

## **CONCLUSIONES DE LAS JORNADAS DE FISCALES DE VIGILANCIA PENITENCIARIA DE 2018**

### **A.- PERSPECTIVAS ARQUITECTÓNICAS DE LOS CENTROS PENITENCIARIOS E INCIDENCIA TRATAMENTAL**

#### **Primera.- *Condiciones mínimas de habitabilidad de los centros***

En relación con las condiciones mínimas que deben observar los Centros Penitenciarios, se estima de obligado cumplimiento los términos del Informe del Comité para la Prevención de la Tortura del Consejo de Europa (CPT), de fecha 15 de diciembre de 2015, sobre "El espacio vital por preso en establecimientos penitenciarios", en el que se fijan los estándares mínimos sobre las dimensiones que debería tener una celda. En atención a los mismos, sería deseable que una celda de 8 ó 9 m<sup>2</sup> no albergara a más de un recluso y para celdas de 12 m<sup>2</sup> no más de dos. Sin perjuicio todo ello de aplicar estándares más elevados a estos a la hora de construir nuevas prisiones.

#### **Segunda.- *Ejercicio de la función inspectora sobre deficiencias que presenten los centros***

Cuando en el ejercicio de nuestra función inspectora se detecten en los Centros Penitenciarios deficiencias que deban ser corregidas, el Fiscal de Vigilancia Penitenciaria lo comunicará a la Dirección del Centro Penitenciario, poniendo en conocimiento la irregularidad detectada, al tiempo que se interesa su corrección, de acuerdo con las funciones que nos son encomendadas (arts. 124 CE, 3.3 y 4.2 del EOMF). El cauce procedimental para tal comunicación se instrumentaría mediante un Decreto con el consiguiente oficio, dictados ambos en el seno de las Diligencias Preprocesales incoadas con ocasión de la visita de inspección, sobre la base de lo dispuesto en el artículo 5º in fine del EOMF.

En el caso de que la solicitud no fuera atendida, sin perjuicio de ponerlo en conocimiento del superior jerárquico, interesará al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria competente que actúe conforme a lo previsto en los artículos 76 y 77 de la LOGP y, de acuerdo con la jurisprudencia del T.C. (por todas SSTC 2/87, de 21 de enero), para que adopte aquellas resoluciones que fueran procedentes en orden a salvaguardar los derechos de los internos, corregir los abusos o desviaciones que puedan producirse y formular a la SGIP propuestas referentes a la organización y desarrollo de los servicios de vigilancia.

## **B.- ASPECTOS APLICATIVOS DE LA LEY 23/2014 DE 20 DE NOVIEMBRE**

**Tercera.-** *Problemas que plantea la aplicación del Tit. IV de la Ley 23/2014, de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea.*

El procedimiento previsto en el Título IV de la Ley 23/2014, de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea, destinado a regular el cumplimiento del periodo de libertad condicional en el país comunitario de residencia habitual del condenado, se está demostrando inoperativo y genera numerosos problemas de interpretación y de implementación práctica.

**Cuarta.-** *Posibilidad de no aplicar la Ley 23/2014 en algunos supuestos de LC de ciudadanos comunitarios.*

El nuevo régimen de la libertad condicional previsto en el artículo 90 y siguientes del CP, configurando esta institución como un supuesto de suspensión del resto de la pena sometida a la regulación que para la suspensión prevén los artículos 83, 86 y 87 del CP, admite la posibilidad de no imponer más condición a la suspensión y libertad condicional, además de la general de no delinquir, que la de abandonar el territorio español y no regresar en el periodo de suspensión. En este caso, no será necesario recurrir a la tramitación prevista en el título IV de la Ley 23/2014 pues ninguna actuación procesal derivada de la concesión de la libertad condicional debe practicarse fuera de España.

