

## DOCTRINA

Trabajo doctrinal: *“Traslados de centro penitenciario y ejecución de condenas”*.

LA LEY

Publicado en: Diario La Ley 7548, Sección Dossier, de 11/01/11.

Autor: **Tomás Montero Hernanz.**

Contenidos ofrecidos a “Portal de Derecho Penitenciario” por cortesía de **Editorial La Ley**

Los usos, reproducciones y/o extracciones de los trabajo doctrinales nunca podrán ser realizadas con ánimo de lucro por el Colegio de Abogados de Pamplona ni por los interesados en consultarlas.

## Traslados de centro penitenciario y ejecución de condenas

Tomás MONTERO HERNANZ

*Jurista del Cuerpo Superior de Técnicos de Instituciones Penitenciarias. Profesor de Derecho Penitenciario en la Escuela de Práctica Jurídica de Valladolid*

Diario La Ley, Nº 7548, Sección Dossier, 17 Ene. 2011, Año XXXII, Editorial LA LEY

LA LEY 4592/2010

A lo largo del 2009 la Sala Segunda del Tribunal Supremo ha dictado un importante número de resoluciones relacionadas con el ámbito penitenciario, algunas relativas a conductas delictivas ocurridas en los centros o en sus proximidades (tráfico de drogas), otras a situaciones que se han producido con ocasión de la concesión de permisos de salidas y la gran mayoría a aspectos que tienen que ver con el cumplimiento de la condena y el tiempo de estancia en prisión (permisos de salida, traslados de establecimiento, acumulaciones de condena, abono de prisión preventiva...). En este trabajo se recogen algunas de esas sentencias y autos y los fundamentos tenidos en cuenta por el TS para resolver.

*En recuerdo de Julián Blanco, compañero y amigo*

Por razones de extensión ha sido preciso dividir en dos partes la publicación de la jurisprudencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo relativas al ámbito penitenciario. En la primera parte de este trabajo se analizaron las resoluciones referidas al tráfico de drogas en centros penitenciarios y permisos de salida penitenciarios. En esta segunda parte se aborda el comentario de las sentencias y autos que versaron sobre régimen penitenciario, ejecución de condenas y cuestiones procesales.

### I. RÉGIMEN PENITENCIARIO

#### 1. Traslado a otro establecimiento penitenciario

Por Auto 2006/2009 el Tribunal Supremo no admite a trámite un recurso de casación contra un auto de la sección 5.ª de la Audiencia Provincial de Madrid en el que se desestimaba un recurso de apelación contra autos del JVP núm. 2 de Madrid, en los que declaraba su falta de jurisdicción para conocer la solicitud de traslado a otro centro penitenciario.

El alto Tribunal da por buena la fundamentación de la AP Madrid que entiende que la competencia para conocer de esta cuestión corresponde a la jurisdicción contencioso-administrativa (*arts. 79 Ley Orgánica General Penitenciaria —LOGP— y 31 Reglamento Penitenciario —RP—*), y, por tanto, entiende que la resolución cuestionada no es recurrible ante la Sala de lo Penal.

### II. INCIDENCIAS EN EJECUCIÓN DE CONDENAS

#### 1. Acumulación de condenas

##### A) Conexidad temporal

La acumulación de condenas es una de las materias sobre las que habitualmente debe pronunciarse el Tribunal

Supremo, contando con una doctrina muy consolidada, donde sigue una interpretación muy generosa a favor del reo, de suerte que la única exclusión de la refundición afecte a aquellas causas ya sentenciadas cuando se cometieron los hechos delictivos nuevos, habida cuenta de que sería imposible que se hubieran seguido en el mismo proceso.

Conforme a la reiterada jurisprudencia, deberán excluirse de las acumulaciones, en primer lugar, los hechos que ya estuviesen sentenciados cuando se inicia el periodo de acumulación contemplado, es decir, cuando se comete el delito enjuiciado en la sentencia que determina la acumulación y, en segundo lugar, los hechos posteriores a la sentencia que determina la acumulación.

Atendiendo a este criterio de temporalidad en la comisión de los hechos, el Tribunal ha denegado en 2009 la acumulación solicitada en las SSTS 15/2009, 472/2009, 573/2009, 591/2009, 606/2009, 812/2009, 832/2009, 884/2009, 908/2009, 1131/2009 y 1259/2009.

Este mismo criterio de conexidad temporal llevó al Tribunal Supremo a estimar los recursos plantados en las sentencias 33/2009, 55/2009, 271/2009, 1223/2009 y 1378/2009, no debiendo tomarse en consideración sólo la última sentencia dictada, sino que es preciso considerar otras referencias distintas para determinar la posibilidad de establecer bloques de acumulación parciales.

Al hilo de lo anterior en algunas de sus sentencias ha recordado el error de algunos juzgados y tribunales de analizar la cuestión exclusivamente en relación con la sentencia de referencia dictada por ellos, olvidando que es posible la formación de otros bloques de ejecutorias que podrían determinar otras acumulaciones parciales, aunque en relación a su sentencia pueda no resultar beneficiosa la acumulación por cuanto la suma de las penas acumuladas sea inferior al triple de la más grave, pero en la medida que el penado ha solicitado la acumulación de todas aquellas que tiene pendiente de cumplimiento, el último juez o tribunal sentenciador es competente también para decidir en relación con las restantes si es posible la acumulación de todas o algunas de las relacionadas, mencionando que su jurisprudencia reciente recuerda lo decidido en Sala General de 27 de marzo de 1998, donde se estima que el Juez o Tribunal que haya dictado la última sentencia deberá, asimismo, acordar lo que proceda respecto a la acumulación entre sí de las penas correspondientes a las restantes causas que, atendiendo a las fechas de las sentencias y de realización de los hechos, no considere acumulables a las emanantes de la causa propia, en la que dictó sentencia, conceptuada como la última del listado atribuible al reo. El hecho de que el art. 988 Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) adjudique la competencia para la fijación del límite de cumplimiento al Juez o Tribunal que hubiere dictado la última sentencia encierra tan sólo un criterio de atribución competencial, pero no impone que esa última resolución, en atención a su fecha, sea la que inspire la procedencia o improcedencia de la acumulación interesada (SSTS 840/2009 y 1223/2009, entre otras).

### ***B) Intangibilidad de las resoluciones judiciales***

Por el Juzgado de lo Penal núm. 2 de Sevilla se dictó auto en el que se fijaba en 25 años el límite de cumplimiento de las penas impuestas, al amparo del art. 76.1 a) Código Penal (CP) 1995. Un mes después el mismo órgano jurisdiccional dictó nuevo auto en el que acordó rectificar la resolución inicial, modificando la parte dispositiva y fijando ahora el límite de cumplimiento de las penas en 30 años, que permitiría el cómputo de redenciones y, por tanto, sería más favorable para el reo.

El recurrente entiende que esta segunda decisión le perjudica notoriamente y, además, excede de las posibilidades que ofrece el art. 267 Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ (LA LEY 1694/1985)), pues no se trataría de una simple rectificación de errores, sino de una nueva valoración jurídica inviable por el cauce que habilita el mencionado precepto.

El Tribunal Supremo, en su sentencia 206/2009, estima que tiene razón el recurrente cuando rechaza que una rectificación que conlleva, aun en el plano nominal, un incremento de cinco años de privación de libertad, pueda ser efectuada por el órgano jurisdiccional por la vía de la aclaración de sentencia.

