de hecho, lo hace, penas más graves para determinados delitos en razón de los fines que se propone la organización terrorista o banda armada que los comete, como revela, Vgr., la lectura de los arts. 571 a 573 del Código Penal. Pero esa pena, ya más severa, no ha de endurecerse nuevamente durante su ejecución mediante un trato diferenciado (aunque naturalmente quepa siempre el tratamiento penitenciario personalizado). Por ello, si el régimen normal o usual por el desempeño de esos puestos de mantenimiento funcional conlleva la propuesta de redención extraordinaria (como informa el Centro Penitenciario) no existe razón jurídica seria, o al menos o ha sido aportada por la Administración Penitenciaria, que excluya a las apelantes de las consecuencias positivas de su eventual desempeño. Y en este sentido, debe estimarse la queja en cuanto que no se advierte la presencia de ese estímulo positivo junto al negativo de la sanción o amenaza, siquiera implícita, de la misma para el caso de no desempeñarlo.” AUTO 428/98 23.4.98 JVP Nº1 , en los mismos términos los AUTOS 422/98, 17.4.98 y AUTO 726/98 10.6.98.

#### **[87] En periodo de libertad condicional.**

"Se plantea la posibilidad de que la persona en situación de libertad condicional pueda redimir la pena por el trabajo realizado en dicho período. A juicio de la Sala no parece que haya ningún impedimento legal para ello. Así, el

art. 100 del CP de 1973 recoge únicamente dos casos en los que no se podrá redimir la pena por el trabajo, ninguno de los cuales es o se refiere a la situación de libertad condicional. Por otra parte, la libertad condicional es la última fase de cumplimiento de la condena, refiriéndose el art. 72.1 de la L.O.G.P. a esta situación como el último grado de las penas privativas de libertad, por lo que aún habiendo alcanzado ésta hay que entender que el penado tendrá los mismos derechos que las demás personas condenadas que se encuentren en los restantes grados de cumplimiento de la pena. Además, si mediante la prestación de un trabajo se pretende que la persona presa pueda reducir la duración de cumplimiento de la condena, contándose el período de tiempo en que se realiza alguna prestación laboral para la concesión de la libertad condicional, no cabe restringir este beneficio exclusivamente a la posibilidad indicada de poder adelantar la libertad, extinguiéndose en ese momento el derecho que recoge el art. 100 del C.P. de 1973, sino que la finalidad del mismo se ha de extender a cualquier ventaja que pueda obtener el penado en orden a un efectivo cumplimiento anticipado de su condena, pues de otro modo se encontraría en pero situación respecto de aquellos otros presos a quienes, por cualquier circunstancia, no les haya sido concedido la posibilidad de cumplir en libertad la última fase de la pena. Y ello se traduce, en el caso presente, en el provecho que se refiere al adelanto del plazo de rehabilitación y cancelación de antecedentes penales en orden a que la recurrente pueda regularizar de modo permanente su vida en España, donde lleva trabajando con toda normalidad desde que fue excarcelada, sin incurrir en causa de las que excluirían la pérdida

del derecho. Por último no se puede argüir para rechazar tal petición que el trabajo no se presta en un lugar dependiente del Centro Penitenciario, pues tanto la Ley General Penitenciario, como el Reglamento admiten la posibilidad de que los internos realicen trabajo por sistema de contratación ordinaria de empresas libres, tanto dentro como fuera de los centros." AUTO 361/97 de 2.4.1997

**[88] En periodo de libertad condicional.**

“El problema aquí planteado ya fue estudiado por este Tribunal y resuelto por auto de 2 de Abril de 1997 cuyo primer Fundamento de Derecho exponía los siguientes razonamientos: "Con la solicitud formulada por la recurrente ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, reproducida luego al interponer el recurso de apelación, se plantea una cuestión no suscitada ni resuelta por esta Sala, consistente en la posibilidad de que la persona en situación de libertad condicional pueda redimir la pena por el trabajo realizado en dicho período. A juicio de la Sala no parece que haya ningún impedimento legal para ello. Así, el art. 100 del Código Penal de 1973 recoge únicamente dos casos en los que no se podrá redimir la pena por el trabajo, ninguno de los cuales es o se refiere a la situación de libertad condicional. Por otra parte, la libertad condicional es la última fase de cumplimiento de la condena, refiriéndose el art. 72.1 de la L.O.G.P. a esta situación como el último grado de las penas privativas de libertad, por lo que aún habiendo alcanzado ésta hay que entender que el penado tendrá los mismos derechos que las demás personas condenadas que se encuentren en los restantes grados de