## **C.- DERECHO DE ACCESO AL EXPEDIENTE PENITENCIARIO**

**Quinta.-** *Ejercicio del derecho de acceso al expediente penitenciario y limitaciones del mismo.*

Conforme dispone el Art. 15.2 de la LOGP, los internos tienen derecho a ser informados de su situación penal y penitenciaria. En consecuencia, en la fase jurisdiccional ante los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria, el interno o su defensa tendrán acceso a los informes que existan en el proceso judicial, pero tal acceso en modo alguno limita o dificulta el derecho a ser informado con anterioridad en la fase administrativa, ya que, para un correcto ejercicio del derecho de defensa ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, es preciso, con carácter previo, tener un acceso pleno a cuantos informes afecten al interesado, que se hayan generado e incorporado al procedimiento administrativo. Sólo así, conociendo esos datos, podrá el interno ejercitar la defensa de sus derechos e intereses, con pleno respeto a los principios de contradicción y de igualdad en el procedimiento.

Para el ejercicio del derecho de acceso al Expediente Penitenciario los internos pueden hacer valer directamente su derecho —de conformidad con el criterio de la Agencia Española de Protección de Datos— frente al responsable del tratamiento de los datos, que no es otro que el Centro Penitenciario, y no con el cauce del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria.

Esta posibilidad de acceso al expediente penitenciario, sólo podrá restringirse:

- a) Cuando consten causas suficientemente acreditadas de peligrosidad o que afecten a la seguridad de los técnicos que han emitido los informes a los que se pide el acceso.
- b) Cuando los internos pretendan acceder a información de una forma reiterada o abusiva.
- c) Cuando pueda ponerse en riesgo la efectividad del tratamiento penitenciario y la necesidad de una relación "de confianza", entre internos y profesionales, que se puede ver deteriorada si aquellos llegan a conocer de forma íntegra el contenido de los informes emitidos por los técnicos. Pérdida la confianza interno-profesional, puede que el tratamiento penitenciario no tenga sentido y nunca alcance los objetivos de resocialización perseguidos, sobre todo en aquellos casos en que los internos están sometidos a un programa específico de tratamiento, en que existe una relación paciente-terapeuta especialmente sensible.

#### **D.- LICENCIAMIENTOS Y REFUNDICIONES DE CONDENA**

**Sexta.-** *Supuestos de aplicación del art. 193.2 RP pese al licenciamiento definitivo de alguna de las responsabilidades penales incluidas en el proyecto.*

El licenciamiento acordado en una ejecutoria no debe impedir, *per se*, su inclusión en un proyecto de refundición de condenas del art. 193.2 RP para su ejecución unificada con otras responsabilidades. Aunque sería deseable que la anulación del licenciamiento se haga por el sentenciador que lo acordó, su negativa no sería obstáculo para que el juez de vigilancia, *a los solos efectos de ejecución unificada*, acordase su inclusión en el proyecto de refundición.

Así, podrán incluirse en la refundición:

- a) la sentencia firme ya existente cuando se produjo el licenciamiento indebido por otra responsabilidad, se haya acordado o no la revocación de dicho licenciamiento. En todo caso, deberá tomarse como referencia para determinar las condenas susceptibles de refundición la fecha de ejecución material del licenciamiento, no la fecha de la resolución que acuerde el mismo.
- b) la sentencia dictada después del licenciamiento correctamente acordado, si el penado ha continuado en prisión como preventivo hasta la firmeza de la nueva resolución, siempre que aquélla se refiera a hechos anteriores al ingreso en prisión (Auto 534/17 Sección 10ª Alicante). Y ello porque no se ha interrumpido la relación de sujeción especial en ningún momento.

En los supuestos en que el licenciamiento supone la salida de prisión, *estando pendiente el juicio o el recurso contra la sentencia por otra causa por la que se produce luego el reingreso*, además de ser improcedente la revocación del

licenciamiento, también lo es la refundición de condena conforme al art. 193.2 RP, por no haber en ese momento condenas a enlazar ni concurrir el presupuesto excepcional de mantenimiento de la relación de sujeción especial que justifica la interpretación extensiva del precepto realizada en el párrafo anterior.

## **E.- ABONO DE PREVENTIVA**

**Séptima-** *Improcedencia de abono de preventiva en el caso de que la pena impuesta haya prescrito.*

No procede el abono de prisión preventiva en aplicación del art. 58.2 CP en los supuestos de penas prescritas, porque el abono se produce automáticamente con el dictado de la sentencia firme (STS 70/2007). Sería solo el exceso de pena el que prescribiría, no ocasionando ningún perjuicio al penado.