Para el Tribunal las excepciones al principio de intangibilidad de las resoluciones judiciales no pueden entenderse como una fuente abierta a la rectificación sin límites o al cambio sobrevenido a partir de una nueva ponderación de los elementos fácticos y jurídicos sobre los que se ha construido la estructura de la resolución finalmente aclarada y cita la STC 185/2008 (LA LEY 216039/2008) que recuerda que el derecho a la tutela judicial efectiva impone un límite a que los órganos judiciales puedan modificar o revisar sus resoluciones firmes al margen de los supuestos y cauces procesales taxativamente previstos en la ley. Esta intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes no es un fin en sí misma, sino un instrumento para la mejor garantía de aquella tutela judicial efectiva, en conexión con la observancia del principio de seguridad jurídica (art. 9.3 Constitución (LA LEY 2500/1978) Española —CE—), pues de tolerarse la modificabilidad sin trabas de las resoluciones judiciales firmes se vaciaría de contenido el instituto de la firmeza, dejando al albur de las partes o del propio órgano judicial el resultado final de los procesos judiciales. El art. 24.1 CE (LA LEY 2500/1978), sin embargo, no veda por completo la posible alteración de las resoluciones judiciales firmes, pues tan lesivo de la tutela judicial efectiva puede ser que aquéllas puedan revisarse en cualquier tiempo y de cualquier forma como que las partes en el proceso se beneficien de simples errores materiales o evidentes omisiones en la redacción o transcripción del fallo de la resolución en cuestión, que bien pudieron corregirse a la vista de lo que fácilmente se deduzca, con toda certeza, de su texto.

Para el Tribunal Supremo la resolución impugnada en casación no es propiamente un auto de aclaración —pese a que el Juez *a quo* fundamenta su iniciativa en el art. 267 LOPJ—, sino una resolución sobrevenida, fruto de una ulterior valoración jurídica acerca del régimen penal que debería estimarse más favorable, por lo que procede entender que la posibilidad de su impugnación se deriva directamente del párrafo tercero del art. 988 Ley de Enjuiciamiento Criminal (LECrim (LA LEY 1/1882).), al tratarse de una resolución que fija el límite de cumplimiento de las penas impuestas y, como tal, recurrible en casación.

En su análisis del caso cita las SSTS 795/2007, de 3 de octubre (LA LEY 170572/2007), y 997/2007, de 21 de noviembre (LA LEY 232461/2007), en las que recordaba que el derecho a la tutela judicial efectiva, además de su significado como derecho de acceso a la jurisdicción, implica el derecho a una resolución de fondo debidamente motivada. Cita también la STC 91/2004 (LA LEY 1340/2004), de 19 de mayo, en la que se refiere el canon de motivación del derecho a la tutela judicial efectiva, que exige que la decisión sea la expresión de un razonamiento fundado en Derecho, esto es, ha de comprobarse que la resolución judicial exterioriza los elementos y razones de juicio que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos que fundamentan la decisión, siendo importante no olvidar que esta exigencia constitucional no puede entenderse cumplida con cualquier fundamentación, pues cuando la aplicación judicial de legalidad fuese arbitraria o manifiestamente irrazonable, o bien patentemente errónea, no estaríamos en tales supuestos, sino ante una mera apariencia de aplicación de la legalidad.

Conforme a esta idea, la decisión adoptada por el Juzgado de lo Penal núm. 2 de Sevilla no se ajusta, para el Tribunal Supremo, al canon de motivación constitucionalmente exigible. No basta con añadir cinco años de cumplimiento de pena privativa de libertad con el argumento implícito de que, en último término, resultará más favorable para el reo. Se hace indispensable expresar las razones que fundamentan ese juicio comparativo. Y si no se hubiera ya hecho, es obligado, con el fin de descartar cualquier riesgo de quiebra del principio de contradicción y del derecho de defensa, oír al Ministerio Fiscal y al penado con el fin de que expongan sus razones acerca de la favorabilidad de uno u otro régimen

de cumplimiento.

En atención a lo anterior estima el recurso de casación y anula el auto del Juzgado de lo Penal núm. 2 de Sevilla, con el fin de que se dicte nueva resolución debidamente motivada, en los términos anteriormente expresados.

### **C) Eficacia de cosa juzgada**

La STS 898/2009 (LA LEY 187282/2009) vino motivada por la negativa de la AP Cáceres a llevar a cabo una nueva acumulación de condenas para incluir otras dos que no habían sido incluidas en el auto inicialmente dictado.

El Tribunal Supremo entiende que la existencia de refundiciones o acumulaciones anteriores no impiden un nuevo examen de la situación cuando se conozcan nuevas condenas que pudieran ser susceptibles asimismo de acumulación, pues cabe la posibilidad de que, tras el dictado de un auto de acumulación de condenas, aparezcan otras sentencias condenatorias contra la misma persona y, en este caso, lo que permitirá o impedirá la acumulación entre todas las penas contempladas es el cumplimiento de las exigencias legales, tal y como han sido interpretadas por la jurisprudencia.

Recuerda la STS 336/2003 (LA LEY 48436/2003), que señalaba que «La firmeza de una resolución dictada en expediente de refundición de penas no impide, por sí sola, una acumulación posterior de otra condena siempre que se dé la conexidad temporal en los términos expuestos al principio. En este sentido se pronuncia la recentísima sentencia 212/2003, de 10 de febrero...».

Refiere también la STS 937/2003 (LA LEY 10649/2004), donde señalaba que «... un auto de acumulación ha de estar abierto siempre a la posibilidad de que aparezca después otra pena no acumulada, pero que tenía que haberlo sido de haber existido una tramitación normal. En estos supuestos no cabe hablar de eficacia de cosa juzgada que pudiera impedir una reconsideración del caso en beneficio del reo. Si aparecieran nuevas condenas por delitos no contemplados en la anterior resolución sobre acumulación dictada conforme al art. 988 LECrim (LA LEY 1/1882), habrá de dictarse un nuevo auto para hacer un cómputo que abarque la totalidad de las condenas. Así pues, desde el punto de vista procesal no hay obstáculo alguno para dictar nueva resolución sobre incidente de acumulación de condenas o refundición de penas cuando, tras haberse resuelto otro anterior, aparece una nueva condena que, por otros hechos de la misma época que los ya acumulados, podría haber sido objeto del mismo procedimiento precisamente por la fecha del hecho delictivo». Esto mismo es reiterado en la STS 583/2008 (LA LEY 152143/2008).

En consecuencia, dado que en el Auto impugnado no constan los datos relativos a las ejecutorias correspondientes a las penas ya acumuladas, el Tribunal Supremo procede a su anulación, devolviendo las actuaciones para que se dicte otro Auto, previa audiencia a las partes, en el que se examinen todas las condenas impuestas al penado, incorporando sus datos a la resolución, decidiendo en Derecho acerca de la posibilidad de la acumulación solicitada.

### **D) Exclusión de la responsabilidad personal subsidiaria para la determinación del límite máximo**

En la sentencia 179/2009 (LA LEY 6926/2009) el Tribunal Supremo excluye, en la determinación del límite máximo de cumplimiento, la responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa, dado que el art. 76 CP 1995 (LA LEY 3996/1995) está previsto para las penas privativas de libertad, sin englobar la pena de multa, pues se trata de una pena susceptible de ser cumplida de forma simultánea (art. 75 CP) y su impago puede ser sustituido por trabajos en beneficio de la comunidad (art. 53 CP) y la responsabilidad personal subsidiaria que establece el art. 53 CP sólo es procedente en caso de impago de la multa, bien de forma voluntaria, bien por la vía de apremio.

