



ILUSTRE
COLEGIO DE ABOGADOS
DE MADRID

CUADERNOS DE DERECHO PENITENCIARIO

Número 23
RESOLUCIONES DE LA AUDIENCIA
PROVINCIAL DE MADRID (SECCIÓN 5ª)
EN MATERIA DE VIGILANCIA PENITENCIARIA – XIII
AÑOS 2018 Y 2019

PRÓLOGO

Un nuevo Cuaderno de Derecho Penitenciario ve la luz, con este ya son 23 los publicados. Su contenido vuelve a ser un resumen de las resoluciones dictadas por la Sección 5ª de la Audiencia Provincial de Madrid, durante el año 2018 y parte del año 2019, concretamente hasta el 31 de mayo.

Este número se debe al trabajo de recopilación magnífico de Alba Bódalo Pardo, que fue becaria del Servicio de Orientación Jurídica Penitenciaria de nuestro Colegio de Abogados durante los años 2018 y 2019, y que ha colaborado desinteresadamente en esta labor de defensa de los derechos de las personas privadas de libertad.

Una vez más gracias a todos los que han hecho posible esta edición, a los Magistrados de la referida Sección 5ª de la Audiencia Provincial de Madrid por la labor que realizan y por permitirnos el acceso a todas y cada una de las resoluciones que dictan en esta materia para poder realizar estos resúmenes, a los letrados no solo a los de Madrid, sino también a los de cualquier Colegio de Abogados de España que inician los recursos ante los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria, a los compañeros del Servicio de Orientación Jurídica Penitenciaria del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid así como de otros Colegios de Abogados de España, a los propios internos de los Centros Penitenciarios que, en muchas ocasiones, sin asesoramiento de ningún tipo, inician la vía de los recursos que llevan a resoluciones novedosas y que permiten dignificar la vida en prisión.

Las resoluciones del presente número suponen la consolidación de la interpretación penitenciaria de la reforma del Código Penal de 2015, sobre todo en materias como la libertad condicional o el acceso de las personas privadas de libertad a sus expedientes e informes médicos. Igualmente comienzan a pronunciarse las Audiencias Provinciales sobre las resoluciones dictadas en los expedientes de transmisión de condena a países de la UE, al amparo de la Ley Orgánica 23/2014.

Creemos firmemente que estos cuadernos contribuyen a profundizar en la aplicación del derecho penitenciario y a mejorar su conocimiento entre todos los operadores jurídicos que nos acercamos de una u otra forma al mundo de las prisiones, y por ello renovamos nuestra firme decisión de continuar con ellos.

No queremos pasar la ocasión para agradecer la labor de asociaciones que trabajan en defensa de los derechos de las personas presas que en este periodo han conseguido resoluciones importantes en materia penitenciaria, pidiendo, y en ocasiones consiguiendo que los poderes públicos mejoren las condiciones de cumplimiento de las penas privativas de libertad y por tanto haciendo efectivo el estado de derecho en lo que se refiere a las personas privadas de libertad en los centros penitenciarios (las STC 84/2018, de 16 de julio, sobre enfermos mentales, o STC 6/2020, de 27 de sobre entrevistas de los reclusos con periodistas, son ejemplo de ello).

Madrid 1 de abril de 2020

Carlos García Castaño
Margarita Aguilera Reija
Equipo de Coordinación

INDICE

I.- CACHEOS Y REGISTROS	
I.I. - CACHEO CON DESNUDO INTEGRAL	[1]
I.II. - REGISTRO DE CELDA	[2]
II.- CLASIFICACION	
II.I. CLASIFICACIÓN INICIAL	[3]
II.II MANTENIMIENTO EN GRADO	[4-5]
II.III. TERCER GRADO RESTRINGIDO. ART. 82 RP	[6-7]
II.IV. ART. 100.2 RP	[8-11]
II.V. TERCER GRADO POR ENFERMEDAD GRAVE INCURABLE. ART. 104.4 RP	[12-13]
II.VI. TERCER GRADO Y RESPONSABILIDAD CIVIL	[14]
III.- COMUNICACIONES	
III.I. RESTRICCIONES	[15-18]
III.II. POR CARTA	[19]
III.III. POR TELEFONO	[20]
III.IV. VIS A VIS INTIMO	[21-22]
IV.- CUESTIONES PROCESALES	
IV.I. INCOMPETENCIA DE LA JURISDICCION DE VIGILANCIA PENITENCAIRIA	[23-26]
IV.II. LA EXISTENCIA DE RESOLUCION DE CENTRO DIRECTIVO EN MATERIA DE CLASIFICACION ES REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD PARA ACUDIR AL JVP	[27-30]
IV.III. ORGANO JUDICIAL COMPETENTE PARA CONOCER DEL RECURSO DE APLEACION EN MATERIA DE CLASIFICACION	[31]
IV.IV. PLAZOS	[32]
IV.V. ACREDITAR LO QUE SE DICE	[33]
V.- ECONOMATO	[34]
VI.- FIES	[35-37]
VII.- INDULTO	[38]
VIII.- LIBERTAD CONDICIONAL	
VIII.V. EXTRANJEROS	[39]
VIII.IV. RESPONSABILIDAD CIVIL	[40-41]
VIII.III. INFORME PRONOSTICO FAVORABLE	[42-43]
IX.- OBJETOS AUTORIZADOS Y PROHIBIDOS	
IX.I. ORDENADOR	[44]
IX.II. TELEVISION EN AISLAMIENTO	[45]
IX.III. PERDIDA	[46-48]
IX.IV. TRANSPORTE DE OBJETOS	[49]
X.- PECULIO	[50-51]
XI.- PERMISOS	
XI.I. GRAVEDAD DELITOS	[52-56]
XI.II. CONTINUIDAD DE LOS PERMISOS UNA VEZ INICIADOS	[57]
XI.III. INTERRUPCIÓN EN EL DISFRUTE DE LOS PERMISOS	
XI.III.I NUEVO DELITO	[58]
XI.III. II. CONSUMO DROGAS O ALCOHOL	[59-62]
XI.III.III. MAL USO PERMISO ANTERIOR	[63-65]
XI.III. IV. RESPUESTA PROPORCIONADA Y LIMITADA TEMPORALMENTE ANTE REGRESIÓN O SANCIONES	[66-67]
XI.IV SE DEJA SIN EFECTO O SE SUPENDE EL PERMISO	[68-72]
XI.V. EXTRNAJERIA	[73]
XI.VI. PERMISO EXTRAORDINARIO	[74-75]
XII.- PROGRAMAS TRATAMIENTO	[76-77]
XIII.- RECTIFICACIÓN DE DATOS DE CARÁCTER PERSONAL	[78]
XIV.- SALUD	[79-80]
XV.- SANCIONES	[81-83]
XII.- TRASLADOS LEY ORGANICA 23/2014	[84-85]

I

CACHEOS Y REGISTROS

I.I.- CACHEO CON DESNUDO INTEGRAL.

[1] Al regresar del Hospital había sospechas que podría portar objetos punzantes, y estupefacientes. Proporcionado.

Establece el artículo 68 del Reglamento Penitenciario que, por motivos de seguridad concretos y específicos, cuando existan razones individuales y contrastadas que hagan pensar que el interno oculta en su cuerpo algún objeto peligroso o sustancia susceptible de causar daño a la salud o integridad física de las personas o de alterar la seguridad o convivencia ordenada del Establecimiento, se podrá realizar cacheo con desnudo integral, con autorización del Jefe de Servicio, y que el cacheo con desnudo integral se efectuará por funcionarios del mismo sexo que el interno, en lugar cerrado, sin la presencia de otros internos y preservando, en todo lo posible, la intimidad.

En el presente caso, no obstante, lo alegado por el interno, consideramos que en el cacheo practicado se observaron las previsiones legales, pues se trataba de una medida proporcionada a las circunstancias concurrentes y se llevó a cabo con respeto a la intimidad del afectado.

Según lo informado por el centro penitenciario, el interno reingresó procedente del Hospital, y se procedió como medida de seguridad a su cacheo integral por sospechas de que pudiese traer

ocultos objetos no permitidos, sustancias estupefacientes u objetos punzantes que pudieran afectar a la seguridad del centro, conseguidos durante su salida. El cacheo se llevó a cabo respetando en todo momento la normativa penitenciaria, en una sala especialmente habilitada para ello, proporcionando al interno una bata con el fin de proteger en lo posible su intimidad y velando por garantizar sus derechos.

Por tanto, entendemos que no puede hablarse de un cacheo abusivo, y, en consecuencia, y dado que las alegaciones del recurrente no vienen corroboradas en modo alguno, no existe base para afirmar que se ha producido el menoscabo de algún derecho fundamental del interno o injustificada desconsideración o maltrato hacia el mismo ni, por lo tanto, abuso o desviación de poder de la Administración penitenciaria. El recurso en consecuencia ha de ser desestimado.

AP Madrid Sec. V, Auto 458/19, de 4 de febrero de 2019. JVP 5 de Madrid. Exp. 347/2015

I.II.- REGISTRO DE CELDA.

[2] Requisitos. Tribunal Constitucional.

Procede desestimar el recurso formulado en nombre del interno, al no apreciarse abuso o desviación de poder en la Administración Penitenciaria.

El artículo 23 de la L. O.G.P previene que los registros y cacheos en las personas de los internos, sus pertenencias y local que ocupen, los

recuentos, así como las requisas de las instalaciones del establecimiento, se efectuaran con las garantías y periodicidad que reglamentariamente se determinen y dentro del respeto a la dignidad de la persona. Por su parte, el artículo 68. 1 del Reglamento penitenciario prevé que se llevarán a cabo registros y cacheos de personas, ropas y enseres de los internos y requisas de las puertas, ventanas, suelo paredes y techos de las celdas o dormitorios, así como de los locales y dependencias de uso común.

El Tribunal Constitucional, en Sentencia 89/2006 de 27 de marzo, ha dicho que el derecho a la intimidad personal de su ocupante, no es un derecho absoluto como no lo es ninguno de los derechos fundamentales, pudiendo ceder ante intereses constitucionalmente relevantes, siempre que el recorte que aquél haya de experimentar se revele como necesario para lograr un fin constitucionalmente legítimo, proporcionado para alcanzarlo y, en todo caso sea respetuoso con el contenido esencial del derecho, y añade en este sentido hemos destacado (SSTC 66/1995 y 55/1966) que para comprobar si una medida restrictiva de un derecho fundamental supera el juicio de

proporcionalidad es necesario constatar si cumple los tres siguientes requisitos o condiciones: si tal medida es susceptible de conseguir el objetivo propuesto (juicio de idoneidad) si además es necesaria , en el sentido de que no existe otra medida más moderada para la consecución de tal propósito con igual eficacia (juicio de necesidad); y finalmente, si la misma es ponderada o equilibrada por derivarse de ella más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o valores en conflicto (juicio de proporcionalidad).

En el presente caso, atendido el informe remitido por el Centro, resulta que el registro en la celda del interno se llevó a cabo observando que el interno tenía colgada una manta en la ventana a modo de cortina sin permiso ni autorización, suscribiendo el correspondiente parte de hechos e inicio de expediente disciplinario, lo que significa que sí parece que hubo un motivo de seguridad que sirvió de fin rector de la práctica de la medida acordada; y en este sentido no es de atender la queja efectuada. **AP Madrid Sec. V, Auto 2134/19, de 28 de mayo de 2019. JVP 6 de Madrid. Exp. 202/2018**

II

CLASIFICACIÓN

II. I. - CLASIFICACIÓN INICIAL EN TERCER GRADO

[3] No existen garantías para un 3º inicial.

Se recurre la clasificación inicial en segundo grado de tratamiento de la interna, que cumple condena de seis

años y un día por delito contra la salud pública.

Se trata de una interna extranjera en situación legal y con vinculación familiar y social en España. Este es su primer ingreso en prisión. Cuando se procedió a su clasificación inicial, todavía no había alcanzado la mitad de la condena y,

sobre todo, no había comenzado a gozar de permisos de salida. Su conducta en prisión es correcta y está en fase de consolidación de factores positivos. Carece, sin embargo, de posibilidades de ocupación laboral en el exterior.

Las anteriores circunstancias nos llevan a concluir que la petición de clasificación inicial en tercer grado no puede prosperar ya que no existen, por el momento, las necesarias garantías de que la interna pueda hacer vida independiente y responsable en un régimen de semilibertad, por lo que el recurso ha de ser rechazado, hasta que, al menos, se acrediten mayores avances en su evolución de la penada, consolidación de hábitos laborales y el buen uso de un número razonable de permisos de salida. AP Madrid Sec. V, Auto 723/19, de 19 de febrero de 2019. JVP 2 de Madrid. Exp. 139/2017

II.II. -MANTENIMIENTO EN GRADO

[4] No ha disfrutado de permisos, no ha participado en programas de agresores sexuales y no ha pagado la responsabilidad civil.

El interno recurrente ha venido en ser condenado por un delito de abusos sexuales a la pena de 9 años de prisión cuyo cumplimiento en su mitad lo fue el 6 de mayo del 2015 y en sus tres cuartas partes el 4 de agosto del 2017.

Son de aceptar los razonamientos de la resolución impugnada pues aunque ciertamente el recurrente ha venido en cumplir una parte ya relevante de la condena impuesta, no lo es menos como que no ha venido en disfrutar de permisos de

salida y falta , como ya hubo oportunidad de decir en auto de fecha 26 de febrero del 2018, tan importante parámetro en la evaluación de un uso adecuado del régimen de semilibertad que comporta el tercer grado y ello cohonestado tal y como resulta del informe central de observación que se hace mención de no asunción de la actividad delictiva, sin haber participado en programa específico de control de la agresión sexual, sin que la responsabilidad civil este satisfecha y con una probabilidad de reincidencia medio alta. Por tanto, es de estar al régimen de segundo grado en cuanto común. AP Madrid Sec. V, Auto 3893/18, de 18 de octubre de 2018. JVP 4 de la Comunidad Valenciana. Recurso Vigilancia Penitenciaria 8443/2017

[5] No ha disfrutado de forma continuada de permisos de salida.

El interno recurrente cumple condena de seis años y un día por delito contra la salud pública. Alcanzará la mitad de la pena el 4 de octubre de 2019 y las tres cuartas partes el 4 de abril de 2021, por lo que aún no ha cumplido los fines que le son propios.

Además, el interno no ha disfrutado de un régimen continuado de permisos de salida a fin de permitir su preparación para la vida en libertad, precisando en todo caso de un grado de intimidación suficiente para apartarle de la reincidencia, siendo necesario observar el comportamiento del recurrente y su evolución respecto del tratamiento penitenciario para poder apreciar la posibilidad de acceso a un régimen de semilibertad.

Por ello, y pese a los indudables aspectos positivos que concurren en el interno, tales como su primariedad delictiva y su buen comportamiento penitenciario o su adicción actualmente controlada por un tratamiento anterior, la progresión en grado que se solicita se estima en este momento prematura dada la fase inicial de cumplimiento, siendo preciso un afianzamiento en la realización de actividades laborales debido a que carece además de trabajo o de oferta de trabajo a realizar en el exterior, o un disfrute continuado de permisos para poder apreciar su respeto y adaptación a las normas sociales y los efectos de prevención especial derivados de la pena impuesta. El recurso se desestima. **AP Madrid Sec. V, Auto 375/19, de 30 de enero de 2019. JVP 6 de Madrid. Exp. 182/2018**

II.III. TERCER GRADO RESTRINGIDO. ART 82 RP

[6] Art. 82 RP con salidas todos los fines de semanas, mientras que no se materialice la expulsión.

La interna cumplirá dentro de cinco meses la mitad de la condena de seis años y un día que le fue impuesta por la comisión de un delito contra la salud pública, es delincuente primaria, observa buena conducta, carece de adicciones, cuenta con hábitos laborales y con apoyo institucional, la participación en las actividades del centro se califica de excelente, ha disfrutado de diversos permisos de salida, sin incidencias negativas durante los mismos, y se interesa la progresión de grado para que pueda procederse a la expulsión

a su país de origen, acordada en la sentencia condenatoria.

Atendidas las anteriores circunstancias, consideramos que la penada puede hacer un uso responsable del régimen de semilibertad, máxime cuando su finalidad es la de facilitar la expulsión del territorio nacional, ya que carece de arraigo en España, régimen al que se ha hecho merecedora por su muy favorable evolución, de modo que, con estimación del recurso, la progresamos al tercer grado, en principio, en la modalidad restringida contemplada en el artículo 82 del Reglamento Penitenciario, con salidas todos los fines de semana, hasta que se materialice la expulsión ya ordenada **AP Madrid Sec. V, Auto 2009/19, de 21 de mayo de 2019. JVP 2 de Madrid. Exp. 2285/2016**

[7] Art. 82 RP que pasará a ser el tercer grado común cuando se acredite un medio de vida honrado en libertad, incluido el trabajo doméstico según art. 82.2 del R.P.

