



**AUDIENCIA PROVINCIAL DE MÁLAGA
SECCION SEGUNDA,-**

**EJECUTORIA Nº 50/14
PROCEDIMIENTO ABREVIADO Nº 12/10**

AUTO

ILTMAS. SRAS.

Doña Lourdes García Ortíz

Presidenta

Doña Carmen Soriano Parrado.

Doña María Luisa de la Hera Ruíz Berdejo.

Magistradas

Málaga, a veintitres de septiembre de dos mil quince

HECHOS

PRIMERO.- Este Tribunal, el tres de noviembre de dos mil catorce, dictó auto entre cuyos pronunciamientos se acordaba: “ *No ha lugar a otorgar a la penada María Isabel Pantoja Martín, el beneficio de la suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad impuesta en sentencia nº 179/13 de dieciséis de abril de 2013*”.

Resolución contra la que, la representación procesal de María Isabel Pantoja Martín, interpuso recurso de Suplica que fue desestimado por auto de diecinueve de noviembre de 2014 y que, por tanto, devino firme.

SEGUNDO.- Mediante escrito presentado en el Registro General del Decanato de esta ciudad el 4 de agosto de 2015, la representación procesal de María Isabel Pantoja Martín, solicita *la revisión de la suspensión de la pena privativa de libertad* que le fue impuesta en la meritada sentencia.

TERCERO.- Tras el preceptivo traslado del escrito al Ministerio Fiscal, emitió informe

el 10/9/15 -fecha de entrada en este Tribunal de 15/9/15-, en el que se opuso a la revisión interesada , señalando –en resumen- que: " *las únicas resoluciones potencialmente revisables son las sentencias firmes; que para determinar la ley mas favorable habrá que tener en cuenta la "taxatividad" de la noma no el arbitrio judicial; y por ultimo que la resolución cuya revisión se pretende ha sido dictada según el arbitrio judicial, ponderando los mismos criterios que establece el nuevo precepto art. 80 C. Penal tras la reforma operada por la LO 1/15 de 30 de marzo, debiendo por tanto ser mantenida en su integridad.*"

Ha sido Magistrada ponente de la presente resolución, la Ilma. Sra. Doña Carmen Soriano Parrado, quién expresa la opinión unánime del Tribunal.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Posibilidad revisión del auto que denegó la suspensión de la pena.

La primera cuestión que procede analizar es si procede la revisión de resoluciones denegatorias del beneficio de suspensión de la pena privativa de libertad.

Atendiendo a la finalidad expresada en la Exposición de Motivos de la reforma operada en el Código Penal por LO 1/15, según la cual: "*la reforma incorpora una revisión de la regulación de la suspensión que tiene como finalidad esencial dotarla de una mayor flexibilidad y facilitar una tramitación más rápida*"; así como al principio de retroactividad de la ley penal mas favorable, artículo 2.2 CP, en relación con la Disposición Transitoria primera y segunda del mismo Cuerpo Legal y el artículo 43 de la Carta Europea de Derechos Fundamentales, la Sala debe desestimar la pretensión del Ministerio Fiscal de que *sólo sean revisables en beneficio del condenado las sentencias firmes.*

No hay norma jurídica formal/procesal que de manera expresa y terminante, así lo establezca. Y el que la Disposición Transitoria segunda de la LO1/15 no se refiera a los autos de manera explícita, solo a las sentencias firmes, no puede suponer que se agoten en tal tipo de resoluciones los casos de aplicación de la ley penal más favorable. Tal interpretación sería contraria a los preceptos materiales señalados, al impedir que un condenado a penas privativas de libertad no superiores a dos años pudiera utilizar la posibilidad de solicitar nuevamente -al amparo de una nueva y más beneficiosa regulación legal de la institución de la suspensión de la condena- que se suspenda su ejecución.

SEGUNDO.- Supuestos en los que procede de revisión.

Asentada *la posibilidad genérica* de solicitar la nueva suspensión por la Defensa de la condenada, la siguiente cuestión a analizar son los diferentes supuestos de revisión

de autos denegatorios del beneficio de suspensión de la pena privativa de libertad.

Debemos distinguir, por un lado, aquellos supuestos de denegación realizados sobre la base del criterio objetivo de no reunir los requisitos o condiciones exigidas por la ley - artículos 80 y 81 del CP en la redacción vigente al momento de la petición-. En estos casos, a priori, sería factible la revisión *aplicando la taxatividad de la nueva regulación mas flexible que la anterior*, en sentido favorable al penado.

Y por otro, aquellos supuestos de denegación de la suspensión de la condena en los que el Tribunal, haciendo uso de su *discrecionalidad reglada*, al margen de la concurrencia de los requisitos legales para la concesión del beneficio penitenciario, se adentra en la ponderación de las circunstancias concretas del caso. Es el supuesto que no ocupa, en los que la Sala atendió a la *gravedad de la conducta por la que resultó condenada la penada*, en relación con el parámetro de la función o finalidad de la pena, en el que no solo entra en juego la orientación a la reeducación y resocialización -artículo 25.2 de la Constitución-, sino también *la dimensión retributiva y la faceta de prevención general negativa y positiva* de la pena.

Pues bien, en tales casos, la posibilidad de que sea atendida la revisión de la suspensión acordada, no está admitida por dicha Disposición Transitoria Segunda que *expresamente* excluye la posibilidad de revisar condenas que se estén cumpliendo cuando para determinar si la nueva normativa es más favorable hubiese de atenderse al **ejercicio del arbitrio judicial**. *En consecuencia, no es posible acceder a la petición de la Defensa de la Sra. Pantoja Marín.*

A los solos efectos dialécticos, la Sala apunta - en cuanto a los argumentos sustantivos en los que la Defensa sostiene su petición de revisión de la resolución que denegó la suspensión de la pena privativa de libertad- lo siguiente:

a) Respecto del *arrepentimiento de la penada*, el Tribunal se congratula del mismo, pero no consta acreditado en la causa.

b) Respecto de la *reparación del daño*, no se ha producido en esta procedimiento. La causa determinante de tal cosa es que en la sentencia a ejecutar *no hubo declaración de responsabilidad civil alguna de la condenada*. De manera que no debe confundirse -parece que la Defensa así lo hace- *el pago de la multa como cumplimiento de pena*, con aquella responsabilidad civil que, repetimos, no se ha declarado.

c) Respecto del *cese de la alarma social y haberse conseguido ya el efecto ejemplarizante* pretendido, el Tribunal considera, por el contrario - enlazando con lo todo lo argumentado-, que la revisión de la resolución por la que acordamos la denegación de la suspensión -en caso de que fuese posible, que no lo es según lo indicado *ut supra*-, desactivaría precisamente el fin preventivo y disuasorio de la pena

generando en el ciudadano una sensación de pérdida de la confianza en la intervención estatal frente al desarrollo de algunas conductas delictivas consideradas socialmente como graves –una de las perspectivas de la prevención general positiva-.

VISTOS los preceptos legales citados y lo hasta aquí expuesto y razonado,

LA SALA ACUERDA:

No ha lugar a la revisión del auto de tres de noviembre de dos mil catorce, que se mantiene en su integridad. En consecuencia, **no ha lugar a otorgar a la penada María Isabel Pantoja Martín**, el beneficio de la suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad impuesta en sentencia de 16/04/2014, que devino firme el 23/09/2014, objeto de la presente ejecutoria.

Notifíquese el presente auto al Ministerio Fiscal y a la representación procesal de la penada, contra el que podrá interponerse recurso de súplica en el término de tres días ante este Tribunal.

Así lo acuerda, manda y firma el Tribunal.

Doy fe.