cumplimiento de la pena. Además, si mediante la prestación de un trabajo se pretende que la persona presa pueda reducir la duración de cumplimiento de la condena, contándose el período de tiempo en que se realiza alguna prestación laboral para la concesión de la libertad condicional, no cabe restringir este beneficio exclusivamente a la posibilidad indicada de poder adelantar la libertad, extinguiéndose en ese momento el derecho que recoge el art. 100 del C.P. de 1973, sino que la finalidad del mismo se ha de extender a cualquier ventaja que pueda obtener el penado en orden a un efectivo cumplimiento anticipado de su condena, pues de otro modo, se encontraría en peor situación respecto de aquellos otros presos a quienes, por cualquier circunstancia, no les haya sido concedido la posibilidad de cumplir en libertad la última fase de la pena. Y ello se traduce, en el caso presente, en el provecho que se refiere al adelanto del plazo de rehabilitación y cancelación de antecedentes penales. Por último, no se puede argüir para rechazar tal petición que el trabajo no se presta en un lugar dependiente del Centro Penitenciario, pues tanto la Ley General Penitenciaria como el Reglamento admiten la posibilidad de que los internos realicen trabajo por sistema de contratación ordinaria de empresas libres, tanto dentro como fuera de los centros."

La Sala reitera ahora esos razonamientos y sólo quiere añadir dos datos para reforzar los mismos. El primero, que la libertad condicional se perdía conforme al art. 99 del derogado Código Penal por volver a delinquir o por observar mala conducta, pero no por no trabajar. No se revocaría jamás esa

situación por abstenerse, incluso voluntariamente, del más mínimo esfuerzo laboral. No se alcanza a comprender por qué el esfuerzo de inserción social del todavía penado en que consiste el trabajo no ha de dar lugar a un trato diferenciado respecto de aquellos otros casos en que no se trabaja en absoluto. El segundo es que la línea de la posibilidad de redención ha sido ya establecida por la circular 2/92 de la Dirección de Servicios Penitenciarios de la Generalidad de Cataluña y ese plausible ejemplo debe ser seguido. Debe pues estimarse el recurso.”  
AUTO 495/98 5.5.98

**[89] En periodo de libertad condicional.**

“ En el auto de esta Sección de 2 de abril de 1997 en el que se afrontaba este problema por primera vez se razonaba así: "Se plantea la posibilidad de que la persona en situación de libertad condicional pueda redimir la pena por el trabajo realizado en dicho período. A juicio de la Sala no parece que haya ningún impedimento legal para ello. Así, el art. 100 del CP de 1973 recoge únicamente dos casos en los que no se podrá redimir la pena por el trabajo, ninguno de los cuales es o se refiere a la situación de libertad condicional. Por otra parte, la libertad condicional es la última fase de cumplimiento de la condena, refiriéndose el art. 72.1 de la L.O.G.P. a esta situación como el último grado de las penas privativas de libertad, por lo que aún habiendo alcanzado ésta hay que entender que el penado tendrá los mismos derechos que las demás personas condenadas

que se encuentren en los restantes grados de cumplimiento de la pena. Además, si mediante la prestación de un trabajo se pretende que la persona presa pueda reducir la duración de cumplimiento de la condena, contándose el período de tiempo en que se realiza alguna prestación laboral para la concesión de la libertad condicional, no cabe restringir este beneficio exclusivamente a la posibilidad indicada de poder adelantar la libertad, extinguiéndose en ese momento el derecho que recoge el art. 100 del C.P. de 1973, sino que la finalidad del mismo se ha de extender a cualquier ventaja que pueda obtener el penado en orden a un efectivo cumplimiento anticipado de su condena, pues de otro modo se encontraría en peor situación respecto de aquellos otros presos a quienes, por cualquier circunstancia, no les haya sido concedido la posibilidad de cumplir en libertad la última fase de la pena.”

Argumentos del Ministerio Fiscal en favor de la desestimación del recurso han sido, sin embargo, muy sólidos pues a su juicio el propio art. 100 del Código Penal se refiere a los reclusos - esto es a los internos - y además menciona expresamente el cómputo del tiempo redimido para obtener el beneficio de la libertad condicional. Cita además la sentencia del T.C. 74/85 del 18 de junio que considera la redención de penas por el trabajo como un beneficio penal que tiende a la rebaja o aminoración de las penas privativas de libertad mitigando “el rigor de su extensión material”, y entiende que la redención de penas por el trabajo se orienta al cumplimiento de los fines de reinserción y rehabilitación a que se refiere el art. 25 de la Constitución.