El interno cumple condena a 7 años y 2 días de prisión por delitos de secuestro, tenencia de armas y pertenencia a grupo criminal. Es su primer ingreso en prisión. Ha cumplido más de cuatro años de la condena. Su conducta es buena dentro de prisión donde se califica de excelente o destacada y suma recompensas su respuesta a la totalidad de las actividades de tratamiento. Ha iniciado el disfrute de permisos hace largo tiempo y con buen uso. Por lo demás, cuenta con arraigo en España y apoyo familiar y ha abonado íntegramente la responsabilidad civil. De estos datos

se desprende a partir de la comisión del delito, dentro y fuera de prisión, una evolución positiva puesta de manifiesto en la conducta global del penado, así como la posibilidad de hacer vida en régimen de semilibertad, (puede trabajar, al amparo del acuerdo del Consejo de Ministros de 01. 07. 05). Por ello, en aplicación de los arts. 65.2, 72-4 de la L.O.G.P. y 102-4 de su Reglamento se estimará el recurso y se acordará la progresión del penado al tercer grado de clasificación, inicialmente en régimen abierto restringido (Art. 82-1 Reglamento Penitenciario), aunque con salidas todos los fines de semana (Art. 87), régimen que pasará a ser el común de esa clasificación (Art. 83) sin necesidad de nueva resolución cuando se acredite que el penado dispone de un medio de vida honrado en libertad, incluido el trabajo doméstico en los términos que previene el art. 82.2 del R .P. **AP Madrid Sec. V, Auto 91/19, de 14 de enero de 2019. JVP 1 de Madrid. Exp. 1109/2013**

II.IV.- ART. 100.2 RP

[8] Se decreta la continuidad en segundo grado por imposibilidad de hacer efectiva la propuesta de aplicación del 100.2

En el caso de autos, el recurrente cumple condena de dos años, seis meses y un día por delito de homicidio imprudente. Inició el cumplimiento el 28 de marzo de 2018, siendo la resolución recurrida de 6 de julio de 2018, esto es, pasados poco más de tres meses. Su continuidad en segundo grado ha sido acordada, únicamente, ante la imposibilidad de hacer efectiva la

propuesta de aplicación del artículo 100.2 del RP elaborada por la Junta de Tratamiento de fecha 14 de junio de 2018 que lo fue con un contenido muy concreto: realizar un programa de tratamiento en el marco del Proyecto *InOut* del programa *Reincorpora* de la Obra Social La Caixa, con una duración de diez meses y con tres fases de ejecución diferenciadas desde el régimen ordinario al abierto. El curso en cuestión había sido iniciado y el interno no fue incluido en la lista definitiva de seleccionados.

La Resolución del Centro fue, por tanto, adecuada a las concretas circunstancias que en ese momento concurrían. Y el auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, en consecuencia, ha de ser confirmado. Ello desde luego, sin perjuicio de ulteriores propuestas en atención a la evolución del interno que todo indica es positiva, apuntándose ya la posibilidad muy cercana de una progresión a tercer grado una vez avance el cumplimiento y se observe la respuesta del interno durante las salidas de permiso. **AP Madrid Sec. V, Auto 578/19, de 11 de febrero de 2019. JVP 2 de la Comunidad Valenciana. Exp. 4282/2018**

[9] 100.2 RP, se deja sin efecto por regresión en la evolución.

La resolución impugnada ha de serlo por sus propios fundamentos. El interno recurrente ha venido en ser condenado por un delito de trata de seres humanos y de prostitución de mayores de edad a la pena de 9 años cuyo cumplimiento en sus tres cuartos lo era el 12 de agosto de 2018 y en su totalidad lo será el 11 de noviembre del 2020.

El interno recurrente estaba clasificado en segundo grado, con aplicación del artículo 100.2 del Reglamento Penitenciario; pero tal régimen ha quedado sin efecto por regresión en la evolución y así el aval le fue retirado por la institución de acogida por reiterados enfrentamientos con profesionales y habiendo presentado en el CIS comportamientos disruptivos que han llegado a alterar la normal convivencia.

Ello comporta una evolución inadecuada y la calificación en segundo grado sin más se muestra como adecuada a este momento. Es de desestimar el recurso de apelación interpuesto. **AP Madrid Sec. V, Auto 375/19, de 29 de enero de 2019. JVP 1 de Madrid. Exp. 279/2018**

[10] Pérdida del 100.2.

La resolución impugnada ha de ser confirmada por sus propios razonamientos.

El recurrente vino en aplicársele el régimen de flexibilidad del artículo 100.2 del R.P. por auto de este Tribunal de fecha 11 de noviembre del 2016.

Pero, tras ello ha mediado una involución pues no solo dio un positivo a tóxicos en la analítica que le vino en ser practicada, es que vino en ser expulsado de la Organización con la que colaboraba como voluntario en el programa de rehabilitación que presta tal Asociación y por no acatar las normas y falta de respeto, lo que motivo la pérdida de confianza.

En consecuencia, el mantenimiento en segundo grado con pérdida de aplicación del régimen del artículo 100.2 del R.P. es proporcionado y el

recurrente habrá de nuevo de recuperar y afianzar los factores positivos que permitieron la aplicación del régimen de flexibilidad propio del artículo 100.2 del R. Penitenciario. **AP Madrid Sec. V, Auto 1298/18, de 6 de abril de 2018. JVP 6 de Madrid. Exp. 20/2017**

[11] Art. 100.2 y comprobada la oferta de trabajo podrá salir del centro para trabajar.

El interno cumple condena a 4 años y 1 día de prisión por delito de falsedad. La propuesta de la Junta de Tratamiento, en la que constan los datos con los que ha de resolverse, es anterior a que el penado cumpla la cuarta parte de la condena y, aunque consta que participa en actividades de tratamiento y recibe recompensas, no consta la calificación que merecen esas actividades.

De estos datos se desprende que es prematuro y sería muy aventurado que el tribunal concediera la progresión al tercer grado. Sin embargo, debe tenerse en cuenta que el interno ha permanecido varios años en libertad provisional, que consta que ha trabajado durante más de 12 años y que presenta una oferta de trabajo, aunque el tribunal no conoce su vigencia actual. Es por tanto un claro candidato a la progresión a tercer grado una vez cumplida una fracción mayor de la condena. Por ello y a fin de reconocer estas circunstancias positivas, disponer de datos actuales de la conducta del penado en libertad y facilitar su reinserción se estimará parcialmente el recurso en el sentido siguiente (Art. 100-2 del R.P.):

Comprobada con presteza la posibilidad de trabajo el penado podrá salir del Centro en horario compatible con el desempeño del mismo. En todo caso disfrutará de salidas uno de cada tres fines de semana. **AP Madrid Sec. V, Auto 241/19, de 22 de enero de 2019. JVP 6 de Madrid. Exp. 483/2017**

II.V.- TERCER GRADO POR ENFERMEDAD GRAVE E INCURABLE ART. 104.4 RP.

[12] Se deniega porque conserva intacta su capacidad delictiva.

El recurrente en rigor lo que recurre es el acuerdo del Centro Directivo de fecha 17 de enero del 2019 por ser merecedor de una mejora hacia el tercer grado en concreto por razones de salud del artículo 104 R.P

El interno recurrente ha venido en ser condenado por dos delitos de estafa a la pena de siete años cuyo cumplimiento en un cuarto lo sería el 22 de agosto del 2019 y en su mitad lo será el 22 de agosto del 2022.

La progresión a tercer grado se interesa por razón de aplicación del artículo 104 del Reglamento Penitenciario. Tal precepto permite la progresión al tercer grado para los penados enfermos muy graves y con padecimientos incurables por razones humanitarias y de dignidad personal, atendiendo a la dificultad para delinquir y a su escasa peligrosidad.

Al respecto, tal y como resulta del informe médico forense de fecha 26 de febrero del 2019 el recurrente presenta adenoma de próstata en estadio III/IV descubierto en abril del 2016 y tratado con radioterapia y

braqueiterapia, nódulo pulmonar en lóbulo inferior derecho presumiblemente benigno, lesión polipoidea en rinquio de lóbulo superior derecho, adenopatías mediastínicas con captación en PET-TAC y divertículos en sigma y colon izquierdo. Artrosis; añade el informe en cuanto a situación actual que el recurrente se encuentra consciente colaborativo, orientado en las esferas y con lenguaje coherente e inteligible, físicamente presenta ligera dificultad de movimiento debido a sus patologías sin que repercuta en su vida diaria de manera impeditiva; a su vez en consideraciones medico legales se sienta que el tratamiento que recibe es factible de ser llevado a cabo en el centro penitenciario como así se ha venido realizando hasta ahora, sin perjuicio de modificarse esta situación si se produjere un empeoramiento clínico y en conclusiones se afirma que las capacidades cognitivas del informado se mantiene conservadas las capacidades físicas mermadas de forma leve por lo que la capacidad delictiva se encuentra conservada e intacta, la patología prostática sufrida por el informado es desestimada de tratamiento quirúrgico único definitivo, debido a que ha infiltrado estructuras vecinas; siendo el pronóstico vital a medio plazo de una supervivencia baja, de 2 a 6 años.

Resultaría así una enfermedad incurable pero no es menos cierto que el recurrente conserva intacta su capacidad delictiva y si bien el pronóstico vital es bajo no lo es hasta el punto de que sea inmediato pues abarca un mínimo de dos años

que puede llegar hasta los seis años y al momento presente puede ser tratado adecuadamente en el Centro Penitenciario y lo anterior ha de cohonestarse con la índole de los delitos por los que ha sido condenado; por todo lo anterior, al momento presente no es de apreciar una escasa peligrosidad ni notorio impedimento para delinquir.

Lo dicho lo es sin perjuicio de que cualquier agravación en el estado de salud del recurrente sea puesta por el centro penitenciario en conocimiento del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria a los efectos de adoptar la resolución pertinente, incluido lo relativo a libertad provisional. Por todo lo anterior es de desestimar el recurso de apelación interpuesto. **AP Madrid Sec. V, Auto 1941/19, de 16 de mayo de 2019. JVP 1 de Madrid. Exp. 274/2017**

[13] El interno se debió dirigirse a la Junta y no al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria.

El penado tiene 71 años de edad y graves enfermedades, especialmente hipertensión, problemas renales y endocrinos, apnea del sueño... Su pronóstico a medio plazo es malo. Son razones para iniciar el expediente de clasificación en tercer grado (incluso de libertad condicional por enfermedad pues el riesgo para la vida tal vez no sea inminente pero sí patente, como exige el Código Penal). En su escrito de 5 de diciembre de 2018 solicita al Juzgado que se le clasifique en tercer grado previos los trámites legales. Los trámites exigen un informe de la Junta de Tratamiento y una resolución del Centro Directivo donde valore no solo la

presencia de enfermedades sino la peligrosidad actual del interno, el riesgo de reincidencia, la asunción del delito, etc. Es decir, el Estado puede por razones humanitarias renunciar a la exigencia del cumplimiento de la pena y a las funciones retributivas de la misma, pero no puede poner en riesgo bienes jurídicos de terceros si la peligrosidad del penado, pese a sus enfermedades, es aún elevada. Esos trámites no se han cumplido: solo se conocen las enfermedades del penado. El efecto preventivo especial de la pena, la vocación del delito, la vocación de reparar el daño, etc. se desconocen. Con ello el Tribunal no puede de ninguna manera acordar la progresión al tercer grado.

El penado no debió dirigirse directamente al Juez de Vigilancia sino a la Junta de Tratamiento. El Juez debió solicitar un pronunciamiento previo del Centro Directivo previo informe de la Junta. Debe desestimarse el recurso y reiniciarse los trámites en la debida forma. **AP Madrid Sec. V, Auto 375/19, de 30 de enero de 2019. JVP 6 de Madrid. Exp. 182/2018.**

II.VI. - TERCER GRADO Y LA RESPONSABILIDAD CIVIL

[14] Tercer grado y responsabilidad civil.

La clasificación en tercer grado de tratamiento está prevista en el Artículo 102.4 del Reglamento Penitenciario, y viene determinada (Artículo 102.2) por la ponderación de: a) la personalidad del penado; b) su historial individual, familiar, social y delictivo; c) la duración de las penas; d) el medio social al que

retorne el interno, y, e) los recursos, facilidades y dificultades existentes en el caso y momento para el buen éxito del tratamiento.

Por otro lado, el artículo 106. 2 establece que la progresión en grado de clasificación dependerá de "la modificación positiva de aquellos factores directamente relacionados con la actividad delictiva" y "se manifestará en la conducta global del interno".

El tercer grado es un instrumento penitenciario indispensable en un sistema penal orientado a la resocialización, por cuanto, como ha puesto de manifiesto la doctrina, mantiene las ventajas del ingreso (con la posibilidad de llevar a cabo el tratamiento) sin participar de sus inconvenientes, especialmente el efecto desocializador de la prisión, permitiendo el contacto del penado con el mundo laboral y con la sociedad.

El Ministerio Fiscal impugna la progresión a tercer grado del interno basándose fundamentalmente en que no consta que haya satisfecho las responsabilidades civiles que se establecen en la sentencia. Sostiene que no se han aportado suficientes datos para evaluar si el interno ha realizado un esfuerzo reparador suficiente, pero que en todo caso puede ser calificado de ridículo teniendo en cuenta la cantidad de la responsabilidad que se eleva a 256.200 euros de los que solo ha abonado 425 euros en los más de nueve años de prisión, lo que en ningún caso permite dar por cumplido el requisito del pago de la responsabilidad civil.

Sobre ello hay que manifestar que, efectivamente, la LOGP, tras la reforma operada por la Ley Orgánica 7/2003, establece como uno de los requisitos para el acceso al tercer grado la satisfacción de la responsabilidad civil.

Tal apreciación del requisito de no pago de la responsabilidad civil no opera automáticamente, de modo que la Ley establece una serie de criterios para valorar la necesidad o no de conceder el beneficio por la insatisfacción de la responsabilidad civil. Tales criterios, de acuerdo con el artículo 72 .5 LOGP son: La conducta efectivamente observada en orden a restituir lo sustraído, reparar el daño e indemnizar los perjuicios materiales y morales. Las condiciones personales y patrimoniales del culpable, a efectos de valorar su capacidad real, presente y futura para satisfacer la responsabilidad civil que le correspondiera. Las garantías permitan asegurar la satisfacción futura. La estimación del enriquecimiento que el culpable hubiera obtenido por la comisión del delito y en su caso el daño o entorpecimiento producido al servicio público. La naturaleza de los daños y perjuicios causados por el delito, el número de perjudicados y su condición.

En definitiva, y desprendiéndose de una interpretación racional de los artículos 72 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y 90 del Código Penal, que lo fundamental es atender a la capacidad real del penado presente y futura, al posible enriquecimiento obtenido con la comisión del delito y a la conducta efectivamente observada en orden a

la reparación del daño y a la indemnización de los perjuicios materiales y morales, debemos desestimar el recurso dada la escasa capacidad económica del interno, el compromiso adquirido y el inicio de los pagos, que deberán mantenerse e incluso incrementarse en la proporción en que lo hagan sus

ingresos cuando inicie el cumplimiento del tercer grado cuya concesión confirmamos . **AP Madrid Sec. V, Auto 538/19, de 8 de febrero de 2019. JVP 2 de Cataluña. Exp. 202/2018**

III

COMUNICACIONES

III.I RESTRICCIONES

[15] Intervención, requisitos según el Tribunal Constitucional.

Sobre esta cuestión, el Tribunal Constitucional ha señalado que los requisitos que deben cumplir los acuerdos o medidas de intervención de las comunicaciones son los siguientes: 1) exigencia de motivación; 2) dar cuenta a la autoridad judicial competente; 3) notificación al interno afectado; y 4) necesidad de preestablecer un límite temporal a la medida de intervención (vid. SSTC 200/1997, 106/2001, 194/2002, etc.).

En el presente caso, a la vista de la información que consta en el expediente remitido, entendemos que en la resolución de intervención de comunicaciones a la que se refiere la queja se respetaron las exigencias arriba indicadas, pues hubo un acuerdo motivado, en el que se fijó en seis meses la duración de la medida, que se comunicó al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria y que fue debidamente notificado al interno. Por otro lado, se trataba de la renovación de una previa intervención, cuya fundamentación ya pudo ser impugnada por el

apelante, y que finalizó el pasado 06.10.18, con lo que el recurso ha quedado vacío de contenido por razones sobrevenidas y debe ser rechazado, pues no es posible en este momento acceder a lo interesado en el mismo, que es el alzamiento de la intervención. **AP Madrid Sec. V, Auto 81/19, de 14 de enero de 2019. JVP 5 de Madrid. Expediente 204/2017**

[16] Prohibición de entrada.

El auto impugnado ha de ser confirmado por sus propios fundamentos.

En efecto, solo añadir que, tal y como resulta de la información recibida y que clarifica los términos de la queja, que en rigor no se trata de una suspensión de comunicaciones decretada al interno con respecto de la persona de XXXX, sino de una medida de prohibición de entrada al Centro impuesta a la persona de XXXX por entregar por ventanilla un paquete con objetos prohibidos dirigidos al interno; o sea, es esta la que está legitimada, en su caso, para impugnar la medida acordada con respecto de la misma y que tiene un efecto meramente reflejo en el recurrente.

AP Madrid Sec. V, Auto 1097/19, de 13 de marzo de 2019. JVP 1 de Madrid. Expediente 607/2018

[17] Prohibición de entrada.

Consta que el menor de 10 años fue "marcado" por un perro del servicio ginecológico antidroga de la Guardia Civil como sospechoso de transporte de droga. El menor no fue cacheado. La alegación de que su ropa puede oler a hachís por diferentes motivos no tiene sentido en un niño de 10 años y no se entiende por qué el penado sabe que era a hachís y no a otra droga a lo que podía oler el niño, pues dice que lo sabe por comentarios, sin precisar de quien, y en los informes del Centro no se identifica la droga. Es absolutamente anómalo que un niño de 10 años resulte detectado como sospechoso de transportar droga, salvo que la lleve, y eso no puede ocurrir sin la anuencia o el intolerable descuido de la madre.

