



TESIS DOCTORAL

2015

**EL RÉGIMEN DISCIPLINARIO Y SU PROCEDIMIENTO EN EL
SISTEMA PENITENCIARIO ESPAÑOL.**

ÁNGEL COLMENAR LAUNES

LICENCIADO EN DERECHO

DEPARTAMENTO DE DERECHO PENAL Y CRIMINOLOGÍA

FACULTAD DE DERECHO

UNIVERSIDAD NACIONAL DE EDUCACIÓN A DISTANCIA

DIRECTORA: Dra. D^a ALICIA RODRÍGUEZ NÚÑEZ



TESIS DOCTORAL

2016

**EL RÉGIMEN DISCIPLINARIO Y SU PROCEDIMIENTO EN EL SISTEMA
PENITENCIARIO ESPAÑOL.**

ÁNGEL COLMENAR LAUNES

LICENCIADO EN DERECHO

DEPARTAMENTO DE DERECHO PENAL Y CRIMINOLOGÍA

FACULTAD DE DERECHO

UNIVERSIDAD NACIONAL DE EDUCACIÓN A DISTANCIA

DIRECTORA: Dra. D^a ALICIA RODRÍGUEZ NÚÑEZ

AGRADECIMIENTO.

A la profesora Dra. Alicia Rodríguez Núñez, por su confianza, apoyo, infinita paciencia y estímulo académico.

ÍNDICE

Abreviaturas.....	9
Introducción.....	11
I. Normativa Penitenciaria histórica y régimen disciplinario.	17
1. Ordenanzas y Presidios de los arsenales de la Marina de 1804.....	20
2. El Reglamento de Presidios peninsulares de 1807.....	23
3. La Ordenanza General de Presidios de 1834.....	26
4. Reglamentos de desarrollo de la Ordenanza de 1834, aprobados el 5 de septiembre de 1844	28
5. Reglamento para las Casas de Corrección de Mujeres del Reino de 1847	30
6. Reglamento de las Cárceles de Capitales de Provincia de 1847.....	32
7. Ley de prisiones de 1849.....	34
8. Ley de Bases de 1869.....	37
9. Real Decreto de 3 de junio de 1901.....	40
10. Real Decreto de 5 de mayo de 1913.....	43
11. Reglamento penitenciario de 1928.....	47
12. Reglamento penitenciario de 1930.....	51
13. Reglamento penitenciario de 1948.....	55
14. Reglamento penitenciario de 1956.....	61
15. Ley General Penitenciaria de 1979 y Reglamento penitenciario de 1981.....	67
II. Reglas internacionales en materia de régimen disciplinario penitenciario. 73	
1. Resoluciones de Naciones Unidas.....	76
2. Reglas Penitenciarias Europeas.....	83
2.1. Reglas Penitenciarias Europeas de 1973 (RPE 1973).....	83
2.2. Reglas Penitenciarias Europeas de 1987 (RPE 1987).....	87
2.3. Reglas Penitenciarias Europeas de 2006 (RPE 2006).....	90
2.3.1. Disciplina y sanciones.....	93
III. Potestad sancionadora penitenciaria: marco jurídico.	101

1. Naturaleza sancionadora de la Administración Penitenciaria.....	102
2. La relación jurídico-penitenciaria.....	104
3. Concepto de relación jurídica.....	107
4. La relación jurídico-penitenciaria como relación de sujeción especial.....	108
5. La relación penitenciaria de especial sujeción en la doctrina del Tribunal Constitucional.....	117
6. Fines de la potestad sancionadora.....	123
7. Principios informadores de la potestad disciplinaria.....	127
7.1. Principio de legalidad.....	128
7.2. Principio de tipicidad.....	132
7.3. Principio de culpabilidad.....	137
7.4. Principio de necesidad y proporcionalidad.....	141
7.5. Principio de oportunidad.....	145
7.6. Principio de igualdad.....	148
7.7. Principio de irretroactividad.....	149
7.8. Principio <i>non bis in idem</i>	152
 IV. Infracciones y sanciones.....	 161
1. Infracciones.....	161
1.1. Faltas Muy Graves.....	161
1.2. Faltas Graves.....	187
1.3. Faltas Leves.....	204
1.4. Concurso de infracciones.....	207
1.5. Infracción continuada.....	209
1.6. Prescripción de sanciones.....	209
2. Catálogo de sanciones.....	210
2.1. Aislamiento en celda.....	211
2.1.1. Requisitos para la ejecución de la sanción de aislamiento.....	214
2.2. Aislamiento de fin de semana.....	215
2.3. Privación de permisos de salida por un tiempo no superior a 2 meses.....	215

2.4	Limitación de las comunicaciones orales al mínimo tiempo previsto reglamentariamente hasta un mes como máximo.....	217
2.5.	Privación de paseos y actos recreativos comunes hasta un mes como máximo.....	218
2.6.	Amonestación.....	219
3.	Otras consecuencias del régimen sancionador.....	219
4.	Ejecución de las sanciones.....	221
4.1.	Reducción y revocación de las sanciones por motivos de tratamiento.....	222
4.2.	Reducción y revocación.....	223
V.	Procedimiento sancionador.....	225
1.	La extensión de los derechos y garantías del art. 24 CE al procedimiento disciplinario.....	225
1.1.	Derechos y garantías no aplicables al procedimiento disciplinario penitenciario.....	236
1.1.1.	La garantía de la independencia e imparcialidad del órgano sancionador.....	237
1.1.2.	La garantía relativa al carácter público del proceso.....	242
1.1.3.	El derecho a no padecer dilaciones indebidas.....	244
1.2.	Derecho y garantías fundamentales aplicables al derecho sancionador penitenciario.....	248
1.2.1.	El derecho a asesorarse.....	249
1.2.2.	El derecho de defensa.....	267
1.2.3.	El derecho a ser informado de la acusación.....	275
1.2.4.	El derecho a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable.....	288
1.2.5.	El derecho a la motivación de las resoluciones sancionadoras.....	302
1.2.6.	El derecho a la presunción de inocencia.....	307
1.2.6.1.	Valor probatorio de los informes de los funcionarios de prisiones.....	312

1.2.7. El derecho a la utilización de los medios de prueba adecuados a la defensa.....	318
2. Procedimientos sancionadores.....	325
2.1. Procedimiento ordinario.....	326
2.1.1. Caducidad.....	326
2.1.2. Iniciación.....	330
2.1.3. Información previa.....	333
2.1.3.1. Naturaleza jurídica de la información previa.....	322
2.1.3.2. Infracciones disciplinarias susceptibles de ser delito.....	337
2.1.4. Medidas cautelares del art. 243 RP.....	339
2.1.4.1. Tramitación.....	344
2.5.1. Diferenciación de las medidas cautelares respecto a las limitaciones regimentales y medidas de protección del art. 75 RP.....	351
2.5.1.1. Antecedentes de las medidas de protección.....	355
2.5.1.2. Aplicación del art. 75 RP en la actualidad.....	359
2.5.1.3. Reflexiones finales.....	372
2.1.6. Instrucción.....	373
2.1.6.1. Trámite de defensa.....	377
2.1.6.2. Fase de prueba.....	378
2.1.6.3. Puesta de manifiesto y fase de audiencia.....	378
2.1.6.4. Propuesta de resolución del instructor.....	379
2.1.7. Fase de Resolución.....	379
2.1.7.1. Comisión Disciplinaria.....	380
2.1.7.2. Resolución.....	384
2.2. Procedimiento abreviado.....	386
2.2.1. Tramitación.....	387
2.2.2. Procedimiento abreviado y el principio de legalidad.....	387
2.3. Control jurisdiccional y recursos.....	388
2.4. Ejecución y cumplimiento de las sanciones.....	396
2.4.1. Excepción al principio de ejecutividad de la sanción penitenciaria.....	396
2.4.2. Reducción y revocación de las sanciones.....	399
2.4.3. Especial referencia al cumplimiento de la sanción de aislamiento.....	401

VI. Conclusiones.....	399
Anexo.....	411
Bibliografía.....	455

ABREVIATURAS

AN	Audiencia Nacional
AAN	Auto Audiencia Nacional
AAP	Auto Audiencia Provincial
AP	Audiencia Provincial
Art.	Artículo
ATC	Auto Tribunal Constitucional
BOD	Boletín Oficial de Defensa
BOE	Boletín Oficial del estado
CC	Código Civil
CC.AA.	Comunidades Autónomas.
CC.EE	Comunidades Europeas
CE	Constitución Española de 1978.
CEDH	Convenio Europeo de los Derechos Humanos (Roma, 4 de noviembre de 1950)
CGPJ	Consejo General del Poder Judicial.
CPI	Corte Penal Internacional.
CPM	Ley Orgánica 14/2015, de 14 de octubre, del Código Penal Militar
CP	Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal
CPI	Corte Penal Internacional.
DGIP	Dirección General de Instituciones Penitenciarias.
DGSPiR	Direcció General de Serveis Penitenciaris i Rehabilitació de la Generalitat de Catalunya.
DOCE	Diario Oficial de la Comunidad Económica Europea.
DOGC	Diario Oficial de la Generalidad de Cataluña.
DOUE	Diario Oficial de la Unión Europea.
DRAE	Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española.
FGE	Fiscal General del Estado.
JCVJ	Juzgado Central de Vigilancia Penitenciaria.
JVP	Juzgado de Vigilancia Penitenciaria.

LECrim	Ley de Enjuiciamiento Criminal.
LO	Ley Orgánica.
LOGP	Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, General Penitenciaria.
LORDFAS	Ley Orgánica 8/2014, de 4 de diciembre, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas
LOPJ	Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial
LRJAP-PAC	Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común
LPAC	Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.
LRJSP	Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.
NU	Naciones Unidas
ONU	Organización de las Naciones Unidas
Pág.	Página
RD	Real Decreto
REP	Revista de Estudios Penitenciarios
Rev	Revista
REMP	Real Decreto 1396/1992, de 20 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Establecimientos Penitenciarios Militares.
RP	Real decreto 190/1996, de 9 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento Penitenciario.
RP81	Real Decreto 1201/1981, de 8 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento Penitenciario.
RPE	Recomendación Rec(2006)2 del Comité de Ministros de los Estados miembros sobre las reglas penitenciarias europeas (1) (adoptado por el Comité de Ministros el 11 de enero de 2006 en la 952ª Reunión de Delegados de Ministros.)
SAN	Sentencia Audiencia Nacional

SAP	Sentencia Audiencia provincial
SIPC	Sistema Informático Penitenciario de Cataluña
SJVP	Sentencia Juzgado de Vigilancia Penitenciaria
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional
STEDH	Sentencia del Tribunal Europeo de los Derechos Humanos
STS	Sentencia del Tribunal Supremo
STSJ	Sentencia del Tribunal Superior de Justicia
TC	Tribunal Constitucional
TEDH	Tribunal Europeo de los Derechos Humanos
TS	Tribunal Supremo
TSJ	Tribunal Superior de Justicia
UNED	Universidad Nacional de Educación a Distancia

INTRODUCCIÓN.

Esta tesis tiene por objeto el estudio del régimen disciplinario penitenciario español desde una óptica global que abarque desde sus inicios históricos de su reglamentación a principios del siglo XIX y su posterior evolución dentro de la disciplina autónoma de la ciencia penitenciaria hasta hoy en día. Es por ello que en la primera parte de este estudio se ha optado por comentar brevemente las primeras disposiciones reglamentarias que sistematizaban una incipiente actividad disciplinaria en el cumplimiento de las penas privativas de libertad. Se evidencia una progresiva atenuación de los efectos del régimen disciplinario intramuros. Esta evolución pasa de un rigorismo castrense, de recia disciplina, de las primeras consecuencias del encierro por una progresiva humanización *redentora y expiatoria* de unas condiciones de reclusión basadas en motivos de seguridad, hasta llegar hoy en día a un sistema que, garantiza y vela por los derechos y libertades fundamentales de los internos de nuestro sistema penitenciario equiparando a estos últimos como un ciudadano más.

En una segunda parte se hace una exposición de los derechos específicos de las personas privadas legalmente de libertad en el ámbito universal y regional europeo, procediendo a un estudio de los diversos instrumentos y normas que inciden en el ámbito disciplinario tendentes a la protección de los derechos fundamentales de los reclusos. También se hace un análisis valorativo de las principales aportaciones realizadas por dichos instrumentos y su incidencia en el sistema penitenciario español.

En tercer lugar se analiza la potestad sancionadora de la administración penitenciaria y la teoría de las relaciones de especial sujeción aplicada al ámbito disciplinario penitenciario y los problemas que esta teoría plantea en relación con la validez del principio de legalidad, la validez de los derechos fundamentales y la protección de estos últimos. Se analiza la jurisprudencia del Tribunal Constitucional relativa a la relación penitenciaria de especial sujeción. También abordamos en este tercer capítulo el estudio de los principios informadores de la potestad disciplinaria tales como el principio de legalidad, tipicidad, culpabilidad, proporcionalidad, oportunidad, igualdad, retroactividad y el principio de *non bis in ídem*, principios todos ellos del Derecho penal que en

virtud de la jurisprudencia del TC también son de aplicación, con determinados matices, al derecho administrativo sancionador y, por lo tanto y con más razón de ser, al derecho disciplinario penitenciario.

Cada vez es mayor la población reclusa y más relevante la problemática que se genera en los establecimientos penitenciarios a causa de la función del Derecho disciplinario penitenciario, pues en éste confluyen diversas circunstancias que caracterizan y delimitan, de forma relevante, el régimen jurídico de su aplicación.

Parece fuera de toda discusión la necesidad de la existencia de un poder sancionatorio de la Administración. Fundamentalmente por razones de eficacia y por la imprescindible aplicación del principio de intervención mínima del Derecho penal, ya que otra alternativa difícilmente conseguiría mínimamente, y en tiempo, los objetivos que se persiguen con éste.

Desde las primeras reglamentaciones de inicios del siglo XIX hasta nuestros días el mantenimiento del orden y la buena convivencia en los centros de reclusión ha constituido la piedra angular de los diferentes sistemas penitenciarios, ya como fin en sí mismo o como instrumento para la consecución de otras finalidades de las penas privativas de libertad. No queda tan lejano el día en que la única función del Derecho disciplinario penitenciario fue la de garantizar el orden y la seguridad en los establecimientos penitenciarios y en que la arbitrariedad, las vejaciones y la ausencia de procedimientos y garantías para los reclusos eran la norma habitual en la imposición de correctivos disciplinarios.

La existencia de un régimen disciplinario ha devenido necesario desde un primer momento. Igualmente se deben establecer límites que lo regulen y que impidan que un excesivo rigor en su aplicación no solo atente contra los derechos y libertades fundamentales de los privados de libertad sino que, además, sea contradictorio con el espíritu resocializador y reeducador de la Ley. En definitiva, son éstos principios y no el mero mantenimiento del orden y la convivencia ordenada, al menos en exclusiva, los objetivos que se persiguen en última instancia y que deben ser salvaguardados en la aplicación del mismo. El régimen sancionador es necesario únicamente en tanto en cuanto posibilita el resto de las finalidades asignadas legalmente a la Institución penitenciaria. No obstante esta perspectiva, es necesario afirmar que la seguridad y el orden

de las prisiones son unas finalidades, que aunque se califiquen como mediales, resultan unos objetivos básicos y fundamentales del régimen disciplinario penitenciario cuya existencia responde precisamente a la consecución de estos objetivos.

El capítulo cuarto está dedicado a las infracciones y sanciones del vigente régimen disciplinario penitenciario. La totalidad de las faltas tipificadas son analizadas y estudiadas utilizando para ello la doctrina, la jurisprudencia del Tribunal Supremo y un buen número de autos de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria de España así como del Juzgado Central de Vigilancia Penitenciaria de la Audiencia Nacional. Igualmente todo el catálogo de sanciones también ha sido analizado junto con otras consecuencias adicionales que aunque no tengan la consideración legal de sanción influyen en la vida penitenciaria del interno.

El régimen disciplinario y el procedimiento sancionador, objeto de estudio de esta Tesis Doctoral, constituye, sin lugar a dudas, uno de los temas menos tratados dentro de la abundante bibliografía penitenciaria española, aunque en los últimos años han aparecido artículos y libros sobre la materia que se han convertido en referentes para los profesionales en el ámbito penitenciario. Así los trabajos de Téllez Aguilera, Arribas López, Asencio Cantisán y Renart García constituyen aquellos textos fundamentales que abordan y estudian en profundidad el régimen penitenciario disciplinario que, junto con la clasificación penitenciaria y los beneficios penitenciarios son uno de los temas que mayor incidencia y actividad tienen en la vida diaria de los centros penitenciarios y en los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria. A nadie escapa la enorme trascendencia que tienen las normas disciplinarias de nuestro sistema penitenciario en la vida diaria de cada interno que se encuentra privado de libertad. Las consecuencias que conlleva la infracción del régimen disciplinario van más allá de la imposición y cumplimiento de una sanción. La clasificación del interno, las comunicaciones, la formación, el trabajo remunerado, los beneficios penitenciarios tales como los permisos, la libertad condicional, su adelantamiento o revocación, son siempre consecuencias, incluso más graves que la simple imposición de una sanción.

Íntimamente relacionado con este capítulo está el Anexo final. Este constituye un trabajo de diversas tablas estadísticas de la población interna, y

en concreto de las faltas y sanciones disciplinarias habidas en un centro penitenciario tipo durante un periodo de 15 años que va desde el año 2000 al 2014.

El capítulo quinto hace referencia al procedimiento sancionador y los derechos y garantías aplicables al mismo. La exigencia de un procedimiento conlleva la garantía constitucional de la existencia de unos trámites procedimentales a través de los cuales se ha de formar la voluntad administrativa. Esta garantía de procedimiento se establece en la propia Constitución y se ha ido configurando gracias a la jurisprudencia constitucional. De esta manera, todo procedimiento administrativo está sujeto a una serie de garantías que también concurren en el procedimiento administrativo sancionador, y más en concreto en el penitenciario, en cuyo ámbito se hacen más relevantes.

El artículo 41.1 LOGP establece que *el régimen disciplinario de los establecimientos se dirigirá a garantizar la seguridad y conseguir una convivencia ordenada*, pero lo cierto, y como ya ha quedado reflejado, es que la disciplina en su conjunto ha de integrarse en la totalidad del Derecho penitenciario y en las finalidades últimas que éste persigue reflejadas fielmente en el artículo 71.1 de la misma norma para la que *el fin primordial del régimen de los establecimientos de cumplimiento es lograr en los mismos el ambiente adecuado para el éxito del tratamiento; en consecuencia, las funciones regimentales deben ser consideradas como medios y no como finalidades en sí mismas*. Y esta es una de las razones de ser que en el régimen disciplinario penitenciario aparezcan una serie de figuras que, como el principio de oportunidad en materia disciplinaria, se manifiestan en la regulación de los mecanismos de aplazamiento, suspensión de la efectividad y reducción o revocación de las sanciones impuestas. Figuras que en todo momento, y junto con otras como la mediación en la solución de conflictos en el propio medio penitenciario, han de permitir un correcto tratamiento *individualizado* a cada interno tal como establece el art. 62. c) LOGP.

CAPÍTULO I

NORMATIVA PENITENCIARIA HISTÓRICA Y RÉGIMEN DISCIPLINARIO.

Durante la Edad Moderna y hasta el siglo XIX, en España la pena privativa de libertad se cumplía en tres modalidades: los servicios de armas, las galeras y los presidios¹. La concepción de la prisión como una pena en sí misma, consistente únicamente en una privación de libertad impuesta a un sujeto que ha delinquido, aparece a finales del siglo XVI. Hasta entonces la prisión solo constituía una medida de carácter preventivo de custodia con la finalidad de retener y poner a disposición de la justicia a aquellos sujetos que presuntamente habían delinquido, y a mantenerlos en la misma hasta la ejecución de la pena impuesta, que generalmente consistía en la muerte, el suplicio, o ambas. Desde el inicio en nuestro derecho histórico la cárcel era entendida como un medio de retención temporal hasta el momento del juicio o hasta la ejecución de la condena, sin ninguna otra finalidad. En Las Partidas se establecía que *la cárcel es para guardar a los presos é non para facerles enemiga, nin para otro mal, nin darles pena en ella. ca la cárcel non es dada para escarmentar los yerros, más para guardar los presos tan solamente en ella fasta que sean juzgados*². La cárcel no era entendida como una pena en sí misma, tal como ha sostenido García Valdés³. No obstante, la función de custodia va a contar con tres importantes excepciones⁴: la prisión por deudas, la prisión de Estado y la prisión eclesiástica.

¹ ROLDAN BARBERO, H.: *Historia de la Prisión en España* Promociones y Publicaciones Universitarias, S.A. Barcelona, 1988, pág. 9-28.

² Partida VII, Títulos XXIX Ley I, Títulos X,- y XXXI Ley IV, Título XXXVIII Ley VI y X. CASTEJÓN, F.: *La Legislación Penitenciaria Española*, Hijos de Reus, Editores, Madrid 1914, pág. 4.

³ GARCIA VALDES, C.: *Estudios de Derecho Penitenciario*, Madrid 1982, pág. 30.

⁴ TÉLLEZ AGUILERA, A. *Los sistemas penitenciarios y sus prisiones*, Edisofer SL, Madrid 1998, págs. 31 y 32.

Por lo tanto si la misma no se encontraba regulada a modo de sanción impuesta ante la infracción criminal, tampoco se encontraba regulado de forma uniforme el régimen por el que se iban a fijar las normas intramuros de aquellas primitivas cárceles, dependiendo el orden y organización internos, de los criterios tomados por los respectivos alcaides, alguaciles o carceleros al cargo de las mismas y con aquellas únicas limitaciones dictadas por la Corona tendentes a ofrecer unas mínimas condiciones humanitarias y de salubridad en la reclusión.

La navegación marítima en época de los Reyes Católicos y su expansión en el Mediterráneo, así como también el descubrimiento del Nuevo Mundo, dio lugar a la construcción de muchas naves a las que había que dotar de remeros que al principio suponían una mano de obra voluntaria para tan duro trabajo. Del aumento de la necesidad de remeros y la escasez de voluntarios resultó el nacimiento de una nueva pena, la pena de galeras, ligada en su origen a la concepción de un nuevo orden político⁵. Esta concepción claramente utilitaria, utilitarismo militar en un primer momento y posteriormente civil, consistente en el aprovechamiento forzoso de los penados para los trabajos más duros, dio lugar a la progresiva sustitución de aquellas penas corporales más graves por el servicio, primero en el remo y, posteriormente, en las construcciones militares y las obras públicas.

Los rematados, es decir aquellos que eran condenados por fallo ejecutorio a una pena, como galeotes para bogar en las galeras de guerra de la corona, eran básicamente civiles condenados por la justicia ordinaria y cumplían su condena en naves de guerra, definidas por GARCÍA VALDÉS como *cárceles flotantes*⁶ gobernadas por sus comandantes militares. Obviamente las primeras normas de régimen interior no podían dejar de estar inspiradas en una suerte de régimen castrense basado en un modelo organizativo propio de una nave o cuartel. También, y dentro de la misma óptica utilitarista, se vino a utilizar como mano de obra en arsenales y presidios

⁵ ROLDÁN BARBERO, H.: *Historia de la Prisión en España*: ob.cit., pág. 11.

⁶ GARCÍA VALDÉS, C.: "Derecho penitenciario militar: una aproximación histórica", *Anuario de Derecho Penal*, 1986, Tomo XXXIX, Fascículo III, pág. 785.

africanos a aquellos condenados por penas menos graves. La supresión de la pena de galeras, primero en 1748, luego restablecida en 1784, siendo suprimida definitivamente por R.O de 30 de diciembre de 1803, supuso el envío de los galeotes a los presidios africanos y peninsulares y conferir otra utilidad a la pena diferente al bogar encadenados en las galeras del rey.

Las penas se ejecutaban, entrando en el siglo XIX, de la siguiente forma⁷: los rematados a galeras eran enviados a los Presidios-Arsenales de la Armada, siendo estos los de La Carraca, en Cartagena, Cádiz y Ferrol; los penados que iban a ser utilizados como mano de obra para las fortificaciones eran enviados a los Presidios Africanos de Ceuta, Melilla, Alhucemas, Peñón de la Gomera y Orán, de régimen también militar; los penados a trabajos en obras públicas eran enviados a los depósitos de rematados, presidios peninsulares y cárceles; y finalmente los mendigos, delincuentes menores, vagos y prostitutas eran enviados a las casas de corrección, asilos y prisiones galera de mujeres. Muchos de estos establecimientos también se encontraban bajo la dirección militar o de determinadas órdenes religiosas.

Las primeras normas tendentes a regular aquella incipiente estructura penitenciaria y, por ende, un régimen interior que fuera capaz de mantener y garantizar el orden y buen gobierno de dichos establecimientos eran normas de inequívoco carácter castrense cuyo régimen disciplinario se caracterizaba por una extraordinaria dureza, pero que aún así supusieron una clara tendencia reformadora e incluso reinsertadora en comparación con los sistemas anteriores a dicha reglamentación⁸. Estos primeros textos normativos en la historia del derecho penitenciario son la *Ordenanza de los Presidios Navales* de 1804, el *Reglamento de los Presidios Peninsulares* de 1807, la *Ordenanza General de Presidios del Reino* de 1834, los Reglamentos de desarrollo de la Ordenanza de 1834 y de 5 de septiembre de 1844, el *Reglamento para las*

⁷ CUELLO CALÓN. E.: *La moderna penología*, ed. Bosch, Barcelona, reimp. 1974, págs. 363 y siguientes.

⁸ SANZ DELGADO, E.: *El humanitarismo penitenciario español del siglo XIX*, ed. Edisofer, Madrid, 2003, pág. 196.

Casas de Corrección de Mujeres del Reino de 1847 y el Reglamento de las Cárceles de Capitales de Provincia de 1847.

1. Ordenanza de Presidios de los Arsenales de Marina de 20 de marzo de 1804.

En palabras de SALILLAS⁹, la Ordenanza de Presidios de los Arsenales de Marina de 1804¹⁰, promulgada en Aranjuez por Carlos IV a instancias de Manuel Godoy, *Príncipe de la Paz*, fue el antecedente más claro por lo que respecta a la implantación del sistema progresivo basado en tres principios: la división del tiempo de la pena en tres periodos; la importancia de la conducta del penado para su progresión o regresión y, por último, la incorporación social del condenado en base a la clara intencionalidad utilitarista de la pena en los arsenales dependientes de la Marina. Esta opinión es compartida por CUELLO CALÓN¹¹ al considerar la Ordenanza de 1804 como el primer sistema progresivo-correccional en España.

El presidio-arsenal era considerado como un buque armado a todos los efectos, como establece el art. 1 del Título III de la Ordenanza. Como tal, la población interna y el personal encargado del mismo dependían de la Dirección General de la Armada, que nombraba el personal de mando, correspondiente a los oficiales de la Armada, y el personal de vigilancia, constituido por personal de marinería. En cuanto a la población interna se encontraba dividida en tres clases: la primera y la segunda compuestas por personal de peonaje y marinería, y la tercera por operarios. Esta última a su vez estaba subdividida en dos categorías: la normal y la superior. Las medidas de aseguramiento de los presos se correspondían a su vez con la clasificación penitenciaria de estos, así las más severas eran para los presos de la primera clase, amarrados con

⁹ SALILLAS, R.: *Evolución penitenciaria en España*, tomo II, Madrid 1918, pág. 220.

¹⁰ Real Ordenanza para el Gobierno de los Presidios de los Arsenales de la Marina. Gaceta de Madrid de 28 de septiembre de 1804.

¹¹ CUELLO CALÓN, E.: *La moderna penología*, ob. cit., pág. 366.

cadena apareados; los de segunda clase, amarrados en ramal; y los de tercera, con grillete grueso los de la categoría normal, y con grillete delgado los de la categoría superior. Todos ellos estaban distribuidos en salones o baterías, y estos a su vez en cuadras. En cada salón o batería se encontraban en lo alto, en sus respectivas troneras, dos cañones pedreros para ser utilizados en caso de grave perturbación del orden. También se establece la existencia de calabozos por motivos de seguridad y para privar la comunicación entre los internos¹².

Ni que decir tiene que el régimen disciplinario contemplado en esta primera norma escrita está caracterizado por una extraordinaria dureza acorde con la época en la que fue promulgada y del carácter castrense de dicha norma basado en el régimen disciplinario propio de la marina de guerra estipulado en los Títulos XXXII a XXXVI de la Real Ordenanza Naval para el Gobierno de los Bajajes de S.M. de 1802¹³. Así el régimen disciplinario se encuentra en el título VII, arts. 1 a 8, que contemplan una serie de infracciones no solo penales, sino que también de cierto carácter administrativo. El elenco de infracciones y sanciones muestra una cierta graduación en cuya cúspide estarían los denominados “atentados contra la Divinidad de la Sagrada Hostia o semejante sacrilegio” del art. 4 del Título VII de la Ordenanza, castigados, de forma pública e inmediata, con doscientos azotes en el cañón de corrección y la posterior entrega del infractor a la Inquisición. La fuga es castigada con la imposición de 50 azotes, con una recarga de la tercera parte del tiempo que le reste de condena y con la “regresión” a la primera clase de peonaje. Cabe el concurso si para la fuga *hubiere hecho algún otro desorden* tal como disponía el art. 5 del Título VII.

¹² Art. 12, Título III Real Ordenanza para el Gobierno de los Presidios de los Arsenales de la Marina: “Como podrá ser conveniente poner a algunos presidiarios en mayor reclusión, ya que para aumento de mortificación, de más seguridad, o para privar la comunicación se dispondrán calabozos que se convinen aquellos objetos con la humanidad y buena conservación personal, de suerte que siendo sólidos y seguros, estén bien ventilados secos, claros y muy aseados.”

¹³ Real Ordenanza Naval para el Gobierno de los Bajajes de S.M de 1802, Imprenta Real. Madrid, 1802.

Los recargos penales, o recargas gubernativas de condena, venían limitadas a partir de la Real Orden de 31 de octubre de 1795 en tanto que para su imposición era necesario la formación del correspondiente proceso al preso¹⁴. También se sancionaba al que violentase las prisiones, o lo hubiera intentado. Si el infractor estaba clasificado en la tercera categoría, regresaba a segunda clase a *peonaje con ramal*, y si era de esta le eran aplicados 50 azotes (art. 7, Título VII). También los alborotos y faltas de subordinación para los internos de primera y segunda clase eran castigados con el número de azotes o palos que merecía la entidad de la falta cometida y con días de peonaje si el infractor era de tercera categoría según el art. 8 del Título VII. En el final de la escala de graduación, como falta leve, el artículo 9 del mismo Título establecía una sanción de resarcimiento para el extravío de las prendas del penado.

La férrea disciplina que se aplicaba en los buques de guerra en aplicación de la Real Ordenanza Naval de 1802 fue causa de que los castigos corporales fueran la principal y más recurrida de las sanciones contempladas en la Ordenanza de 1804 para los internos en los presidios y arsenales de la Armada. La pena de azotes se infligía estando el preso atado en un cañón, en el cabestante o en la obencatura del buque, todo ello de forma pública e infamante; así como la *paliza*, consistente en propinar golpes de palo al infractor sin estar sujeto al cañón, las carreras de baquetas o los rebencazos¹⁵, constituían junto con la figura del recargo y el resarcimiento antes citado, las sanciones impuestas por la comisión de las faltas cometidas en el interior del presidio. Estas brutales sanciones como la carrera de baquetas no fueron derogadas hasta 1821, mientras que los azotes fueron abolidos como sanción en 1874.

¹⁴ SANZ DELGADO. E.: "Disciplina y reclusión en el siglo XIX: Criterios humanizadores y control de la custodia", *ADPCP*, Vol. LV. 2002.

¹⁵ ALIA PLANA, M.: *Historia del Cuerpo Jurídico de la Armada*, Ministerio de Defensa, Madrid, 2011, pág. 93.

No obstante, la Ordenanza de 1804 supuso un auténtico avance penal¹⁶ en cuanto a lo contemplado en su art. 3 Título VII en tanto que expresamente proscribía el uso del tormento en los presidios navales: *prohíbo que para cualquiera averiguación o cualquier motivo se use de tormentos, sea bajo este nombre u otro como apremios, etc., cuyo inhumano y durísimo recurso es sólo inventado para omitir el trabajo de prudentes diligencias a pesar del conocimiento de que con aquellos estímulos nunca puede deducirse la verdad.* Aún tardarían 10 años más en llegar la proscripción legal y absoluta de la tortura como instrumento judicial por Real Cédula de 25 de julio de 1814.

Tanto la Ordenanza de 1804 como el Reglamento de 1807 fueron normas muy avanzadas para su época, siendo incluso superiores en técnica a las existentes en otros países del entorno.

La *Ordenanza de Presidios de los Arsenales de la Marina* tuvo muy poca vigencia práctica, escasamente un año. La derrota de la Armada española en Trafalgar y la falta de navíos y buques que pertrechar en los arsenales dejaron sin sentido la utilidad de los presidios de los arsenales de la marina.

2. Reglamento General de los Presidios Peninsulares de 1807.

Ha sido definido por diversos autores como el primer tratado de ciencia penitenciaria y como *una obra genuinamente española, resultante de un ensayo de reforma genuinamente española*¹⁷.

El *Reglamento General de los Presidios Peninsulares*, de 12 de septiembre de 1807, fue obra del por entonces comandante del presidio de Cádiz, el Teniente Coronel Francisco Javier Abadía, tomando como base de dicho cuerpo legal el Reglamento del presidio de Cádiz de 1805, inspirado también por el propio Abadía. Junto con los también militares Montesinos, comandante del presidio peninsular de Valencia y, en menor medida, Puig i Lucá, comandante del presidio de Barcelona, son considerados como los

¹⁶ GARCÍA VALDÉS, C.: "Derecho penitenciario militar: una aproximación histórica.", ob. cit., pág. 784.

¹⁷ SALILLAS, R.: *Evolución penitenciaria en España*, ob. cit., pág. 534.

precursores de los sistemas reformadores progresivos de nuestro derecho penitenciario que nacieron a principios del siglo XIX¹⁸ en base a fundamentos humanitarios.

El Reglamento de 1807 fue realmente una normativa destinada a regular los presidios militares sometidos bajo la dependencia del Ministerio de la Guerra, siendo, por supuesto, los oficiales los máximos responsables de los mismos (comandante, subcomandante y ayudantes). También fue un reglamento innovador, constando de veintidós títulos, en los que, entre otras cuestiones establecía una clasificación y separación de los condenados en tres categorías por razón de edad y condiciones personales, además de la creación de un departamento de “corrigendos” específico para la separación de los jóvenes del resto de la población reclusa. De estas tres categorías destaca la de primera clase, destinada a aquellos internos que debían estar especialmente vigilados a causa de su peligrosidad e inadaptación a la severa disciplina de los presidios. Dichos internos sometidos a este durísimo precedente de nuestro actual régimen cerrado, debían de estar encadenados en colleras. Así, como establecía el art. 32 del título XVI, si estos internos asignados a la primera categoría en el plazo de seis años no se enmendaban, o reincidían en sus faltas, se preveía su traslado a los presidios de Omoa, San Juan de Ulua y Malvinas¹⁹. No es de extrañar pues que el aspecto más criticado de dicho Reglamento fuera el régimen disciplinario del mismo, tachado de severo e inexcusable. Es el primer texto normativo de este tipo que introduce el término “disciplina” a la que dedica todo el título XVI con su cuarentena de artículos, estableciendo que el objeto de la misma es *precaver los delitos; así el castigo de ellos se dirige al mismo fin*. Para tal finalidad el Reglamento instituía, *para mantener mejor la disciplina y hallar cooperadores para este fin*, las figuras de los “cabos de vara” y de los “prevostres”, presidiarios de confianza encargados de colaborar en la seguridad del presidio los primeros, y responsables los segundos de la aplicación, a cambio de tres

¹⁸ SANZ DELGADO, E.: *El Humanitarismo penitenciario español del siglo XIX*, ed. Edisofer, Madrid, 2003, pág. 162.

¹⁹ ARRIBAS LÓPEZ, E.: *El régimen cerrado en el sistema penitenciario español*, Ministerio del Interior, Madrid, 2010, pág. 37.

escudos mensuales, de las penas corporales estipuladas en el Reglamento para con los presos. Así pues, vemos como la disciplina en el interior de los presidios ya se delegaba desde un primer momento, y en determinados supuestos, a presos de confianza, práctica que tardó aún muchas décadas en ser totalmente erradicada y proscrita en nuestro sistema penitenciario²⁰.

En este Reglamento se produce un empleo generalizado de los castigos corporales pero también se instituye una especie de procedimiento sancionador, como recoge el art. 34, que textualmente determina que estos castigos “no se impondrán si no median sumarias hechas por uno de los Ayudantes²¹ que prueben el delito y declaración del reo, al que se le leerán los cargos, para que pueda denunciarlos si no fuesen ciertos; concluida la sumaria se pasará al auditor o asesor, para que opine si está ó no probado el delito. No estándolo se disminuirá el castigo según opine el Asesor, y apruebe el Comandante del Presidio, que podrá representar al Capitán General en caso de duda”. Aquellos supuestos de delito habían de tramitarse a través de un procedimiento militar, formándose el correspondiente Consejo de Guerra. Ejemplos de penas son: los cabos de vara podían imponer hasta dos palos a los desterrados, los capataces hasta ocho palos y hasta quince los Ayudantes por la comisión de faltas muy graves, y el Comandante del Presidio podía castigar hasta con 30 palos las faltas más graves.

Las conductas sancionadas se encuentran en una especie de graduación, estableciéndose como las de menor entidad las reguladas en los artículos 3 a 7. En estos se establece la obligación de los empleados del presidio (cabos, capataces y ayudantes) de castigar a los autores de acciones tales como la autoría de “conversaciones dirigidas a promover disgustos,

²⁰ Art. 41.2 LOGP: “Ningún interno desempeñará servicio alguno que implique el ejercicio de facultades disciplinarias.”

²¹ La denominación de Ayudante ha pervivido hasta nuestros días para designar a los integrantes del cuerpo funcional de instituciones penitenciarias. Como manifiesta TÉLLEZ AGUILERA en *Los sistemas penitenciarios y sus prisiones*, ob.cit., pág. 30, la denominación de ayudantes procede del término latino *adjutores* los cuales eran los asistentes, junto con los llaveros (*clavicularii*), esclavos públicos (*statores*) y soldados (*options*) del responsable de las prisiones romanas del Bajo imperio (*comentariensis*), dependiendo este último de los prefectos del pretorio.

quejas, determinaciones violentas, contrarias al buen orden, y denigrativas de los superiores, ó escandalosas. Igualmente vigilarán a que no medie ningún interés en los juegos que se les tolere, para que no sean orígenes de pendeencias ni de robos”. También eran castigadas por los empleados las disputas, rencillas “por donde se llegue a las manos”, las actitudes insolentes y provocativas, (art. 5), así como el hecho de jurar y maldecir (art. 6).

No obstante, lo realmente innovador²², constituyendo una de las novedades más importante del Reglamento de 1807, fue la introducción por primera vez del término “disciplina”, así como también el hecho de constituir la única reglamentación penitenciaria del siglo XIX que fijó una correlación automática entre infracción y la sanción de forma minuciosa y específica. El art. 34 establecía las siguientes:

- Por echar mano de un instrumento, piedra o mueble para golpear, aunque no se verifique la agresión, 20 palos.
- Si ofendiere levemente, no necesitando ir al hospital, 40 palos.
- Si produjere herida grave, 60 palos.
- Si echare mano de arma que llevare oculta, 80 palos.
- Si se apoderara de algún arma que estuviere a manos, 50 palos.
- Si en ese caso se produjere herida leve, 80 palos.
- Tentativa de desertión, 25 palos.
- Desertor por primera vez, 50 palos.
- Desertor por segunda vez, 80 palos.
- Robo por pequeño que sea, 50 palos.
- Reincidente en robo, 80 palos.
- Por venta de prendas de vestuario, 30 palos.
- Tenencia de útiles prohibidos, 40 palos.

Vemos pues la existencia de una disciplina severa e inexorable tendente, en las propias palabras de la norma, a precaver los delitos como objeto de dicha disciplina, que no era más que una traslación del rigor corrector existente y usado en la disciplina militar de la época. Esta disciplina militar

²² TÉLLEZ AGUILERA, A.: *Seguridad y disciplina penitenciaria. Un estudio jurídico*, ed. Edisofer, Madrid, 1998, pág. 175.

también será de aplicación en las prisiones que a raíz de la Ordenanza General de los Presidios del Reino de 1834 pasarán a depender del Ministerio de Fomento. El *Reglamento General de Presidios Peninsulares* de 1807, al igual que la *Ordenanza de Presidios de los arsenales de Marina* de 1804, tuvo muy poca vigencia, escasamente un año. La guerra contra Francia en 1808 dejó otra vez sin aplicación esta segunda norma reglamentaria.

3. La Ordenanza General de los Presidios del Reino, de 14 de abril de 1834²³.

Constituye la más extensa e importante norma penitenciaria del siglo XIX, y también la de mayor duración al estar vigente hasta el año 1901. Dicho cuerpo normativo tiene como antecedentes los trabajos de la Comisión de 30 de septiembre de 1831, nombrada por Fernando VII, la cual estaba formada por civiles y militares. Cabe destacar la influencia, entre los primeros, de Francisco Javier de Burgos y Olmos y, entre los segundos, del antiguo comandante del presidio de Cádiz, el Teniente Coronel Francisco Javier Abadía, inspirador también del Reglamento General de los Presidios Peninsulares de 12 de septiembre de 1807, ya por entonces Teniente General.

Los 371 artículos de esta Ordenanza, suponían una “indiscutible dureza”²⁴ de su régimen disciplinario de acuerdo con la época absolutista de la Década Ominosa bajo el reinado de Fernando VII. Esta dureza se acrecentaría aún más con las normas contenidas en la *Real Orden de 5 de septiembre de 1844*, aprobando los *Reglamento y formularios relativos al orden y mecanismo interior de los presidios del Reino, al suministro de ranchos y utensilios, al régimen de escuelas y enfermerías, al abono de pluses de confinados y al sistema de contabilidad de los presidios del Reino*²⁵. Establecían de forma

²³ Publicada su aprobación en la Gaceta de Madrid núm. 57 de fecha 18 de abril de 1834. Texto impreso en la Imprenta real de Madrid. 1834.

²⁴ GARCÍA VALDÉS. C.: *Régimen penitenciario de España (investigación histórica y sistemática)*, Instituto de Criminología, Madrid, 1975, pág. 29 y 30.

²⁵ Gaceta de Madrid núm. 3262, de 23 de septiembre de 1844.

minuciosa todo lo relacionado con la sujeción, aplicación de hierros y grilletes, creando así una especie de “sistema progresivo de hierros”, como ha sido calificado por ARRIBAS LÓPEZ²⁶, correspondiendo la aplicación en exclusiva al Comandante del presidio en base al comportamiento, arrepentimiento del penado, etc.

La *Ordenanza General de los Presidios Civiles del Reino* de 1834 clasificó los presidios en tres clases, según el tiempo de condena impuesta. En primer lugar estaban los Depósitos Correccionales, presidios de primera clase, uno por provincia, destinados a los condenados a penas de hasta dos años de duración. En segundo lugar estaban los presidios de segunda clase, llamados Presidios Peninsulares, para los penados con penas de más de dos y hasta los ocho años, ubicados en Barcelona, Valencia, Zaragoza, Granada, Sevilla, Valladolid y La Coruña. Y, por último, los presidios de tercera clase, ubicados en Ceuta, Melilla, Alhucemas y Peñón de Vélez de la Gomera, denominados Presidios de África para los que tuvieran condenas superiores a los ocho años de prisión.

La Ordenanza de 1834 reafirma la naturaleza civil de las prisiones en virtud de la Real Orden de 9 de noviembre de 1832, pasando a depender estas directamente del Ministerio de Fomento, como establecía el art. 20 de la Ordenanza, no obstante, la naturaleza del régimen disciplinario era, según quedaba meridianamente claro en el art. 19, la disciplina militar. El personal al cargo de las mismas eran militares, estando al mando del presidio un comandante, seguido de un mayor, un ayudante, un furriel, capataces, cabos 1º de vara y cabos de vara. Los penados a su vez se dividían en brigadas de cien hombres cada una bajo la responsabilidad de un capataz. Las brigadas, a su vez, se dividían en escuadras, estando al frente de las mismas los cabos de vara.

El régimen disciplinario estaba regulado en los arts. 323 a 339 de la Ordenanza, si bien también se encontraban diseminados en el texto preceptos disciplinarios de menor intensidad relativos a las obligaciones y prohibiciones de los internos, tal como consta en el art. 119. No obstante, las infracciones

²⁶ ARRIBAS LÓPEZ, E.: *El régimen cerrado en el sistema penitenciario español*, ob. cit., p. 38.

más graves, no siendo constitutivas de delito, se encontraban recogidas en los arts. 323 a 333, destacando entre ellas las fugas y las deserciones en sus diferentes modalidades. El art. 333 establecía una especie de falta general indeterminada: *Las omisiones reparables, desobediencia, faltas contra la disciplina, buen gobierno u órdenes de los Gefes, se refrenarán en los presidios, depósitos ó destacamentos por correcciones oportunas y proporcionadas, siempre que el exceso no llegue a constituir delito de los que se castigan por las leyes comunes, en cuyo caso se dará parte el Juez competente.* Los siguientes arts. 334 a 337, se dedicaban a describir las sanciones prescritas por la Ordenanza, siendo básicamente cuatro: a) el aislamiento celular, b) el traslado a los presidios africanos, c) los castigos corporales y d) la mortificación. Así el art. 334 establecía que el aislamiento celular debía ser en “una celdilla de seis a ocho pies de ancho y nueve de elevación, aislada y con incomunicación absoluta”. El art. 336 establecía la posibilidad del aislamiento perpetuo en los presidios de África para “los incorregibles... para su encierro temporal o perpetuo, y evitar pependencias y muertes”. La siguiente sanción, regulada en el art. 335, consistía en el traslado a los presidios africanos de aquellos inadaptados al sistema, donde cumplían el resto de lo que les quedaba de condena, siendo preceptiva siempre la aprobación del Director General para imponer tal correctivo. La tercera sanción consistía en la aplicación de *palos, azotes u otras penas*, cuya imposición tenía que ir precedida, según establecía el art. 337, de la formación de causa. Por último, en el mismo artículo se describía la sanción de *mortificación correccional*, consistente en la agravación de hierro, encierro durante el día y noche, calabozo, privación de alimento, sin que ello pudiese suponer un perjuicio para la salud del preso, y aumento de su trabajo o asignación de otro más penoso. También establece el uso de argolla o mordaza en público de aquellos que *abusen con palabras o gestos indecentes*.

La imposición de estas sanciones venía dada por el Consejo de Disciplina, regulado en el art. 338, que estaba compuesto por los Vocales de la Junta Económica. El Consejo estaba integrado por los siguientes miembros: como Presidente el Subdelegado de Fomento o Gobernador y como vocales el Comandante del Presidio, el Comisario de Revista y el Mayor, que actuaba

como Secretario de la Junta. Con posterioridad²⁷ se estableció que solo los Jefes de los presidios fueran los competentes para imponer aquellos castigos en los casos de corrección, al ser los únicos responsables de la disciplina y el orden en el interior de los mismos.

4.- Reglamentos de desarrollo de la Ordenanza de 1834 de 5 de septiembre de 1844²⁸.

Como se dice en la exposición de motivos de la Real Orden de 5 de septiembre de 1844, ante la inexistencia en los establecimientos penales de cualquier tipo de reglamento interior que desarrollase la Ordenanza de 1834, surgió la necesidad de unificar criterios que orientasen a los Comandantes, por lo que fueron dados los reglamentos para el orden y régimen interior de los presidios. En sí mismos no contienen una atención específica al régimen penitenciario de los establecimientos, sino que constituyen una especie de reglas para que inspiren y conformen los diferentes reglamentos internos con que se habían de dotar los presidios de la época.