Lo cierto es que el Código Penal derogado en su art. 100 no prohibía la redención de penas durante la libertad condicional. Cuando se refería a que esa redención “contará también para la concesión de la libertad condicional” incluye expresamente ese cómputo que de otra forma sería discutible. Ciertamente hablaba de los reclusos, pero ese término puede entenderse en el sentido específico de reclusos o encerrados o en el más genérico de condenados a penas privativas de libertad, razón por la que el propio Código necesitaba individualizar que no a todos ellos sino sólo a los que lo fueran a penas de reclusión, prisión o arresto mayor - con exclusión del arresto menor y el sustitutorio de multa -. Pero es que además ha de tenerse en cuenta que en los arts. 98 y 99 de la libertad condicional se entiende como el todo o una parte del último período de condena, es decir la pena sigue existiendo aunque se cumpla en libertad - por ello cabe el reingreso en prisión -. Acorde con ello la Ley General Penitenciaria se refiere a la libertad condicional como el último grado de cumplimiento - art. 72 - con expresa remisión a la que determina el Código Penal y el Reglamento de Servicio de Prisiones - art. 66.1 - se refiere a la posibilidad de redimir en cualquiera de los grados sin exclusión - como podía haber hecho - de ninguno. De otra parte y en cuanto a la mitigación del rigor de la extensión material de la pena habrá que interpretar cual es la extensión material. Con el nuevo Código la libertad condicional es una fórmula sustitutiva de la pena - y en concreto de su última parte -, con el derogado, era una parte de la pena y debía incluirse al medir la extensión de ésta sin que pueda decirse que la extensión material equivale exclusivamente al tiempo de privación efectiva

de libertad cuando el riesgo de privación subsiste hasta que vence el plazo de las condiciones de libertad. Por ello en cuestión como ésta, espinosa y difícil ciertamente, existen argumentos suficientes para sostener la posibilidad de redimir durante la libertad condicional, y ello, además es justo por cuanto que la libertad condicional no se pierde por no trabajar pero debe primarse al que lo hace pues también el último período de la pena se orienta a la reinserción y el trabajo es un medio singularmente poderoso de insertarse socialmente. Por lo tanto, si el apelante ha acreditado, como lo ha hecho, que ha trabajado debe estimarse el recurso. AUTO 907/98 16.7.98

**[90] Nulidad de la resolución que privó al interno de la posibilidad de redimir por falta de motivación.**

“El apelante está ahora según informa el centro “Victoria Kent” en libertad condicional. Por tanto el recurso parece carecer de sentido. No es así pues de la libertad condicional puede tornarse a la situación de interno (vgr. en caso de cometer nuevo delito). A partir de ello el Tribunal ha solicitado información sobre las causas y la forma en que el interno perdió el beneficio de redención. De los documentos aportados por el centro penitenciario resulta :

A) Se afirma que la baja en redención se propuso con fecha 25.1.96

B) Los hechos para ello fueron:

\* “Expediente disciplinario nº77/95 : el impreso que se dio al interno para su presentación en Comisaría durante el disfrute de permisos comprendido entre los días 23 a

29 de Octubre de 1995 no venía diligenciado, por lo que el interno no efectuó las presentaciones que en su día se notificaron y a las que venía expresamente obligado.”

\* “Expediente disciplinario n°8/96. El día 3 de enero de 1996 sostuvo una pelea en la enfermería del centro con el también interno P.C.G.R.”

C) La calificación de dichas sanciones fue la siguiente :

\* “Expediente disciplinario n°77/95 : falta grave tipificada en el art. 109, apartado b del Reglamento Penitenciario, sancionado a 15 días de privación de permisos.”

\* “Expediente disciplinario n°8/9 : Falta muy grave tipificada en el art. 108, apartado c) del Reglamento Penitenciario, sancionado a 5 fines de semana de aislamiento en celdas”.