### **E) Requisitos del auto de acumulación**

En la sentencia 478/2009 el Tribunal Supremo estima el recurso de casación interpuesto contra un auto del Juzgado de lo Penal núm. 3 de Tarragona que se limitaba a llevar a cabo una acumulación parcial de las condenas impuestas, denegando la acumulación en cinco causas, sin explicación alguna del porqué de su decisión, lo que motiva su anulación ya que mal puede comprobarse la pertinencia de la misma si se ignora el *quantum* de las penas que han de ser tomadas en consideración para decidir el máximo de cumplimiento efectivo de la condena impuesta al culpable. La sentencia anula el auto, debiéndose dictar una nueva resolución a la que se incorporen todos los datos necesarios y el razonamiento pertinente y motivado.

Algo similar ocurrió en la STS 513/2009 (LA LEY 84788/2009), donde haciendo mención a las sentencias de 25 de septiembre de 2000, de 9 de marzo de 2007 y de 8 de octubre de 2007, recuerda que la doctrina de la sala exige que las resoluciones que decidan sobre esta materia relacionen la totalidad de las penas impuestas al reo en los distintos procesos que se le hubieran seguido por hechos que pudieran haber sido objeto de uno solo por mor de la conexidad delictiva del art. 17 LECrim (LA LEY 1/1882)., pues ello, junto a las fechas de comisión de los diferentes hechos delictivos sancionados y sus respectivas tipificaciones, y los de las sentencias recaídas y sus correspondientes firmezas, son datos elementales para poder determinar con justicia el límite máximo de cumplimiento que proceda.

En la sentencia 840/2009 (LA LEY 167219/2009), aunque aborda también la necesidad de asistencia letrada en el incidente de acumulación, se pronuncia además sobre la infracción del derecho a la tutela judicial efectiva, pues en la enumeración de las distintas ejecutorias de las que se han derivado las diferentes condenas pendientes de cumplimiento, se observa que en las ocho primeras no se indica la pena impuesta en cada uno de aquellos procesos, con lo que se impide un elemental cálculo de los límites de la acumulación jurídica en los términos fijados en el art. 76 CP.

En la sentencia 1334/2009 (LA LEY 273456/2009) el Tribunal Supremo estima parcialmente el recurso de casación por infracción de ley interpuesto contra auto de la Secc. 10 de la AP Barcelona denegatorio de una acumulación de condenas, anulando el mismo y ordenando se dicte una nueva resolución, pues aunque de la información remitida se observa un error de base en el auto de la Audiencia, no puede el propio Tribunal proceder a la acumulación solicitada al no contar con todos los datos relativos a las sentencias que se pretendían acumular.

#### **F) Exigencia de asistencia letrada**

En la sentencia 809/2009 (LA LEY 125247/2009) el Tribunal Supremo estima el recurso de casación interpuesto contra el auto de acumulación de condenas dictado por la Secc. 16 de la AP Madrid, por infracción de precepto constitucional, declarando su nulidad y retro trayendo las actuaciones al momento inmediatamente posterior al dictamen del Ministerio Fiscal, para que con traslado a la defensa letrada del condenado se dicte nueva resolución.

En sus fundamentos jurídicos el Tribunal Supremo recuerda que es doctrina consolidada de esa Sala que aunque el art. 988 LECrim (LA LEY 1/1882). no lo exija expresamente, el incidente de refundición de sentencias tiene la estructura de un proceso contradictorio en el que el principio de igualdad de partes e interdicción de toda indefensión debe ser salvaguardado, produciéndose una quiebra del derecho a la tutela judicial efectiva, causante de indefensión, cuando el incidente se inicia a solicitud del interno sin estar asistido de dirección letrada que con los conocimientos jurídicos inherentes a tal condición, pueda argumentar eficazmente en favor de su pretensión, encontrándose en igualdad de situación frente a la otra parte procesal necesaria en este incidente, que es el Ministerio Fiscal (STS 1106/2003).

La asistencia y audiencia al condenado a efectos de la resolución del incidente está implícita en la propia regulación del mismo. Por otra parte, la cuestión no deja de plantear dificultades técnico-jurídicas y no es exagerado calificarla de

compleja. Ello quiere decir que es insuficiente la mera petición personal del condenado para iniciar el procedimiento sin que con posterioridad, asistido técnicamente por letrado, se le dé audiencia a la vista de la documentación unida (hoja histórico penal y testimonio de las sentencias condenatorias) y dictamen del Ministerio Fiscal (STS 551/2001).

La Jurisprudencia de esta Sala ha entendido que se vulnera el derecho de defensa cuando se omite el traslado del procedimiento al condenado y su asistencia letrada, que deberá propiciarse de oficio a falta de designación particular (también, entre otras, SSTS 1884/2002 y 281/2007).

En el presente caso, en el antecedente de hecho tercero del auto recurrido, se hacía constar que la ejecutoria pasó al Ministerio Fiscal, que hizo las alegaciones correspondientes, no oponiéndose a la refundición de algunas condenas y desestimando la de otras, sin que conste se hubiese dado traslado del dictamen a la defensa del condenado.

En la sentencia 840/2009 comienza sus argumentos indicando que la relevancia constitucional del derecho de defensa no necesita ser argumentada. Su condición de principio estructural del proceso penal representa una señal de identidad de todo sistema constitucional. Y la vigencia de ese derecho no conoce periodos preclusivos. Su eficacia, en definitiva, no decae por el hecho de que la necesidad de ese asesoramiento técnico se suscite durante el proceso de ejecución. Es cierto que la literalidad del art. 988 LECrim (LA LEY 1/1882). invita a pensar que sólo el dictamen del Ministerio Fiscal encierra un presupuesto de validez para la fijación del máximo de cumplimiento. Sin embargo, una lectura constitucional de ese precepto conduce a entender que la defensa técnica, sobre todo cuando ésta es expresamente solicitada por el condenado, encierra un complemento irrenunciable para la necesaria legitimación de la decisión jurisdiccional desestimatoria. Así lo entiende el Tribunal Supremo, que ha declarado que el penado tiene derecho al trámite de audiencia previo a la decisión sobre la refundición de condenas, debidamente asistido de letrado, en numerosas resoluciones, entre las que cita las sentencias 765/2002, de 29 de abril (LA LEY 81735/2002), y 1317/2000, de 14 de julio.

