

Id. Cendoj: 08019370092007200112
Órgano: Audiencia Provincial
Sede: Barcelona
Sección: 9
Nº de Resolución: 146/2007
Fecha de Resolución: 04/05/2007
Nº de Recurso: 456/2007
Jurisdicción: Penal
Ponente: JOSE MARIA TORRAS COLL
Procedimiento:
Tipo de Resolución: Auto

AUDIENCIA PROVINCIAL

DE

BARCELONA

SECCIÓN NOVENA

ROLLO Nº 456/2007

EXPEDIENTE PERSONAL Nº 11.742

JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA Nº 4 DE BARCELONA

INTERNO: Bruno

C.P.: HOMES

A U T O

Íltmos.Sres.:

Dª. CARMEN SÁNCHEZ ALBORNOZ

D. JOSE MARÍA TORRAS COLL

D. GREGORIO Mª CALLEJO HERNANZ

Barcelona, a cuatro de mayo de dos mil siete.

HECHOS

PRIMERO. En el Expediente Personal de referencia, del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria anotado al margen relativo al interno que se menciona, se dictó Auto en fecha 23 de enero de 2007 que se aprobó la propuesta de libertad

condicional formulada por la Junta de Tratamiento del Centro Penitenciario de referencia, interponiéndose por el Ministerio Fiscal recurso de apelación contra aquella resolución, y, admitido a trámite, se remitió testimonio de particulares a esta Sección.

SEGUNDO.- Formado el presente Rollo de Apelación, se tuvo por parte apelante al Ministerio Fiscal y, seguido por sus trámites, quedó para resolución habiendo sido Ponente el Ilmo. Sr. D. JOSE MARÍA TORRAS COLL, quien expresa el parecer unánime del Tribunal, previa deliberación y votación, sin celebración de diligencia de vista.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO. -Los Artículos 90 y 91 del Código Penal establecen los requisitos que la libertad condicional exige: la previa clasificación del penado en tercer grado de tratamiento, la observancia de buena conducta, la existencia de un pronóstico individualizado y favorable de reinserción social y haber cumplido las tres cuartas partes de la condena -como supuesto general- o las dos terceras partes de la misma, excepcionalmente y en determinados casos.

Los informes del Centro Penitenciario deberán referirse, pues, no sólo al grado de tratamiento y la conducta penitenciaria, sino también y muy especialmente a la valoración del resultado del tratamiento penitenciario que sirve de base a la elaboración del informe pronóstico final y a la formación del juicio de probabilidad sobre el comportamiento futuro a que se refiere el Artículo 67 de la Ley Orgánica General Penitenciaria (LOGP), el cual debe tener en cuenta, obviamente, la naturaleza del delito o delitos que motivaron la condena en cuanto manifestación de la conducta y de la tendencia antinormativa del interno en el concreto campo a que se refiere aquélla.

Además, la reforma de dicho Artículo 90 del Código Penal por Ley Orgánica 7/2.003 de 30 de Junio, que entró en vigor en 2 de Julio, ha venido a introducir otro requisito: el de tener satisfecha la responsabilidad civil derivada del delito en los supuestos y con los criterios fijados en el Artículo 72.5 y 6 LOGP; puesto que ex lege se considera no cumplido el requisito de existencia de un pronóstico favorable de reinserción social si no se ha cumplido con dicha responsabilidad civil.

La apreciación de falta del requisito relativo al 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. Tales criterios, artículo 72.5 LOGP son:

- a) La conducta efectivamente observada en orden a restituir lo sustraído, reparar el daño e indemnizar los perjuicios materiales y morales.
- b) 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.
- c) Las garantías permitan asegurar la satisfacción futura.
- d) 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.

e) La naturaleza de los daños y perjuicios causados por el delito, el número de perjudicados y su condición.

Es decir, es la propia Ley la que, pese a la tajante redacción del primer inciso del apartado primero del artículo 72.5, establece modulaciones y matizaciones a una rigurosa aplicación del precepto, dando a entender que es posible acceder a la libertad condicional aún no habiendo satisfecho la responsabilidad civil, por cuanto posteriormente se introducen elementos de pronóstico futuro sobre la posibilidad de pago de tal responsabilidad.

