



Roj: **AAP TO 262/2007 - ECLI: ES:APTO:2007:262A**

Id Cendoj: **45168370012007200109**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Toledo**

Sección: **1**

Fecha: **04/06/2007**

Nº de Recurso: **3151/2006**

Nº de Resolución: **63/2007**

Procedimiento: **APELACION AUTOS**

Ponente: **GEMA ADORACION OCARIZ AZAUSTRE**

Tipo de Resolución: **Auto**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 1

TOLEDO00063/2007

Rollo Núm. .... 151/2.006.-

Juzg. Penal Núm..... 1 de Toledo.-

Ejec. Núm. .... 588/2.005.-

**A U T O Núm. 63**

AUDIENCIA PROVINCIAL DE TOLEDO

SECCION PRIMERA

Ilmo. Sr. Presidente:

D. MANUEL GUTIERREZ SANCHEZ CARO

Ilmos. Sres. Magistrados:

D. EMILIO BUCETA MILLER

D<sup>a</sup> GEMA ADORACION OCARIZ AZAUSTRE

En la Ciudad de Toledo, a cuatro de junio de dos mil siete.

La SECCIÓN PRIMERA de la Ilma. Audiencia Provincial de TOLEDO, ha dictado el siguiente

**A U T O**

Visto el presente recurso de apelación, rollo de la Sección núm. 151 de 2.006, contra la resolución dictada por el Juzgado de lo Penal Núm. 1 de Toledo, en ejecutoria núm. 588/05, que se sigue por un delito contra la seguridad del tráfico, figurando como apelante D. Luis Enrique , representado por la Procuradora de los Tribunales Sra. Tardío Sánchez, y defendido por el Letrado Sr. Pacheco Rodríguez; y como apelado el Ministerio Fiscal.

Es Ponente de la causa la Ilma. Sra. Magistrada D<sup>a</sup> GEMA ADORACION OCARIZ AZAUSTRE, que expresa el parecer de la Sección, y son,

#### **ANTECEDENTES:**

PRIMERO: En el Juzgado Penal Núm. 1 de Toledo se sigue ejecutoria, por un delito contra la seguridad del tráfico, en la que, con fecha veinte de septiembre de dos mil seis, se dictó auto por el que se acordaba no haber lugar a fraccionar la ejecución de la pena privativa del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores impuesta al penado; y resolución que fue notificada a las partes, lo que motivó que por el mismo se interpusiera recurso de apelación del que se dio traslado al Ministerio Fiscal, que impugnó el recurso.-



SEGUNDO: Admitido a trámite el recurso de apelación, se remitieron los autos a ésta Audiencia, donde se formó el oportuno rollo, quedando vistos para deliberación y resolución.-

### RAZONAMIENTOS JURIDICOS:

PRIMERO: Se alza la recurrente contra el auto apelado por el que se le denegó el fraccionamiento de la ejecución de la pena privativa del derecho a conducir vehículos de motor y ciclomotores que le fue impuesta por sentencia firme.

En el ámbito de la ejecución de las penas tiene establecido esta Sala, conforme a Jurisprudencia reiterada (STC 54/86 entre otras) que la aplicación de beneficios tales como la suspensión o sustitución de penas o fraccionamiento en el pago de las multas es una potestad discrecional del Juez, de forma que, aunque se cumplan los requisitos legales su denegación no puede calificarse de mas o menos legal. Es regla general jurisprudencialmente consagrada la que determina que cuando la Ley esta atribuyendo al juzgador la facultad discrecional de acordar o no una medida o un beneficio, pues no pesa sobre el obligación de adoptarla aunque pueda hacerlo, lo resuelto en el ejercicio de tal potestad no puede ser revisado por vía de recurso, pero también dispone dicha Jurisprudencia que tal facultad del Juez de instancia es potestativa pero no arbitraria y obliga por ello a razonar en su resolución suficientemente en uno u otro sentido, lo que permite su revisión en segunda instancia si se aprecia por error de hecho o de derecho.

Lo que en definitiva se plantea en este caso por la recurrente es que el auto apelado incurre en un error de derecho al denegar el fraccionamiento en la ejecución, por ella solicitado, por la consideración de que esta concreta pena impuesta a la recurrente, la de privación del derecho de conducir, por aplicación del principio de legalidad, no puede en ningún caso ser fraccionada por no estar prevista tal posibilidad por nuestro C. Penal.

SEGUNDO: El auto apelado sigue el criterio sostenido, entre otros, por los Autos de las Audiencias Provinciales de La Rioja de 27.6.97 , Asturias 3.12.04 o Barcelona de 10.7.00 en la consideración de que 1º) el principio de legalidad garantizado por la C. E . en su art. 9,3 impone que la pena se ejecute en la forma para ella prevista en la Ley, 2º) que el principio general que rige la ejecución en nuestro ordenamiento jurídico es el cumplimiento inmediato en el mas breve tiempo posible del total de la pena, principio al que responde el art. 798 de la LECrim , 3º) que el art. 47 del C. Penal que regula dicha pena en relación al art. 798,2 de la LECrim determinan que ha de procederse a la retirada inmediata del permiso dejando el documento unido a los autos y remitiendo mandamiento de la Jefatura Central de Trafico para que lo deje sin efecto y no expida otro nuevo hasta la extinción de la condena y 4º) que el art. 80 del C. Penal solo prevé la posibilidad de suspender penas privativas de libertad y no las privativas de derechos, así como que los arts 50 y concordantes y 88 del mismo texto legal solo prevén la sustitución de penas privativas de libertad.

