



**JDO. CENTRAL VIG. PENITENCIARIA
MADRID**

AUTO: 04389/2022

GOYA 14. 28071 MADRID
Tlfno.: 914007436; 914007437 Fax. : 914007438; 914007439
Correo electrónico: audiencianacional.scrda.vigilanciapenitenciaria@justicia.es
Equipo/Usuario: MPN

Modelo: V00540 AUTO ESTIMA/DESESTIMA ART 86.4
N.I.G: 28079 25 2 2003 0101099

ASUNTO: G05 RECURSOS SOBRE CLASIFICAC EN GRADO 0000149 /2022

Proc. Origen: GEN PROCEDIMIENTO GENERICO 99 /2003

INTERNO : [REDACTED]
CENTRO PENITENCIARIO: CENTRO PENITENCIARIO SAN SEBASTIAN
LETRADO: [REDACTED]

AUTO

En MADRID, a diecisiete de noviembre de dos mil veintidós

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Se ha recibido en este Juzgado el recurso de queja presentado por el Ministerio Fiscal contra la resolución de fecha 23/02/2022 dictada por la Viceconsejería de Justicia del Gobierno Vasco, por la que acuerda progresar a tercer grado art. 82 R.P al interno [REDACTED]

SEGUNDO.- Solicita el Ministerio Fiscal la suspensión de la Resolución de la Viceconsejería de Justicia del Gobierno Vasco desde la admisión del presente recurso.

TERCERO.- Se remitió la queja al interno, a través de su representación procesal, el cual presentó el escrito de alegaciones que consta unido al presente expediente.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Cuestión previa en atención a la petición del ministerio fiscal: Conforme a la Disposición Adicional Quinta de la LOPJ de 1985 de 1 de julio, apartado 5, se señala: *"Cuando la resolución de un recurso de apelación se refiera a materia de Clasificación o Concesión de Libertad Condicional y pueda dar lugar a la excarcelación del interno, siempre y cuando se trate de condenados por delitos graves, el recurso tendrá efecto suspensivo que*

impedirá la puesta en libertad del condenado hasta la resolución del recurso o en su caso, hasta que la Audiencia Provincial o Nacional se haya pronunciado sobre la suspensión. Los recursos de Apelación a que se refiere el párrafo anterior se tramitarán con carácter urgente y preferente.”

Por tanto deben hacerse las siguientes consideraciones:

1. La Disposición Adicional Quinta de la LOPJ 6/1985 es norma especial en materia penitenciaria, siendo de aplicación al caso que nos ocupa, no pudiendo hacer interpretaciones extensivas a otras normas al ser una cuestión de **orden público**, no sujeta a interpretación ni disposición de parte, en tanto que es “*legis specialis*” en materia penitenciaria.
2. Se refiere al Recurso de Apelación que deberá tramitarse con carácter preferente y urgente,
3. Tendrá este recurso de apelación efectos suspensivos en materia de Clasificación de penados o Libertad Condicional siempre y cuando se trata de delitos graves (penas superiores a cinco años) y (de forma acumulativa) pueda dar lugar a la excarcelación. Como es sabido no todas las clasificaciones en grado producen la excarcelación, dependerá de la modalidad de cada una de ellas.
Por tanto, a contrario sensu, en el caso de delitos no graves (penas hasta 5 años de privación de libertad) las resoluciones de Grado y Libertad Condicional serán ejecutivas, como lo serán aquellas modalidades de grado con penas superiores a cinco años de privación de libertad que no suponen excarcelación.
4. En los casos en que sea procedente el efecto suspensivo, lo serán hasta la resolución del recurso, o en su caso hasta que la Audiencia Provincial o Audiencia Nacional se pronuncie sobre la suspensión.

En el caso que nos ocupa no estamos ante un Recurso de Apelación, sino ante un Recurso de Queja en materia Clasificatoria que se plantea ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, órgano que resuelve en primera instancia y que no constituye ni funcional ni competencialmente un órgano de apelación.

Por tanto la petición del Ministerio Fiscal ha de ser desestimada en el momento procesal en que nos encontramos

SEGUNDO.- La ejecución de las penas privativas de libertad se orienta a la reinserción y reeducación, con arreglo a la legislación vigente (artículo 25 C.E. y artículo 1 de la L.O.G.P.). Las penas han de ejecutarse según un sistema de individualización científica, separado en grados (artículo 72.1 de la ley), sin que en ningún caso pueda mantenerse a un interno en un grado inferior cuando por la evolución de su tratamiento se haga merecedor a su progresión (artículo 72.4).