Ante el riesgo de que la droga entre en prisión, era con destino al consumo propio de terceros es razonable el uso de medidas disuasorias y la forma de disuadir no puede ser la inacción o la ausencia de toda reacción. Se desestimará el recurso. **AP Madrid Sec. V, Auto 1784/19, de 3 de mayo de 2019. JVP 4 de Madrid. Expediente 406/2018**

[18] Prohibición de entrada al centro, la legitimación le corresponde a la afectada.

En todo caso, el acuerdo de dirección impugnado originariamente no es otro que el consistente en prohibición de entrada al centro a visitantes y que

sería la persona afectada quien no puede comunicar durante un año. Por tanto, en rigor no se ha producido una prohibición de las comunicaciones del recurrente aunque la consecuencia de prohibición de entrada al centro sea que la persona a la que afecta tal prohibición conlleve que no puedan comunicar con el recurrente; ello comporta que las legitimada para recurrir el acuerdo sean propiamente aquélla y no tanto el recurrente y sin perjuicio de que de la información recibida aparece justificada y proporcional la prohibición de entrada al Centro decretada por la Dirección por tiempo de un año. Procede la desestimación del recurso de apelación interpuesto. **AP Madrid Sec. V, Auto 4670/18, de 3 de diciembre de 2018. JVP 6 de Madrid. Expediente 202/2018**

III.II.- POR CARTA

[19] No se aprecia abuso o desviación de poder de la Administración por no aportar prueba el interno de que sus cartas no son enviadas.

Procede desestimar el recurso formulado al no apreciarse abuso de desviación de poder de la Administración Penitenciaria al no acreditar el interno por prueba alguna admitida en derecho que no se envían las cartas que él remite a Estremera, constando que todas las cartas y documentos se remiten al lugar en el que se hace constar en estas, por ello, como decíamos procede desestimar el recurso interpuesto. **AP Madrid Sec. V, Auto 1412/18, de 13 de abril de**

2018. JVP 5 de Madrid. Expediente 457/2016

III.III POR TELÉFONO

[20] Se estima la petición del interno por la que se solicita a la Administración Penitenciaria la relación de personas que tiene de alta o baja para poder comunicar con ellas.

La juez "a quo" viene a ratificar lo decidido por la Administración Penitenciaria en cuanto a la denegación al interno de la información solicitada, por cuanto, según se dice, sería una petición efectuada en abuso de derecho, al referirse a amplios períodos de tiempo, sin datos ni fines concretos. Sin embargo, observamos que la solicitud del apelante era bastante concreta, ya que se limitaba a que se le facilitara una relación o listado de las personas a las que tenía dadas de alta o de baja, para poder comunicar con ellas por correo postal, darles a conocer el lugar en el que se encontraba e interesar, en su caso, comunicaciones de forma oral, dado que había sido trasladado hacía unos meses, solicitud que, en nuestra valoración, ni es abusiva ni supone un especial trastorno para la Administración Penitenciaria, dados los medios informáticos con los que cuenta, y, además, favorece los contactos con el mundo exterior y, en definitiva, el proceso de resocialización del penado, por lo que entendemos que la denegación no fue ajustada a derecho y, por ello, el recurso ha de ser estimado, a fin de que se facilite al interno la información demandada **AP Madrid Sec. V, Auto 4626/18, de 29**

de noviembre de 2018. JVP 5 de Madrid. Expediente 389/2016

III.IV.- VIS A VIS ÍNTIMO

[21] No se permite por no acreditar documentalmente la relación.

Se plantea el recurso por estimar el interno que se han vulnerado sus derechos al habersele negado por la Administración Penitenciaria la comunicación de convivencia con su pareja, derecho que, estima el interno en su recurso, reconocen y amparan las Leyes Penitenciarias.

El artículo 51 de la Ley General Penitenciaria en su n^o11 establece que los internos están autorizados para comunicar periódicamente con familiares y amigos , entre otros , y que estas comunicaciones se celebraran respetando al máximo la intimidad y no sufrirán otras restricciones que las impuestas por razones de seguridad, de interés de tratamiento y de buen orden del establecimiento y el artículo 53 de dicho texto legal determina que los establecimientos dispondrán de locales anejos especialmente adecuados para la celebración de las visitas y comunicaciones con familiares y allegados íntimos.

Igualmente, el artículo 45 del Reglamento Penitenciario establece las obligaciones de que los establecimientos penitenciarios dispongan de locales especialmente adecuados para la realización de las visitas y comunicaciones de "familiares y allegados" y el n^o6 de dicho precepto establece que "*se concederán, previa solicitud del interesado, visitas de convivencia a los internos con su cónyuge o persona ligada por semejante relación de*

afectividad e hijos que no superen los 10 años."

Pues bien, en cumplimiento de lo dispuesto reglamentariamente el Centro Penitenciario en su reglamentación interna, ante la imposibilidad de conceder a todos los internos los fines de semana para la celebración de las comunicaciones especiales reconocidas legalmente, establece el cumplimiento de determinados requisitos, tales como el transcurso de 6 meses desde la solicitud de comunicaciones y que acredite documentalmente la relación de afectividad con la persona con la que se desea mantener tales comunicaciones íntimas, pues bien, este último requisito no se cumple en el caso de autos como consta por la prueba documental obrante en autos, por ello procede desestimar el recurso formulado. **AP Madrid Sec. V,**

Auto 4670/18, de 3 de diciembre de 2018. JVP 6 de Madrid. Expediente 202/2018

[22] La denegación de vis a vis fue consecuencia de la huelga y, por tanto, se desestima el recurso.

Procede desestimar el recurso formulado al no apreciarse abuso o desviación de poder en la Administración Penitenciario, pues si bien es cierto lo relatado por el interno recurrente, habiéndose celebrado ya la comunicación vis a vis que pretendía, fue debida a la huelga que en el ejercicio de sus derechos constitucionales realizaron los funcionarios del Centro Penitenciario. **AP Madrid Sec. V, Auto 2038/19, de 23 de mayo de 2019. JVP 6 de Madrid. Expediente 202/2018**

IV

CUESTIONES PROCESALES

IV.I.-INCOMPETENCIA DE LA JURISDICCIÓN DE VIGILANCIA PENITENCIARIA

[23] Traslados. Jurisdicción contencioso-administrativa.

El Juzgado de Vigilancia Penitenciaria no puede, en principio, revisar la actuación de la Administración Penitenciaria en lo relativo a la asignación de un penado a un determinado centro penitenciario, salvo que advierta, claro está, que la decisión sobre el particular se ha adoptado en fraude de ley o con vulneración de derechos fundamentales, pues es en vía administrativa donde deben

resolverse los recursos relativos a esta materia o, una vez agotada la misma, ante los tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa.

En el caso del interno, no se advierte tal fraude o vulneración de derechos porque no se haya atendido su petición de traslado a un centro penitenciario más próximo a su centro hospitalario de referencia, no habiéndose acreditado que en este momento no reciba asistencia médica adecuada, por lo que el recurso ha de ser rechazado, sin perjuicio de que el penado pueda reproducir su reclamación ante la jurisdicción contencioso-

administrativa, conforme a lo arriba apuntado.

AP Madrid Sec. V, Auto 1442/19, de 3 de abril de 2019. JVP 1 de Madrid. Exp. 565/2018

[24] Coste de la prótesis dental. Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

Solo añadir a lo acertadamente expuesto en la resolución objeto de impugnación que conforme al artículo 208 del Reglamento Penitenciario a todos los internos se les garantizara una atención medico sanitaria equivalente a la dispensada al conjunto de la población, lo que incluye la dispensación farmacéutica y las prestaciones complementarias básicas que se deriven de esta atención, por su parte, el artículo 209.1 prevé que la asistencia especializada se asegurara preferentemente a través del Sistema Nacional de Salud.

Pues bien, el Real Decreto 63/1995 de 20 de Enero junto con la Orden de 18 de enero de 1996, modificada por la orden de 30 de marzo del 2000, en cuanto que determinan las prestaciones complementarias referentes a prótesis fijan con carácter general las que devienen obligatorias en la prestación y en consecuencia no previéndose en tal normativa la asunción del coste de prótesis dental para el conjunto de la población habría por ello de entenderse en su caso el que decayere el recurso interpuesto. Y ello, sin perjuicio de que en rigor la competencia corresponde a la jurisdicción contenciosa administrativa como bien indica la resolución impugnada. **AP Madrid Sec. V, Auto 3533/18, de 27 de**

septiembre de 2018. JVP 5 de Madrid. Exp. 334/2017

[25] Falta de competencia del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria para resolver irregularidades en la tramitación de un expediente disciplinario. Falta de agotamiento de la vía administrativa.

En su escrito de 14 de agosto de 2017, remitido al Juzgado de Instrucción de Guardia el interno denunció irregularidades en el expediente nº 71/2017, en el que se le impuso sanción de aislamiento en celda por falta muy grave, calificando la actuación de constitutiva de delito, si bien el Juzgado de Instrucción se inhibió del conocimiento del asunto a favor del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, que no admitió a trámite la queja, porque las irregularidades en la tramitación de un expediente disciplinario deberían haberse hecho valer a través del correspondiente recurso de alzada, no debiendo acudirse a la queja cuando la ley prevé un cauce procedimental específico.

Lo decidido por el Juzgado de Vigilancia penitenciaria, resulta ajustado a derecho, por cuanto que, efectivamente, los posibles defectos o irregularidades en la tramitación del expediente sancionador deberían haber sido objeto de la impugnación específica legalmente prevista, careciendo de competencia la juez "a quo" para perseguir la supuesta actuación delictiva denunciada o para corregir disciplinariamente a los funcionarios del centro penitenciario que intervinieron en el expediente, por lo que el recurso ha

de ser rechazado. **AP Madrid Sec. V, Auto 1259/18, de 9 de abril de 2019. JVP 5 de Madrid. Exp. 351/2017**

[26] Falta competencia para fijar la indemnización por una negligencia médica. Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

A propósito de la prótesis dental, debe recordarse que el artículo 208 del Reglamento Penitenciario establece que los internos tienen derecho a una prestación médico-sanitaria equivalente a la dispensada al conjunto de la población, así como a la prestación farmacéutica y a las prestaciones complementarias básicas que se deriven de esa atención. Sin embargo, la concesión de prótesis dentales no se aparece contemplada dentro de los servicios básicos de salud, de acuerdo con su regulación en el Real Decreto 1030/2006, desarrollado en la Orden SPI 117/2011, de 26 de abril, y en la demás normativa aplicable. Así pues, legalmente no existe obligación por parte de la Administración Penitenciaria de hacerse cargo de los gastos necesarios para la elaboración y colocación de las prótesis, sin perjuicio de que su concesión pueda acordarse con cargo a las correspondientes partidas de asistencia social, que normalmente resultan insuficientes para atender las necesidades de la totalidad de la población reclusa, en cuyo cuidado se priorizan diversos factores como la urgencia de la prestación, previo informe facultativo, los medios económicos con los que cuentan los internos, el importe de la asignación presupuestaria, etc. En el presente

caso, consta que la Junta Económico-Administrativa del centro penitenciario ya ha aprobado una partida económica para el abono de la prótesis del penado, no pudiendo el Tribunal ordenar que la intervención del protésico se produzca de forma inmediata, por cuanto dicha intervención depende de criterios médicos que, en este momento, no pueden ser cuestionados.

En cuanto a la reclamación por los daños y perjuicios derivados de la negligencia denunciada, la Sala carece de competencia tanto para su apreciación como para fijar la oportuna indemnización, al ser una materia que excede de lo que es el tratamiento penitenciario y que no se encuentra dentro de las atribuciones del Juez de Vigilancia Penitenciaria, con arreglo a lo previsto en el artículo 76 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, por lo que no cabe acceder a lo interesado, debiendo el afectado dirigir su reclamación frente a la Administración o, si fuera denegada, ejercer las correspondientes acciones ante los Tribunales del orden jurisdiccional contencioso-administrativo. **AP Madrid Sec. V, Auto 746/19, de 20 de febrero de 2019. JVP 4 de Madrid. Exp. 354/2017**

IV.II.- LA EXISTENCIA DE RESOLUCIÓN DEL CENTRO DIRECTIVO EN MATERIA DE CLASIFICACION ES REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD PARA ACUDIR AL JVP.

[27] Falta de competencia para resolver mantenimiento de grado por no haber agotado la vía administrativa previa.

Procede desestimar el recurso interpuesto habida cuenta la procedencia de los razonamientos de la resolución recurrida. En efecto en materia de clasificación de grado los juzgados de Vigilancia Penitenciaria solo conocen de los recursos contra las resoluciones de la Administración Penitenciaria cuando se ha agotado la vía administrativa y el Órgano que finalmente resuelve es el Centro Directivo de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias (artículo 103.5 y 105.2 del R. P.) o el director del Centro Penitenciario en caso de delegación.

Por tanto, la competencia para conocer de recurso contra tal acuerdo de la Junta de Tratamiento corresponde no tanto al Juez de Vigilancia Penitenciaria como al órgano acabado de indicar, lo que no se hizo; ello conlleva la confirmación de la resolución recurrida. **AP Madrid Sec. V, Auto 5024/18, de 19 de diciembre de 2018. JVP 1 de Madrid. Exp. 50/2018**

[28] Falta de competencia para resolver mantenimiento de grado por no haber agotado la vía administrativa previa.

Procede desestimar el recurso interpuesto habida cuenta la procedencia de los razonamientos

de la resolución recurrida. En efecto en materia de clasificación de grado los juzgados de Vigilancia Penitenciaria solo conocen de los recursos contra las resoluciones de la Administración Penitenciaria cuando se ha agotado la vía administrativa y el Órgano que finalmente resuelve es el Centro Directivo de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias (artículo 103 .5 Y 105.2 del R.P.) o el director del Centro Penitenciario en caso de delegación.

Por tanto, la competencia para conocer de recurso contra tal acuerdo de la junta de tratamiento corresponde no tanto al Juez de vigilancia Penitenciaria como al órgano acabado de indicar, lo que no se hizo; ello conlleva la confirmación de la resolución recurrida. **AP Madrid Sec. V, Auto 32/19, de 10 de enero de 2019. JVP 1 de Madrid. Exp. 381/2017**

[29] Antes de recurrir al Juzgado de Vigilancia se debe recurrir al Centro Directivo y agotar la vía administrativa previa.

Establece el artículo 103 del Reglamento Penitenciario que son las Juntas de Tratamiento de los Centros Penitenciarios quienes formulan la propuesta de clasificación de los internos de dichos Centros y es el Centro Directivo quien acuerda dicha clasificación y el artículo 105 del mismo cuerpo legal, declara que cuando la Junta de Tratamiento no considere oportuno el cambio de grado asignado al interno se notificará al mismo y este puede solicitar que se le remita el informe del Centro Directivo que haya resuelto sobre tal cuestión, y es este

acuerdo el que se puede combatir o recurrir ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria ("*con indicación del derecho de acudir en vía de recurso ante el Juez de Vigilancia Penitenciaria*", dice el precepto).

Pues bien, en el presente caso el interno recurrente solicita directamente al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria que este órgano jurisdiccional le progrese al tercer grado penitenciario, sin para ello seguir los trámites señalados en los preceptos antes mencionados, que son los aplicables al caso de autos, pues el interno pese a conocer la resolución dictada por la Junta de Tratamiento que acuerda mantener al interno recurrente en el segundo grado penitenciario, no formula recurso alguno contra dicha resolución, sino que con posterioridad solicita directamente al órgano jurisdiccional su clasificación en el tercer grado penitenciario, por ello procede desestimar el recurso formulado.

AP Madrid Sec. V, Auto 412/19, de 1 de febrero de 2019. JVP 1 de Madrid. Exp. 21/2018

[30] El interno no ha recurrido previamente la resolución al Centro Directivo.

El recurso sometido a nuestra consideración no puede ser estimado. Con fecha 27 de julio de 2018 tuvo entrada en el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria número 6 de Madrid escrito del Centro Penitenciario Madrid II remitiendo informe social de la trabajadora social en el que se daba cuenta de la imposibilidad de cumplir con lo establecido en el auto de esta Audiencia Provincial que acordaba la aplicación al interno del régimen

de flexibilidad del artículo 100.2 RP, debido a que la Asociación ADYF solo puede acogerlo dos fines de semana al mes y no todos los fines de semana como se estableció en resolución judicial.

Con posterioridad, y previa remisión de oficio por el Juzgado en virtud de lo acordado en providencia de fecha 31 de agosto de 2018, el Centro Penitenciario comunicó la Resolución de su Dirección General de fecha 21 de agosto de 2018 acordando el mantenimiento del interno en segundo grado debido a su renuncia del programa específico de tratamiento que seguía, considerando por ello adecuada la aplicación del régimen ordinario en sentido estricto.

Conferido al Ministerio Fiscal oportuno traslado, dándose el mismo por enterado de la anterior resolución, se dictó por el Juzgado la providencia que se recurre, disponiendo no haber lugar a efectuar ulterior pronunciamiento en relación al presente asunto, por carencia sobrevenida de objeto.