TERCERO No es este el criterio de esta Audiencia que entiende, entre otros con los Autos de las Audiencias Provinciales de Vizcaya de 29.9.05 , Madrid Secc. 4ª de 10.12.04 y 5.2.04 , Sección 2ª de 6.2.04 o Secc. 17ª de 20.1.04 , Castellón de 12.12.01 o Zamora de 10.11.00 entre otras, que cabe fraccionar la ejecución de dicha pena y ello en base a que, en determinados casos, **esta conlleva para el condenado un perjuicio adicional que no aparece realmente querido por el legislador, como acaece en el caso en que el vehículo de motor sea la herramienta de trabajo del penado y su conducción parte esencial del desempeño** de su oficio, por lo que el cumplimiento continuado de la pena, sin posibilidad de alternar periodos de ejercicio del derecho a conducir, podría acarrearle perjuicios económicos y laborales y no solo a el sino también a su familia, no condenada penalmente, cuyas cargas económicas podría no conseguir sufragar el penado al estar la conducción íntimamente conectada con la obtención de ingresos por su parte, lo que supone que, en estos casos, de no fraccionar el cumplimiento de la pena esta se ejecutaría de forma mas gravosa al traer consigo una condena adicional de orden económico, mas allá del contenido y fin propio de esta pena concreta, y esto no consta que haya sido querido por el ordenamiento jurídico, porque en efecto el C. Penal no prevé la posibilidad de fraccionamiento, pero tampoco la prohíbe, pues determina en su art. 47 que dicha pena tendrá la duración que se establezca, pero ello no se infringe por el hecho de que, manteniendo el numero total de días en que no este permitido conducir al penado, estos puedan cumplirse en periodos fraccionados. Teniendo en cuenta que en el ámbito administrativo la sanción de suspensión de la autorización de conducir puede fraccionarse ( art. 67 de la Ley de Seguridad Vial ), y ello aun siendo esta siempre de inferior duración que la pena impuesta por el C. Penal y con ello susceptible de causar menores perjuicios económicos, y teniendo en cuenta además que otras penas de contenido económico (la de multa del art. 50 del C. Penal ) si pueden fraccionarse en su cumplimiento, la misma finalidad que inspira dichas normas: evitar perjuicios económicos excesivos o desproporcionados, puede trasladarse al caso contemplado por las obvias repercusiones desfavorables en los medios de vida del penado que puede suponer el cumplimiento continuado. Estas razones de justicia estimamos que hacen



posible el cumplimiento fraccionado de la pena impuesta en este caso, sin infringir el principio de legalidad puesto que la Ley no lo prohíbe.

CUARTO Así pues, constatado el error de derecho del auto apelado y pudiendo en razón del mismo entrar la Sala a valorar las circunstancias del caso concreto del apelante, que por lo ya expuesto, no entro a considerar siquiera la resolución recurrida, ha de atenderse a que el penado es un profesional del transporte que trabaja de conductor, por lo que el cumplimiento continuado de la pena le acarrearía importantes perjuicios económicos y laborales, si bien ello, a criterio de esta Sala, no basta para admitir cualquier fraccionamiento que fuera propuesto por el penado y que pudiera dilatar el cumplimiento de su pena excediendo de forma desproporcionada el tiempo que aquella hubiera durado de cumplirse continuadamente, pues ello podría atentar contra los fines de la pena, tanto de prevención general como especial, pudiendo dar lugar a abusos, imposibilidad de control real del cumplimiento e incluso conllevando dejar al arbitrio del condenado la forma de ejecución de la pena. Ahora bien, la propuesta en este caso del apelante de cumplimiento de la pena impuesta de duración de un año y un día en dos periodos de seis meses y seis meses y un día, separados entre si por seis meses en que pueda conducir y dilatando el fin de cumplimiento de la pena total solo seis meses mas tarde del momento de finalización del cumplimiento en el caso de que este fuera continuado, entiende esta Sala que es razonable y mínimamente proporcionado, aunque no lo sería ya un fraccionamiento mucho mayor, por lo que el auto apelado ha de ser revocado en los términos que se dirá con integra estimación del recurso formulado, declarando de oficio las costas causadas

#### **PARTE DISPOSITIVA:**

La Sala ACUERDA: Estimar el recurso de apelación que ha sido interpuesto por la representación de D. Luis Enrique , contra el auto dictado por el Juzgado Penal Núm. 1 de Toledo, con fecha veinte de septiembre de dos mil seis , el cual se revoca por la presente resolución y en su lugar debemos acordar y acordamos haber lugar al fraccionamiento del cumplimiento de la pena privativa del derecho a conducir vehículos de motor y ciclomotores por tiempo de un año y un día impuesta al apelante D. Luis Enrique por sentencia firme de 6.10.05 en el procedimiento del que dimana la ejecutoria núm. 588/05 del Juzgado de lo Penal núm. 1 de los de Toledo la cual cumplirá el condenado durante dos periodos de privación del derecho a conducir de seis meses y seis meses y un día cada uno de ellos con un lapso intermedio de seis meses en los que podrá ejercer su derecho a conducir en las fechas que apruebe el Juez a quo, todo ello declarando de oficio las costas causadas .

Lo mandaron y firman el Sr. Presidente y Magistrados del margen. Doy fe.