D) Toda la documentación que se ha remitido del centro penitenciario en relación con la pérdida de redenciones es una notificación del tenor literal siguiente : “ Por acuerdo de la Junta de Régimen y Administración de fecha 20.11.95 se da de baja en el destino de Aux. Depto. Hombres al interno : Juan Carlos del Olmo Rojas. Y en fecha 20.11.95 (pérdida de redención extraordinaria). “Recibí el interno” (firma ilegible)

Examinada esa documentación recabada por el Tribunal resulta :

A) Que la decisión de pérdida de la redención extraordinaria tal vez se ratificara ( el Tribunal lo ignora) el 25.1.96 pero se tomó el día 20.11.95 y se notificó al interno aparentemente al día siguiente 21.11.95

B) En esa fecha la única falta cometida era la de no diligenciar el impreso de presentación en comisaría.

C) La calificación de ese hecho como falta grave de desobediencia a las órdenes de los funcionarios es claramente discutible. Más propio sería calificarla como leve conforme al art. 110b) pues la desobediencia no alteró la vida regimental o la ordenada convivencia ; o conforme al art. 110f) como genérico incumplimiento de obligaciones del interno por acción u omisión. Ciertamente no corresponde a este Tribunal revisar esa sanción pero si valorar el acierto en su calificación a efectos de pérdida de redenciones.

D) El 20.11.95 la única falta que existía era esa y es en ese momento cuando se acuerda la pérdida de redención extraordinaria, lo que no podía hacerse pues el Reglamento de Servicio de Prisiones exigía la existencia de dos faltas graves o muy graves.

E) El acuerdo de 20.11.95 carece absolutamente de motivación.

F) No se ha remitido a este Tribunal, la propuesta de 25.1.96, de baja en redención, y cuando se ha solicitado por el Tribunal ese acuerdo, lo que se le ha remitido es el de 20.11.95, único pues que puede tener por existente.

Por tanto ateniéndose a la resolución conocida de 20.11.95 en lo que afecta a la pérdida de redención extraordinaria ha de decirse que :

A)Es nula por falta absoluta de motivación.



B) Es contraria a derecho pues no se cumplían las condiciones para acordar la pérdida de redención extraordinaria.

En consecuencia debe estimarse el recurso del interno pero no sobre el fondo, eso es sobre si ganó o no ganó las redenciones extraordinarias sino sobre un requisito previo al fondo, esto es sobre la nulidad de la resolución que privó al interno de la posibilidad de ganarlas. Pues si luego las ganó o no en razón de las “circunstancias especiales de laboriosidad, disciplina y rendimiento en el trabajo”, es algo que el Tribunal no puede por ahora evaluar ya que tampoco lo ha sido por la Administración desde el momento en que para ella por definición el interno no podía redimir.” AUTO 1165/97 20.11.97

**[91] Improcedencia de la baja en redenciones de preventivo por evasión o intento de la misma.**

“El 14. 9. 93 el interno se encontraba en situación de prisión provisional en el sumario 3/93 del Juzgado de Instrucción nº 6 de La Coruña en el que más tarde fue condenado a la pena de 8 años y un día. En la fecha indicada intentó evadirse de la prisión, y fue juzgado y condenado por este hecho, por el Juzgado de lo Pena nº 2 de La Coruña por sentencia de 21.4.95. Una situación similar a la descrita ha sido ya resuelta en el auto de esta Sala nº 214/98, de 24 de febrero, en el que se examinaba si el derecho a obtener redenciones se puede perder por haber intentado la fuga el interno encontrándose en prisión provisional y la conclusión a que se llegó fue negativa, por la interpretación

conjunta del art. 100 del derogado C.P. (que en el párrafo 1º distingue entre los presos preventivos y los condenados en cuanto a la obtención de la redención de pena por 3 el trabajo y en el párrafo 2º excluye de la obtención de este beneficio a los condenados que quebranten o intenten quebrantar la condena) y de los arts. 65, 67, 68, 70, 71 y 72 del Reglamento de Servicio de Prisiones que se refieren, siempre en cuanto a dicha redención, a los penados, y todo ello lleva a entender que sólo en los casos en que exista condena, es decir, cuando haya sentencia firme condenatoria, la fuga o evasión consumada o intentada producirá la pérdida del beneficio de la redención, por lo que en ningún caso, esta consecuencia se podrá extender a quienes encontrándose en prisión preventiva realicen estos hechos. Por consiguiente, al encontrarse en tal situación de preventivo el recurrente cuando intentó evadirse de la prisión no puede ser dado de baja en la redención de pena por el trabajo, de manera que todo el que haya desempeñado en el tiempo que haya estado preso por el sumario 3/93 del Juzgado de Instrucción nº 6 de La Coruña, tanto antes como después de la fuga, ha de ser computado a efectos de redenciones ordinarias (y las extraordinarias que procedan) en dicha causa en la que todavía no había recaído sentencia condenatoria, y todo ello, lleva a la estimación del recurso.” AUTO 657/98 28.5.98