En sus fundamentos jurídicos refiere también la jurisprudencia constitucional, la cual ha puesto el acento en la afectación, no ya del derecho de defensa, sino del derecho a la libertad, como proclamó la STC 11/1987 (LA LEY 711-TC/1987), 30 de enero, pues la posibilidad de que se aplique a las penas que le han sido infligidas en distintas causas a cualquier ciudadano, la limitación del art. 70.2 CP, afecta a un derecho fundamental cual es el de la libertad personal (art. 17 CE (LA LEY 2500/1978)). El FJ 3.º de esa resolución filtraba por los principios constitucionales de igualdad, contradicción y defensa el art. 988 LECrim (LA LEY 1/1882): «ciertamente este precepto se refiere de manera expresa a una resolución a adoptar por el órgano judicial sin audiencia del condenado, salvo que éste sea el solicitante. Sin embargo, la trascendencia de la resolución no se le ocultó al legislador, que incluso prevé la posibilidad de acudir al Tribunal Supremo por medio del recurso de casación por infracción de Ley. Ello supone que no nos encontramos ante una decisión que tome automáticamente el órgano judicial, sino ante una cuestión que puede llegar a ser debatida ante el mismo Tribunal Supremo. En esas circunstancias el precepto de la LECrim (LA LEY 1/1882). ha de ser integrado para ajustarlo al derecho de defensa que consagra el art. 24.1 CE (LA LEY 2500/1978) en el sentido de que (...) el interesado debe ser oído antes de dictarse la resolución judicial, y ha de serlo con asistencia de Letrado (art. 24.2 CE (LA LEY 2500/1978)), y que ha de tramitarse el procedimiento indicado en el citado precepto de la LECrim (LA LEY 1/1882). cuando el interesado lo pida, dándole la posibilidad, en la hipótesis de que la resolución judicial sea denegatoria, de acceder a la casación. Todo ello también es consecuencia del principio de igualdad de las partes en el proceso penal (...). En el presente caso ese principio exige que, interviniendo el Fiscal en el procedimiento de liquidación y refundición de penas, sea oído también el condenado con asistencia letrada».

## 2. *Licenciamiento definitivo*

La STC 197/2006 (LA LEY 70569/2006), popularmente conocida como «caso Parot», ha venido a suponer un cambio de expectativas en relación a la puesta en libertad de algunos condenados, lo que se ha traducido en numerosos recursos en orden a lograr que los beneficios penitenciarios operen sobre el límite máximo de cumplimiento acordado y no sobre las condenas inicialmente impuestas.

Éste es el caso de la STS 1076/2009 (LA LEY 254332/2009), dictada a partir de una Providencia de 29 de diciembre de 2008 de la Audiencia Nacional, en la que se indicaba al Centro Penitenciario «que procede la aplicación de la sentencia 197/2006 de 28 de febrero de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, respecto a dicho penado, debiendo proponerse como fecha de licenciamiento definitivo el 8 de septiembre de 2019, conforme la doctrina de la Sala Segunda del Tribunal Supremo y coincidente con la liquidación de la condena practicada por la Sala con fecha 28 de junio de 1999».

Múltiples fueron los motivos en que se fundamentó el recurso de casación: derecho a ser oído, intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes, interpretación manifiestamente errónea de diversos artículos, retroactividad de la jurisprudencia derivada de la STS 197/2006, vulneración del derecho fundamental a la igualdad ante la ley y vulneración del art. 25.2 CE (LA LEY 2500/1978). Se resumen a continuación cada uno de ellos y los motivos que llevaron al Tribunal Supremo a su desestimación, si bien es preciso decir que dos magistrados formularon voto particular, entendiendo que el recurso debió ser admitido.

El primero de ellos estaba relacionado con el derecho a ser oído y la falta de asistencia letrada. Para el Tribunal Supremo «las decisiones relativas a la forma en la que la pena privativa de libertad se cumple, en tanto que también afectan al derecho a la libertad, deben venir igualmente precedidas de la asistencia de letrado y de la audiencia al penado» y «aunque ordinariamente la falta de audiencia al penado debería dar lugar a la anulación de lo actuado para cumplir adecuadamente con el trámite legal, excepcionalmente, en este caso no se aprecia que se haya producido una indefensión de tal naturaleza que justifique la anulación de lo actuado para una nueva tramitación», pues, aunque acordó aplicar la doctrina establecida en el STS 197/2006, no modificó la anterior fecha de licenciamiento definitivo que había sido aprobada en 1999. Y aunque la Audiencia Nacional adoptó una decisión relevante, y fue dictada sin oír previamente al penado acerca de las cuestiones planteadas u otras de posible planteamiento por aquél, la representación del penado interpuso recurso de súplica, en el que, entre otras cuestiones, se quejaba de la falta de audiencia previa, recurso que fue desestimado entendiendo que al interponer aquel recurso había podido argumentar lo pertinente en defensa de sus posiciones y criterios sobre las cuestiones a resolver, de manera que no se había producido ninguna indefensión. Para el Tribunal Supremo las disposiciones de la ley deben ser cumplidas en sus propios términos, de forma que antes de dictar la providencia que fue recurrida en súplica, el penado debió ser oído, por lo que no puede sostenerse con carácter general que el cumplimiento de la ley sea irrelevante. Sin embargo, excepcionalmente, en el presente caso, entiende que no es preciso devolver las actuaciones dadas las circunstancias que concurren, ya que el Tribunal que resuelve sobre la cuestión inicialmente y luego en vía de recurso es el mismo; y que la indefensión que se alega, debida a la previa expresión del criterio aplicable por parte del Tribunal, no resulta tal si se tiene en cuenta que la decisión del órgano jurisdiccional no se basa en las circunstancias particulares del penado, sino en la aplicación de una doctrina general a una determinada clase de situaciones de cumplimiento de las penas, de manera que la previa expresión del criterio del Tribunal igualmente se hubiera producido si con anterioridad hubiera resuelto supuestos similares, lo cual no supone la exteriorización de un prejuicio en el que pueda basarse la indefensión. A ello añade que las quejas del recurrente, plasmadas en su recurso de súplica y ahora en el de casación, no tienen su base en las particulares características de su caso, sino en su discrepancia con el criterio establecido en la mencionada



STS 197/2006, lo cual pudo hacer valer a través del recurso de súplica ante el Tribunal de la instancia y ahora ante el Tribunal Supremo.

Alega, en segundo lugar, la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente de intangibilidad de resoluciones judiciales firmes, citando la liquidación de condena aprobada con el proceso de revisión de sentencias llevado a cabo con la entrada en vigor del CP 1995 (LA LEY 3996/1995), afirmando que la liquidación mandada por el centro penitenciario a esos efectos y en la que se tenía en cuenta la redención obtenida hasta la fecha y las que le podrían corresponder en el futuro, había sido aprobada por auto de 28 de mayo de 1996. El Tribunal Supremo aclara que el citado Auto se limita a considerar que no procede revisar la pena por la entrada en vigor del nuevo CP, sin aprobar ninguna liquidación de condena, aunque haya tenido en cuenta los cálculos provisionales realizados por el centro penitenciario a los efectos de la resolución que adopta. Posteriormente a dicha fecha se llevó a cabo por auto de 31 de mayo de 1999 una acumulación de todas las condenas que cumplía, practicándose una liquidación que no hacía referencia a posibles redenciones y que no fue impugnada en su día.

Desde diferente perspectiva, analiza el Tribunal Supremo si se ha alterado una decisión previa acerca de la forma en que se computa el beneficio de la redención de penas por el trabajo, afirmando que «el criterio para determinar cómo deben aplicarse los beneficios penitenciarios... es el que se considere correcto al revisar la aplicación de los debidamente aprobados en el momento de dictar el auto de licenciamiento definitivo».