La representación procesal del interno recurre esta providencia solicitando la progresión del interno al tercer grado y, subsidiariamente, la aplicación del artículo 100. 2 RP acordado en auto de esta Sala de fecha 26 de junio de 2018, debiendo obligarse al centro penitenciario a proporcionar un recurso al interno que permita el cumplimiento de dicha resolución o bien, debiendo concretar la Sala nueva modalidad de flexibilización del artículo 100.2 RP compatible con los recursos institucionales disponibles.

El artículo 103 del Reglamento Penitenciario establece que son las Juntas de Tratamiento de los Centros Penitenciarios quienes formulan la propuesta de clasificación de los internos de dichos Centros y es el Centro Directivo quien acuerda dicha clasificación, mientras que el artículo 105 del mismo cuerpo legal declara que cuando la Junta de Tratamiento no considere oportuno el cambio de grado asignado al interno se notificará al mismo y este puede solicitar que se le remita el informe del Centro Directivo que haya resuelto sobre tal cuestión, y es este acuerdo el que se puede combatir o recurrir ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria (*"con indicación del derecho de acudir en vía de recurso ante el Juez de Vigilancia Penitenciaria , dice el precepto"*).

A la vista de lo expuesto el recurso no puede prosperar.

La providencia recurrida no contiene pronunciamiento alguno en relación a la resolución de mantenimiento de grado porque esta resolución no fue recurrida por el interno. Su único objeto lo era la comunicación del Centro acerca del informe social relativo a las incidencias surgidas durante la ejecución del tratamiento, posteriormente revisado.

No es posible, en consecuencia, por vía de recurso de apelación, interesar la progresión en grado o la aplicación del artículo 100.2 cuando el interno no ha recurrido previamente la Resolución del Centro que dispone mantenerle en el segundo grado en su régimen ordinario y cuando el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria no pudo, en consecuencia, pronunciarse al

respecto. **AP Madrid Sec. V, Auto 353/19, de 29 de enero de 2019. JVP 6 de Madrid. Exp. 409/2013**

IV.III. - ORGANO JUDICIAL COMPETENTE PARA CONOCER DEL RECURSO DE APELACIÓN EN MATERIA DE CLASIFICACIÓN.

[31] Inhibición en favor del Tribunal sentenciador con la pena más grave en virtud de la DA 5ª de la LOPJ.

La disposición adicional quinta de la L. O. P. J. , en su redacción por L.O. 5/03 de 27 de Mayo, atribuye al tribunal sentenciador, equiparando a estos efectos los tribunales unipersonales y los colegiados, la competencia para conocer de las apelaciones contra resoluciones del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria en materia de clasificación de presos, equiparación que llega al punto de que incluso en caso de pluralidad de condenas conocerá el Juzgado o Tribunal sentenciador que haya impuesto la más grave, y si hay varias de igual gravedad, el último en sentenciar, sin acepción ni distingo alguno de rango jerárquico. En consecuencia, como quiera que el Tribunal sentenciador que ha impuesto la condena más grave es el Juzgado de lo Penal de Madrid, procede inhibirse del conocimiento de los hechos y las presentes actuaciones ... a quien se remitirá el expediente íntegro con testimonio del presente auto, luego de su notificación al Ministerio Fiscal y al apelante. **AP Madrid Sec. V, Auto 4563/18, de 26 de noviembre de 2018. JVP 1 de Madrid. Exp. 164/2018**

IV.IV - PLAZOS

[32] Desierto el recurso por no interponer la apelación en el plazo de cinco días.

El recurso debe ser desestimado pues consta en autos que se notificó al interno la resolución combatida en fecha 28/11/17, formulando escrito el interno anunciando su deseo de interponer recurso de apelación contra dicha resolución, por lo que por Diligencia de Constancia y Ordenación se puso a disposición de la Letrada recurrente del procedimiento a fin de que en plazo de 5 días formulara el correspondiente recurso de apelación, resolución que fue puesta en conocimiento como consta en autos y así lo reconoce la Letrada recurrente, el día 23/04/18, pese a ello no se formalizó tal recurso de apelación por lo que en fecha 22/05/18 se dictó un Decreto declarando desierto dicho recurso, resolución esta que también fue notificada a la Letrada recurrente en fecha 22/05/18 contra la que se formuló recurso de revisión que fue desestimado por auto de fecha 14/06/18, y pese a que en ningún momento la Letrada, como reconoce, formula recurso de apelación contra la resolución que considera lesiva, por medio del recurso de queja trata de que el mismo sea admitido a trámite y todo ello, habiendo transcurrido en exceso el plazo señalado en la Disposición Quinta de la L.O. P. J. y en la L.E. Crim. es decir, transcurridos los cinco días que el artículo 212 de la L. E. Crim. establece para la interposición en plazo de dicho recurso, precepto este que resulta aplicable al caso de autos de conformidad con lo dispuesto en la disposición adicional quinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial que establece que el recurso de apelación

que pueda formularse contra las resoluciones del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria habrá de tramitarse conforme a lo dispuesto en la L.E. Crim. para el Procedimiento Abreviado, señalando el artículo 766 de la L. E. Crim para las resoluciones que se dicten en el ámbito del Procedimiento Abreviado susceptible de recurso de apelación que el plazo para la interposición del mismo será el de los cinco días siguientes a la notificación del auto recurrido, plazo este que en el caso de autos resulta rebasado como el propio recurrente reconoce en su escrito por el que formula el recurso de queja contra la resolución dictada por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria. **AP Madrid Sec. V, Auto 3723/18, de 8 de octubre de 2018. Sección V de la AP Madrid.**

IV.V. - ACREDITAR LO QUE SE ALEGA

[33] Denegación del permiso por no acreditar lo alegado.

En auto nº 38/2018 de 11 de enero (Rollo de Sala 5133/2017) el Tribunal decía lo siguiente “El penado cumple condena de 42 meses y 31 días de prisión por delitos de quebrantamiento y malos tratos (dos) relacionados con la violencia de género cometidos en Alicante y delitos de robo y contra la seguridad del tráfico cometidos en Madrid. Estos datos revelan peligrosidad por la pluralidad y variedad de delitos y la excelencia de alguno de los bienes jurídicos vulnerados. El penado alega que ha realizado dos programas con éxito: deshabituación al consumo de tóxicos y específico contra la violencia de género. No aporta un mínimo principio de prueba de tales alegaciones. Dice tener gran ilusión

en ver a su hijo y contar con el apoyo de su hermano. No consta donde reside tal hermano ni si el hijo es fruto de sus relaciones con la víctima de los primeros delitos (lo que puede originar nuevas tensiones) ni el lugar en que ha de disfrutar el primero, lo que es importante. En estas condiciones el

Tribunal debe denegar el permiso y esperar a que se el informe con seriedad y sin sobreentendidos ni sólo en parte. **AP Madrid Sec. V, Auto 4829/18, de 10 de diciembre de 2018. JVP 3 de Madrid. Exp. 503/2016.**

V

ECONOMATO

[34] El recurrente debía haber solicitado los productos por sí mismo al amparo del 304 RP.

Por el recurrente se impugna la resolución y se solicita que se ordene al Centro Penitenciario que sirva a través del demandadero, los productos autorizados y que no se encuentren en el economato.

La adquisición de productos por el interno aparece regulada en el artículo 24, párrafo segundo, de la Ley General Penitenciaria que previene se permitirá a los internos la adquisición por su propia cuenta de productos alimenticios y de consumo dentro de los límites reglamentarios fijados, la venta de dichos productos será gestionada directamente por la Administración Penitenciaria o por empresas concesionarias, los precios se controlarán por la autoridad competente y en ningún caso podrán ser superiores a los que rijan en la localidad en que se halle ubicado el establecimiento. Los internos participarán también en el control de calidad y precios de los productos vendidos en el centro. Desarrollo en el reglamento del precepto anterior es lo dispuesto en

su Capítulo tercero del Título XII: artículos 298 y ss.

Por su parte el artículo 304 del Reglamento penitenciario previene, llevando por rúbrica otros servicios a favor del interno, que en caso de necesidad apreciada por la dirección del centro se podrá autorizar previa solicitud del interno la compra en el exterior a costa del recluso de algún producto no disponible en el economato. El procedimiento de estas adquisiciones se determinará por la Secretaría de Asuntos Penitenciarios.

Resulta así que la denominada figura del demandadero en rigor es una mera figura fáctica sin sustancialidad jurídica.

A su vez conforme a lo expuesto en los términos de la queja original lo solicitado por el recurrente fue la intervención del director de Centro por la actuación del demandadero cuando propiamente lo que debería de haber sido solicitado del mismo es la autorización prevenida en el artículo 304 del Reglamento Penitenciario. Por otra parte, habida cuenta lo informado por el Centro sobre que el producto a que se refiere la queja venía siendo servido en el economato pero que se está

pendiente de un concurso de proveedores en lo concerniente a productos de papelería para valorar el proveedor con precios más bajos y cohonestado con la índole del producto a adquirir cual es carpeta de color azul no sería a este momento de apreciar concurrencia

de abuso de poder o desviación de éste en la actuación de la dirección del Centro. Es de desestimar por tanto el recurso de apelación hecho valer. **AP Madrid Sec. V, Auto 3394/18, de 19 de septiembre de 2018. JVP 3 de Madrid. Exp. 151/2018.**

VI

FIES

[35] FIES para mayor control del interno y de las órdenes que pueda recibir del exterior, así como su conducta sobre otros internos que puede alterar la normal convivencia del centro.

De este modo, el Centro Directivo, apoyándose en las fuentes lícitas de información que posea, puede incluir en los distintos ficheros FIES a cualquier interno que, por sus características personales, penales, penitenciarias o criminológicas encaje en alguno de los citados ficheros.

En el caso de autos, es necesario la inclusión del recurrente en dicho fichero para un mayor control y un conocimiento más individualizado sobre el mismo y sobre las posibles consignas y órdenes que reciba del exterior o que él mismo pretenda dar y que puedan atentar a la seguridad del Establecimiento Penitenciario, a los funcionarios o a los internos, así como a la influencia negativa que puede ejercer sobre otros internos que puedan constituir grupos de presión, o que pongan en peligro la normal convivencia del centro, y habrá que recordar que el recurrente pese a estar incluido en los denominados Ficheros FIES disfruta de beneficios penitenciario,

sin que la inclusión en tal fichero incida en la clasificación penitenciaria, ni limita los derechos que, puedan corresponderle legalmente ni incide en su régimen de vida en la prisión, si bien es preciso que el interno cumpla con lo dispuesto en el Centro Penitenciario en relación con los teléfonos a los que alude el Centro Penitenciario, por ello es preciso que sea sometido a especial seguimiento y que se hayan intensificado las medidas de observación, conocimiento e información y el control permanente de su persona, lo que resulta ajustado a derecho de acuerdo con lo previsto en los artículos 51.5 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y artículos 43 y 44 del vigente Reglamento Penitenciario, por ello debe ser desestimado el recurso interpuesto. **AP Madrid Sec. V, Auto 1172/18, de 21 de marzo de 2018. JVP 1 de Madrid. Exp. 730/2017**

[36] FÍES para mayor control del interno y de las consignas que pueda recibir o dar y que atenten contra la seguridad del Centro Penitenciario, los funcionarios o los internos.

De este modo, el Centro Directivo, apoyándose en las fuentes lícitas de

información que posea, puede incluir en los distintos ficheros FIES a cualquier interno que, por sus características personales, penales, penitenciarias o criminológicas encaje en alguno de los citados ficheros.

En el caso de autos, es necesario la inclusión del recurrente en dicho fichero para un mayor control y un conocimiento más individualizado sobre el mismo y sobre las posibles consignas y órdenes que reciba del exterior o que él mismo pretenda dan y que puedan atentar a la seguridad del Establecimiento Penitenciario, a los funcionarios o a los internos, así como a la influencia negativa que puede ejercer sobre otros internos que puedan constituir grupos de presión, o que pongan en peligro la normal convivencia del centro, y habrá que recordar que el recurrente pese a estar incluido en los denominados Ficheros FIES disfruta de beneficios penitenciario, sin que la inclusión en tal fichero incida en la clasificación penitenciaria, ni limita los derechos que puedan corresponderle legalmente ni incide en su régimen de vida en la prisión, como ocurre en el caso de autos en el que el interno recurrente cumple condena por la comisión de un delito de asesinato por encargo como señalan los hechos probados de la sentencia que le condena , por ello es preciso llevar un seguimiento ágil de sus datos, por ello es preciso que sea sometido a especial seguimiento y que se hayan intensificado las medidas de observación, conocimiento e información y el control permanente de su persona , lo que resulta ajustado a derecho de

acuerdo con lo previsto en los artículos 51.5 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y artículos 43 y 44 del vigente Reglamento Penitenciario, por ello debe ser desestimado el recurso interpuesto **AP Madrid Sec. V, Auto 473/19, de 5 de febrero de 2019. JVP 4 de Madrid. Exp. 383/2017**

[37] La inclusión en el FIES no exige un pronunciamiento motivado solo que se le informe de las circunstancias prevista en el art. 5 de la Ley de Protección de Datos.

Este Tribunal viene manteniendo que la regulación del tratamiento de los datos relativos a determinados tipos de internos , a los que se refieren las Circulares 12/ 2011 y 6 / 2006 de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias (ficheros "FIES"), prevista en el apartado 4 del artículo 6 del Reglamento Penitenciario, (introducido por el Real Decreto 419 / 2011, de 25 de marzo), no vulnera, en principio, el ordenamiento jurídico vigente, pues no puede considerarse contraria a derecho la recolección o almacenamiento de datos que afecten a personas físicas ni su tratamiento automatizado, siempre que se ajusten a las condiciones de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, y, como expresamente prevé el Reglamento Penitenciario, no determine la inclusión por sí misma un régimen de vida distinto de aquél que reglamentariamente corresponda .

No puede aceptarse que el establecimiento de un fichero de estas características vulnere los límites del artículo 17 de la Constitución, siempre que, conforme a las anteriores normas, no se funde exclusivamente en los datos contenidos en el fichero el régimen

penitenciario aplicado al interno y lo mismo puede decirse respecto a la vulneración del principio de igualdad del artículo 14 de la Constitución y respecto a la prohibición de arbitrariedad de los poderes públicos que recoge el artículo 9.3, pues el fichero en sí mismo no afecta a esos derechos. Tampoco se infringe el principio de individualización científica de la pena ni el artículo 24.2 de la Constitución, pues en nada afecta a la clasificación del penado su inclusión en un fichero de estas características, que, debe reiterarse, no puede servir para determinar la situación del interno en el centro penitenciario. La recogida, tratamiento automatizado y cesión de los datos de carácter personal de los reclusos contenidos en los ficheros informáticos penitenciarios se efectuará de acuerdo con lo establecido en la Ley de Protección de Datos, en la que se reconoce el derecho de los reclusos a la rectificación de los datos que resulten inexactos o incompletos, contemplándose la negativa a la cancelación de ficheros informáticos penitenciarios cuando concurren razones de interés público y de seguridad, entre otras.

En el presente caso, pese a lo alegado, advertimos que en el informe remitido por la Administración Penitenciaria y asumido en las resoluciones impugnadas se recogen con claridad las razones de la inclusión y mantenimiento del interno en el fichero "FIES 2" y, no se ha justificado que el penado haya sido discriminado por estar incluido en el fichero y, prueba de ello, es que ha

llegado a desempeñar actividad laboral en el centro penitenciario.

Por otro lado, habida cuenta de la naturaleza de la reclamación, debe recordarse que de forma reiterada venimos manteniendo que la inclusión en un fichero "FIES" de los datos de un determinado interno no requiere un pronunciamiento motivado. Creado un fichero por el acuerdo de la Autoridad Administrativa competente, la incorporación a él de los datos solo exige la información al interesado de determinadas circunstancias previstas en el artículo 5 de la Ley de Protección de Datos, como son de la propia existencia del fichero automatizado, la finalidad de la recogida de los datos y los destinatarios de la información, de las consecuencias de la obtención de los datos, o de la posibilidad de ejercitar los derechos de acceso, rectificación y cancelación; información que el propio artículo excluye cuando del contenido de ella se deduce claramente de la naturaleza de los datos personales que se solicitan o de las circunstancias en que se recaban. Pero es que, además, el artículo 6 de la misma Ley y el artículo 7 del Reglamento Penitenciario eximen del consentimiento del recluso para el tratamiento de datos de carácter personal contenidos en los ficheros informáticos penitenciarios, lo que sería incongruente con la exigencia de una especial motivación y el reconocimiento de un derecho del interno a impugnar su inclusión en alguno de esos ficheros. **AP Madrid Sec. V, Auto 734/19, de 19 de febrero de 2019. JVP 3 de Madrid. Exp. 7/2018**

VII

INDULTO

[38] Aunque la conducta es buena, no se puede considerar extraordinaria, sin perjuicio de su derecho de solicitar directamente el indulto.

El artículo 206 del vigente Reglamento Penitenciario contempla la petición de indulto particular, en la cuantía que aconsejen las circunstancias, para aquellos penados en los que concurran, de modo continuado durante un tiempo mínimo de dos años y en grado que se pueda calificar de extraordinario, varias circunstancias: buena conducta, desempeño de una actividad laboral normal que se pueda considerar útil para su preparación para la vida en libertad, y participación en las actividades de reeducación y reinserción social.

