



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

**TRIBUNAL SUPREMO**

*Sentencia 803/2014, de 12 de noviembre de 2014*

*Sala de lo Penal*

*Rec. n.º 10382/2014*

**SUMARIO:**

**Abono de prisión provisional. Doctrina del doble cómputo. Aplicación de la redacción del art 58.1 del CP con anterioridad a la reforma operada por la LO 5/2010.** Si bien con la redacción anterior del art 58.1 CP existía efectivamente una laguna, ha sido expresamente subsanada por el Legislador, en su primera oportunidad a través de la reforma del Código Penal operada por la LO 5/2010, despejando la duda en el sentido de que si el Legislador no había incluido ninguna previsión expresa respecto al abono del tiempo en el que simultáneamente han coincidido las situaciones de prisión provisional en una causa y de penado en otra, no fue porque no hubiese querido hacerlo, sino sencillamente porque nunca se había planteado esa duda en la práctica jurisdiccional, que siempre había aplicado la regla de que un mismo período de privación de libertad no puede ser abonado en más de una causa. La norma legal actualmente vigente, que contiene un mandato imperativo («en ningún caso») tiene que ser aplicada en la ejecución de las sentencias dictadas con posterioridad a su entrada en vigor, pues es en el momento en el que se impone la condena cuando surge el derecho al abono de la preventiva sufrida, abono que debe realizarse conforme a la normativa legal imperante en el momento de la condena. Esta Sala ha considerado aplicable la fecha de la sentencia firme de condena para el abono, o no, del doble cómputo.

**PRECEPTOS:**

Ley Orgánica 10/1995 (CP), art. 58.1.

**PONENTE:**

*Don Julián Artemio Sánchez Melgar.*

**SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a doce de Noviembre de dos mil catorce.

En el recurso de casación por infracción de Ley y de precepto constitucional que ante Nos pende, interpuesto por la representación legal del condenado Lucas , contra Auto de fecha 1 de abril de 2014, dictado por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Oviedo en la Ejecutoria núm. 20/2012 que a aprobó la liquidación de condenas practicada al condenado hoy recurrente Sr. Lucas , hecha por Decreto del secretario judicial de fecha 19 de marzo de 2014, y denegando por tanto al recurrente el cómputo del plazo de prisión preventiva comprendido entre el 27 de noviembre de 2006 y el 9 de marzo de 2007; los componentes de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que al margen se expresan se han constituido para la deliberación, votación y Fallo, bajo la Presidencia del primero de los indicados y Ponencia del



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

Excmo. Sr. D. Julian Sanchez Melgar; siendo parte el Ministerio Fiscal, y estando el recurrente representado por la Procuradora de los Tribunales Doña Alicia Portan Campbell y defendido por el Letrado Don José Manuel Fernández González.

### **I. ANTECEDENTES**

#### **Primero.**

La Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Oviedo en la Ejecutoria núm. 20/2012, contra el penado Lucas dictó Auto de fecha 27 de enero de 2014 , en cuyos Antecedentes de hecho consta lo siguiente:

"Primero.- En fecha 16 de octubre de 2013 por la representación procesal de Lucas se presentó escrito solicitando la práctica de nueva liquidación de condena, donde se abone a favor de dicho penado el tiempo transcurrido en situación de prisión provisional.

#### **Segundo.**

En fecha 3 de diciembre de 2013 se recibió en este Sala oficio del Centro Penitenciario "El Acebuche" de Almería solicitando la anulación del licenciamiento definitivo referente al interno por cumplimiento de nueva responsabilidad penal.

#### **Tercero.**

Se pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal, que evacuó el preceptivo informe, que consta en autos."

La parte dispositiva de la anterior resolución es la siguiente:

"La Sala acuerda:

- 1.- Denegar el abono de prisión provisional y la práctica de nueva liquidación de condena que solicita el penado Lucas .
- 2.- Declarar que ha lugar a la anulación del licenciamiento definitivo para el 12.12.13 del penado Jose Daniel , por cumplimiento de nueva responsabilidad."

#### **Segundo.**

La liquidación de condenas practicada por el Secretario Judicial de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Oviedo con fecha 10 de octubre de 2013 es la siguiente:

"Condenado: Lucas  
Núm. ejecutoria: 0000020/2012  
Procedimiento origen: PO 0000009/2008  
Procedimiento Instrucción: SU 0000002/2008  
Órgano de instrucción: J. 1º Inst. e Instruc. 3  
PENAS AÑOS MESES DÍAS  
PRISION 3 0 0



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

Total en días 1095  
MEDIDAS CAUTELARES. DET. POLICIAL DET. JUDICIAL DÍAS ABONO  
DET. 24/11/06 A 26/11/06 3  
Total días de abono 3  
Resta por cumplir 1092  
Fecha de inicio 30/09/2013  
Fecha de cumplimiento 25/09/2016  
En Oviedo, a diez de octubre de dos mil trece,  
EL SECRETARIO"

#### **Tercero.**

En cumplimiento de lo anterior el Secretario Judicial de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Oviedo con fecha 11 de febrero de 2014 dicta Decreto , cuya parte dispositiva es la siguiente:

" SE APRUEBA la liquidación de condena de privación de libertad practicada al penado Lucas , remítase testimonio de la misma al Centro Penitenciario de Villabona".