Entre otras cuestiones determinaban la forma, competencia y causa para la aplicación de los hierros, cadenas o grilletes. Establecían que se aplicasen

²⁷ Real Orden de 24 de abril de 1839. Ministerio de la Gobernación: "S. M. la Reina Gobernadora ha visto con disgusto el abuso que de su autoridad ha hecho el Gobernador militar del fuerte de Valladolid, mandando por sí y sin más formación de causa pegar cincuenta palos á un cabo de la primera brigada de presidiarios ocupado en los trabajos de fortificación de aquella plaza, y veinticinco a un confinado de la misma, cuyo castigo se ejecutó á presencia de la expresada brigada; y en su consecuencia ha tenido á bien resolver que por el Ministerio del digno cargo de V. E. se reprenda por tal proceder severamente al citado Gobernador, declarando al mismo tiempo que solo los Jefes de los establecimientos presidiales son los autorizados para imponer castigos a los confinados en los casos de pura corrección, como únicos responsables de la disciplina y orden de los mismos."

²⁸ Real Orden de 5 de septiembre de 1844 por el que se aprueban los reglamentos y formularios relativos al orden y mecanismo interior de los presidios del Reino, al suministro de ranchos y utensilios, al régimen de escuelas y enfermerías, al abono de pluses de confinados y el sistema de contabilidad, Gaceta de Madrid núms. 3262, de 23 de septiembre, 3263 de 24 de septiembre y 3265 de 26 de septiembre de 1844.

estos últimos por *mal comportamiento, genio díscolo, pendenciero u otras causas lo merecieren los penados, sea cual fuere la clase a que pertenezcan*. Solo podía ordenar la aplicación de los mismos el Comandante, siendo esta competencia exclusiva suya, librando para tal fin al furriel, como encargado de colocarlos, papeleta firmada en la que constaba la preceptiva autorización. El Reglamento para el orden y régimen interior de los presidios hacía una detallada descripción sobre la forma de aplicación de los hierros²⁹.

Los reglamentos de desarrollo de la Real Ordenanza de 1844 establecían las sanciones que podían aplicarse y que no eran otras que las contempladas en la Ordenanza de 1834. Los castigos corporales eran tratados, especificando mínimamente la utilización y aplicación de los mismos. Así, respecto de los cabos de vara establecía que este “castigará sin cólera, y sólo en el caso de insubordinación o contestación insolente usarán de la vara, dando parte en seguida al Capataz”³⁰. En relación con los capataces, como responsables de la brigada y superiores inmediatos de los cabos de vara, también tenían encomendadas idénticas medidas disciplinarias, para lo cual usaban un sable corto de modo que la corrección y los golpes aplicados con este lo eran por la cara plana del mismo. No obstante, la Real Orden de 1844 prohibía al capataz el maltrato de obra y de palabra a los cabos de varas, debiendo limitarse únicamente a arrestarlos en su dormitorio, dando cuenta de inmediato del parte al Comandante.

²⁹ Real Orden de 5 de septiembre de 1844, Gaceta de Madrid núm. 3262, de 23 de septiembre de 1844, página 1. Reglamento para el Orden y Régimen Interior. De los Presidios del Reino: “A los sentenciados hasta dos años, grillete con ramal corto a la rodilla de dos eslabones ligeros; hasta cuatro eslabones también ligeros, a la cintura; lo mismo a los de seis y ocho años, con la diferencia de ser doble gruesos, y apareados en cadena los de Africa. El peso de los primeros, incluso el grillete, no excederá de cuatro libras, de seis los segundos, de ocho los terceros y de diez y seis los últimos. No se les permitirá ciñan los ramales y cadenas a la pierna; han de llevarlos sueltos y sujetos por el último eslabón a la rodilla y cintura; las cadenas por el gancho que usan los que las llevan; tampoco se les permitirá oculten bajo el pantalón sus prisiones; han de llevarlas constantemente fuera. El alivio o disminución de esta pena ha de ser precisamente gradual, descendiendo de una clase a otra hasta su total alivio.”

³⁰ idem, De los cabos de vara.

Dentro de la jerarquía existente en los establecimientos estaban los furrieles, que tenían a su cargo, entre otras funciones, *el menaje de hierros*. Debían estar presentes cuando estos iban a ser colocados, no estando autorizados a entregarlos si no era con papeleta firmada por el Comandante o el Mayor³¹. Luego estaban los Ayudantes que, actuando como subalternos de los Mayores, eran los responsables de la disciplina en el interior de los presidios. Por último figuraban los Mayores y los Comandantes, con las funciones y atribuciones ya vistas.

5.- Reglamento para las Casas de Corrección de Mujeres del Reino de 1847³².

A raíz del Real Decreto de 1 de abril de 1846³³, que ponía bajo la única tutela de la Dirección General de Presidios del Ministerio de Gobernación la administración de las galeras o casas correccionales de mujeres, y al igual que el resto de establecimientos de índole civil que desde la Real Ordenanza de 1834 ya dependían del Ministerio de Fomento, se dotó a este tipo de establecimientos para mujeres de un reglamento propio y exclusivo. El

³¹ Real Orden de 5 de septiembre de 1844, Gaceta de Madrid núm. 3262, página 2, de 23 de septiembre de 1844. Reglamento para el Orden y Régimen Interior. De los Presidios del Reino. De los furrieles: “Como para poner prisiones ó sea hierros ha de entregarlas el mismo y formalizar el cargo á la brigada y recoger los que se quiten para dárselos de baja, presenciará estos actos que no permitirá se ejecuten sin papeleta firmada del Comandante ó Mayor en su ausencia, la que conservará como documento justificativo del hierro que se quita y pone, y á qué sujetos.”

³² Real Decreto de 9 de junio de 1847 por el que se aprueba el Reglamento para las casas de Corrección de Mujeres del Reino. Gaceta de Madrid núm. 4666 de 24 de junio de 1847. Modificado por Real orden publicada en la Gaceta de Madrid núm. 6379 de 25 de diciembre de 1851.

MARTÍNEZ GALINDO, G.: *Galerianas, corrigendas y presas. Nacimiento y consolidación de las cárceles d mujeres en España (1608-1913)*, ed. Edisofer, 2002, pp. 217 ss.

³³ Real Decreto de 1 de abril de 1846 disponiendo que la administración de todas las casas correccionales de mujeres que existen en la península, quedan a cargo del Director General de Presidios. Gaceta de Madrid núm. 4222, de 6 de abril de 1846.

Reglamento para las Casas de Corrección de Mujeres de 1847 estaba prevista la existencia de este tipo de establecimientos penitenciarios en las localidades de Barcelona, Burgos, Badajoz, La Coruña, Cartagena, Granada, Madrid, Sevilla, Valencia, Valladolid, Zaragoza, Santa Cruz de Tenerife, Palma de Mallorca, y, además, tal como establecía el texto, y si fuera necesario también podían crearse este tipo de cárceles en las ciudades de Pamplona y Oviedo.

El gobierno de las casas de corrección estaba al cargo de los Comandantes de los respectivos presidios en donde se ubicaba la galera de mujeres, pero la responsabilidad directa e inmediata de estos establecimientos estaba al cargo de un Rector, *de la clase sacerdotal*, responsable del orden y seguridad del establecimiento. Posteriormente, tras la modificación del Reglamento por Real Orden de 25 de diciembre de 1851, la responsabilidad de los establecimientos para mujeres recaería en la figura de un alcaide designado al efecto, no siendo imperativa la condición clerical del mismo. A las órdenes de este estaban una primera y segunda inspectoras, *de edad madura, soltera o viuda, de conducta irreprochable, que sepa leer, escribir y contar, y de instrucción de las labores propias de su sexo*; un médico cirujano, un portero demandadero y una celadora y una ayudanta por cada doce corrigendas.

Los arts. 69, 70 y 71 del Título XIV estaban destinados a la regulación del régimen disciplinario. Bajo el epígrafe “de las faltas y correcciones”, el artículo 69 tipificaba las siguientes conductas en las corrigendas: “primero la desobediencia, las disputas o riñas con las compañeras, los excesos o defectos de conducta en la parte moral y religiosa; segundo la tibieza o poca exactitud en el cumplimiento de sus deberes; y por último la infracción de cualquiera de los artículos de este reglamento o de las órdenes verbales o por escrito de sus jefes”.

Las sanciones y correcciones de las faltas antes enumeradas se establecían en el art. 70. Estipulaba que las faltas “se corregirán con reprensiones privadas o públicas, con aumento de trabajo en las horas de recreo o descanso, con privación de comunicación, con plantones, descontándolas una parte de lo que les haya correspondido o corresponda en lo sucesivo por su trabajo, con ponerlas a pan y agua, con separarlas de las demás reclusas por tiempo determinado, y el de pan y agua no podrá exceder de cinco días”. Finalmente el art. 71 hacía referencia a aquellas infracciones y

sanciones más graves, quedando las primeras completamente indeterminadas. Se establecía pues que *cuando las faltas sean de mayor consideración y exijan un castigo más fuerte, se consultará al consejo de disciplina de que trata el art. 338 de las Ordenanzas de Presidios, el cual señalará la pena gubernativa que deba aplicarse, tal como la imposición de hierro, rasuración de cabeza u otro semejante; pero si estimase que la falta era un verdadero delito, dará cuenta por medio del jefe político a los tribunales de justicia para que obren con arreglo a las leyes.*

Las Casas de Corrección de Mujeres fueron reguladas por vez primera en el art. 67 del Código Penal de 1822³⁴. En ellas se cumplían las penas no corporales de corrección que debían aplicarse a las mujeres como establecía el art. 28³⁵. El Código Penal de 1848 las volvía a incluir en su art. 99 al establecer que las mujeres cumplirían la cadena temporal o perpetua en “casas de las destinadas a las personas de su sexo”. El *Reglamento para la Corrección de las Cárceles de Mujeres* de 1847 constituye el primer, por no decir el único texto reglamentario que regula el régimen interior de la totalidad de establecimientos existentes en ese momento en España con un claro exponente unificador de las que hasta entonces eran conocidas y denominadas como Casas de Misericordia o Galeras de Mujeres, diferenciándolas del régimen que se aplicaba en los establecimientos penitenciarios para hombres.

6.- Reglamento de las Cárceles de Capitales de Provincia de 1847³⁶

El Real Decreto de 25 de agosto de 1847 mandaba establecer en Madrid tres cárceles modelo a la vez que aprobaba los reglamentos para el régimen

³⁴ Art. 67 CP 1822: “Las mujeres no podrán ser condenadas a trabajos perpetuos, obras públicas ni presidio. Si cometieran delito a que esté impuesta la pena de trabajos perpetuos, serán deportadas, y si incurrieren en la de obras públicas o presidio, sufrirán el tiempo respectivo en una casa de corrección.”

³⁵ Art. 28 CP 1822: Décimatercia. “La corrección en alguna casa de esta clase para mujeres y menores de edad.”

³⁶ Real Decreto de 25 de agosto de 1847. Gaceta de Madrid núm. 4732 de 29 de agosto.

de las mismas, que también sería de aplicación para todas las cárceles de las capitales de provincia. Durante todo el siglo XIX fue nota característica del Derecho penitenciario español una separación tajante entre las cárceles de provincia y los presidios y depósitos correccionales. Siguiendo la clasificación dada por la *Ordenanza General de Presidios* de 1834, los penados condenados a penas superiores a ocho años eran destinados a los presidios africanos. Los de dos años hasta los ocho cumplían su condena en los depósitos correccionales o presidios peninsulares. Los procesados, arrestados, transeúntes y los condenados a penas de hasta dos años iban destinados a las cárceles³⁷.

Este texto regula en el capítulo XIII, bajo el epígrafe *De la policía de orden*, la serie de conductas prohibidas en el interior de los establecimientos provinciales. Entre dichas prescripciones cabe destacar el consumo de vino, aguardiente, licores y otras bebidas espirituosas (art. 53); toda clase de juegos (art. 54); las disputas, los gritos, las blasfemias, imprecaciones, cantares deshonestos y todas aquellas conductas contrarias a la decencia y a la moral (art. 56). También estaba prohibido el manchar, deteriorar o estropear efectos del establecimiento o de otros internos (art. 56) y la posesión de dinero en el interior de la cárcel. La infracción de estos preceptos, así como las amenazas, injurias, violencias, escalamientos, fractura de puertas o ventanas eran objeto de sanción aplicándose alguna de las correcciones reguladas en el art. 59 del Título XIV, consistiendo en: la prohibición del reo de comunicar con su familia, el encierro en un calabozo sin que pueda exceder de cinco días, la privación de pan y agua sin que pueda exceder de cinco días y, por último, descontar al preso en favor del establecimiento una parte de lo que le haya correspondido o corresponda en lo sucesivo por su trabajo.

Los castigos antes mencionados solo podía aplicarlos el Director (no se utiliza la expresión de *Comandante* ya que existía la posibilidad contemplada por el Reglamento de que no tuviera la condición de militar), debiéndolo poner de inmediato en conocimiento del Jefe político, figura que venía a sustituir a la antigua del Subdelegado de Fomento contemplada en la Ordenanza de 1834. Este último podía disminuir la corrección o agravarla con la aplicación de

³⁷ TÉLLEZ AGUILERA, A, *Seguridad y disciplina ...*: ob. cit., pág. 178.

hierros al preso. Si consideraba que los hechos cometidos eran susceptibles de sanción penal, podía dar parte a los Tribunales de justicia.

Como hecho destacado y significativo en este Reglamento está la desaparición de toda referencia a los castigos corporales. Ello constituía una clara intencionalidad de diferenciar el régimen disciplinario muchísimo más severo de los presidios del de las cárceles de provincia, estableciéndose un trato mucho más benigno y humano en esta últimas.

7.- Ley de Prisiones de 26 de julio de 1849³⁸.

Por primera vez en nuestra historia el régimen penitenciario era regulado, aunque de manera insuficiente en sus escasos 36 artículos, bajo la forma de Ley. A finales de los años cuarenta del siglo XIX la *Ley de Prisiones* surge como legislación complementaria del Código Penal de 1848. Este último fue en su momento muy bien acogido, y a pesar de las reformas que el texto experimentó, continúa siendo la base del Código penal vigente hoy en día. No obstante, además de su reconocida calidad técnica hay que señalar la extremada dureza en muchas materias, rigor que también afectó a la Ley de prisiones de 1849. Esta fue una ley verdaderamente esperada por la que todas las cárceles civiles de hombres pasaban a depender del Ministerio de Gobernación, estableciendo una clara diferenciación y separación de las competencias entre las cárceles civiles y las militares. En esta norma se reforzaba el poder de los Jefes Políticos de la provincia sobre los alcaides. El nombramiento de los alcaides y sus subalternos corría a cargo del Gobierno cuando se trataba de cárceles de las capitales de provincia y de partidos judiciales, teniendo en cuenta siempre las propuestas de los respectivos Jefes Políticos. En los demás casos se procedía de igual forma, pero las propuestas para ocupar tales cargos eran hechas por los alcaldes del municipio.

³⁸ *Colección Legislativa de Presidios y Casas de Corrección de Mujeres. Comprensiva de la Ordenanza General de Presidios de 14 de Abril de 1834, y de todas las disposiciones legales y reglamentarias referentes al ramo, expedidas posteriormente hasta 1º de Noviembre de 1861*, Madrid, Imprenta Nacional, Tomo II, pág. 140-146.

La *Ley de Prisiones* de 1849 no llenó el vacío normativo que existía en relación con el régimen disciplinario al no ocuparse de la disparidad de reglamentos internos, tantos como establecimientos. No se oponía a la arbitrariedad que suponía el diferente trato dado en materia de disciplina regulada en los diferentes reglamentos internos existentes. No hubo en este sentido una unificación en cuanto al régimen disciplinario. Su artículo 35 establecía la competencia exclusiva del Gobierno para que *en conformidad de las disposiciones de esta Ley, formará los reglamentos convenientes para su ejecución y sobre la disciplina y policía de las prisiones*. Así, para comportamientos disciplinarios similares entre las presas de Alcalá de Henares³⁹ o los presos de Madrid⁴⁰, el régimen disciplinario de los reglamentos internos daba una respuesta diferente. Mientras que en el Reglamento de la prisión de mujeres de Alcalá de Henares, que desarrollaba el Reglamento para la Corrección de las Cárceles de Mujeres de 1847, se establecía en su artículo 26 una graduación de las infracciones en leves, graves y gravísimas, pudiéndose sancionar estas últimas con *usar de prisión en celda oscura, que no excederá de tres días, y el uso de camisa de fuerza*⁴¹; en el Reglamento

³⁹ Real Orden de 31 de Enero de 1882 aprobando el Reglamento para el régimen interior de la penitenciaría de mujeres de Alcalá de Henares. Gaceta de Madrid núm. 542 de 2 de febrero de 1882.

⁴⁰ Real orden de 8 de Octubre de 1883, aprobando el Reglamento provisional de la prisión celular de Madrid. Gaceta de Madrid núm. 283 de 10 de octubre de 1883. Corrección de errores Gaceta de Madrid núm. 284 de 11 de octubre.

⁴¹ Art. 26 Reglamento para la Corrección de las Cárceles de Mujeres del Reino: “Las infracciones del reglamento se considerarán leves, graves o gravísimas. Son infracciones leves la desobediencia, las disputas o riñas con las compañeras, los defectos de conducta en la parte moral y religiosa y la tibieza o poca exactitud en el cumplimiento de sus deberes. Son infracciones graves la incitación a la desobediencia y las mismas faltas anteriores, cuando por más de dos veces en el año incurran en ellas o tomen un carácter colectivo o tumultuario. Las infracciones gravísimas son todas aquellas que faltando abiertamente a los mandatos superiores, pongan en insurrección a una parte o el todo del establecimiento.

Las infracciones leves se corregirán por la Superiora haciendo perder las distinciones o premios a las que los hubiesen obtenido, con reprensiones privadas o públicas, con aumento de trabajo en las horas de recreo o descanso, con plantones, con privación de comunicación,

interior de la Prisión Celular de Madrid no se establecía ningún tipo de clasificación de las infracciones, pudiendo sancionar el Director las que considerase *más graves con el encierro en celda oscura, sin que exceda de seis días*⁴². Esta disparidad de las reglamentaciones internas entre los diversos establecimientos penitenciarios ponía en evidencia la amplísima libertad de maniobra de las atribuciones en materia disciplinaria que tenían los alcaides. Les permitió mantener en la práctica el régimen disciplinario que más conviniese a cada uno en sus respectivos establecimientos penitenciarios ya que, como disponía el artículo 18, eran los responsables del *buen orden y disciplina, haciendo observar los reglamentos y dando cuenta su detención a la Autoridad competente, según la calidad de la infracción en que incurrieren los presos para que dicte las disposiciones convenientes*. La simple excusa y motivación de mantener y garantizar el buen orden y seguridad en su

con encierros en celda clara de veinticuatro a cuarenta y ocho horas, con descuento de una parte de lo que les haya correspondido o corresponda en lo sucesivo por su trabajo.

Las infracciones graves serán castigadas por el primer Jefe separando a las corrigendas de las demás reclusas por tiempo determinado en celda clara con trabajo o sin él o poniéndolas a pan y agua desde veinticuatro a setenta y dos horas. Cuando este castigo exceda de veinticuatro horas, el primer Jefe deberá oír al Médico del establecimiento.

Cuando las faltas sean gravísimas y exijan más severo castigo, el primer Jefe señalará la pena gubernativa que deba aplicarse, y entre ellas podrá usar de prisión en celda oscura, que no excederá de tres días, y el uso de camisa de fuerza cuando el estado de excitación de una penada y mientras dure pudiese causar daño a las demás o a sí misma. Si estimase que la infracción constituye delito, dará cuenta a la Autoridad judicial competente.”

⁴² Art. 334 Real Orden, de 8 de octubre de 1883, por la que se aprueba el reglamento provisional de la prisión celular de Madrid: “Los castigos que podrán imponerse por faltas a los detenidos, presos y penados serán los siguientes:

1º Reprensión privada.

2º Reprensión pública.

3º Privación de trabajo, lectura y comunicación.

4º Pérdida de cédulas de premio concedidas a los penados.

5º Reducción de alimento a pan y agua. Este castigo no excederá de tres días en ningún caso.

6º Reducción de alimento a media ración en un plazo que no podrá exceder de ocho días.

7º Encierro en celda oscura sin que exceda de seis días. Este castigo repetido tres veces impone a los penados el retroceso al periodo inferior.”

establecimiento bastaba para la aplicación de aquellas medidas extremas contempladas en el artículo 19 de la Ley⁴³ con la única limitación de lo establecido en el artículo 22 del mismo texto legal⁴⁴ en cuanto a la gran discrecionalidad que tenían los alcaides en materia de régimen disciplinario⁴⁵.

8.- Ley de bases para la reforma y mejora de las cárceles y presidios, y para el planteamiento de un buen sistema penitenciario, de 21 de Octubre de 1869⁴⁶.

Con los mismos planteamientos acerca de la clasificación, tipología de delitos y la adecuación de los establecimientos, que arrancaban desde la Ordenanza de 1834, la Ley de Bases de 1869, por influjo de la Constitución de 1868 “La Gloriosa”, se orientaba en la defensa de los derechos del condenado por influencia de las corrientes reformistas y los teóricos correccionalistas. Todo ello en un claro esfuerzo que no pudo materializarse en la práctica por falta de medios y recursos, lo que siempre ha sido una constante en nuestro Derecho penitenciario. En su base Segunda se prevenía, y a modo de declaración de intenciones, *la reforma y mejora de todas las cárceles de partido*

⁴³ Art. 19 Ley de Prisiones 1849: “No podrán los Alcaides agravar a los presos con encierros ni con grillos y cadenas, sin que para ello preceda orden de la Autoridad competente, salvo el caso de que para la seguridad de su custodia sea indispensable tomar incontinenti algunas de estas medidas, de que habrán de dar cuenta en el acto a la misma Autoridad.”

⁴⁴ Art. 22 Ley de Prisiones 1849: “Los Alcaides como responsables de la custodia de los presos, podrán adoptar las medidas que crean convenientes para la seguridad del establecimiento, sin vejación personal de los presos, y obrando siempre con conocimiento y aprobación de la Autoridad competente, quedando a cargo de ésta consultar al Jefe político de la provincia en los casos que considere necesaria su resolución.”

⁴⁵ SANZ DELGADO. E.: “Disciplina y reclusión en el siglo XIX: Criterios humanizadores y control de la custodia”, ob. cit., pág. 155.

⁴⁶ Ley fijando las bases para la reforma y mejora de las cárceles y presidios, y para el planteamiento de un buen sistema penitenciario. Gaceta de Madrid núm. 295, de 22 de octubre de 1869.

y de Audiencia para darle las condiciones de capacidad, higiene, comodidad y seguridad indispensables; para que los detenidos estén debidamente separados por grupos ó clases, según su sexo y edad y la gravedad de los delitos por que fueren procesados; para que puedan disfrutar en la detención, á ser dable y conveniente, de las mismas condiciones que en sus moradas propias; para que puedan dedicarse en lo posible, durante la detención, al ejercicio de su profesión, arte ú oficio; para que la detención, salvo sus efectos inevitables, no pueda influir desfavorablemente en la salud de los detenidos; para que haya el mayor aseo, orden y moralidad, y para que los detenidos puedan cumplir con todos sus deberes. También propugnaba la realización de una serie de mejoras y reformas en los presidios tendentes a la implantación de una especie de sistema auburniano consistente en la separación y aislamiento de los condenados durante la noche y con el trabajo en común durante el día en diferentes grupos y clases. En cuanto al régimen disciplinario, al igual que la *Ley de presidios* de 1849, no supuso novedad alguna al no regular ni tipificar las conductas sancionables. La reglamentación de estas últimas quedaba recogida en la normativa interna de cada uno de los diferentes establecimientos penitenciarios. Esta Ley de Bases de 1869 fue derogada por el artículo 4º de la Ley de 23 de julio de 1878⁴⁷, suponiendo el retorno de nuevo a la vigencia de la Ley de prisiones de 26 de julio de 1849.

9.- Real Decreto de 3 de junio de 1901⁴⁸.

A principios del siglo XX el panorama penitenciario español contemplaba un número desorbitado de establecimientos penitenciarios de todo tipo. Utilizando la clasificación y terminología de la época, había un total de 455 prisiones correccionales y preventivas de aglomeración, 31 prisiones celulares, correccionales y preventivas, 10 prisiones de aglomeración, 4 prisiones mixtas y 1 prisión afflictiva celular⁴⁹. La situación penitenciaria y la corriente reformista

⁴⁷ Gaceta de Madrid núm. 223, de 11 de agosto de 1878, página 410.

⁴⁸ Real decreto reformando el régimen de las prisiones destinadas al cumplimiento de condenas. Gaceta de Madrid núm. 158, de 07 de junio de 1901, páginas 935 a 937.

⁴⁹ CASTEJÓN, F.: *La Legislación Penitenciaria Española*, ob. cit., pág. 122.

dieron lugar al afianzamiento en nuestro sistema del sistema progresivo irlandés o de Crofton consagrado en el Reglamento de 1901 como resultado último de un gran proceso que quedaría reafirmado en el Reglamento de 1913. El sistema progresivo irlandés se dividía en cuatro periodos de paso obligatorio para todos los internos. Estos cuatro periodos eran: 1º. Periodo celular o de preparación, 2º. Periodo industrial y educativo, 3º. Periodo intermediario y 4º. Periodo de gracia y recompensas.

En relación con el primer periodo, el celular, conviene hacer alguna reflexión en torno al carácter afflictivo y, o, correccional dado al mismo por el RD de 1901. Como establecía el art. 4 la forma de cumplimiento del mismo no era otra que la de periodo celular, permaneciendo el recluso en una celda individual a la que solo era posible acceder desde un inicio de forma preceptiva para todo penado como fase inicial del sistema progresivo. Todo ello ligado con el régimen interior y la disciplina, como la regresión por mala conducta o inadaptación al régimen de vida ordinario. A este último supuesto cabría definirlo como un claro antecedente de la figura actual del primer grado o régimen cerrado de nuestra legislación vigente. En el art. 24 establecía como sanción disciplinaria la regresión del cuarto periodo al primero. Así mismo, también existía la retrocesión entre los diferentes periodos penitenciarios en base a un sistema de notas, en este supuesto negativas, que implicaban la regresión entre los diferentes periodos pudiendo aumentar los tiempos de permanencia en cada periodo o pudiendo directamente llegar hasta el primer periodo a modo de sanción.

A nivel disciplinario, la regulación se encuentra en los arts. 19, 20, 24 y 25 del mencionado RD, siendo una novedad importante la institución del llamado Tribunal Disciplinario, constituido por el Jefe del Establecimiento, el segundo Jefe, el Capellán, el Médico y el Maestro. En las prisiones de mujeres la Superiora de las Hijas de la Caridad formaba parte de dicho tribunal. De hecho, las encargadas de la disciplina y el orden en el interior de las cárceles de mujeres eran las religiosas de las Hijas de la Caridad⁵⁰. Este Tribunal

⁵⁰ Por Real Orden de fecha 24 de febrero de 1923, publicada en la Gaceta de Madrid núm. 60 de 1 de marzo, se unificaba el servicio que las integrantes de la orden religiosa Hijas de la Caridad desempeñaban en las prisiones de mujeres. El artículo 1 del contrato publicado en la

Disciplinario, posteriormente llamado Junta Disciplinaria, en virtud del Real Decreto de 18 de mayo de 1903, era el responsable de cuidar del régimen, administración y gobierno del establecimiento. El art. 20 regulaba las funciones de esta Junta, a destacar las concernientes al régimen premial y sancionador así como de las normas de régimen interior respecto de horarios del establecimiento, comunicaciones, comidas, paseos, instrucción de los internos.

En relación con el régimen disciplinario el art. 24 disponía los castigos que podían imponerse a los penados por su mala conducta, todo ello sin tipificar las conductas objeto de castigo, enumerando las siguientes sanciones:

1. Privación de comunicaciones y prohibición de escribir al exterior por el tiempo que se estime conveniente, en consideración a la falta cometida.
2. Obligación de ejecutar los servicios más penosos o molestos del establecimiento.
3. Prohibición de tomar otro alimento distinto al rancho.
4. Privación del trabajo industrial y de la lectura.
5. Uso obligado de prendas de vestir ya usadas, y no reposición de las de cama, ni del utensilio y mobiliario del que se haga mal uso, por el tiempo que se estime prudencial. El recluso que destruya objetos de la prisión pagará el daño causado, y en caso de carencia de recursos para ellos, se dará cuenta al Juzgado correspondiente para que proceda o aplique la oportuna sanción.
6. Disminución de las gratificaciones o jornales señalados por los servicios y trabajos.
7. Retrocesos de los periodos de la pena, pudiendo alcanzar la regresión del cuarto al primero.
8. Reclusión en celda de castigo clara, con ventanas que den luz solar, por el tiempo que se estime prudencial.
9. Reclusión en celda de castigo oscura, es decir sin luz natural, hasta 15 días como máximo.

Real Orden les otorgaba el carácter de personal auxiliar adjunto al Cuerpo de Prisiones y el artículo 3 les confería la responsabilidad de la disciplina y buen orden en el interior de las prisiones.

10. Como castigo extraordinario y severo, y cuando las anteriores correcciones no hubieren dado resultado, se establecía la disminución del alimento en días alternos por 15 días como máximo y siempre bajo dictamen facultativo médico.

La supresión de la sanción de sujeción con hierros supuso un avance, aunque fue por poco tiempo, ya que el Reglamento de 1913 la volvió a instaurar más como medida coercitiva de inmovilización que como sanción.

10.- Real decreto de 5 de mayo de 1913.

Con el Reglamento de 1903 queda reafirmado el sistema irlandés o de Crofton que a partir de entonces pasaría a denominarse como sistema progresivo. Este Reglamento mantiene los cuatro grados o periodos ya contemplados en el Reglamento de 1901, no obstante, el Reglamento de 1913 supuso la síntesis de toda la legislación anterior relativa al régimen disciplinario de los establecimientos penitenciarios⁵¹. El Reglamento de 1913 es considerado por algunos autores como un verdadero código penitenciario que recogió y estructuró de forma sistemática todas las materias penitenciarias⁵².

Siguiendo con la costumbre, el Reglamento de 1913 manifiesta, al igual que el de 1901, una total ausencia de tipificación alguna de las faltas cometidas y sancionables para los reclusos. No opera así, sin embargo, con respecto a las sanciones a imponer, que quedan recogidas de forma sistematizada en el art. 253. También se observa una falta total de graduación de las mismas lo que da a entender la existencia de un alto grado de discrecionalidad a la hora de la imposición de las sanciones.

La falta total de sistematización y tipificación de las faltas obliga a acudir a todo el texto del Reglamento para llegar a conocer cuáles son las pocas faltas objeto de sanción y que se encuentran diseminadas en el mismo, así

⁵¹ TAMARIT SUMALLA, J.: *Curso de Derecho Penitenciario*, Barcelona, 1996.

⁵² GOMEZ BRAVO, G.: *Crímenes y castigo: Cárceles, delito y violencia en la España del siglo XIX*. Tesis Doctoral, Universidad Complutense de Madrid, 2004, pág. 70.

como a constatar la indeterminación de las conductas sancionables al remitir el Reglamento a las normas o reglamentos internos de los diferentes establecimientos (art. 125.8^a)⁵³. No obstante se encuentran determinadas obligaciones comunes de los reclusos como la de guardar entre sí el mayor comedimiento y corrección, como rezan los arts. 166 y 230. Constituyen deberes y obligaciones sancionables en caso de incumplimiento mantener el orden y compostura, prohibiéndose los cantos, las voces y los ruidos. También es sancionable manchar las paredes, ensuciar, deteriorar el mobiliario o los enseres de la prisión, etc. Las reuniones, conciliábulos y peticiones colectivas constituyen una falta contemplada en el art. 167.

Las sanciones se encuentran reguladas en los arts. 253 y 260, estableciendo una doble sistemática al diferenciar entre penados (art. 253) y presos y detenidos (art. 260). En relación con los penados hay un total de 11 tipos de sanción:

1. Privación de comunicaciones orales y escritas.
2. Obligación de ejecutar los servicios más penosos.
3. Prohibición de tomar otro alimento que el rancho.
4. Reducción de las remuneraciones del trabajo.
5. Reclusión en celda clara por tiempo prudencial.
6. Reclusión en celda oscura hasta 15 días, tal como limita el artículo 255, aunque podrá rebasar tal periodo en caso de comisión de una nueva falta.
7. Privación de colchones y jergones, siendo sustituidos por un tablado.
8. Ayuno a pan y agua en días alternos, por diez como máximo, oyendo previamente el dictamen del médico.
9. Retroceso en los periodos.
10. Reclusión individual por tiempo prudencial en celda ordinaria.
11. Sujeción con hierros si hay un verdadero peligro en tener suelto al recluso rebelde.

⁵³ Real Decreto de 5 de mayo de 1913, Capítulo IV, de las Juntas de Disciplina, art. 125.8: “Son obligaciones de las Juntas de disciplina: Redactar, conforme a las condiciones de cada Prisión y acomodado a sus condiciones y exigencias, sin perjuicio del Reglamento general, uno de orden interior que someterán a la aprobación del Centro directivo, previo informe del Inspector de la región.”

Las sanciones para presos y detenidos estaban reguladas en el art. 260 del Reglamento:

1. Privación de comunicación oral o escrita por un tiempo prudencial en consideración a la falta y a las circunstancias del recluso.
2. Recargo en la ejecución de los servicios mecánicos del Establecimiento.
3. Reclusión en celda de castigo clara, por un tiempo prudencial.
4. Reclusión en celda de castigo oscura, hasta diez días como máximo.
5. Privación de cama, sustituyéndola por un tablado.
6. Ayuno a pan y agua, hasta diez días alternos oyendo al médico del establecimiento.
7. Régimen de aislamiento.

Tanto a los penados como a los preventivos o detenidos además se les podían aplicar como sanciones accesorias la privación de comunicaciones, de consumo de tabaco y de otra comida diferente al rancho ordinario. En el caso de los penados también podía sancionarse con la destitución, a discreción del Director o Jefe de la Prisión, del cargo que tuviere el sancionado.

Vuelve a crearse, dentro del elenco de sanciones, la de sujeción con hierros, más como medida de contención que como sanción. La aplicación de la sujeción con hierros es contemplada como extraordinaria, en virtud del art. 257, pudiéndola aplicar únicamente, y por acuerdo motivado, la Junta de Disciplina, debiendo comunicarse de inmediato a la Dirección General. Dicha sanción/medida se aplicaba mientras no cesase la *temibilidad* del penado, debiendo adoptar la prisión todos los medios apropiados de vigilancia. El cumplimiento era siempre en celda oscura, donde recibían las visitas correspondientes de los Jefes, Médico y empleados correspondientes. No obstante, es de destacar que esta sanción solo era aplicable a los penados, no así a los detenidos o presos.

Se contempla en el Reglamento una medida similar al actual medio coercitivo⁵⁴ de aislamiento provisional, al establecer en el art. 254 que en

⁵⁴ Art. 72.1 Real Decreto 190/1996, 9 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento Penitenciario.

casos de indisciplina grave “cuya represión no pueda demorarse, la reclusión en celda de castigo puede ser operada provisionalmente, a condición de poner la medida en conocimiento del Director, que la someterá al Tribunal de disciplina (Junta disciplinaria) para su ratificación en el más breve plazo posible”.

Así mismo, se contemplaba una especie de régimen cerrado para aquellos casos en que no se obtuviese la enmienda del penado al establecerse un régimen ordinario de aislamiento, con una hora de patio, y bajo supervisión del Médico en caso de enfermedad. De igual forma el Médico del establecimiento, en caso de enfermedad del penado podía indicar la suspensión de la ejecución de la sanción, recayendo en el Director el acordar dicha suspensión o reducirla a *celda de aislamiento* si la gravedad del hecho así lo exigía (art. 256).

El art. 259 proscribía los malos tratos, permitiéndose únicamente la utilización de la fuerza *estrictamente necesaria*, término que, como tantas otras tantas figuras, ha pervivido hasta la actualidad en nuestra normativa penitenciaria para hacer observar el orden a los que se muestren rebeldes.

La competencia sancionadora corresponde formalmente a la Junta Disciplinaria, pero es el Director quien de hecho tiene un protagonismo casi absoluto en materia regimental. Protagonismo que ha perdurado a través de los tiempos, en los diferentes regímenes políticos y sus correspondientes reglamentos. Las funciones de las Juntas de Disciplina iban mucho más allá de las cuestiones disciplinarias, constituyendo el máximo órgano colegiado del establecimiento a semejanza de las Juntas de Régimen y Administración vigentes hasta el actual Reglamento de 1996. Incluso la fijación de las reuniones periódicas los días 1, 10 y 20 de cada mes estipulados para las Juntas disciplinarias en el Real Decreto de 1913 han sido las mismas que para las reuniones de las Junta de Tratamiento y Administración hasta el año 1996.

Otra de las cuestiones resaltables fue la creación de un primitivo procedimiento sancionador con unas escasas disposiciones procedimentales que, aunque difícilmente pudieran suponer ninguna garantía para el penado sancionado, no deja de llamar la atención que en 1913 se instituyese una suerte de audiencia del expedientado. Como disponía el art. 254 del

Reglamento de 1913, de los castigos que se imponían “se dará cuenta a los inculpados, que serán previamente oídos por el Director de la prisión”.

11.- Reglamento Penitenciario de 24 de diciembre de 1928⁵⁵.

Acorde con los postulados del Código Penal de 1928, el Reglamento Penitenciario de 1928 estaba basado en los principios propios de la época en el momento de su promulgación dentro del periodo de la dictadura del General Primo de Rivera, enmarcado bajo los parámetros de un más que evidente rigor punitivo de este código autoritario que, sin embargo, contenía ciertas innovaciones como las medidas de seguridad. En este ambiente fue aprobado el Reglamento Penitenciario de 1928. Presenta una serie de novedades como la inclusión de la regulación de la figura de la libertad condicional (Capítulo III, arts. 28 a 50), institución creada por la Ley de 23 de julio de 1914. Otras novedades como la creación de los llamados *bonos de cumplimiento*, dentro del sistema de recompensas, constituían una especie de beneficio penitenciario en el que cada bono otorgado suponía la rebaja de un día de prisión; o la creación de una medida de seguridad complementaria a la pena como el internamiento en la Prisión Central de Incorregibles⁵⁶ regulado en el art. 77 del Reglamento. Esto hace que autores como TELLEZ AGUILERA⁵⁷ califiquen a este Reglamento como innovador para su época y, sobre todo, trascendente dentro del derecho histórico penitenciario.

El Reglamento de 1928 dedica el capítulo V, arts. 88 a 103, al régimen disciplinario. En primer lugar destaca la regulación de la Junta de Disciplina,

⁵⁵ Real Decreto aprobando el Reglamento, que se inserta, para la aplicación del Código penal en los servicios de Prisiones. Gaceta de Madrid núm. 366, de 31 de diciembre de 1928, pág. 2105 a 2121.

⁵⁶ La Prisión Central de Incorregibles para hombres estaba ubicada en el Penal del Puerto de Santa María, pasando posteriormente al Penal de Chinchilla (Albacete). Para las mujeres penadas calificadas como incorregibles se creó un departamento especial en la Prisión central de Alcalá de Henares.

⁵⁷ TELLEZ AGUILERA, A.: *Seguridad y disciplina penitenciaria...*, ob. cit., pág. 187.

que está definida como el máximo órgano colegiado de gobierno de los establecimientos penitenciarios a semejanza de lo que posteriormente fueron las Juntas de Régimen y Administración o los actuales Consejos de Dirección⁵⁸.

Llama la atención entre las atribuciones de la Junta de Disciplina las contempladas en el art. 89.5 en relación con la medida de seguridad aplicable a los presos clasificados como *incorregibles* en virtud de lo dispuesto en los arts. 70, 90 y 157 CP 1928⁵⁹. A tenor de lo dispuesto en el Reglamento, el delincuente habitual que *no se halle corregido de su tendencia persistente al delito*, al tiempo de dejar extinguida su condena, podía ser destinado por los tribunales de justicia a un establecimiento especial a propuesta de la Junta de Disciplina. El Código Penal de 1928, instauró un sistema dualista, constituyendo este tipo de internamiento una medida de seguridad complementaria a la pena, convirtiendo a esta última, en según qué ocasiones, en el resultado de una sentencia indeterminada⁶⁰. También podían ser

⁵⁸ El artículo 88 del Reglamento penitenciario de 1928 establecía la composición de las Juntas de Disciplina, estando presididas por el Director del establecimiento, por el Subdirector-Administrador como Secretario, el Médico, el Capellán y el Maestro de mayor categoría o antigüedad. En las prisiones de mujeres también formaba parte como vocal la Superiora de la Comunidad. Concurriendo a la reunión un Inspector, este asumía la presidencia de la Junta.

⁵⁹ Real Decreto Ley por el que se aprueba el proyecto de Código Penal. Gaceta de Madrid núm. 257 de 13 de septiembre de 1928.

⁶⁰ Se establecía en relación a la indeterminación de la ejecución y la aplicación de la medida de seguridad de internamiento en un establecimiento de incorregibles por tiempo indeterminado. Art.157 CP 1928 : “Del mismo modo, y en el caso de que al sentenciar no se hubiera adoptado la medida expresada en el párrafo anterior, cuando en la fecha en que un penado reincidente hubiere de dejar extinguida su condena de privación de libertad, bien normalmente o por indulto general, estimare la Junta de disciplina de la prisión respectiva que no está corregido, podrá, en vez de su licenciamiento, proponer al Tribunal sentenciador, en detallado informe, la continuación del mismo en prisión o reclusión, medida que el Tribunal, oyendo al fiscal y al recluso y consultando al Gobierno en casos de indulto general, podrá acordar por un tiempo indeterminado, durante el cual permanecerá en un establecimiento o dependencia destinado a incorregibles.

La disposición a que se refiere el párrafo primero será objeto de revisión por el Tribunal que la adoptó en la fecha en que el reo debiera cumplir la condena impuesta, y si fuera

destinados a este tipo de establecimientos por orden de la Dirección General de Prisiones aquellos internos que observasen una mala conducta e inadaptación al régimen de vida ordinario siempre y cuando constituyesen un peligro para el régimen o seguridad de los demás reclusos.

El Reglamento de 1928 continúa sin tipificar las infracciones disciplinarias, limitándose tan solo a relacionar los castigos a imponer, sin diferenciar, como en los reglamentos anteriores, las correcciones para penados y para detenidos o presos. El art. 96 hace la siguiente relación de los castigos:

1. Privación de comunicaciones orales y escritas.
2. Ejecución de los servicios más penosos o molestos de la prisión.
3. Privación de otra comida que la reglamentaria.
4. Reclusión en celda.
5. Ayuno en pan y agua en días alternos, por el tiempo máximo de diez días con dictamen favorable del médico respecto al no quebranto de la salud del interno.
6. Retroceso de periodo.
7. Medidas de seguridad individual que imposibiliten las agresiones.
8. Propuestas para la anulación de bonos de cumplimiento de condena, caso de haberlos obtenido.
9. Propuestas de traslado a la Prisión central de incorregibles.
10. Propuestas al Tribunal sentenciados de retención en el cumplimiento de la condena impuesta en los casos de licenciamiento o de indulto general, cuando se considere que no está corregido.

Entre las novedades se encuentra la cláusula de retención⁶¹, antecedente de las sentencias indeterminadas de amplia tradición. También constituye una novedad la desaparición de la diferenciación del aislamiento en celdas de castigo claras y celdas de castigo oscuras. Tampoco hay una

confirmada, cada dos años posteriormente. El acuerdo previsto en el párrafo segundo será revisado en la misma forma cada dos años. La revisión se ha de referir al grado de peligro social subsistente en el penado y a su capacidad de reintegración social.”

⁶¹ ANTON ONECA, J.: *Derecho Penal*, 2ª Edición, Madrid, 1986, pág. 587.

regulación expresa en relación a los motivos que comportan la sujeción de hierros o camisas de fuerza con respecto a los internos agitados y peligrosos. La norma solo hace referencia a una cláusula indeterminada como es la adopción de una serie de medidas sin especificar, tendentes a impedir las agresiones hacia el personal penitenciario y el resto de los internos.

Otra una novedad es la posibilidad de anular los bonos de cumplimiento, especie de beneficio penitenciario, de recompensa por aquellas acciones de comportamiento y actuación excepcional de los internos en relación con la Administración penitenciaria. Estos bonos suponían la reducción de tantos días de condena efectiva como vales había conseguido el interno. Los únicos internos no acreedores a los mismos eran los clasificados en el primer periodo (una especie de primer grado actual y del que formaban parte aquellos internos inadaptados a un régimen ordinario de vida regimental, así como los considerados como peligrosos) así como los reincidentes sometidos a la sentencia indeterminada antes mencionada. Beneficio penitenciario y disciplina quedaban por primera vez en nuestro ordenamiento interrelacionados en un reglamento penitenciario.

Al igual que el Reglamento de 1913 se establecía un mínimo procedimiento sancionador al estipular su art. 98 que los castigos impuestos habían de ser notificados a los inculcados y que estos tenían que ser oídos por el Director antes o después de la corrección, siempre y cuando así lo solicitasen.

Se establecía el aislamiento provisional de los internos en casos de indisciplina grave en los que no se podía demorar la aplicación de la sanción, y cabía la posibilidad de la suspensión de la ejecución de la sanción por motivos médicos, siempre y cuando fuera bajo el dictamen del facultativo del establecimiento. Las medidas excepcionales indeterminadas del art. 96.7, es decir las medidas de seguridad individuales que imposibilitaban las agresiones, podían adoptarse en casos muy excepcionales, dando cuenta siempre al Centro Directivo, subsistiendo las mismas durante el tiempo mínimo indispensable.

Todas las sanciones debían de ser inscritas en un libro registro para su control y supervisión por parte del Servicio de Inspección, y las sanciones se hacían constar en el expediente personal del interno en cuestión.

El capítulo dedicado al régimen disciplinario acababa con una prohibición expresa de los malos tratos, con la única excepción referente al uso de la fuerza física en los casos de legítima defensa y mantenimiento del orden, así como la obligación de los Directores de los establecimientos de poner en conocimiento de las autoridades judiciales competentes todos aquellos hechos preceptuados en el art. 498 CP 1928⁶².

12. Reglamento penitenciario de 1930⁶³.

Fue el Reglamento vigente desde 1930 hasta 1948, siendo de aplicación durante la última etapa de la Monarquía de Alfonso XIII, la II República, por los dos bandos contendientes durante la Guerra Civil y en el primer periodo de la dictadura franquista, todo ello con las correspondientes modificaciones del texto de acuerdo con la situación política imperante en cada momento histórico.

En lo que se refiere al régimen disciplinario no se produjo básicamente ninguna novedad en relación con el Reglamento de 1928. Las correcciones disciplinarias del nuevo art. 100 eran una copia exacta del antiguo art. 96 del Reglamento de 1928. Tampoco se produce en este Reglamento una tipificación de las infracciones disciplinarias que, al igual que la norma de 1928, se recogían en cada uno de los diferentes reglamentos existentes en los establecimientos. La única reforma operada, de manera indirecta, fue

⁶² Art. 498 CP 1928: “Los detenidos, presos o condenados que, tumultuariamente y mediante violencias o amenazas, intentaren obligar a los funcionarios encargados de su custodia a la ejecución o a la emisión o tolerancia de un hecho determinado, serán castigados con la pena de dos meses y un día a un año de prisión. Los directores o inductores del tumulto serán castigados con la pena superior inmediata. Las mismas penas se aplicarán en iguales casos a los reclusos en los establecimientos destinados a la ejecución de las medidas de seguridad mencionadas en los números 7º y 8º del artículo 90 de este Código”.

⁶³ Real orden disponiendo se den las gracias al Director general de Prisiones y funcionarios de la Comisión formada para redactar el proyecto de Reglamento orgánico de los servicios de Prisiones. Gaceta de Madrid núm. 182, de 01/07/1930, página 11.

Real orden disponiendo que durante el término de dos meses quede prohibida a los particulares la publicación, suelta o en colección, del Reglamento orgánico de los servicios de Prisiones. Gaceta de Madrid núm. 325, de 21/11/1930, página 1086.

consecuencia de la aprobación del Código Penal de 1932, que sustituyó al de 1928. La disfunción se produjo al suprimirse las medidas de seguridad consistentes en la retención en establecimiento especial de los delincuentes habituales o incorregibles, reguladas en los arts. 90 y 157 CP 1928. No obstante subsistieron como sanción disciplinaria las propuestas de traslado a la Prisión Central de Incorregibles para aquellos internos inadaptados al régimen ordinario carcelario⁶⁴.