Y es que, ciertamente, el establecimiento del requisito de la satisfacción de las responsabilidades civiles, plantea, al igual que en el caso de la suspensión de las penas privativas de libertad inferiores a dos años, la problemática de que una aplicación rigurosa del precepto parece obviamente contraria al principio de igualdad (14 CE) en relación con la finalidad resocializadora de la pena privativa de libertad (25 CE) dado que puede suponer una discriminación por causa de la capacidad económica del interno.

El eje de la cuestión debe ser ubicado, por tanto, en la propia dicción del precepto, 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 exista o no un pronóstico individualizado y favorable de reinserción, de acuerdo al artículo 72 LOGP.

SEGUNDO.- Siguiendo con el análisis del requisito mencionado, el conocimiento de esta materia por parte de la Jurisdicción especial de Vigilancia Penitenciaria, y por tanto también de esta su segunda, debe compatibilizarse con el respeto a las competencias que en materia de responsabilidad civil derivada del delito corresponde a los órganos sentenciadores.

En este sentido, el artículo 125 del Código Penal establece que en caso de insuficiencia para abonar de una vez esa responsabilidad, "El Juez o Tribunal, previa audiencia del perjudicado, podrá fraccionar su pago, señalando, según su prudente arbitrio y en atención a las necesidades del perjudicado y a las posibilidades económicas del responsable, el periodo e importe de los plazos". De este modo, cuando el órgano sentenciador ya ha ponderado esas "necesidades de la víctima y las posibilidades del reo" (125 Código Penal), estableciendo en su consecuencia un plan de ejecución, la jurisdicción de vigilancia penitenciaria debe plegarse a esa primera valoración judicial, no pudiendo decidir, en contra de lo ya manifestado por otro órgano de la Jurisdicción que dicho plan vulnera el artículo 72.5 de la LOGP y que con su estricto cumplimiento no pueda darse el pronóstico de reinserción al que antes hacíamos referencia. Estaríamos ante una invasión, insistimos, en una función propia del órgano sentenciador, avalada por una interpretación sistemática con lo regulado en el artículo 136.2 del Código que permite a dicho Juez o Tribunal ponderar la suficiencia de la garantía ofrecida por el reo sobre la cantidad aplazada, y con el espíritu de los artículos 984, 985 y 986 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Por lo tanto, un primer límite a la facultad de esta Sala es el establecimiento de un previo plan de ejecución al que se refiere el citado artículo 25 del Código.

Por otro lado, y en el mismo sentido, también será un poderoso indicio de la imposibilidad del penado de hacer frente a esa responsabilidad civil (y por tanto puede

tenerse por no incumplido el requisito del 72.5 LOGP) la declaración de insolvencia (136.1 Código Penal) llevada a cabo, también, por el órgano sentenciador. Si bien (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, dictados en el ámbito, análogo, mutatis mutandi, al tratado aquí, de la suspensión de penas privativas de libertad), la declaración de insolvencia es decisiva para valorar la imposibilidad de hacer frente por el penado a esa responsabilidad pecuniaria, pero no implica necesariamente que se decrete dicha imposibilidad y todo ello, 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").

TERCERO. -Además del respeto en este punto a las citadas competencias de los órganos sentenciadores, es necesario contar con la información necesaria y referida a los extremos citados en el artículo 72.5, a los efectos de poder valorar si el impago implica un pronóstico desfavorable o favorable de reinserción y ello según los datos que al respecto puedan proporcionar los Equipos de Observación y Tratamiento tales como disposición del interno a participar en talleres productivos o en cualesquiera otras actividades que puedan proporcionarle ingresos con que - en todo o en parte- poder afrontar las responsabilidades civiles y también según los datos que consten en la correspondiente ejecutoria del Tribunal Sentenciador encargado de la ejecución de la Sentencia.