En el presente caso, si bien el recurrente mantiene una buena conducta carcelaria y realiza actividades de tratamiento y laborales y reside en un módulo de respeto, habiendo finalizado el programa de agresores en el ámbito de la violencia de género que realizó, aunque según consta en el informe obrante en autos que obtiene una calificación normal hasta el segundo trimestre de 2018, y destaca con posterioridad, también en su convivencia en el módulo de respeto es considerada como normal, siendo necesario

todavía reforzar los temas trabajados, como consta en el informe psicológico obrante en autos, lo cierto es que la misma no puede considerarse como un desempeño extraordinario de actividades para su educación y reinserción social, y así lo pone de manifiesto el Centro Penitenciario, quien, conforme establece el precepto antes mencionado, es el que debe proponer el beneficio que solicita el recurrente, sin perjuicio de que el mismo pueda instar tal medida de gracia conforme legalmente viene establecido, entendiéndose que las actividades de tratamiento realizadas por el interno, si bien van orientadas a su reinserción social, no pueden ser valoradas como algo excepcional o extraordinaria para su reeducación y reinserción social y así pone de manifiesto el Centro Penitenciario que el interno, por lo que no cabe entender cumplidos los fines requeridos por el precepto antes mencionado, por ello procede desestimar el recurso formulado, sin perjuicio del derecho del interno a solicitar directamente el indulto, con aportación de los datos sobre su tratamiento penitenciario que estime pertinente. **AP Madrid Sec. V, Auto 53/18, de 11 de enero de 2018. JVP 5 de Madrid. Exp. 218/2016**

VIII

LIBERTAD CONDICIONAL

VIII.I EXTRANJERIA

[39] Una orden de expulsión de difícil ejecución no es razón para denegar la libertad condicional.

En el auto nº 2174/2018 de 28 de mayo (Rollo 1845/2018), ahora declarado nulo por el Tribunal decía lo siguiente: "El penado ha cumplido más de tres cuartas partes de la condena, observa buena conducta, está clasificado en tercer grado, no tiene que satisfacer responsabilidades civiles y tiene experiencia laboral (de hecho, está trabajando y ha cotizado durante cuatro años a la seguridad social). Tiene una hija de nacionalidad española de su pareja residente legalmente en España y cuenta con apoyo de una prima. A partir de estos datos la falta de arraigo o el débil vínculo con España no pueden alegarse contundentemente la existencia de una orden de expulsión de febrero de 2014, no ejecutada y muy difícilmente ejecutable en las circunstancias familiares expuestas, no es razón suficiente para denegar la libertad condicional. En consecuencia, se estimará el recurso."

Esos hechos han de mantenerse pues la nulidad del auto citado no afecta a los datos que constan en el procedimiento. A partir de ellos ha de estimarse el recurso y acordarse de que se inicie el expediente de libertad condicional, argumento al que debe unirse que según la providencia del Juzgado nº 6 antes citada, se reiteraba por tercera vez lo

ya dicho por la Junta de Tratamiento en fechas 08.03.17 y 13.09.17. **AP Madrid Sec. V, Auto 3096/18, de 16 de julio de 2018. JVP 6 de Madrid. Exp. 318/2016**

VIII.II.- RESPONSABILIDAD CIVIL

[40] No paga la responsabilidad civil pese al cobro de una pensión.

Se recurre el auto que dispone la no concesión de la libertad condicional al interno. Denegación que se fundamenta en la no concurrencia del presupuesto de existencia de un pronóstico individualizado y favorable de reinserción social, debido a que el interno fue progresado a tercer grado con fecha 17 de abril de 2018 condicionado a cumplir con el compromiso de pago de la responsabilidad civil y no consta que haya efectuado ingreso alguno, siendo este hecho fundamental debido a que nos encontramos ante un delito contra el patrimonio y consta que el interno cobra pensión de jubilación de unos 2.000 euros al mes.

Sobre ello hay que manifestar que, efectivamente, el Código Penal establece como uno de los requisitos para el acceso del penado a la libertad condicional (art. 90. 1. c) la buena conducta del interno y que "*exista un pronóstico individualizado y favorable de reinserción social*", emitido en el informe final previsto en el artículo 67 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, estableciéndose a continuación que

"No se entenderá cumplida la circunstancia anterior si el penado no hubiese satisfecho la responsabilidad civil derivada del delito en los supuestos y conforme a los criterios establecidos por el artículo 72.5 y 6 de la Ley Orgánica General Penitenciaria".

Tal apreciación del requisito de no pago de la responsabilidad civil no opera automáticamente, de modo que la Ley establece una serie de criterios para valorar la necesidad o no de no conceder el beneficio por la insatisfacción de la responsabilidad civil, entre ellos la conducta efectivamente observada en orden a restituir lo sustraído, reparar el daño e indemnizar los perjuicios materiales y morales; las condiciones personales y patrimoniales del culpable, a efectos de valorar su capacidad real, presente y futura para satisfacer la responsabilidad civil; o la naturaleza de los daños y perjuicios causados por el delito, el número de perjudicados y su condición.

El eje de la cuestión debe ser ubicado, por tanto, en la propia dicción de la ley, que relaciona el no abono de tales responsabilidades, impositiva de la clasificación en libertad condicional, con la posibilidad presente o futura de satisfacerlas y, en consecuencia, con la voluntad de hacerlo, de modo que pueda valorarse si existe o no un pronóstico individualizado y favorable de reinserción, de acuerdo al artículo 72 LOGP.

En el presente caso el interno cumple condena de tres años y ciento treinta y cinco días por delitos de falsedad y estafa, pena que cumplirá en su totalidad el 17 de noviembre de este año. Se encuentra en tercer grado, siendo su

conducta penitenciaria adaptada. El informe de pronóstico final es, sin embargo, desfavorable ante el impago de la responsabilidad civil, un total de 247.165 euros, pese a que cobra una pensión contributiva de jubilación.

Se alega en el recurso que el penado ha sido declarado insolvente por el órgano sentenciador y que, pese a que formalmente no constan pagos, realmente sí existen, lo que pasa es que primero se está pagando la responsabilidad civil de la esposa que también fue condenada al pago en la misma sentencia.

Alegaciones que no pueden ser acogidas. Sin duda se ha de valorar como indicio de la imposibilidad del penado de hacer frente a la responsabilidad civil, la declaración de insolvencia llevada a cabo por el órgano sentenciador. Ahora bien, tal declaración (de acuerdo con lo establecido por el Tribunal Constitucional en Sentencia 246/2000 de 14 de diciembre y en el Auto 259/2000 de 13 de noviembre en el ámbito análogo al aquí tratado de la suspensión de penas privativas de libertad) no implica necesariamente que se decrete dicha imposibilidad, lógicamente, por el propio concepto dinámico de la insolvencia, siempre sujeta a la nota de provisionalidad (artículo 136. 1 "salvo que el reo viniere a mejor fortuna") y en este caso resulta que el interno viene percibiendo en la actualidad una pensión de jubilación que según informe social de libertad condicional asciende a 2.000 euros. El impago de la responsabilidad civil, sin embargo, sigue siendo total, no apreciándose por tanto un esfuerzo serio de

reparación que fundamenta el pronóstico final desfavorable, máxime teniendo en cuenta la naturaleza del delito por el que cumple condena, estafa, una infracción criminal en la que la responsabilidad civil que de ella deriva no representa una compensación accesoria o secundaria, por ser puramente material, del mal que el delito ha causado al perjudicado, sino la esencia misma de la "*restitutio in integrum*" a que esa responsabilidad ha de tender.

Finalmente, y en cuanto a los pagos efectuados por su esposa, consta en el informe del órgano sentenciador que se trata de una persona penada por los mismos hechos, si bien con una responsabilidad civil distinta y en ningún caso solidaria. Por lo que en nada afectan tales pagos al ahora recurrente.

En consecuencia, no procede estimar el recurso, concluyéndose que la resolución del Juez de Vigilancia es conforme a derecho.

AP Madrid Sec. V, Auto 2034/19, de 22 de mayo de 2019. JVP 1 de Madrid. Exp. 775/2018

[41] Compromiso de pago futuro, aunque no asume la autoría del delito.

Se recurre en nombre del interno el auto en el que por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria le deniega la libertad condicional.

La Junta de Tratamiento, en el correspondiente expediente, ha apreciado que el interno reúne todos los requisitos exigidos por los artículos 90 del Código Penal y 194 del Reglamento Penitenciario y ha emitido, unánimemente, un

pronóstico de integración social favorable.

El Juez "a quo", sin embargo, se opone a la propuesta del centro penitenciario con base en dos fundamentos.

El primero hace referencia al pago realmente escaso de la responsabilidad civil, aspecto valorado por la trabajadora social en el informe recabado por el Juzgado como un negativo esfuerzo reparador. Ciertamente, el artículo 90.1 l. del Código Penal en la redacción dada por la Ley 7/2003 de 30 de junio, establece que para la concesión de la Libertad Condicional a los sentenciados es preciso que los mismos tengan satisfecha la responsabilidad civil derivada del delito, remitiéndose a lo dispuesto en esta materia en el artículo 72-5 y 6 de la Ley General Penitenciaria, conforme a la redacción dada por la Ley 7/2003 antes mencionada, y el párrafo 5 de dicho precepto establece, en orden a tener por satisfecha tal responsabilidad civil, que habrá que tener en cuenta" .. la conducta efectivamente observada en orden a restituir lo sustraído, reparar el daño e indemnizar los perjuicios materiales y morales; las condiciones personales y patrimoniales del culpable, a efectos de valorar su capacidad real, presente y futura para satisfacer la responsabilidad civil que le correspondiera; las garantías que permitan asegurar la satisfacción futura.

Pues bien, aplicando dichos criterios al presente caso nos encontramos, de un lado, que el propio Juez apunta en su auto que el interno no

ha tenido la oportunidad de pagar más, visto que ni siquiera tiene ingresos para abonar los alimentos de sus hijas menores. Y, de otro, que el interno ha contraído el compromiso expreso de atender al pago futuro y aplazado de la responsabilidad civil, observando con ello una conducta efectiva tendente al cumplimiento de la obligación de hacer efectiva la indemnización a que viene obligado. La Junta propone como regla de conducta de la libertad condicional, precisamente, el pago de la responsabilidad civil conforme al compromiso adquirido.

El segundo argumento se apoya en el informe psicológico emitido por el Equipo Técnico de los Juzgados, en el que se indica que el interno no asume la autoría real del delito ni ha hecho una reflexión interiorizada, presentando importantes sesgos cognitivos en cuanto a su comportamiento delictivo, lo que hace conveniente el seguimiento de un tratamiento individualizado para disminuir el riesgo de reiteración delictiva.

Sin embargo, es preciso tener en cuenta todas las circunstancias concurrentes en el caso. El penado presenta una conducta penitenciaria adaptada, desarrolla una actividad laboral en el exterior y tiene acogida por su familia de origen, concretamente por su padre, habiendo disfrutado sin incidencias de los permisos de salida; además, carece de conductas adictivas y fue progresado a tercer grado, artículo 82.1, en abril de 2018. Los anteriores datos son ciertamente positivos y revelan que el interno se encuentra en el buen camino para su plena

integración en la sociedad, sin que sea previsible la repetición de comportamientos delictivos, de manera que la no asunción del delito en su fuero interno, sin ser lo deseable, no puede impedir la concesión de la libertad condicional habida cuenta su acreditado comportamiento adaptado.

Por tanto, siendo favorable el informe de pronóstico final y estando próximo el cumplimiento definitivo de la pena, concretamente el 11 de septiembre de 2019, consideramos que no existe inconveniente alguno para que el interno pueda acceder a la libertad condicional con las obligaciones y pautas de conducta que fije la Junta de Tratamiento, por lo que el recurso debe ser estimado.

AP Madrid Sec. V, Auto 1176/19, 18 de marzo de 2019. JVP 1 de Madrid. Exp. 757/2017

VIII.III. - INFORME DE PRONÓSTICO FAVORABLE

[42] Se deniega la libertad condicional por ser el informe desfavorable.

El artículo 90 del Código Penal en su número 3 señala la procedencia de la libertad condicional para aquellos sentenciado en los que concurra entre otros el requisito de haber observado buena conducta y exista respecto de los mismos un pronóstico individualizado y favorable a la reinserción social, así como el requisito de tener satisfechas las responsabilidades derivadas del delito, regulando el artículo 72.5 y 6 de la Ley General Penitenciaria, en su redacción dada por la Ley 7/2003 de 30 de junio, los criterios en virtud de los cuales se

ha de proceder en esa materia concreta, por otro lado el artículo 195 del Reglamento Penitenciario enumera los documentos que deben constar en el expediente de libertad condicional, a la que también alude el artículo 192 de dicho texto legal. Pues bien, en el caso de autos el interno que cumple condena por la comisión de los delitos de homicidio intentado y tenencia ilícita de armas y conducción sin licencia, a la pena de 8 años, 9 meses y 2 días de prisión, pena que cumplirá en su totalidad el 7 de enero de 2020 , de la cual ha cumplido las 2/3 partes el 31 de octubre de 2017 , viene disfrutando de un régimen de permisos sin incidencia negativa alguna y está clasificado en tercer grado penitenciario restringido, desde el día 15 de noviembre de 2018 , tiene vinculación familiar, pero lo cierto es que no se cumplen los requisitos que el Código Penal exige para la concesión de libertad condicional, pues al interno carece de trabajo a realizar en el exterior, pues no desarrolla el puesto de peluquero en virtud del cual se le concedió los beneficios penitenciarios señalados en el artículo 100.2 del Reglamento, pero tampoco consta que este abonando la responsabilidad civil a que fue condenado en sentencia y es necesario observar durante un periodo de tiempo superior su comportamiento y conducta en el régimen de semilibertad que disfruta desde hace solo unos meses, por ello cuenta con un informe desfavorable emitido por el Centro Penitenciario en cuanto al pronóstico de integración social, lo

que determina la no concurrencia de todos los requisitos exigidos por el artículo 76 de la Ley General Penitenciaria para la concesión de la libertad condicional del interno, por lo que procede desestimar el recurso formulado a la espera de la consolidación de factores positivos que permitan prever el buen uso del régimen penitenciario que solicita y que ahora no se puede asegurar. **AP Madrid Sec. V, Auto 2088/19, de 27 de mayo de 2019. JVP 1 de Madrid. Exp. 543/2018**

[43] Es necesario para la concesión el informe de pronóstico favorable.

Procede desestimar el recurso formulado al no apreciarse abuso o desviación de poder en la actuación de la Administración Penitenciaria y así en fecha 2 de marzo de 2018 (Auto nº890/18), entre otros, dictado por este Tribunal, se le denegaba la libertad condicional dada la ausencia de pronóstico individualizado y favorable de reinserción social, teniendo en cuenta el delito por el que cumple condena (agresión sexual), siendo necesario el informe de especialistas en estas materia, estando previsto a partir de 23 de octubre que se realizara dicho estudio, tras lo cual se procederá al estudio de la solicitud de la libertad condicional del interno recurrente, por ello, como decíamos, procede desestimar el recurso formulado .**AP Madrid Sec. V, Auto 782/19, 22 de febrero de 2019. JVP 2 de Madrid. Exp. 965/2017**

IX

OBJETOS: PERMITIDOS, PROHIBIDOS, PERDIDA O DETERIORO

IX.I.- ORDENADOR

[44] Para tener un ordenador es necesario presentar una memoria avalada por un tutor o profesor.

La resolución objeto de apelación ha de ser confirmada por sus propios fundamentos.

En efecto, la disposición de ordenador personal precisa como requisito normativo que el interno presente una memoria justificativa de la necesidad avalada por un profesor o tutor; pero tal aval no se ha obtenido tal y como ya se alega en el recurso de apelación.

Por lo anterior es de desestimar el recurso de apelación. **AP Madrid Sec. V, Auto 63/19, de 11 de enero de 2019. JVP 5 de Madrid. Exp. 649/2017**

IX.II.- TELEVISIÓN EN AISLAMIENTO.

[45] Prohibición de tener un televisor en el módulo de aislamiento. No se acredita estar refugiado en art. 75.2 RP.

Procede desestimar el recurso formulado al no apreciarse abuso o desviación de poder en la actuación de la Administración Penitenciaria pues no resulta acreditado en modo alguno, como se debería haber hecho, los hechos denunciados por el interno que se encontraba en el régimen previsto en el artículo 75.2 del Reglamento Penitenciario para salvaguardar su integridad física, como consecuencia del malestar generado por las informaciones que aparecían respecto de su implicación en el Sumario Ordinario xxx, cuya vista oral se realizaba en la sección xx de esta Audiencia Provincial, por

todo ello procede, como decíamos, desestimar el recurso formulado.

AP Madrid Sec. V, Auto 2139/19, de 29 de mayo de 2019. JVP 6 de Madrid. Exp. 202/2018

IX.III. - PERDIDA.

[46] El interno no ha acreditado la titularidad de la radio que reclama.

Procede desestimar el recurso formulado al no apreciarse abuso o desviación de poder en la actuación de la Administración Penitenciaria al no acreditarse la propiedad del interno de la radio que reclama, por ello, como decíamos, procede desestimar el recurso formulado. **AP Madrid Sec. V, Auto 3285/18, de 13 de septiembre de 2018. JVP 1 de Madrid. Exp. 751/2016**

[47] Se le ofreció una compensación que no aceptó por considerarla insuficiente.