Hay que señalar como una innovación en materia disciplinaria la invalidación de las anotaciones correctivas realizadas en el expediente del interno en los siguientes supuestos (art. 105):

- Por la concesión de dos premios de la misma categoría que la falta cometida o una de superior importancia⁶⁵, y siempre y cuando el interno no haya incurrido en una nueva incorrección.
- Por el trascurso de unos plazos de tiempo sin que el penado hubiera cometido ninguna falta. Iban desde los dos meses en los casos de faltas leves, los seis meses en las faltas graves, el doble de dichos plazos en el caso de reincidencia y el triple en los supuestos de una segunda reincidencia.

⁶⁴ Regla 9ª Orden del Ministerio de Justicia de 11 de noviembre de 1932, adaptando al nuevo Código Penal la clasificación de los establecimientos penales: “A la prisión central de Chinchilla serán destinados o transferidos temporalmente aquellos penados de todas clases de condenas que por sus repetidas reincidencias o por observar mala conducta reiterada se consideren inadaptados al tratamiento disciplinario o reformador.”

⁶⁵ El artículo 99 del Reglamento penitenciario de 1930 establecía las siguientes recompensas que podían concederse a los penados: “1º.- Concesión extraordinaria de comunicaciones orales y escritas; 2º.- Exención de servicios mecánicos no retribuidos; 3º.- Concesión extraordinaria de pendas interiores para los penados y exteriores y de vestir para los presos, calzado, ropa de cama, utensilios, etcétera; 4º.- Avance en los periodos de su condena y tickets de conducta meritoria; 5º.- Desempeño de cargos auxiliares de confianza; 6º.- Premios en metálico para su peculio y ahorros ; 7º.- Propuestas para la concesión de bonos de cumplimiento de condena y 8º.- Propuestas para disfrute de libertad condicional.”

Ya instaurada la II República se produjeron varios intentos de dotar al régimen de un nuevo reglamento orgánico de los servicios de prisiones para sustituir al Reglamento de 1930. Así por Orden de 11 de abril de 1933⁶⁶, el Ministerio de Justicia encargó la confección de un nuevo reglamento a una comisión de funcionarios de la Dirección General de Prisiones, pertenecientes todos ellos al Cuerpo de Prisiones. La composición de esta Comisión fue reformada por Orden de 21 de septiembre de 1933⁶⁷, sustituyendo a sus componentes y nombrando a una serie de miembros de reconocido prestigio como la ya por entonces ex Directora General de Prisiones VICTORIA KENT y el Catedrático de Derecho Penal LUIS JIMÉNEZ DE ASÚA. Pero esta segunda comisión tampoco tuvo una larga vida, siendo disuelta a los cuatro meses por Orden de 26 de diciembre de 1933⁶⁸. Durante el periodo republicano no se promulgó reglamento penitenciario alguno. En la II República fueron pocas las reformas importantes en materia de prisiones aunque se legislase mucho⁶⁹, no obstante conviene destacar en materia disciplinaria tres disposiciones. Las dos primeras tuvieron más repercusión mediática que real, así la Orden de 31 de mayo de 1931 por la que se retiraba de los establecimientos penitenciarios los grillos, hierros y cadenas de sujeción⁷⁰; y la Orden de 11 de noviembre de 1932⁷¹ por la que se fijó a la Prisión Central de Chinchilla (Albacete) como destino para el cumplimiento de la sanción de traslado de los internos

⁶⁶ Gaceta de Madrid núm. 102, de 12 de abril de 1933.

⁶⁷ Gaceta de Madrid núm. 265, de 22 de septiembre de 1933.

⁶⁸ Gaceta de Madrid, núm. 2173, de 27 de diciembre de 1933.

⁶⁹ SANZ BARBERO, H.: *Historia de la Prisión en España*, ob.cit.

⁷⁰ Gaceta de Madrid núm. 134, de 14 de mayo de 1931. La Orden empezaba de la siguiente manera: "A fin de hacer desaparecer la existencia en algunos Establecimientos de hierros de sujeción, como vestigio de épocas de incultura en que se aplicaban de aseguramiento al preso..."

⁷¹ Gaceta de Madrid núm. 318, de 13 de noviembre de 1932.

clasificados como incorregibles (art. 99.9º). Por último, conviene destacar la Orden del Ministerio de Justicia de 2 de mayo de 1936⁷², por la que se reforma el art. 93 del Reglamento penitenciario de 1930 en el sentido de que formen parte como vocales de las Juntas de Disciplina un Jefe de Servicios, entre los más antiguos de la plantilla, y un Oficial de prisiones, que había de ser renovado cada tres meses por orden de antigüedad, sustituyendo estos profesionales como vocales a los capellanes al ser suprimidos como personal facultativo de los centros penitenciarios.

Durante la Guerra Civil el Reglamento penitenciario de 1930 estuvo formalmente vigente en los dos bandos. En el bando sublevado, el Reglamento de 1930 fue restablecido en toda su integridad por Decreto de 22 de noviembre de 1936⁷³, hasta su sustitución por el Reglamento de 1948. En el bando republicano dicho texto también se aplicó en los establecimientos penitenciarios dependientes de la Generalidad republicana de Cataluña, al haber sido asumidas, mejor dicho auto-transferidas de forma unilateral por parte de la Generalidad, las competencias en materia penitenciaria al Comité de Presons dependiente de la Consellería de Justicia por el Decreto de Presidencia de 12 de agosto de 1936⁷⁴.

Como ya se ha comentado, una vez finalizada la Guerra Civil el Reglamento de 1930 continuó vigente hasta el año 1948. Sin embargo, el régimen disciplinario sufrió alguna modificación al incluirse, para determinados

⁷² Gaceta de Madrid núm. 128, de 7 de mayo de 1936.

⁷³ Boletín Oficial del Estado núm. 39, Burgos 24 de noviembre de 1936.

⁷⁴ Decret de Presidencia de 12 d'agost 1936. DOGC de 14 de agosto de 1936. Por Orden de 10/09/1936, DOGC el Comité de Presons se transformó en el Comité de Serveis Correccionals. Posteriormente por Orden de 1/07/1937, DOGC de 3/07/1937, fue creada la Direcció General de Serveis Correccionals i Readaptació asumiendo las competencias del Comité.

tipos de comportamientos relacionados con la blasfemia⁷⁵, nuevas sanciones como la inhabilitación para la redención de penas por el trabajo⁷⁶.

En relación al régimen disciplinario conviene hacer mención a las especificaciones disciplinarias instituidas en el Reglamento del Hospital Central Penitenciario de Mujeres, ubicado en la antigua prisión de Mujeres de las Ventas⁷⁷. En el Capítulo VII del mencionado Reglamento, arts. 44 y 45, se contemplaba el aislamiento de las reclusas enfermas que cometiesen alguna infracción disciplinaria hasta su curación. Una vez dadas de alta las internas del establecimiento, los hechos objeto de sanción eran puestos en conocimiento del establecimiento de procedencia para la aplicación del correspondiente correctivo.

13.- Reglamento de los Servicios de Prisiones de 1948 (RSP)⁷⁸.

La disciplina en este Reglamento se convierte en la piedra angular de la institución penitenciaria, constituyendo una especie de amalgama de elementos militares, teológicos y jurídicos propios del sistema redentorista del régimen franquista. En opinión de ARRIBAS LÓPEZ⁷⁹, en este Reglamento se alcanza el cenit en la regulación de los regímenes restrictivos aseguradores, tanto por el número de los que pueden ser identificados como por la dureza y severidad de las normas aplicables. Así la disciplina, tal como establecía el art. 2 del

⁷⁵ Orden Circular de la Jefatura del Servicio de Prisiones de 19 de enero de 1939.

⁷⁶ Por Orden de 7 de octubre de 1938 se instituyó la figura de la redención de penas por el trabajo para los prisioneros de guerra y presos no comunes. También se aplicaba de forma excepcional a los presos comunes que manifestaran una conducta excelente. Hasta el Código Penal de 1944 no se aplicó a todos los presos.

⁷⁷ Orden de la Dirección General de Prisiones de 31 de enero de 1947, BOE núm. 66 de 7 de marzo de 1947.

⁷⁸ Decreto de 5 de marzo de 1948, BOE núm. 136 de 15 de mayo de 1948.

⁷⁹ ARRIBAS LOPEZ, E.: *El régimen cerrado en el sistema penitenciario español*, ob. cit., p 50.

Reglamento, constituía la base de la organización de los establecimientos penitenciarios, manteniéndose dicha organización en consonancia con los postulados del régimen que surgió tras la Guerra Civil basado en un sistema de recompensas y castigos donde la disciplina constituía la columna vertebral del sistema penitenciario⁸⁰.

Como establecía el art. 1, la finalidad de la Administración Penitenciaria no solo debía ceñirse a las tareas de custodia y retención de los detenidos, presos y penados, sino que también constituía un principio general de la institución la transformación y redención de estos, *con arreglo a los principios y orientaciones de la ciencia penitenciaria*. Por primera vez el Derecho penitenciario en España, bajo la denominación de *ciencia penitenciaria*, es tratado de forma autónoma e independiente junto con otras ramas del Derecho. Los postulados del italiano NOVELLI⁸¹ durante el periodo europeo de entreguerras sobre la autonomía del derecho penitenciario, quedan claramente reflejados en el texto reglamentario de 1948.

Ya centrados en el articulado del Reglamento referente al régimen disciplinario, en concreto el Capítulo XI del Título I, es necesario hacer constar la novedad que supuso la tipificación por primera vez en un reglamento penitenciario de las faltas objeto de sanción y la clasificación de las mismas en leves, graves y muy graves, que ha pervivido prácticamente hasta nuestros días. Por primera vez no hay una remisión expresa de las faltas a la reglamentación interna de cada establecimiento penitenciario como había acontecido hasta ese momento. Dentro de la clasificación tripartita de las faltas en muy graves, graves y leves, la regulación de las mismas quedaba como se expone a continuación.

El art. 160 regulaba de forma vaga e indeterminada como faltas leves “aquellas que, careciendo de trascendencia, sean efecto de negligencia o descuido, y las que no impliquen falta de respeto grave, desobediencia o

⁸⁰ SANCHEZ, L.: "Disciplina", *Revista de la Escuela de Estudios Penitenciarios*, núm. 14, 1946, págs. 71 y ss.

⁸¹ TELLEZ AGUILERA, A.: “Novelli y su tiempo. Una aproximación a los orígenes y al concepto del Derecho Penitenciario”, *Revista de Estudios Penitenciarios*, Núm. 255, 2011, pág. 9 a 35.

insubordinación, ni perturben el orden del establecimiento o sirvan de mal ejemplo a los demás reclusos”.

Las faltas graves, reguladas en el art. 161, eran las siguientes:

- a) Las que no reúnan las circunstancias señaladas en el artículo anterior, para ser calificadas de leves.
- b) La falta de respeto y consideración al funcionario o a quien haga sus veces, el responderle incorrectamente o con altanería, desobedecer sus órdenes o resistirse a su cumplimiento, siempre que estos actos no denoten una manifiesta actitud de rebeldía o insubordinación; la falta de consideración y de respeto a otras personas relacionadas con los servicios del Establecimiento y aun a personas extrañas al mismo, bien se haga en su presencia al visitar la Institución o por escrito o utilizando otros medios.
- c) El deterioro por negligencia o intencionadamente del material escolar, libros de la Biblioteca, útiles de trabajo, utensilios, muebles, efectos, equipo, prendas de uniforme del establecimiento, alterándolos, modificándolos o dándoles otro destino al asignado en cada caso, estando además, el recluso obligado a reparar con su peculio los daños causados.
- d) Poseer clandestinamente cartas, libros, escritos, periódicos, recortes de ellos, alimentos, sustancias y otros objetos prohibidos que no constituyan ningún peligro o amenaza, pues de lo contrario se convertiría el hecho en falta muy grave, así como hacer uso abusivo de los artículos y efectos del exterior que se les autoricen, o de los adquiridos legalmente o por engaño en el economato.
- e) La falta de asistencia sin causa justificada o aplicación en la escuela, catequesis o academia, la negligencia en el taller, la no asistencia a los mismos; o suspender la realización de trabajos y menesteres que se les hayan encomendado, o dedicarse a otros distintos a los ordenados por propio capricho o iniciativa.
- f) Hacer denuncias falsas, si no hay otro perjuicio mayor, no manifestar o falsear los datos que se le pidan en cuestiones de su conocimiento, mentir cuando las Autoridades de la Prisión les interroguen para el esclarecimiento del algún hecho que conozcan o deban conocer, dirigirse a sus superiores sin guardar los trámites debidos, simular enfermedades u otros trastornos

psíquicos, así como negarse a cumplir las prescripciones facultativas que el Médico determine.

- g) Efectuar cambios, cesiones o tráfico de objetos, alimentos o ropas, aunque fuesen propias, y jugar, apostar o promover combinaciones de azar o juegos de envite y engaño o fundamentados en la fuerza o en la destreza con ánimo de lucro.
- h) Alterar el orden profiriendo gritos, cantos, imprecaciones, expresiones soeces u otros actos de carácter semejante, o hacer ruidos, desmedidos intencionadamente, en horas de quietud y silencio; intentar o realizar comunicaciones clandestinas con otros reclusos; intentarlas, mantenerlas por correspondencia u otras artes con personas del exterior; así como injuriar, maltratar de palabra o amenazar a sus compañeros de internamiento, promoviendo altercados, desavenencias o riñas entre los mismos.
- i) Cualquier otra acción u omisión análoga a las anteriores y de igual importancia.

En relación a las faltas muy graves, reguladas en el art. 162, estaban las siguientes:

- a) Inutilizar intencionadamente o sustraer el material, libros de la Biblioteca, útiles de trabajo, vestuario y efectos del Establecimiento, de sus compañeros de reclusión o de cualquier otra persona, quedando obligado, además, a reparar o abonar su importe con cargo a su peculio o mediante otro medio de indemnización equivalente.
- b) Negarse o resistirse, activa o pasivamente, a recibir alimentos, a asistir a las clases de instrucción, catequesis, academia, conferencias u otros actos de comunidad y formación, a los talleres, trabajos o servicios que se le encomienden y a someterse a cumplir los castigos ordenados.
- c) Perseguir a otros reclusos, agredirles o utilizar otra suerte de violencias o coacciones con ellos.
- d) Dirigirse en términos insolentes y amenazadores a las Autoridades de dentro o fuera de la Prisión, hacer peticiones colectivas sin perjuicio de atenuar la sanción en el caso de que resultasen justas, emitir propuestas colectivas, verificar demostraciones acompañadas de gritos escandalosos,

instigar, intervenir o ejecutar actos tumultuosos, plantear o cualquiera otra exteriorización de índole subversiva e, igualmente, cometer otra clase de desórdenes graves.

- e) Proferir injurias, amenazas, insultos u otros actos de desprestigio contra el régimen del establecimiento o su personal, resistirse violentamente a la obediencia del mismo, agredirles o producirles lesiones.
- f) Proferir blasfemias, irreverencias o burlas contra las creencias religiosas o realizar actos contrarios a la moral y buenas costumbres.
- g) Intentar o llevar a cabo, de cualquier manera, evasiones, sea simplemente o con violencia y rotura de obstáculos.
- h) Las faltas señaladas como graves que por su reiteración, circunstancias calificativas, intencionalidad y perturbaciones o desórdenes que acarreen, merezcan el calificativo de muy graves.
- i) Las acciones u omisiones que constituyan delito.

El elenco de sanciones se encontraba recogido en el art. 158:

1. Amonestación o reprensión verbal por el Director o Jefe del Establecimiento.
2. Esa misma amonestación o reprensión verbal ante la Junta de Régimen y Administración, pero dejando constancia en su expediente.
3. Privación de asistir a paseos y otros actos recreativos.
4. Ejecución de los servicios más penosos y molestos de la Prisión.
5. Privación de otra comida que la reglamentaria y de adquirir todos o determinados artículos o efectos del Economato Administrativo o del exterior.
6. Privación del disfrute del llamado “dinero en mano” al recluso trabajador, ingresándolo íntegramente en su peculio y ahorros.
7. Privación de comunicaciones orales y escritas.
8. Destitución del cargo de “destino” y de otros auxiliares de confianza.
9. Reclusión en celda.
10. Retroceso de periodo.
11. Propuesta de pérdida del derecho de redimir temporal o definitivamente.

12. Propuesta de pérdida del tiempo redimido y del derecho a redimir en aquellos casos en que el destino ha sido el medio para la comisión de la falta.
13. Medidas de seguridad individual que imposibiliten las agresiones.
14. Propuesta de traslado a la Prisión de Inadaptados⁸².

Como novedades a destacar en relación a las anteriores reglamentaciones, conviene destacar el cambio de denominación del órgano sancionador, que pasa a denominarse Junta de Régimen y Administración, denominación que continuó hasta la aprobación del vigente Reglamento penitenciario de 1996. Los integrantes de la Junta de Régimen y Administración vuelven a ser los mismos que eran antes de la reforma republicana operada por la Orden del Ministerio de Justicia de 2 de mayo de 1936. Así vuelven a formar parte de este órgano colegiado los Capellanes, los Maestros y, en su caso, las Superioras de las órdenes religiosas al cargo de los establecimientos de mujeres. El carácter redentor conferido por el nuevo régimen al sistema penitenciario se manifiesta al impregnarlo de los postulados propios del nacional-catolicismo como la ideología imperante durante el franquismo.

Las faltas leves eran corregidas con las sanciones contenidas en los apartados primero al quinto del art. 158, que eran las más leves, como la reprensión. Las faltas graves eran sancionadas con reclusión en celda de hasta 30 días, y las muy graves de 31 a 60 días de reclusión en celda. Nada impedía en el Reglamento la acumulación de las sanciones y su cumplimiento sucesivo como disponía el art. 167. En según qué supuestos la comisión de tres faltas graves en el transcurso de doce meses podía conllevar la propuesta de trasladado a la Prisión Central de Inadaptados del Puerto de Santa María⁸³.

⁸² El régimen de la Prisión Central de Inadaptados se encontraba regulado en los arts. 119 a 121 RSP 1948. Según la clasificación que establecía el art. 7, apartado cuarto, punto b, la Prisión Central de Inadaptados era una *Institución represiva* y como Prisión especial allí eran destinados los internos en base a su disposición al tratamiento penitenciario.

⁸³ Por Orden de 23 de febrero de 1946 (BOE núm. 62 de 3 de marzo de 1946), se procedía al cierre de la Prisión Central de incorregibles de Chinchilla, Albacete, trasladándola a la Prisión Central del Puerto de Santa María, Cádiz.

También podían ser trasladados al mencionado establecimiento aquellos penados que estaban cumpliendo una sanción de 60 días de corrección por falta muy grave si cometían durante el cumplimiento de la sanción otra falta tipificada también como muy grave. Los internos evadidos de otros centros penitenciarios eran destinados a la Prisión Central de Multirreincidentes⁸⁴.

Las faltas leves eran sancionadas por el Director, con la obligación de informar a la Junta de Régimen y Administración. En cambio, la sanción por faltas graves y muy graves correspondía al órgano colegiado. El procedimiento sancionador era prácticamente inexistente, limitándose el art. 168 del Reglamento a mencionar la notificación de los castigos al inculcado y la posibilidad de audiencia del interno ante el Director, siendo este un derecho potestativo que correspondía al último concederlo o no. En casos de indisciplina grave, *cuya represión no pueda demorarse*, cabía la reclusión provisional en celda del interno a modo del actual aislamiento provisional.

Por último, y como novedad a destacar, cabe mencionar el reconocimiento expreso que hace el art. 162.i del principio *bis in idem* al sancionar como falta muy grave las acciones u omisiones que constituyan delito.

14.- Reglamento de los Servicios de Prisiones de 1956⁸⁵.

Es el último reglamento del periodo franquista que sigue sin aportar excesivos cambios en relación con el Reglamento de 1948. En materia de régimen disciplinario sigue con el esquema fundamental fijado en el anterior Reglamento, manteniendo la división tripartita de las faltas. Mejora alguno de los tipos y suprime otros, pasando las faltas graves de 9 a 6 y las muy graves de 9 a 7, por haber quedado algunas desfasadas en el plazo de los ocho años

⁸⁴ La Prisión Central de Multirreincidentes, como *Institución de defensa social*, estaba regulada en el art. 118 RSP 1948.

⁸⁵ Decreto de 2 de febrero de 1956 por el que se aprueba el Reglamento de los Servicios de Prisiones, adaptado a la Ley de 15 de julio de 1954. BOE núm. 75 de 13 de marzo de 1956.

de vigencia del anterior Reglamento. En cuanto al procedimiento sancionador continúa siendo inexistente, cambiando únicamente el carácter potestativo de la audiencia ante el Director por parte del interno inculcado como un derecho preceptivo del que es titular, aunque esta innovación tiene poca relevancia en la práctica. Los únicos cambios importantes vendrían dados al final de la década de los años 1960 y 1970, coincidiendo todos ellos con importantes evoluciones sociopolíticas⁸⁶ en España.

Las faltas leves, recogidas en el art. 110, son nuevamente redactadas, mejorando la comprensión de las mismas, aunque se vuelva a caer en la indeterminación de este tipo de conductas al establecer que serán todas aquellas “producidas por negligencia o descuido excusable y, en general, todas aquellas que carezcan de intencionalidad o trascendencia”.

Las faltas graves fueron reguladas en el art. 111:

1. Faltar al respeto y consideración debidos a los funcionarios o a otras personas relacionadas con los servicios del establecimiento y que visiten éste.
2. Desobedecer las órdenes que reciban o resistirse a su cumplimiento siempre que este acto no denote una manifiesta actitud de rebeldía o insubordinación.
3. Alterar el orden promoviendo altercados, desavenencias o riñas con sus compañeros de internamiento, así como injuriar o maltratar a éstos levemente de palabra u obra.
4. Deteriorar intencionalmente el material, libros, útiles de trabajo, utensilios, muebles, enseres, equipos, uniformes y demás efectos del Establecimiento. En estas faltas, además de la sanción disciplinaria que corresponda, el recluso vendrá obligado a reparar de su peculio los daños causados.
5. Poseer clandestinamente objetos prohibidos o hacer uso abusivo de los autorizados

⁸⁶ Decreto 162/1968, de 25 de enero, sobre modificación de determinados artículos del reglamento de los Servicios de prisiones de 1956. Real Decreto 2273/1977, de 29 de julio, por el que se modifica el Reglamento de los Servicios de Instituciones Penitenciarias.

6. Cualquiera otra acción u omisión de naturaleza análoga a las anteriores que suponga una infracción voluntaria de las normas de régimen del establecimiento, o de trabajo en destacamentos, talleres y granjas.

Por último las faltas muy graves quedaron recogidas en el art. 112:

1. Dirigirse en términos insolentes y amenazadores a sus superiores o a las Autoridades en general o emitir protestas o hacer peticiones colectivas.
2. Desobedecer las órdenes que reciba o resistirse a su cumplimiento en manifiesta actitud de rebeldía o insubordinación, así como proferir injurias, amenazas, insultos o agredir a los funcionarios.
3. Instigar, intervenir o ejecutar actos tumultuosos, plantos o cualquiera otra exteriorización de índole subversiva o cometer otra clase de desórdenes graves.
4. Proferir blasfemias, irreverencias o burlas contra las creencias religiosas o realizar actos contrarios a la moral y buenas costumbres.
5. Inutilizar intencionadamente o sustraer cualquier clase de material o efectos del Establecimiento, de los reclusos o de otras personas. El culpable, además de la sanción disciplinaria que se le imponga, quedará obligado a la reparación, restitución o indemnización correspondiente.
6. Agredir o hacer objeto de otra suerte de violencia o coacción grave a sus compañeros de reclusión.
7. Intentar o facilitar la evasión y, en general, cualquier acción u omisión que constituya delito.

Mantiene el Reglamento de 1956 la invalidación de las anotaciones de las faltas por el transcurso del tiempo, fijándose unos nuevos plazos de dos meses, para las leves, seis meses para las graves y un año para las muy graves.

Las sanciones quedaron reguladas en el art. 113, presentando mayores novedades en relación con el Reglamento de 1948. Entre otras novedades conviene destacar la disminución de los días de sanción en celdas de castigo en comparación con el Reglamento de 1948. Por primera vez se establece una

correlación entre las faltas y las sanciones correspondientes⁸⁷. Las sanciones quedaron de la siguiente manera:

- a) Sanciones por faltas leves:
 - 1. Amonestación o reprensión verbal del Director.
 - 2. Amonestación o reprensión ante la Junta de Régimen, dejando constancia en el expediente del inculpado.
 - 3. Privación de paseos y actos recreativos.
 - 4. Ejecución de servicios mecánicos y de higiene.
- b) Sanciones para las faltas graves:
 - 1. Privación de comunicaciones orales y escritas.
 - 2. Privación de otra comida que la reglamentaria y del libre disfrute del peculio.
 - 3. Pérdida de destino o servicio auxiliar de confianza.
 - 4. Reclusión en celda de castigo de uno a veinte días.
- c) Sanciones por faltas muy graves:
 - 1. Reclusión en celda de castigo de veintiuno a cuarenta días.
 - 2. Retroceso de período penitenciario en uno o dos grados.

La comisión de faltas muy graves, además de la correspondiente corrección del art. 113, comportaba la imposición de una serie de sanciones accesorias tales como la propuesta por parte de las Juntas de Régimen del traslado del inculpado a la Prisión de Inadaptados, al igual que sucedía en el anterior Reglamento de 1948. También la comisión de faltas muy graves podía comportar la pérdida del beneficio penitenciario de redención de penas por el trabajo.

El Decreto 162/1968, de 25 de enero, modificó el Reglamento de 1956. Estableció una nueva clasificación de los centros penitenciarios⁸⁸ y suprimió la

⁸⁷ TÉLLEZ AGUILERA, A, *Seguridad y disciplina penitenciaria...*, ob. cit., pág. 201.

⁸⁸ El Decreto 162/1968, de 25 de enero, establecía la siguiente clasificación de establecimientos penitenciarios en sus artículos 4 y 5: Establecimientos de preventivos o de detención y Establecimientos de cumplimiento. Estos últimos se clasificaban en: centros hospitalarios o asistenciales, establecimientos para jóvenes menores de 21 años y establecimientos ordinarios. Los centros hospitalarios o asistenciales a su vez contemplaban

categoría de prisión de inadaptados. Los centros ordinarios fueron divididos en centros de régimen cerrado, intermedio y abierto. También establece la imposibilidad de que los internos que hayan consumado o intentado la evasión puedan acogerse al beneficio penitenciario de la redención de penas por el trabajo.

El cambio de régimen a raíz de la muerte del General FRANCO dio lugar a una serie de cambios sociales que fueron consecuencia de todo un proceso de medidas de gracia tendentes a excarcelar a aquellas personas privadas de libertad por motivos políticos, culminando dicho proceso en la Ley 46/1977, de 15 de octubre de 1977, de Amnistía. Ello también dio lugar a que surgiera en el interior de las prisiones, por mimetismo un movimiento carcelario tendente a que dichas medidas de gracia también fueran aplicadas a la totalidad de la población reclusa, es decir, no solo a los presos políticos sino que también a los denominados presos comunes⁸⁹. Esta movilización contó desde un primero momento con la aquiescencia y apoyo de organizaciones políticas encuadradas dentro del espectro de la extrema izquierda, surgiendo así movimientos y organizaciones abolicionistas y reivindicativas de los derechos de los presos tales como la COPEL (Coordinadora de los Presos en Lucha) y la AFAPE (Asociación de Familiares de Presos y Ex - Presos). Todo este ambiente, así como la organización del colectivo heterogéneo de los presos comunes, dio

los siguientes: Hospital Penitenciario, Sanatorio Penitenciario, Sanatorio Penitenciario Antituberculoso, Sanatorio Psiquiátrico Penitenciario, Centro Penitenciario de Maternología y Puericultura, Instituto Geriátrico Penitenciario, Centros de psicópatas, de perversos sexuales y de deficientes mentales, y así en *general todos aquellos en que se preste una asistencia de carácter no específicamente penitenciaria*. Los centros ordinarios se dividían a su vez en centros de régimen cerrado, intermedio y abierto. También existía la llamada Cárcel concordataria de Zamora, constituyendo un departamento separado del Establecimiento penitenciario de Zamora, destinada a albergar a los religiosos condenados a penas privativas de libertad en virtud de lo estipulado en el Concordato firmado entre la Santa Sede y el gobierno español de 27 de agosto de 1953.

⁸⁹ ZAPATERO SAGRADO, R. "Apuntes para un estudio sobre el estado disciplinario de las prisiones españolas de 1961 a 1976", en *Documentación Jurídica*, nº 18, abril-junio 1978, pág. 403.

lugar a una serie de graves alteraciones del orden en el interior de las prisiones con plantos, motines y secuestros de funcionarios entre los años 1975, 1976 y 1977⁹⁰ que tuvo como máximo exponente el asesinato de JESÚS HADDAD, por entonces Director General de Instituciones Penitenciarias, el 22 de marzo de 1978, atentado reivindicado por la organización armada del PCE(R) GRAPO (Grupo de Resistencia Antifascista Primero de Octubre).

La situación de las protestas carcelarias y las graves alteraciones del orden en el interior de los establecimientos penitenciarios en los años posteriores tuvo como consecuencia inmediata la reforma del Reglamento de los Servicios de Prisiones de 1956 por el Real Decreto 2273/1977, de 29 de julio. La amplitud y naturaleza de dicha modificación⁹¹, germen de la posterior Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, General Penitenciaria y del Reglamento Penitenciario de 1981 que la desarrolla, fue de especial relevancia en materia disciplinaria, al constituir esta el principal objeto de las reivindicaciones de los internos comunes. Las sanciones que se podían aplicar a los internos autores de infracciones experimentaron una notable reducción, humanizándose su aplicación.

Conviene destacar entre las modificaciones del texto reglamentario la supresión de la sanción de reclusión en celda de castigo, siendo sustituida por el aislamiento en su propia celda o en otra especialmente habilitada para ello. Los días de aislamiento fueron reducidos de 20 a 8, en los supuestos de falta grave, y de 40 a 16 en el supuesto de faltas muy graves. Se creó una nueva sanción, que aún pervive en el actual Reglamento, que fue el aislamiento de fin de semana, siendo el mismo de cuatro fines de semana como máximo para las faltas graves y de ocho para las muy graves. También se establecieron unos límites en cuanto al cumplimiento de las sanciones, a imagen y

⁹⁰ idem, págs. 409 y 410: en el año 1974 las prisiones españolas contaban un total de 14.764 reclusos. Las sanciones por intervenir o ejecutar actos tumultuosos, plantos o desordenes graves fueron un total de 19 (un 1,42% de las faltas muy graves). En el año 1975, con solo 8.440 internos, las sanciones por los mismos hechos fueron 929 (40,43% del total de faltas muy graves). En 1976, con 9.937 reclusos las sanciones por desordenes colectivos fueron 699 (el 41,73% de las faltas muy graves).

⁹¹ FONTRODONA, M.: *Las Cárceles en Ilamas*, Editorial Bruguera, Barcelona, 1978, pág. 115.

semejanza del Código Penal vigente en la época. En caso de reincidencia por faltas graves y muy graves, la sanción podía incrementarse en la mitad de su máximo, como también en caso de doble reincidencia. Los hechos susceptibles de ser calificados con arreglo a dos o más preceptos lo serían por aquel que aplicase mayor sanción a la falta cometida. También se establecía el cumplimiento sucesivo, por orden de su respectiva gravedad de las sanciones en el caso de que no pudieran cumplirse simultáneamente, no pudiendo exceder el máximo de cumplimiento del triplo del tiempo correspondiente a la más grave.

Otra novedad digna de mención fue el control médico diario a que estaba sometido el interno sancionado en celda de aislamiento para preservar su salud física y psíquica, pudiéndose interrumpir el cumplimiento de la sanción de aislamiento por motivos médicos. Los internos sancionados en las celdas de aislamiento continuaban sometidos, como regla general, al régimen normal de comunicaciones escritas, recepción de libros y revistas, así como a ser visitados semanalmente por un familiar durante un tiempo no inferior a 5 minutos ni superior a 10, todo ello salvo resolución motivada y justificada del Director del establecimiento.

Por último se constituyó una suerte de procedimiento sancionador⁹² básico que establecía la obligatoriedad de que el procedimiento disciplinario fuera escrito, con audiencia preceptiva previa del inculcado al que había que notificar, con las debidas formalidades legales, una copia autenticada del acuerdo sancionador y los recursos que procedieran. También se estableció la posibilidad de que las Juntas de Régimen pudiesen autorizar, a petición del interno inculcado, que un educador o un funcionario elegido por el interno informara en la sesión en la que hubiese de resolver el expediente disciplinario.

Como ya ha sido apuntado, la modificación del Reglamento de los Servicios de Instituciones Penitenciarias de 1977 constituyó el germen de la reforma⁹³ que culminó en menos de dos años al aprobarse la primera Ley

⁹² GARRIDO GUZMÁN, L. *Estudios Penales y Penitenciarios*. Instituto de Criminología de Madrid. Madrid. 1988. Págs. 37 y ss.

⁹³ BUENO ARUS, F. *La Reforma de la Ley y del Reglamento Penitenciarios*. EGUZKILORE. San Sebastian. 1993, pág. 30.

Orgánica nacida de la Constitución de 1978 y la tercera ley específica en materia penitenciaria, independiente en cuanto a la legislación penal ordinaria, tras la Ley de Prisiones de 26 de julio de 1849 y la Ley de bases para la reforma y mejora de las cárceles y presidios de 21 de Octubre de 1869.

15. Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, General Penitenciaria (LOGP)⁹⁴ y Reglamento Penitenciario de 1981⁹⁵.

Los cambios en el ordenamiento jurídico surgidos a raíz de la transición del régimen dictatorial del General FRANCO al sistema democrático actual, culminando con la Constitución Española de 1978, tuvieron su reflejo en el ámbito penitenciario al promulgarse la LOGP de 1979, siendo la primera ley orgánica aprobada por las Cortes y, posteriormente, su desarrollo por el Reglamento Penitenciario de 1981. La proscripción de la tortura, penas o tratos inhumanos o degradantes por el artículo 15 CE y el mandato contenido en el artículo 25.2 CE estableciendo que el principio general de la filosofía jurídico-penitenciario no era otro que la orientación hacia la reeducación y reinserción social de los penados dieron lugar a la imperiosa necesidad de adecuar nuestra legislación penitenciaria a la Carta Magna. De acuerdo con todo ello, el art. 1 LOGP ratifica dicho mandato constitucional al establecer que “Las instituciones penitenciarias reguladas por la presente Ley tienen como fin primordial la

⁹⁴ Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, General Penitenciaria. Modificada por Ley Orgánica 13/1995, de 18 de diciembre; Ley Orgánica 5/2003, de 27 de mayo; Ley orgánica 6/2003, de 30 de junio y Ley Orgánica 7/2003, de 30 de junio, de medidas de reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas.

⁹⁵ Aprobado por Real Decreto 1201/1981, de 8 de mayo, reformado por el Real Decreto 787/1984, de 26 de marzo, de Reforma Parcial del Reglamento Penitenciario. Posteriormente este reglamento fue reformado cuatro veces más: Real Decreto 2715/1986, de 12 de diciembre, que modificó el artículo 378; Real Decreto 319/1988, de 30 de marzo, sobre asistencia hospitalaria extrapenitenciaria que añadió el artículo 147 bis; Real Decreto 1767/1993, de 8 de octubre, por el que se dio nueva redacción al artículo 251; y Real Decreto 1334/1994, de 20 de junio que derogó los artículos 258 a 261.

reeducación y la reinserción social de los sentenciados a penas y medidas penales privativas de libertad, así como a la retención y custodia de detenidos y penados”.

En base a lo anteriormente expuesto, el régimen y procedimiento sancionador nacido de la Ley Orgánica General Penitenciaria sienta dos principios inspiradores del procedimiento sancionador: por un lado, la imperativa necesidad de que la conducta objeto de sanción se encuentre acogida en un reglamento, y ello en base al principio de legalidad establecido en el artículo 25.1 CE. De esta manera, la división tripartita de las faltas en leves, graves y muy graves se perpetúa en los aún hoy vigentes arts. 108, 109, 110 y sus correspondientes sanciones del art. 111 del Reglamento Penitenciario de 1981⁹⁶. El segundo principio que instaura la LOGP es la necesidad de existencia de un procedimiento sancionador previo a la imposición de la sanción en el cual quede recogido el derecho a ser informado y el derecho a la defensa. El Título II, Capítulo VI LOGP regula el régimen disciplinario, que es desarrollado en el Título II, Capítulo IX del Reglamento de 1981.

El art. 44.1 LOGP establece que las sanciones disciplinarias, sin hacer distinción entre ellas, serán impuestas por los correspondientes órganos colegiados que, hasta las reformas operadas por el actual Reglamento Penitenciario de 1996, era la Junta de Régimen y Administración. En un primer momento, previo a la reforma de 26 de marzo de 1984, este órgano colegiado, según el art. 116, podía delegar en el Director del establecimiento la imposición de sanciones leves derivadas de faltas de tal naturaleza. El procedimiento sancionador también era diferente en virtud de si las faltas eran consideradas como leves o como graves y muy graves.

Respecto a las faltas leves, con anterioridad a la reforma de 1984 del art. 117, se establecía que en este tipo de sanciones no era preceptiva la instrucción de expediente alguno para la imposición de las sanciones, estableciéndose la posibilidad de que el interno pudiera formular con

⁹⁶ Artículos vigentes por la Disposición Derogatoria Única. 3 del Real Decreto 190/1996, de 9 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento Penitenciario.

posterioridad alegaciones escritas o verbales ante la Junta de Régimen y Administración. Con la reforma del art. 116, se estableció que para la imposición de faltas graves y muy graves era preceptiva la observancia del procedimiento sancionador, mientras que para las leves bastaba con la notificación por escrito al interno. Se produjo así un retroceso en el campo de las garantías, que incluso en algunos casos podía llegar a una vulneración de las mismas. Podía producirse la situación de que una falta inicialmente tipificada como leve, para la que no se había practicado instrucción alguna, fuera convertida, tras su paso por la Junta de Régimen y Administración, en una sanción grave al entender que los hechos eran de tal entidad, una vez estudiados por este órgano colegiado, sin respetarse con ello las garantías de defensa al no contemplarse la posibilidad de que el interno pudiese realizar alegaciones, tanto orales como escritas, ante la Junta de Régimen y Administración.

El procedimiento para faltas graves y muy graves estaba regulado en los arts. 129 y 130. Una de las novedades en relación con la reglamentación anterior fue la instauración de la necesidad de una orden por parte del Director del establecimiento penitenciario para la incoación del procedimiento. Esta orden era dada a instancia del propio Director, por denuncia de otro interno o, siendo el caso más común, a raíz del parte de hechos suscrito por un funcionario y elevado por el Jefe de Servicios del establecimiento. La incoación del procedimiento no era competencia de la Junta de Régimen y Administración. Cabía la posibilidad de que el Director delegara en uno de los miembros de la Junta para la formulación del pliegos de cargos así como la delegación de competencia en el Subdirector para practicar una información previa cuando así lo acordase el Director o cuando hubiere una denuncia por parte de un interno. El pliego de cargos debía de tener una serie de requisitos mínimos entre los que destacaban la relación circunstanciada de los hechos imputados, la calificación jurídica que pudieran merecer los mismos a juicio del Director o del miembro de la Junta, caso de haber delegado en alguno para la formulación del mismo, y, por último, el derecho a que tenía el interno, dentro del plazo de 72 horas a partir de la notificación del pliego, para poder alegar lo que creyese oportuno, tanto de forma oral como por escrito ante la Junta, así como a proponer las pruebas que considerase conveniente en el ejercicio de su

derecho a la defensa, y el derecho de ser asesorado durante la tramitación del expediente.

El acuerdo sancionador era adoptado por la Junta de Régimen y Administración una vez recibido el pliego de descargos por parte del interno, en su caso, y una vez practicadas todas aquellas diligencias calificadas como pertinentes. El acuerdo debía de hacer constar los actos procedimentales básicos que lo habían precedido, las pruebas que hubieran sido practicadas, así como las desestimadas y las razones de dicha desestimación.

Otro de los requisitos que debía contener el procedimiento sancionador era una relación circunstanciada de los hechos imputados al interno. El art. 130.4 del Reglamento establecía que el acuerdo sancionador debía contener la forma en que se produjo la adopción del mismo, ya sea por unanimidad o por mayoría, debiéndose consignar en este último supuesto los votos particulares que hubieran existido.

Finalmente, el art. 131 establecía que la notificación del acuerdo sancionador debía de hacerse el mismo día o al siguiente y que, junto con el texto literal e íntegro del acuerdo adoptado, se debía de informar al interno del posible recurso ante el Juez de Vigilancia Penitenciaria, no mencionándose plazo alguno antes de la reforma de 1984⁹⁷. Con posterioridad el plazo de interposición del recurso se estableció dentro de los tres días siguientes a la notificación⁹⁸.

Por último, y como novedad importantísima, fue la creación por parte de la LOGP de la figura del Juez de Vigilancia Penitenciaria, a imagen de los jueces de ejecución de penas existentes en el Derecho comparado europeo⁹⁹, especialmente en el francés e italiano, cuyas funciones se encuentra reguladas

⁹⁷ Por Orden circular de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias de 17 de noviembre de 1981, se acordó fijar en 15 días el plazo para recurrir ante el Juez de Vigilancia Penitenciaria a semejanza del plazo correspondiente al recurso devolutivo de alzada regulado en el artículo 122.4 de la por entonces vigente Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958 (BOE núm. 171 de 18 de julio de 1958).

⁹⁸ Real Decreto 787/1984, de 26 de marzo, de Reforma parcial del Reglamento Penitenciario

⁹⁹ GARCÍA VALDÉS, C.: *Comentarios a la legislación penitenciaria*, ed. Civitas, Madrid 1982, págs. 243 y ss.

en el art. 76, entre las que se encuentran “Resolver por vía de recurso las reclamaciones que formulen los internos sobre sanciones penitenciarias” (art. 76.e LOGP).

CAPÍTULO II

REGLAS INTERNACIONALES EN MATERIA DE RÉGIMEN DISCIPLINARIO

El Derecho Internacional de los Derechos Humanos, canalizado principalmente a través de las resoluciones de las Naciones Unidas y, por lo que respecta a España, por las reglas penitenciarias del Consejo de Europa, se ha preocupado desde antiguo por las condiciones de las prisiones y establecimientos penitenciarios en relación con el trato que reciben las personas privadas de libertad. La idea de elaborar un compendio mínimo de reglas internacionales en materia penitenciaria fue propuesta por primera vez en 1925 por MAURICE WALLER, Director de Prisiones de Inglaterra y Gales, no cristalizando el proyecto hasta 1929, año en el que la Comisión Penitenciaria Internacional elaboró la primera versión de un *Conjunto de Reglas para el Tratamiento de los Presos*. Estas reglas eran unas meras normas orientadoras para las diferentes administraciones penitenciarias sin carácter vinculante. Hasta la finalización de la II Guerra Mundial, a través de la Comisión Internacional Penal y Penitenciaria de las Naciones Unidas, no se consideró necesario revisar el primer texto del Conjunto de Reglas de 1929. Este proyecto fue encargado a la Comisión para la elaboración de un nuevo proyecto de *Reglas Mínimas para el Tratamiento de Reclusos* que finalizó en 1951. En 1955 se celebró el Primer Congreso de las Naciones Unidas en materia de Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente donde se pidió que el Proyecto de Reglas de 1951 fuera trasladado a los Estados para su adopción, siendo finalmente aprobadas por el Consejo Económico y Social por resolución 663C (XXIV), de 31 de julio de 1957, y emendadas por resolución 2076 (LXII), de 13 de mayo de 1977, que adicionó la sección E “Reclusos, detenidos o encarcelados sin haber cargos en su contra”.

Además de las Reglas Mínimas, en el ámbito de las Naciones Unidas existen varias resoluciones que afectan a la materia penitenciaria. Este considerable marco normativo internacional¹⁰⁰ impone a los Estados el respeto

¹⁰⁰ Instrumentos adoptados en el seno de las Naciones Unidas relacionados con el derecho penitenciario y el trato a los reclusos:

-
- La Declaración Universal de Derechos Humanos, adoptada y proclamada por la Asamblea General en su resolución 217 A (III), de 10 de diciembre de 1948.
 - El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966. Ratificado Por España el 13 de abril de 1977.
 - *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966. Ratificado por España el 13 de abril de 1977.
 - Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre 1966. Instrumento de adhesión de España de 17 de enero de 1985.
 - Declaración sobre la Protección de todas las Personas contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, adoptada por la Asamblea General en su resolución 3452 (XXX), de 9 de diciembre de 1975.
 - Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955, y aprobadas por el Consejo Económico y Social en sus resoluciones 663C (XXIV), de 31 de julio de 1957, y 2076 (LXII), de 13 de mayo de 1977.
 - Código de conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, adoptado por la Asamblea general en su resolución 34/169, de 17 de diciembre de 1979.
 - Principios de Ética Médica aplicables a la Protección de Personas presas o detenidas contra la Tortura, adoptados por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 18 de diciembre de 1982.
 - Convención contra la Tortura y otros tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, adoptados por la asamblea General en su resolución 39/46, de 10 de diciembre de 1984. Ratificado por España el 21 de octubre de 1987.
 - Salvaguardas para garantizar la protección de los condenados a la pena de muerte, aprobadas por el Consejo Económico y Social en su resolución 1984/50, de 25 de mayo de 1984.
 - Procedimiento para la aplicación efectiva de las reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, 1984/47.
 - Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores, adoptadas por la Asamblea General en su resolución 40/33, de 28 de noviembre de 1985.
 - Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión, adoptado por la Asamblea General en su resolución 43/173, de 9 de diciembre de 1988.

de los Derechos Humanos, a la vez que obliga, y en según qué casos recomienda o sugiere, el cumplimiento de una serie de normas mínimas para el tratamiento y régimen de vida de las personas privadas de libertad. La naturaleza de estos instrumentos internacionales de carácter no contractual, denominados “declaraciones”, “reglas mínimas”, “principios básicos”, “recomendaciones” o “códigos de conducta” no generan por sí mismos ninguna obligación jurídica. Son considerados como meras directrices, compromisos políticos o morales o líneas de actuación con la finalidad de que rijan en la conducta de los Estados. Constituyen lo que en la terminología jurídica internacional se define como las reglas de *soft law*, en clara contraposición de aquellos instrumentos internacionales que si generan una obligatoriedad (*hard law*). La Carta de las Naciones Unidas establece que la Asamblea General, para intentar hacer efectivos los Derechos Humanos, utilizará la fórmula de la recomendación¹⁰¹, que por definición de la propia norma tiene una naturaleza no vinculante.

No obstante, algún autor¹⁰² sostiene la obligatoriedad de tales instrumentos al entender que los mismos, al margen del nombre y denominación que les ha dado parte de la doctrina, constituyen instrumentos de cumplimiento obligatorio al formar parte del *corpus* normativo del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Entienden que los órganos políticos de la ONU, si bien carecen de poderes legislativos, constituyen foros que favorecen la formación del Derecho Internacional Consuetudinario, y este último sí que es fuente del Derecho Internacional, tal como establece el art. 38.1 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia¹⁰³. La costumbre, como

¹⁰¹ Carta de las Naciones Unidas, firmada en San Francisco (USA) el 26 de junio de 1945, entrada en vigor el 24 de octubre de 1945, Art. 62.2: “El Consejo Económico y Social podrá hacer recomendaciones con el objeto de promover el respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, y la efectividad de tales derechos y libertades.”

¹⁰² O’DONNELL, D.: *Protección Internacional de los derechos humanos*, Ed. Comisión Andina de Juristas, Lima, 1989, p. 22.

¹⁰³ Art. 38.1 Estatuto de la Corte Internacional de Justicia:

“La Corte, cuya función es decidir conforme al derecho internacional las controversias que le sean sometidas, deberá aplicar:

fuerza del Derecho Internacional, es definida como la expresión de una práctica seguida por los sujetos internacionales y generalmente aceptada por éstos como Derecho¹⁰⁴.