Es cierto que los datos que obren en poder de los referidos Equipos pueden ser insuficientes o, simplemente, inexistentes a los efectos citados o que no se incluyan en la propuesta de resolución clasificatoria o en la propia resolución; pero no cabe duda de que el Sr Magistrado Juez de Vigilancia Penitenciaria puede recabarlos, tanto de la propia Junta de Tratamiento como del Tribunal Sentenciador, o de ambos, según los casos, teniendo en cuenta, con arreglo a lo expuesto en el Razonamiento Jurídico Segundo de esta resolución, que es a dicho Tribunal a quien le corresponde la aceptación y aprobación de lo que podría denominarse "plan de ejecución" por pago fraccionado de las responsabilidades civiles, conforme a lo que dispone el Artículo 125 del Código Penal y que es, en definitiva, la resolución de dicho Tribunal dictada la que valora las posibilidades reales presentes y futuras del penado para afrontar el resarcimiento, la restitución o la indemnización a que fue condenado.

Y es especialmente importante contar con todos estos datos previamente a la resolución, por cuanto no cabe, después de no haber efectuado indagación alguna el Tribunal sentenciador o de no haber ofrecido el centro penitenciario información relativa a los anteriores extremos citados, solventar la situación haciendo uso del expediente de imponer como regla de conducta para el acceso a la libertad condicional el pago de las responsabilidades civiles en el modo que tenga por conveniente el Juzgado de Vigilancia. Así es por cuanto carece de todo sentido imponer al liberado condicional en esta sede una obligación que ya le es exigible con anterioridad al haberse establecido en la sentencia condenatoria, y que entra en contradicción con las facultades de los órganos sentenciadores en materia de responsabilidad civil antes citadas y porque resulta forzado interpretar la cláusula del artículo 83.5 del Código Penal en relación con el 90.2 en el sentido de que dentro del concepto de "deberes convenientes para la rehabilitación del penado" quepa incluir el pago de la responsabilidad civil pendiente desde la sentencia, toda vez que el resto de deberes del artículo 83 constituyen conductas o comportamientos del penado de muy distinta naturaleza a la de abonar la responsabilidad civil, y sobre todo, porque tales deberes deben establecerse "previa conformidad del penado"

(art.83.5), lo cual es contradictorio con la misma esencia de la resolución condenatoria.