Debe tenerse en cuenta al respecto el contenido de los artículos 62, 63 y 65 de la Ley General Penitenciaria, que en concordancia con el art. 106 del Reglamento Penitenciario

supone que la modificación positiva de aquellos factores directamente relacionados con la actividad delictiva manifestada en la conducta global del interno, y entraña un incremento de la confianza depositada en él, hasta el punto de permitir la atribución de responsabilidades más importantes que impliquen un mayor margen de libertad; pero tal precepto debe ser integrado con el 102 del mismo Reglamento que regula los criterios generales de clasificación de los internos, que no son otros que su personalidad, el historial individual, familiar, social y delictivo del interno, la duración de las penas, el medio social al que retorne el recluso y los recursos, facilidades y dificultades existentes en cada caso y momento para el buen éxito del tratamiento. Porque, en definitiva, la progresión a tercer grado no es sino la relación de los mecanismos normales de control de la marcha del interno en el régimen ordinario o segundo grado, concediéndole un más amplio espacio de libertad, lo que obviamente no debe hacerse si no es con una cierta garantía de éxito en el uso de ese margen de confianza y una perspectiva razonable de no utilización indebida del mismo, tanto en orden a la comisión de nuevos delitos como al quebrantamiento de la condena

TERCERO.- En cuanto al fondo del asunto y el Recurso que ha interpuesto el Ministerio Fiscal contra la Resolución de 23 de Febrero de 2022 que clasifica al penado en Tercer Grado, art. 82.1 del Reglamento Penitenciario validado por el Departamento de Igualdad, Justicia y Políticas Sociales al interno referido con la siguiente motivación:

“Son datos relevantes de la situación penal y penitenciaria del interno los siguientes:

- a) El interno se encuentra cumpliendo condenas privativas de libertad que totalizan 30 años tras su acumulación, como autor de los delitos de pertenencia a la disuelta organización terrorista ETA, depósito de armas y explosivos, asesinatos y estragos.*
- b) Permanece en prisión ininterrumpida en centros penitenciarios españoles desde el día 20 de Noviembre de 2000. Aunque anteriormente había estado ingresado en prisiones francesas. Por lo que lleva más de 29 años de prisión. Ha cumplido las $\frac{3}{4}$ partes de la condena el 12 de Junio de 2019.*
- c) Ha disfrutado de una salida programada, sin que conste incidencia negativa alguna, cumpliendo todas las exigencias que se le imponen al respecto. Igualmente ha sido propuesto para permisos ordinarios aun no disfrutados por estar pendientes de la resolución judicial correspondiente.*
- d) Fue condenado al pago de responsabilidad civil, respecto a lo cual existe un compromiso personal para su satisfacción y un plan de pago en función de su capacidad económica, que viene abonado.*
- e) Ha mostrado signos inequívocos de haberse desvinculado de cualquier fin o medio terrorista, manifestando por escrito, en varias ocasiones, el rechazo de dichos fines y medios y el reconocimiento del daño y dolor causado a las víctimas de tales acciones delictivas, respecto al cual asume su responsabilidad personal y expresa su voluntad de ser participe activo en los procesos de reparación y reconciliación con el fin de atenuar el daño causado y para impedir la producción de hechos semejantes.*

Respecto a esta última cuestión en el expediente se contienen distintos escritos manuscritos que el interno ha presentado en los últimos años.

En ellos, se expresa y aprecia la existencia de un proceso de reflexión interior que ha llevado al interno a lo largo del tiempo, y sobre todo en los últimos años, a rechazar totalmente el empleo de cualquier tipo de violencia y a su desvinculación personal de cualquier proyecto que utilice la violencia como medio para alcanzar fines políticos.

Dicho proceso de reflexión autocrítica le lleva a reconocer los delitos por los que ha sido condenado, el daño causado y su responsabilidad en el mismo. Reconoce y lamenta el daño que ha causado la organización terrorista ETA y asume su contribución personal a ese sufrimiento y su responsabilidad en el dolor causado a las víctimas y damnificados, traslada su sentimiento de respeto y empatía hacia ellas y expresa que siente de veras el daño a ellas causado y la pretensión, en la medida de sus posibilidades, de participar en la reparación.

Manifiesta que, desde su situación de interno, ha procurado contribuir a hacer realidad el abandono de la práctica violencia y al final de ETA.

Expresa un replanteamiento personal respecto a la nueva vida que pretende llevar cuando salga en libertad, con respeto a la ley y separándose de cualquier organización ilegal, así como un posicionamiento activo de trabajar para que no se vuelvan a producir hechos similares y a contribuir de forma proactiva a la reconciliación y a la convivencia en paz.

De sus escritos no se desprende un arrepentimiento genérico o utilitarista. Se trata de escritos manuscritos y no estereotipados en los que se advierte una modificación en su actitud ante los delitos cometidos.”