**[92] Improcedencia de la baja en redenciones de preventivo por evasión o intento de la misma.**

“Se trata pues de estudiar si puede perderse el derecho a obtener redenciones por haber intentado la fuga cuando se estaba en prisión provisional en razón de una causa en la que con posterioridad al intento de evasión ha recaído sentencia firme condenatoria. La respuesta en principio parece afirmativa: el art. 73 del Reglamento de Prisiones de 2.2.1956 establece taxativamente que el beneficio de redenciones de penas por el trabajo se perderá “cuando (el interno) realice intento de evasión consiga o no su propósito. En este caso quedará inhabilitado para redimir en lo sucesivo”.

A ello puede añadirse que el art. 100 del Código Penal texto refundido de 1973 (y ya derogado) tras regular el derecho para los ya presos por sentencia firme, establecía “el mismo beneficio (de redención) se aplicará a efectos de liquidación de condena a los reclusos que hayan estado provisionalmente privados de libertad”. Y podría pensarse que allí donde está el beneficio hay también el riesgo.

Sin embargo no es así. En primer lugar está claro que el Código Penal recoge los supuestos a los que se extiende el derecho y también los supuestos en que se pierde. Así el párrafo 2 de dicho art. 100 establece que “no podrán redimir pena por el trabajo quienes quebranten la condena o intentasen quebrantarla aunque no lograsen su propósito”. Es claro pues que el Código distinguía entre los beneficios que podían ser tanto los ya condenados como los presos preventivos y los que perdían el beneficio que sólo eran los que quebrantasen la condena.

Concepto de condena que jurídicamente es inseparable del de sentencia firme condenatoria tanto para la doctrina penal y procesal cuanto para el propio Código Penal entonces vigente que titulaba el capítulo III del Título IV de su libro segundo con el rótulo “del quebrantamiento de condena y de la evasión de presos” y, por si no fuera suficientemente clara esta distinción, establecía a continuación “Los sentenciados o presos que quebrantaran su condena, prisión, conducción o custodia serán castigados...” lo que remarcaba que este delito podía cometerse por presos sentenciados, por presos no sentenciados y hasta por detenidos, y que cuando el Código (art. 100) ha querido decir que la pérdida del beneficio de redención la sufrirían los que quebrantasen la condena es eso y sólo eso lo que ha dicho sin extender el supuesto de pérdida a los presos preventivos.

A igual conclusión se llega en el análisis del Reglamento de Servicio de Prisiones, que por otra parte por el principio de jerarquía normativa sería nulo si se opusiera a una ley como el Código Penal porque si bien el art. 73 se refiere genéricamente a los que realicen intento de evasión (lo que podía incluir a los preventivos presos es claro que ese artículo se encuentra en la sección tercera del capítulo séptimo que se inicia en el art. 65 con una declaración de conformidad con el art. 100 del entonces vigente Código Penal y que se refiere sistemáticamente a que pueden redimir los condenados desde que sea firme su sentencia (art. 65.1 o desde que sea la resolución firme (art. 65.2) y que anticipándose al art. 73 establece que no podrán redimir (art. 65.3 A)

quienes quebrantaren la condena o intentasen quebrantarla. Y se refiere sistemáticamente a los penados (no a los preventivos) en los art. 67,68,70,71,72. En otras palabras tampoco el citado reglamento prevé la posibilidad de que pierdan el derecho a redención para la pena que más tarde se les imponga en una causa, los presos preventivos en razón de las misma. O lo que es lo mismo : del Código Penal y del Reglamento del Servicio de Prisiones se deduce :

A.- El intento de evasión tiene siempre consecuencias penales lo protagonicen penados o presos preventivos

B.- Sólo tiene consecuencias penitenciarias si lo protagonizan los penados.  
(AUTO 214/98 24.2.98)