#### **Cuarto.**

Las Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Oviedo con fecha 1 de abril de 2004, dictó Auto , resolución que hoy se recurre, cuyos Antecedentes de hecho son los siguientes :

"ÚNICO.- Practicada en la presente causa por el Secretario Judicial liquidación de condena de privación de libertad de 19/3/2014 impuesta a Lucas , se dio vista la Ministerio Fiscal, quien no ha promovido impugnación contra la misma y a la representación procesal del penado que mostró su disconformidad, solicitando la aplicación de lo dispuesto en el art. 58.1 del C. penal (según versión anterior a la redacción vigente otorgada mediante LO 5/2010)"

La parte dispositiva del Auto es:

"SE APRUEBA la liquidación de condena de privación de libertad practicada al penado Lucas , remítase testimonio de la misma al Centro Penitenciario de Villabona."

#### **Quinto.**

Notificada en forma la anterior resolución a las partes personadas, se preparó recurso de casación por infracción de Ley y de precepto constitucional por la representación legal del penado Lucas contra el mencionado Auto de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Oviedo de fecha 1 de abril de 2014, que se tuvo anunciado; remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las certificaciones necesarias para su sustanciación y resolución, formándose el correspondiente Rollo y formalizándose el recurso.

#### **Sexto.**

El recurso de casación formulado por la representación legal del condenado Lucas , se basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACIÓN:



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

1º.- Al amparo de lo establecido en el art. 852 de la LECrim . por infracción de precepto constitucional, en concreto vulneración del derecho al a libertad ex art. 17 de la CE en relación con el derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 de la CE .

2º.- Al amparo de lo establecido en el art. 849.1 de la LECrim ., por infracción de Ley, al haberse infringido un precepto penal de carácter sustantivo, en concreto por aplicación indebida del art. 58 del C. penal , según la interpretación efectuada del mismo por la STC de 28 de abril de 2008 .

#### **Séptimo.**

Instruido el Ministerio Fiscal del recurso interpuesto interesó su desestimación por las razones expuestas en su informe de fecha 19 de junio de 2014; la Sala admitió el mismo, quedando conclusos los autos para señalamiento de Fallo cuando por turno correspondiera.

#### **Octavo.**

Hecho el señalamiento para el Fallo se celebraron la deliberación y votación prevenidas, el día 30 de octubre de 2014, sin vista.

## **II. FUNDAMENTOS DE DERECHO**

#### **Primero.**

La Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Asturias denegó por Auto de fecha 1 de abril de 2014 al penado Lucas el doble cómputo del tiempo sufrido en prisión preventiva durante el periodo de 27/11/2006 al 9/3/2007, en la causa tramitada en el Juzgado de Instrucción núm. 3 de Mieres (Asturias), Ejecutoria 20/2012, Rollo de Audiencia 9/2008, dimanante del Sumario 2/2008, Sentencia dictada el día 9 de noviembre de 2010, número 261/2010 , a una pena de tres años de prisión como autor criminalmente responsable de un delito contra la salud pública. El doble cómputo resultaba de que durante el periodo de tiempo comprendido entre el 25/9/2007 al 21/3/2007, se encontraba privado de libertad por cumplimiento como penado en otra causa, concretamente en la Ejecutoria 48/2002 del Juzgado de lo Penal núm. 4 de Oviedo.

El auto recurrido, se remite a lo ya acordado por esa Sección en el Auto de fecha 27 de enero de 2014 , para la desestimación de la petición del hoy recurrente, y en este último se razona que no procede tal operación en doble cómputo, por haberse abonado dicho periodo en otra ejecutoria, y «siendo de aplicación [además] el art. 58.1 del Código Penal en su redacción vigente (L.O. 5/2010) al tiempo de practicarse la liquidación de condena, procede rechazar lo interesado».