El proceso de ejecución de las distintas penas impuestas a una persona, en una o en varias sentencias y tenga o no establecido un determinado máximo de cumplimiento, se extiende al tiempo preciso desde que comienza la ejecución hasta que se produce el licenciamiento definitivo, y en ese periodo temporal pueden aparecer distintas incidencias que son resueltas con aplicación del criterio que, a través de la interpretación de la ley, se establezca como correcto en cada caso. El expediente histórico-penal del recluso en el que se recojan las acumulaciones de condenas y cuantas vicisitudes puedan afectar a la liquidación en su día practicada, ha de considerarse vivo en tanto no recaiga auto de licenciamiento definitivo y éste adquiera firmeza, auto de licenciamiento, que no es en absoluto baladí, automático o meramente ritual, sino que tiene la importante función de verificar la forma en que se cumplen las penas acumuladas, el cómputo de éstas y la manera de efectuarse ese cómputo. Por lo tanto, los criterios a aplicar en ese momento final son los vigentes en ese tiempo, aun cuando se hubieran realizado cálculos provisionales respecto de un posible licenciamiento definitivo utilizando otros criterios, que pudieran estar vigentes entonces, pero que se han abandonado al considerarlos posteriormente como incorrectos.

El recurrente también denuncia la errónea interpretación de los arts. 70.2 CP 1973 (LA LEY 1247/1973), 66 Reglamento de los Servicios de Prisiones de 1956 y 202 Reglamento Penitenciario, debiendo tenerse en cuenta para el cómputo del límite máximo no sólo el tiempo efectivo de cumplimiento, sino el cumplimiento mediante las redenciones reconocidas.

Por el contrario, la Sala ha entendido que el art. 70.2 CP 1973 (LA LEY 1247/1973) no se refiere al establecimiento o a la imposición de una nueva pena, sino al señalamiento de un límite máximo para el cumplimiento de las penas impuestas como se desprende de su referencia a la extinción de las otras penas desde que las ya impuestas cubrieran ese límite. Igualmente resulta del art. 988 LECrim (LA LEY 1/1882), que se refiere al «cumplimiento de las penas impuestas» y del art. 100 CP 1973 (LA LEY 1247/1973) derogado, que igualmente dispone que al recluso trabajador «se le abonará para el cumplimiento de la pena impuesta...». Es decir, que, en consecuencia, las penas que se cumplen son las penas impuestas en la sentencia, de forma sucesiva, como se desprende del apartado primero de ese artículo, y no un tiempo que sólo aparece como un límite máximo, que el legislador establece con la finalidad de impedir la prolongación de la privación de libertad más allá de límites admisibles, aunque hayan de reconocerse excepciones derivadas de la

reiteración de actos criminales durante o tras el cumplimiento de los máximos legales. Es por eso, que las redenciones por el trabajo, como ficción de cumplimiento, se aplican a las penas que se cumplen, que son las que han sido impuestas, con sus propios efectos en cuanto a la reducción del tiempo efectivo de cumplimiento de cada una de ellas, y no a una inexistente nueva pena.

Ello no contradice la literalidad de lo dispuesto en el art. 66 Reglamento de los Servicios de Prisiones (RSP 1956), que se refiere al abono a efectos de la liberación definitiva, pues ésta no podrá llegar hasta el cumplimiento de la pena o penas impuestas, salvo que con anterioridad se alcance el límite máximo; ni el tenor del art. 71.3 del mismo reglamento, en cuanto se establecen redenciones extraordinarias con el límite referido a cada año de cumplimiento efectivo de la pena, lógicamente, de la impuesta.

Tampoco contradice al art. 202 RP, que dispone que «se entenderá por beneficios penitenciarios aquellas medidas que permiten la reducción de la duración de la condena impuesta en sentencia firme o de la del tiempo efectivo de internamiento», pues a lo que se refiere es, como se desprende del apartado segundo de ese mismo artículo, a los únicos beneficios que reconoce, el indulto particular, que reduce la duración de la condena impuesta en la sentencia firme, y el adelantamiento de la libertad condicional, que reduce el tiempo efectivo de internamiento.

El cuarto motivo del recurso denuncia una interpretación errónea del art. 70.2 CP 1973 (LA LEY 1247/1973) y del art. 988 LECrim (LA LEY 1/1882), sosteniendo que es incorrecto entender que la acumulación no actúa como una nueva pena sobre la que aplicar los beneficios penitenciarios y que así se había entendido en el pasado hasta la STS 197/2006, y que el límite de treinta años opera como una nueva pena, resultante y autónoma, y a ella deben referirse los beneficios otorgados por la ley, como son la libertad condicional y la redención de penas.

Sin embargo, para el Tribunal Supremo la posibilidad de cambio de criterio en la interpretación de la ley está ampliamente reconocida y resulta, entre otros, del art. 3 Código Civil (LA LEY 1/1889) (CC). Para el Tribunal, «el cambio de criterio es posible siempre que no se trate de una rectificación sólo aplicable al caso examinado; que existan razones suficientes que la justifiquen, y que esas razones se expliquen en la resolución que la acuerda».

El recurrente alega, en quinto lugar, la vulneración del principio de legalidad y del art. 9.3 CE (LA LEY 2500/1978), en cuanto a la aplicación retroactiva de la nueva interpretación jurisprudencial, algo que ya fue resuelto por la propia STS 197/2006, que señalaba que «... la doctrina ampliamente mayoritaria y nuestra propia jurisprudencia (*ad exemplum*, STS 1101/1998) no consideran aplicable a la jurisprudencia la prohibición de irretroactividad, que el texto del art. 25.1 CE (LA LEY 2500/1978) reserva a la legislación y el del art. 9.3 a disposiciones legales o reglamentarias».

La jurisprudencia no crea normas legales de las que quepa afirmar su irretroactividad en caso de no ser más favorables. Se limita a establecer la interpretación correcta de la ley ya vigente en el momento en que los hechos punibles han tenido lugar, y por lo tanto debe ser tenida en cuenta en el momento en el que la ley se aplica.

Denuncia en sexto lugar el recurrente la vulneración del derecho fundamental a la igualdad, pues la resolución de la Audiencia Nacional supone un agravio comparativo con otros penados de idénticas circunstancias. El Tribunal Supremo, amparándose en la doctrina del TC (STC de 1 de octubre de 2001), recuerda que «lo que prohíbe el principio de igualdad en la aplicación de la ley es el cambio irreflexivo o arbitrario, lo que equivale a sostener que el cambio es legítimo, cuando es razonado, razonable y con vocación de futuro». Además, «no es posible reclamar el principio de igualdad para lograr una aplicación de la ley que se haya considerado incorrecta... La aplicación incorrecta o equivocada de la ley no autoriza a reclamar su generalización».

Concluye sus motivos de impugnación con la denuncia de la vulneración del art. 25.2 CE (LA LEY 2500/1978), pues para el recurrente la decisión adoptada es contraria a la previsión constitucional relativa a que las penas privativas de libertad se orientarán a la reinserción social del delincuente, algo que no comparte el Tribunal Supremo pues, de un lado, la reinserción o rehabilitación social del penado no es la única finalidad de la pena, pues nada impide reconocer otros fines como la prevención general y especial, que resultan mejor satisfechos cuando en la forma de ejecución se reconocen más negativas consecuencias para quienes han sido condenados por un número mayor de delitos. El art. 25.2 no constituye un derecho fundamental de la persona, sino un mandato del constituyente al legislador para orientar la política penal y penitenciaria, mandato del que no se derivan derechos subjetivos, lo que quiere decir que no obstante ser la prevención especial el fin primordial de la pena privativa de libertad, no es el único. Además, la interpretación acogida en la STS 197/2006 no impide para el Tribunal Supremo la reinserción social, que en parte puede manifestarse mediante el desarrollo del trabajo penitenciario, ni el reconocimiento al penado de los efectos que en la forma de ejecución pueda aquella producir, pues los distintos grados previstos en el régimen de cumplimiento de las penas privativas de libertad, junto con los mecanismos regulados dentro del ámbito del tratamiento penitenciario, pueden permitir, a través de su correcta aplicación, el avance posible en cada caso en la reinserción del delincuente, lo cual no debe ser incompatible con el respeto a aquellos diversos fines asignados a la pena, ni siquiera en aquellos casos en los que la duración total de la privación de libertad pudiera prolongarse más allá de los límites generales establecidos por cada Código ante la imposibilidad de proceder a la acumulación de todas las penas impuestas a la misma persona por hechos cometidos en distintos periodos temporales que no hubieran podido enjuiciarse en un solo proceso.