**[93] Improcedencia de la baja en redenciones de preventivo por evasión o intento de la misma.**

“Los datos expuestos conducen a establecer como cierto lo que ya se infería de la sentencia que condenó al recurrente como autor de un delito de quebrantamiento de condena: que cuando se fugó estaba en situación de preso preventivo, pues ni siquiera había sido juzgado. Y a partir de esta circunstancia, el recurso debe ser estimado, pues, como éste Tribunal ha resuelto en los autos 214/98, de 24 de febrero, y 657/98, de 28 de mayo, la evasión sólo tiene consecuencias penitenciarias cuando es protagonizada por un penado, pero no cuando la realiza un preso preventivo, pues a esa conclusión conducen el análisis del Código Penal de 1.973 y del Reglamento del Servicio de Prisiones. El Código Penal recoge los

supuestos a los que se extiende el derecho a redimir penas y los supuestos en que ese derecho se pierde. Así el párrafo 2 del artículo 100 dice que "no podrán redimir pena por el trabajo quienes quebranten la condena o intentasen quebrantarla aunque no lograsen su propósito ". Es claro pues que el Código distingue entre los beneficiarios, que podían ser tanto los ya condenados como los presos preventivos, y los que perdían el beneficio, que sólo eran los que quebrantasen la condena. Concepto de condena que jurídicamente es inseparable del de sentencia firme condenatoria, tanto para la doctrina penal y procesal, cuanto para el propio Código Penal entonces vigente que titulaba el capítulo III del Título IV de su libro segundo con el rótulo “del quebrantamiento de condena y de la evasión de presos”, y por si no fuera suficientemente clara esta distinción, establecía a continuación “Los sentenciados o presos que quebrantan su condena, prisión, conducción o custodia serán castigados ...” lo que remarca que este delito podía cometerse por presos sentenciados, por presos no sentenciados y hasta por detenidos, y que cuando el Código (art. 100) ha querido decir que la pérdida del beneficio de redención la sufrirían los que quebrantasen la condena es eso y sólo eso lo que ha dicho sin extender, el supuesto de pérdida a los presos preventivos.

Y por lo que afecta al Reglamento del Servicio de Prisiones, que por el principio de jerarquía normativa sería nulo si se opusiera a una ley como el Código Penal, sucede que si bien su art. 73 se refiere genéricamente a los que realicen intento de evasión (lo que podía incluir a los preventivamente presos) es claro

que ese artículo se encuentra en la sección tercera del capítulo séptimo que se inicia en el art. 65 con una declaración de conformidad con el art. 100 del entonces vigente; Código Penal y que se refiere sistemáticamente a que pueden redimir los condenados desde que sea firme su sentencia (art. 65.1) o desde que sea la resolución firme (art. 65.2) y que anticipándose al art. 73 establece que no podrán redimir (art. 65.3 A) quienes quebrantaren la condena o intentasen quebrantarla. Y se refiere sistemáticamente a los penados (no a los preventivos) en los artículos 67,68,70,71, y 72. En otras palabras tampoco el citado reglamento prevé la posibilidad de que pierdan el derecho a redención para la pena que más tarde se les imponga en una causa, los presos preventivos en razón de la misma” AUTO 664/98 29.5.98

**[94] Extraordinarias. Régimen diferente a las ordinarias. No se pierde el beneficio por comisión de sanciones.**

"La petición del interno debe ser considerada, -que se le apliquen los períodos de redención extraordinaria solicitados y no otorgados por razón de sanción-, por cuanto el auto ahora impugnado argumenta para la desestimación de aquella que el art. 73 del Reglamento de Servicios de Prisiones de 2.5.56 no distingue, a efectos de pérdida del beneficio, entre redenciones por trabajo ordinarias o extraordinarias, por lo que concluye que ambos les es de aplicación cuando concurre alguno de los supuestos de pérdida del beneficio.

Al respecto se ha de decir que la redención ordinaria, lo es en razón del trabajo

que se desarrolla (art. 100 CP). La extraordinaria se asemeja muchísimo a las llamadas recompensas: art. 105 a) y 256 párrafo inicial del Reglamento derogado, y el art. 46 de la L.O.G.P. en relación con el art. 71.3 del Reglamento de Prisiones de 2.2.56.

Así considerada se salva el principio de jerarquía normativa y el citado art. 71.3 no se opone al art. 100 del C.P., mientras que considera da redención por el trabajo la oposición del Reglamento de Servicio de Prisiones con la Ley (C Penal) es palmaria.