Procede desestimar el recurso formulado al no apreciarse abuso o desviación de poder en la actuación de la administración penitenciaria, pues consta en autos que al interno recurrente se le ofreció una compensación económica por las zapatillas que se perdieron como consecuencia de haber enviado al servicio de lavandería su ropa a otro interno, negándose a admitir dicha compensación al estimar que le corresponde una cantidad mayor por dicha pérdida, por lo que como hemos dicho, procede desestimar el recurso formulado sin perjuicio del derecho del interno de presentar reclamación patrimonial a la Administración Pública. **AP Madrid Sec. V, Auto 3496/18, de 25 de**

septiembre de 2018. JVP 2 de Madrid. Exp. 1969/2017

[48] Se ha dado razón individualizada de su destino y de las causas por las que no se entregaron, cabe la reclamación patrimonial frente a la administración.

El juez “a quo” ha dado respuesta adecuada a la reclamación del interno, pues, recabada la oportuna información del centro penitenciario sobre los objetos que dice que no ha recuperado, se ha dado razón individualizada de su destino y de las causas por las que no se entregaron al interno, por lo que consideramos que, efectivamente, no ha habido abuso de poder ni desviación en el ejercicio de las funciones que la Administración Penitenciaria tiene encomendadas, sin perjuicio de la reclamación patrimonial que contra aquella pueda eventualmente formularse, y, consecuentemente, el recurso ha de ser rechazado. AP Madrid Sec. V, Auto 1488/2019, de 5 de abril de 2019. JVP 1 de Madrid. Exp. 313/2018

IX.IV.- TRANSPORTE DE OBJETOS.

[49] Transporte de la televisión la instrucción 6/2005. Improcedente medida cautelar de retención de la TV.

La Administración Penitenciaria reconoce que el apelante era dueño del aparato y estaba autorizado a su uso. Sin embargo, se le imputa una posible infracción disciplinara por no transportarla en un traslado de un Centro a otro en la forma prevista en la instrucción 6/2005 que no autoriza el transporte de tal aparato en el propio vehículo de traslado del preso. Con tal motivo se le incoa expediente disciplinario y se le retiene la televisión hasta que sea sustanciado el mismo.

Debe estimarse el recurso. La retención del aparato de televisión carece de sentido como medida cautelar y al no estar prevista como sanción, se convierte de hecho en una sanción anticipada y añadida a la que pudiera resultar el expediente disciplinario, lo que es contrario a Derecho.

AP Madrid Sec. V, Auto 3579/18, de 1 de octubre de 2018. JVP 5 de Madrid. Exp. 638/2017

X

PECULIO

[50] El retraso fue debido a la implementación de un nuevo servicio del Banco Santander.

La queja del interno en rigor al momento presente carece de objeto según lo informado por el Centro toda vez que la transferencia dineraria vino ya en realizarse el 5

de noviembre del 2018 por importe de 200 euros.

De otra parte, en el informe se participa que los retrasos lo han sido por implementación de un nuevo sistema de gestión de transferencias por el Banco Santander y también se hace constar que se informó de ello a los internos; cuestión distinta es

que la razón no satisfaga al recurrente y necesite otra explicación; por lo anterior no es de apreciar abuso ni desviación de poder en la actuación de la Administración. **AP Madrid Sec. V, Auto 1296/19, de 25 de marzo de 2019. JVP 4 de Madrid. Exp. 284/2018.**

[51] Es válido el acto de disposición del peculio para el abono de los desperfectos ocasionados, fue autorizado por el interno mediante instancia.

El recurso de queja ha de ser desestimado por lo expuesto ya en la propia resolución recurrida.

En efecto, el recurso de apelación no cuestiona que el propio recurrente autorizare el pago mediante instancia recibida en el Centro Penitenciario con fecha 2 de agosto del 2018 y procedente del Centro Penitenciario del Puerto de

Santamaría para descontar de su peculio con ocasión de cristales rotos; pues bien, tal acto de disposición sería procedimiento legítimo para el abono de los desperfectos ocasionados. Por otra parte, según la información recibida el 3 de agosto se le remitió el sobrante del peculio en importe de 917 euros con 50 céntimos al Centro Penitenciario del Puerto de Santamaría tras el ingreso que se le efectuó el 1 de agosto del 2018 en importe de 1130,10 euros.

Por lo anterior es de desestima el recurso de apelación interpuesto pues no es de apreciar abuso de poder en la actuación de la Administración Penitenciaria. **AP Madrid Sec. V, Auto 64/19, de 11 de enero de 2019. JVP 5 de Madrid. Exp. 149/2018.**

XI

PERMISOS

XI.I GRAVEDAD DELICTIVA

[52] Asesinato a su hijo.

En el presente caso la penada cumple condena a 11 años de prisión por delito de asesinato (mató a su hijo de corta edad para no someterlo a la medicina tradicional). Ha cumplido más de cuatro años de la misma. Su conducta es buena (ausencia de sanciones, participación en actividades de tratamiento) y está clasificada en segundo grado. Cumple por tanto las condiciones generales para la concesión de los permisos. En el orden individual no quiere regresar a su país (Suiza) y cuenta en España

con un aval especialmente prestigioso (Hijas de la Caridad). De estos datos no se desprende riesgo actual de mal uso de los permisos por reincidencia o fuga y, por el contrario, los permisos pueden completar y estimular la preparación para la libertad, y ese es el fin con que nacieron. Por ello, se estimará el recurso y se concederán diez días de permiso (3+3+4) en las condiciones de disfrute que establezca la Junta de Tratamiento. **AP Madrid Sec. V, Auto 3781/18, de 11 de octubre de 2018. JVP 2 de Madrid. Exp. 949/2016.**

[53] Delito de asesinato.

En el presente caso el penado cumple condena a 21 años y 6 meses de prisión por delitos de asesinato y aborto. Ha cumplido más de la mitad de la misma. Su conducta es buena (ausencia de sanciones, participación en actividades de tratamiento) y está clasificado en segundo grado. Cumple por tanto las condiciones generales para la concesión de los permisos. En el orden individual es evidente que sus delitos cometidos en marzo del 2006 son de una gravedad extrema (mató a su hijastra que acababa de cumplir 18 años y estaba embarazada de él mismo de seis o siete meses, causando además la muerte del feto). Desde aquellos hechos no obstante han pasado 12 años y desde su ingreso en prisión 11 años y 11 meses. El penado cuenta con arraigo en España y apoyo familiar, las circunstancias en qué cometió sus delitos son muy difícilmente repetibles, y de imposible aparición en un permiso. El efecto preventivo de casi 12 años de prisión es indudable. De estos datos no se desprende riesgo actual de mal uso de los permisos por reincidencia o fuga y, por el contrario, los permisos pueden completar y estimular la preparación para la libertad, y ese es el fin con que nacieron. Por ello se estimará el recurso y se concederán ocho días de permiso (2+3+3) en las condiciones de disfrute que establezca la Junta de Tratamiento y con la obligación de comparecer ante el Tribunal durante el primero de los de este cupo. **AP Madrid Sec. V, Auto 1182/18, de 21 de marzo de 2018. JVP 4 de Madrid. Exp. 393/2009.**

[54] Abuso sexual a menor de trece años y exhibición sexual. El interno padece una discapacidad intelectual del 66%.

El interno recurrente cumple condena por un delito de abuso/agresión sexual de menor de 13 años, de abuso sexual y exhibición a menores a la pena de 20 años de prisión cuyo cumplimiento en un cuarto lo ha sido el 7 del 3 del 2016 y en su mitad lo será el 6 del 3 del 2021.

El recurrente se encuentra por tanto hacia el tercio del cumplimiento de la condena por razón de pluralidad delictiva que indica una peligrosidad en la conducta y cuyos sujetos pasivos fueron menores.

Al interno recurrente se le vino en apreciar la atenuante analógica de trastorno mental; y, en efecto, el interno tiene reconocido un grado de discapacidad intelectual de 66% por lo que percibe una pensión contributiva y está bajo la dependencia de su tutora x . A su vez, resulta que presenta un desempeño adecuado de actividades y realiza actividades tratamentales ocupacionales, habiendo obtenido hasta siete recompensas, y ha tenido salidas al cine, polideportivo, campo de fútbol y área sociocultural y habiéndose formulado propuesta de salida programada, aunque conforme a lo alegado no llegó a materializarse por una mera incidencia burocrática; por otra parte, cuenta con apoyo familiar e institucional.

El tiempo de cumplimiento de la pena ha de adaptarse a la constitución psicofísica que presente el interno toda vez que su edad mental es inferior a la meramente

física y atendido el grado de discapacidad y coonestado con el tiempo que ha mediado de cumplimiento, es de entender que el efecto intimidatorio de la pena queda vivenciado con una relevancia suficiente en orden a su impronta como estímulo aversivo para la evitación y freno de la conducta que determino la imposición de la pena.

Cierto es que el recurrente no ha realizado el programa específico de intervención en el control de la agresión sexual; pero ahora bien resulta que el mismo se imparte a las personas que presente al menos un cociente intelectual del 80% por lo que el recurrente necesitaría de un programa todavía más específico pero en todo caso si ha venido en realizar un curso de educación afectivo sexual adaptado a las personas con su capacidad intelectual impartido entre septiembre y diciembre del 2017 y que superó con éxito; siendo relevante en relación con lo anterior que el baremo del riesgo en el uso de permiso se califica como bajo. **AP Madrid Sec. V, Auto 4727/18, de 4 de diciembre de 2018. JVP 5 de Madrid. Exp. 725/2011.**

[55] Delito de agresión sexual.

En el presente caso el penado cumple condena a 7 años y 6 meses de prisión por dos delitos de agresión sexual, uno de ellos en grado de tentativa. Ha cumplido más de tres años de la misma. Su conducta es buena (ausencia de sanciones, participación en actividades de tratamiento que han incluido el adecuado aprovechamiento del programa específico para agresores sexuales) y

está clasificado en segundo grado. Cumple por tanto las condiciones generales para la concesión de los permisos. En el orden individual cuenta con aval institucional prestigioso y la propuesta de permisos se hace por unanimidad de la Junta de Tratamiento previa propuesta favorable del Equipo Técnico, órganos colegiados integrador por profesionales cualificados en conducta permanente con el penado, lo que va más allá del informe negativo de la psicóloga forense tras una entrevista y un test. De estos datos no se desprende riesgo actual de mal uso de los permisos por reincidencia o fuga y, por el contrario, los permisos pueden completar y estimular la preparación para la libertad, y ese es el fin con que nacieron. Por ello se estimará el recurso y se concederán ocho días de permiso (4+4) en las condiciones de disfrute que propuso la Junta de Tratamiento. **AP Madrid Sec. V, Auto 1442/18, de 17 de enero de 2018. JVP 4 de Madrid. Exp. 5214/2017.**

[56] Abusos sexuales a su hija de 12 años.

En el presente caso el penado cumple condena a años y 1 día de prisión por delito de abuso sexual sobre una menor (hija de 12 años). Ha cumplido más de un tercio de la misma. Su conducta es buena (ausencia de sanciones, participación en actividades de tratamiento) y está clasificado en segundo grado, cumple por tanto las condiciones generales para la concesión de los permisos. En el orden individual cuenta con arraigo en España y apoyo familia y ha

estado en libertad tras cometer el delito casi tres años sin volver a delinquir. Las circunstancias en que tuvo lugar el delito son de casi imposible repetición y la experiencia del Tribunal es que las personas de cultura ecuatoriana (como es el caso) responden bien cuando descubren que en España no hay tolerancia alguna respecto de este delito. De estos datos no se desprende riesgo actual de mal uso de los permisos por reincidencia o fuga y, por el contrario, los permisos pueden completar y estimular la preparación para la libertad, ese es el fin con que nacieron. Por ello se estimará el recurso y se concederán diez días de permiso (3+3+4) en las condiciones de disfrute que establezca la Junta de Tratamiento y con la obligación de comparecer ante el Tribunal durante el primero de los de este cupo. **AP Madrid Sec. V, Auto 4510/18, de 23 de noviembre de 2018. JVP 1 de Madrid. Exp. 485/2018.**

XI.II.- CONTINUIDAD EN LOS PERMISOS UNA VEZ INICIADOS

[57] Continuar con los permisos para consolidar su reinserción.

Examinadas las circunstancias concurrentes, procede la estimación del presente recurso.

El interno recurrente cumple condena de tres años, seis meses y un día por un delito de lesiones al feto. Ha cumplido la mitad de la pena el 15 de septiembre de 2018 y alcanzará las tres cuartas partes el 31 de julio de 2019. Es español y cuenta con apoyo familiar en el exterior. Carece de sanciones disciplinarias y su participación en

las actividades del centro es buena. Y, sobre todo, ya se ha dado inicio al régimen de salidas. Este Tribunal le concedió permiso por auto nº4452/18 de 21 de noviembre en atención a la conveniencia de persistir en la vía del permiso ya iniciada, y tal razonamiento solo puede ser ahora ratificado dado que la línea de salidas da seguridad al interno y beneficia la consolidación de su reinserción por el efecto preventivo que la pena en este caso está cumpliendo. Sin que concurra motivo alguno que aconseje interrumpir tal continuación, pues no constan incidencias negativas en el disfrute de los permisos o retroceso en su evolución.

Por ello el Tribunal estimará el recurso y concederá permiso al interno en iguales condiciones que el último disfrutado, con cargo al periodo estudiado y en la misma extensión que el anteriormente concedido, que tendrá lugar en las condiciones que fije la Junta de Tratamiento. **AP Madrid Sec. V, Auto 416/19, de 1 de febrero de 2019. JVP 6 de Madrid. Exp. 639/2016.**

XI.III. - INTERRUPCIÓN EN EL DISFRUTE DE PERMISOS

XI.III. I.- NUEVO DELITO

[58] El interno ha regresado a segundo grado por su presunta participación en un robo durante un permiso. Aunque alega haber sido absuelto, no lo acredita.

El interno ha regresado a segundo grado por su presunta participación en un robo durante un permiso. Aunque alega haber sido absuelto,

no hay constancia y existe riesgo de mal uso.

En este caso el interno cumple condena de nueve años, dieciocho meses y tres días por un total de diez robos con violencia, lo que da razón de su peligrosidad criminal. Ha cumplido la mitad de la pena en noviembre de 2016 y alcanzará las tres cuartas partes el 20 de junio de este año.

Ha venido disfrutando de permisos de salida.

Sin embargo, fue regresado a segundo grado con motivo de su presunta participación en otro robo durante el disfrute de un permiso. Este Tribunal ya confirmó una denegación previa por este motivo en auto nº 385/19 de 30 de enero, ante el riesgo de mal uso de los permisos y el silencio del recurrente sobre tal extremo. Ciertamente es que en este caso alega el interno que por tal detención ha sido absuelto, pero ninguna constancia existe sobre tal extremo. Por lo que el riesgo de un mal uso de las salidas sigue vigente, al menos hasta que dicha circunstancia se aclare, lo que es imprescindible antes de reanudar la línea de permisos iniciada. Mientras tanto, estimamos que persisten los motivos que justificaron la modificación en la concesión de permisos. El recurso se desestima **AP Madrid Sec. V, Auto 1818/19, de 7 de mayo de 2019. JVP 1 de Madrid. Exp. 652/201.**

XI.III.II CONSUMO DE DROGAS O ALCOHOL

[59] Consumo, respuesta proporcionada.

El penado venía disfrutando de plurales permisos. Incluso estaba

clasificado conforme al régimen flexible del art. 100-2 del R.P. En estas circunstancias en febrero del presente año consumió plurales tóxicos. Ello le ha supuesto la "regresión" a segundo grado y ahora la superación de los 24 días de permisos concedidos correspondientes al primer semestre de 2018. Los actos deben tener consecuencias, pero éstas deben ser proporcionadas. La regresión, en principio, es correcta, y al tribunal no le consta que haya sido siquiera recurrida. La consecuencia inmediata es que el número máximo de días de permisos por semestre no puede pasar de 18. El Tribunal entiende que, dado el historial del penado y su vinculación con la droga, es importante dejar claro que el consumo por ocasional que sea conlleva un riesgo de recaída serio en el consumo de la droga (y en el delito). Por otra parte, dejar sin efecto los días de permiso correspondientes a un semestre es una reacción desproporcionada. Por ello de los 18 días correspondientes a dicho semestre se dejarán sin efecto los correspondientes a un cuatrimestre (12 días). Los otros 6 (3+3) podrán disfrutarse a partir del mes de noviembre del presente año, en las condiciones de disfrute que establezca la Junta de Tratamiento incluidos controles de consumo de tóxicos si se consideran pertinentes. **AP Madrid Sec. V, Auto 3082/18, de 15 de octubre de 2018. JVP 1 de Madrid. Exp. 45/2018.**

[60] No ha abandonado del todo sus problemas con la droga, pero en el último tiempo no constan consumos. Delito de asesinato.

Examinadas las circunstancias concurrentes, procede estimar el presente recurso para probar el permiso de salida propuesto en relación al recurrente por la Junta de Tratamiento del Centro Penitenciario.