Los que si son de obligado cumplimiento son los pactos internacionales propiamente dichos como el *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*, el *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, el *Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos* y la *Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes*.

1. Resoluciones de las Naciones Unidas.

Las *Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos*, fueron formuladas con la finalidad de servir como modelo a los Estados miembros de las Naciones Unidas para que fueran adoptadas en sus respectivas legislaciones internas en relación con la política y prácticas penitenciarias en materia de tratamiento de las personas sancionadas con penas privativas de libertad¹⁰⁵. La finalidad última de las mismas es la protección de las personas privadas de libertad contra los malos tratos, preservando su dignidad humana.

-
- a. las convenciones internacionales, sean generales o particulares, que establecen reglas expresamente reconocidas por los Estados litigantes;
 - b. la costumbre internacional como prueba de una práctica generalmente aceptada como derecho;
 - c. los principios generales de derecho reconocidos por las naciones civilizadas;
 - d. las decisiones judiciales y las doctrinas de los publicistas de mayor competencia de las distintas naciones, como medio auxiliar para la determinación de las reglas de derecho, sin perjuicio de lo dispuesto en el Artículo 59.”

¹⁰⁴ DIEZ DE VELASCO, M.: *Instituciones de derecho Internacional Público (16ª edición)*, Ed. Tecnos, Madrid, 2007.

¹⁰⁵ REVIRIEGO PICÓN, F. (coord.): *Teoría y práctica de los derechos fundamentales en las prisiones*, ed. BdeF, Buenos Aires, 2010.

Estas Reglas no pretenden imponer a los Estados miembros de las Naciones Unidas un sistema penitenciario modelo minuciosamente detallado, sino que únicamente pretenden fijar unos principios y normas mínimas necesarias para la organización de los respectivos sistemas penitenciarios y el tratamiento de los reclusos. Tratan las características esenciales de la vida cotidiana en la prisión, entre las que cabe destacar las relativas a la disciplina y al régimen sancionador. En este aspecto adquieren una especial relevancia aquellos instrumentos internacionales tendentes a fijar un mínimo procedimiento sancionador y disciplinario en el que queden garantizados el principio de defensa del recluso ante la facultad disciplinaria de las administraciones penitenciarias correspondientes.

En primer lugar, la Regla 27 establece como principio general del régimen disciplinario que “El orden y la disciplina se mantendrán con firmeza, pero sin imponer más restricciones de las necesarias para mantener la seguridad y la buena organización de la vida en común”.

La Regla 28 dispone: “1) Ningún recluso podrá desempeñar en los servicios del establecimiento un empleo que permita ejercitar una facultad disciplinaria. 2) Sin embargo, esta regla no será un obstáculo para el buen funcionamiento de los sistemas a base de autogobierno. Estos sistemas implican en efecto que se confíen, bajo fiscalización, a reclusos agrupados para su tratamiento, ciertas actividades o responsabilidades de orden social, educativo o deportivo”. En nuestro derecho histórico la utilización de internos con facultades disciplinarias, los denominados *cabos de vara*, fue habitual durante todo el siglo XIX y parte del XX, apareciendo por primera vez en la Ordenanza de 1834¹⁰⁶. Dicha práctica está proscrita actualmente, así el art.

¹⁰⁶ CASTEJÓN, F.: *La Legislación Penitenciaria Española*, ed. Hijos de Reus, Madrid 1914.

El artículo 116 de la Ordenanza General de los Presidios del Reino, de 14 de abril de 1834, establecía las funciones de los cabos de vara, entre las que se encontraban. Apartado 15: “Mandarán con firmeza y con tesón, procurarán ser moderados é imparciales en el uso que se les permite de la vara, distinguirán las faltas de descuido ó negligencia de los actos ó ademanes de insurrección ó resistencia en unión y á mano armada, en cuyo caso procederán con decisión y todo rigor”. Constituyó desde un primer momento un cargo auxiliar en el régimen de disciplina de las prisiones. Tuvo su origen en la organización castrense. Su primera iniciativa corresponde al general Morla, en el Proyecto del Reglamento de presidios correccionales de

41.2 LOGP prohíbe el ejercicio de facultades disciplinarias por parte de ningún interno.

El principio de legalidad y de tipicidad queda recogido en la Regla 29 al establecer que la ley o el reglamento dictado por autoridad administrativa competente, determinará en cada caso:

- a) La conducta que constituye una infracción disciplinaria.
- b) El carácter y la duración de las sanciones disciplinarias que se puedan aplicar.
- c)Cuál ha de ser la autoridad competente para pronunciar esas sanciones.

fecha 10 de mayo de 1807. Este proyecto reproducía el ideado por el Teniente Coronel Abadía en el proyecto reglamentario de 1806. En ambos proyectos se creaba el cargo orgánico auxiliar de cabo de vara como clase seleccionada y retribuida entre los presidiarios, con el beneficio de una rebaja anual de cuatro meses en la totalidad de su condena

Los cabos primeros de vara eran nombrados por los Comandantes (art. 113 de la Ordenanza general de presidios de 1834), siendo gratificados con 15 reales mensuales (R.O. 17 de abril de 1844). Era requisito para ser nombrado cabo primero o segundo de vara, que el confinado hubiese extinguido la mitad de su condena, observado una conducta irreprehensible y que jamás hubiera dado lugar a sospechar a sus jefes “tener conatos de reincidir en nuevos crímenes” (art. 3 Real Orden 16 de mayo de 1846). Por la disposición 3ª de la R.O. de 6 de mayo de 1860 y por la disposición 6ª de la Instrucción de 25 de octubre de 1886, se exigía para ser nombrado cabo de vara tener cumplidas las dos terceras partes de la condena, haber observado buena conducta y no ser reincidente. El nombramiento de los cabos de vara correspondía al Comandante del Presidio, pasando posteriormente a ser competencia de la junta económica, antecesora de las Juntas de régimen y administración y de las actuales Comisiones de disciplina, a propuesta del ayudante primero, tal como establecía la disposición adicional 6ª de la Instrucción de 25 de octubre de 1886. También podían ser nombrados directamente por la Dirección General de Presidios, sin necesidad de propuesta (R.O. 7 de julio de 1881), y por los gobernadores civiles, a propuesta en terna formada por el Director, previos informes del Administrador, Capellán, Médico y Maestro. Posteriormente, por Circular de 24 de enero de 1908 en su artículo 98, eran elegidos por el Director entre los penados del cuarto periodo que supieran leer y escribir y que además observaran buena conducta y firmeza de carácter.

El Reglamento de 1913 establecía en su artículo 225 que los cabos de vara, denominados por entonces como *celadores* a raíz del cambio operado por la RO de 30 de diciembre de 1885, estaban afectos a las diferentes secciones para auxiliar a los vigilantes en los servicios de vigilancia, disciplina y orden, teniendo su estancia en las prisiones de aglomeración a la entrada de cada uno de los dormitorios, separados de los demás por un rastrillo.

Las sanciones disciplinarias han de quedar fijadas y tipificadas en todo momento por ley o por reglamento dictado por el órgano competente y debidamente publicados en virtud del principio de publicidad. Se establece el principio de reserva de Ley que no excluye la remisión a normas reglamentarias con rango inferior a la ley. El artículo 42 LOGP recoge lo establecido en la regla 29 al sentar que “los internos no serán corregidos disciplinariamente sino en los casos establecidos en el reglamento y con las sanciones expresamente previstas en esta Ley”.

Ligada con la regla anterior, la Regla 30.1 establece que los reclusos sólo podrán ser sancionados conforme a las prescripciones de ley o reglamento, sin que pueda serlo nunca dos veces por la misma infracción. Es la materialización del principio *non bis in idem* para evitar cualquier posibilidad de duplicidad sancionadora por parte de la Administración, prohibiendo la aplicación de dos o más sanciones o el desarrollo de dos o más procesos o procedimientos, sean uno o más los órdenes jurídicos sancionadores, cuando se dé una identidad de sujetos, hecho y fundamento.

La Regla 30.2 determina que ningún recluso será sancionado sin haber sido informado de la infracción que se le atribuye y sin que se le haya permitido previamente presentar su defensa. La autoridad competente ha de proceder a un examen completo del caso. Este derecho a la información queda recogido en el artículo 44.2 LOGP al ordenar que “ningún interno será sancionado sin ser previamente informado de la infracción que se le atribuya y sin que se le haya permitido presentar su defensa, verbal o escrita”¹⁰⁷.

¹⁰⁷ Art. 242.2 f) RP: establece que en el pliego de cargos se hará constar la “Calificación jurídica de tales hechos, indicando el apartado concreto del artículo del Reglamento Penitenciario aprobado por Real decreto 1201/1981, de 8 de mayo, en el que puedan estar comprendidos, así como las sanciones que, en su caso, se podrían imponer con la misma indicación del precepto aplicable de dicho Reglamento.

La letra h) del art 242.2, en relación con el derecho a la defensa, establece que el interno dispone de tres días hábiles desde el momento de su recepción para presentar pliego de descargos por escrito o para comparecer ante el instructor y alegar verbalmente, sin perjuicio del derecho que le asiste de presentar alegaciones y aportar documentos y otros elementos de juicio en cualquier momento del procedimiento anterior al trámite de audiencia. El interno podrá

Ligado con el derecho a la defensa que ampara a todo interno, la Regla 30.3) establece que, en la medida que sea necesario y viable, se permitirá al recluso que presente su defensa por medio de un intérprete, precepto este que también queda recogido en nuestra normativa penitenciaria¹⁰⁸.

Por último, las Reglas 31, 32 y 33 hacen mención a las sanciones aplicables, que nunca deberán consistir en tratos crueles ni tampoco degradantes. La Regla 31, relativa a las penas corporales, establece que el encierro en celda oscura así como toda sanción cruel, inhumana o degradante quedarán completamente prohibidos como sanciones disciplinarias. La Regla 32.1 hace referencia a las penas de aislamiento y de reducción de alimentos, que, en el caso de aplicarse sólo lo harán cuando el médico, después de haber examinado al recluso, haya certificado por escrito que éste puede soportarlas. La Regla 32.2 amplía esto mismo a cualquier otra sanción que pueda perjudicar a la salud física o mental del recluso. En todo caso, tales medidas no deberán nunca ser contrarias al principio formulado en la Regla 31 ni apartarse del mismo. La Regla 32.3 establece como medida preventiva la necesidad de que el médico visite todos los días a los reclusos que estén cumpliendo estas sanciones disciplinarias e informe al Director si considera necesario poner término o modificar la sanción por razones de salud física o mental, quedando recogida esta regla en el artículo 43 LOGP¹⁰⁹. Por último, la Regla 33 establece

alegar todo aquello que considere oportuno sobre los cargos formulados, proponiendo las pruebas que estime conveniente para su defensa.

Por último la letra i) del art. 242.2, en el marco del derecho de defensa, establece que el interno puede asesorarse por letrado, funcionario o por cualquier persona que designe durante la tramitación del expediente y para la redacción del pliego de descargos.”

¹⁰⁸ Art. 242.2.j) RP establece la “Posibilidad de asistirse de un funcionario o interno como intérprete si se trata de un interno extranjero que desconozca el castellano.”

¹⁰⁹ Art. 43 LOGP: “1. La sanción de aislamiento se cumplirá con informe del médico del establecimiento, quien vigilará diariamente al interno mientras permanezca en esa situación, informando al director sobre su estado de salud física y mental y, en su caso, sobre la necesidad de suspender o modificar la sanción impuesta. 2. En los casos de enfermedad del sancionado, y siempre que las circunstancias lo aconsejen, se suspenderá la efectividad de la sanción que consista en internamiento en celda de aislamiento, hasta que el interno sea dado de alta o el correspondiente órgano colegiado lo estime oportuno, respectivamente. 3. No se

que los medios coercitivos tales como esposas, cadenas, grillos y camisas de fuerza nunca deberán aplicar como sanciones. Esta regla se encuentra ampliamente trasladada en el artículo 72 RP¹¹⁰. Dichas reglas quedan totalmente recogidas en el artículo 6 LOGP al establecer que “ningún interno será sometido a malos tratos de palabra u obra”¹¹¹. De esta manera las penas corporales, el uso de las llamadas celdas oscuras, las privaciones de comida o reducciones de alimentos no deben ser contempladas por ninguna reglamentación interna.

En materia de procedimiento sancionador, bajo el epígrafe de *información y derecho de queja de los reclusos*, las reglas 35 y 36 establecen el derecho que tiene todo recluso de recibir información por escrito del régimen disciplinario del establecimiento y de los medios y procedimientos para formular y plantear las correspondientes quejas y recursos en caso de disconformidad. Dicha

aplicará esta sanción a las mujeres gestantes y las mujeres hasta seis meses después de la terminación del embarazo, a las madres lactantes y a las que tuvieran hijos consigo. 4. El aislamiento se cumplirá en el compartimento que habitualmente ocupe el interno, y en los supuestos de que lo comparta con otros o por su propia seguridad o por el buen orden del establecimiento, pasará a uno individual de semejantes medidas y condiciones.”

¹¹⁰ Art. 72.1 RP: “Son medios coercitivos, a los efectos del artículo 45.1 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, el aislamiento provisional, la fuerza física personal, las defensas de goma, los aerosoles de acción adecuada y las esposas. Su uso será proporcional al fin pretendido, **nunca supondrán una sanción encubierta**, y sólo se aplicarán cuando no exista otra manera menos gravosa para conseguir la finalidad perseguida y por el tiempo estrictamente necesario.”

¹¹¹ La STC 120/1990 (Pleno), de 27 de junio de 1990, recoge en su fundamento 9º la jurisprudencia del TEDH en sus sentencias de 18 de enero y 25 de abril de 1978 (caso de Irlanda contra el Reino Unido y caso Tyrer, respectivamente) que para definir el concepto de trato cruel o degradante establece que el trato *degradante* debe ocasionar también al interesado, ante los demás o ante sí mismo una humillación o un envilecimiento que alcance un mínimo de gravedad (STEDH de 25 de febrero de 1982, caso Campbell y Cosans, y 7 de julio de 1989, caso Soering). Para la apreciación de la existencia de tratos humanos o degradantes en el medio carcelario es necesario que estos acarreen sufrimientos de una especial intensidad o que provoquen una humillación o sensación de envilecimiento que alcance un determinado fin, distinto y superior al que suele llevar aparejada la imposición de condena.

información será proporcionada de forma verbal en el caso de que el recluso fuera analfabeto.

Otras resoluciones internacionales en materia penitenciaria también inciden en el ámbito del régimen disciplinario en cuanto establecen unas mínimas garantías para los principios y derechos que deben informar el procedimiento sancionador. Así mismo, el Conjunto de principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión, adoptado por la Asamblea General en su Resolución 43/173, de 9 de diciembre de 1988, en el párrafo 2 del principio 30, dispone que una persona detenida o presa a la que se le haya impuesto medidas disciplinarias “tendrá derecho a someter tales medidas a autoridades superiores para su examen”. Se establece pues un mínimo derecho de revisión y al recurso del procedimiento sancionador.

Los *Principios de Ética Médica aplicables a la Protección de Personas Presas o detenidas contra la Tortura*¹¹² establecen en su principio 3 la “necesidad de que los médicos conserven la independencia en las cuestiones relativas al castigo, constituyendo una violación de la ética médica el hecho de que el personal de salud, en particular los médicos, tengan con los presos o detenidos cualquier relación profesional cuya sola finalidad no sea evaluar, proteger o mejorar la salud física y mental de éstos”.

Los *Principios Básicos para el Tratamiento de los Reclusos*¹¹³ establecen en el Principio 7 sobre el aislamiento en celda de castigo que “se tratará de abolir o restringir el uso del aislamiento en celda de castigo como sanción disciplinaria y se alentará su abolición o restricción.”

Por último, el *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*¹¹⁴ en el párrafo 3 del art. 8 formula la restricción al tipo de castigo del trabajo forzoso que puede imponerse al establecer que:

- a) Nadie será constreñido a ejecutar un trabajo forzoso u obligatorio.

¹¹² Adoptados por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 18 de diciembre de 1982

¹¹³ Adoptados por la Asamblea General en su resolución 45/111, de 14 de diciembre de 1990.

¹¹⁴ Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966.

- b) El inciso precedente no podrá ser interpretado en el sentido de que prohíbe, en los países en los cuales ciertos delitos puedan ser castigados con la pena de prisión acompañada de trabajos forzados, el cumplimiento de una pena de trabajos forzados impuesta por un tribunal competente.

No se considerarán como *trabajo forzoso u obligatorio*, a los efectos de este párrafo, los trabajos o servicios que, aparte de los mencionados en el inciso b), se exijan normalmente a una persona presa en virtud de una decisión judicial legalmente dictada, o de una persona que habiéndolo sido en virtud de tal decisión se encuentre en libertad condicional.

2.- Las Reglas Penitenciarias Europeas (RPE).

2.1. Reglas Penitenciarias Europeas de 1973 (RPE 1973)

Desde hace más de cuarenta años, el Consejo de Europa ha manifestado una especial sensibilidad hacia el ámbito penitenciario. Esta larga tradición tuvo su comienzo en 1968 cuando dicho organismo adoptó la decisión de desarrollar y ampliar el contenido de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas de 1955. Bajo la autoridad del Comité Europeo para los Problemas Criminales se creó un grupo de trabajo con la finalidad de que adaptase las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas a las necesidades de la política penal europea para facilitar su efectiva aplicación a los Estados miembros. Como consecuencia de ello, el Comité de Ministros del Consejo de Europa adoptó la Resolución (73)5, de 19 de enero de 1973, por las que se aprobaron las que fueron las primeras de las tres Reglas Penitenciarias Europeas.

Las Reglas Penitenciarias Europeas de 1973 supusieron un reforzamiento del respeto por los Derechos Humanos en el interior de los establecimientos penitenciarios y apostaron por el afianzamiento del principio de legalidad. Si bien estas normas no significaron una innovación especial con respecto a sus homónimas de las Naciones Unidas, con las que incluso coinciden en cuanto a su estructura y número, 94 reglas en total, las diferencias entre ambas no van más allá que una precisión complementaria de las

primeras sobre las segundas. Ello, no obstante, no impide que exista alguna aportación novedosa como es la necesidad de que se crease un control judicial de los establecimientos penitenciarios (Regla 56.2ª RPE) en vez de inspección tal como sostenían las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas. Otras novedades de las Reglas Penitenciarias Europeas de 1973 en comparación con las Recomendaciones de las Naciones Unidas de 1955 fueron el establecimiento de nuevos derechos de los reclusos, tales como el paseo o ejercicio al aire libre y la prohibición de los castigos colectivos, todo ello contemplado en las reglas 20.1ª y 27.2ª RPE 1973.

La idea rectora que inspiró desde un principio estas primeras Reglas Penitenciarias Europeas de 1973 fue el derecho a la reinserción social a través del tratamiento penitenciario, tal como estaba plasmado en la Regla 58 de las Naciones Unidas, al entender y defender que el interno de un establecimiento penitenciario es y sigue siendo titular de todos aquellos derechos que no sean incompatibles con su privación de libertad, no debiendo ser marginado de la sociedad precisamente por esa ausencia de libertad.

Debido a esta idea, durante la segunda mitad del siglo XX, los diferentes sistemas penitenciarios de los estados de Derecho europeos inician un gran proceso de cambio de progresiva profundización de los Derechos Humanos en el ámbito penitenciario al asumir que el interno de los establecimientos penitenciarios es depositario y titular de los mismos al igual que el resto de la sociedad. Uno de los primeros Estados que adoptó este proceso de metamorfosis iniciado con las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas de 1955 fue Francia, introduciendo dichas innovaciones en el Código de Procedimiento Penal de 1957 y en los decretos que lo desarrollan. Otros países promulgaron nuevas leyes acordes a los nuevos tiempos ya centrados en las ideas recogidas en las Reglas de 1973, como sucede en Italia en 1975, Alemania en 1976, Portugal en 1979 y finalmente también en España en 1979 al aprobar la LOGP como la primera ley orgánica a raíz de la promulgación de la CE de 1978.

Las Reglas Penitenciarias Europeas de 1973 dieron lugar a que el Consejo de Europa se concienciara ante la situación penitenciaria, confiriendo al interno el estatuto de titular de derechos, dando lugar a la elaboración de una larga serie de recomendaciones en esta materia. Por la Resolución (75)25

adoptada por el Comité de Ministros el 18 de septiembre de 1975 se abordó el tema del trabajo penitenciario. En 1982 le tocó el turno a los permisos de salida y la detención y tratamiento de sujetos peligrosos, dando lugar a las Recomendaciones (82)16 y (82)17 del Comité de Ministros. En 1983 el pronunciamiento lo fue en relación a la tortura y tratamientos o penas crueles o degradantes, dando lugar a la Recomendación 971(83) de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa. En 1984 la Recomendación (84)11 del Comité de Ministros fue sobre el traslado de condenados. También en el mismo año se adoptó la Recomendación (84)12 relativa a los reclusos extranjeros¹¹⁵.

En materia de orden y disciplina las RPE de 1973, bajo los epígrafes de *Disciplina y sanciones e Información y derecho de queja de los reclusos*, dedican un total de 10 Reglas que reproducen casi literalmente y, en algunos casos, complementan las correspondientes de las *Reglas Mínimas Penitenciarias de las Naciones Unidas* de 1955. La redacción de las mismas fue la siguiente:

“Disciplina y sanciones.

27.1. Ha de mantenerse el orden y la disciplina en interés de la seguridad y de una vida comunitaria bien organizada.

27.2. Han de prohibirse los castigos colectivos.

28.1. Ningún recluso puede ejercer en los servicios del centro un trabajo que comporte un poder disciplinario.

28.2. Esta regla, no obstante, no será obstáculo para el buen funcionamiento de los sistemas a base de un sistema de autonomía. Estos sistemas implican que algunas actividades o responsabilidades de orden social, deportivo o educativo, sean confiadas, con control, a reclusos con vista a su tratamiento.

29. Los puntos siguientes se habrán de determinar siempre, ya sea por ley ya sea por un reglamento de la autoridad administrativa competente:

a) la conducta que constituye una infracción disciplinaria.

¹¹⁵ BUENO ARÚS, F.: “La recomendación del Comité de Ministros del Consejo de Europa relativa a los reclusos extranjeros”, *Boletín del Ministerio de Justicia*, núm. 1422, 1986, págs. 3 y siguientes.

b) la clase y duración de las sanciones disciplinarias que se puedan infringir

c) la autoridad competente para pronunciar estas sanciones.

30.1. No se puede castigar a un recluso si no es de acuerdo con las disposiciones de una determinada ley o reglamento, y nunca dos veces por el mismo hecho.

30.2. Se ha de transmitir el informe disciplinario inmediatamente a las autoridades competentes, que lo han de resolver lo antes posible.

30.3. No se puede castigar a ningún recluso antes de ser informado de la infracción que se le atribuye y sin que haya tenido la posibilidad de presentar su defensa.

30.4. En la medida de que esto sea necesario y se pueda hacer, hay que permitir al recluso presentar su defensa mediante un intérprete.

31. Las penas corporales, el destino a una celda oscura, también las sanciones crueles, inhumanas o degradantes se han de prohibir totalmente como sanciones disciplinarias.

32.1 La pena de aislamiento disciplinario y cualquier otra medida de castigo que pueda alterar la salud física o mental del recluso no se pueden aplicar sin que el médico haya examinado el recluso y certificado que este las puede soportar.

En todo caso, estas medidas no han de ser contrarias al principio mencionado en la regla 31, ni desviarse.

32.2 El médico visitará cada día a los reclusos que sufran estas sanciones disciplinarias y realizará un informe para el director si cree que sea necesario acabar o modificar la sanción por razones de salud física o mental.”

Medios de sujeción.

“33. Se prohibirán la utilización de cadenas y de hierros. Las esposas, las camisas de fuerza y otras medidas no se han de aplicar nunca como sanciones. Solamente se podrán hacer servir en los casos siguientes:

a) como medida de precaución contra una evasión durante un traslado, siempre que se retiren cuando el recluso comparezca ante una autoridad judicial o administrativa;

b) por razones médicas, con la recomendación del médico;

c) por orden del director, si otros medios de dominar al recluso han fracasado, con la finalidad de impedir que se autolesione o que lesione a terceras personas; en este supuesto el director consultará al médico de urgencia y hará un informe para la autoridad administrativa superior.

34. El modelo y la forma de utilizar los instrumentos de sujeción que autoriza el artículo anterior, los tendrá que determinar la Administración penitenciaria central. Su aplicación no deberá prolongarse más allá de lo necesario.

Información y derecho de queja de los reclusos.

35.1. Al momento de su admisión, cada recluso recibirá unas informaciones escritas relativas al régimen de los reclusos, de su categoría, de las reglas disciplinarias del centro, de los medios autorizados para obtener informaciones y quejarse, y cualquier otro punto que pueda sea necesario para permitirle conocer sus derechos y sus obligaciones y adaptarse a la vida del centro”.

2.2. Reglas Penitenciarias Europeas de 1987 (RPE 1987).

Las Reglas Penitenciarias Europeas de 1987 fueron aprobadas por Resolución (87)3 del Comité de Ministros del Consejo de Europa, de 12 de febrero de 1987.

Como consta en la exposición de motivos la elaboración de las nuevas Reglas Penitenciarias fueron motivadas por la *evolución de la sociedad y los cambios referentes al tratamiento de los internos y la Administración penitenciaria*. Aparece como elemento fundamental de las nuevas reglas la finalidad reinsertadora y la importancia del tratamiento en la actividad penitenciaria. La finalidad del mantenimiento del orden no es otra que la consecución de una vida ordenada para que se pueda permitir y cumplir con los objetivos del tratamiento penitenciario, siendo este último el eje vertebrador de las políticas de reinserción del recluso.

Esta supremacía del tratamiento penitenciario, como base fundamental de la política reinsertadora del recluso frente al ámbito meramente regimental de la seguridad en la custodia, quedaba también reflejada en las reglas concernientes al régimen disciplinario y a las sanciones. Pese a que

aparentemente las diferencias entre las RPE de 1973 con las RPE de 1987 en materia disciplinaria y sancionadora presentan pocos cambios. En las nuevas reglas de 1987 se observa una continuación con respecto a las anteriores con la salvedad de que se introducen pequeños cambios tendentes a pulir las reglas originarias de 1973. Los cambios son mínimos, como mínimas son las escasas ocho reglas dedicadas a la seguridad y buen orden de los establecimientos y las garantías que deben de tener las personas privadas de libertad en todo procedimiento disciplinario y sancionador.

La primera de las reglas en materia de disciplina, la 33, dejaba sentada la piedra angular en la que debía de estar basado el orden y la disciplina penitenciarios, cuya finalidad no solo es la seguridad de una vida comunitaria bien organizada, tal como mantenía la antigua regla 27.1 sino además *los objetivos del tratamiento que siga el centro*.

En base a ello se sigue con la enumeración de prácticas a prohibir dentro del régimen disciplinario, las cuales no dejan de ser una repetición mejorada de las ya establecidas en las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas. La regla 34.1 RPE 1987 mantiene la proscripción de que ningún interno realice tareas disciplinarias o regimentales en el interior de las prisiones, permitiendo no obstante la regla 34.2 RPE 1987 que determinadas actividades ligadas con el tratamiento, tales como las educativas, deportivas, etc. puedan estar controladas, a modo de autogestión, por determinados grupos de internos, y todo ello enmarcado dentro de la finalidad reinsertadora del tratamiento aplicado.

En cuanto al principio de legalidad y a la tipificación de las infracciones, la regla 35 RPE 1987 establece de forma muy sucinta la recomendación de que las conductas sancionables, el tipo y la duración de las infracciones disciplinarias han de quedar recogidas por ley o por reglamento elaborado por la autoridad competente para ello. También establece dicha regla la necesidad de que la norma disciplinaria establezca cual es la autoridad competente tanto para sancionar como para resolver el correspondiente recurso, así como el procedimiento a seguir en este sentido. Si se compara esta regla con la equivalente de las reglas de 1973, en concreto con la regla 29, se advierte la novedad que supone la existencia del derecho al recurso que tiene el interno

que es sancionado, así como la necesidad de que exista un procedimiento que regule este derecho a recurrir.

La regla 36.1 RPE 1987 relativa al principio *non bis in idem* es una traslación de la regla 30.1 del texto de 1973, al igual que las reglas 36. 2, 36. 3 y 36.4 RPE 1987 (reglas 30.2, 30.3 y 30.4 de las reglas de 1973) referentes a la transmisión inmediata del informe disciplinario a las autoridades para su tramitación, el derecho de información y defensa y el derecho que tiene el recluso extranjero a presentar su defensa a través de un intérprete.

La nueva regla 37 RPE 1987 constituye una síntesis de las reglas 27.2 y 31 de 1973 al unificar en una misma recomendación la proscripción de los castigos colectivos y la prohibición como sanciones de las penas crueles, en celda oscura, inhumanas y degradantes. Las reglas 38.1, 38.2 y 38.3 RPE 1987 son también una transcripción literal de las reglas 32.1 y 32.2 del texto de 1973.

Finalmente las reglas relativas a los medios de sujeción o coercitivos establecidos en las reglas 39 y 40 RPE 1987 presentan mínimas diferencias con sus correlativas de los puntos 33 y 34 del texto de 1973. Las únicas modificaciones añadidas corresponden a que el interno pueda estar esposado ante la presencia de una autoridad judicial o administrativa, según el potestativo criterio de estas últimas, y a la eliminación de la obligación del informe por escrito que debía ser realizado por el director del establecimiento penitenciario a sus superiores informando sobre la inmovilización de un recluso, bastando en las reglas de 1987 de que dicho informe y comunicación sea verbal.

En definitiva las reglas de 1987, en cuanto a los mínimos principios y derechos que deben inspirar la facultad disciplinaria y sancionadora de las administraciones penitenciarias europeas, suponen una mejora sistemática de las Reglas de 1973 en la progresiva profundización de los Derechos Humanos en el ámbito del orden y disciplina penitenciario. De nuevo se produce una necesidad de adaptar las Reglas Penitenciarias al desarrollo de los cambios producidos a la entrada del nuevo milenio. En el año 2004 surgió tal necesidad de reformar las recomendaciones europeas, pero esta vez cambiando en parte la finalidad de las mismas, desplazando al tratamiento penitenciario por el buen orden de los establecimientos a través del orden y la disciplina.

2.3. Reglas Penitenciarias Europeas de 2006 (RPE 2006).

La Recomendación REC (2006)² del Comité de Ministros del Consejo de los Estados miembros aprobó las *Reglas Penitenciarias Europeas* el 11 de enero de 2006 en la 952ª Reunión de delegados de Ministros (RPE/2006).

Entre las reglas de 1987 y la actual versión de las Reglas Penitenciarias Europeas de 2006 fueron aprobadas un buen número de recomendaciones del Comité de Ministros relativas a la política y práctica penitenciaria en diferentes materias; así, sobre educación, control de enfermedades y problemas de salud, personal penitenciario, etc., haciendo todas ellas hincapié en la deficitaria situación de los diferentes sistemas penitenciarios europeos. Surgió de esta manera, en el seno de la Unión Europea y en conjunción con el Consejo de Europa, un movimiento uniformador tendente a promulgar una Carta Penitenciaria Europea que recogiera, no ya recomendaciones, sino normas vinculantes para todos los países del Consejo de Europa.

La Comisión de Libertades y Derechos de los Ciudadanos, Justicia y Asuntos Interiores del Parlamento Europeo así lo recomendó en su Informe de 2004 sobre los detenidos en la Unión Europea¹¹⁶. Dicha Carta, según se proponía en el Informe, habría de incluir normas precisas y obligatorias para los Estados miembros relativas tanto al momento de la detención como al de la reclusión *stricto sensu* y no normas de carácter no vinculante del tipo *soft law*¹¹⁷. No obstante, el Parlamento Europeo abandonó la idea de crear una

¹¹⁶ Informe con una propuesta de Recomendación del Parlamento Europeo destinada al Consejo sobre los derechos de los detenidos en la Unión Europea, 24 de febrero de 2004.

¹¹⁷ Propuesta de Recomendación del Parlamento Europeo destinada al Consejo sobre los derechos de los detenidos en la Unión Europea (2003/2188INI): *Para garantizar los derechos de las personas privadas de libertad en el territorio de la UE no faltan normas por así decir de soft law (normas mínimas, normas penitenciarias, resoluciones, recomendaciones) elaboradas a nivel nacional, del CdE y de las Naciones Unidas... A fin de evitar dicha situación, en la sede de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa se está elaborando un informe al respecto. Michel Hunault propone la elaboración de una Carta penitenciaria europea que recoja normas vinculantes para los Estados y la posibilidad de que los miembros de la Comisión Jurídica y de Derechos Humanos de la Asamblea visiten las prisiones.*

Carta Penitenciaria Europea limitándose a realizar una nueva propuesta de norma no vinculante¹¹⁸ por la que: *Recomienda a la Comisión, al Consejo y a los Estados miembros que adopten urgentemente una decisión marco que establezca normas mínimas europeas para garantizar los derechos y libertades fundamentales de los detenidos, en particular por lo que concierne a:*

- *las condiciones de detención (sanitarias y de alojamiento),*
- *el acceso a los servicios médicos,*
- *la reeducación, instrucción, recuperación y reinserción social y profesional,*
- *los grupos vulnerables (mujeres, enfermos, ancianos, drogodependientes, etc.),*
- *el derecho de visita de familiares, amigos y terceras personas,*
- *el derecho de recurso en defensa de sus derechos*

Las Reglas de 2006 suponen un cambio significativo en cuanto a la finalidad del régimen disciplinario. A diferencia de las Reglas de 1987, y volviendo a los postulados de la antigua Regla 27.1 RPE 1973, el mantenimiento del orden y de la disciplina penitenciaria ya no tiene entre sus finalidades los *objetivos del tratamiento que siga el centro*. La antigua Regla 33 RPE 1987 supuso un gran paso adelante al establecer que el mantenimiento del orden y la disciplina obedecían a finalidades de seguridad de una vida ordenada en el interior del establecimiento así como también a aquellas finalidades de tratamiento que se aplicasen en el establecimiento. La redacción de la Regla 49 RPE 2006¹¹⁹ supone un abandono de la reinserción como objetivo deseado y alcanzable de toda actividad penitenciaria. Para TÉLLEZ AGUILERA esta desaparición o abandono de la finalidad reinsertadora sería fruto de la concurrencia de diferentes elementos entre los que cabría destacar, en el marco de una crisis

¹¹⁸ Propuesta de Recomendación B5-036/203/rev.

¹¹⁹ Regla 49 RPE 2006: “El buen orden en la prisión debe de estar mantenido teniendo en cuenta las necesidades de la seguridad, el aseguramiento y la disciplina, garantizando siempre a los detenidos unas condiciones de vida que respeten la dignidad humana y ofertando un programa completo de actividades conforme a la Regla 25.”

de la ideología del tratamiento penitenciario, la falta de concreción de los fines asignados al mismo o el caótico panorama de los medios a aplicar así como la falta de evaluación del fruto del trabajo¹²⁰. Con una perspectiva ciertamente crítica refiere este autor que la aprobación de la nueva versión de las Reglas Penitenciarias no ha sido fruto en modo alguno de la mejor ciencia penitenciaria sino por el contrario del *pulso tembloroso de políticos timoratos* articulándose un texto que converge alrededor de dos elementos diferenciados, la *potenciación regimental* y la *relativización de derechos y garantías*. Y concluye que la *huella del Derecho penal del enemigo ha llegado al humanista Consejo de Europa, ahora totalmente despreocupado de los temas tratamentales*¹²¹.

Los principios y reglas mínimas que deben inspirar todo procedimiento disciplinario en el ámbito europeo, quedan ubicadas en la Parte IV de las RPE 2006 dedicada al buen orden de los establecimientos, a la seguridad y a la disciplina. No obstante, el derecho a la asistencia letrada en el ámbito disciplinario está contemplado como el derecho al asesoramiento jurídico¹²² en la Regla 23. Esta norma hace referencia del derecho a asesoramiento jurídico

¹²⁰ TÉLLEZ AGUILERA, A.: *Las Nuevas Reglas Penitenciarias del Consejo de Europa (una lectura desde la experiencia española)*, ed. Edisofer, Madrid, 2006, p. 13 y ss.

¹²¹ idem, p. 7.

¹²² Regla 23 RPE 2006:

“1 Todo detenido tendrá derecho a solicitar asesoramiento jurídico y las autoridades penitenciarias le facilitarán razonablemente el acceso a él.

2 Todo detenido tendrá derecho a consultar por su cuenta a un abogado de su elección sobre cualquier aspecto de derecho.

3 Cuando la legislación prevea un programa de asistencia jurídica gratuita, las autoridades penitenciarias comunicarán dicha posibilidad a todos los detenidos.

4 Las consultas y otras comunicaciones – incluida la correspondencia – sobre asuntos jurídicos entre un detenido y su abogado serán confidenciales.

5 Una autoridad judicial podrá, en circunstancias excepcionales, autorizar restricciones a este principio de confidencialidad a fin de evitar la comisión de un delito grave o un perjuicio mayor a la seguridad de la prisión.

6 Los detenidos podrán acceder a los documentos relativos a los procedimientos judiciales que les afecten, o bien estar autorizados a guardarlos ellos mismos.”

por un letrado que tienen todos los reclusos, abarcando no solo los litigios penales como también los asuntos civiles y los derivados con la Administración Penitenciaria, incluido el asesoramiento letrado en los procedimientos disciplinarios. Serán los propios Estados los que determinen qué puede considerarse exactamente asesoramiento y quién puede tener la consideración de asesor legal en estos supuestos. Esta norma también está pensada para dar contenido concreto al derecho de asesoramiento jurídico de los reclusos y a la vez requerir a las autoridades penitenciarias para que informen a los reclusos de la posibilidad que tienen de asistencia jurídica letrada.

2.3.1. Disciplina y sanciones.

La Regla 56 RPE 2006¹²³ establece el principio de *ultima ratio* de los procedimientos disciplinarios. Han de ser mecanismos de último recurso y ello basándose en que las prisiones son, por su naturaleza, instituciones cerradas en las que se mantiene en contra de su voluntad a grandes grupos de personas. Esto provoca tensiones y, en ocasiones, se da la circunstancia de que algunos reclusos vulneren las normas y reglas de la prisión. Pese a ello es preciso disponer de un conjunto claro de procedimientos que regulen las diferentes formas de corrección de este tipo de incidentes, constituyendo el último recurso el aplicar al interno el procedimiento disciplinario ante la existencia de otro tipo de soluciones para los conflictos regimentales. La norma hace también un llamamiento para resolver los conflictos mediante sistemas de mediación y restauración en lugar de acudir a los procedimientos disciplinarios.

La Regla 57 RPE 2006¹²⁴ hace referencia a que tanto las infracciones como el procedimiento sancionador han de estar claramente definidos y que los

¹²³ Regla 56 RPE 2006:

“1. Los procedimientos disciplinarios serán mecanismos de último recurso.
2. En la medida de lo posible, las autoridades penitenciarias recurrirán a los mecanismos de restauración y mediación para resolver sus diferencias con los detenidos y las discusiones entre ellos.”

¹²⁴ Regla 57 RPE 2006 :

procedimientos disciplinarios han de respetar los principios de justicia y equidad. Establece la necesidad de que todas las prisiones han de tener un conjunto de reglas que contemplen de forma clara y precisa cuales son los actos o las omisiones que constituyen una vulneración de la disciplina en el interior de los establecimientos penitenciarios y que son susceptibles de ser sancionados. Estos hechos han de tener la suficiente publicidad entre los reclusos en el momento de ingresar en el establecimiento penitenciario. La determinación de las sanciones y del procedimiento disciplinario corresponde al Derecho interno de cada Estado, si bien la norma fija al respecto unas garantías mínimas que deben ser aplicables por todos los Estados. Solo los comportamientos susceptibles de ser una amenaza para el buen orden y seguridad de los establecimientos podrán ser considerados infracción. Dependerá de cada Estado el determinar dentro de su normativa que tipo de comportamientos constituyen una amenaza.

La Regla 58 RPE 2006¹²⁵ establece la obligatoriedad para el personal penitenciario de informar a la autoridad penitenciaria competente lo antes posible sobre las infracciones en las que haya incurrido cualquier recluso. Con ello se pretende evitar la existencia de un régimen disciplinario no formal y paralelo que pueda escaparse al control de las autoridades competentes. Se trataría de evitar la existencia de un sistema de sanciones no oficiales.

La autoridad penitenciaria que deba conocer de los hechos infractores atenderá a la acusación sin retraso indebido. En unos países esta función

“1. Solamente se definirán como infracciones disciplinarias los comportamientos que constituyan una amenaza al orden y a la seguridad.

2. La legislación nacional determinará:

- a) los actos u omisiones de los detenidos que constituyan una infracción disciplinaria;
- b) los procedimientos a seguir en materia disciplinaria;
- c) el tipo y la duración de las sanciones disciplinarias a imponer;
- d) la autoridad competente para imponer dichas sanciones, y
- e) el procedimiento para presentar recurso de apelación.”

¹²⁵ Regla 58: “Toda alegación de que un detenido ha infringido las reglas disciplinarias se comunicará rápidamente a la autoridad competente, que pondrá en marcha lo antes posible la investigación.”

disciplinaria es atribuida a jueces especiales. En otros son creadas comisiones especiales para los procedimientos. También en un gran número países esta función corresponde en exclusividad al Director del establecimiento. Esta norma hace especial incidencia en que cuando los encargados del procedimiento disciplinario sean personal de gestión de la Administración penitenciaria tengan una formación apropiada y que no hayan tenido relación alguna con los hechos objeto del propio procedimiento.

La Regla 59 RPE 2006¹²⁶ determina los derechos del interno en el marco del procedimiento. El recluso acusado tiene derecho a conocer de antemano la acusación en todos sus detalles y se le ha de conceder un tiempo necesario y suficiente para poder preparar su defensa. Los internos que estuvieran en celdas de aislamiento por motivo de la acusación tienen que tener garantizado que el procedimiento sancionador no se demorará sin causa justificada. En todos los supuestos, el interno acusado debería tener derecho a asistir a la vista del caso.

El Comité Europeo para la Prevención de la tortura y de las penas o tratos inhumanos degradantes (CPT) en diferentes informes¹²⁷ ha informado

¹²⁶ Regla 59 RPE 2006: "Todo detenido acusado de una infracción disciplinaria:

- a) será informado rápidamente, en una lengua que entienda y de forma detallada, de la naturaleza de las acusaciones presentadas contra él;
- b) dispondrá de un plazo y de medios suficientes para preparar su defensa;
- c) estará autorizado a defenderse solo o con asistencia judicial, cuando el interés de la justicia así lo exija;
- d) estará autorizado a solicitar la comparecencia de testigos y a interrogarlos o a hacer que los interroguen; y
- e) contará con la ayuda gratuita de un intérprete si no entienden o hablan el idioma que se utilice en la vista."

¹²⁷ CPT/Inf (2003) 1er Informe al Gobierno de Chipre sobre la visita a Chipre realizada por el Comité Europeo para la prevención de la tortura y los tratos o las penas inhumanos o degradantes (CPT), del 22 al 30 de mayo de 2000. Estrasburgo, 15 de enero 2003; CPT/Inf (2001) 27º Informe al Gobierno de Letonia sobre la visita a Letonia realizada por el Comité Europeo para la prevención de la tortura y los tratos o las penas inhumanos o degradantes (CPT) del 24 de enero al 3 de febrero de 1999. Estrasburgo, 22 de noviembre de 2001; CPT/Inf (2002) 16º Informe al Gobierno de Malta sobre la visita a Malta realizada por el Comité Europeo

favorablemente en todo aquello recogido en la Regla 59 RPE 2006. De la misma manera, ha sido confirmado por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Caso de Ezeh and Connors vs the United Kingdom: dem. nº 39665/98 y 40086/98) el derecho que tienen los internos a tener representación y asesoramiento letrado en aquellos casos en que deban afrontar un procedimiento disciplinario por la comisión de un hecho grave.

La Regla 60 RPE 2006¹²⁸ establece la necesidad de una lista de infracciones disciplinarias que esté claramente definida y con la debida publicidad, todo ello acompañado de una lista de aquellas sanciones que se pueden imponer a los internos infractores. También establece la proporcionalidad del castigo. Las sanciones siempre deberán ser justas y proporcionadas a la falta cometida, debiendo estar dicha lista establecida en un documento jurídico aprobado por la autoridad correspondiente. No puede establecerse un sistema paralelo de sanciones al margen del procedimiento legal establecido. En el Caso de Ezeh and Connors vs the United Kingdom: de. nº 39665/98 y 40086/98, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos consideró que el derecho de los Directores de prisiones de Inglaterra y Gales a añadir hasta 42 días más al tiempo que un recluso podía pasar en prisión era una violación del art. 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos¹²⁹.

para la prevención de la tortura y los tratos o las penas inhumanos o degradantes (CPT) del 13 al 18 mayo de 2001. Estrasburgo, 27 de agosto de 2002.

¹²⁸ Regla 60 RPE 2006:

- “1. Todo castigo que se imponga mediante sentencia por una infracción disciplinaria cumplirá con las disposiciones de la legislación nacional.
2. La severidad del castigo será proporcional a la gravedad de la infracción.
3. Quedan prohibidos los castigos colectivos y físicos, la reclusión en celdas sin luz y cualquier otra forma de castigos inhumanos o degradantes.
4. El castigo no supondrá nunca la prohibición total de los contactos con la familia.
5. La medida de aislamiento sólo podrá imponerse como castigo en casos excepcionales y por un periodo definido y tan corto como sea posible.
6. No se utilizarán nunca como castigo instrumentos de inmovilización.”

¹²⁹ Art. 6 Convenio Europeo de Derechos Humanos:

“Derecho a un proceso equitativo.

Se contempla como castigo las limitaciones de los contactos con la familia, no pudiéndose privar totalmente de dicha comunicación. Este tipo de sanciones solo deberían utilizarse cuando la infracción esté relacionada con los contactos familiares o cuando el personal haya sido atacado en una comunicación.

Se prohíbe toda forma o clase de castigo corporal. El afeitar la cabeza de un interno como sanción¹³⁰ o la reducción de la ración alimenticia, por

1. Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa, públicamente y dentro de un plazo razonable por un tribunal independiente e imparcial, establecido por la ley, que decidirá los litigios sobre sus derechos y obligaciones de carácter civil o sobre el fundamento de cualquier acusación en materia penal dirigida contra ella. La sentencia debe ser pronunciada públicamente, pero el acceso a la sala de audiencia puede ser prohibido a la prensa y al público durante la totalidad o parte del proceso en interés de la moralidad, del orden público o de la seguridad nacional en una sociedad democrática, cuando los intereses de los menores o la protección de la vida privada de las partes en el proceso así lo exijan o en la medida considerada necesaria por el tribunal, cuando en circunstancias especiales la publicidad pudiera ser perjudicial para los intereses de la justicia.

2. Toda persona acusada de una infracción se presume inocente hasta que su culpabilidad haya sido legalmente declarada.

3. Todo acusado tiene, como mínimo, los siguientes derechos:

- a. A ser informado en el más breve plazo, en una lengua que comprenda y detalladamente, de la naturaleza y de la causa de la acusación formulada contra él.
- b. A disponer del tiempo y de las facilidades necesarias para la preparación de su defensa.
- c. A defenderse por sí mismo o a ser asistido por un defensor de su elección y, si no tiene medios para pagarlo, poder ser asistido gratuitamente por un abogado de oficio, cuando los intereses de la justicia lo exijan.
- d. A interrogar o hacer interrogar a los testigos que declaren contra el y a obtener la citación y el interrogatorio de los testigos que declaren en su favor en las mismas condiciones que los testigos que lo hagan en su contra.
- e. A ser asistido gratuitamente de un intérprete, si no comprende o no habla la lengua empleada en la audiencia.

¹³⁰ Tribunal Europeo de los derechos Humanos. Caso Yankov vs. Bulgaria: dem. nº 39084/97.

ejemplo, constituyen una violación del art. 3 del Convenio Europeo de Derechos Humanos¹³¹.

