

**145.- AUTO DEL JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA
DE LUGO DE FECHA 09/05/11**

El Juzgado de Vigilancia Penitenciaria deja sin efecto el centro de destino acordado por el Centro Directivo al resolver la aplicación del artículo 100.2.

En este Juzgado bajo número 295/11 se sigue expediente como consecuencia del recurso interpuesto por K.S. penado, actualmente cumpliendo condena internado en el Centro Penitenciario de Bonxe frente a la resolución del centro directivo de fecha de 11 de marzo de 2011 denegatoria de la aplicación del régimen previsto en el artículo 100.2 del Reglamento Penitenciario.

Por el Ministerio Fiscal evacuado el trámite conferido solicita que se desestime el recurso interpuesto informando a favor de la concesión del permiso.

El artículo 100 del Reglamento Penitenciario establece: Clasificación penitenciaria y principio de flexibilidad.

1. Además de las separaciones señaladas en el artículo anterior, tras el ingreso los penados deberán ser clasificados en grados. Los grados serán nominados correlativamente, de manera que el primero se corresponda con un régimen en el que las medidas de control y seguridad serán más estrictas, el segundo con el régimen ordinario y el tercero con el régimen abierto.
2. No obstante, con el fin de hacer el sistema más flexible, el Equipo Técnico podrá proponer a la Junta de Tratamiento que, respecto de cada penado, se adopte un modelo de ejecución en el que puedan combinarse aspectos característicos de cada uno de los mencionados grados, siempre y cuando dicha medida se fundamente en un programa específico de tratamiento que de otra forma no pueda ser ejecutado. Esta medida excepcional necesitará de la ulterior aprobación del Juez de Vigilancia correspondiente, sin perjuicio de su inmediata ejecutividad.

El artículo 100.2 del Reglamento Penitenciario, como manifestación del principio de flexibilidad en la ejecución de la pena privativa de libertad permite la adopción de un modelo de ejecución que combine elementos de los distintos grados clasificatorios, en relación a cada penado individualmente considerado.

En el presente caso el recurrente ha sido condenado por la comisión de delitos contra la salud pública y prostitución de personas mayores de edad a la pena de nueve años de prisión, habiendo cumplido ya la mitad de la condena. Ha disfrutado de numerosos permisos de salida sin incidencias y sin que conste que haya hecho mal uso de los mismos, ha disfrutado también de numerosas salidas programadas y forma parte del equipo de fútbol de la prisión que realiza salidas frecuentes al exterior. Desde el punto de vista de su conducta se considera la misma por el educador como "francamente positiva" tras una trayectoria inicialmente un tanto irregular. Se encuentra en el módulo de respeto, formando parte destacada de la Comisión de conflictos. Precisamente fue esta actitud y evolución positi-

va la que motivó en su momento el inicio en la concesión de permisos y que se le otorgase la confianza de que sabría hacer buen de los mismos, no constando hasta la fecha ninguna incidencia en su disfrute.

Por otro lado cuenta con hábitos laborales y dispone de oferta de trabajo en el exterior la cual ha sido objeto de comprobación por los servicios penitenciarios sin que pueda ser un factor determinante de la denegación de su solicitud su situación irregular pues si bien es extranjero, lleva en España desde los 16 años de edad, dispone de pasaporte en regla y tiene tarjeta de residencia con posibilidades de renovación.

En el presente caso por tanto, teniendo en cuenta la positiva evolución del interno se considera que el mismo está preparado para un régimen de semilibertad ya que mantiene un continuado disfrute de permisos y disfruta de apoyo en el exterior por lo que se considera razonable conceder un régimen mixto con arreglo a lo establecido en el artículo 100.2 del Reglamento Penitenciario manteniéndolo en segundo grado a efectos de números de días de permiso y libertad condicional pero permitiendo sin embargo salir diariamente del Centro Penitenciario para desarrollar actividad laboral y regresar al Centro Penitenciario.

La concesión de dicha modalidad supone pronunciarse también sobre el traslado de Centro, discutiendo expresamente el interno la decisión del Centro Directivo de acordar el cambio al Centro Penitenciario de Topas (Salamanca).