### 3. Abono de prisión preventiva

El Pleno de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional resolvió no abonar a un penado un periodo de tiempo de privación de libertad preventiva sufrida por haberle sido de abono al cumplimiento de otra condena, fundamentando su decisión en el alcance que debe darse al mandato legal del art. 58.1 CP para lo que parte de la STC 57/2008 (LA LEY 32623/2008) siguiendo «la argumentación contenida en el fundamento 7» de la misma, razonando que sólo en aquellos casos en que se dé «una efectiva y real afectación de la situación del penado por la coincidencia de preso preventivo, perjuicio y no simple alegación de pérdida de expectativas de derecho a beneficios o recompensas penitenciarias que debe concretarse por la parte o quedar evidenciada en la ejecutoria para que se llegue al doble cómputo que en su fundamento 6 aquella sentencia entiende imponerse por una interpretación literal del artículo 58.1...», de forma que «... sólo cuando se produzca el perjuicio por pérdida de beneficios o recompensas se dará el doble cómputo de cumplimiento en una causa y de prisión provisional abonable como cumplimiento en otra», y como éste no es el caso, sin que ni siquiera se alegue tal perjuicio, debe ser excluido del abono el lapso de tiempo en que coinciden la prisión provisional y el cumplimiento de la pena.

La STS 1391/2009 (LA LEY 247482/2009) no comparte esta interpretación que hace la Audiencia Nacional y entiende que un argumento *a fortiori* no puede constituir la fuente exclusiva de la interpretación de la doctrina del Tribunal Constitucional sobre el caso, teniendo en cuenta que el fundamento séptimo de la sentencia del Tribunal Constitucional tiene como objeto responder a argumentos esgrimidos en los autos recurridos (de la AP Las Palmas) en el caso y expresamente manifestados por el Ministerio Fiscal, sin que pueda establecerse como *ratio* de la decisión la existencia concreta y probada de un perjuicio penitenciario, lo que además se desprende del conjunto de la sentencia, cuyas claves sintetiza en los siguientes puntos:

- a) el eje determinante de la sentencia del Tribunal Constitucional gira en torno a la vulneración del derecho fundamental a la libertad, por haber podido estar privado de ella el condenado fuera o al

margen de los requisitos legales;

**b)** la sentencia del Tribunal Constitucional sienta el principio de aparente igualdad que cumple la prisión provisional y la pena de prisión, bajo la idea de que una misma circunstancia, privación de libertad, cumple materialmente una doble función, no obstante reconocer la diferente naturaleza o funcionalidad de ambos institutos;

**c)** la ausencia de expresa previsión legal de esta situación, lo que no se considera un mero «olvido» del Legislador, sino una expresa voluntad de no excluir tal posibilidad de un doble cómputo;

**d)** el diferente tratamiento penitenciario de ambas situaciones, y

**e)** como corolario de todo lo anterior establece la consecuencia esencial, que es la clave de la sentencia, de que carece de cobertura legal la decisión de no abonar al penado en su totalidad el tiempo de privación de libertad sufrido preventivamente en la misma causa en la que luego fuera condenado, porque ya había sido abonada en otra en la que estaba cumpliendo condena, cuya privación de libertad coincidiera en el tiempo con la anterior.

Conforme determina el Tribunal Constitucional «el derecho a la libertad puede resultar conculcado, tanto cuando se actúa bajo la cobertura improcedente de la ley como cuando se proceda contra lo que la misma dispone», no siendo excluible «una lesión del art. 17.1 CE (LA LEY 2500/1978), si no se procede tal y como ordena el Código Penal y la Ley de Enjuiciamiento Criminal». A ello el Tribunal Supremo añade que tampoco sería aceptable que en estos casos la carga de la prueba de la vulneración del derecho fundamental a la libertad pese sobre el condenado teniendo que justificar su discriminación penitenciaria en razón a la normativa que rige este ámbito de sujeción de la persona al Estado, además de no ser posible su previsión anticipada.

El Tribunal Supremo hace un análisis de la STC 57/2008 (LA LEY 32623/2008), que tras sus argumentaciones llega a la conclusión (fundamento jurídico octavo) de que carece de cobertura legal «la decisión de no abonar al recurrente en amparo en su totalidad el tiempo de privación de libertad sufrido preventivamente... para el cumplimiento de la pena de prisión impuesta en la misma causa..., lo que ha supuesto un alargamiento ilegítimo de su situación de privación de libertad, lesivo, por lo tanto, del artículo 17.1 CE», reforzando y cerrando lo anterior con un argumento extraído de la propia literalidad del art. 58.1 CP, cuando dice en el fundamento jurídico sexto que «si el Legislador no incluyó ninguna previsión respecto a dicha situación en el artículo 58.1 CP y, en concreto, el no abono del tiempo en el que simultáneamente han coincidido las situaciones de prisión provisional de una causa y de penado en otra, es sencillamente porque no quiso hacerlo».

Para el Tribunal Supremo éste es el alcance de la lectura de la sentencia invocada por el recurrente y aplicada sólo parcialmente por la Audiencia Nacional. Se trata de una sentencia interpretativa que no se contrae a proclamar la vigencia de un derecho subjetivo, sino que fija la lectura constitucional de un precepto del Código Penal excluyendo otras como contrarias al derecho fundamental a la libertad. Por todo ello debe ser el legislador quien debe dar una nueva redacción al art. 58.1 CP para salvar el supuesto de coincidencia de privación de libertad provisional con cualquier privación de libertad impuesta al penado en otra causa. El TC no prejuzga bajo otra redacción del precepto que una solución distinta impuesta por el legislador vulnere el derecho fundamental a la libertad.

Por todo ello concluye el Tribunal Supremo que, en la medida que la Audiencia Nacional ha aplicado al caso la doctrina constitucional vigente sobre la materia de forma parcial, el recurso debe ser estimado.

Posteriormente añade que no obstante la estimación del recurso en la sentencia del Tribunal Constitucional es posible advertir una faz no explícita que puede afectar a los principios de seguridad jurídica, igualdad, proporcionalidad e incluso a la buena fe procesal. Conviene con la sentencia mencionada que el art. 58 CP no se detiene a dar respuesta a la posible concurrencia simultánea de penas y medidas cautelares privativas de libertad que hayan supuesto el ingreso del sujeto en un centro penitenciario, pero discrepa en que dicha omisión necesariamente conduzca a un ajuste estricto a la literalidad del precepto.