Se hace referencia al aislamiento en celda, debiéndose aplicar dicha sanción en circunstancias excepcionales. Es entendida como la sanción más grave que puede adoptar la normativa penitenciaria de cada Estado. Dicha sanción tendrá una duración determinada y tan corta como sea posible. No fija en ningún momento un número máximo de días, dándose la circunstancia de que en las diferentes normativas penitenciarias europeas existe una disparidad total en cuanto al máximo de días de aislamiento en celda. Así, en Francia se contempla hasta un máximo de 45 días; en Alemania cuatro semanas; en Portugal un mes; catorce días en el Reino Unido y España, y diez en Italia¹³². Entre las diferentes formas de aislamiento, la más extrema es la reclusión en las conocidas como *celdas oscuras*, donde el interno está sometido a una absoluta soledad y privación sensorial. Este tipo de sanción queda prohibida por las normas europeas. De igual manera se procede a la proscripción de sanciones que revistan caracteres de inhumanas o degradantes.

La Regla 61 RPE 2006¹³³ trata sobre el derecho de defensa. El recluso declarado culpable tiene derecho a apelar dicha resolución ante un órgano superior. Todas las normas disciplinarias deben contener de forma mínima este derecho al recurso, indicando ante qué órgano se puede recurrir y la forma de materializar dicho recurso por parte del interno. Ha de garantizarse la celeridad en la resolución.

La Regla 62 RPE 2006¹³⁴ prohíbe que ningún interno tenga facultades disciplinarias sobre otros reclusos. Ha sido práctica habitual en el pasado el

¹³¹ Art. 3 CEDH: "Prohibición de la tortura. Nadie podrá ser sometido a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes."

¹³² TELLEZ AGUILERA, A.: ob. cit., pág. 129.

¹³³ Norma 61 RPE 2006: "El detenido declarado culpable de infracción disciplinaria tendrá derecho a presentar recurso a una autoridad superior competente e independiente."

¹³⁴ Norma 62 RPE 2006: "No se empleará ni dará autoridad en materia de disciplina a ningún detenido".

nombrar a determinados reclusos para la realización de estas tareas entre sus compañeros de reclusión. En España, como ya se ha indicado, recibieron el nombre de *cabos de vara*.

La Regla 63 RPE 2006¹³⁵ hace referencia a la doble incriminación estableciendo que no se debería castigar varias veces a ningún interno por la misma infracción. Es la aplicación del principio *non bis in idem* en el procedimiento sancionador.

Conclusión

Como conclusión, podemos decir que nuestra normativa nacional, en lo que atañe al régimen disciplinario y al procedimiento sancionador, se acomoda plenamente a las normas contenidas en las RPE 2006, llegando incluso a ofrecer nuestro derecho un sistema mucho más garantista que el exigido, superando incluso las garantías contempladas en otros Estados miembro. Otra cosa diferente es el deseo de que dichas Reglas Mínimas sea un instrumento normativo vinculante y de obligado cumplimiento y no una mera recomendación sin fuerza legal alguna, convirtiéndose en una verdadera Carta Penitenciaria Europea capaz de uniformizar aquellos aspectos básicos penitenciarios en el marco de la Unión Europea.

¹³⁵ Norma 63 RPE 2006: “Ningún detenido podrá ser castigado dos veces por los mismos actos o la misma conducta.”

CAPÍTULO III

Potestad sancionadora penitenciaria: marco jurídico.

En la ejecución de la pena privativa de la libertad en un establecimiento penitenciario confluye la circunstancia de la cohabitación de diversos colectivos integrados por personas diversas, con credos, creencias, intereses y costumbres diferentes lo que hace necesario articular unas normas mínimas de

convivencia que garanticen esta cohabitación impuesta, así como un mínimo orden y seguridad que permitan el desarrollo armónico de la institución y los fines que esta busca. Si todas las agrupaciones humanas necesitan un orden para poder mantenerse, desarrollarse y alcanzar unos objetivos, los centros penitenciarios no pueden ser una excepción. Aunque parezca una obviedad una prisión no deja de ser un determinado espacio físico en el que conviven forzosamente una totalidad de individuos que se han caracterizado por no respetar ni las más mínimas normas de convivencia a diferencia del resto de la sociedad. La efectividad de esas normas mínimas pasa necesariamente por la implantación de un régimen disciplinario que, mediante la tipificación de conductas atentatorias a los fines regimentales establecidos, sancione aquellos hechos que pongan gravemente en peligro la seguridad y la consecución de la convivencia ordenada, así como los fines últimos de la institución penitenciaria¹³⁶. En materia de derecho sancionador penitenciario, al afectar de forma directa al ejercicio de derechos fundamentales, es de aplicación para su marco jurídico el art. 25.2 CE por lo que los internos de los establecimientos penitenciarios gozan “de los derechos fundamentales de este Capítulo a excepción de los que se vean expresamente limitados por el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la ley penitenciaria”.

1. Naturaleza sancionadora de la Administración penitenciaria.

Tanto la doctrina como la jurisprudencia constitucional han caracterizado el régimen disciplinario penitenciario por su singularidad y especialidad respecto de la seguridad y el interés del orden así como por la necesidad de pronta represión de la mala conducta a los efectos de los principios de prevención especial y general. De esta manera, como propone NISTAL

¹³⁶ RENART GARCÍA, F.: “El sistema de sanciones en el régimen disciplinario penitenciario”, *La Ley*, Año XXIII, n° 5476, 2002, pág. 2.

BURÓN¹³⁷, podría decirse que el régimen disciplinario penitenciario es *aquel conjunto de normas que definen los comportamientos infractores de la seguridad y la convivencia ordenada de los establecimientos penitenciario – faltas disciplinarias- , así como las sanciones que corresponden a tales infracciones, y que regulan además el procedimiento a través del cual se determinan las reglas de aplicación de las sanciones, y las reglas de su cumplimiento.*

El art. 41 LOGP dispone que “el régimen disciplinario de los establecimientos se dirigirá a garantizar la seguridad y la convivencia ordenada”. Se puede observar que la potestad disciplinaria en el ámbito penitenciario está ligada a una doble finalidad: a la retención y custodia, y a la necesidad de establecer una convivencia ordenada¹³⁸. La existencia de un régimen disciplinario penitenciario no implica, como sienta la STEDH de 28 de junio de 1984 (caso Campbell y Fell), que *la Justicia se detenga en la puerta de las prisiones, ni priven a los detenidos de la protección del artículo 6 del Convenio de Roma.*¹³⁹

¹³⁷ NISTAL BURON, J.: “El Principio non bis in ídem. Su delimitación en el régimen disciplinario penitenciario”, *Actualidad Administrativa*, núm. 1, Enero 2010, pág.13.

¹³⁸ STC (Sala Primera) núm. 2/1987, de 21 de enero: *El recurrente basa su argumentación fundamentalmente en la doctrina sentada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en su importante Sentencia de 28 de junio de 1984 (caso Campbell y Fell). Esta Sentencia, que recoge doctrina sentada en otras anteriores. admite la existencia de un régimen disciplinario especial en materia carcelaria, y ello por consideraciones de seguridad, del interés del orden, de la necesidad de pronta represión de la mala conducta de los detenidos, y por la responsabilidad que las autoridades deben tener sobre la disciplina dentro de sus establecimientos. Estas razones y la existencia de un régimen disciplinario especial no significan que la justicia se detenga en la puerta de las prisiones, ni el privar a los detenidos «en los casos apropiados de la protección del art. 6 del Convenio de Roma»... La Comisión de Estrasburgo ha sido muy tajante al afirmar que «el sistema penitenciario para funcionar efectivamente depende de la disciplina. La disciplina es controlada por los funcionarios de la prisión y puede subvertirse por ataques incontrolados a su autoridad»*

¹³⁹ Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. Artículo 6. Derecho a un proceso equitativo.

“1. Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa, públicamente y dentro de un plazo razonable por un tribunal independiente e imparcial, establecido por la ley, que

2. La relación jurídico-penitenciaria.

Para LÓPEZ GARCÍA¹⁴⁰, la distinción entre ejecución y cumplimiento de las penas y la consiguiente intervención de la Administración, como auxiliadora

decidirá los litigios sobre sus derechos y obligaciones de carácter civil o sobre el fundamento de cualquier acusación en materia penal dirigida contra ella. La sentencia debe ser pronunciada públicamente, pero el acceso a la sala de audiencia puede ser prohibido a la prensa y al público durante la totalidad o parte del proceso en interés de la moralidad, del orden público o de la seguridad nacional en una sociedad democrática, cuando los intereses de los menores o la protección de la vida privada de las partes en el proceso así lo exijan o en la medida considerada necesaria por el tribunal, cuando en circunstancias especiales la publicidad pudiera ser perjudicial para los intereses de la justicia

2. Toda persona acusada de una infracción se presume inocente hasta que su culpabilidad haya sido legalmente declarada.

3. Todo acusado tiene, como mínimo, los siguientes derechos:

a) A ser informado en el más breve plazo, en una lengua que comprenda y detalladamente, de la naturaleza y de la causa de la acusación formulada contra él.

b) A disponer del tiempo y de las facilidades necesarias para la preparación de su defensa.

c) A defenderse por sí mismo o a ser asistido por un defensor de su elección y, si no tiene medios para pagarlo, poder ser asistido gratuitamente por un abogado de oficio, cuando los intereses de la justicia lo exijan.

d) A interrogar o hacer interrogar a los testigos que declaren contra él y a obtener la citación y el interrogatorio de los testigos que declaren en su favor en las mismas condiciones que los testigos que lo hagan en su contra.

e) A ser asistido gratuitamente de un intérprete, si no comprende o no habla la lengua empleada en la audiencia.”

¹⁴⁰ LÓPEZ GARCÍA, E.M.: *Derecho penitenciario militar: el sistema de individualización científica en el cumplimiento de las penas impuestas por tribunales militares*, Tesis, Universidad de Las Palmas de Gran Canaria, 2001.

del poder judicial y encargada de la aplicación del régimen penitenciario, trae consigo el nacimiento de una relación especial entre la Administración penitenciaria y el penado o preso. Es por lo tanto una relación *jurídica y especial*.

Para GUDIN RODRÍGUEZ-MAGARIÑOS¹⁴¹ la relación penitenciaria se encuadra dentro una institución total¹⁴², en la que se hace necesario establecer un marco jurídico claro y preciso.

La jurisprudencia del TC ha venido aplicando sistemáticamente esta categoría de relación especial a la relación jurídico-penitenciaria¹⁴³. Afirma que la naturaleza de las relaciones jurídicas que con ocasión del internamiento en un centro penitenciario se establecen entre la Administración penitenciaria y las personas reclusas en el mismo, son una relación especial de sujeción. El TC (Pleno) en la Sentencia 120/1990, de 20 de junio, en el caso de la huelga de hambre mantenida en el año 1990 por el colectivo de los presos pertenecientes a la banda armada terrorista GRAPO no puede ser más explícito al establecer que *aunque el concepto de relación especial de sujeción es de por sí impreciso (STC 61/1990), no puede ponerse en duda que la reclusión en un centro penitenciario origina una relación jurídica de esa naturaleza, según ha declarado la STC 2/1987, y así se desprende directamente de la propia Constitución, cuyo art. 25.2, en atención al estado de reclusión en que se encuentran las personas que cumplen penas de privación de libertad, admite que los derechos constitucionales de estas personas puedan ser objeto de limitaciones que no son de aplicación a los ciudadanos comunes y, entre ellas, las que se establezcan en la ley penitenciaria, que regula el estatuto especial*

¹⁴¹ GUDIN RODRÍGUEZ-MAGARIÑOS, F.: *La relación jurídico penitenciaria bajo la óptica del derecho administrativo*. <http://www.uned.es/dpto-derecho-politico> (consulta 3 junio 2013).

¹⁴² TAMARIT SUMALLA, J. M.: *Curso de Derecho penitenciario*, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2001, pág. 18.

¹⁴³ STC (Sala Segunda) núm. 74/1985, de 18 de junio: *Es claro que el interno de un centro penitenciario está respecto a la Administración en una relación de sujeción especial de la cual deriva para aquélla una potestad sancionatoria disciplinaria, cuyo ejercicio y límites se regulan en los arts. 104 y siguientes del Reglamento Penitenciario (Real Decreto 1201/1981, de 8 de mayo, y Real Decreto 787/1984, de 28 de marzo, de reforma parcial de aquél)*.

de los reclusos en centros penitenciarios. Esta relación de especial sujeción, que debe ser siempre entendida en un sentido reductivo compatible con el valor preferente que corresponde a los derechos fundamentales, origina un entramado de derechos y deberes recíprocos de la Administración y el recluso, entre los que destaca el esencial deber de la primera de velar por la vida, integridad y salud del segundo, valores que vienen constitucionalmente consagrados y permiten, en determinadas situaciones, imponer limitaciones a los derechos fundamentales de internos que se colocan en peligro de muerte a consecuencia de una huelga de hambre reivindicativa, que podrían resultar contrarias a esos derechos si se tratara de ciudadanos libres o incluso internos que se encuentren en situaciones distintas.

El interno se integra en una institución preexistente que proyecta su autoridad sobre quienes, al margen de su condición común de ciudadanos y como consecuencia de la modificación de su *status libertatis*, adquieren una situación específica de individuos sujetos a un poder público que no es la que existe para los ciudadanos libres con carácter general. El estatus jurídico del interno, debe respetar el principio de seguridad jurídica y delimitar los contornos de reducción de los derechos fundamentales justificando la necesidad de las limitaciones. Esa relación de sujeción especial que, en todo caso, debe ser entendida en un sentido reductivo compatible con el valor preferente de los derechos fundamentales, origina un entramado de deberes y derechos recíprocos entre la Administración penitenciaria y el recluso¹⁴⁴.

De ese entramado destaca, de un lado, la obligación esencial de la institución penitenciaria, a la que se encomienda, entre otras, la retención y custodia de los internos y velar por la seguridad y el buen orden regimental del centro. Y, de otro lado, el correlativo deber del interno de acatar las normas de régimen interior reguladoras de la vida del establecimiento¹⁴⁵.

¹⁴⁴ NISTAL BURÓN, J.: "El Principio non bis in idem...", ob. cit., pág. 12.

¹⁴⁵ STC (Sala Segunda) núm. 57/1994, de 28 de febrero: *En cuanto a la naturaleza de las relaciones jurídicas que con ocasión del internamiento en un centro penitenciario se establecen entre la Administración Penitenciaria y las personas reclusas en el mismo, no puede ponerse en duda, pese a la indeterminación del concepto de relación especial de sujeción, que aquel internamiento origina, según tiene declarado este Tribunal en diversas resoluciones (SSTC 74/1985, fundamento jurídico 2º; 2/1987, fundamento jurídico 4º; 120/1990, fundamento jurídico*

3. Concepto de relación jurídica.

La existencia de una relación jurídica en el ámbito penitenciario pone de relieve, fundamentalmente, dos conceptos: en primer lugar, la conformación intersubjetiva de la relación, es decir, la existencia de dos personas distintas a aquel ámbito; y, en segundo lugar, la juridicidad de dicha conexión.

6º), una relación jurídica de esa naturaleza y así se desprende del art. 25.2 C.E. El interno, como hemos señalado en la STC 2/1987, se integra en una institución preexistente que proyecta su autoridad sobre quienes, al margen de su condición común de ciudadanos y como consecuencia de la modificación de su status libertatis, adquieren el status específico de individuos sujetos a un poder público que no es el que, con carácter general, existe sobre los ciudadanos libres (fundamento jurídico 2º). Esa relación de sujeción especial, que en todo caso debe ser entendida en un sentido reductivo compatible con el valor preferente de los derechos fundamentales (SSTC 120/1990, fundamento jurídico 6º; 137/1990, fundamento jurídico 4º), origina un entramado de derechos y deberes recíprocos de la Administración Penitenciaria y el recluso. De ese entramado destaca, a los efectos que a este amparo interesa, de un lado, la obligación esencial de la institución penitenciaria, a la que se encomienda como finalidad primordial, entre otras, la retención y custodia de los internos [art. 1 Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, General Penitenciaria (L.O.G.P.)], de garantizar y velar -como repetidamente se cuida de señalar la legislación penitenciaria [arts. 18, 22.3, 26 d), 29.2, 36.3, 41.1, 43.4, 45, 51, L.O.G.P.; 80, 139.5, 182 c), 183.3, 139.4, 104, 112.4, 123, 254, 89 y 97, 121, 76 R.P.]- por la seguridad y el buen orden regimental del centro. Y, de otro lado, el correlativo deber del interno de acatar y observar las normas de régimen interior reguladoras de la vida del establecimiento [arts. 4 b) L.O.G.P., 7 b) R.P.].

La retención y custodia de los internos constituye, por lo tanto, una de las finalidades de la institución penitenciaria, lo que se traduce en el deber de las autoridades penitenciarias de organizar los adecuados sistemas de vigilancia y seguridad en los establecimientos al objeto de garantizar aquella finalidad. De ahí que el Reglamento Penitenciario mencione entre los criterios organizativos del establecimiento penitenciario "un sistema de vigilancia y seguridad que garantice la custodia de los internos" [art. 8 d)]; y en atención a ese mismo fin, el art. 23 L.O.G.P. establece como procedimientos o medidas en la práctica penitenciaria para atender a la seguridad y control de los centros los registros y cacheos en las personas de los internos, sus pertenencias y locales que ocupen, los recuentos, así como las requisas de las instalaciones del establecimiento, que "se efectuarán en los casos, con las garantías y periodicidad que reglamentariamente se determinen y dentro del respeto a la dignidad de la persona.

Para la fijación del concepto de *relación jurídica* hemos de remitirnos obligatoriamente a CASTRO Y BRAVO que la define como una *situación jurídica en que se encuentran las personas, organizada unitariamente dentro del orden jurídico total por un especial principio jurídico*¹⁴⁶. No constituye una simple acumulación de derechos y obligaciones, sino que es una relación que está dotada de cierta estabilidad, formando parte de la vida jurídica como un todo independiente, estando sometida a un determinado fin.

ENTRENA CUESTA¹⁴⁷, desde la óptica del Derecho administrativo, va más allá al incluir una situación de preeminencia de uno de los sujetos definiéndola como *una relación social concreta, regulada por el Derecho, que supone que a un sujeto le corresponde una situación de poder y a otro una situación de específica de deberes positivos o negativos*.

Como ha puesto de manifiesto SORIANO GARCÍA, es el ordenamiento jurídico el que determina el fin de cada relación jurídica, fijando el puesto de cada uno de los sujetos interesados, el contenido de sus derechos y situando a los titulares en una determinada posición¹⁴⁸. Es, necesariamente, el ordenamiento jurídico el que separa un sector de la vida jurídica para asignarle un determinado fin que trata de conseguirse más eficientemente con esa particular relación.

La relación jurídica es dependiente, determinada teleológicamente por el Ordenamiento jurídico que define su contenido típico y subordinado a la consecución del fin. Tiene, por lo tanto, un contenido propio siendo una correlación entre un poder jurídico o derecho y un deber jurídico u obligación. Como sostienen DÍEZ-PICAZO y GULLÓN BALLESTEROS¹⁴⁹, es una *posición*

¹⁴⁶ DE CASTRO Y BRAVO, F.: *Derecho Civil de España*, t. I, facsímil, ed. Civitas, Madrid, 1984, pág.556.

¹⁴⁷ ENTRENA CUESTA, R.: *Curso de Derecho administrativo*, Vol. I/1º, 11ª ed., ed. Tecnos, Madrid, 1995, pág.147.

¹⁴⁸ SORIANO GARCÍA, J.E.: "Evolución del concepto "relación jurídica" en su aplicación al Derecho Público", *RAP*, núm. 90, 1979, p. 55.

¹⁴⁹ DIEZ-PICAZO, L. / GULLÓN BALLESTEROS, A.: *Sistema de Derecho Civil*, t. I, ed. Tecnos, 1990, Madrid, pág. 233.

jurídica de los sujetos, que se encuentra compuesta por una *situación de poder* y una *situación de deber*, afirmando que considerar a la *relación jurídica* como una simple correlación de derechos y obligaciones es simplista y no aceptable.

4. La relación jurídico-penitenciaria como relación de sujeción especial.

La relación de sujeción especial ha constituido uno de los principales elementos sobre el que ha pivotado la discusión teórica en las últimas décadas dentro de las diferentes corrientes doctrinales del Derecho penitenciario, cuestionándose así la fundamentación de la potestad disciplinaria de la Administración penitenciaria a causa de la colisión de dicha figura con el principio de legalidad y con los derechos fundamentales de los que son acreedores los internos que están cumpliendo una pena privativa de libertad.

No es discutible el hecho de que en general la Administración para la consecución de sus fines, se encuentra en una situación de preeminencia de poder respecto de los ciudadanos. Tampoco es discutible que, en el ejercicio de sus funciones, la Administración tiene con respecto a los ciudadanos una relación de supremacía general o sujeción general que en principio afecta a todos por igual. Esta situación ha sido definida desde un primer momento como *de sujeción*, ya que concreta el vínculo existente entre dos personas desiguales en el Derecho. La idea persistente en este concepto es la existencia de una dependencia del individuo, del ciudadano, con respecto a la Administración que regula su conducta en base a un interés público.

La relación de sujeción general ha de estar fundamentada en los principios de igualdad y legalidad. El problema surge cuando el ciudadano adquiere con la Administración una relación *especial* que implica una mayor sujeción y, por tanto, una mayor desigualdad entre ambos sujetos y por tanto, una más grande desigualdad dependiendo del tipo de relación que tengan con la Administración. Esto ocurre cuando se producen determinadas relaciones en que la Administración ostenta mayores poderes para intervenir en la esfera de los derechos del ciudadano que se encuentra en una situación de mayor dependencia con respecto a la Administración. Estas son las relaciones que la doctrina ha venido a calificar como de sujeción especial o de supremacía especial. Estas relaciones se producen especialmente en la Administración

Militar y en la Administración Penitenciaria, donde no siempre está sujeción se encuentra bajo el amparo de los principios de igualdad y de legalidad, teniendo mayor trascendencia en cuanto a la aplicación del principio de *non bis in idem* cuando esa relación con los sujetos es doble. En concreto nos referimos a la más que *especial* relación de sujeción cuando confluyen en una misma Administración la cualidad de *militar* y *penitenciaria* y cuando el ciudadano sometido a la misma tiene la doble condición de militar e interno en un establecimiento penitenciario militar.

Ha sido la doctrina italiana la que en un primer momento definió la *relación de ejecución*, refiriéndose a la relación jurídico-penitenciaria, como una relación de derecho público con carácter coactivo¹⁵⁰. De esta forma podemos definir a la relación jurídico-penitenciaria como aquella relación de derecho público entre el Estado, a través de la Administración penitenciaria y los órganos jurisdiccionales competentes, y un sujeto individual que ha adquirido la condición personal de preso o penado. En este sentido LÓPEZ BENÍTEZ¹⁵¹ define las relaciones de especial sujeción como aquellas *relaciones jurídico-administrativas caracterizadas por una duradera y efectiva inserción del administrado en la esfera organizativa de la Administración, a resultas de la cual queda sometido a un régimen jurídico peculiar que se traduce en un especial tratamiento de la libertad y de los derechos fundamentales, así como sus instituciones de garantía, de forma adecuada a los fines típicos de cada relación*. Siguiendo a este autor, los elementos que caracterizan una relación especial de sujeción son: una Administración pública con un rol activo y determinante en esa relación; que dicha relación está inscrita en el ámbito del Derecho administrativo; y que el administrado se encuentra inserto en esta organización administrativa de forma efectiva.

La existencia de estos elementos en la relación jurídico penitenciaria de especial sujeción hace plantearse a algunos autores de la Escuela de la

¹⁵⁰ CANEPA, M. / MERLO, S.: *Manuale di diritto penitenziario*, ed. Giuffrè, Milano, 2002, pág. 67.

¹⁵¹ LÓPEZ BENÍTEZ, M.: *Naturaleza y presupuestos constitucionales de las relaciones especiales de sujeción*, ed. Civitas, Madrid 1994, págs. 161 y 162.

criminología crítica la existencia de una visión absolutista del Estado, que sirve de fundamento a un sistema penitenciario retributivo en el que el interno encuentra anulados o restringidos sus derechos, siendo ello totalmente incompatible con ninguna concepción resocializadora o rehabilitadora de la prisión¹⁵².

La teoría de las relaciones especiales de sujeción nació el siglo XIX en Alemania, la doctrina administrativista adoptó la expresión de *besonderes Gewaltverhältnis* que ha sido traducida como *relación especial de poder*. Así OTTO MAYER la definió como *esa acentuada dependencia que se establece a favor de un determinado de la Administración Pública, para todos aquellos que entren en esa previa estructura especial, lo que significa siempre un estado de libertad restringida, en el cual el afectado se tiene que ajustar a lo que exija el fin de la Administración Pública*¹⁵³.

Los elementos característicos de las relaciones de sujeción especial son los siguientes¹⁵⁴:

- En primer lugar, la inexistencia o gran restricción de los derechos fundamentales de aquellos que están sometidos a la relación de especial sujeción.
- En segundo lugar, la falta de aplicación del principio de reserva de ley.
- Por último, el no sometimiento de los actos administrativos que nacen de esta especial sujeción al control judicial.

Podemos observar fácilmente estas características en nuestro Derecho disciplinario penitenciario al encontrar una limitación de determinados derechos

¹⁵² MAPELLI CAFFARENA, B.: "Las relaciones especiales de sujeción y el sistema penitenciario", *Estudios penales y criminológicos*, XVI, Santiago de Compostela, págs. 325 y 326.

¹⁵³ Citado en GALLEGO ANABITARTE, A.: "Las relaciones de especial sujeción y el principio de legalidad de la administración". *RAP*, núm. 34, 1961, pág. 12.

¹⁵⁴ GARCÍA MACHO, R.: *Las relaciones de especial sujeción en la Constitución española*, ed. Tecnos, Madrid, 1992, pág. 135.

fundamentales de los internos en la relación que mantienen con la Administración Penitenciaria. De igual manera ocurre con la falta de aplicación del principio de reserva de ley al no estar contempladas las faltas disciplinarias en la LGP sino en una norma administrativa como es un reglamento de ejecución, el Reglamento de 1981, que las regula. Y por último el control de la potestad disciplinaria de la Administración penitenciaria se escapa al control de la jurisdicción Contencioso-Administrativa, habiéndose creado un peculiar control jurisdiccional que empieza y acaba en el JVP.

En un primer momento, la doctrina administrativista alemana estableció un gran número de situaciones jurídico administrativas dentro de las relaciones de especial sujeción. Posteriormente, la doctrina evolucionó incluyendo entre las relaciones de especial sujeción a aquellas que se establecen en virtud de determinados sujetos como son los funcionarios, los militares y los presos. No obstante, parte de la doctrina alemana, ante la imposibilidad de dotar de una definición unitaria al concepto de relación de especial sujeción, pasó a hablar de la existencia de *relaciones especiales de sujeción* o de *relaciones especiales jurídico-administrativas*.

Así, las relaciones especiales de sujeción estarían caracterizadas por una serie de elementos, tales como la existencia de una acentuada situación de dependencia de la que nacerían unas determinadas obligaciones; la existencia de un estado general de libertad vigilada o tutelada todo ello derivado de la relación personal entre el sujeto y la Administración; la imposibilidad de establecer de antemano la extensión y el contenido de las prestaciones; así como la intensiva coacción de la Administración en la esfera personal de los sujetos.

Otra de las características fundamentales es la falta de reserva de ley que supone la obediencia de órdenes o actos no emanados directamente de la ley, de la misma manera que lo es el hecho de que esta relación de sujeción esté sometida a un determinado fin administrativo justificado por la necesidad de una cierta efectividad y eficiencia administrativa.

Lo anteriormente expuesto ha sido a grandes rasgos la evolución doctrinal respecto de las relaciones de sujeción especial. Es un hito de la mayor importancia la sentencia del Tribunal Constitucional Federal Alemán, de

14 de marzo de 1972¹⁵⁵. El caso que dio lugar a la sentencia se produjo en el ámbito penitenciario: un preso escribió una carta a una organización de ayuda a los presos en la que se vertían declaraciones y expresiones ofensivas hacia el personal funcional. También se denunciaban una serie de supuestas irregularidades que se produjeron en el interior del establecimiento penitenciario. El director de la prisión retuvo la carta en base a un artículo de la Ordenanza de Prisiones dictada con anterioridad a la Ley fundamental de Bonn. Tras agotar los recursos contra aquella decisión, el asunto terminó ante el Tribunal Constitucional Federal alemán que en la mencionada sentencia estableció que *los derechos fundamentales de los reclusos pueden verse limitados por una Ley o sobre la base de una Ley*. Sin embargo, la simple invocación de la categoría de las relaciones de sujeción especial en el ámbito penitenciario no es argumento que ampare la limitación de los derechos fundamentales, es decir, se pueden limitar los derechos de los reclusos, pero siempre respetando las garantías formales establecidas en beneficio de los derechos fundamentales. En concreto la sentencia consideró inconstitucional que se retuvieran las cartas de los reclusos por constituir una lesión al derecho fundamental de la libertad de expresión, y todo ello en base a que contenían denuncias de hechos irregulares acontecidos en la prisión. Por otro lado, la sentencia rechazó de plano que el poder ejecutivo, la Administración, tuviera la posibilidad de crear Derecho como un poder propio derivado de la Constitución.

No obstante, lo realmente importante es que el Tribunal Constitucional Federal alemán reconoció la existencia de las relaciones especiales de poder, aunque limitando el alcance de la potestad administrativa respecto de los derechos fundamentales, que no pueden verse limitados en tanto ello no sea estrictamente necesario, en la medida en que esa limitación sea imprescindible para el cumplimiento de los fines en los que está presente la relación de sujeción, y siempre quedando incólumes las vías de garantía que el ordenamiento ofrece al recluso para la defensa de sus derechos.

MAPELLI CAFFARENA¹⁵⁶ mantiene que la sentencia del Tribunal Constitucional Federal alemán *deja a un lado la teoría de la relación especial*

¹⁵⁵ BverfGE 33, 1

¹⁵⁶ MAPELLI CAFFARENA, B.: ob.cit., pág. 281.

de sujeción para declarar que no sería constitucional una limitación de los Derechos Fundamentales de las personas sobre la base de una norma de rango administrativo orientada a lograr ya sean los fines de la pena ya los del establecimiento penitenciario. En opinión de LÓPEZ GARCÍA¹⁵⁷, a partir de este momento y creada la ley penitenciaria alemana, se introduce en la ciencia jurídica un lenguaje nuevo, el de los *derechos del penado*, que lleva a que la pena se entienda como un proceso de comunicación y aprendizaje social, y se constituya un modelo penitenciario como proceso social que viene a sustentarse en la exigencia democrática de participación de los ciudadanos en la vida social.

Desde el primer momento en que fue elaborado el concepto de *relación especial de sujeción*, la doctrina entendió que la relación jurídico-penitenciaria reunía los requisitos que lo configuran. Otra cosa muy diferente es que la existencia de esta relación sujeción en el ámbito penitenciario no tenga un encaje pacífico en un Estado de Derecho. GARCÍA VALDÉS¹⁵⁸ entiende que en esta relación jurídica-penitenciaria se encuentran los miembros del binomio básico (Administración penitenciaria–interno) como el vínculo jurídico donde se desarrolla el conjunto de derechos y obligaciones respectivos plasmados por la Ley. Paralelamente, TAMARIT SUMALLA¹⁵⁹ la define como aquella relación de ejecución penitenciaria, dirigida por la Administración con sujeción a la ley y con la participación del interno, a lo que habría que añadir orientada a la reinserción.

Por lo que respecta a la aplicación de la relación especial de sujeción en la relación jurídico penitenciaria, autores como SOSA WAGNER¹⁶⁰ ponen de manifiesto que la relación especial en el ámbito penitenciario plantea tres problemas en primer lugar, la validez del principio de legalidad de la

¹⁵⁷ LÓPEZ GARCÍA, E.M.: ob.cit., pág. 159.

¹⁵⁸ GARCÍA VALDÉS, C.: *Estudios de Derecho penitenciario*, ed. Tecnos, 1982, págs. 30 y ss.

¹⁵⁹ TAMARIT SUMALLA, J. M.: *Curso de Derecho penitenciario*, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2001, pág.58.

¹⁶⁰ SOSA WAGNER, F.: "Administración Penitenciaria", *RAP*, núm. 80, 1976.

Administración; en segundo, la validez de la aplicación y el respeto a los derechos fundamentales; y por último la protección jurisdiccional del ciudadano, es decir del interno, que está inmerso en esta situación. Según estos autores, la sujeción de la Administración al principio de legalidad siempre debe estar presente y siempre debe exigirse, máxime cuando estamos ante una situación de sujeción especial en la Administración Penitenciaria. Sin embargo, algunos autores, entre los que se encuentra GALLEGO ANABITARTE¹⁶¹, estiman que la base legal explícita puede ser sustituida por una cláusula general ante la imposibilidad de poder llegar a regular todos los supuestos y, también, para dotar de cierta elasticidad a la Administración en aras de su eficacia. No obstante, la mayor parte de la doctrina opina que no se puede permitir la intervención administrativa sin base legal ya que quebraría uno de los principios básicos del Estado de Derecho como es el del sometimiento de la Administración a la Ley. De aquí que el interno en un establecimiento penitenciario, debe tener la posibilidad de conocer en cada momento antes de que se produzca, y en base a la autorización legal, el contenido, la intensidad y el alcance de cualquier intervención de la Administración en su esfera individual. La validez y el respeto de los Derechos Fundamentales cuando se encuentra sometido a una situación de sujeción especial con respecto a la Administración no deben sufrir recorte alguno. No obstante, como ha dejado sentado la doctrina de nuestro Tribunal Constitucional¹⁶², estos derechos fundamentales no son ilimitados y la propia norma fundamental puede establecer limitaciones al ejercicio de los mismos. En este sentido el art. 25.2 CE establece que los penados en el sistema penitenciario español gozarán de los derechos fundamentales del capítulo segundo *a excepción de los que se vean expresamente limitados por el contenido del fallo condenatorio, el sentido*

¹⁶¹ GALLEGO ANABITARTE, A.: “Las relaciones especiales de sujeción y el principio de legalidad de la legalidad de la Administración”, *RAP*, núm. 34, 1961.

¹⁶² STC (Sala Primera) núm. 196/1987, de 11 de diciembre, fundamento jurídico 5, párrafo 8º: *Sin embargo, constituye una indudable restricción del derecho, que el legislador no puede imponer a su libre arbitrio, pues las limitaciones de los derechos fundamentales requieren no sólo que respeten su contenido esencial, sino también que sean razonables y proporcionadas al fin en atención al cual se establecen.*

de la pena y la ley penitenciaria. El disfrute de estos derechos fundamentales podrá verse limitado en la medida que el propio texto constitucional así lo haya previsto.

En relación con la protección jurisdiccional el ciudadano que está sometido a una sujeción especial con respecto a la Administración, el ordenamiento jurídico debe prever siempre el cauce jurídico para hacer efectivo el principio constitucional de la tutela judicial efectiva de los derechos individuales. En tal sentido se ha pronunciado numerosa jurisprudencia constitucional¹⁶³ que ha dejado sentado que los órganos judiciales han de ser los primeros en la defensa de los derechos individuales y de las libertades públicas.

Intentar establecer una definición que nos establezca el concepto de relaciones de sujeción especial no deja de ser un esfuerzo inútil e insuficiente puesto que sería más propio definir el concepto sobre la existencia de una relación de sujeción especial cuando concurren todas o algunas de las notas características antes mencionadas que las diferencian de las relaciones de sujeción general¹⁶⁴.

La más reciente doctrina administrativista española se muestra crítica con la existencia de las relaciones de sujeción especial. Por un lado, como sostiene COSCULLUELA MONTANER¹⁶⁵ las relaciones de sujeción especial en ningún momento podrán *desconsiderar valores y principios básicos el cuadro de derechos fundamentales concede a toda persona*. Este mismo autor define a las relaciones de supremacía especial como aquellas *en las que el administrado (preso, funcionario, militar, etc.) se encuentra frente a la Administración en una situación de especial dependencia, que permite a la Administración unos títulos de intervención más amplios en su esfera jurídica,*

¹⁶³ SSTC (Sala Primera) núm. 4/1985, de 18 de enero; núm. 18/1988, de 16 de febrero; núm. 52/1989, de 22 de febrero; núm. 59/1990, de 29 de marzo.

¹⁶⁴ GALLEGO ANABITARTE, A.: ob.cit.

¹⁶⁵ COSCULLUELA MONTANER, L.: *Manual de Derechos Administrativos*, ed. Civitas, Madrid, 1991, págs. 121 y 122.

para la más adecuada prestación o ejercicio de una actividad o servicio público, que en cuanto tales son de especial relevancia pública, o se encuadran plenamente en el ámbito interno de las actividades o funciones públicas. También en este sentido se había pronunciado numerosa jurisprudencia¹⁶⁶. Este autor opina que la supremacía especial ha sido interpretada con amplitud por la Administración y los Tribunales, todo ello en base y a partir de la STC 61/1990¹⁶⁷ que sostiene que en tales relaciones no cabe atribuir a la Administración Pública poderes o habilitaciones que no tiene en el ámbito de las relaciones generales, y cuyo ejercicio puede menoscabar los derechos fundamentales del administrado encuadrado en tal relación.

Por otro lado, y en el mismo tono crítico en relación con la existencia de relaciones especiales, GONZÁLEZ NAVARRO¹⁶⁸ duda de la justificación legal de estas últimas a las que define como aquellas situaciones en que *el poder*

¹⁶⁶ STC (Sala Primera) núm. 2/1987, de 21 de enero: *El interno se integra en una institución preexistente y que proyecta su "autoridad" sobre quienes, l margen de su condición común de ciudadanos, adquieren el status específico de individuos sujetos a un poder público que no es el que, con carácter general, existe sobre el común de los ciudadanos. En virtud de esta sujeción especial, y en virtud de la efectividad que entraña ese cometimiento singular al poder público, el ius puniendi no es el genérico del Estado, y en tal medida la propia reserva de Ley pierde parte de su fundamentación material, dado el carácter en cierto modo insuprimible de la potestad reglamentaria, expresiva de la capacidad propia de auto ordenación correspondiente, para determinar en concreto las previsiones legislativas abstractas sobre las conductas identificables como antijurídicas en el seno de la institución.*

¹⁶⁷ STC (Sala Primera) núm. 61/1990, de 29 de marzo: *No se puede relativizar un principio sin riesgo a suprimirlo. Y siempre deberá ser exigible en el campo sancionatorio administrativo (no hay duda en el penal) el cumplimiento de los requisitos constitucionales de legalidad formal y tipicidad como garantía de la seguridad jurídica del ciudadano. Otra cosa es que esos requisitos permitan una adaptación –nunca supresión– a los casos e hipótesis de relaciones Administración-administrado y en concordancia con la intensidad de la sujeción– A un supuesto de máxima intensidad se refería, por ejemplo, la STC 2/1987 (situación de preso), que admitió la normación reglamentaria en castigos, bien que en relación con la Ley (General Penitenciaria) que establecía las previsiones generales.*

¹⁶⁸ GONZÁLEZ NAVARRO, F.: "Poder domesticador del Estado y derechos del recluso", en MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, S. (coord.): *Estudios sobre la Constitución española. Libro homenaje al Profesor Eduardo García de Enterría*, ed. Civitas, Madrid, 1991, págs. 1054 ss.

público está actuando potestades internas y domésticas, a la vez que califica de *peligrosísimo* el concepto de las relaciones especiales de poder. Para este autor la distinción entre las relaciones de sujeción general y las de sujeción especial vendría dada por dos notas o elementos:

a) Principio *non bis in idem*, que se aplica en las relaciones de sujeción general, mientras que, por el contrario, en las relaciones de especial sujeción siempre cabe la doble imposición o sanción en virtud de la naturaleza del sujeto.

b) Principio de tipicidad, por el que en las relaciones de sujeción general se tipifican todas las sanciones o infracciones en una norma de rango legal. En cambio en las relaciones de especial sujeción se admite que dicha tipificación pueda realizarse de forma reglamentaria aunque sea bajo la forma de la habilitación legal.

5. La relación penitenciaria de especial sujeción en la doctrina del Tribunal Constitucional.

Gran parte de la doctrina penitenciaria como BUENO ARUS, GARCÍA VALDÉS, GARRIDO GUZMÁN, GONZÁLVES VICENTE Y ALONSO DE ESCAMILLA, entre otros, ha calificado la relación penitenciaria como de especial sujeción¹⁶⁹. Igualmente la doctrina administrativista ha dado por válida tal conceptualización aunque autores como SOSA WAGNER¹⁷⁰ sostienen que es preciso atender a la naturaleza de cada derecho fundamental en concreto para juzgar si es necesaria o no su limitación: *Este complejo problema no puede en*

¹⁶⁹ BUENO ARUS, F.: *La reforma penitenciaria española. Textos y materiales para su estudio*, Instituto de Criminología, Madrid, 1981, pág. 15; GARCÍA VALDÉS, C.: *Comentarios a la legislación penitenciaria*, Civitas, Madrid, 1982, pág. 17; GARRIDO GUZMÁN, L.: *Manual de ciencia penitenciaria*, Instituto de Criminología-Edersa, Madrid, págs. 379 y ss.; GONZÁLVES VICENTE, M^a P.: “El derecho a la tutela efectiva en el procedimiento sancionador penitenciario”, *Revista de Estudios Penitenciarios*, núm. 239, Madrid, 1988, págs. 92 y ss.; ALONSO DE ESCAMILLA, A.: “El control jurisdiccional de la actividad penitenciaria”, *CPC*, núm. 40, 1990, págs. 147 y ss.

¹⁷⁰ SOSA WAGNER, F.: “Administración penitenciaria”, *RAP*, núm. 80, 1976, pág. 103.

modo alguno ser resuelto de forma unitaria, sino atendiendo singularmente a la naturaleza de cada derecho fundamental en concreto... Un principio general sí puede fijarse, y es el de que si los derechos fundamentales están garantizados constitucionalmente, su limitación sólo puede hacerse en la medida de que la propia Constitución lo autorice.

El Tribunal Constitucional ha hecho uso de la teoría de las relaciones de sujeción especial para explicar la relación penitenciaria que en ocasiones ha sido calificada como un concepto impreciso¹⁷¹.

Ya en la sentencia del TS (Sala Segunda), de 26 de marzo de 1977, se pusieron de manifiesto la asunción de los postulados de la teoría de la relación de sujeción especial en el ámbito penitenciario¹⁷². Dichos principios fueron secundados por un importante sector de la doctrina penitenciaria española entre los que cabe destacar a GONZÁLEZ VICENTE, GARRIDO GUZMÁN, GARCÍA VALDÉS y BUENO ARÚS. El carácter limitador de los derechos fundamentales de los internos fue contemplado en el primer momento desde el prisma de la teoría de la relación de sujeción especial, aunque dicha aplicación en ningún momento tuvo el alcance e intensidad de lo acontecido en Alemania. La jurisprudencia de nuestro Tribunal Constitucional deja patente la existencia de una reducida protección del principio de legalidad y de la exigencia de reserva de ley al admitir un cuestionamiento de la naturaleza de esta relación jurídica al ser calificada de *imprecisa*. Ello implica, como establece la sentencia referenciada de 27 de junio, que la relación de sujeción especial en el ámbito penitenciario deberá ser siempre entendida *en un sentido reductivo compatible con el valor preferente que corresponde a los derechos fundamentales*. Posteriormente la Sentencia nº 129/1995, de 11 de septiembre, de la Sala Segunda del TC da un importante paso cualitativo en la concepción de las relaciones de sujeción especial al establecer no solo limitaciones de derechos y obligaciones para los internos, sino que también recuerda la obligación que

¹⁷¹ STC (Sala Primera) núm. 120/1990 de 27 de junio: *Aunque el concepto de relación especial de sujeción es de por sí impreciso, no puede ponerse en duda que la reclusión en un centro penitenciario origina una relación jurídica de esa naturaleza.*

¹⁷² RENART GARCÍA, F.: *El régimen disciplinario en el ordenamiento penitenciario español: luces y sombras*, Publicaciones Universidad de Alicante, Alicante, 2002, págs. 31 y ss.

tiene la Administración penitenciaria de proteger y permitir el ejercicio de los derechos fundamentales a los reclusos. En el fundamento jurídico segundo el TC recuerda que a la Administración penitenciaria le es exigible una función activa para el cuidado de la vida y la integridad corporal de los internos. Seguidamente proclama que la relación de sujeción especial entre el recluso y la Administración penitenciaria permite limitar ciertos derechos fundamentales por razón del mismo condicionamiento material de la libertad, pero imponiendo a la vez que se *proteja y facilite el ejercicio de los demás que no resulten necesariamente limitados*. En idénticos términos se vuelve a pronunciar el TC (Sala Primera) Sentencia nº 35/1996, de 11 de marzo, al proclamar que *esa relación de sujeción especial que, en todo caso, debe ser entendida en un sentido reductivo compatible con el valor preferente de los derechos fundamentales, origina un entramado de derechos y deberes recíprocos de la Administración penitenciaria y el recluso*. El TC (Sala Primera) Sentencia nº 192/1996, de 26 de noviembre es más contundente al afirmar que *la situación de sujeción especial del interno en un establecimiento penitenciario no puede implicar la eliminación de sus derechos fundamentales e impedir que la justicia se detenga en la puerta de las prisiones*.

Posteriores pronunciamientos del TC han incidido sobre esta vía de revigorizar los derechos fundamentales de los reclusos en el seno de la relación de especial sujeción en el ámbito penitenciario¹⁷³. Como ha señalado TÉLLEZ AGUILERA¹⁷⁴ se observa un cierto abandono en la terminología del TC de la expresión de *relación de especial sujeción*, siendo sustituida por otras como *peculiaridades de internamiento*¹⁷⁵.

¹⁷³ STC (Sala Primera) nº 60/1997, de 18 de marzo: refiriéndose a la relación de sujeción especial: *ha de estar sujeto a normas legales de estricta observancia encontrándose, además, limitado, tanto por la finalidad propia de dicha relación conforme al art. 1 LOGP como por el valor preferente de los derechos fundamentales del recluso que el art. 25.2 de la CE expresamente reconoce*.

¹⁷⁴ TÉLLEZ AGUILERA, A.: *Seguridad y disciplina penitenciaria. Un estudio jurídico*, ed. Edisofer, Madrid, 1998, pág. 33.

¹⁷⁵ STC (Sala Primera) nº 83/1987, de 23 de abril.

La mayor parte de la doctrina se muestra crítica con la conceptualización de la relación jurídico-penitenciaria como de especial sujeción. En este sentido DÍEZ RIPOLLÉS¹⁷⁶ parte de la base que el interno de un establecimiento penitenciario no está excluido de la sociedad y, como no podía ser de otra manera, posee el status jurídico propio del ciudadano en general. En la misma dirección ASECIO CANTISÁN, en relación con el régimen disciplinario de los reclusos, considera que la relación de especial sujeción no debe ir más allá que del mantenimiento del orden disciplinario, sin que ello *pueda servir de excusa para conculcar derechos ni para modificar principios que inspiran el resto de los regímenes disciplinarios*¹⁷⁷. Otros autores rechazan la vigencia de la teoría de la relación de especial sujeción en el ámbito penitenciario por ser *caduca, imprecisa, equívoca, innecesaria, parcial, insuficiente, para expresar la complejidad y diversidad de las garantías y derechos que se recogen en el art. 25.2 CE*¹⁷⁸.

Pese a los argumentos doctrinales mencionados, la realidad legislativa demuestra que la potestad disciplinaria de la Administración, como expresión de su capacidad de autogobierno, se sigue basando en la relación de sujeción especial. Lo que sirve para justificar el hecho de que las faltas disciplinarias estén tipificadas en un reglamento, el RP81, y no en la LOGP, contraviniendo con ello el principio de legalidad que establece una reserva de Ley para las sanciones administrativas. Esta remisión que hace el artículo 42 LOGP¹⁷⁹ no es otra cosa que una delegación en blanco que no está sujeta a ningún tipo de criterio, orientación o directriz. A pesar de lo denunciado por este importante sector doctrinal, de la conceptualización de la relación penitenciaria como de especial sujeción se derivan una serie de consecuencias.