El interno se encuentra condenado a 30 años de privación de libertad por varios delitos que suman 10 asesinatos, amenazas, lesiones y terrorismo.

Las fechas de cumplimiento de todas las condenas son las que a continuación se indican: ¼: 02/03/2007; ½ : 19/04/2013; 2/3: 11/10/2017; ¾: 12/06/2019; 4/4: 08/06/2026.

Tiene responsabilidad civil por un total de 6.374.671,21€ y declarada insolvencia en algunas causas.

No constan disfrutes de permisos y si diversas actividades en el Centro Penitenciario (auxiliar de gimnasio, biblioteca, estudio de idiomas) con buen rendimiento que le ha permitido obtener recompensas (comunicaciones y notas meritorias).

El interno cuenta con elementos positivos o factores de adaptación como son: el estado avanzado de cumplimiento de la condena; buena conducta penitenciaria; desempeño adecuado de destinos; periodo prolongado sin comisión de infracciones disciplinarias; participación positiva en salidas programadas; apoyo familiar; se encuentra abonando la responsabilidad civil impuesta.

Que no obstante, deben referirse los factores negativos que se constatan como el tipo de delitos cometidos, de especial gravedad de los hechos; hechos delictivos especialmente violentos; delitos que exigen un elevado grado de planificación; pertenencia

a organización criminal; ensañamiento en la actividad delictiva; pluralidad de víctimas; versatilidad delictiva.

Pronóstico de reincidencia: bajo.

La Junta de Tratamiento por mayoría propone el Tercer grado art. 86.4 art. T.

En cuanto al escrito del interno de fecha 15 de Noviembre 2021 se desprende:

- a) Apuesta por vías pacíficas y democráticas.
- b) Reconoce la responsabilidad por los daños causados.
- c) Manifiesta su dolor ante las víctimas y muestra sincero respeto hacia su dolor
- d) Manifiesta su voluntad de reparar el daño causado y se compromete al pago de la responsabilidad civil.

Este escrito complementa al anterior de 12 de Marzo de 2021 en el que es de destacar lo expresado como “lamento profundamente el daño causado y reconozco la responsabilidad adquirida en ese dolor, lo siento de veras de la manera más sincera nuestro mi respecto las víctimas y damnificados”.

Asume en su escrito de 1 de Diciembre de 2021 un compromiso de pagos mensuales en concepto de responsabilidad civil de 50€.

Sin embargo llama poderosamente la atención que una persona, con tantos asesinatos a sus espaldas, no haga una mención a sus víctimas y se dirija principalmente a ellas para pedirles perdón expresamente siguiendo la terminología del art. 72.6 LOGP.

Por tanto, debe estimarse el recurso del Ministerio Fiscal, en tanto que no se cumplen los requisitos objetivos para la obtención del 3º grado que se pretende. No basta en el caso que nos ocupa una mera empatía a las víctimas ni una referencia genérica al dolor causado, que no dudo que el penado sienta, pero hay personas a las que les han sido arrebatado un familiar y que merecen que se de cumplimiento a las exigencias del art. 72.6 LOGP.

Ahora bien hay otra cuestión que debe plantearse en el presente caso: que el penado ha cumplido 75 años y que sufre diversas patologías.

Se ha valorado por la Administración los requisitos que desde una perspectiva tratamental, permite a su juicio, obtener el 3º grado, en tanto que la resolución administrativa que otorga el mismo considera procedente concederlo con el fin de favorecer el desarrollo tratamental y una planificación realista de reintegración social, añadiendo como circunstancia *ad-latare* la edad del penado y su estado de salud.

La no petición de perdón a las víctimas de su actividad delictiva (11 muertos y 88 heridos) impide objetivamente el 3º grado concedido, pues no se alcanza el objetivo de reinserción social, sin perjuicio de que, por motivos humanitarios y de dignidad personal, se pueda plantear, salud o edad del penado, la clasificación en 3º grado valorando su escasa peligrosidad.



VISTOS los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación.

PARTE DISPOSITIVA

Se estima el recurso del Ministerio Fiscal dejando sin efecto el 3º grado acordado en la resolución de fecha 23 de Febrero de 2022 dictada por la Viceconsejería de Justicia del Gobierno Vasco , y acordando la clasificación del interno [REDACTED] en 2º grado de tratamiento.

Notifíquese esta resolución al Ministerio Fiscal, remítase testimonio al Centro Penitenciario y entréguese copia al interno, informándole que podrá formular recurso de reforma ante este Juzgado en el término de tres días, o si lo prefiere, recurso de apelación en el plazo de cinco días.

Así lo manda y firma el Ilmo. Sr. Magistrado [REDACTED]

DILIGENCIA.- Seguidamente se cumple lo acordado. Doy fe.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutelar o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.