**Octava-** *Improcedencia de abono de preventiva en caso de pena suspendida en aplicación del art. 80 CP*

Tampoco procede el abono en los supuestos de penas suspendidas en aplicación del art. 80 CP, porque la suspensión es una forma de ejecución de la pena, pudiendo plantearse el abono solo si se produce luego la revocación de la suspensión (STS 951/2008). Nunca cabrá en el supuesto de remisión definitiva, pues supone la extinción de la responsabilidad penal por cumplimiento, sin que pueda hablarse *stricto sensu* de exceso compensable.

**Novena-** *Procedencia de la aplicación analógica del art. 58.2 CP en algunos supuestos de "exceso de cumplimiento de penas".*

No hay obstáculo para la aplicación analógica del art. 58.2 CP en algunos supuestos de "exceso de cumplimiento de penas", singularmente en los evidenciados en incidentes de fijación de máximo de cumplimiento del art. 76 CP, y ello porque permite reparar, dentro del procedimiento judicial, el mal funcionamiento de la Administración de Justicia, siempre que se cumpla el criterio cronológico del precepto y la jurisprudencia del TS que lo interpreta, es decir, que no pueda actuar como derecho de crédito que facilite la impunidad de la conducta, para lo que deberá exigirse que los hechos de la condena a la que se pretende abonar sean anteriores al conocimiento por el penado de la declaración judicial del exceso de cumplimiento.

## **F.- SUPUESTOS DE INCUMPLIMIENTO DE TBC**

**Décima-** *Incapacidad física permanente sobrevenida que impide cumplir el TBC*

Los supuestos de incumplimiento de los TBC por incapacidad física permanente sobrevenida deben solventarse por el art. 80.4 CP, estimando que el precepto se extiende a "cualquier pena", no solo a las privativas de libertad, suspendiendo la tramitación del expediente para que resuelva el sentenciador

sobre su aplicación. Los supuestos de incumplimiento de los TBC por incapacidad física permanente sobrevenida deberán resolverse conforme a las previsiones específicas del art 85 CP (alzamiento, modificación o sustitución por otras prohibiciones, deberes o prestaciones menos gravosas) cuando se hubieran impuesto como condición de la suspensión de la ejecución de la pena (art. 84.1.3ª CP).

**Decimoprimer.- *Incapacidad para cumplir el TBC por trastorno mental grave y persistente sobrevenido***

En los supuestos de incapacidad sobrevenida por trastorno mental grave y persistente que impida conocer el sentido de la pena de TBC (art. 60 CP), corresponde la competencia para acordar la suspensión de la pena al JVP, ya se trate de pena principal o impuesta por sustitución (ATS 2ª 7-4-2010), procediendo en ambos casos, de ser necesario adoptar una medida de seguridad para garantizar la asistencia médica precisa, imponer solo medidas no privativas de libertad.

Motivación: Conforme a la regulación anterior a la reforma del CP efectuada por la LO 1/2015, no procede declarar el incumplimiento en los supuestos del art. 88 CP, a efectos de retorno a la pena de prisión e incoación posterior de expediente del art. 60 CP, al no ser imputable aquél al sujeto, por lo que el JVP debe partir de la pena de TBC como referente para la medida que imponga, que no podrá ser privativa de libertad. Si fuera procedente la libertad vigilada, con tratamiento externo, corresponderá al JVP el control de la ejecución del mismo, conforme acordamos en anteriores jornadas, como excepción al régimen de control de las medidas no privativas, residenciado en general en el sentenciador.

## **G. PERMISOS**

**Decimosegunda.- *Acerca de la pervivencia de la buena conducta.***

Si una vez aprobado judicialmente un permiso se iniciara contra el interno un expediente disciplinario, quedará en suspenso su disfrute hasta la conclusión del expediente mediante resolución firme.

Si el expediente fuera sobreesido se alzaría la suspensión, y se acordará la revocación del permiso si finalmente se impone al interno una sanción por falta grave o muy grave.