CUARTO.- En el caso presente, sometido a la Sala a través del recurso de apelación la impugnación del Ministerio Fiscal se refiere, no al total y absoluto impago de las responsabilidades civiles declaradas al penado, sino a la insuficiencia de los ingresos mensuales que efectúa ante los órganos jurisdiccionales sentenciadores. En efecto, el Ministerio Público centra la impugnación del Auto aprobatorio de la propuesta de libertad condicional, en que a su juicio en modo alguno se ha acreditado que el interno haya satisfecho las responsabilidades civiles dimanantes de la sentencia condenatoria o que haya hecho un esfuerzo reparador suficiente tendente a ello y considera que la resolución apelada vulnera lo dispuesto en el art. 72.5º de la L.O.G.P . y sostiene que no es dable aprobar la propuesta de libertad condicional cuando el penado no haya cumplido ,no hubiese satisfecho, la responsabilidad civil derivada del delito. Argumenta, no empero, que en sede de suspensión de condena, también se impone al penado la condición de haber pagado las responsabilidades civiles declaradas en sentencia, si bien exceptúa la misma en aquellos supuestos en que se hubiere declarado por el Tribunal sentenciador la insolvencia total o parcial del penado, lo que no se establece en el art. 90 del C.Penal . En tal sentido y en pro del argumento sostenido por el Ministerio Fiscal se afirma que en las prisiones españolas se ofrece a los internos que cumplen condena la posibilidad de realizar actividades productivas remuneradas y que, por tanto, el impago de las responsabilidades civiles pendientes demuestra un total desprecio respecto a los intereses de la víctima. Añade el Ministerio Fiscal que el penado tiene pendiente importantes cantidades en concepto de responsabilidad civil y subraya que desde el mes de Enero de 2005 el penado se encuentra trabajando de transportista y considera que percibe ingresos suficientes para afrontar el pago de dichas responsabilidades y que los pagos de 60 euros que constan en el expediente los reputa notoriamente insuficientes y que no denotan un esfuerzo reparador, pese al compromiso de pago asumido por el penado. Se puntualiza que el pago de la responsabilidad es poco menos que un requisito esencial para alcanzar la libertad condicional y no al revés. Pues bien, con arreglo a lo dicho, y como ha venido declarando esta Sala, la suficiencia o insuficiencia de los pagos fraccionados en relación a los ingresos económicos del penado es, a partir de que constan admitidos dichos pagos, una cuestión que debe ser valorada en el ámbito de las correspondientes Ejecutorias, por los Tribunales sentenciadores que dictaron las correspondientes sentencias condenatorias y a quienes el Ministerio Fiscal -presente también en la ejecución de las Sentencias- puede trasladar los datos de que dispone a los efectos referidos. Lo que en sede penitenciaria es valorable es el esfuerzo reparador que realiza el penado, y así debe considerarse positivamente atendiendo a sus ingresos y a las cargas familiares -que no son sólo el sustento- que le afectan. En tal sentido, la resolución dictada por el Juzgado de Vigilancia resulta totalmente conforme a derecho, pues el interno cumple con todos los requisitos legales y reglamentarios para la concesión del beneficio y en cuanto al pago de las responsabilidades civiles pendientes, de lo actuado e informado en el expediente resulta que el interno, aun cuando lo haga de forma modesta viene efectuando pagos fraccionados, es decir, varios ingresos periódicamente para satisfacer tales responsabilidades, sin oposición de los Tribunales sentenciadores que han declarado su insolvencia, y la Sala comparte el criterio de la Juzgadora de la instancia en el sentido de que obvia y lógicamente, en la situación de libertad condicional se estabilizará laboralmente el penado y podrá hacer frente al compromiso de pago adquirido y será entonces cuando podrá valorarse adecuadamente el esfuerzo reparador, máxime si atendemos a su precaria situación familiar y que la ocupación como transportista de forma continuada cuando se formuló

la propuesta del indicado beneficio era relativamente reciente. Es decir, si el penado disfrutando de la libertad condicional y disponiendo de un trabajo estable y de una remuneración e ingresos regulares no abonase la responsabilidad civil, sería cuando podría tener virtualidad la oposición del Ministerio Fiscal. Sin embargo, constando el compromiso de pago, los pagos e ingresos fraccionados, aun siendo los mismos modestos, y concurriendo los requisitos legales y reglamentarios para la aprobación de la propuesta de libertad condicional, procede la desestimación del recurso de apelación y la plena confirmación del Auto impugnado, sin perjuicio de que el no abono de la restante responsabilidad civil pudiera tener en el futuro incidencia relevante en el beneficio concedido, todo ello con declaración de oficio de las costas procesales causadas en esta alzada.

VISTOS los preceptos legales citados y los demás de aplicación.

LA SALA RESUELVE:

DESESTIMAR EL RECURSO DE APELACIÓN interpuesto por el MINISTERIO FISCAL contra el Auto de 23 de enero de 2007 por el que la Iltma. Sra. Magistrada-Juez del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria nº 4 de Barcelona acordó la aprobación de la propuesta de libertad condicional del interno, Bruno formulada por la Junta de Tratamiento del Centro Penitenciario Obert de Barcelona en sesión de fecha 17.11.2006 y, en consecuencia, CONFIRMAR ÍNTEGRAMENTE DICHA RESOLUCION, con declaración de oficio de las costas procesales causadas en esta alzada.

Notifíquese a las partes haciéndoles saber que contra la presente resolución no cabe recurso ordinario alguno, y dedúzcase testimonio que se remitirá al Juzgado de Vigilancia de origen para su conocimiento y efectos que procedan.

Así lo resuelven y firman los Iltmos. Sres. de la Sala; doy fe.