¹⁷⁶ DÍEZ RIPOLLÉS, J.L.: "La huelga de hambre en el ámbito penitenciario", *Cuadernos de Política Criminal*, núm. 30, Madrid, 1986, págs. 486 y ss.

¹⁷⁷ ASECIO CASTISÁN, H.: "Régimen disciplinario y procedimiento sancionador", *Revista de Estudios Penitenciarios*, extra 1, Madrid, 1986, pág. 26.

¹⁷⁸ PÉREZ CEPEDA, A.: *Manual de Derecho Penitenciario*, ed. Colex, Madrid, 2001, pág. 144.

¹⁷⁹ Art. 42.1 LOGP: "Los internos no serán corregidos disciplinariamente sino en los casos establecidos en el Reglamento y con las sanciones expresamente previstas en esta Ley."

a) Fundamento de la potestad disciplinaria de la Administración.

El Tribunal Constitucional establece que la relación especial de poder fundamenta la actividad disciplinaria de la Administración, limitando el alcance del principio de legalidad y de reserva de ley estableciendo que *la referencia a la legislación vigente en el art. 25.1 CE, tiene un alcance diferente, al menos, en lo que se refiere a la tipificación del ilícito, cuando se trata de contravenciones “faltas”, en el caso de una relación de sujeción especial, como es la de los internos en establecimientos penitenciarios. En estos casos la reserva de Ley cumple principalmente una función de garantizar la seguridad jurídica, de modo que los internos puedan disponer de informaciones suficientes sobre las normas jurídicas aplicables a un determinado caso, y la norma debe formularse con la suficiente precisión para que el interno pueda prever razonablemente las consecuencias que puedan derivar de una determinada conducta. El interno se integra en una institución preexistente y que proyecta su “autoridad” sobre quienes al margen de su condición común de ciudadanos, adquieren el status específico de individuos sujetos a un poder público que no es el que, con carácter general, existe sobre el común de los ciudadanos. En virtud de esa sujeción especial, y en virtud de la efectividad que entraña ese sometimiento singular al poder público, el ius puniendi no es el genérico de Estado, y en tal medida la propia reserva de Ley pierde parte de su fundamentación material, dado el carácter en cierto modo insuprimible de la potestad reglamentaria, expresiva de la capacidad propia de autordenación correspondiente, para determinar en concreto las previsiones legislativas abstractas sobre las conductas identificables como antijurídicas en el seno de la institución*¹⁸⁰.

Para el TC el principio de reserva de ley no se infringe por el hecho de que las infracciones penitenciarias disciplinarias se encuentren tipificadas en el Reglamento penitenciario y no en una ley, teniendo en cuenta que el artículo 42 LOGP da cobertura legal a que se pueda entender que no hay vulneración del principio de reserva de ley.

¹⁸⁰ STC (Sala Primera) núm. 2/1987, de 21 de enero.

b) Son los órganos de la propia Administración los que imponen las sanciones penitenciarias.

La prohibición constitucional del art. 25.3 CE¹⁸¹, en relación con el art. 17.1 CE¹⁸² y con el artículo 5.1 del Convenio de Roma¹⁸³, no es aplicable a las sanciones disciplinarias de la Administración penitenciaria que supongan una limitación de libertad en el interior de los establecimientos penitenciarios, como puede ser la sanción de aislamiento en celda. En virtud de la relación de especial sujeción en el ámbito penitenciario, el TC en su Sentencia núm.

¹⁸¹ Art. 25.3 CE: “La Administración civil no podrá imponer sanciones que directa o subsidiariamente impliquen privación de libertad.”

¹⁸² Art. 17.1 CE: “Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad. Nadie puede ser privado de su libertad, sino con la observancia de lo establecido en este artículo y en los casos y en la forma prevista en la ley.”

¹⁸³ Art. 5.1 Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales:

“1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad.

Nadie puede ser privado de su libertad, salvo en los casos siguientes y con arreglo al procedimiento establecido por la ley:

- a) Si ha sido privado de libertad legalmente en virtud de una sentencia dictada por un tribunal competente;
- b) Si ha sido detenido o privado de libertad, conforme a derecho, por desobediencia a una orden judicial o para asegurar el cumplimiento de una obligación establecida por la ley;
- c) Si ha sido detenido y privado de libertad, conforme a derecho, para hacerle comparecer ante la autoridad judicial competente, cuando existan indicios racionales de que ha cometido una infracción o cuando se estime necesario para impedirle que cometa una infracción o que huya después de haberla cometido ;
- d) Si se trata de la privación de libertad de un menor en virtud de una orden legalmente acordada con el fin de vigilar su educación o de su detención, conforme a derecho, con el fin de hacerle comparecer ante la autoridad competente ;
- e) Si se trata de la privación de libertad, conforme a derecho, de una persona susceptible de propagar una enfermedad contagiosa, de un enajenado, de un alcohólico, de un toxicómano o de un vagabundo;
- f) Si se trata de la detención o de la privación de libertad, conforme a derecho, de una persona para impedir su entrada ilegal en el territorio o contra la cual esté en curso un procedimiento de expulsión o extradición.”

2/1987, de 21 de enero, ya citada, ha venido a determinar que el *status libertatis* de una persona interna en un establecimiento penitenciario tiene que considerarse como *modificado en el seno de una situación especial de sujeción como la presente, de manera que, en el ámbito de la institución penitenciaria, la ordenación del régimen al que quedan sometidos los internos no queda limitado por el ámbito de un derecho fundamental que ha perdido ya, en ese ámbito específico, su contenido propio, según claramente se deriva, por lo demás de lo dispuesto en el apartado segundo de este citado art. 25. La libertad que es objeto del derecho fundamental resultó ya legítimamente negada por el contenido del fallo de condena, fallo que, por lo mismo determinó la restricción temporal del derecho fundamental que aquí se invoca.*

6. Fines de la potestad sancionadora penitenciaria.

La observancia de un conjunto de reglas y normas tendentes a la consecución de una convivencia ordenada y pacífica dentro de una comunidad o institución adquiere un concepto mucho más amplio dentro del ámbito penitenciario al quedar supeditada la disciplina¹⁸⁴ al fin primordial de reeducación y reinserción social recogido en el art. 1 LOGP. No puede pretenderse, como han sugerido ciertos autores¹⁸⁵, la existencia *per se* de un concepto radicalizado de la disciplina como un conjunto de orden y reglamentación de conductas de sumisión, obediencia y sometimiento. Esta concepción obedecía a que la prisión era entendida a fines únicamente de custodia en los que la disciplina se fundamentaba única y exclusivamente en el aseguramiento del orden y de la seguridad mediante la implantación de un sistema de sanciones y medidas coactivas que constituirían un brutal atentado a la dignidad humana de los presos. El proceso de humanización de la ejecución de las penas privativas de libertad, la orientación resocializadora y reeducadora

¹⁸⁴ Art. 41 LOGP: “El régimen disciplinario de los establecimientos se dirigirá a garantizar la seguridad y conseguir una convivencia ordenada.”

¹⁸⁵ CURA ARGUESO, F.: “Como debe aplicarse la disciplina en las prisiones”, *Revista de Estudios Penitenciarios*, nº 153, 1961, págs. 3181 ss.

de la pena por mandato constitucional, el reconocimiento y aplicación de los derechos fundamentales de los reclusos y la múltiple fiscalización de la actividad penitenciaria a través de la propia Administración penitenciaria, el Defensor del Pueblo, la justicia penal ordinaria y, sobre todo, con la creación de órganos judiciales especializados como los JVP, determina el acomodo de los regímenes disciplinarios penitenciarios a principios jurídicos y normas legales de naturaleza sustantiva y procedimental.

Tampoco cabe relacionar, en mi opinión, el concepto de disciplina ligado con factores de aprendizaje social, y menos definirlo como aquel *conjunto de normas de conducta establecidas por el que se garantice la seguridad y el buen orden del establecimiento y que se estimule el sentido de la responsabilidad y la capacidad de autocontrol de los internos*¹⁸⁶. El concepto de disciplina ha de configurarse como un instrumento dirigido a la consecución de los fines consagrados en el art. 25.2 CE en relación con el art. 1 LOGP.

Sin unas mínimas normas que garanticen una ordenada convivencia y seguridad en los establecimientos penitenciarios no puede hablarse de tratamiento penitenciario. El art. 41 LOGP establece que *el régimen disciplinario de los establecimientos se dirigirá a garantizar la seguridad y conseguir una convivencia ordenada*. A su vez el art. 231 RP lo desarrolla al decir que “El régimen disciplinario de los reclusos estará dirigido a garantizar la seguridad y el buen orden regimental y a conseguir una convivencia ordenada, de manera que se estimule el sentido de responsabilidad y la capacidad de autocontrol, como presupuestos necesarios para la realización de los fines de la actividad penitenciaria”.

En opinión de RENART GARCÍA¹⁸⁷ con la redacción operada en el art. 231 RP, se ha pretendido el abandono de la tradicional concepción autoritaria de la disciplina para dar paso a una supuesta orientación reformadora acorde con las características exigibles de un régimen disciplinario penitenciario en un Estado Democrático de Derecho, aunque esta finalidad tratamental imbuida choque abiertamente con dos aspectos esenciales del tratamiento: el de la

¹⁸⁶ TÉLLEZ AGUILERA, A.: *Seguridad y disciplina penitenciaria...* ob.cit., pág. 169.

¹⁸⁷ RENART GARCÍA, F.: ob.cit., pág. 42.

voluntariedad del tratamiento y el principio de presunción de inocencia que opera en los establecimientos penitenciarios de preventivos. La nota de la voluntariedad del tratamiento constituye un aspecto básico de este, no pudiendo decirse lo mismo de las reglas de conducta a las que queda sometido el interno en materia disciplinaria que, obviamente, son de carácter imperativo. A los internos de los establecimientos penitenciarios de preventivos no se les puede aplicar tratamiento alguno en base al principio de presunción de inocencia, y, sin embargo, sí se les aplica la normativa disciplinaria penitenciaria.

Esta nueva orientación de la finalidad del régimen disciplinario penitenciario en virtud del art. 231 RP ha sufrido, como no podía ser de otra manera, numerosas críticas desde todas las posturas doctrinales. Así, desde un sector es criticado el hecho de que la reeducación y reinserción pueda ser impuesta mediante la aplicación de sanciones¹⁸⁸. También es criticado que mediante esta ampliación de fines se produce una extensión de su ámbito al ser sancionables conductas realizadas fuera de los establecimientos penitenciarios como es el caso de los internos clasificados en tercer grado que disfrutan de un régimen abierto y de los liberados condicionales.

La disciplina y seguridad en los establecimientos penitenciarios no constituyen un fin en sí mismas, sino que están íntimamente ligadas a los conceptos de rehabilitación y reinserción como finalidades de las instituciones penitenciarias y del tratamiento¹⁸⁹ penitenciario entendiendo este como el conjunto de actividades dirigidas a la consecución de los fines antes

¹⁸⁸ ARMENTA GONZÁLEZ-PALENZUELA, F.J. / RODRÍGUEZ RAMÍREZ, V.: *Reglamento Penitenciario comentado: análisis sistemático y recopilación de legislación*, ed. MAD, Sevilla, 2001, pág. 362.

¹⁸⁹ Art. 59 LOGP: 1. *El tratamiento penitenciario consiste en el conjunto de actividades directamente dirigidas a la consecución de la reeducación y reinserción social de los penados.*
2. *El tratamiento pretende hacer del interno una persona con la intención y capacidad de vivir respetando la Ley penal, así como de subvenir sus necesidades. A tal fin, se procurará, en la medida de lo posible, desarrollar en ellos una actitud de respeto a sí mismos y de responsabilidad individual y social con respecto a su familia, al prójimo y a la sociedad en general.*

mencionados. Las finalidades inmediatas de mantenimiento del orden y la disciplina han de ser interpretadas individualmente de acuerdo con el interés y la resocialización del interno. La potestad sancionadora forma parte del régimen penitenciario y este, en virtud del art. 73 RP, es entendido como *el conjunto de normas o medidas que persiguen la consecución de una convivencia ordenada y pacífica que permita alcanzar el ambiente adecuado para el éxito del tratamiento y la retención y custodia de los reclusos*¹⁹⁰. De manera que tampoco cabe olvidar que también la retención y custodia forman parte de la finalidad de las instituciones como establece el art. 1 LOGP. Nuestra más reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo, en concreto la sentencia que dio lugar a la denominada *doctrina Parot*¹⁹¹, establece que los límites establecidos en el artículo 25.2 CE sobre la finalidad de reinserción social de las penas no constituyen un derecho subjetivo, sino que son una orientación que deben de tener presentes los poderes públicos en el diseño y ejecución de la política penitenciaria. La mencionada sentencia sostiene: *la reinserción social no es una finalidad absoluta de las penas privativas de la libertad establecida constitucionalmente... se trata de una orientación*

¹⁹⁰ GARCÍA ALBERO, R.: "Régimen Disciplinario", en TAMARIT SUMALLA, J.M.: *Curso de Derecho Penitenciario*, ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2001, págs. 213 y ss.

¹⁹¹ STS (Sala de lo Penal) núm. 197/2016, de 28 de febrero: *Pero esto no quiere decir que la reinserción social sea el único fin de la pena, sino que ha de armonizarse con otros principios, particularmente el de la prevención especial, que en delitos muy graves se combina también con criterios retributivos de la pena. En efecto, el Tribunal Constitucional ha establecido que el mencionado art. 25.2 CE no contiene un derecho fundamental que permita fundamentar un recurso de amparo (últimamente, STC 120/2000), sino que tal precepto contiene un mandato dirigido al legislador y la administración penitenciaria, y en suma, que dicho precepto "no resuelve sobre el mayor o menor ajustamiento de los posibles fines de la pena al sistema de valores de la CE, ni entre los posibles fines –prevención especial, retribución, reinserción, etc.–, ha optado por una concreta función de la pena". En consecuencia, la reinserción social no es el único fin de la pena y, por tanto, existen razones de prevención especial y de justicia que son también funciones legítimas de las penas.*

NÚÑEZ FERNÁNDEZ, J.: "La 'Doctrina Parot' y el fallo del TEDH en el asunto 'Del Río Prada contra España': el principio del fin de un conflicto sobre el castigo de hechos acaecidos hace más de veinte años", *Revista de Derecho penal y criminología*, núm 9, 2013, págs. 377 y ss.

armonizable con otras finalidades de la pena y con la exigencia de justicia prevista en el art. 1 CE. De aquí se deriva que no cabe renunciar sin más a la prevención general, dentro de límites compatibles con el principio de proporcionalidad, ni tampoco a la prevención especial frente al propio sujeto que exterioriza una comprobada tendencia al delito (STS 1919/2001, de 26 de octubre). La finalidad de la institución penitenciaria, en base a la retención y custodia de detenidos, presos y penados, establecida en el art. 1 LOGP ya justifica por sí sola la existencia de un régimen y procedimiento disciplinario.

7. Principios informadores de la potestad disciplinaria.

El TC de forma reiterada ha manifestado que los principios del Derecho Penal se aplican al Derecho Administrativo sancionador con el alcance que requiere la finalidad que justifica la previsión constitucional al afirmar que ambos son manifestaciones del ordenamiento punitivo del Estado en virtud del art. 25.1 CE. Expresamente el TC (Sala Primera) Sentencia núm. 11/1981, de 14 de febrero, sostiene que *La solución que se dé a la misma dependerá de la medida en que se entiendan o no aplicables a la Administración, en materia sancionadora, los principios establecidos en el art. 24 CE... Para llevar a cabo dicha interpretación, ha de recordarse que los principios inspiradores del orden penal son de aplicación con ciertos matices, al Derecho Administrativo sancionador, dado que ambos son manifestaciones del ordenamiento punitivo del Estado, tal y como refleja la propia Constitución.* El art. 232.1 RP establece que “la potestad disciplinaria se ejercerá... de acuerdo con los principios establecidos en la Constitución y en la LOGP, así como en el Título IX de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y en este Reglamento”¹⁹².

¹⁹² Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas

“Disposición final cuarta. *Referencias normativas.*

Las referencias hechas a la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, se entenderán hechas a

El TC (Sala Primera) Sentencia 76/1990, de 26 de abril, dejó sentado que la recepción de los principios constitucionales del orden penal por el Derecho Administrativo sancionador no puede hacerse mecánicamente y sin matices, es decir, sin ponderar los aspectos que diferencian a uno y otro sector del Ordenamiento Jurídico, sino que dicha aplicación ha de realizarse con un atenuado rigor y una mayor flexibilidad¹⁹³.

7.1. Principio de legalidad.

Al señalar El art. 2 LOGP que la actividad penitenciaria se desarrollará con las garantías y dentro de los límites establecidos por la Ley, los reglamentos y las sentencias judiciales, está determinando la plasmación del principio de legalidad en toda la ejecución penitenciaria, incluida la potestad disciplinaria de la Administración penitenciaria.

Con anterioridad a la LRJAP-PAC de 1992¹⁹⁴ el principio de legalidad fue objeto de aplicación en las relaciones de sujeción especial. El fundamento

la Ley del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas o a la Ley de Régimen Jurídico del Sector Público, según corresponda.”

“Disposición final séptima. *Entrada en vigor.*

La presente Ley entrará en vigor al año de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado». (2 de octubre de 2016)

¹⁹³ RENART GARCÍA, F.: ob. cit., pág. .48.

¹⁹⁴ Art. 127 LRJA-PAC: Principio de legalidad.

“1. La potestad sancionadora de las Administraciones públicas, reconocida por la Constitución, se ejercerá cuando haya sido expresamente reconocida por una norma con rango de Ley, con aplicación del procedimiento previsto para su ejercicio y de acuerdo con lo establecido en este título y, cuando se trate de entidades locales, de conformidad con lo dispuesto en el título XI de la [Ley 7/1985, de 2 de abril](#), Reguladora de las Bases del Régimen Local.

2. El ejercicio de la potestad sancionadora corresponde a los órganos administrativos que la tengan expresamente atribuida, por disposición de rango legal o reglamentario.”

3. Las disposiciones de este Título no son de aplicación al ejercicio por las Administraciones públicas de su potestad disciplinaria respecto del personal a su servicio y de quienes estén vinculados a ellas por una relación contractual”.

El principio de legalidad está recogido en el art. 25 L 40/2015.

jurídico de la anteriormente mencionada STC de 29 de marzo de 1990 ya ponía de manifiesto que la garantía formal del principio de legalidad *ha sido considerada a veces susceptible de minoración o de menor exigencia, no solo en supuestos de normas sancionadoras administrativas preconstitucionales como en las situaciones llamadas de sujeción especial*. En el mismo sentido también se había pronunciado el TC (Sala Segunda) Sentencia 2/1987, de 21 de enero, al otorgar una mayor importancia al RP81 en detrimento de la propia Ley¹⁹⁵.

No será hasta la nueva redacción dada al art. 127.3 LRJAP-PAC de 1992, que solo excluye la vigencia del principio de legalidad en el régimen disciplinario ejercido por las Administraciones Públicas respecto del personal a su servicio y de quienes estén vinculados a ellas por una relación contractual, que se asumirá la aplicación del principio de legalidad a la relación disciplinaria penitenciaria. Es por ello que un amplio sector de la doctrina encabezado por TÉLLEZ AGUILERA¹⁹⁶ afirma que el principio de legalidad tiene plena vigencia

¹⁹⁵ STC (Sala Segunda) 2/1987, de 21 de enero: *Sin entrar aquí en el tema más general del alcance de la reserva de Ley en las sanciones administrativas, debe tenerse en cuenta que la referencia a la legislación vigente en el art. 25.1 de la Constitución, tiene un alcance diferente, al menos, en lo que se refiere a la tipificación del ilícito, cuando se trata de la determinación de contravenciones «faltas», en el seno de una relación de sujeción especial, como es la de los internos en establecimientos penitenciarios. En estos casos la reserva de Ley cumple principalmente una función de garantizar la seguridad jurídica, de modo que los internos puedan disponer de informaciones suficientes sobre las normas jurídicas aplicables en un determinado caso, y la norma debe formularse con la suficiente precisión para que el interno pueda prever razonablemente las consecuencias que puedan derivar de una determinada conducta. El interno se integra en una institución preexistente y que proyecta su «autoridad» sobre quienes, al margen de su condición común de ciudadanos, adquieren el status específico de individuos sujetos a un poder público que no es el que, con carácter general, existe sobre el común de los ciudadanos. En virtud de esa sujeción especial, y en virtud de la efectividad que entraña ese sometimiento singular al poder público, el ius puniendi no es el genérico del Estado, y en tal medida la propia reserva de Ley pierde parte de su fundamentación material, dado el carácter en cierto modo insuprimible de la potestad reglamentaria, expresiva de la capacidad propia de autoordenación correspondiente, para determinar en concreto las previsiones legislativas abstractas sobre las conductas identificables como antijurídicas en el seno de la institución.*

¹⁹⁶ TÉLLEZ AGUILERA, A.: ob. cit., pág. 211.

en el ámbito penitenciario al no encontrarse incluido en la excepción del art. 127.3 LRJAP-PAC. Como ya se ha mencionado en relación con la remisión que el art. 232.1 RP efectúa al Título IX de la LRJAP-PAC, es incuestionable en opinión del sector doctrinal mayoritario la plena asunción del principio de legalidad en las relaciones disciplinarias penitenciarias, lo que habría de conllevar a que las infracciones disciplinarias se tendrían que encontrar tipificadas en la LOGP y no en una norma reglamentaria como es el RP 81 y más teniendo en cuenta lo establecido en el art. 25.2 CE sobre la limitación de los derechos fundamentales de los reclusos que únicamente podrán verse limitados por el contenido del fallo condenatorio, del sentido de la pena y de la ley, que no reglamento, penitenciario. Sostienen estos autores que el régimen disciplinario ha sido destacado como una de las materias que incumplen la reserva de ley en materia penitenciaria. La propia LOGP establece el procedimiento disciplinario, la clasificación de las sanciones, las sanciones del régimen disciplinario penitenciario¹⁹⁷, pero no las infracciones mismas. Los hechos constitutivos de las infracciones en el ámbito penitenciario no se encuentran en la LOGP, ni tampoco en el RP, sino que se encuentran en los arts. 108, 109 y 110 RP 81 aún vigentes. La ausencia de las actividades infractoras en la LOGP supone para autores como MAPPELLI CAFFARENA¹⁹⁸ una lesión al principio de legalidad que ha sido calificada como deslegalización. El porqué de este despropósito, el que el catálogo tripartito de las faltas disciplinarias se encuentre regulado en el RP 81, es explicado por uno de los redactores del RP, el por entonces jurista de la DGIIPP TÉLLEZ AGUILERA¹⁹⁹. Este autor pone de manifiesto que ello se debió, aunque parezca paradójico, al prurito de respeto por el principio de legalidad. Afirma que el principio de legalidad en materia de Derecho Administrativo sancionador exige que no sólo

¹⁹⁷ Capítulo IV del Título II LOGP.

¹⁹⁸ MAPPELLI CAFFARENA, B.: *Las consecuencias jurídicas del delito*, ed. Civitas, 1990, págs. 139-140.

¹⁹⁹ TÉLLEZ AGUILERA, A.: "Derecho Penitenciario: incidencia de las nuevas modificaciones". *La necesaria reforma de la Ley Penitenciaria*, Cuadernos de Derecho Judicial, CGPJ, Madrid, 2006, págs. 378 y ss.

las sanciones imponibles estén en la Ley (como acontece en derecho penitenciario en el art. 42 LOGP) sino que también han de tener cobertura legal las infracciones sancionables. Pese al reconocimiento que hace el autor de la flexibilización de esta exigencia por la catalogación de relación de sujeción especial, los redactores del RP entendieron que la redacción del art. 127.3 LRJAP-PAC, relativa a la exclusión del principio de legalidad en las Administraciones públicas en el ejercicio de su potestad disciplinaria, no dejaba lugar a dudas, por lo que se prescindió de redactar en el RP un catálogo de infracciones pues se estaba reformando la LOGP en los arts. 29 y 38 para introducir en la misma una nueva tipificación de infracciones. Esta enmienda se introdujo cuando la reforma ya se encontraba en el Senado, y cuando el texto volvió al Congreso, el Grupo Popular se opuso a la ampliación de la reforma que, por tanto, no prosperó, con lo que en la tramitación del Real Decreto 190/1996 por el que se aprobaba el nuevo Reglamento Penitenciario, no se pudo hacer otra cosa que dejar vigente el catálogo antiguo del RP 81.

También se produce, como se analizará más adelante, que el órgano competente para la imposición de sanciones es la Comisión Disciplinaria, como se fija en el RP y todo ello como producto de la remisión que efectúa la LOGP en su artículo 44.1²⁰⁰. Consecuentemente, que el órgano competente para la imposición de la sanción de aislamiento sea de naturaleza administrativa, y no judicial, para algunos autores²⁰¹, supone la violación de la prohibición de imposiciones de sanciones privativas de libertad por parte de la Administración civil según establece el art. 25.3 CE.

7.2. Principio de tipicidad.

El artículo 129 LRJAP-PAC fija en el ámbito de la potestad disciplinaria de la Administración el principio de tipicidad en tres elementos: 1) Solo son

²⁰⁰ Art. 44.1 LOGP: *Las sanciones disciplinarias serán impuestas por el correspondiente órgano colegiado cuya organización y composición serán determinadas en el reglamento.*

²⁰¹ FERNÁNDEZ GARCÍA, J.: "Beneficios Penitenciarios", en BERDUGO y ZUÑIGA (coords.), *Manual de Derecho Penitenciario*, ed. Colex, 2001, págs. 161 y ss.

infracciones administrativas aquellas vulneraciones del ordenamiento jurídico previstas como tales por una Ley; 2) Las sanciones en todo caso deben estar delimitadas también por Ley; y 3) Proscribe la aplicación analógica tanto para las infracciones como para con las sanciones. El principio de legalidad tiene como consecuencia inmediata el principio de tipicidad²⁰². Como bien apunta el TC (Sala Segunda) Sentencia n.º. 120/1996, de 8 de julio, *el principio de legalidad no somete al ordenamiento sancionador solo una reserva de ley, sino que conlleva igualmente una garantía de orden material y de alcance absoluto que se traduce en la imperiosa exigencia de predeterminación normativa de las conductas ilícitas y de las sanciones correspondientes, de manera que la norma punitiva aplicable permita predecir con suficiente grado de certeza las conductas que constituyen infracción y el tipo y grado de sanción del que puede hacerse merecedor quien la cometa.*

El mandato de certeza y taxatividad al que hace referencia la Sentencia n.º. 120/1996 requiere para su eficacia que la tipificación sea realizada mediante términos rígidos en los que *la discrecionalidad del intérprete quede reducida al mínimo*²⁰³. En este sentido el TC (Sala Primera) Sentencia n.º 34/1996, de 11 de marzo, señala que *las cualidades predicables de la norma penal... deben ser concretas y precisas, claras e inteligibles, sin proclividad a la incertidumbre, lo que se suele llamar lex certa y, también académicamente, taxatividad, sin que sean admisibles formulaciones tan abiertas, por su amplitud, vaguedad o indefinición, que la efectividad dependa de una decisión prácticamente libre y arbitraria del intérprete y juzgador.*

La existencia de un buen número de tipos abiertos en el catálogo de las faltas disciplinarias de los arts. 108 a 110 RP 81²⁰⁴ es considerada inadmisibles

²⁰² Principio de tipicidad recogido en el art. 27 L 40/2015

²⁰³ RENART GARCIA, F.: ob. cit., pág. 52.

²⁰⁴ Art. 108 RP 1981: Son faltas muy graves.

“a) Participar en motines, plantos o desórdenes colectivos, o instigar a los mismos si éstos se hubieran producido. b) Agredir, amenazar o coaccionar a cualesquiera personas dentro del establecimiento o a las autoridades o funcionarios judiciales o de instituciones penitenciarias, tanto dentro como fuera del establecimiento si el interno hubiera salido con causa justificada durante su internamiento y aquéllos se hallaren en el ejercicio de sus cargos o con ocasión de ellos. c) Agredir o hacer objeto de coacción grave a otros internos. d) La resistencia activa y

por algunos autores como RENART GARCÍA, entre otros. De esta manera, la profusión de utilización de términos como *gravedad* o *levedad*, *actos de grave*

grave al cumplimiento de las órdenes recibidas de autoridad o funcionario en ejercicio legítimo de sus atribuciones. e) Intentar, facilitar o consumir la evasión. f) Inutilizar deliberadamente las dependencias, materiales o efectos del establecimiento o las pertenencias de otras personas causando daños de elevada cuantía. g) La sustracción de materiales o efectos del establecimiento o de las pertenencias de otras personas. h) La divulgación de noticias o datos falsos, con la intención de menoscabar la seguridad del establecimiento. i) Atentar contra la decencia pública con actos de grave escándalo y trascendencia.”

Art. 109 RP 1981: Son faltas graves.

“a) Calumniar, injuriar, insultar y faltar gravemente al respeto y consideración debidos a las autoridades, funcionarios y personas del apartado b) del artículo anterior, en las circunstancias y lugares que en el mismo se expresan. b) Desobedecer las órdenes recibidas de autoridades o funcionarios en el ejercicio legítimo de sus atribuciones o resistirse pasivamente a cumplirlas. c) Instigar a otros reclusos a motines, plantes o desórdenes colectivos, sin conseguir ser secundados por éstos. d) Insultar a otros reclusos o maltratarles de obra. e) Inutilizar deliberadamente las dependencias, materiales o efectos del establecimiento o las pertenencias de otras personas causando daños de escasa cuantía, así como causar en los mismos bienes, daños graves por negligencia temeraria. f) Introducir, hacer salir o poseer en el establecimiento objetos que se hallaren prohibidos por las normas de régimen interior. g) Organizar o participar en juegos de suerte, envite o azar, que no se hallaren permitidos en el establecimiento. h) La divulgación de noticias o datos falsos, con la intención de menoscabar la buena marcha regimental del establecimiento. i) La embriaguez producida por el abuso de bebidas alcohólicas autorizadas que cause grave perturbación en el establecimiento o por aquellas que se hayan conseguido o elaborado de forma clandestina, así como el uso de drogas tóxicas, sustancias psicotrópicas o estupefacientes, salvo prescripción facultativa.”

Art. 110 RP 1981: Son faltas leves.

“a) Faltar levemente a la consideración debida a las autoridades, funcionarios y personas del apartado b) del artículo 108, en las circunstancias y lugares que en el mismo se expresan. b) La desobediencia de las órdenes recibidas de los funcionarios de instituciones penitenciarias en ejercicio legítimo de sus atribuciones que no causen alteración de la vida regimental y de la ordenada convivencia. c) Formular reclamaciones sin hacer uso de los cauces establecidos reglamentariamente. d) Hacer uso abusivo y perjudicial de objetos no prohibidos por las normas de régimen interior. e) Causar daños graves en las dependencias, materiales o efectos del establecimiento o en las pertenencias de otras personas por falta de diligencia o cuidado. f) Cualquier otra acción u omisión que implique incumplimiento de los deberes y obligaciones del interno, produzca alteración en la vida regimental y en la ordenada convivencia y no esté comprendida en los supuestos de los artículos 108 y 109, ni en los apartados anteriores de este artículo.”

escándalo, uso abusivo perjudicial, etc., denotan una total indeterminación en la conducta sancionable que vulnera la seguridad jurídica al conceder a la Comisión Disciplinaria un amplísimo margen de discrecionalidad. Otros autores, como TÉLLEZ AGUILERA²⁰⁵, sostienen la imposibilidad de que la Administración penitenciaria pueda realizar una redacción detallada de cada una de las infracciones pues ello supondría un casuismo incompatible con una *depurada técnica normativa de redacción legal*. No obstante, este último opina que el vigente catálogo de faltas del RP 81, aparte de constituir un atentado al principio de legalidad por quebrantar la reserva de ley, viene caracterizado por una serie de graves defectos entre los que cabe destacar: la plena coincidencia de faltas muy graves con ciertos delitos; bienes jurídicos protegidos más propios de otras épocas como es la decencia pública cuyo atentado está conceptualizado como falta muy grave del art. 108 i) RP 81; la poca claridad en la distinción entre ciertas faltas leves, graves y muy graves en la cuestión de las desobediencias y resistencias; la falta de distinción entre los diferentes tipos de *evasiones* que se pueden dar en un establecimiento penitenciario, es decir, no hay una distinción entre evasiones con o sin custodia, con y sin violencia, etc.

En definitiva TÉLLEZ AGUILERA²⁰⁶ pone de relieve la necesidad de un nuevo catálogo de faltas que venga a limitar el abuso de conceptos jurídicos indeterminados y de tipos abiertos. Llega a proponer en la reforma del RP el siguiente catálogo mucho más acorde con la realidad penitenciaria de la época. Así, tendrían la consideración de faltas muy graves: a) Agredir, maltratar de obra, amenazar o coaccionar a cualquier persona tanto dentro del Establecimiento como durante los traslados, conducciones o salidas autorizadas que los internos realicen; b) Organizar o participar en motines o desórdenes colectivos, caracterizados por destrozos o daños de instalaciones o efectos, toma de rehenes o invasión de zonas no autorizadas, así como plantes o negativas sistemáticas y continuadas al cumplimiento de las órdenes dirigidas a establecer la normalidad; c) Resistirse activa y gravemente, mediante actos físicos violentos, al cumplimiento de las órdenes directas recibidas de las Autoridades o del personal penitenciario en el ejercicio legítimo de sus

²⁰⁵ TÉLLEZ AGUILERA, A.: "Derecho Penitenciario..." ob. cit., pág. 212.

²⁰⁶ idem, págs. 380 y ss.

atribuciones; d) Poseer o tener ocultas a su disposición armas blancas o de fuego, así como otros objetos contundentes susceptibles de poner en peligro la vida o integridad física de las personas; e) Atentar contra la libertad sexual de las personas; f) Poseer o tener ocultas a su disposición drogas que causen grave daño a la salud, en cantidad de notoria importancia; g) Intentar o consumir la evasión mientras permanezca en situación de custodia; h) Injuriar gravemente al personal penitenciario en presencia de otros reclusos o con notoria publicidad; i) Sustraer bienes de la Administración o de terceras personas ocasionando grave perjuicio o causar deliberadamente daños en los mismos de elevada consideración; j) Alterar gravemente el orden promoviendo altercados o riñas con sus compañeros de internamiento. Como faltas graves: a) Adoptar actitudes racistas, xenófobas o que atenten contra la dignidad personal contra los compañeros de reclusión; b) Organizar o participar en desórdenes colectivos en los que no concurren las circunstancias señaladas en el apartado b de las faltas muy graves; c) Desobedecer las órdenes recibidas de Autoridades o personal penitenciario en el ejercicio legítimo de sus atribuciones o resistirse pasivamente a su cumplimiento, cuando cause alteración regimental grave; d) Intentar introducir o poseer o tener ocultas a su disposición dentro del establecimiento o hacer salir clandestinamente del mismo objetos o sustancias que se halaren prohibidos por la legislación penitenciaria o por las normas de régimen interior; e) Retrasar injustificadamente el regreso al establecimiento después de una salida autorizada; f) Consumir alcohol o drogas o sustancias psicotrópicas no autorizadas dentro del Establecimiento; g) Consumar la evasión en situaciones de ausencia de custodia; h) Injuriar gravemente al personal penitenciario en situaciones distintas a las contempladas en la letra h de las muy graves o a cualquier otra persona; i) Sustraer bienes de la Administración o de terceras personas que no ocasionen un perjuicio grave o causar deliberadamente en los mismos daños de escasa consideración o graves daños de forma imprudente; j) Divulgar noticias falsas o datos que puedan alterar o poner en peligro la seguridad o buen orden del establecimiento; k) Eludir sistemas de control o burlar la vigilancia para abandonar los departamentos o unidades que, por separación interior les corresponda; l) Emplear medios fraudulentos para tener acceso a derechos o beneficios penitenciarios para los que no se reúnan los

requisitos legalmente establecidos. Y las faltas leves que serían las siguientes:

- a) Alterar levemente el orden promoviendo altercados o riñas con sus compañeros de reclusión;
- b) Desobedecer las órdenes recibidas del personal penitenciario cuando ello no cause una grave perturbación regimental,
- c) No realizar las prestaciones personales obligatorias para el buen orden, limpieza e higiene de los establecimientos, siempre cuando impliquen una desobediencia a una orden directa;
- d) No mantener en adecuado estado de orden, limpieza e higiene la celda o dormitorio colectivo asignado;
- e) Injuriar levemente al personal penitenciario;
- f) Causar daños leves de forma imprudente a los bienes de la Administración o de otras personas;
- g) Cualquier otra acción u omisión que implique el incumplimiento de los deberes u obligaciones del interno expresamente declarados en la legislación penitenciaria o en las normas de régimen interior y no se hallen comprendida en los supuestos anteriormente descritos para otras faltas.

En esta catalogación propuesta se supera abiertamente la obsoleta tipificación de las contempladas en el RP 81, sin embargo se echa en falta la referencia a la tradicional lista de objetos prohibidos que, por motivos obvios de seguridad, debería contar todo establecimiento penitenciario en atención a las características de cada uno de ellos y acorde con la realidad social de cada momento. No sería lo mismo una relación de objetos prohibidos que se aplicase por igual a un establecimiento de régimen cerrado y a un centro abierto, con una idéntica respuesta disciplinaria, pongamos por ejemplo, al uso y tenencia de teléfonos móviles. En el primer supuesto la tenencia de dichos objetos prohibidos podría poner en peligro la seguridad del establecimiento, en el segundo no. Todo ello es difícilmente encuadrable en el principio de reserva de ley ya que estaríamos planteando que la tipificación de una conducta sancionable lo sea por una norma de rango inferior administrativo, como son las órdenes de dirección de cada centro, y no, ni tan siquiera, por un reglamento administrativo como es el penitenciario.

Por último, al referirnos al principio de tipicidad hay que hacer referencia a la prohibición de analogía recogida en el art. 129 LRJAP-PAC²⁰⁷ y en el art.

²⁰⁷ Art. 129.4 LRJAP-PAC: “Las normas definidoras de infracciones y sanciones no serán susceptibles de aplicación analógica.”

232.3 RP donde de forma categórica y explícita queda *prohibida la aplicación analógica*. Pese a tan imperativo mandato no deja de sorprender como esta sirve para sancionar como falta leve del art. 110.f RP 81 “cualquier otra acción u omisión que implique incumplimiento de deberes y obligaciones del interno, produzca alteración en la vida regimental y no esté comprendida en los supuestos de los artículos 108 y 109, ni en los apartados anteriores de este artículo”. En fin, un despropósito más por parte del legislador al no haberse atrevido a realizar una catalogación por ley de las infracciones penitenciarias y al haber permitido una remisión sin más en materia disciplinaria a los arts. 108, 109 y 110 RP 81.

7.3. El principio de culpabilidad.

La necesidad de la concurrencia de culpabilidad, entendido esta como el reproche personal que se dirige al autor por la realización de un hecho típico y antijurídico, y basado en la posibilidad de que el individuo hubiese podido actuar de otro modo distinto a como lo hizo, se ha formulado no sólo en el ámbito del Derecho Penal²⁰⁸, sino también en el propio del Derecho Administrativo sancionador como recoge numerosa jurisprudencia constitucional. En concreto el TC (Sala Primera) en Sentencia nº 246/1991, de 19 de diciembre, ya sienta que *Este principio de culpabilidad rige también en materia de infracciones administrativas (...) en la medida en que la sanción de dicha infracción es una de las manifestaciones del ius puniendi del Estado*.

Esa exigencia de culpabilidad en el ámbito de los ilícitos administrativos se reitera hasta la saciedad por la jurisprudencia del Tribunal Supremo. Así, las SSTS (Sala 3ª - Sección Sexta) nº 3055/1998 y 3058/1998, de 12 y 19 de mayo respectivamente, afirman que en el ámbito sancionador *está vedado cualquier intento de construir una responsabilidad objetiva y que en el ámbito de la responsabilidad administrativa no basta con que la conducta sea antijurídica y típica, sino que también es necesario que sea culpable, esto es, consecuencia de una acción u omisión imputable a su autor por malicia o imprudencia,*

²⁰⁸ STC (Sala Primera) nº 150/1991, de 4 de julio.

negligencia o ignorancia inexcusable (...) es decir, como exigencia derivada del artículo 25.1 de la Constitución, nadie puede ser condenado o sancionado sino por hechos que le puedan ser imputados a título de dolo o culpa (principio de culpabilidad). La STS (Sala de lo Contencioso – Sección 4) nº 314 /1998, de 23 de enero, sintetiza la jurisprudencia sobre la exigencia de culpabilidad: puede hablarse de una decidida línea jurisprudencial que rechaza en el ámbito sancionador de la Administración la responsabilidad objetiva, exigiéndose la concurrencia de dolo o culpa, en línea con la interpretación del TC (Sala Primera) Sentencia nº. 76/1990, de 26 de abril, al señalar que el principio de culpabilidad puede inferirse de los principios de legalidad y prohibición del exceso (artículo 25 CE) o de las exigencias inherentes al Estado de Derecho. Por consiguiente, tampoco en el ilícito administrativo puede prescindirse del elemento subjetivo de la culpabilidad para sustituirlo por un sistema de responsabilidad objetiva o sin culpa.

La jurisprudencia se ha encargado de ir perfilando el campo para la vigencia del principio de culpabilidad en el ámbito disciplinario al resaltar el carácter cuasi penal del mismo. La jurisprudencia ha entendido que rigen en el derecho disciplinario *los mismos principios informadores que en éste, como el de tipicidad, imputabilidad y culpabilidad*²⁰⁹. La culpabilidad está considerada como un requisito esencial de la responsabilidad disciplinaria. No basta con que el interno realice de forma voluntaria y consciente la acción sancionable (imputabilidad)²¹⁰, sino es preciso que este persiga un resultado antijurídico

²⁰⁹ STS (Sala 3ª - Sección 3) nº 340/1981, de 30 de mayo, STS (Sala 3ª, Sección 1) nº 5287/1986, de 24 de diciembre y STS (Sala 3ª-Sección 1ª) nº 8867/1986, de 7 de octubre de 1986.

²¹⁰ STS (Sala 3ª - Sección 5) nº 480/1978, de 6 de octubre: *Ha de entenderse que el funcionario no se encontraba en una situación psíquica y anímica normal, para serle imputable esa conducta anómala; y lo que resulta del expediente, es unos indicios de que el sancionado ha sufrido unas depresiones, de las que ha sido tratado, y una actuación no conforme con una mente y una voluntad normales, lo que no ha sido investigado, y cuyo tratamiento legal, independientemente del médico, no es imponerle la sanción más grave posible, sino otras medidas, que las disposiciones vigentes regulan, para la defensa del servicio, sin sancionar a*

(dolo) o que, al menos, siendo previsible dicho resultado, no trate de evitarlo (imprudencia) y, además, deben concurrir las condiciones normales de exigibilidad.

En lo que se refiere al régimen disciplinario penitenciario existe una falta de mención expresa y terminante de la exigencia del principio de culpabilidad en el derecho administrativo sancionador en la LRJAP-PAC²¹¹ y en la LOGP. Solo el RP acoge el principio de responsabilidad en el art. 234 al establecer respecto de la graduación de las sanciones que *en cada caso concreto, la determinación de la sanción y de su duración se llevará a efecto atendiendo a la naturaleza de la infracción, a la gravedad de los daños y perjuicios ocasionados, al grado de ejecución de los hechos, a la culpabilidad de los responsables y al grado de su participación en aquéllos, así como a las demás circunstancias concurrentes.*

El principio de culpabilidad en el ámbito disciplinario es requisito esencial para la exigencia de responsabilidad y, aún después, opera doblemente: primero, para determinar la gravedad de la falta cometida y, segundo, para la elección de la sanción correspondiente. En el ámbito penitenciario la culpabilidad será uno de los elementos a ponderar por la Comisión Disciplinaria para llevar a cabo el proceso de determinación de la sanción y la duración concreta de esta. Ello comporta, como sostiene TÉLLEZ AGUILERA, *que la exigencia de la culpabilidad sea un presupuesto de inexorable cumplimiento para poder determinar la existencia de una infracción disciplinaria*²¹². Y una buena muestra de ello, según RENART GARCÍA²¹³, es la exclusión del ámbito del régimen disciplinario penitenciario de todos aquellos internos que se encuentran ingresados en los establecimientos o unidades psiquiátricas

quien al parecer carece de la imputabilidad precisa para ser responsable disciplinariamente de esos actos.

²¹¹ Principio de responsabilidad recogido en el art. 28 L 40/2015

²¹² TÉLLEZ AGUILERA, A.: *Seguridad y disciplina penitenciaria*. ob. cit., pág. 225.

²¹³ RENART GARCÍA, F.: ob. cit., pág. 57.

penitenciarias los artículos 188.4 y 231.2 RP ²¹⁴. El principio de culpabilidad en el ámbito penitenciario disciplinario conlleva la prohibición de la responsabilidad objetiva así como la interdicción del caso fortuito en aquellas conductas en que no pueda apreciarse dolo o imprudencia. Así se han pronunciado en algunos autos los Juzgados de Vigilancia penitenciaria entre los que cabe destacar el Auto del JVP de Ciudad Real de 15 de marzo de 1996²¹⁵ y el Auto del JVP de Soria del 28 de agosto de 1998²¹⁶.

²¹⁴ Art. 188.4 RP 1996: “Régimen de los Establecimientos o Unidades Psiquiátricas: Las disposiciones de régimen disciplinario contenidas en este Reglamento no serán de aplicación a los pacientes internados en estas instituciones.”

Art. 231.2 RP 1996: “El régimen disciplinario se aplicará a todos los internos, con la excepción establecida en el artículo 188.4 de este Reglamento, con independencia de su situación procesal y penitenciaria, tanto dentro de los Centros penitenciarios como durante los traslados, conducciones o salidas autorizadas que se realicen.”

²¹⁵ Auto JVP de Ciudad Real de 15 de marzo de 1996: *El interno fue sancionado por enzarzarse el día 21 de febrero en pelea con otro interno previa provocación de este. El interno denuncia que solicitó ante la Junta que declarasen cuatro funcionarios que presenciaron los hechos y que la Junta oyó solamente a uno de ellos... Si se tiene por probado que el interno se enzarza en pelea el día de los hechos con otro interno, también se tiene por probada la previa provocación de este último, a medio de insultos muy graves como “hijo de puta, maricón, perra chivata, me cago en tus muertos”, lo que produjo naturalmente obcecación en el interno recurrente... Indudablemente, el interno actúa en situación de imputación disminuida que no llega a legitimar por completo su actuación agresiva, pero que reduce sensiblemente la culpabilidad, lo que ha de tener traslación en orden al correctivo a imponer.*

²¹⁶ Auto JVP de Soria de 28 de agosto de 1998: *Los hechos descritos resultan acreditados por la realidad de la aprehensión entre las pertenencias del interno del diccionario del Centro Penitenciario de Tenerife I sin tener autorización para su tenencia, según se desprende del acta extendida por el funcionario que realizó el cacheo tratándose de un hecho evidente y reconocido por el interno.*

Los referidos hechos no son constitutivos de la infracción muy grave del art. 108. G del RP por la que se le sanciona al existir una duda razonable sobre el dolo o propósito de apropiación del diccionario por el interno haciéndolo suya esa cosa ajena privando de ella a su legítimo propietario. Esta duda surge por la circunstancia de que el diccionario no se hallaba oculto...

7.4. Principio de necesidad y proporcionalidad.

El fundamento de los principios de intervención mínima, de subsidiaridad, necesidad y proporcionalidad es que la Administración penitenciaria está obligada a utilizar de forma restrictiva el régimen disciplinario, reservándolo únicamente para aquellos casos más graves de comportamiento, utilizando siempre que sea posible otras medidas alternativas correctoras que mitiguen los efectos de la sanción. Siguiendo la clasificación hecha por RENART GARCÍA²¹⁷ el principio de necesidad solo aparece en la Regla 27 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el tratamiento de los reclusos que dispone: “El orden y la disciplina se mantendrán con firmeza, pero sin imponer más restricciones de las necesarias para mantener la seguridad y la buena organización de la vida común”. Ello supone que el régimen disciplinario penitenciario sea entendido y aplicado como una especie de *ultima ratio* únicamente en aquellas situaciones imprescindibles para mantener el orden y seguridad de los establecimientos penitenciarios en el sentido de que no exista otra medida más moderada para la consecución de tal propósito con igual eficacia (juicio de necesidad). Fuera de la norma supranacional antes mencionada, no existe en nuestro Derecho penitenciario positivo ninguna referencia al principio de necesidad en cuanto al régimen disciplinario.