El interno cumple condena de catorce años y doce días por delito de asesinato y falta de lesiones. Ha rebasado sobradamente las tres cuartas partes de la pena, que cumplirá en su totalidad el 19 de enero de 2020. La fracción de cumplimiento es, pues, muy elevada. Está clasificado en segundo grado y no le constan sanciones sin cancelar o expedientes disciplinarios en curso. Se encuentra actualmente en un módulo de respeto y no existen datos negativos sobre su conducta. A nivel individual se trata de un interno español con vinculación familiar satisfactoria, siendo avalistas en caso de permiso sus padres con los que podría disfrutar de los permisos en Madrid. La Junta de Tratamiento ha efectuado una propuesta favorable de permiso, pese a lo cual el Juzgado de Vigilancia no ha aprobado el inicio de las salidas debido, fundamentalmente, a que parece que el interno no ha abandonado del todo su problema con la droga, pues le reconoció al psicólogo que había fumado heroína, si bien se mantiene abstinente desde que sabe que la Junta de Tratamiento le propuso el permiso en agosto. En efecto, el informe de detección de droga de septiembre tuvo un resultado negativo y no constan consumos posteriores, y las condiciones de control fijadas en la propuesta del

centro parecen suficientes a los fines detectar, en su caso, un consumo.

Por ello se estima el recurso a fin de permitir la preparación del interno para la vida en libertad, lo que ocurrirá en tan solo un año, y se aprueba el permiso propuesto por la Junta de Tratamiento de seis días de duración fraccionado en dos permisos de tres días cada uno, supeditado el posterior al buen uso del anterior y ambos a las condiciones de disfrute que por aquella se fijen. **AP Madrid Sec. V, Auto 100/19, de 14 de enero de 2019. JVP 1 de Madrid. Exp. 65/2018.**

[61] Recaída en el consumo.

El penado cumple condena a 3 años, 6 meses y 1 día de prisión por delito de robo con violencia. Es uno más de los plurales delitos cometidos y, no es su primer ingreso en prisión. Tiene un grave problema de drogodependencia que sólo aparentemente pareció como superado. Recayó en la droga y recayó en el delito. Está pendiente de un nuevo programa de deshabitación. Tiene 47 años de edad y lo importante no es que salga de permisos, sino que no vuelva a delinquir y no envejezca en la cárcel. Debe denegarse el permiso. **AP Madrid Sec. V, Auto 1784/18, de 8 de mayo de 2018. JVP 1 de Madrid. Exp. 297/2017.**

[62] No se aporta el análisis practicado con resultado positivo a creatina por lo que se estima el recurso.

En el presente caso, el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria ha decidido revocar el permiso autorizado, ante el resultado positivo a creatinina del análisis practicado al penado al

reingreso el 18 de junio de 2018 del último permiso disfrutado, resultado interpretado como entrega de una muestra diluida de orina por un muy probable consumo de sustancias tóxicas, que se trataba de "camuflarlo".

No cabe duda de que todo intento de alterar el posible resultado real de una prueba analítica supone una actuación fraudulenta merecedora de reproche y de la respuesta que ha dado el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria. Ocurre, sin embargo, que no se ha aportado el análisis practicado y que la literatura científica describe que pueden darse niveles anormales de creatinina como consecuencia de determinadas causas naturales, de manera que, ante la duda de que en esta ocasión haya habido fraude llevado a cabo por el interno o consumo de estupefacientes por su parte, el recurso ha de ser estimado, a fin de que disfrute del permiso que ha sido dejado sin efecto, si bien debe señalarse que la reiteración en niveles anormales de creatinina en futuros análisis a practicar ya no se interpretará en sentido favorable al penado, sino como una actitud reticente al control previsto, con las correspondientes consecuencias negativas para aquél.

AP Madrid Sec. V, Auto 4698/18, de 3 de diciembre de 2018. JVP 4 de Madrid. Exp. 78/2017.

XI.III.III. - MAL USO DEL PERMISO ANTERIOR

[63] Se deniega el permiso tras haber permanecido "fuera de control" tras una salida.

El permiso se deniega en fecha cercana a la conducta del penado,

que permaneció fuera de control durante más de un mes tras una salida de fin de semana. Es una grave quiebra de la confianza depositada en el penado y tiene consecuencias negativas que no pueden obviarse como si la conducta hubiera sido correcta. Se desestimaré el recurso **AP Madrid Sec. V, Auto 1814/18, de 9 de mayo de 2018. JVP 4 de Madrid. Exp. 307/2017.**

[64] Concesión tras mal uso del permiso por haber transcurrido el tiempo suficiente.

De los datos obrantes en las actuaciones consta que el interno recurrente cumple condena por la comisión de delitos contra la propiedad a la pena de 14 años, 37 meses y 39 días de prisión, habiendo cumplido ya más de las 3/4 partes dicha pena que cumplirá en su totalidad el 29 de marzo de 2019, cuenta con apoyo familiar, mantiene buena conducta carcelaria con participación en las actividades de tratamiento y realización de una actividad laboral, disminuyéndose así de forma considerable el riesgo de fuga, por otro lado habrá que tener en cuenta que ya han transcurrido tiempo suficiente desde que hizo mal uso del permiso que entonces se le concedió, no regresando al Centro Penitenciario tras el disfrute del mismo, tiempo suficiente, a juicio de esta Tribunal, para que el interno haya variado su comportamiento al respecto procede, pues, estimando el recurso formulado, continuar el régimen de permisos del interno que permita su preparación para la vida en libertad, y conceder al mismo un permiso de seis días de duración, fraccionado

en dos permisos de 3 días de duración cada uno de ellos, debiendo personarse todos los días en las dependencias policiales del lugar donde vaya a disfrutar el permiso, así como todas aquellas que estime procedentes establecer el Centro Penitenciario. AP Madrid Sec. V, Auto 1355/18, de 10 de abril de 2018. JVP 3 de Madrid. Exp. 631/2002.

[65] Se deniega el permiso por ser sospecho de cometer un delito durante un permiso.

El penado cumple condena a 9 años, 18 meses y 3 días de prisión por diez delitos de robo con violencia (tras refundirse seis condenas que sumaban más de treinta años de prisión). Ello revela alta peligrosidad. Comenzó a salir de permisos y en uno de ellos es detenido como sospechoso de un nuevo delito de robo. El Derecho Penitenciario no condena o absuelve como el Derecho penal que para condenar necesita un juicio categórico y sin dudas mientras para absolver basta con que exista alguna duda que haga posible un juicio hipotético de no culpabilidad. El Derecho Penitenciario siempre hace juicios hipotéticos o de probabilidad sobre el futuro. No necesita una certeza de mal uso de ese futuro para denegar un permiso (o una progresión, etc.) Ante los hechos expuestos el penado podría al menos haber alegado que no se siguió ningún proceso tras aquella detención, o que el proceso se archivó, o que el Ministerio Fiscal entiende que estamos en presencia de un delito leve. Nada, ni una alusión al tema como si no existiera.

Ésta no es una buena forma de aclarar las cosas cuando la oscuridad perjudica. Se desestimará el recurso AP Madrid Sec. V, Auto 385/19, de 30 de febrero de 2019. JVP 1 de Madrid. Exp. 352/2018.

XI.III. IV.- RESPUESTA PROPORCIONADA Y LIMITADA EN EL TIEMPO ANTE REGRESIÓN O SANCIONES

[66] Ha sufrido las consecuencias negativas de su conducta con la regresión, no hay por qué privarle del permiso.

El penado cumplía condena a 19 años y 6 meses de prisión por plurales delitos: homicidio, robo, falsedad, tenencia de armas. En abril de 2016 quedó en situación de libertad condicional. En noviembre de 2017 cometió un delito (intentado) de hurto por el que fue condenado a 3 meses y dos días de prisión, por lo que su condena actual es de 19 años, 9 meses y 2 días de prisión. Ese hecho es evidentemente negativo y pese a tratarse de un delito mucho menos grave que los anteriores, indica un dudoso efecto preventivo de las penas y muy poco discernimiento pues, aunque solo sea por el propio interés, es absurdo arriesgarse a perder la libertad de esa forma, como en efecto ocurrió pues el ahora apelante fue regresado a segundo grado el 27 de abril de 2018. Durante esos cinco meses (noviembre de 2017 a abril de 2018) permaneció en libertad condicional sin volver a delinquir. El penado está enfermo, tiene 72 años de edad y ya ha sufrido las consecuencias de su absurda conducta, con la regresión de grado y el sentimiento

de pérdida que conlleva. No es preciso extremar esas consecuencias para lograr la eficacia de la pena, es decir, no es preciso privar de permiso al penado apelante. En consecuencia, se estimará el recurso y se concederán 11 días de permiso (5+6) en las condiciones de disfrute que establezca la Junta de Tratamiento. AP Madrid Sec. V, Auto 4511/18, de 23 de noviembre de 2018. JVP 1 de Madrid. Exp. 4511/2018.

[67] Una sanción no implica tener mala conducta. Quebrantó, pero ya ha sufrido sus consecuencias.

El interno recurrente ha cumplido por tanto una parte importante de la condena y así estará relativamente próximo al cumplimiento de las tres cuartas partes de la misma con lo que supone en orden al despliegue del efecto intimidatorio propio de la pena. Ciertamente es que medió quebrantamiento del permiso anterior, pero no lo es menos que esto data de finales del 2016 y el interno ha tenido que arrastrar las consecuencias de tal quebrantamiento; por otra parte, presenta una adecuada conducta penitenciaria pues las sanciones en su momento impuestas ya fueron canceladas y aunque se hace mención de que está incurso en expediente disciplinario lo es por razón de una única falta del artículo 109 A con sanción propia del artículo 109; unicidad e intensidad que evitan la apreciación de mala conducta penitenciaria sin perjuicio de la efectividad del momento del disfrute de permiso. Por lo anterior es de reiniciar la vía del permiso y con estimación del recurso de apelación conceder al interno

recurrente un permiso de salida de ocho días de extensión distribuido en dos periodos de cuatro días (4+4) y en la condición de presentar aval idóneo ya personal, ya institucional, si no estuviere presentado, y cuya efectividad lo será una vez depurada la responsabilidad o, en su caso, cancelada la sanción impuesta. AP Madrid Sec. V, Auto 988/19, de 7 de marzo de 2019. JVP 1 de Madrid. Exp. 741/2017.

XI.IV.- SE DEJA SIN EFECTO O SE SUSPENDE EL PERMISO

[68] Se deja sin efecto la concesión del permiso por haber dado positivo a su regreso de un anterior permiso en cocaína y morfina.

En el caso del apelante, se ha dejado sin efecto el permiso aprobado ante el resultado positivo a cocaína y morfina en el control de consumo al que fue sometido al regreso de un anterior permiso, al entenderse que la salida podría repercutir de forma negativa en la preparación para su vida en libertad o de su programa individualizado de tratamiento.

No cabe duda de que nos encontramos ante una incidencia negativa muy relevante, acreditada por el informe del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses, que aconseja la interrupción del régimen de salidas, ante el riesgo actual de mal uso de las mismas, de modo que consideramos que la resolución del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria es respuesta proporcionada al incumplimiento y resulta ajustada derecho, por lo que el recurso ha de ser rechazado, sin perjuicio de lo que pueda decidirse en el futuro sobre nuevas salidas, una vez acredite el penado que

controla su toxicomanía. **AP Madrid Sec. V, Auto 4397/18, de 19 de noviembre de 2018. JVP 6 de Madrid. Exp. 364/2011.**

[69] Se deja sin efecto el cupo de permisos por niveles bajos de creatinina.

Tiene por objeto el presente recurso la impugnación del auto que deja sin efecto el permiso previamente concedido al interno, por estimar el recurrente que no concurren suficientes motivos sobre los que fundamentar la adopción de tal decisión. El recurso no puede prosperar.

El Juez de Vigilancia Penitenciaria, a la vista de la comunicación del Centro Penitenciario en la que se da cuenta del resultado de la analítica realizada al interno el 26 de agosto de 2018 al regreso de un permiso, presentando un nivel de creatinina por debajo de los límites normales establecidos y dando como resultado la decisión de suspender los permisos, procedió en la resolución impugnada a dejar sin efecto el cupo de 3+3 días de permisos aprobados al estar debidamente advertido el interno de las consecuencias de tal circunstancia.

En efecto, el artículo 157 del Reglamento Penitenciario establece, en primer término, la facultad de la Dirección del establecimiento de suspender provisionalmente, de forma motivada y poniéndolo en conocimiento de la Autoridad Administrativa o judicial correspondiente un permiso de salida cuando se produzcan hechos que modifiquen las circunstancias que propiciaron su concesión y, a continuación, el precepto establece

la comunicación a dicha Autoridad para resolver lo procedente.

En tales términos, la resolución recurrida ha de confirmarse. En ella no se halla arbitrariedad o desproporción, pues la circunstancia que el Juez ha tomado en consideración para dejar sin efecto el permiso se fundamenta en el incumplimiento de una expresa condición impuesta para el disfrute de los permisos, de cuya consecuencia quedó el recurrente claramente advertido, incumplimiento que por tanto no es indicativo del merecimiento de confianza que las salidas de permiso deben implicar en la conducta de un interno. **AP Madrid Sec. V, Auto 1604/19, de 12 de abril de 2019. JVP 3 de Madrid. Exp. 494/2017.**

[70] Se deja sin efecto el permiso por consumo de cannabis.

El artículo 157 del Reglamento Penitenciario recoge la posibilidad de suspensión y revocación del permiso de salida concedido siempre que se modifiquen las circunstancias tenidas en cuenta para la concesión de dicho permiso y en el presente caso concedido al interno recurrente un permiso de salida por Juzgado de Vigilancia Penitenciaria nº 1 de esta capital, con posterioridad a la misma se tuvo conocimiento que sometido que fue el recurrente a un control analítico para detectar el consumo de sustancias estupefacientes habitual en el Centro Penitenciario, condición que fue impuesta para poder disfrutar dicho permiso de salida, el resultado obtenido fue que había consumido cannabis, como consta en la prueba documental obrante en autos, circunstancia esta

que no había sido valorada para la concesión del permiso al ignorarse su existencia pero que sin duda influye desfavorablemente en la concesión de permisos, por ello se estima que la decisión de dejar sin efecto el permiso de salida acordada en el auto impugnado fue correcta, por lo que procede desestimar el recurso formulado. **AP Madrid Sec. V, Auto 464/19, de 4 de febrero de 2019. JVP 1 de Madrid. Exp. 8/2017.**

[71] Se deja sin efecto el permiso por regresar con síntomas evidentes de haber ingerido alcohol.

El artículo 157 del Reglamento Penitenciario recoge la posibilidad de suspensión y revocación el permiso de salida concedido siempre que se modifiquen las circunstancias tenidas en cuenta para la concesión de dicho permiso y en el presente caso, concedido al interno recurrente un permiso de salida por Juzgado de Vigilancia Penitenciaria nº3 de esta capital, con posterioridad a la misma se tuvo conocimiento que el interno regreso tarde al Centro Penitenciario y con síntomas evidentes de haber ingerido bebidas alcohólicas, como consta en la prueba documental obrante en autos, circunstancias estas que no habían sido valoradas para la concesión del permiso al ignorarse su existencia pero que sin duda influye desfavorablemente en la concesión de permisos, por ello se estima que la decisión de dejar sin efecto el permiso de salida acordada en el auto impugnado fue correcta, por lo que procede desestimar el recurso formulado. **AP Madrid Sec. V, Auto 518/19, de 7 de febrero de**

2019. JVP 3 de Madrid. Exp. 1117/2011.

[72] Suspensión provisional hasta la depuración de posibles responsabilidades penales.

En el presente caso, se han dejado sin efecto los permisos previamente autorizados al interno, por su posible mal uso de una salida, con implicación en un hecho delictivo (amenazas con arma de fuego), por la que se le ha impuesto una medida de alejamiento.

Nos encontramos, pues, ante una incidencia negativa muy relevante, que de acreditarse justificaría la revocación de los permisos ya aprobados, sin embargo, en este momento no puede excluirse el sobreseimiento de la nueva causa incoada o, eventualmente, el dictado de una sentencia absolutoria, por lo que entendemos que más que la revocación lo que procede es la mera suspensión provisional de los permisos de salida, hasta la depuración de las nuevas responsabilidades penales y, en tal sentido, el recurso ha de ser estimado. **Madrid Sec. V, Auto 4580/18, de 27 de noviembre de 2018. JVP 1 de Madrid. Exp. 784/2016.**

XI.V.- EXTRANJERÍA

[73] Extranjera en situación irregular pero que cuenta con apoyo familiar, y viene disfrutando de permisos sin incidencias.

Examinadas las circunstancias concurrentes, entiende la Sala que procede la estimación del presente recurso.

El recurrente cumple condena de diez años y un día por delito de

abuso sexual. Ha cumplido las tres cuartas partes de la pena el pasado 5 de diciembre de 2018 y la dejará extinguida el 5 de junio de 2021. Es extranjero y su situación en España es irregular. Sin embargo, cuenta con buen apoyo familiar. Su conducta penitenciaria es correcta, no tiene sanciones y ha realizado un programa específico relacionado con la naturaleza del delito cometido.

Y, lo que es más importante, ha disfrutado de numerosos permisos sin incidencias negativas. Este Tribunal estimó un recurso anterior y por auto nº4135/18 de 2 de noviembre ya hacíamos referencia a que las circunstancias que concurren permiten inferir que el riesgo de incumplimiento no es demasiado elevado y que el apelante puede hacer un uso responsable de los permisos. Razonamiento que solo puede ser ahora ratificado, dado que la continuidad en la línea de salidas ya iniciada da seguridad al interno y beneficia la consolidación de su reinserción, sin que concurren motivos que Administración de Justicia aconsejen su interrupción.