Sobre esta materia y con carácter general el artículo 79 de la Ley General Penitenciaria atribuye a la Dirección General de Instituciones Penitenciarias la dirección, organización e inspecciones de las Instituciones y en especial el artículo 31 del Reglamento Penitenciario dispone que "El Centro Directivo tiene competencia exclusiva para decidir, con carácter ordinario o extraordinario la clasificación y destino de los reclusos en los distintos establecimientos penitenciarios, sin perjuicio de las atribuciones de los Jueces de Vigilancia en materia de clasificación por vía de recurso". De este artículo se infiere que la Administración Penitenciaria tiene competencia exclusiva para decidir acerca del destino del interno y lugar donde debe cumplir la pena. Ahora bien, partiendo de lo anterior, cuando la decisión de la Administración Penitenciaria, afecte a derechos fundamentales, actuando la Administración con claro abuso o desviación de poder sí sería recurrible el acuerdo ante el Juzgado de

Vigilancia Penitenciaria, siendo también recurrible en el caso de que una resolución de la Administración estuviese carente de motivación, pues el artículo 76.1 de la Ley Orgánica General Penitenciaria atribuye al Juez de Vigilancia Penitenciaria la atribución de salvaguardar los derechos de los internos y corregir los abusos y desviaciones que en el cumplimiento de los preceptos de régimen penitenciario puedan producirse, así como en el apartado segundo atribuye la función de acordar lo que proceda sobre las peticiones o quejas que los internos formulen en relación con el régimen y tratamiento penitenciario en cuanto afecte a los derechos fundamentales o a los derechos o beneficios penitenciarios de aquellos.

En el presente caso, examinada la documentación existente, debe concluirse que no existe motivación alguna, ni siquiera aplicando la doctrina de motivación *In aliunde* a que se refiere el Tribunal de Conflictos de jurisdicción en fecha de 27 de junio de 2007 en la cual señala que la decisión del Centro Directivo debe entenderse integrada y motivada por lo que al respecto contuviere la propuesta de la Junta de Tratamiento del Centro Penitenciario y los informes de los técnicos de la Prisión de Origen considerando que ello supone una motivación *in aliunde*.

En este caso el Centro Directivo en su resolución de fecha de 11 de marzo de 2011 establece que no procede la aplicación del artículo 100.2 propuesto por la Junta de Tratamiento y se limita a disponer el cambio de destino al Centro Penitenciario de Topas, sin que exista motivación o justificación alguna. La Junta de Tratamiento en su sesión de fecha de 17 de febrero de 2011 propone la modalidad de aplicación del artículo 100.2 por los factores que en el interno concurren y ya han sido objeto de análisis y se propone como destino el Centro Penitenciario de Bonxe (en el cual se encontraba el interno). Los Informes sociales reflejan que el interno tiene vinculación en la provincia de Lugo, dispone de oferta laboral en la misma y de apoyo para el disfrute de permiso, manifestándose por el educador como favorable la posibilidad de mantener una relación laborable fuera de prisión, todo ello en consonancia con los términos en que se realiza la propuesta al Centro Directivo.

Por tanto debe concluirse que no hay motivación alguna en la decisión administrativa sobre cambio de destino del penado del Centro Penitenciario de Bonxe al Centro de Topas (Salamanca), todo ello en su virtud, vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación al caso.

Jurisprudencia Penitenciaria 2011

Estimar el recurso planteado por el Interno K.S. contra la resolución del Centro Directivo de fecha de 11 de marzo de 2011 y mantener al interno en segundo grado de tratamiento con aplicación del artículo 100.2 del Reglamento Penitenciario y en consecuencia autorizar salidas diarias de lunes a viernes para la realización de actividad laboral en la explotación agroganaderas de Pedrafita de Cebreiro en los términos acordados por la Junta de Tratamiento del Centro Penitenciario de Bonxe en sesión de fecha de 17/02/2011, acordando asimismo dejar sin efecto el cambio de destino decidido con retorno del interno al Centro Penitenciario de Bonxe.