#### **Segundo.**

El condenado Sr. Lucas recurre la anterior resolución, en un recurso de casación con dos motivos que deben ser objeto de estudio en conjunto, pues en definitiva lo que el recurrente cuestiona es la procedencia de computar, en la liquidación de condena practicada en la Ejecutoria 20/2012, Rollo de la Audiencia 9/2008, dimanante del Sumario 2/2008, del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 3 de Mieres, el periodo de prisión provisional



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

(desde 27/11/2006 a 9/3/2007) sufrido en esta causa, simultaneo a la situación de penado en la Ejecutoria 48/2002 del Juzgado de lo Penal núm. 4 de Oviedo.

El recurrente mantiene que este periodo de tiempo debe abonarse en la liquidación de condena con el argumento de que procede aplicar el art. 58.1 del Código Penal , en la redacción anterior a la referida por LO 5/2010, de 22 de junio, porque la sentencia condenatoria, que es de fecha 9 de noviembre de 2010 , es anterior a la entrada en vigor de la citada LO.

La razón del pedimento del recurrente sobre el abono de la prisión preventiva que coincidió con el cumplimiento de la condena impuesta en otro procedimiento, es la aplicación de la doctrina establecida por la STC 57/2008, de 28 de abril , sobre el doble cómputo de los periodos de prisión en los que coincida la condición de penado y preventivo. Doctrina constitucional asumida críticamente por esta Sala desde la STS 1391/2009, de 10 de diciembre , y cuestionada en cuanto a los efectos que pudiera producir por la STS 227/2010, de 20 de mayo , que incluso propuso expresamente la reforma del art 58 1º CP para retornar a la interpretación tradicional. Reforma que, efectivamente, se ha realizado por el Legislador modificando el art. 58 del Código Penal en la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio.

La STC 57/2008, de 28 de abril apoya su doctrina del doble cómputo de los periodos de prisión en los que coincida la condición de penado y preventivo en que el art. 58.1 CP , en su redacción anterior a la que le ha dado la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, disponía que «el tiempo de privación de libertad sufrido preventivamente se abonará en su totalidad para el cumplimiento de la pena o penas impuestas en la misma causa en que dicha privación haya sido acordada». Estimaba el Tribunal Constitucional que si la previsión legal aplicable era la del abono en su totalidad del tiempo de privación de libertad sufrido preventivamente en una causa para el cumplimiento de la pena o penas impuestas en la misma causa, carecía de cobertura legal expresa la exclusión para el referido abono del periodo de tiempo en el que simultáneamente a la situación de prisión provisional en dicha causa concurre la situación de penado por otra causa.

Consideraba el Tribunal Constitucional en la referida sentencia 57/2008 , que la situación de coincidencia de la prisión provisional en una causa y la situación de penado en otra, por su frecuencia en la realidad, no es un supuesto que, lógicamente, pudiera haber pasado inadvertido al Legislador, al regular el abono del tiempo de privación de libertad sufrido provisionalmente para el cumplimiento de la pena o pena impuestas en la misma causa ( art. 58.1 CP ), lo que «desde la obligada pauta de la interpretación en el sentido de la mayor efectividad del derecho fundamental y de la correlativa interpretación restrictiva de sus límites» permite entender que, si el Legislador no incluyó ninguna previsión respecto a dicha situación en el art. 58.1 CP , y, en concreto, el no abono del tiempo en el que simultáneamente han coincidido las situaciones de prisión provisional en una causa y de penado en otra, fue sencillamente porque no quiso hacerlo.

Es claro que la fundamentación de dicha doctrina ha quedado sin contenido por la posterior reforma legal, operada por la LO 5/2010, de 22 de junio, que ha venido a clarificar esta cuestión estableciendo un mandato expreso, de ineludible cumplimiento por los Tribunales que están constitucionalmente sometidos al imperio de la Ley, conforme al cual " en ningún caso un mismo período de privación de libertad podrá ser abonado en más de una causa".

En efecto, si bien con la redacción anterior del art 58 1º CP existía efectivamente una laguna que podía cubrirse en el sentido expresado por el Tribunal Constitucional, esa laguna ha sido expresamente subsanada por el Legislador, en su primera oportunidad a través de la reforma del Código Penal operada por la LO 5/2010 de 22 de junio, despejando la duda en el sentido de que si el Legislador no había incluido ninguna previsión expresa respecto al abono del tiempo en el que simultáneamente han coincidido las situaciones de prisión provisional en



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

una causa y de penado en otra, no fue porque no hubiese querido hacerlo, sino sencillamente porque nunca se había planteado esa duda en la práctica jurisdiccional, que siempre había aplicado la regla de que un mismo período de privación de libertad no puede ser abonado en más de una causa.