Debido a estas consideraciones, no ha de mantenerse el auto impugnado y se ha de dar lugar a la petición del interno de que se le computen las redenciones extraordinarias por considerarlas recompensas. AUTO 322/97 de 20.3.1997

**SANCIONES.**

**[95] Cancelación.**

Aunque las sanciones prescribían ( y prescriben hoy excepto las impuestas por faltas leves) en los mismos plazos que las faltas, los efectos de la prescripción no eran, ni son, iguales, pues mientras que la de las faltas impide imponer sanción alguna, la de la sanción presupone la imposición de ésta y, firme que sea el acuerdo sancionador, su anotación en el expediente personal.

A partir de esta distinción, quizá no apreciada por el recurrente, la cuestión ha de resolverse en el primero de los sentidos indicados, esto es, exigiendo el transcurso de

determinado plazo para que proceda la cancelación de las anotaciones correspondientes a sanciones impuestas y no ejecutadas por haber prescrito, al igual que se exige para cancelar las referentes a sanciones impuestas y cumplidas.

Dado que los Reglamentos derogado y vigente establecen los mismos plazos para la cancelación de esas anotaciones, ninguna duda cabe de cuáles sean: 6 meses para las faltas muy graves, tres meses para las faltas graves y un mes para las faltas leves.

En el caso de que la sanción hubiera sido cumplida, el plazo se computaría, por expresa indicación legal, desde el cumplimiento. Y en el caso de que no se hubiera cumplido por causa de su prescripción, el plazo se computará desde que pudo haberse cumplido, esto es, desde que la sanción, sin la concurrencia del motivo que propicio la prescripción, hubiera podido ser cumplida; cómputo impuesto por la interpretación armónica de los preceptos y expresamente establecido hoy por el artículo 260.4 del Reglamento Penitenciario. AUTO 852/1996, de 26 de noviembre de 1996.

#### **[96] Cancelación.**

La sanción según informe del Centro Penitenciario no fue cumplida. Como quiera que prescribe a los tres meses quiere decirse que debió cumplirse en los tres meses siguientes al 27.3.95. Y en esa fecha esto es el plazo de otros tres meses (art. 126 del Reglamento) para la cancelación. Por lo tanto debió cancelarse el 27.9.95, a no ser que conforme al citado artículo del Reglamento aplicable -el entonces vigente- hubiera otros plazos de cancelación más largo

cuya cancelación corriera simultáneamente. Ello es posible pues se resolvieron en la misma fecha varios expedientes pero de ello no hay otra constancia que la aseveración del Centro de que los plazos no se han cumplido, lo que no es una motivación si no se dice la causa. sin embargo esa aseveración, sin más, y sin averiguar la causa ha sido dada por buena en los autos del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria que se impugnan que por tanto carecen de motivación en términos que no pueden ser suplidos por esta Sala y que pueden provocar indefensión. En consecuencia y conforme al art. 120-3 de la C.E. y 238 y ss del la LOPJ dichas resoluciones han de ser anuladas a fin de que se motiven las razones, hasta aquí inexistentes, para no cancelar la anotación de las sanciones. AUTO 884 de 3.12.1996.

#### **TRASLADOS.**

#### **[97] Limitación de peso de los objetos transportados en los traslados.**

“Ciertamente es que esta Sala, en anteriores pronunciamientos se inclinó por entender que, dado que le corresponde a la Administración Penitenciaria organizar los traslados de forma que se respeten la dignidad y derechos de los internos y la seguridad de la conducción, así como dotar a los internos de ropa interior, exterior y de abrigo y del equipaje y utillaje necesario, que comprende la ropa de la cama, y dado que los internos tienen derecho a disponer, salvo limitaciones excepcionales, de libros, periódicos y revistas de libre circulación, debería corresponderle hacer frente al costo que el traslado de dichas pertenencias acarrearía a los internos

trasladados. Pero, por otra parte, es razonable que la Administración limite el peso de los objetos transportados junto al interno en cada traslado, así como que disminuya al máximo el número de bultos o maletas, pues es evidente que ello facilita el control de lo que se porta, evita pérdidas y posibilita utilizar medios de transporte de capacidad limitada.

Por ello, no es poco, razonable, ni atenta a la dignidad humana, la limitación a un bolso de viaje o maleta, y a 25 kgs. de peso, como equipaje de mano, o de simultáneo transporte al traslado, si a ello unimos que el Reglamento Penitenciario, en vigor, recoge en su art. 318 -1 y 2, las condiciones de traslado de material, de obligado cumplimiento, se ha de mantener la resolución impugnada, pues en los anteriores no se aplicó el Reglamento Penitenciario ahora en vigor, y éste da solución a los casos que se presenten, a tenor de lo dispuesto en el mencionado art., ya que esta petición y queja ya se rige por el Reglamento aprobado por Real Decreto de 190/96 de 9 de Febrero.” AUTO 320/98 24.3.98.