En relación con el principio de seguridad, la doctrina constitucional de la sentencia aplicada puede afectarle en una doble medida:

- 1) Por la ausencia de certeza que genera tal computación a la hora de prever las consecuencias sancionadoras de los actos punibles, con introducción de un factor aleatorio no expresamente previsto por el legislador en el art. 58 CP.
- 2) Por producir idéntica falta de previsión respecto de la concreta extensión del periodo de ingreso en prisión que haya de cumplir quien simultáneamente ostente la condición de reo y de preso preventivo, al hacer depender dicha duración de una eventual coincidencia —o carencia de la misma— entre dos prisiones, de las que al menos una sea preventiva o provisional, incluso siempre y cuando hayan sido acordadas en diferentes procedimientos, lo que a su vez depende de extremos inciertos, como el mayor o menor rigor con el que se apliquen las reglas de conexidad, el tiempo en que las causas vayan llegando a sentencia firme, la coordinación entre Juzgados, etc.

Todo ello, llevado a sus últimos extremos, puede llegar a producir supuestos en los que no haya de cumplirse pena alguna si el tiempo pasado en prisión preventiva por una de ellas, computado doblemente, hace inoperante las condenas finalmente impuestas por las diversas causas que el reo tuviere pendientes y que hubieren sido objeto de enjuiciamiento y fallo condenatorio. Tal resultado puede provocar *de facto* situaciones de impunidad o, incluso, de «vaciamiento» de las condenas, sin necesitar que haya existido un periodo de privación de libertad realmente equivalente a la reducción total de la pena.

Por lo que hace al principio de igualdad, porque se ven más favorecidos, gracias a ese efecto multiplicador, precisamente aquellos reos que más delitos y más largas penas acumulen, frente a quienes, en el extremo opuesto, delincan una sola vez y, por no haberse dictado respecto de ellos medida cautelar restrictiva de la libertad, no obtengan reducción alguna, por este título, de sus condenas. También pueden ocasionarse consecuencias discriminatorias incluso respecto del pluri-reincidente en sí mismo considerado, ya que serían doblemente computables los periodos que hubiere pasado en prisión preventiva, pero no los de cumplimiento efectivo de condena, todo lo cual puede colisionar a su vez con el principio de proporcionalidad de las penas.

Igualmente, se presenta el riesgo de que, con torcimiento del derecho aplicable, surjan en la práctica pautas que inciten al decaimiento de la buena fe procesal en favor del fraude de ley. Así, puede resultar que, en la práctica forense, un imputado con diversos procedimientos penales por delito abiertos en su contra, en la comparecencia de prisión se mostrara favorable, a través de su letrado, a la adopción de la medida cautelar personal para obtener de este modo un adelanto «doble» del cómputo de pena o bien, *contrario sensu*, una vez acordada la medida, no procediera el letrado defensor a solicitar con posterioridad la libertad provisional de su defendido, con idéntica y subrepticia finalidad, pese a poder concurrir los presupuestos que hubieren de abonar el alzamiento de la medida cautelar. También podría optarse

por interponer múltiples recursos meramente dilatorios y ajenos a la medida cautelar para prorrogar indebidamente el desarrollo del proceso de quien «se sabe condenado» por el abundante material probatorio que lo incrimina y que, de hecho, justifica el mantenimiento de la prisión provisional, dilatando así en el tiempo la firmeza de la sentencia (en lugar de optar, por ejemplo, por mecanismos legales como la conformidad), con la perniciosa finalidad de lograr ese doble cómputo más beneficioso para sus intereses. Podría asimismo defenderse torticeramente la división de la continencia de la causa, pues al hablar el art. 58 CP de «varias causas», de nuevo favorecería al sujeto que presuntamente ha cometido varios delitos su enjuiciamiento y decisión en diferentes procedimientos, en lugar de en uno solo, con idéntica finalidad de permitirse un ulterior doble cómputo en las penas de prisión impuestas. La misma línea de desconexión se podría postular para los expedientes de refundición de condenas, al resultar *de facto* más beneficioso para el reo el doble o triple abono de la prisión preventiva que la aplicación de las reglas del art. 76 CP. En sentido inverso, dado que el art. 505 LECrim (LA LEY 1/1882) sólo autoriza a que sea alguna de las partes acusadoras (Ministerio Fiscal y/o acusaciones particulares) quien interese la medida cautelar de prisión provisional, podría darse el supuesto de que el ya ingresado en prisión por otra causa no fuera puesto en prisión preventiva respecto de otra aún pendiente (por no interesar dicha comparecencia la parte procesal competente, o bien por no acordar tal medida el órgano judicial, pese a resultar procedente) para evitar que «fuesen corriendo los plazos» en todas ellas a través del tan citado cómputo múltiple: sorprendentemente, tal comportamiento favorecería la más pronta puesta en libertad del sujeto cuanto más peligroso fuere, en abierta oposición a los fines que inspiran la medida cautelar de prisión provisional, según se desprende de los arts. 502 y ss. LECrim (LA LEY 1/1882).

Por todo ello, esta interpretación provoca la creación *de facto*, de un beneficio penitenciario no previsto precisamente por el legislador, con clara incidencia en materia de ejecución de condenas y con efectos incalculables e imprecisos, al quedar el licenciamiento definitivo al albur del caso concreto, quebrando el principio de legalidad en materia penal y penitenciaria.

Concluye indicando el excesivo alcance que la visión del art. 58 CP postulada en la sentencia del Tribunal Constitucional puede producir en la práctica penal, siendo razonable que el legislador en el reciente Proyecto de Ley Orgánica que modifica el CP introduzca la reforma del art. 58 para eliminar cualquier duda sobre la cuestión, proponiendo expresamente la siguiente redacción para el inciso primero: «el tiempo de privación de libertad sufrido provisionalmente será abonado en su totalidad por el Juez o tribunal sentenciador para el cumplimiento de la pena o penas impuestas en la causa en que dicha privación fue acordada, salvo en cuanto haya coincidido con cualquier privación de libertad impuesta al penado en otra causa, que le haya sido abonada o le sea abonable en ella» (1) .

### III. CUESTIONES PROCESALES

#### Competencia para la resolución de incidencias en ejecución derivadas de un juicio de Jurado

Aunque el recurso se planteó en relación a la aplicación de la doctrina del TC sobre abono de prisión preventiva recogido en la sentencia 57/2008, la STS 917/2009 no llega a pronunciarse sobre el fondo de la cuestión, por entender que el recurso de casación fue mal admitido, acordando la devolución de las actuaciones al órgano de procedencia.

El recurrente fue condenado por sentencia del Tribunal del Jurado que posteriormente sería revocada en recurso de apelación por sentencia del TSJ Madrid. Por medio de providencia fue aprobada la liquidación de condena. Dos meses después el penado solicitó la aplicación de la doctrina contenida en la STC 57/2008 (LA LEY 32623/2008), resolviendo mediante auto desestimatorio de la petición el Magistrado-Ponente que en su día presidió el Tribunal del Jurado, formalizándose contra dicho auto recurso de casación.

El Tribunal Supremo se plantea, como cuestión previa a la resolución del recurso, quién es el órgano que debe resolver las incidencias que aparezcan durante la ejecución de sentencias dictas por el Tribunal del Jurado, cuestión sobre la que no existía doctrina de la Sala y que fue objeto de estudio y decisión por un Pleno no Jurisdiccional celebrado el día 21 de julio de 2009, donde se acordó que para la resolución de las incidencias en ejecución derivadas de un juicio de Jurado, es competente el Magistrado que presidió el Tribunal del Jurado, o en su caso quien orgánicamente le sustituya; y que las decisiones adoptadas en ejecución de sentencia por el Presidente del Tribunal del Jurado serán resueltas en apelación por el Tribunal Superior de Justicia.