Por ello el Tribunal estimará el recurso y concederá permiso al interno en iguales condiciones que el último disfrutado, con cargo al periodo estudiado y en la misma extensión que el anteriormente concedido, que tendrá lugar en las condiciones que fije la Junta de Tratamiento. **AP Madrid Sec. V, Auto 221/19, de 21 de enero de 2019. JVP 6 de Madrid. Exp. 241/2014.**

XI.VI. - PERMISO EXTRAORDINARIO.

[74] Los permisos extraordinarios no pueden convertirse en ordinarios.

El permiso extraordinario como su propio nombre indica no está pensado para convertirse en habitual. La madre del penado tiene un delicado estado de salud y está atendida por familiares. Ese estado de salud ha supuesto que se concedan ya al interno dos permisos extraordinarios para visitarla. No consta un empeoramiento de la situación de la madre cuyo estado puede cronificarse y, no pueden cronificarse las siempre dificultosas salidas propias de lo extraordinario. En el indeseable caso de que la situación de la madre se agravara habría que considerar la posibilidad de nuevos permisos. En esta ocasión debe desestimarse el recurso. **AP Madrid Sec. V, Auto 3675/18, de 5 de octubre de 2018. JVP 4 de Madrid. Exp. 217/2016.**

[75] Se deniega no está previsto para el tratamiento odontológico.

De acuerdo con lo establecido en los artículos 47.1 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y en el artículo 155.1 del Reglamento Penitenciario, las circunstancias que justificarían la concesión de un permiso extraordinario son: el fallecimiento o enfermedad grave de los padres, cónyuges, hijos, hermanos y otras personas íntimamente vinculadas con los internos, el alumbramiento de la esposa, o persona con la que el recluso se halle ligado por similar relación de afectividad, u otros

importantes y comprobados motivos de análoga naturaleza. En el caso del apelante, se ha denegado su pretensión porque no se daban en ella los requisitos exigidos por los preceptos legales arriba citados, decisión que resulta ajustada a derecho, por cuanto la salida para realizar tratamiento odontológico no es una de los

supuestos contemplados en la legislación penitenciaria, ni de forma expresa ni por analogía, razón por la que el recurso ha de ser rechazado. **AP Madrid Sec. V, Auto 1637/19, de 24 de abril de 2019. JVP 4 de Madrid. Exp. 190/2017.**

XII

PROGRAMAS DE TRATAMIENTO

[76] La Audiencia no puede oficiar a la administración para la imposición de programas.

El Tribunal no puede fijar la plantilla de funcionarios de Instituciones Penitenciarias ni cambiar los Presupuestos Generales del Estado. Ciertamente el número escaso de psicólogos y otros profesionales en relación a la población reclusa retrasa el momento de iniciar programas que puedan resultar excesivo pero lo que no consta, fuera de ese déficit estructural, es que el penado haya sido postergado, o que el curso se ofrezca a otros y no a él. El Tribunal tampoco puede oficiar a la Administración para que ponga a disposición del penado los cursos que solicita sin oír previamente a todos los interesados en los mismos que puedan tener el mismo derecho que el apelante, trámite éste de audiencia de terceros imposible en el procedimiento judicial previsto en materia de vigilancia penitenciaria. Por estas razones, y aun compartiendo que el esfuerzo del Estado debiera ser más intenso en materia de reinserción, no puede estimar el recurso.

AP Madrid Sec. V, Auto 4666/18, de 13 de noviembre de 2018. JVP 5 de Madrid. Exp. 151/2018.

[77] No ha sido discriminado injustificadamente.

El penado persigue con su recurso que este Tribunal ordene su inclusión en un grupo de tratamiento de conductas de agresión sexual, petición que, según alega, habría reiterado en varias ocasiones, sin haber sido incluido en programa alguno.

Es evidente la conveniencia de que los condenados por delitos contra la libertad sexual sigan durante su permanencia en prisión algún programa específico directamente relacionado con la naturaleza de la actividad delictiva desarrollada, pero en el caso del apelante no se advierte que haya sido discriminado o postergado de forma injustificada, a la vista del informe remitido desde el centro penitenciario, en el que se han expresado las razones por las que todavía no ha sido incluido en un programa terapéutico (lejanía de las fechas de cumplimiento, negación del delito, ausencia de pronóstico especialmente favorable

respecto a los resultados del tratamiento, etc.), no constando datos de los que se desprenda que se encuentra en mejores condiciones que otros posibles candidatos para

ser incluido en el grupo de tratamiento, y, por ello, el recurso ha de ser rechazado. **AP Madrid Sec. V, Auto 121/19, de 15 de enero de 2019. JVP 4 de Madrid. Exp. 426/2016.**

XIII

RECTIFICACIÓN DE DATOS DE CARÁCTER PERSONAL.

[78] Antes de acudir al JVP hay que solicitarlo a la Administración penitenciaria.

En todo caso el recurrente interesa que se den las instrucciones oportunas al Centro penitenciario Madrid VI de Aranjuez para que los datos que se recojan en el informe de causas del interno consten que los delitos de homicidio y asesinato lo fueron en grado intentado y ello al amparo del artículo 9 del Reglamento Penitenciario.

El artículo 9 del Reglamento permite que, los reclusos puedan solicitar de la Administración Penitenciaria la rectificación de sus datos de carácter personal contenidos en los ficheros informáticos penitenciarios que resulten inexactos o incompletos. De la rectificación efectuada se informará al interesado en el plazo máximo de dos meses desde su solicitud, así como al cesionario en el supuesto de que los datos hubiesen sido objeto de cesión previa.

Dejando al margen que en rigor el dato de cuáles sean los delitos por el que ha sido condenado el recurrente,

es un dato que podría entenderse que sería no tanto personal como penal y procesal y dejando al margen que es obvio que el *iter criminis* es un dato circunstancial frente al contenido sustancial del delito que fue objeto de comisión, informado por la concurrencia de un *animus necandi* tanto en una como en otra figura jurídica, y por lo que se resultó condenado y que resulta obvio que señalada correlativamente al delito cuál es la pena que fue impuesta, lo adjetivo de ser el delito intentado se sigue sin mayor dificultad; pero en todo caso, donde ha de solicitarse la rectificación es ante la Administración Penitenciaria y para el caso de denegación en entonces cuando podría ser objeto de recurso, sin embargo nada se alega y resulta sobre tal último extremo en el recurso interpuesto.

Por todo lo anterior es de desestimar el recurso de apelación interpuesto **AP Madrid Sec. V, Auto 1372/2018, de 11 de abril de 2018. JVP 3 de Madrid. Exp. 213/2016**

XIV

SALUD

[79] No existe datos que acredite la falta de asistencia médica.

Procede desestimar el recurso formulado, al no apreciar el

Tribunal abuso o desviación de poder en la Administración Penitenciaria.

El interno formula recurso frente a la desestimación de su queja en la que pone de manifiesto que no le suministran en el centro la medicación que precisa, poniendo en peligro su vida.

El Centro ha informado que durante el periodo a que se refiere el interno, el servicio se estaba reorganizando. Que nunca precisó consulta médica. Siendo su estado de salud bueno a su ingreso. Añadiendo que a los pacientes en el centro se les administra cualquier material, fármacos y pruebas diagnósticas que sean necesarias.

No existe, en definitiva, ningún dato que acredite una insuficiente o deficiente asistencia médica al interno dentro del Centro Penitenciario. Todo parece indicar, por el contrario, que se sigue el protocolo médico establecido y que sus necesidades son atendidas adecuadamente, de suerte que procede desestimar el recurso formulado. AP Madrid Sec. V, Auto 2111/2019, de 27 de mayo de 2019. JVP 5 de Madrid. Exp. 548/2018

[80] Pese a la queja del interno, consta que ha sido atendido hasta en nueve ocasiones.

Se queja el interno de que pese a los problemas de salud que padece no es atendido por los servicios médicos del Centro Penitenciario, pues bien consta en autos que éste ha sido atendido en varias ocasiones (nueve) por tales servicios médicos, así como en los hospitales de referencia y se le han practicado las pruebas médicas pertinentes para atender a sus problemas de salud, pautándosele la correspondiente medicación que requiere su situación médica, como consta en autos, es decir el interno recibió atención médica en el Centro Penitenciario, atención que en ningún caso vulnera la "lex artis", por lo que procede desestimar la queja formulada por el interno al no acreditarse abuso o desviación alguna por parte de la Administración Penitenciaria. AP Madrid Sec. V, Auto 2181/2019, de 31 de mayo de 2019. JVP 5 de Madrid. Exp. 433/2018

XV

SANCIONES

[81] Se modera la sanción de aislamiento a 8 días de duración.

Procede desestimar el recurso formulado al constar en autos que el interno recurrente se le incoo expediente disciplinario como consecuencia de su actuación el día 1 de agosto de 2018 cuando al indicársele que "va a pasar a otro módulo del mismo Centro Penitenciario", profirió contra los funcionarios insultos y amenazas como "porque vais dos si no os ibais a

enterar", frases malsonantes y resistiéndose y desobedeciendo a cumplir las órdenes que le eran dirigidas hasta el punto de intentar agredirles y al intentar reducirle caen el recurrente y los funcionarios contra los arbustos, expediente en el que el interno pudo alegar lo que estimó pertinente, proponer las pruebas de descargo que estimo y realizar alegaciones y que concluyeron con la imposición de dos sanciones por faltas muy graves

que regulan los artículo 108 del vigente Reglamento Penitenciario que vienen sancionadas con aislamiento en celda, si bien la misma requiere una evidente agresividad o violencia por parte del interno, o cuando reiterada y gravemente altere la normal convivencia del Centro, lo que no se desprende del expediente disciplinario instruido y finalizado con las sanciones de aislamiento combatidas, por ello procede moderar y atenuar las mismas, conforme a lo dispuesto en el artículo 233 al del Reglamento Penitenciario y establecer la duración de las mismas en 8 días. **AP Madrid Sec. V, Auto 655/19, de 15 de febrero de 2019. JVP 3 de Madrid. Exp. 455/2018**

[82] Se cumplen los fines de la sanción con una medida menos dañosa.

1º) En el acceso de los libros del Centro se ha establecido una clasificación lógica:

-Libros que, por ser de uso más limitado, se prestan a los internos durante un cierto tiempo

-Libros que, por ser de uso muy frecuente, no se prestan, pero pueden ser consultados en la Biblioteca.

Entre los segundos se encuentra el "Diccionario Jurídico Español".

2º) El apelante, aprovechando un descuido de los encargados de la Biblioteca, se llevó a su celda, donde, más tarde, fue localizado el "Diccionario Jurídico Español". Por estos hechos ha sido sancionado con aislamiento en celda. Además, se le prohíbe la entrada al Polideportivo y a la Galería-Socio Cultural durante seis meses a contar desde el día 30 de noviembre de 2018. En el recurso de apelación no se recurre, sino la

prohibición de entrada a la Galería Socio-Cultural.

3º) La sanción por la sustracción, siquiera temporal, del libro y la prohibición del acceso a la Galería responden a finalidades distintas y no puede apreciarse el "bis in ídem". Tal vez podría apreciarse respecto del acceso al Polideportivo pero ese punto no se recurre. Con la sanción se castiga el hecho de la apropiación temporal del libro. Con la prohibición de acceso a la Galería se previene que no se repita la conducta en perjuicio de los demás presos. Desplazar la posesión del libro da lugar a la falta. La solidaridad con los demás presos, no asumida voluntariamente se sustituye por la prohibición. Otra cosa es que sea preciso prolongar esa medida más allá de lo necesario y en forma que pueda perjudicar gravemente la formación del penado. Es un recordatorio necesario, pero cumple igualmente su función si se limita la prohibición a cuatro meses, esto es hasta el 30 de marzo de 2019 y si los fines se cumplen con una medida menos dañosa basta con acordar ésta. Por tanto, se estimará el recurso en el sentido de limita cuatro meses el tiempo de prohibición de acceso a la Galería Socio-Cultural. **AP Madrid Sec. V, Auto 1237/19, de 21 de marzo de 2019. JVP 4 de Madrid. Exp. 572/2016**

[83] No hay desmesura ni sanción encubierta.

La administración penitenciaria suspendió provisionalmente el acceso al taller de pintura y retiró los materiales que tenía el apelante, ante reiteradas quejas del encargado del taller y de funcionarios sobre la conducta del interno del que afirmaban que se quedaba con materiales de taller para su propio uso y en parte los vendía.

Esta medida cautelar y provisional mientras se aclaraban los hechos y que ya ha sido retirada no es una desmesura ni una sanción encubierta, ni pone de manifiesto abuso o desviación de poder por parte de la Administración. En puridad, no es posible decir qué otra cosa podía

hacerse ante reiteradas quejas como las expuestas. Se desestimará el recurso. **AP Madrid Sec. V, Auto 3518/2018, de 26 de septiembre de 2018. JVP 2 de Madrid. Exp. 1815/2015**

XVI

TRASLADOS LEY ORGÁNICA 23/2014

[84] Vinculación que facilite la reinserción.

Se recurre el auto que dispone no haber lugar a la transmisión de la resolución condenatoria para el reconocimiento y ejecución de la misma a Rumanía, al no apreciar el Juez a quo arraigo del interno en dicho país, sin perjuicio de la situación que pueda darse en un futuro de variar las circunstancias concurrentes.

Decisión que ha de ser confirmada. La legislación aplicable al caso viene esencialmente integrada por la LO 23/14 de 20 de noviembre, de reconocimiento mutuo de resoluciones judiciales en la Unión Europea y la Decisión Marco 2008/909, normativa conforme a la cual la transmisión de la ejecución de la pena privativa de libertad por la autoridad judicial española es facultativa y debe atenderse para ello a los presupuestos fijados en la ley. En concreto, el artículo 66.1. b de la citada norma previene como requisito el que la autoridad judicial española considere que la ejecución de la condena por el Estado de Ejecución contribuirá a alcanzar el objetivo de facilitar la reinserción social del condenado, después de haber consultado al Estado de ejecución, cuando corresponda.

Pues bien, en el presente caso la resolución impugnada ha de ser como decimos mantenida, pues lo cierto es que el recurrente se encuentra en España al menos desde el año 2009, fecha en la que se cursaron frente el mismo diversas órdenes de averiguación de domicilio, búsqueda y detención por los Juzgados de Málaga, lo que supone un largo periodo de desarraigo con su país de origen con la consiguiente ruptura de todo tipo de vínculos. En Rumanía se encuentra, según el informe social que obra en el expediente, el padre del interno y dos de sus hermanos con los que no consta contacto reciente alguno. Durante su estancia en prisión ha recibido puntualmente la vista de su madre y otros dos de sus hermanos que residen en España. Tampoco en Rumanía mantiene vínculos laborales o profesionales previos a su traslado a España, dado lo complejo de su proceso de socialización en ese país, habiendo mantenido su familia un estilo de vida marginal, dedicado a la mendicidad y pequeña delincuencia, cumpliendo de hecho allí el recurrente, condena en un centro de menores.

Tal conjunto de datos fácticos permite entender que el traslado de la ejecución no conllevaría una mejor

reinserción social del condenado, pues al margen de la mera existencia de lazos familiares, ello no comporta que se esté ante una vinculación propia de las que facilitan la reinserción social, a lo que se añade el largo periodo de desarraigo con su país derivado de su estancia en España desde hace por los menos diez años.

En consecuencia, considera el Tribunal que se ha efectuado por el órgano de instancia una correcta interpretación de la normativa reguladora de la transmisión de las resoluciones de condena y una adecuada valoración de las circunstancias que concurren en el caso, por lo que el recurso ha de ser rechazado. **AP Madrid Sec. V, Auto 1836/19, de 8 de mayo de 2019. JVP 4 de Madrid. Exp. 326/2018**

[85] No hay cosa juzgada, ya que han cambiado las circunstancias, por lo que el Juzgado de Vigilancia debe estudiar la solicitud de traslado a Rumania.

Solicitada la nulidad de los autos impugnados debe acordarse la misma. No puede inadmitirse a trámite una pretensión invocando la cosa juzgada cuando esta no se ha producido en los términos de "*cosa juzgada material*" que conlleva la imposibilidad de resolver sobre la misma pretensión salvo supuestos absolutamente excepcionales de

recursos extraordinarios. Y es evidente que no es el caso cuando los autos que se citan para fundamentar la cosa juzgada, que son el auto de 8.03.2018 del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria nº 4 y el de 6.07.2018 de este Tribunal, exponen con claridad que resuelven según la concreta situación en el momento sin perjuicio de lo que se pueda acordar en el futuro si varían las circunstancias concurrentes. El penado alega ese cambio en términos que no son absurdos y aporta documentos que entiende que avalan su solicitud. Tiene derecho a una resolución sobre el fondo ante la inexistencia de cosa juzgada material, y en consecuencia debe estimarse el recurso y acordarse la nulidad de las resoluciones impugnadas a fin de que el Juez de Vigilancia Penitenciaria resuelva sobre la pretensión formulada, sin que pueda hacerlo por primera vez en segunda instancia el Tribunal ante el que, por otra parte, no pueden impugnarse sino los autos, tal como son y no como el apelante hubiera querido que fueran. Debe estimarse el recurso. **AP Madrid Sec. V, Auto 1783/19, de 3 de mayo de 2019. JVP 5 de Madrid. Exp. 51/2018**