Esta confusión entre disciplina y seguridad, entre orden y buena organización de la vida en común que hace la Regla 27 es posiblemente la causa de que dicho principio no se encuentre como rector de los artículos que hacen referencia al régimen disciplinario y sí como principio rector de las medidas de seguridad interior del artículo 71.1 RP²¹⁸. No obstante la utilización de ciertas medidas alternativas a la sanción como puede ser la mediación

²¹⁷ RENART GARCÍA, F.: Ob. cit., págs. 46 y ss.

²¹⁸ Art. 71.1 RP 1996: Principios generales

“Las medidas de seguridad se regirán por los principios de necesidad y proporcionalidad y se llevarán siempre a cabo con el respeto debido a la dignidad y a los derechos fundamentales, especialmente las que se practiquen directamente sobre las personas. Ante la opción de utilizar medios de igual eficacia, se dará preferencia a los de carácter electrónico”.

penitenciaria se va introduciendo de forma experimental en ciertos establecimientos penitenciarios, por ejemplo el Programa de Mediación Penitenciaria llevado a cabo en el Centro Penitenciario Madrid III de Valdemoro²¹⁹. Este programa iniciado en el año 2005 viene aplicándose básicamente en situaciones de peleas entre internos para que a través de un diálogo entre las partes con la intermediación de mediadores pueda darse una solución pactada que se refleja en un acta de acuerdo firmada por los internos. Dicha acta se entrega a la oficina de Régimen del establecimiento para su traslado a la Comisión Disciplinaria y posterior valoración en relación con la sanción a imponer en virtud del art. 256 RP²²⁰. En este caso la mediación penitenciaria como alternativa al derecho disciplinario solo afecta a aquellas conductas sancionables que no revistan una especial gravedad y no supongan un peligro para el orden y seguridad del establecimiento. No obstante en algunos autos de los JVP ya se han empezado a dar situaciones que, en mi opinión, van más allá de la naturaleza de la mediación penitenciaria como medida alternativa en ciertas situaciones del régimen disciplinario. Un ejemplo es el Auto JVP 1 de Madrid, de 13 de junio de 2008, que revoca una sanción de seis días a un interno que había cortado intencionadamente la cara a otro interno con una cuchilla de afeitar. La gravedad de los hechos, así como la

²¹⁹ LOZANO ESPINA, F.: “La Mediación Penitenciaria. C.P. Madrid III. Valdemoro”, *Revista Familia*, núm. 41. Universidad Pontificia de Salamanca. 2010.

²²⁰ Art. 256 RP 1996: Reducción y revocación de sanciones.

“1. Conforme a lo dispuesto en el artículo 42.6 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, las sanciones impuestas y sus plazos de cancelación podrán reducirse, atendiendo a los fines de reeducación y de reinserción social, por decisión motivada de la Comisión Disciplinaria, de oficio o a propuesta de la Junta de Tratamiento. La reducción consistirá en la minoración de la gravedad de la sanción impuesta.

1. Cuando se advierta error en la aplicación de una sanción que no haya sido recurrida ante el Juez de Vigilancia, la Comisión Disciplinaria efectuará una nueva calificación de la infracción, siempre que no implique una sanción superior a la impuesta, procediendo a su reducción o sustitución o, en caso de que no proceda sanción alguna, la revocará levantando inmediatamente el castigo y cancelará automáticamente su anotación.

2. La revocación o reducción de sanciones no podrá efectuarse sin autorización del Juez de Vigilancia cuando éste haya intervenido en su imposición, directamente o en vía de recurso.”

gravedad de la lesión que bien pudiera considerarse como delito, hace que estemos ante un hecho bastante grave que de por sí impide la aplicación de tal medida alternativa.

Otra cuestión en relación con la aplicación de la mediación es su falta de regulación en el derecho positivo penitenciario y la remisión que hacen los jueces de vigilancia penitenciaria al art. 256 RP. Este artículo hace referencia a las causas de reducción y revocación de las sanciones impuestas y a sus requisitos. Si nos ceñimos a la literalidad de este artículo, la aplicación de la mediación solo puede conllevar una reducción de la sanción disciplinaria y nunca una revocación de la misma. Es habitual en los autos de los JVP la revocación, que no reducción, de las sanciones por el hecho de que los internos se hayan sometido a un proceso de mediación²²¹.

El principio de proporcionalidad hace referencia al equilibrio entre la gravedad del injusto y la de la sanción²²². El órgano colegiado administrativo, en este caso la Comisión Disciplinaria, ejerce la facultad de castigar ponderando entre la proporción de la gravedad del hecho y la intensidad de la sanción. Para imponer legítimamente una pena mayor a un hecho que a otro,

²²¹ Auto JVP de Madrid 1, de 9 de marzo de 2011: *En el presente caso, concurre una circunstancia que no puede pasar desapercibida a la hora de resolver el recurso presentado por el interno F.J.B.S. Dicho interno junto con los otros internos que intervinieron en los hechos acaecidos el día 05/01/2010 han participado en un proceso de mediación, llevado a cabo por la Asociación de Mediación para la pacificación de conflictos. En esa mediación los internos mencionados han firmado un acta de reconciliación en la que expresamente ha manifestado el mencionado interno que asume su parte de responsabilidad en la agresión que realizó a J.M.R.G. Así mismo el interno B.S. ha expresado que ha sido capaz de reflexionar sobre lo sucedido y que ha pedido disculpas al interno que agredió. Los internos implicados en los hechos se han comprometido a gestionar de manera pacífica los conflictos que puedan surgir entre ellos.*

Ante tal situación, es preciso reconocer el esfuerzo realizado por F.J.B.S. y el resto de los internos y otorgar a esa actitud conciliadora un efecto jurídico, dentro de los fines reeducativos y de reinserción social que tienen las penas privativas de libertad.

Por ello haciendo uso de las facultades que otorga el art. 256 del RP, procede revocar la sanción...

²²² El principio de proporcionalidad recogido en el art. 29 L 40/2015

debe requerirse en el primero la presencia de un mayor injusto personal²²³. El ejercicio de la potestad sancionadora como facultad discrecional por parte de la Administración debe ponderar en todo caso las circunstancias concurrentes al objeto de alcanzar la necesaria y debida proporcionalidad entre los hechos imputados y la responsabilidad exigida.

La justa proporcionalidad que debe guardar una sanción con las circunstancias objetivas y subjetivas concurrentes en la falta que se sanciona constituye un principio reiteradamente declarado por la jurisprudencia, cuya aplicación al derecho administrativo sancionador no supone en forma alguna sustitución de facultades administrativas, sino simplemente corrección del exceso legal que supone ejercitar la discrecionalidad más allá de lo que consisten los hechos determinantes del acto administrativo.

La LRJAP-PAC establece en el art. 131.3 que en la imposición de sanciones por parte de las Administraciones Públicas se deberá guardar la debida adecuación entre la gravedad de los hechos constitutivos de la infracción y la sanción aplicadas. Los criterios para aplicar la proporcionalidad son los siguientes:

- a) La existencia de intencionalidad o reiteración.
- b) La naturaleza de los perjuicios causados.
- c) La reincidencia por comisión en el término de un año de más de una infracción de la misma naturaleza cuando así haya sido declarado por resolución firme.

El vigente RP 1996 no consigna de forma expresa el principio de proporcionalidad, sino que hace una vaga referencia en su artículo 232.2 a que *la sanción habrá de ser adecuada a la naturaleza y circunstancias de la infracción*. Habrá que dirigirse al art. 234 RP, relativo a la graduación de las sanciones, para encontrar una remisión al principio de proporcionalidad.

Las características del principio de proporcionalidad en el ámbito disciplinario penitenciario, como sostiene, entre otros, el Auto JVP de Castellón, de 5 de noviembre de 2010, fueron fijadas por el TC (Sala Primera) Sentencia

²²³ SANCHEZ GARCÍA, I.: "El principio constitucional de proporcionalidad en el derecho Penal", *La Ley*, tomo IV, Madrid, 1994, págs. 1114 y ss.

nº 62/1982, de 15 de octubre, en la imprescindibilidad de la medida, la necesidad de conocer el grado de perjudicialidad y dañosidad de la misma y la concordancia de la entidad de la sanción y la importancia del objetivo que la justifica en aras al conocimiento del daño causado y al bien jurídico protegido, debiendo ser la sanción adecuada para la consecución de la restauración del orden lesionado y el cumplimiento de las normas del régimen interno del Centro Penitenciario habida cuenta las relaciones de sujeción especial que mantienen los internos con la Administración Penitenciaria.

7.5. Principio de oportunidad.

En el ámbito penal, y según definición dada por GIMENO SENDRA, el principio de oportunidad implica *la facultad que al titular de la acción penal asiste, para disponer, bajo determinadas condiciones, de su ejercicio con independencia de que se haya acreditado la existencia de un hecho punible contra un autor determinado*²²⁴.

A diferencia del principio de legalidad, el fundamento del principio de oportunidad, según se ha dicho por parte de la doctrina, habría que buscarlo, básicamente, por motivos de descarga a la administración de justicia del gran número de asuntos penales que no puede tramitar adecuadamente por falta de medios y, además, por motivos de utilidad pública o interés social.

No obstante, este principio no debe entenderse como un exponente de arbitrariedad del que aplica la ley, aunque se ha llegado a afirmar que la instauración del principio de oportunidad podría conculcar el principio de igualdad, reconocido en el art.14 CE, ya que la sanción penal prevista por la norma ha de ser aplicada por igual a todos los ciudadanos ante la comisión de los mismos hechos delictivos.

En el ámbito penitenciario el principio de oportunidad supone *la flexibilización de la aplicación estricta de Ley* que se encuentra por primera vez contemplada en el RP²²⁵, en concreto en su Preámbulo, al establecer: *Por otra*

²²⁴ GIMENO SENDRA, V. / MORENO CATENA, V. / CORTES DOMINGUEZ, V.: *Derecho Procesal. Proceso penal*, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 1993, pág. 56.

²²⁵ TÉLLEZ AGUILERA, A.: *Seguridad y disciplina penitenciaria*, ob. cit., pág. 230.

parte, se especifican las manifestaciones del principio de oportunidad en materia disciplinaria mediante la regulación de los mecanismos de aplazamiento, suspensión de la efectividad y reducción o revocación de las sanciones impuestas. Hasta el momento el único antecedente el principio de oportunidad en el Derecho administrativo sancionador lo encontramos en el art. 25.2 LO 1/1992, de 21 de febrero, sobre protección de la seguridad ciudadana, que contempla la posibilidad de suspender las sanciones impuestas por consumo de drogas en lugares públicos, por la tenencia ilícita de las mismas para el autoconsumo y por el abandono en dichos lugares de útiles o instrumentos utilizados para el consumo²²⁶. El RD 1079/1993, de 2 de julio, que desarrolla la LO 1/1992, regula la remisión condicional de las citadas sanciones.

Como ya se ha indicado, el principio de oportunidad en el ámbito disciplinario penitenciario tiene cuatro manifestaciones que son el aplazamiento, la suspensión de la efectividad, la reducción y la revocación.

a) Aplazamiento:

Está regulado en los arts. 254.2 y 260.4 RP que establecen el aplazamiento de la efectividad de la sanción de aislamiento en los casos de enfermedad (254.2 RP) o de *otro orden no imputables al interno* (260.4 RP).

b) Suspensión de la efectividad:

Es una situación novedosa en la legislación penitenciaria española. Está pensada para aquellos supuestos en los que un interno con un buen historial de comportamiento, sea sancionado con aislamiento y dicha sanción le pueda

²²⁶ La LO 1/992 ha sido derogada por la LO 4/2015, de 30 de marzo, de protección de la seguridad ciudadana, que en su Disposición adicional quinta dispone: “Las multas que se impongan a los menores de edad por la comisión de infracciones en materia de consumo o tenencia ilícitos de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas podrán suspenderse siempre que, a solicitud de los infractores y sus representantes legales, aquéllos accedan a someterse a tratamiento o rehabilitación, si lo precisan, o a actividades de reeducación. En caso de que los infractores abandonen el tratamiento o rehabilitación o las actividades reeducativas, se procederá a ejecutar la sanción económica.

Reglamentariamente se regularán los términos y condiciones de la remisión parcial de sanciones prevista en esta disposición adicional.”

acarrear otro tipo de perjuicios superiores a la propia sanción como propuestas de clasificación, disfrute de permisos, etc. Está regulada en el art. 255 RP:

“1. Al amparo de lo dispuesto en el artículo 43.2 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, siempre que las circunstancias lo aconsejen, la Comisión Disciplinaria, de oficio o a propuesta de la Junta de Tratamiento, podrá acordar motivadamente la suspensión de la efectividad de las sanciones de aislamiento impuestas.

2. Si la Comisión Disciplinaria, en atención a los fines de reeducación y reinserción social o a las circunstancias personales del interno, no hubiese estimado oportuno levantar la suspensión de la efectividad durante el plazo de tres meses, de oficio o a solicitud del interno, aplicará la reducción de la sanción prevista en el apartado 1 del artículo siguiente. El tiempo de suspensión de la efectividad de la sanción de aislamiento se computará a efectos de cancelación de la sanción reducida.

3. La suspensión de la efectividad de las sanciones de aislamiento que hayan sido confirmadas total o parcialmente, directamente o en vía de recurso, por el Juez de Vigilancia requerirá la autorización de éste”.

c) Reducción y revocación:

El artículo 256 RP establece:

“1. Conforme a lo dispuesto en el artículo 42.6 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, las sanciones impuestas y sus plazos de cancelación podrán reducirse, atendiendo a los fines de reeducación y de reinserción social, por decisión motivada de la Comisión Disciplinaria, de oficio o a propuesta de la Junta de Tratamiento. La reducción consistirá en la minoración de la gravedad de la sanción impuesta.

2. Cuando se advierta error en la aplicación de una sanción que no haya sido recurrida ante el Juez de Vigilancia, la Comisión Disciplinaria efectuará una nueva calificación de la infracción, siempre que no implique una sanción superior a la impuesta, procediendo a su reducción o sustitución o, en caso de que no proceda sanción alguna, la revocará levantando inmediatamente el castigo y cancelará automáticamente su anotación.

3. La revocación o reducción de sanciones no podrá efectuarse sin autorización del Juez de Vigilancia cuando éste haya intervenido en su imposición, directamente o en vía de recurso”.

7.6. Principio de igualdad.

El principio de igualdad está consagrado en el art. 3 LOGP que establece: “La actividad penitenciaria se ejercerá respetando, en todo caso, la personalidad humana de los reclusos y los derechos e intereses jurídicos de los mismos no afectados por la condena, sin establecerse diferencia alguna por razón de raza, opiniones políticas, creencias religiosas, condición social o cualesquiera otras circunstancias de análoga naturaleza”. De idéntica forma es recogido en el art. 4.1 RP²²⁷, pero en lo que atañe al ámbito disciplinario el principio de igualdad se encuentra desarrollado en el art. 231.2 al establecer de forma taxativa que “El régimen disciplinario se aplicará a todos los internos, con la excepción establecida en el artículo 188.4 de este Reglamento, con independencia de su situación procesal y penitenciaria, tanto dentro de los Centros penitenciarios como durante los traslados, conducciones o salidas autorizadas que se realicen”.

Según establece el artículo 188.4 RP la única excepción al principio de igualdad será para los pacientes internados en establecimientos o unidades psiquiátricas. Al resto de pacientes internados en unidades hospitalarias o departamentos de enfermería solo cabe el aplazamiento, que no inaplicación, de la sanción disciplinaria.

7.7. Principio de irretroactividad.

El art. 9.3 CE proscribire la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos, de lo que se deriva que

²²⁷ Art. 4.1 RP 1996: “La actividad penitenciaria se ejercerá respetando la personalidad de los internos y los derechos e intereses legítimos de los mismos no afectados por la condena, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de raza, sexo, religión, opinión, nacionalidad o cualquier otra condición o circunstancia personal o social.”

en materia sancionadora es de aplicación el principio *tempus regit actum*, salvo que la nueva norma sea más favorable. Así se dice también en el artículo 128.1 LRJAP-PAC, según el cual “serán de aplicación las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de producirse los hechos que constituyan infracción administrativa... las disposiciones sancionadoras producirán efecto retroactivo en cuanto favorezcan al presunto infractor”²²⁸.

A nivel supranacional el principio de irretroactividad queda contemplado en el art. 7.1 del Convenio Europeo de los Derechos del Hombre y de las Libertades Fundamentales²²⁹.

Este principio queda recogido en el vigente RP, en su Disposición Transitoria Quinta, al establecer en su punto 2 que: “En los supuestos de procedimientos disciplinarios penitenciarios iniciados antes de entrar en vigor el citado Reglamento en los que no se haya dictado la resolución de imposición de la sanción en el momento de su entrada en vigor, el órgano competente para imponerla podrá aplicar las normas contenidas en el capítulo II del Título X del mismo en cuanto resulten más favorables al infractor”.

En el ámbito propio del Derecho sancionador penitenciario el principio de irretroactividad de la norma disciplinaria más restrictiva con el interno infractor no ha sido estudiado por la jurisprudencia por el simple hecho de que las faltas disciplinarias no han sido alteradas, estando aún vigentes las recogidas en el RP81. No obstante, el TS se ha pronunciado en algunas ocasiones sobre la vulneración del principio de irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables relativas a la ejecución penitenciaria y, en concreto, en lo referente a la LO 7/2003, de 30 de junio, de medidas de reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas, modificadora del Código Penal²³⁰.

²²⁸ Principio de irretroactividad recogido en el art. 26 L 40/2015.

²²⁹ Art. 7.1 Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales: “Nadie puede ser condenado por una acción u omisión que en el momento que haya sido cometido no constituya una infracción según del derecho nacional o internacional. Igualmente no se podrá imponer una pena más grave que la aplicable en el momento en que la infracción haya sido cometida”.

²³⁰ STS (Sala Segunda - Sección 1)) 748/2006, de 12 de junio: *La razón, expresada con unas u otras palabras se encuentra en todas las argumentaciones que se han reflejado más arriba que*

Así, en lo relativo a la exigencia de tener cumplida la mitad de la condena, periodo de seguridad, para acceder al tercer grado penitenciario, el TS ha rechazado de plano la retroactividad de dicha disposición no favorable al Esta ha sido también la posición mayoritaria de una serie de resoluciones dictadas por las Audiencias Provinciales, entre las que conviene destacar las siguientes:

- Auto AP de Madrid (Sección 5ª) de 6 de junio de 2004:..."Como es evidente, la disposición transitoria no incluye las disposiciones del artículo 36 del Código Penal. Sin embargo, en este punto cabe interpretar lo siguiente: entre las exigencias del artículo 72.5 de la Ley Orgánica General Penitenciaria para acudir al tercer grado aparece ahora la de cumplir los requisitos previstos por el Código Penal; como quiera que jamás hasta ahora contempló el Código Penal requisito alguno para acceder al tercer grado, se hace evidente que, quizá por una vía indirecta, se está exigiendo el cumplimiento del período de seguridad, previsto en el art. 36 (salvo que se haya acordado la aplicación del régimen general), en cualquier resolución posterior a 1 de julio de 2003 que pretenda acordar la progresión a tercer grado.

Ahora bien, esta interpretación supone, de un lado, imputar al legislador el

concluye con la declaración de no poder ser aplicado el requisito del cumplimiento de la mitad de la prisión impuesta para acceder al tercer grado penitenciario respecto de penados por hechos ocurridos con anterioridad a la vigencia de la L.O. 7/2003 EDL 2003/17963 es decir con anterioridad al 2 de julio de 2003, porque siendo más perjudicial la Ley nueva que la existente en el momento de la comisión del delito concernido, sin que por otra parte no exista específica y concreta referencia legal en la Disposición Transitoria Única al art. 36 del C.P. EDL 1995/16398 , no es posible una interpretación extensiva en contra del reo. Dicho de otro modo, la Disposición Transitoria citada contiene un ámbito de vigencia exclusivamente referido a los arts. 90 y 93-3º del Código Penal EDL 1995/16398. En el presente caso, la resolución atacada, ha aplicado, además, extensivamente, dicha Disposición Transitoria al art. 36 del Código Penal EDL 1995/16398 que quedaba fuera del ámbito de dicha Disposición sin que pueda admitirse esa explicación por su naturaleza de interpretación extensiva en contra del reo por la vía oblicua del art. 72-5º de la LOGP, como efectuó la Sección IV de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional. En consecuencia, hay que declarar que la interpretación que efectúa la Sección IV de la Sala de lo Penal en el auto recurrido de exigir el cumplimiento de la mitad de la pena de prisión impuesta al penado para acceder al tercer grado penitenciario anunciando los hechos por los que ha sido condenado ocurrieran antes de la vigencia de la Ley 7/2003, no es ajustado a derecho y por ello debe ser rectificadas esa interpretación dando lugar, en consecuencia al éxito del motivo, y con él al recurso formalizado.

uso de vías oblicuas en materia como el derecho sancionador que se rige por el principio de lex certa, y de otro, concluir que esa vía oblicua es la forma de disimulo de lo que, como se ha dicho, supondría una retroactividad nada inocua de una norma desfavorable y de contenido material genuinamente penal...”

- Auto AP de Barcelona (Sección 4ª) de 15 de junio de 2004:

...La Constitución Española de 1978 garantiza la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales y es a la luz de esta garantía como debemos interpretar la Disposición Transitoria Única de la L.O. 7/2003. Independientemente del grado de retroactividad que dicha resolución establece, lo cierto es que se refiere a la aplicación de lo dispuesto en los artículos 90 y 93.2 del Código Penal y 72.5 y 6 de la Ley Orgánica General Penitenciaria a...las decisiones que se adopten sobre dichas materias (circunstancias para acceder a la libertad condicional) desde su entrada en vigor con independencia del momento de comisión de los hechos delictivos o la fecha de la resolución en virtud de la cual se esté cumpliendo la pena. No se incluye, pues, en la retroactividad que se declara el contenido del artículo 36.2 del Código Penal reformado que, por ello, no puede ser aplicado sino a hechos que se produzcan con posterioridad a la entrada en vigor de dicha Ley Orgánica, es decir, a partir del día 2 de julio de 2003....

- Auto AP de Bilbao (Sección 2ª) de 21 de enero de 2005:

...Ciertamente la privación de libertad se acuerda en sentencia y la clasificación en tercer grado o la progresión a tercer grado de tratamiento penitenciario no da la libertad al penado, pero no cabe duda que su concesión reduce la intensidad de la pena. Y es que con independencia de los fines de reeducación y reinserción social a que se orientan las penas (art. 25 C.E.) no puede olvidarse el componente aflictivo que conlleva toda pena, que es mayor en el caso de las penas privativas de libertad por afectar a un derecho fundamental (art. 17 C.E.) y mayor aún cuando se trata de penas de larga duración como son las superiores a cinco años de prisión. Por eso entendemos que una norma como el párrafo segundo del art. 36 del Código Penal tiene una naturaleza indudablemente penal.

Se trata de una norma penal y además hemos dicho desfavorable para el

reo, luego, no puede aplicarse retroactivamente por respeto a los principios de seguridad jurídica y legalidad (arts. 9.3 y 25 C.E.)...

7.8. Principio *non bis in idem*.

La existencia de una potestad sancionadora por parte de la Administración está expresamente prevista en el art. 25 CE como reconoce el TC (Sala Segunda) Sentencia nº. 77/1983, de 3 de octubre. Esta potestad obviamente habrá de estar sometida a todas aquellas cautelas que preserven y garanticen los derechos de los ciudadanos. El *ius puniendi* aparece compartido en el sistema normativo español por los órganos judiciales penales y por la Administración, en este caso la Penitenciaría. Esta potestad sancionadora tiene como límite el principio *non bis in idem* que, aunque no aparece expresamente reconocido en la CE, reiterada doctrina y jurisprudencia constitucional lo incardinan en el art. 25.1 CE. El principio *non bis in idem* supone la prohibición de castigar doblemente en el ámbito penal y en el ámbito administrativo sancionador, proscribiendo la compatibilidad entre penas y sanciones administrativas en aquellos casos en los que se pueda constatar que existe una identidad de sujeto, hecho y fundamento, como ha sostenido reiterada jurisprudencia del TC. Dicho principio también comporta un impedimento para la sustanciación de una dualidad de procedimientos sancionadores. El principio tiene un doble significado, uno material o sustantivo impidiendo la doble sanción, y otro procesal o formal que impide que nadie pueda ser juzgado dos veces por los mismos hechos.

En el plano material o sustantivo dicho principio queda recogido en el artículo 133 LRJAP-PAC²³¹ y en el artículo 5.1 RD 1398/1993, de 4 de agosto,

²³¹ Art. 133 LRJAP-PAC: Concurrencia de sanciones.

“No podrán sancionarse los hechos que hayan sido sancionados penal o administrativamente, en los casos en que se aprecie identidad del sujeto, hecho y fundamento.”

art. 31 L 40/2015: Concurrencia de sanciones

“1. No podrán sancionarse los hechos que lo hayan sido penal o administrativamente, en los casos en que se aprecie identidad del sujeto, hecho y fundamento.

2. Cuando un órgano de la Unión Europea hubiera impuesto una sanción por los mismos hechos, y siempre que no concurra la identidad de sujeto y fundamento, el órgano competente

por el que se aprueba el Reglamento del Procedimiento para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora (RPEPS)²³². En la dimensión formal o procesal la proscripción de la dualidad de procedimiento ha venido concretada por la jurisprudencia constitucional. La ya mencionada STC 77/1983, en su fundamento jurídico tercero, establecía que *la subordinación de los actos de la Administración de imposición de sanciones a la Autoridad judicial, exige que la colisión entre una actuación jurisdiccional y una actuación administrativa haya de resolverse en favor de la primera. De esta premisa son necesarias consecuencias las siguientes: a) el necesario control a posteriori por la Autoridad judicial de los actos administrativos mediante el oportuno recurso; b) la imposibilidad de que los órganos de la Administración lleven a cabo actuaciones o procedimientos sancionadores, en aquellos casos en que los hechos puedan ser constitutivos de delito o falta según el Código Penal o las leyes penales especiales, mientras la Autoridad judicial no se haya pronunciado sobre ellos; c) la necesidad de respetar la cosa juzgada.*

En relación con lo anterior y en virtud de lo establecido en el art. 137.2 LRJAP-PAC²³³, la declaración de hechos probados por parte de los jueces o tribunales en el orden penal es vinculante para el órgano administrativo sancionador a la hora de fundamentar la resolución disciplinaria. La jurisdicción

para resolver deberá tenerla en cuenta a efectos de graduar la que, en su caso, deba imponer, pudiendo minorarla, sin perjuicio de declarar la comisión de la infracción.”

²³² Art. 5.1 RPEPS: Concurrencia de sanciones.

“1. El órgano competente resolverá la no exigibilidad de responsabilidad administrativa en cualquier momento de la instrucción de los procedimientos sancionadores en que quede acreditado que ha recaído sanción penal o administrativa sobre los mismos hechos, siempre que concurra, además, identidad de sujeto y fundamento.”

El RD 1398/1993 ha sido derogado por LO 39/2015

²³³ Art. 137.2 LRJAP-PAC: “Los hechos declarados probados por resoluciones judiciales penales firmes vincularán a las Administraciones Públicas respecto de los procedimientos sancionadores que sustancien.”

Art. 77 L 39/2015: “4. En los procedimientos de carácter sancionador, los hechos declarados probados por resoluciones judiciales penales firmes vincularán a las Administraciones Públicas respecto de los procedimientos sancionadores que substancien.”

penal tiene prioridad y prevalencia sobre las normas sancionadoras administrativas lo que comporta que ante la presencia de un ilícito administrativo susceptible de convertirse en una falta penal o delito, deberá suspenderse la tramitación del procedimiento administrativo dando prioridad a la celebración del correspondiente proceso penal.

La jurisprudencia constitucional²³⁴ ha establecido los requisitos para la aplicación del principio *non bis in idem* cuando concurren una sanción administrativa y otra penal por unos hechos en los que exista una identidad de sujeto, una identidad en el hecho y una identidad en el fundamento jurídico. No obstante la existencia de una relación de sujeción especial excepciona la aplicación del principio permitiendo la acumulación de sanciones administrativas y sanciones penales, aunque el TC ha reconocido que *La existencia de esta relación de sujeción especial tampoco basta por sí misma, sin embargo, para justificar la dualidad de sanciones. De una parte, en efecto, las llamadas relaciones de sujeción especial no son entre nosotros un ámbito en el que los sujetos queden despojados de sus derechos fundamentales o en el que la Administración pueda dictar normas sin habilitación legal previa. Estas relaciones no se dan al margen del Derecho, sino dentro de él y por lo tanto también dentro de ellas tienen vigencia los derechos fundamentales y tampoco respecto de ellas goza la Administración de un poder normativo carente de habilitación legal, aunque ésta pueda otorgarse en términos que no serían aceptables sin el supuesto de esa especial relación (vid., entre otras, SSTC 2/1987, 42/1987 y, más recientemente, STC 61/1990).*

Para que sea jurídicamente admisible la sanción disciplinaria impuesta en razón de una conducta que ya fue objeto de condena penal es indispensable,

²³⁴ STC (Sala Primera) nº 2/1981, de 30 de enero: *El principio general del derecho conocido por non bis in idem supone, en una de sus más conocidas manifestaciones, que no recaiga duplicidad de sanciones -administrativa y penal- en los casos en que se aprecie la identidad del sujeto, hecho y fundamento sin existencia de una relación de supremacía especial de la Administración -relación de funcionario, servicio público, concesionario, etc....- que justificase el ejercicio del ius puniendi por los Tribunales y a su vez de la potestad sancionadora de la Administración.*

además, que el interés jurídicamente protegido sea distinto y que la sanción sea proporcionada a esa protección.²³⁵

La jurisprudencia constitucional ha considerado a la relación jurídico-penitenciaria como una relación de especial sujeción²³⁶, siendo por ello que en el ámbito penitenciario, las conductas que pueden ser objeto de la potestad disciplinaria de la Administración, tal como ha recogido la jurisprudencia constitucional y buena parte de nuestra doctrina, también pueden aparecer tipificadas como delitos al manifestar tales conductas indicios de un ilícito penal²³⁷. El interno podrá verse expuesto a una doble sanción, o incluso una triple, como es el caso de los internos de los establecimientos penitenciarios militares sometidos a una *relación jurídico penitenciaria militar*²³⁸, que también

²³⁵ STC (Sala Segunda) nº 234/1991, de 10 de diciembre.

²³⁶ STC (Sala Segunda) nº 74/1985, de 18 de junio: *Es claro que el interno de un centro penitenciario está respecto a la Administración en una relación de sujeción especial de la cual deriva para aquélla una potestad sancionatoria disciplinaria, cuyo ejercicio y límites se regulan en los arts. 104 y siguientes del Reglamento Penitenciario (Real Decreto 1201/1981, de 8 de mayo, y Real Decreto 787/1984, de 28 de marzo, de reforma parcial de aquél).*

²³⁷ STC (Sala Primera) nº 2/1987, de 21 de enero: *La Comisión de Estrasburgo ha sido muy tajante al afirmar que «el sistema penitenciario para funcionar efectivamente depende de la disciplina. La disciplina es controlada por los funcionarios de la prisión y puede subvertirse por ataques incontrolados a su autoridad» (Dec. Adm. Com. Ap. 6.224/1973, de 16 de diciembre de 1976). También ha dicho la Comisión que no altera la verdadera naturaleza de la particular infracción el que la misma pudiera figurar también en el Código Penal, sobre todo allí cuando «el incidente toma una perspectiva más seria contemplada a la luz de las exigencias de la disciplina de prisión», pues este último aspecto permite a las autoridades de la prisión el establecer medidas disciplinarias contra el interno: «Las autoridades están legitimadas para tratar al recurrente a través de procedimientos disciplinarios que no incluyen las garantías del art. 6 del Convenio» (Dec. Adm. Com. Ap. 7.219/1975, de 16 de diciembre de 1976). Teniendo en cuenta el carácter de los incidentes que dieron lugar a los procedimientos sancionadores, no cabe duda que se trataba de «una infracción esencialmente de naturaleza disciplinaria, siendo axiomática a la disciplina de la prisión que, es la base del sistema penitenciario» (Dec. Adm. Com. Ap. 7.219/1975, de 16 de diciembre de 1976).*

²³⁸ LÓPEZ GARCÍA, E.M.: *Derecho penitenciario militar: el sistema de individualización científica en el cumplimiento de las penas impuestas por tribunales militares (Tesis).*

pueden ser sancionados en base al propio régimen disciplinario militar, en virtud del art. 20 RD 1396/1992, de 20 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Establecimientos Penitenciarios Militares (REPM)²³⁹. Así, la potestad sancionadora puede manifestarse en la imposición de sanciones administrativas a causa de la condición de interno en un establecimiento penitenciario y, además y según qué supuestos, también podría comportar una sanción penal al ser susceptible de constituir la misma conducta un delito.

En el ámbito material o sustantivo la posibilidad de simultanear penas y sanciones disciplinarias ya estaba recogida en el RP81 en su art. 119 al disponer que *la comisión de falta disciplinaria que presuntamente pudiera constituir delito será puesta en conocimiento de la autoridad judicial competente, sin perjuicio de que la Junta de Régimen y Administración se incoe el procedimiento sancionador que reglamentariamente corresponda*. Este artículo entró posteriormente en contradicción con el art. 133 LRJAP-PAC en tanto que este último impide sancionar los casos en que se produzca la triple identidad de sujeto, hecho y fundamento. El vigente RP modificó en el actual art. 232.4 RP la anterior redacción del art. 119 RP81 en los siguientes términos: “Aquellos hechos que pudiesen ser constitutivos de delito podrán ser también sancionados disciplinariamente cuando el fundamento de la sanción sea la seguridad y el buen orden regimental. En estos casos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 284 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, los hechos serán puestos en conocimiento del Ministerio Fiscal y de la Autoridad judicial competente, previa realización, en su caso, de las diligencias de prevención que se consideren necesarias”.

Con esta nueva redacción del art. 232.4 RP, la excepción al principio *non bis in idem* en el ámbito penitenciario cuando la conducta sancionable del

Universidad de las Palmas de Gran Canaria, Las Palmas, 2001, págs. 255 y ss.; PÉREZ ESTEBAN, F.: *El Derecho Penitenciario Militar. Derecho Penal y Procesal Militar*, Consejo General del Poder Judicial, 1993, pág. 255; SERRANO PATIÑO, J.V.: *Sistema Penitenciario Militar Español*, Secretaria General de Instituciones Penitenciarias, Madrid, 2013, pág. 105.

²³⁹ Art. 20 REPM: “Las sanciones impuestas en vía disciplinaria penitenciaria lo serán sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal que, en su caso, pudiera corresponder y de la responsabilidad disciplinaria militar, siempre que esta última sea compatible.”

interno afecte a la seguridad o el buen orden del establecimiento²⁴⁰. Para que en el ámbito penitenciario sea jurídicamente admisible la sanción disciplinaria impuesta en razón de una conducta que también es objeto de condena penal es indispensable que afecte a la seguridad o el buen orden del establecimiento²⁴¹. La intención, en opinión de este autor, no es otra que la de salvaguardar la pluralidad de fundamentos que habiliten la duplicidad de sanciones. No obstante, el contenido del art. 232.4 RP admite la existencia de infracciones que no responden a la seguridad y buen orden regimental como fundamento último del reglamento disciplinario.

En el aspecto procesal o formal, el art. 232.4 RP impone a la Administración penitenciaria la obligación de poner en conocimiento del Ministerio Fiscal y de la Autoridad judicial competente aquellos hechos susceptibles de ser valorados como infracciones penales con una explícita remisión al art. 284 LECrim²⁴² y en relación a la condición como policía judicial de los funcionarios de Instituciones Penitenciarias en virtud del art. 283.7 LECrim²⁴³.

²⁴⁰ STC (Sala Primera) nº 2/1987, de 21 de enero: *Esta Sentencia, que recoge doctrina sentada en otras anteriores. admite la existencia de un régimen disciplinario especial en materia carcelaria, y ello por consideraciones de seguridad, del interés del orden, de la necesidad de pronta represión de la mala conducta de los detenidos, y por la responsabilidad que las autoridades deben tener sobre la disciplina dentro de sus establecimientos.*

²⁴¹ NISTAL BURON, J.: ob. cit., pág. 8.

²⁴² Art. 284 LECrim: “1. Inmediatamente que los funcionarios de la Policía judicial tuvieren conocimiento de un delito público o fueren requeridos para prevenir la instrucción de diligencias por razón de algún delito privado, lo participarán a la autoridad judicial o al representante del Ministerio Fiscal, si pudieren hacerlo sin cesar en la práctica de las diligencias de prevención. En otro caso, lo harán así que las hubieren terminado.”

²⁴³ Art. 283.7 LECrim: “Constituirán la Policía Judicial y serán auxiliares de los Jueces y Tribunales competentes en materia penal y del Ministerio Fiscal, quedando obligados a seguir las instrucciones que de aquellas autoridades reciban a efectos de la investigación de los delitos y persecución de los delincuentes:

7º Los funcionarios del Cuerpo especial de Prisiones.”

También el artículo 137.2 LRJAP-PAC establece que los hechos declarados probados por resoluciones judiciales firmes vincularán a las Administraciones Públicas respecto a los procedimientos sancionadores que se sustancien. Ello no supone que una sentencia absolutoria en el orden penal determine en el mismo sentido las resoluciones administrativas sancionadoras, no obstante los hechos probados en la sentencia penal si serán tenidos en el mismo sentido en el orden disciplinario administrativo.

En esta línea se ha pronunciado el TC²⁴⁴ al establecer que la Administración ha de esperar a que se pronuncien los Tribunales, respetar luego los hechos probados y someterse al control judicial ya que *el principio non bis in idem determina una interdicción de la duplicidad de sanciones administrativas y penales respecto de unos mismos hechos, pero conduce también a la imposibilidad de que, cuando el ordenamiento permite una dualidad de procedimientos, y en cada uno de ellos ha de producirse un enjuiciamiento y una calificación de unos mismos hechos, el enjuiciamiento y la calificación que en el plano jurídico puedan producirse, se hagan con independencia, si resultan de la aplicación normativa diferente. Sin embargo, no puede ocurrir lo mismo en lo que se refiere a la apreciación de los hechos, pues es claro que unos mismos hechos no pueden existir y dejar de existir para los órganos del Estado, lo que significa que, en el supuesto de existencia de una dualidad de procedimientos, el órgano administrativo queda inexorablemente vinculado a lo que el proceso penal se haya declarado como probado o improbad.*

Concluyendo, y en virtud de lo establecido en el art. 232.4 RP cuando unos mismos hechos cometidos por un interno de un establecimiento penitenciario pudieran ser susceptibles de constituir un delito o falta tipificado en el CP y, a la vez, una falta disciplinaria penitenciaria, procede que el instructor del expediente sancionador paralice el mismo poniendo estos hechos en conocimiento del Ministerio fiscal o autoridad judicial competente para que se inicie el oportuno proceso penal. A todo ello hay que añadir la posibilidad de que esta paralización del expediente disciplinario no se produzca al existir la posibilidad regulada en el art. 44.3 LOGP de ejecución inmediata de la sanción

²⁴⁴ STC (Sala Segunda) nº 77/1983, de 7 de noviembre.

impuesta al establecer dicho artículo que *La interposición de recurso contra resoluciones sancionadoras suspenderá la efectividad de la sanción, salvo cuando por tratarse de un acto de indisciplina grave la corrección no pueda demorarse. Los recursos contra resoluciones que impongan la sanción de aislamiento en celda serán de tramitación urgente y preferente.*

Conclusiones.

El mantenimiento de un régimen disciplinario es absolutamente necesario para la realización de cualquier actividad penitenciaria (art. 231 RP) y, en mayor medida, las propias del tratamiento penitenciario. Sin una mínima disciplina que garantice la seguridad y una convivencia ordenada en una institución cerrada como es un centro penitenciario, difícilmente se podrá aspirar a los fines primordiales de esta institución que no son otros que la reeducación y la reinserción social de los sentenciados a penas privativas de libertad, así como la retención y custodia de detenidos, presos y penados. Sentado lo anterior el régimen disciplinario debe estar sujeto a una serie de límites y garantías de la potestad sancionadora de la Administración penitenciaria por afectar a derechos fundamentales durante la ejecución de la pena de prisión. En España, esta potestad sancionadora de la Administración penitenciaria se ha fundamentado en la teoría de la relación de especial sujeción lo que comporta la legitimidad para imponer sanciones por parte de la Administración durante el cumplimiento de una pena. Sanciones que, en determinados supuestos, pueden comportar, como es el caso de la sanción de aislamiento en celda, una sanción equiparable a una privación de libertad dentro del cumplimiento de una pena privativa de libertad. Todo ello conlleva que el legislador deba procurar en un futuro extremar la aplicación del principio de legalidad en su manifestación formal en el sentido de que cualquier limitación de derechos fundamentales ha de venir habilitada por una ley orgánica y no por un reglamento. No puede justificarse, como sucede en nuestro ordenamiento penitenciario, que la tipificación de las faltas y sanciones se encuentren reguladas en un reglamento y no en una ley contraviniendo el principio de legalidad del art. 25 CE que sustenta la reserva de ley en este caso.

CAPÍTULO IV

INFRACCIONES Y SANCIONES DISCIPLINARIAS.

1. Infracciones.

El catálogo de infracciones cometidas por los internos está regulado en los arts. 108 a 110 RP81, en virtud de la redacción dada por RD 787/1984, de 28 de marzo, de reforma parcial del Reglamento Penitenciario, y todo ello según lo establecido en la disposición derogatoria única apartado tercero del vigente RP.

La precipitación que originó la redacción del Código Penal de 1995 y su traslación al ámbito penitenciario, conllevó a la articulación del vigente RP en el

que se plasmó una falta de previsión y revisión a fondo de la LOGP en cuanto al régimen disciplinario²⁴⁵.

Algunos autores han puesto de manifiesto la injustificada equiparación sancionadora de conductas de desigual gravedad expresadas en un mismo apartado, mezclando conceptos tales como participación y autoría, formas perfectas o imperfectas de ejecución o, incluso, la protección de bienes jurídicos diversos. En definitiva, se ha producido una falta de adecuación al fin protegido, convivencia y seguridad, siendo puesta en entredicho la comisión de este tipo de infracciones fuera de los Centros Penitenciarios²⁴⁶. También se han puesto de manifiesto la existencia de conceptos jurídicos indeterminados incluidos en los tipos.

1.1. Faltas muy graves.

El artículo 108 RP81 regula las faltas muy graves, estableciendo las siguientes:

- a) *Participar en motines o desórdenes colectivos, o instigar a los mismos si estos se hubieran producido.*

Es una infracción de honda raigambre en la evolución histórica de la normativa penitenciaria española²⁴⁷.

La redacción de este supuesto da lugar a una serie de dudas. Según la intencionalidad del legislador habría que entender como *participación* autoría como la participación en la comisión de la falta, ya sea cooperador necesario o como cómplice. Esta norma comprende incluso formas de participación por inducción, introducidas por el término *instigar* y que habría que deslindar de otras formas preparatorias no punibles. No obstante hay que afirmar que sólo

²⁴⁵ RODRIGUEZ ALONSO, A.: *Lecciones de derecho penitenciario*, Editorial Comares, Granada, 2011, pág. 180.

²⁴⁶ GARCIA ALBERO, R.: *La reforma de la ejecución penal*, Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 2004, pág. 65.

²⁴⁷ RENART GARCÍA, F.: *El Régimen Disciplinario ...*, ob. cit., págs. 74 y ss.

se puede castigar la instigación si el resultado se produce, es decir, si el motín realmente tiene lugar. Aquí la norma únicamente considera la infracción consumada, ya que la tentativa está recogida como falta grave en el art. 109.c), aunque solo para los inductores²⁴⁸. La concurrencia de varios sujetos en la realización de esta infracción plantea importantes dificultades para determinar el grado de participación de cada uno de los intervinientes según el tipo de implicación en los hechos.

No se establece una graduación de la falta cometida en función del grado de participación, tal como en materia penal se hace en los arts. 62 y 63 CP²⁴⁹.

La sanción por motín afecta de la misma manera tanto a presos preventivos como a los penados. Según el diccionario de la RAE, el término motín tiene la siguiente definición: *movimiento desordenado de una muchedumbre, por lo común contra la autoridad constituida*. Como sostiene BENEYTEZ MERINO²⁵⁰ *el término motín constituye la denominación vulgar de un delito contra el orden público que en el CP se conoce como sedición*²⁵¹. Se

²⁴⁸ Art. 109 RP 1981: "Son faltas graves: c) Instigar a otros reclusos a motines, plantos o desórdenes colectivos, son conseguir ser secundados por estos."

²⁴⁹ Art. 62 CP: "A los autores de tentativa de delito se les impondrá la pena inferior en uno o dos grados a la señalada por la Ley para el delito consumado, en la extensión que se estime adecuada, atendiendo al peligro inherente al intento y al grado de ejecución alcanzado."

Art. 63 CP: "A los cómplices de un delito consumado o intentado se les impondrá la pena inferior en grado a la fijada por la Ley para los autores del mismo delito."

²⁵⁰ BENEYTEZ MERINO, L.: *Derecho Penal. Parte General*, Editorial Akal, Madrid, 1986, pág. 551.

²⁵¹ STS nº 4961/1980 (Sala Segunda – Sección 1), de 10 de octubre: *PRIMERO.- Que el delito de sedición forma colectiva tumultuaria de alzamiento, "rebelión en pequeño", según frase decimonónica fue conocido en el Derecho Romano con el nombre de "Tumultus", en "Las Partidas", con el de asonada -"ayuntamiento que hacen las gentes unas contra otras para hacerse inal-, y en el título XI de la Nueva Recopilación, con el de "juntas tumultuarias", incorporándose a la legislación codificada en el artículo 280 del Código de 1822, que lo define como levantamiento, ilegal y tumultuario, de un número mayor o menor de personas con el fin de entorpecer la acción gubernamental, encontrándose también en el artículo 174 del Código*

de 1870 y en los artículos 245 y siguientes del Código de 1932, mientras que el vigente le dedica los artículos 218 y siguientes incardinados en el capítulo IV del título II del libro I, siendo conocida la infracción estudiada por otras legislaciones como v.g, la inglesa que lo denomina "asamblea sediciosa", o la alemana que lo distingue con los apelativos de "motín " y "tropol de gentes", mientras que en otras se confunde con el delito de rebelión. Se trata de una infracción de actividad o de resultado cortado y también se le califica de delito de tendencia, pues, por una parte, el alzamiento ha de encaminarse necesariamente a la consecución de alguno de los objetivos señalados en los cinco números 41 artículo 218 citado, y, por otra parte, el dicho alzamiento, por sí solo, consume el delito aunque no se hayan logrado los fines propuestos. Procediendo a su disección, se observa:

Primero.- que se requiere un alzamiento, esto es, un levantamiento, sublevación o insurrección dirigidos contra el orden jurídico establecido, contra el normal funcionamiento de determinadas instituciones o contra autoridades, funcionarios, Corporaciones públicas, clases del Estado, particulares o clases de personas.