En efecto, la coincidencia de la situación de penado y preventivo no es inocua, pues ambas responden a su propia motivación, el cumplimiento de la condena impuesta por la comisión de un determinado delito y la condición de medida cautelar por la indiciaria comisión de otro delito diferente, pero ello no determina que dicha doble condición deba conllevar, en todo caso y por razones constitucionales, el beneficioso efecto de que cada día de privación de libertad determine la ventaja para estos condenados de su cómputo como dos días de cumplimiento, cuando se le condene por el segundo delito. Este efecto carece de suficiente justificación material para su aplicación generalizada y es discriminatorio frente a quienes han sido condenados por un delito único y deben cumplir su condena día a día. La fundamentación del doble cómputo no se deriva necesariamente de una consideración material sino que se encuentra, como permite apreciar una lectura reposada de la STC 57/2008, en la interpretación conforme a la Constitución de la laguna legal apreciada por el Tribunal Constitucional en el Texto del art. 58 C.P.

En consecuencia, no existe un derecho constitucional al doble cómputo, sino únicamente la interpretación conforme a la Constitución de una laguna legal, interpretación que queda sin contenido una vez que dicha laguna ha sido subsanada. Por ello, la norma legal actualmente vigente, que contiene un mandato imperativo ("en ningún caso...") tiene que ser aplicada en la ejecución de las sentencias dictadas con posterioridad a su entrada en vigor, pues es en el momento en el que se impone la condena cuando surge el derecho al abono de la preventiva sufrida, abono que debe realizarse conforme a la normativa legal imperante en el momento de la condena.

Respecto al momento en que debe ser aplicado el nuevo artículo 58 del Código Penal, varios son los momentos que podemos tomar en consideración: a) la ley aplicable en el momento de cometer el hecho punible; b) la franja temporal correspondiente al periodo de prisión preventiva sufrida por el posteriormente penado, de tal modo que si hubiere cambios en la normativa aplicable se procedería a aplicar por tales diversos tramos; c) la fecha de la sentencia, particularmente cuando ésta gane firmeza, porque este es el instante en que nace a la vida jurídica el modo de ejecutar la condena de la persona concernida; d) el momento aplicativo de tal operación, esto es, la fecha en que se liquida la condena.

De tales posibilidades, la última es sumamente inconcreta y discrecional pues depende de la celeridad en ejecutar una sentencia condenatoria de acuerdo con los medios disponibles, de manera que no puede depender de tal operación la aplicación de la secuencia de preceptos vigentes a lo largo del tiempo.

La primera (fecha de comisión del hecho); y, singularmente, la segunda (fecha de la prisión preventiva) podrían contar en su favor con argumentos de mayor solidez.

Algunos precedentes de esta Sala (Sentencias número 265/2012, de 3 de abril o 413/2012, de 17 de mayo) se han decantado por la fecha de la sentencia; hay que estar al régimen sobre abono de prisión preventiva vigente en el momento de dictarse la sentencia.

### **Tercero.**

En el presente caso la Audiencia optó por la fecha en que se lleva a cabo la liquidación, criterio que, como hemos visto, no puede asumirse. La fecha de la sentencia (y, lógicamente también la de la prisión preventiva o del hecho) es anterior a la reforma del art. 58.



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

En efecto la Sentencia condenatoria de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Oviedo que dio lugar a la Ejecutoria núm. 20/2012 es de fecha 9 de noviembre de 2010.

Partiendo de anteriores premisas, mantenemos la tesis del recurrente en el sentido de resultar procedente aplicar el criterio constitucional en el sentido de computar el tiempo íntegro de prisión preventiva para el abono de la condena impuesta, con independencia de que coincidiese con un período de cumplimiento de condena, y por tanto mantener las premisas del recurrente procediendo al abono del plazo de prisión preventiva por él sufrida en el periodo de tiempo comprendido entre el 27 de noviembre de 2006 y 9 de marzo de 2007.

Procede por tanto estimar lo interesado.

#### **Cuarto.**

Al proceder la estimación del recurso, se está en el caso de declarar de oficio las costas procesales de esta instancia casacional ( art. 901 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal ).

### **III. FALLO**

Que debemos declarar y declaramos HABER LUGAR al recurso de casación interpuesto por la representación legal del condenado Lucas contra Auto de fecha 1 de abril de 2014 de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Asturias dictado en la Ejecutoria núm. 20/2012, por lo que se deberá ordenar una nueva liquidación de condena en donde se abone el tiempo de prisión preventiva a que se hace referencia en esta resolución judicial.

Declaramos de oficio las costas procesales ocasionadas en la presente instancia por su recurso.

Comuníquese la presente resolución a la mencionada Audiencia a los efectos legales oportunos.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos. Candido Conde-Pumpido Touron Julian Sanchez Melgar Juan Ramon Berdugo Gomez de la Torre Antonio del Moral Garcia Carlos Granados Perez

PUBLICACION .- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D Julian Sanchez Melgar , estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario certifico.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.