Tratándose de faltas leves, dicha circunstancia deberá confrontarse con aquellas otras que concurrían al tiempo de serle otorgado el permiso, a fin de verificar si el requisito de la buena conducta puede reputarse vigente.

**Decimotercera.- *Acerca del positivo a tóxicos previo al disfrute de permisos.***

Si antes de disfrutar un permiso concedido judicialmente se supiera que el interno ha consumido drogas, procederá dejarlo sin efecto, pues se trata de un cambio de circunstancias de relevante significación en el sentido del art. 157 del RP, que influye negativamente en el juicio sobre la adecuación del interno a

la vida en libertad, además de dar lugar a un expediente disciplinario y previsible sanción, de acuerdo con el art. 109.i) del RP de 1981.

Si se tratase de un cupo de permisos, alcanzará la revocación judicial a todos los que pendan de ser disfrutados.

**Decimocuarta.-** *Acerca de las medidas cautelares personales previas al disfrute de un permiso.*

Si tras aprobarse judicialmente un permiso se conociera que el interno ha sido detenido, por razón de hechos perpetrados durante un permiso previo u otra salida -arts. 114 y 117 del RP-, procederá la suspensión cautelar del mismo hasta el pleno esclarecimiento de las circunstancias. Una vez producido, se alzarán la suspensión o revocará. Si se acordase la prisión provisional, el permiso quedará automáticamente sin efectos por ausencia de clasificación.

## **H.- TRATAMIENTO PENITENCIARIO DE LOS PENADOS POR DELITOS DE CORRUPCIÓN: CLASIFICACIÓN PERMISOS Y LIBERTAD CONDICIONAL.**

**Decimoquinta.-** *Variables del proceso de clasificación que deben ponderarse en el control de los terceros grados de los penados por corrupción.*

El acceso al tercer grado penitenciario de los penados por delitos de corrupción, y el control que de los mismos corresponde al Ministerio Fiscal en virtud del art. 107 RP, exige una rigurosa ponderación de las variables que intervienen en el proceso de clasificación, de tal forma, que sin desconocer el hecho de que estos internos puedan contar con un entorno familiar, social, cultural y laboral favorables, circunstancia ésta que normalmente concurría cuando cometieron el delito, deben ser tomadas en consideración las siguientes: gravedad de los hechos; duración de la pena impuesta; suficiente efecto intimidatorio de la condena; asunción sincera de la responsabilidad por el delito cometido, lo que implica necesariamente, asumir y dar cumplimiento al pago de la responsabilidad civil, con reparación de los daños causados y la satisfacción de las responsabilidades pecuniarias, de acuerdo con su capacidad económica y el plan de pago que en su caso se acuerde; disfrute adecuado de permisos de salida; historial delictivo y existencia de responsabilidades pendientes de sustanciación.

**Decimosexta.-** *La denegación de la libertad condicional en los delitos contra la Administración Pública por eludir el cumplimiento de las responsabilidades pecuniarias o la reparación del daño económico causado prevista en el art. 90.4 CP ¿es imperativa para el Juez de Vigilancia Penitenciaria o se trata de una decisión absolutamente discrecional?*

Se trata de una facultad discrecional del Juez de Vigilancia, de tal forma que, al efectivo abono de las responsabilidades civiles y pecuniarias por parte del penado en causas de corrupción, puede equipararse el compromiso de abono en parecidos términos a como en sede de suspensión de la ejecución, lo hace el art. 80.2.3ª inciso segundo CP. No obstante, si se pretende que la pena

privativa de libertad cumpla los fines de prevención general y de reinserción social que le son propios, no debería acordarse la suspensión de la ejecución del resto de la pena hasta tanto el penado no esté cumpliendo sus compromisos de pago y asumido un plan de pago realista de la parte no satisfecha, de acuerdo con su capacidad económica y con las garantías que el Juez de Vigilancia estimara oportunas. De esta forma, y de conformidad con lo dispuesto en el art. 86. 1 d) CP, al que se remite el art. 90.5 CP, la libertad condicional podría ser revocada en caso de que el liberado, no hiciera efectiva, conforme a su capacidad, ese compromiso de abono de la responsabilidad civil.