**[98] Competencia del Juez de Vigilancia cuando afecta a derechos fundamentales.**

“Primero.- Del examen de la totalidad de las actuaciones resulta:

A.- Que el interno sufre una grave enfermedad (Hepatitis b) que no ha respondido a los tratamientos clásicos.

B.- Que existe riesgo de que esa enfermedad degenerase en términos de máxima gravedad.

C.- Que existe la posibilidad de un tratamiento más eficaz en determinados centros hospitalarios del País Vasco, y, parece ser, de Cataluña. Esa posibilidad se ha ofrecido en concreto al interno por una clínica de San Sebastián.

D.- Que el Centro Directivo no ha dado motivos claros de las razones que desaconsejan el traslado del interno.

Segundo.- No queda claro el conflicto de intereses. De existir el conflicto se plantearía entre la salud del interno y razones bien de seguridad, bien de política general o penitenciaria. Estas aparecen difusas en el expediente y por ello el conflicto aparece como dudoso. Pero es que, aunque se planteara netamente, la política general sobre traslado de presos, y aún la específica respecto de los integrantes de E.T.A. han de subordinarse al respecto a los derechos fundamentales entre ellos el derecho a la integridad física (y a la vida (pues el curso de la enfermedad puede ponerla en riesgo) reconocidos por el art. 15 de la Constitución, ello aparte de que la seguridad puede garantizarse con los medios de que dispone el Estado (y las Comunidades Autónomas) y es harto difícil pensar que un traslado individual por razones como ésta pueda comprometer el éxito de plan alguno en la legítima defensa del Estado democrático frente al terrorismo.

Tercero.- Frente a la petición de traslado se produjo el rechazo por la Administración por resolución de 11 de Junio de 1997. El interno acudió en queja ante el Juez de Vigilancia Penitenciaria que la desestimó mediante los autos que ahora se

impugnan, estableciendo que no era posible acordar la libertad condicional por razón de enfermedad del interno. Esa aparente incongruencia no es tal, pues, se explica por la providencia de 10 de noviembre de 1997 en la que se razona sobre la falta de competencia del Juzgado de Vigilancia para conocer del fondo del asunto, lo que ya se establecía en la parte dispositiva del auto de 12 de Septiembre de 1997.

El Tribunal piensa que, en general, es correcto el planteamiento del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria y que los recursos contra las resoluciones administrativas que anulan o deniegan los traslados de los internos son los propios de la jurisdicción contencioso - administrativa. Pero ello, ha de entenderse que tiene una excepción, por razón de especialidad, si esa resolución afecta a los Derechos Fundamentales como es el caso presente, pues en este caso la tutela de los mismos corresponde al Juez de Vigilancia Penitenciaria conforme al art. 76 G de la L.O.G.P., y en vía de apelación a este Tribunal.

Cuarto.- En consecuencia, puede y debe por este Tribunal estimarse la queja en el sentido de que ha de garantizarse al interno el tratamiento más adecuado a su enfermedad, sin que pueda ser obstáculo para ello la necesidad de traslado a un centro penitenciario cercano a la residencia que ofrece el tratamiento más esperanzador para la dolencia del recurrente” AUTO 568/98 14.5.98

**[99] Improcedencia de traslado a establecimiento penitenciario militar.**

“El Centro Penitenciario y luego el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria denegó el traslado del recurrente al Establecimiento Penitenciario Militar de Alcalá de Henares. “A tenor del art. 8 del Código Penal Militar, las previsiones contenidas en su artículo 42 son aplicables a quienes tengan la condición de militares y durante el tiempo en que se hallen en cualesquiera de las situaciones de actividad o reserva. A partir de la exigencia de estos dos requisitos, el recurso no puede ser estimado, pues el recurrente pasó a la situación de excedencia voluntaria el 17 de agosto de 1.992, lo que significa, a los efectos que ahora nos interesan, que si bien mantiene la condición de militar (que perderá si antes del 27-8-2007 no solicita el cese de su actual situación), no se encuentra en activo ni en la reserva.” AUTO 608/98 22.5.98