De acuerdo con esta doctrina el Tribunal Supremo entiende que el auto del Magistrado que presidió el Tribunal del Jurado debió recurrirse en apelación ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, por lo que acuerda la devolución de autos al órgano de procedencia para que si se interesa se formalice el recurso de apelación contra el mismo.

## **IV. RELACIÓN DE RESOLUCIONES COMENTADAS (2)**

### **1. Sentencias**

— Sentencia 33/2009, de 22 de enero (LA LEY 620/2009): Acumulación de condenas. Derecho a la tutela judicial efectiva.

— Sentencia 15/2009, de 23 de enero (LA LEY 616/2009): Acumulación de condenas.

— Sentencia 53/2009, de 26 de enero: (LA LEY 1932/2009) Tráfico de drogas en establecimiento penitenciario. No se aprecia la agravación.

— Sentencia 55/2009, de 4 de febrero: (LA LEY 1937/2009) Acumulación de condenas: doctrina de la Sala. Sentencia parcialmente estimatoria: posibilidad de acumulación parcial.

— Sentencia 179/2009, de 19 de febrero: (LA LEY 6926/2009) Acumulación de penas: fijación de cuantía máxima. No incluye responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa.

Sentencia 206/2009, de 26 de febrero: (LA LEY 14404/2009) Ejecución penas privativas de libertad: límite de cumplimiento. Art. 988 LECrim (LA LEY 1/1882). Intangibilidad de resoluciones judiciales.

— Sentencia 271/2009, de 12 de marzo (LA LEY 14411/2009): Acumulación de penas.

— Sentencia 291/2009, de 17 de marzo (LA LEY 30367/2009): Delito contra la salud pública. Agravante específica de que las conductas tipificadas en el artículo 368 CP tengan lugar en establecimientos penitenciarios.

— Sentencia 573/2009, de 5 de mayo: (LA LEY 99199/2009) Acumulación de condenas.

— Sentencia 487/2009, de 6 de mayo (LA LEY 67204/2009): Auto de acumulación de condenas: Sentencia estimatoria. Tutela judicial efectiva: criterio de la conexidad temporal; motivación de las resoluciones judiciales. Infracción de ley.

— Sentencia 472/2009, de 7 de mayo (LA LEY 84792/2009): Acumulación de condenas.

— Sentencia 513/2009, de 12 de mayo (LA LEY 84788/2009): Acumulación de condenas.

— Sentencia 809/2009, de 3 de junio (LA LEY 125247/2009): Acumulación de condenas: Sentencia estimatoria; nulidad del auto impugnado, retroacción de las actuaciones. Derecho de defensa: asistencia letrada al preso. Igualdad de partes: interdicción de la indefensión.

— Sentencia 591/2009, de 1 de junio: (LA LEY 125254/2009) Acumulación de condenas. Límite máximo de

cumplimiento.

- Sentencia 606/2009, de 5 de junio (LA LEY 99207/2009): Refundición de condenas.
- Sentencia 642/2009, de 7 de junio (LA LEY 167215/2009): Delito contra la salud pública. Subtipo agravado: inexistencia si está conjurado el riesgo de difusión a persona interna en centro penitenciario.
- Sentencia 812/2009, de 10 de junio (LA LEY 125277/2009): Acumulación de penas: requisitos; firmeza de las sentencias.
- Sentencia 832/2009, de 17 de junio (LA LEY 125249/2009): Acumulación de condenas: criterio de la conexidad temporal. Infracción de ley.
- Sentencia 840/2009, de 16 de julio (LA LEY 167219/2009): Refundición de condenas. Necesidad de contar con asistencia letrada.
- Sentencia 854/2009, de 20 de julio: (LA LEY 125283/2009) Homicidio perpetrado en el curso de un permiso penitenciario: prueba de cargo que enerva la presunción de inocencia. Falta de emplazamiento del Estado como responsable civil subsidiario. No concurre la alevosía que cualificaría el delito como asesinato.
- Sentencia 884/2009, de 9 de septiembre: (LA LEY 177115/2009) Refundición de condenas.
- Sentencia 908/2009, de 16 de septiembre (LA LEY 196275/2009): Acumulación de condenas. Conexidad temporal.
- Sentencia 898/2009, de 17 de septiembre: (LA LEY 187282/2009) Acumulación de condenas.
- Sentencia 917/2009, de 6 de octubre (LA LEY 311792/2009): Tribunal del Jurado. Auto del Magistrado Presidente del Tribunal del Jurado, en ejecución de sentencia, rechazando efectuar nueva liquidación de condena. Recurso de casación contra la negativa. Acuerdo del Pleno no Jurisdiccional de 21 de julio de 2009. Recurso de casación mal admitido. Contra las resoluciones del Presidente del Tribunal del Jurado en ejecución cabe apelación ante la Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia. Art. 846 bis a).
- Sentencia 1076/2009, de 29 de octubre (LA LEY 254332/2009): Terrorismo. Voto particular. Licenciamiento definitivo. Vulneración de derechos fundamentales como consecuencia de la aplicación de la doctrina sentada en la STS 197/2006.
- Sentencia 1223/2009, de 4 de noviembre (LA LEY 233139/2009): Acumulación de condenas: Sentencia estimatoria. Infracción de ley. Competencia. Criterios de acumulación: conexidad temporal; formación de «bloques».
- Sentencia 1131/2009, de 5 de noviembre: (LA LEY 226675/2009) Acumulación de condenas. Interpretación del art. 76 CP.
- Sentencia 1391/2009, de 10 de diciembre (LA LEY 247482/2009): Abono de prisión provisional. Doble cómputo. STC 57/2008 (LA LEY 32623/2008).
- Sentencia 1259/2009, de 18 de diciembre (LA LEY 254333/2009): Acumulación de condenas. Conexidad temporal.
- Sentencia 1334/2009, de 19 de diciembre: Acumulación de condenas.
- Sentencia 1349/2009, de 29 de diciembre (LA LEY 300228/2009): Salud pública. Valor de la «cadena de custodia».
- Sentencia 1378/2009, de 30 de diciembre (LA LEY 268267/2009): Acumulación de condenas. Conexidad temporal.

## 2. Autos



- Auto de 5 de marzo de 2009: Otorgando la competencia al Juzgado de lo Penal núm. 13 de Valencia.
- Auto 2006/2009, de 17 de septiembre: No ha lugar a la admisión del recurso de casación formalizado por el recurrente, dado que la competencia para conocer de esta cuestión corresponde a la jurisdicción contencioso-administrativa.
- Auto de 20 de octubre de 2009: Estima el recurso revocando el auto impugnado debiendo dictar auto admitiendo la preparación del recurso de casación para unificación de doctrina.
- Auto de 1 de diciembre de 2009: Estima el recurso casando el Auto impugnado y devolviendo las actuaciones a la Audiencia para que señale un plazo para la preparación del recurso.
- Auto 2761/2009, de 3 de diciembre: Unificación de doctrina en materia penitenciaria. Permiso de salida. Motivos: infracción de ley, tutela judicial.
- Auto 2826/2009, de 10 de diciembre: Unificación de doctrina en materia penitenciaria. Permiso de salida. Motivos: infracción de ley, tutela judicial.

---

(1) El proyecto vería posteriormente la luz al aprobarse la LO 5/2010.

---

(2) La relación incluye las resoluciones que se han comentado en la primera y segunda parte de este trabajo.

---