Segundo.- que ese alzamiento, ha de ser público, esto es, abierto, exteriorizado, perceptible, patente y manifiesto, y tumultuario, lo que equivale a gregarioamorfo, caótico,anárquico, inorgánico y desordenado o en tropel, aunque nada impediría, según opinión unánime, que de ser organizado y ordenado también se aplicará el precepto analizado;

Tercero.- que el mentado alzamiento se encamine a la consecución de los fines indicados, por la fuerza, esto es, de modo violento, violencia, bien absoluta, bien compulsiva y tanto recayente sobre las personas como sobre las cosas-, o fuera de las vías legales, es decir, de modo ilícito, ilegítimo o ilegal y no a través de recursos o procedimientos de reclamación o de disconformidad que la ley arbitre o prescriba;

Cuarto.- en cuanto al sujeto activo, el número de personas que ha de participar ha de ser necesariamente plural, pues de otra suerte se confundiría frecuentemente la infracción estudiada con el atentado, la resistencia o la desobediencia; por ello, la sentencia, de este Tribunal, de 2 de julio de 1934, exige que el número de partícipes no sea inferior a treinta, y la doctrina más caracterizada, partiendo de que "tumulto" es desorden y confusión producido por un conjunto de personas, sostiene que habrán de ser varias y en número suficiente para la consecución del fin propuesto, pudiéndose agregar que los términos legales "alzaren" y "tumultuariamente", evocan y sugieren la participación indispensable de un número considerable de personas, aunque no es preciso que constituyan multitud o muchedumbre;

Quinto.- en lo que respecta al sujeto pasivo, éste es variadísimo, desde el poder legislativo hasta las corporaciones públicas, pasando por la autoridad, sus agentes, los funcionarios públicos, el Estado, la Provincia, el Municipio, los particulares, las clases del Estado y las clases sociales;

Sexto.- la finalidad política o social no siempre se exige véanse números primero, segundo y tercero, del artículo 218, que no la requieren, y los números cuarto y quinto del citado precepto que sí la exigen.

trata de un elemento normativo. Su definición se encuentra en el art. 544 del Código. La sedición es un alzamiento público y tumultuario para impedir por la fuerza o fuera de las vías legales la aplicación de las leyes o el ejercicio legítimo de las funciones de la Autoridad o de los funcionarios públicos. SANZ DELGADO²⁵² define el motín como el tumulto, movimiento o levantamiento contra la autoridad penitenciaria en el marco de un establecimiento penitenciario. Esta definición descartaría la calificación como motín en el ámbito penitenciario de aquellas conductas idénticas que se produzcan fuera del establecimiento durante el traslado, conducción de internos o, incluso, en sede judicial. Por otro lado CANCIO MELIA²⁵³ define el motín como la concertación de varios reclusos para resistirse a quienes tengan la custodia...implicando una unión física, en un grupo, de los sujetos en cuestión, y la disposición de hacer uso de la violencia.

El motín no excluye la sanción de otras conductas que se puedan cometer con ocasión del mismo y que darán lugar a un concurso real de infracciones.

El motín constituye la forma más grave y violenta de rebelión contra la autoridad penitenciaria en la que se suele utilizar la fuerza contra personas y cosas, independientemente de la finalidad del amotinamiento²⁵⁴.

²⁵² SANZ DELGADO, E.: "Motines", *Diccionario de Ciencias Penales*, Edisofer, Madrid, 1999, pág. 360.

²⁵³ CANCIO MELIA, M.: *Comentarios al Código Penal*, Editorial Civitas, Madrid, 1997, pág. 469.

²⁵⁴ STS nº 326/2001 (Sala de lo Penal – Sección 1), de 23 de enero: *En el atestado policial, que se realiza con ocasión del motín carcelario ocurrido el día 10 de Julio de 1.991, figuran unidas una serie de fotografías que reflejan los desperfectos producidos en el establecimiento penitenciario. En este atestado, se hacía una referencia inicial a los que se presumía como organizadores del motín y, entre ellos, al actual recurrente al que se le toma declaración el día 20 de Febrero de 1.992, manifestando y reconociendo que formaba parte del motín, que se había producido en demanda de una serie de reivindicaciones. Existen otras declaraciones de los que tomaron parte en los disturbios que confiesan su participación en la algarada y la intervención del recurrente, así como la realización de actos vandálicos contra muebles y enseres. Todo ello se complementa con un dictamen pericial que valora los daños. Asimismo se siguen practicando diversas diligencias en los años 1.992 y 1.993, que revelan datos sobre la participación del acusado en todos los hechos por los que ha sido condenado. Por fin, el 24*

No obstante la acción de amotinarse no es la única merecedora de sanción en virtud del art. 108.a) RP81. Otra acción típica carcelaria, dentro de los desórdenes colectivos, es el llamado *plante*. Este es entendido como aquella protesta colectiva, con abandono de su cometido habitual, de personas que viven agrupadas bajo una misma autoridad o trabajan en común, para rechazar enérgicamente algo. Dicha acción por lo general nunca es violenta, sino que se trata de una desobediencia pasiva y colectiva de una parte de la población penitenciaria. La diferencia fundamental entre el motín y el plante²⁵⁵

de Marzo de 1.995, se dicta Auto de procesamiento contra el recurrente y otros por los delitos de daños, amenazas y detención ilegal.

²⁵⁵ Auto Juzgado Central de Vigilancia Penitenciaria de 18 de enero de 2005. Definición de plante, desobediencia y desórdenes colectivos: *La cuestión estriba en determinar la calificación jurídica de los hechos declarados como probados, en tanto que se han mantenido diversos criterios tanto por los Jueces de Vigilancia Penitenciaria, como por los propios Centros Penitenciarios.*

El artículo 108.a) sanciona “participar en motines, plantos o desórdenes colectivos o instigar a los mismos si éstos se hubieran producido”. La redacción del precepto es cuanto menos confusa pues otorga la misma gravedad al motín, plante o desorden colectivo, ya que a la hora de sancionar según el artículo 233 del Reglamento Penitenciario de 1996 se tiene en cuenta que se dé o no evidente agresividad o violencia por parte del interno o que se altere reiterada y gravemente la ordenada convivencia del Centro Penitenciario.

El diccionario de la RAE considera el motín como “el movimiento desordenado de una muchedumbre, por lo común contra la autoridad constituida”. La doctrina lo ha venido calificando como “alzamiento de varios sentenciados o presos contra las autoridades encargadas de su custodia” o como “el tumulto, movimiento o levantamiento contra la autoridad penitenciaria en el marco del Establecimiento”.

La diferencia con el plante, estaría en que se requiere un comportamiento activo que suponga violencia en las personas o en las cosas. El “plante” según el diccionario de la RAE es “la protesta colectiva con abandono de su cometido habitual, de personas que viven agrupadas bajo una misma autoridad o trabajos en común, para exigir o rechazar enérgicamente alguna cosa” Por tanto el plante requiere una dejación u omisión de los contenidos habituales frente al amotinamiento que requiere una protesta activa.

Encuadra el precepto también la figura del desorden colectivo que tendría una concepción similar a la del delito de desórdenes públicos del Código Penal.

Expuesto lo anterior la cuestión es delimitar la línea divisoria entre el plante y la desobediencia del artículo 109 B, puesto que el primero exige: a) La existencia de una pluralidad de internos que se constituyen en autores por su mera presencia b) Que esa actitud altere la ordenada

es la utilización en este último caso de medios pacíficos, dado que el motín se caracteriza por una potencialidad lesiva mucho mayor. El motín siempre exige un comportamiento activo que pone de manifiesto un determinado grado de violencia sobre las cosas o violencia e intimidación sobre las personas, por lo general al personal funcional penitenciario, que, conviene recordar, tiene la consideración de agente de la autoridad en el ejercicio legítimo de sus funciones.

La gran diferencia entre estas dos formas de desobediencia colectiva, una violenta y la otra pacífica, es ya de por sí un elemento más que justificativo para que no tengan una misma tipificación y sanción como ocurre en el art. 108.a) RP81.

Por último, lo que plantea problemas de definición es el concepto de *desórdenes colectivos*, que constituye un verdadero concepto jurídico indeterminado, cuya gravedad será siempre determinada en base a la valoración dada por la autoridad penitenciaria. El concepto de desorden colectivo engloba al motín y al plante, siendo difícil imaginarse cualquier otro tipo de desorden colectivo penitenciario susceptible de sanción, constituyendo una especie de cajón de sastre donde puede caber cualquier tipo de alteración colectiva del orden en un establecimiento penitenciario. RENART GARCÍA²⁵⁶ afirma que los desórdenes colectivos constituyen una conducta que presenta unas evidentes similitudes con el delito de desórdenes públicos, de honda raigambre en el Derecho penal español y cuya vigencia se perpetúa en el CP 1995, en concreto en los arts. 557 y siguientes. La SAP de Zamora (Sección Primera), de 13 de enero de 1995, califica como desórdenes públicos en un centro penitenciario las amenazas de varios internos a un funcionario para que les entregara las llaves de las celdas donde estaban el resto de los reclusos, así como el hecho de subir al tejado, al no conseguir su propósito, desde

convivencia en el Centro Penitenciario, presupuesto necesario para sancionar según el artículo 41 de la Ley Orgánica General Penitenciaria. c) Que la actitud de esa pluralidad de internos venga preordenada y dirigida para la protesta o reivindicación pretendida.

²⁵⁶ RENART GARCÍA, F.: *El Régimen Disciplinario ...*, ob. cit., pág. 76.

donde lanzaron tejas contra los funcionarios, negándose durante tres horas a deponer su actitud.

Dentro de los desórdenes colectivos hay diversidad de opiniones en cuanto a la catalogación de las llamadas *huelgas de patio*, habiéndose producido criterios diferentes incluso entre el propio Juzgado Central de Vigilancia Penitenciaria²⁵⁷. Compartimos lo sostenido en el Auto del Juzgado Central de Vigilancia Penitenciaria de 3 de marzo de 2004 que define como falta muy grave del 108.a) RP81 la *huelga de patio*. En dicha resolución se establece que salir al patio es un derecho y que los derechos se pueden usar correcta o desviadamente. En este caso se considera, acudiendo a la teoría general del Derecho, que el plante colectivo de negarse a salir constituye un caso de abuso de derecho: *El plante colectivo de negarse a salir al patio es un caso de abuso de derecho por la intención declarada de su autor y las circunstancias en que se realiza (medida de presión colectiva ejecutada por vía de desobediencia pasiva) que, sobrepasando manifiestamente los límites normales del ejercicio de un derecho, causa daño al buen orden del establecimiento y a la necesaria convivencia ordenada en cuanto desafían el principio de autoridad. Y no me cabe duda de que la Administración está autorizada a adoptar las medidas necesarias “que impidan la persistencia en el abuso” (artículo 7.2 del Código Civil y 231 del Reglamento Penitenciario), incluida, como inicial, la sanción disciplinaria.*

En el fondo de muchas de las infracciones más graves del ordenamiento penitenciario, y el art. 108.a) RP81 es un buen ejemplo, se encuentra una plena coincidencia con delitos contemplados en el CP, aunque la tipificación en el régimen disciplinario penitenciario se hace de una forma menos técnica y más confusa²⁵⁸. El artículo 108.a) RP81 ofrece una pluralidad de comportamientos (motines, plantes y desórdenes colectivos) sin otra concreción que los diferencie entre ellos. No obstante, la nota característica de los tres comportamientos contemplados en el art. 108 RP81 es la participación de una

²⁵⁷ Autos Juzgado Central de Vigilancia Penitenciaria de 1 de junio de 2010 y 1 de diciembre de 2011: rebajan la calificación como falta muy grave del 108.a) RP 1981, a falta grave del 109.b) RP 1981.

²⁵⁸ TELLEZ AGUILERA, A.: *Seguridad y disciplina penitenciaria*, ob. cit., pág. 238.

pluralidad de internos que pueden llegar a constituir una masa. Es una infracción de carácter colectivo que requiere la coparticipación de un buen número de personas que persiguen una meta común contraviniendo la normativa regimental de la institución, enfrentándose de esta manera de forma colectiva a la autoridad penitenciaria.

b) Agredir, amenazar o coaccionar a cualesquiera personas dentro del Establecimiento o a las autoridades o funcionarios judiciales o de Instituciones Penitenciarias, tanto fuera del Establecimiento si el interno hubiera salido con causa justificada durante su internamiento y aquellos se hallaren en el ejercicio de sus cargos o con ocasión de ellos.

Este apartado contiene un buen número de conductas contempladas en el vigente CP 1995 como el atentado, los desacatos, las amenazas, las coacciones, etc. Existe pues una falta de concreción. En lo relativo a las amenazas, la tipificación de las mismas como falta muy grave no prevé las diversas modalidades existentes y reguladas en el vigente CP, es decir, no existe en el RP81 una distinción entre amenazas condicionales y no condicionales así como amenazas causantes de un mal que constituya o no un delito, lo cual agravaría la infracción al igual que en el CP. La acción de amenazar que conlleva el art. 108.b) RP81, según establece parte de la jurisprudencia²⁵⁹, ha de entenderse como toda aquella conducta que comine al sujeto pasivo con un mal futuro, injusto, determinado, posible, dependiente de la voluntad del sujeto activo y susceptible de producir intimidación en el sujeto amenazado que lo percibe. En este sentido, los Juzgados de Vigilancia una infracción del 108.b) RP81²⁶⁰ según qué tipos de amenazas proferidas contra los funcionarios penitenciarios, como que un interno diga que va a denunciar a los funcionarios.

Tampoco constituyen amenazas las autolesiones producidas por los internos para protestar, presionar o evitar actuaciones de la propia

²⁵⁹ STS nº 9867/1990 (Sala de lo Penal – Sección 1), de 28 de diciembre de 1990.

²⁶⁰ Auto JVP de Castellón de 9 de febrero de 2011.

Administración penitenciaria²⁶¹ siempre que no se conmine mal alguno y sólo se produzca una *mera advertencia*, siendo pocas las resoluciones de los Juzgados de Vigilancia que optan por la calificación de coacción²⁶², aunque alguno reconoce la autolesión como una falta de resistencia activa del 108.d) RP81. Así, el Auto JVP de Jaen de 29 de septiembre de 2011 establece que aunque la calificación de las autolesiones no es cuestión pacífica en la doctrina *se inclina este juzgador por la interpretación de que la producción o amenaza de causarse el interno a sí mismo una lesión o utilizar la fuerza contra si es susceptible de entenderse como resistencia activa cuando va dirigida a forzar el cumplimiento de las órdenes o normas del centro, y así debe entenderse esta conducta.*

Las amenazas en el ámbito penitenciario constituyen una infracción de mera actividad que se consuma con la llegada del anuncio a su destinatario, consistiendo su ejecución en la conminación de un mal con apariencia de

²⁶¹ En este sentido las siguientes resoluciones:

Auto JVP de Burgos de 2 de julio de 2013 que anula la calificación jurídica: *no deben castigarse como coacciones las advertencias, o el inicio de actos de autolesión o huelga de hambre, salvo en determinadas circunstancias.*

Auto JVP de Ciudad Real de 11 de julio de 2013: establece que las autolesiones no son sancionables porque *el interno lo único que hizo fue autolesionarse, reclamando con tal acción su ubicación en otra celda, finalidad que no resulta acreditada pero que, de ser cierta, se trataría de una reclamación que, si bien no sigue el trámite ordinario y deseable de solicitud al Director del Centro y en caso de negativa, recurso de queja al Juez, no puede considerarse como una coacción en si al funcionario individualmente determinado.*

Auto JVP de Lugo de 9 de mayo de 2011: las autolesiones no pueden castigarse ni como amenazas ni como coacciones salvo excepciones, *no deben castigarse como amenazas ya que no se ha conminado con mal alguno sino que el interno ha advertido de su intención de autolesionarse realizando posteriormente varios cortes, ni como coacciones las advertencias de autolesión o los actos de inicio o de ejecución de autolisis, salvo excepciones, por ejemplo, autolesión para impedir un traslado o una conducción, sin perjuicio de que pueden servir de presupuesto habilitante para la aplicación de medios coercitivos conforme se establece en el artículo 45.1 b) de la Ley Orgánica General Penitenciaria.*

²⁶² Auto JVP de Soria de 25 de agosto de 1998: entiende que constituye una coacción la autolesión a los efectos de forzar la presencia médica inmediata en la celda sin que consten existencia de motivos fundados para ello.

seriedad y firmeza, sin que sea necesaria la producción de la perturbación anímica que el autor persigue, de manera que basta con que el componente objetivo sea apto para amedrentar a la víctima.

Según la jurisprudencia, los elementos integrantes de las amenazas como conducta susceptible de sanción penitenciaria con los siguientes:

1. Una conducta por parte del sujeto activo integrada por hechos susceptibles de causar una intimidación en el ánimo del sujeto pasivo, dando a entender la realización de una conducta futura, más o menos inmediata, de un mal.
2. Que en el agente no sólo se dé el elemento subjetivo general de la conciencia y voluntariedad del acto, en el que pueda asentarse el reproche de culpabilidad, sino también que la expresión del propósito sea persistente y creíble.
3. Que concurren circunstancias concomitantes y circundantes a los hechos que permitan valorar la emisión y recepción del anuncio de un mal como de entidad suficiente para merecer la repulsa social y servir de soporte al juicio de antijuridicidad.

Los sujetos pasivos de esta infracción están circunscritos a las autoridades o funcionarios judiciales o de instituciones penitenciarias que se encuentren en el ejercicio de sus cargos o con ocasión de ellos, tanto si se encuentran en el interior como en el exterior de un centro penitenciario. Hay que excluir al resto de internos, salvo en el supuesto de amenazas, por cuanto que las conductas de agresión y coacción grave están previstas en el art. 108.c) RP81.

Como manifiesta RENART GARCÍA es necesario atender a los fines del régimen disciplinario para una correcta exégesis de este tipo de infracciones²⁶³. Para este autor, las amenazas proferidas a un miembro de la judicatura durante el juicio oral sólo alterarán el normal funcionamiento del mismo pero, en ningún caso, la seguridad, el buen orden y la normal convivencia del establecimiento penitenciario en cuestión. En su opinión, la configuración del círculo de sujetos pasivos parece atender más al estado de dignidad de las personas que lo

²⁶³ RENART GARCÍA, F. *El Régimen Disciplinario ...*, ob. cit., pág. 88.

componen que a una auténtica lesión o puesta en peligro de los objetivos disciplinarios, lo que recuerda al derogado art. 458.4º CP 1973 que tipificaba como injurias graves las que racionalmente mereciesen la calificación de grave, atendidos el estado de dignidad y circunstancias del ofendido y del ofensor, que a una auténtica lesión o puesta en peligro de los objetivos disciplinarios.

c) *Agredir o hacer objeto de coacción grave a otros internos.*

La primera de las conductas requiere la producción de un resultado material que puede llegar a suponer la comisión de un delito leve de lesiones tipificado en el art. 147.2 CP o de un delito grave de lesiones tipificado en el art. 147.1 CP y siguientes, cuando concurren las exigencias típicas de ambas figuras penales²⁶⁴.

Esta conducta consiste en agredir a otro interno, entendiendo como tal el menoscabo de la integridad corporal o de su salud física o mental y siempre que la lesión requiera objetivamente para su sanidad, además de una primera asistencia facultativa, tratamiento médico o quirúrgico. SANZ DELGADO define a las agresiones físicas como *acciones violentas de ataque o acometimiento de un interno contra otra persona en el marco de un Establecimiento penitenciario, o fuera de él, si el interno hubiera salido con causa justificada durante su internamiento*²⁶⁵.

Conviene aquí hacer una diferenciación entre la agresión y los malos tratos de obra regulados en el art. 109.d) RP81 tipificados como falta grave. Para una correcta interpretación de estas infracciones, se debe de partir de sutiles diferencias que trazan la frontera entre lo que constituye un delito leve de lesiones o de malos tratos, es decir, el concepto de lesión, entendido este como afección o menoscabo de la integridad física²⁶⁶. Esto marca el umbral de

²⁶⁴ La LO 1/2015 ha suprimido las faltas en el Código Penal por lo que en las sentencias que se citan las referencias al art. 617 CP deben entenderse hechas al art. 147.2 CP o 147.3 CP.

²⁶⁵ SANZ DELGADO, E.: "Agresiones físicas", *Diccionario de Ciencias Penales*, ed. Edisofer. Madrid, 1999, pág. 36.

²⁶⁶ RENART GARCÍA, F.: *El Régimen Disciplinario en el Ordenamiento Jurídico Español*, ob. cit., pág. 91.

distinción entre la falta de agresión y los malos tratos. El TS viene calificando como lesión cualquier detrimento de la integridad corporal, entrando en dicha calificación los hematomas, equimosis, contusiones, arañazos, escoriaciones, es decir, y en palabras de GARCÍA ALBERO²⁶⁷, *cualquier afección de esta índole, aunque no haya requerido siquiera una primera asistencia facultativa, ingresará en el ámbito de la falta de lesiones y no en la de los malos tratos*. Por todo ello, y en consecuencia con la postura doctrinal y jurisprudencial mayoritaria, hay que considerar como maltrato de obra, y no como lesión, aquellas conductas que consistan en un empujón, tirón de pelo, patada, puñetazo, bofetada, zarandeo, etc, sin que de las mismas se produzca resultado lesivo físico alguno²⁶⁸. No obstante, esta postura no es compartida

²⁶⁷ GARCÍA ALBERO, R.: *Comentarios al Nuevo Código Penal*, 2ª Edición, ed. Elcano, 2001, pág. 2384.

²⁶⁸ En relación con los empujones, STS nº 3714/1992 (Sala de lo Penal - Sección 1), de 11 de mayo: *CUARTO.- Por tanto, conforme a lo antes expuesto, estima esta Sala que el dolo del agresor sólo alcanzó al hecho de empujar y a la consiguiente caída al suelo (falta de malos tratos del actual art. 582, párrafo 2º), pero no a la fractura del hueso del tobillo, resultado que, sin embargo, conforme se razona a continuación, debe achacarse al acusado como debido a su comportamiento negligente.*

STS nº 2539/1991 (Sala de lo Penal-Sección 1), de 12 de marzo de 1993: dar una patada y lanzar un puñetazo.

En relación con el hecho de dar un tirón a los pelos, STS nº 3037/1998 (Sala Penal – Sección 1), de 13 de diciembre de 1999: *Apoya la recurrente su pretensión de que ha sido indebidamente aplicado a los hechos probados el art. 617.2 CP, en que se tipifica como falta a las personas golpear o maltratar de obra a otro sin causarle lesión, en dos alegaciones igualmente insostenibles: a) la de que coger por los pelos a una persona no es maltratarla, a lo que debe oponerse la evidencia empírica de que con tal acción, que implica poner manos" en otro, se ocasiona dolor y eventualmente se puede incluso lesionar, perturbando en todo caso la integridad física de la persona, y b) la de que la acción se realizó sin dolo y tan sólo con la intención de que se cumpliera una orden legítima de la recurrente, argumento que descansa en un lamentable error sobre la naturaleza del dolo -que consiste, según la común definición, en "saber lo que se hace y hacer lo que se quiere"- y en una no menos lamentable confusión entre dicho elemento subjetivo del tipo y el móvil que orienta o impulsa la acción y que se sitúa, necesariamente, en un momento anterior al de la realización de la misma, lo que explica que pueda influir, en ciertos casos, en el grado de culpabilidad del sujeto pero, en modo alguno, en*

por parte de algunos Juzgados de Vigilancia Penitenciaria. Así encontramos resoluciones como la del Auto JVP de Castellón de 4 de julio de 2011 que establece: *Ahora bien, un incidente de esta naturaleza bien puede calificarse como falta muy grave del art. 108 C del Reglamento Penitenciario que tipifica la agresión entre dos internos o bien una falta grave del 109 D del mismo reglamento que tipifica el maltrato de obra a otros reclusos. Ante tal posibilidad alternativa, en la primera de las infracciones deberán incluirse los supuestos que por las características del enfrentamiento impliquen una más acentuada gravedad y trascendencia, para lo que puede servir de referencia esencial la existencia o no de lesiones, y, en todo caso para su valoración trascendente y pertinente calificación jurídica y aplicación de la sanción correspondiente, también resultará necesario que tales datos se recojan en el relato de hechos, pues en caso contrario no podrá rebasar jurídicamente la menos grave.*

La segunda de las conductas que tipifica el art. 108.c) RP81 consiste en *hacer objeto de coacción grave* a otros internos. Esta acción implica el realizar un ataque dirigido a forzar la libertad de obrar del sujeto pasivo, otro interno, para que haga lo que no desea o deje de hacer aquello que desea. Esta acción requiere que se realice de forma violenta²⁶⁹ más propio del delito del art. 172.1 CP que de la coacción leve del primer párrafo del art. 172.3 CP²⁷⁰. No obstante algún Juzgado de Vigilancia engloba como coacción grave a otros internos las

la tipicidad del hecho. No hubo, como consecuencia de lo dicho, aplicación indebida del art. 617.2 CP a los hechos cometidos por la recurrente.

²⁶⁹ SÁNCHEZ TOMÁS, J.M.: *La violencia en el Derecho Penal*, ed. Bosch, Barcelona, 1999, págs. 57 y ss.

²⁷⁰ Art. 172.1 CP: “El que, sin estar legítimamente autorizado, impidiere a otro con violencia hacer lo que la ley no prohíbe, o le compeliere a efectuar lo que no quiere, sea justo o injusto, será castigado con la pena de prisión de seis meses a tres años o con multa de 12 a 24 meses, según la gravedad de la coacción o de los medios empleados.

3. Fuera de los casos anteriores, el que cause a otro una coacción de carácter leve, será castigado con la pena de multa de uno a tres meses. Este hecho sólo será perseguible mediante denuncia de la persona agraviada o de su representante legal.

Cuando el ofendido fuere alguna de las personas a las que se refiere”.

amenazas e insultos proferidos entre ellos²⁷¹ y no como una falta grave de maltrato de obra del art. 109 b) RP81.

En relación con esta falta señalar la aplicación analógica de las circunstancias modificativas de la responsabilidad penal en la comisión de este tipo de ilícitos disciplinarios. Así el Auto JVP de Ciudad Real de 22 de diciembre de 2009 entiende que no se puede sancionar la conducta de un interno consistente en insultar y amenazar gravemente a otro compañero por el hecho de que este estaba bajo los efectos producidos por una intoxicación debida a un consumo excesivo de pastillas.

d) *La resistencia activa y grave al cumplimiento de las órdes recibidas de autoridad o funcionario en ejercicio legítimo de sus atribuciones.*

Esta falta comporta el concepto de insumisión a la orden o mandato de la autoridad, agente de la autoridad o funcionario público acompañada de una obstrucción o traba decidida a lo legítimos propósitos de los mismos²⁷². A semejanza del delito de atentado, el bien jurídico protegido es el principio de autoridad interpretado con arreglo a los postulados del Estado democrático, como el respeto a los servidores públicos a fin de que puedan desempeñar las funciones que tienen encomendadas por el ordenamiento jurídico, y en concreto por la normativa penitenciaria²⁷³.

²⁷¹ Auto JVP de Madrid de 28 de marzo de 2011: *En el expediente se imputa al interno la comisión de una falta muy grave del artículo 108-C del Reglamento Penitenciario porque: “El 12/12/10 los internos, cuando se procede a entregar la medicación controlada, al también interno F.I. (artículo 75.2), se dirigen a éste diciendo: “cabrón, eres un sidoso de mierda, hijo de puta”. Posteriormente, durante el cierre de celdas, se les sorprende intentando forzar la puerta de F.I. diciendo: “te vamos a matar, maricona, hijo de puta”... dentro de la coacción grave al interno F.I. se comprenden tanto los insultos cómo las amenazas proferidas.*

²⁷² RENART GARCÍA, F.: *El Régimen Disciplinario en el Ordenamiento Jurídico Español*, ob. cit., pág. 94.

²⁷³ ROIG TORRES, M.: *El Delito de Atentado*, Aranzadi, Pamplona, 2004, pág. 13.

El Auto JVP de Soria de 19 de diciembre de 1994²⁷⁴ explica que esta falta muy grave consiste en *la resistencia activa y grave*, y en concreto *la conducta que se opone a una orden legítima y concreta por medio de una reacción física y abiertamente violenta*. Se trata de un comportamiento con una resistencia activa manifestándose a través de una actividad de signo físicamente positivo en la que se ejerce cualquier grado de violencia. Ello hace que esta acción sea diferenciada del acometimiento que implica un ímpetu en un ataque activo, y la desobediencia, que solo requiere una mera inobservancia de un mandato jurídico vinculante, siendo la resistencia activa una acción intermedia²⁷⁵.

El sujeto activo obviamente es el interno, y ello como ya se ha visto por la situación de relación especial que lo une con la Administración penitenciaria. No obstante, otra cosa es que una buena parte de la jurisprudencia de los JVP entiende que la potestad disciplinaria de la Administración penitenciaria no puede ir más allá de los establecimientos penitenciarios, no pudiendo por lo tanto sancionar conductas que se produzcan en juzgados, calabozos policiales, etc. En este sentido se ha pronunciado el JVP de Ciudad Real mediante Auto de 7 de julio de 2011 en el que los hechos constitutivos de infracción disciplinaria carecían de virtualidad para ser sancionados al haber ocurrido estos en unas dependencias policiales en las que se encontraba el interno

²⁷⁴ Auto JVP de Soria de 19 de diciembre de 1994: *Interesa esbozar someramente la distinción entre desobediencia y resistencia, ya que en algunos momentos la resolución administrativa y los informes unidos al expediente parecen equiparar ambos conceptos. La resistencia activa o grave es aquella conducta que se opone a una orden legítima y concreta por medio de una reacción física y abiertamente violenta. La resistencia pasiva o menos grave se manifiesta a través de una conducta obstativa frente al mandato que muestra incluso un aspecto físico pero en tono más pasivo que la anterior, pues va dirigida tan sólo a mantener su oposición dentro de este plano defensivo y no pasa a ser una actitud más abiertamente hostil con intención de causar daño al agente. Y finalmente, la desobediencia es simplemente el incumplimiento de una orden, aunque fuere persistente, sin que se adviertan tales conductas o reacciones físicas por parte del interno.*

²⁷⁵ POLAINO NAVARRETE, M.: "Delitos contra el orden público (II)", en COBO DEL ROSAL, M. (Dir.): *Curso de Derecho Penal español. Parte Especial*, tomo II, ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 1997, pág. 850.

practicando unas diligencias. En opinión del JVP tales hechos sólo pueden ser sancionados por la vía penal.

El sujeto pasivo de esta infracción lo constituyen la autoridad o el funcionario cuando estos se encuentren en el ejercicio legítimo de sus atribuciones tanto en el establecimiento penitenciario como fuera de él. La conducta del interno ha de consistir en una resistencia activa y grave, interviniendo, como elemento subjetivo, el dolo de ofender o menospreciar el principio de autoridad. Como han puesto de manifiesto algunas resoluciones de los JVP²⁷⁶, esta falta muy grave es consustancial a la también muy grave del art. 108.a) RP81 relativa a los motines, plantes y desórdenes colectivos, quedando por lo tanto subsumida en esta último. Lo mismo ocurre con la del art. 108.b) RP81 consistente en amenazar o coaccionar gravemente a determinadas personas o empleados públicos tanto fuera como dentro del establecimiento penitenciario²⁷⁷. En estos casos la resistencia grave del art. 108.d) RP81 quedaría absorbida por las otras dos al ser consustancial a las mismas.

Otra cuestión que genera controversia entre la doctrina y la jurisprudencia reside en la distinción entre la resistencia y la desobediencia. Esta última puede constituir, o una falta grave del art. 109.b) o una falta leve del

²⁷⁶ Auto JVP de Castellón de 4 de febrero de 2011: *los hechos probados han de ser calificados únicamente como una falta prevista en el apartado A) del artículo 108 del Reglamento Penitenciario, consistente en participar en motines, plantes y desórdenes colectivos o instigar a los mismos si estos se hubieran producido, pues la falta de resistencia no tiene sustantividad propia para ser sancionada separadamente dado que la resistencia es consustancial al desorden colectivo que se produjo...*

²⁷⁷ Auto JVP de Alicante de 26 de septiembre de 2011: *No obstante tales hechos constituyen una falta muy grave del artículo 108 b) consistente en agredir, amenazar, coaccionar ... a funcionarios judiciales o de instituciones penitenciarias, tanto dentro como fuera del establecimiento... y aquéllos se hallaren en el ejercicio de su cargos o con ocasión de ellos, si bien tal y como informa el Ministerio Fiscal, la conducta así definida absorbe por principio de unidad de acto, a la también sancionada prevista y regulada en el 108 d) consistente en resistencia activa y grave al cumplimiento de las órdenes recibidas de la autoridad o funcionario en el ejercicio legítimo de sus atribuciones.*

art. 110.b) RP81. También se han generado posturas diferentes sobre la posibilidad de la modalidad omisiva de la resistencia.

En cuanto a la legitimidad de la orden, ésta únicamente podrá venir amparada por las previsiones legales y las normas de régimen interior en las que se establezcan de modo expreso y claro las obligaciones de los internos. Solo las órdenes legítimas de la autoridad y de los funcionarios penitenciarios engendrán el deber de acatamiento. Este deber no surge si el que lo ordena no es competente o el mandato no reviste las formalidades legales²⁷⁸. En este sentido, mencionar que las órdenes dadas por funcionarios penitenciarios que vayan en contra de valores constitucionalmente protegidos como lo son la dignidad personal y la intimidad de los internos no serán consideradas como válidas, no pudiendo ser calificadas como desobediencia o resistencia la negativa de los internos al cumplimiento de las mismas²⁷⁹. Tampoco lo serán aquellas órdenes ilegítimas que lo sean por falta de competencia material y formal²⁸⁰.

e) Intentar, facilitar o consumir la evasión.

Desde la Real Ordenanza para gobierno de presidios de los arsenales de Marina de 1804 no ha habido ninguna disposición penitenciaria posterior que

²⁷⁸ STS nº 6089/1989 (Sala Segunda – Sección 1), de 5 de julio.

²⁷⁹ Auto JVP de Zaragoza de 11 de septiembre de 1990; Auto JVP de Soria de 1 de junio de 1998.

²⁸⁰ Auto JVP de Zaragoza de 28 de enero de 1992: *El Juzgado de Instrucción de Daroca autorizó que se practicara un cacheo en celda a internos del módulo III, utilizando rayos X, al efecto de encontrar un arma utilizada en un homicidio producido en dicho módulo. Dicha medida sólo podía decretarla el órgano jurisdiccional antedicho porque implicaba una restricción de un derecho fundamental, como es la intimidad personal, y la afectación está reservada a una decisión judicial, y por otra parte, tratándose de un hecho delictivo corresponde a dicho Juzgado la determinación de los actos de investigación. Sin embargo, el Sr. Director del Centro Penitenciario de Daroca procedió a realizar cacheos mediante radiografías no sólo a los internos del módulo III, sino también a otros internos de los restantes departamentos.*

no contemple la evasión como una infracción de la normativa penitenciaria siendo una de las más graves de todo el elenco disciplinario penitenciario²⁸¹. Sin embargo, esto no ha sido óbice para que sectores minoritarios de la doctrina hayan pretendido considerar a la evasión como un *derecho*²⁸² que tiene todo recluso, y a veces incluso un deber cuando la reclusión esté caracterizada por las malas condiciones en que se ejecuta la misma²⁸³.

Esta infracción sanciona tres conductas diferentes, es decir y al tenor literal del texto reglamentario: *Intentar, facilitar y consumir la evasión*. A todo ello hay que añadir que no se realiza una distinción de los diferentes tipos de evasión: con o sin custodia y con o sin violencia²⁸⁴. Pero primero hay que acudir a la definición del concepto y término de *evasión*, siendo esta la acción o efecto de evadirse. Evadirse por lo tanto sería la acción de eludir una dificultad o de evitar un peligro. Casi siempre se presenta como sinónimo de fuga, como la acción o efecto de fugarse, y esta acción es definida como el abandono inesperado del domicilio familiar o del ambiente habitual. La evasión de un establecimiento penitenciario como una forma del delito de quebrantamiento de condena tipificado en el art. 468 CP ha de tener los siguientes elementos configuradores: 1) Elemento objetivo, constituido por el hecho de la evasión, fuga o autoliberación, que queda perfectamente satisfecho cuando el condenado no se reintegra al Centro Penitenciario donde se encuentra cumpliendo condena en la fecha señalada, después de haber disfrutado un permiso penitenciario; 2) Elemento subjetivo, representado por la voluntad decidida de recuperar la libertad, con pleno conocimiento de la ilicitud de tal decisión y del acto en que se materializa; 3) Un elemento normativo

²⁸¹ RENART GARCÍA, F.: *El Régimen Disciplinario ...*, ob. cit., pág. 98.

²⁸² CASTELLANO, P.: "Fugas", *Revista de Estudios Penitenciarios*, núm. 155, Madrid, 1961, pág. 3408.

²⁸³ MAPELLI CAFFARENA, B.: "Quebrantamiento de condena y evasión de presos", *Revista de Estudios Penitenciarios*, núm. 244, Madrid, 1991, pág. 16.

²⁸⁴ TÉLLEZ AGUILERA, A.: *Seguridad...*, ob. cit., pág. 239.

derivado de la necesidad de que la privación de libertad haya sido acordada en sentencia o auto de prisión²⁸⁵.

Para una parte de la doctrina la evasión ha de comportar necesariamente la elusión de una actividad de vigilancia, *la superación de instalaciones de cierre o el rebasamiento de barreras físicas o arquitectónicas*²⁸⁶. El no reingreso tras el disfrute de un permiso ordinario o extraordinario no sería considerado para este sector jurisprudencial y doctrinal como un acto de evasión y, por lo tanto, no constitutivo de una falta grave del art. 108.e) RP81, *por cuanto evadirse significa huir del interior de la prisión, acción que no se produce por la no incorporación del interno al Centro Penitenciario una vez, concluido el disfrute del permiso, sin perjuicio de la responsabilidad penal en que pudiese haber incurrido el mismo*²⁸⁷.

No obstante, cierta jurisprudencia de los JVP opina que la acción de no reingreso de un permiso, aunque no sea constitutiva del tipo regulado en el art. 108.e) RP81 por su gravedad, si es merecedora del reproche disciplinario como falta leve del art. 110 f) RP81. En este sentido el JVP de Ciudad Real, por Auto de 15 de septiembre de 2010, estima que el retraso en el reingreso de permiso en más de un día de un interno no tiene entidad suficiente para ser considerado una falta grave aunque sí una leve. Otras resoluciones en cambio no consideran el no reingreso de permiso sea merecer de sanción alguna, ni

²⁸⁵ SAP Zaragoza nº 276/2006 (Sección 1), de 15 de diciembre.

²⁸⁶ Auto JVP de Murcia de 7 de junio de 1991: *La evasión, por la propia fuerza de los principios lógicos y jurídicos, presupone un ámbito de clausura, un módulo de control e internamiento, a cuya quiebra se propende mediante la elusión de una actividad de vigilancia, la superación de instalaciones de cierre o el rebasamiento de barreras físicas o arquitectónicas. Nada de esto sucede en los hechos que se someten a control impugnatorio, en los que el recurrente no trata de evadirse para conseguir una libertad de la que goza en plenitud natural en aquel momento (estaba disfrutando de un permiso penitenciario de salida) aunque técnicamente siga siendo penado. La particular casuística del recurso confirma simplemente una hipótesis de mal uso de permiso que puede y debe tenerse en cuenta en las sucesivas peticiones del interesado, pero no ser objeto de sanción disciplinaria por infracción prevista en el artículo 108 e/ del Reglamento Penitenciario.*

²⁸⁷ Auto JVP de Ciudad Real, de 26 de julio de 2004.

grave ni leve²⁸⁸. Así, el Auto JVP de La Coruña de 4 de agosto de 2005 estimó que *no ha quedado acreditado que los hechos que se declaran, probados la resolución de la Comisión Disciplinaria sean constitutivos de la falta tipificada ni el apartado e) del artículo 108 del Reglamento Penitenciario ni en el apartado b) del artículo 109 del mismo reglamento. Efectivamente, en el hecho de quebrantar un permiso no se ataca ni la seguridad ni la ordenada convivencia del Centro Penitenciario y además en este caso es el propio interno quien se reintegra voluntariamente.*

Pese a todo lo manifestado anteriormente cierto sector de la doctrina y jurisprudencia²⁸⁹ entienden que la no reincorporación al establecimiento

²⁸⁸ SAP Zaragoza nº 54/2000 (Sección 1), de 2 de febrero: *SEGUNDO.- Para los supuestos de quebrantamiento de condena el legislador ha previstos dos tipos de pena según que se trate de sujetos privados de libertad o no.*

En el caso presente, se le concedió un permiso para gestiones laborales al recurrente, es pues una especial singularidad en la ejecución de la pena de privación de libertad en la que se produce un cumplimiento singularmente discontinuo.

Mientras se está ingresado en el centro establecido para su cumplimiento se está privado de libertad, pero no durante el resto del plazo en que se ha salido de la misma por la concesión, siquiera sea breve, de un permiso.

No puede quebrantar, pues, la pena de prisión impuesta quien ha salido del establecimiento por tal circunstancia.

²⁸⁹ SAP Cáceres nº 33/1999 (Sección 2), de 16 de junio: *Nuevamente vuelve a plantearse ante esta Sala el tema, estrictamente de interpretación jurídica, de si un condenado a pena privativa de libertad que está disfrutando de un permiso carcelario, no se incorpora al centro penitenciario cuando termina el mismo, ha de ser calificado como una conducta típica del inciso primero o segundo del art. 468 del Código Penal. Esta Sección Segunda ya ha tenido ocasión de recoger en dos anteriores sentencias sus razonamientos para entender que la norma infringida es el inciso primero del art. 468 del Código Penal, esta interpretación discutible y discutida, y lógica discusión, por otra parte, ya que toda interpretación admite otra distinta, ha de volver a mantenerse en esta resolución, y ha de volver a mantenerse porque entiende este Tribunal, con la total y absoluta consideración que le merecen otras interpretaciones en sentido contrario, que tanto de su análisis estrictamente literal como del teleológico y sistemático ha de llegarse a la conclusión de que el penado que no se incorpora después de haber disfrutado de un permiso de salida es acreedor de la pena establecida en el párrafo primero de ese artículo...*

penitenciario tras el disfrute de un permiso sí constituye una infractora²⁹⁰. El auto JVP de Pamplona de 30 de diciembre de 1993 es meridianamente claro al sostener que el art. 108 e) del Reglamento Penitenciario califica como falta muy grave: “intentar, facilitar o consumir la evasión”. La palabra evasión es sinónima de huida, que significa apartarse de una cosa mala o perjudicial o escaparse de esta. En el presente caso, al hallarse el interno fuera del Centro Penitenciario disfrutando de un permiso, la única forma de huida o fuga la constituía el no reingresar voluntariamente al mismo el día de finalización del permiso. Según resulta de las propias manifestaciones del interno este, al finalizar el permiso, no se reintegró al Centro Penitenciario, sino que, con perfecto conocimiento de su obligación, decidió pernoctar fuera del mismo y no retornar a él hasta tanto no se procediera a su detención por la Autoridad competente. Es a partir de ese momento en que no reingresa en prisión cuando se consuma la evasión puesto que con tal conducta huye, en el sentido transcrito, del Centro Penitenciario no reingresando hasta que fue conducido por la fuerza pública. En consecuencia y con independencia de si los hechos constituyen o no un quebrantamiento de condena, cuestión a dilucidar por la jurisdicción competente, desde el punto de vista disciplinario en el marco de la Legislación Penitenciaria, deben ser calificados como una falta de evasión consumada²⁹¹.

²⁹⁰ FERNÁNDEZ AREVALO, L. / MAPELLI CAFFARENA, B.: *Práctica forense penitenciaria*, ed. Civitas, Madrid, 1995, pág. 146.

²⁹¹ En el mismo sentido el Auto JVP de Soria de 20 de marzo de 1992: *La Junta de Régimen, de fecha 10-3-92, en el expediente disciplinario núm. 37/92 sanciona con una falta muy grave del art. 108,e) del Reglamento Penitenciario Ha quedado acreditado que el interno no reingresó en el Centro Penitenciario de Soria el día 8-9-91 a la finalización de un permiso extraordinario de dos días que le había sido concedido permaneciendo evadido hasta su captura e ingreso en el Centro Penitenciario de Granada el 17-1-92 de donde fue trasladado al centro de Soria. Es evidente que dicha conducta significa consumir la evasión y es constitutiva de la falta muy grave prevista y castigada en el art. 108, e) del Reglamento Penitenciario.*

En los supuestos de fuga aprovechando la salida custodiada de un establecimiento penitenciario tanto los JVP²⁹² como gran parte de la doctrina²⁹³ están de acuerdo en calificar dicha acción como una evasión.

f) *Inutilizar deliberadamente las dependencias, materiales o efectos del Establecimiento o las pertenencias de otras personas causando daños de elevada cuantía.*

La reforma operada por el Real Decreto 787/1984, de 28 de marzo, de reforma parcial del Reglamento Penitenciario, que introduce la exigencia de que dicha inutilización cause *daños de elevada cuantía*, constituye un elemento distorsionador como sostienen COBO DEL ROSAL y RENART GARCÍA²⁹⁴ entre otros. Este último llega a afirmar que nos encontramos ante una de las infracciones que mayores problemas dogmáticos y exegéticos plantea debido a la deficiente técnica legislativa con la que fue gestada al incluir la exigencia de *elevada cuantía*, ya que este término constituye un elemento valorativo de naturaleza subjetiva que deja al arbitrio de la Administración penitenciaria la determinación del contenido del artículo. Será pues la valoración que haga la Administración de la cuantía de los daños la diferenciación fundamental con el art. 109.e) RP81 que tipifica los mismos hechos como falta grave. Por desgracia, en la práctica penitenciaria de las comisiones disciplinarias de los centros penitenciarios pocas veces se llega a producir una mínima tasación

²⁹² Auto JVP de Málaga de 9 de diciembre de 1991: *Los hechos son constitutivos de una falta muy grave del artículo 108 e/ del Reglamento Penitenciario, pues el interno aprovecho una salida urgente del Centro Penitenciario al hospital para intentar evadirse. No obstante haberse producido los hechos fuera del recinto del Centro Penitenciario su sanción debe producirse en base al artículo 4, 1 c/ de la Ley Orgánica General Penitenciaria y del artículo 7 c/ del Reglamento Penitenciario, que prevén la misma obligación por parte del interno tanto dentro de los Establecimientos Penitenciarios como fuera de ellos con ocasión de traslado, conducciones o practica de diligencias.*

²⁹³ TÉLLEZ AGUILERA, A.: *Seguridad...*, ob. cit., pág. 242.

²⁹⁴ COBO DEL ROSAL, M. / VIVES ANTÓN, T.S.: *Derecho Penal. Parte General*, Ed. Tirant Lo Blanch, Valencia 1999, pág. 335; RENART GARCÍA, F. *El Régimen...* ob. cit., pág. 109.

verificada del daño, sino que se produce una valoración orientativa por parte del Director o Administrador del establecimiento que determinarán la elevada cuantía, o no, del daño causado.

Al igual que en el delito de daños tipificado en el CP, la conducta exigida consiste en la inutilización deliberada de determinados bienes, habiéndose de entender por inutilización la anulación de la función del bien objeto de protección, haciéndolo inservible para el fin al que estaba destinado, resultando de todo ello la pérdida de su valor de uso. Y este es el elemento común que tiene esta infracción muy grave con la grave del art. 109.e) RP81. Una parte de la doctrina²⁹⁵ entiende que para que sea relevante la inutilización esta deberá producir la anulación de la originaria función instrumental del objeto material²⁹⁶. Otra parte de la doctrina entiende que sólo será necesaria una afectación mínima de la sustancia²⁹⁷.

Se impone una interpretación amplia de la conducta típica de esta infracción, sancionándose no sólo los actos de inutilización propiamente dichos, sino todos aquellos actos lesivos que supongan la destrucción, la ruina, el asolamiento de una cosa material, lo que conlleva la realización de una

²⁹⁵ COBO DEL ROSAL, M., *Manual de Derecho Penal. Parte Especial*. Madrid, 1999, pág. 347.

²⁹⁶ STS nº 1077/1984 (Sala Segunda – Sección 1), de 6 de diciembre: *entendiéndose el daño, en su doble significado gramatical y jurídico, como sinónimo de detrimento, ha de configurarse el contenido exacto del delito dentro de un amplio y genérico compendio desde que la acción punible de daños se corresponda con los verbos destruir como pérdida total, inutilizar como pérdida de su eficacia, productividad o rentabilidad, y deteriorar como pérdida parcial del "quantum», cualquiera que sea su representación, siempre, sin embargo, bajo la causalidad de un único "animus damnandi», o intención concreta de causar ese daño cualquiera también que sea su íntima motivación psíquica fuera del lucro, lo que no es obstáculo, y ello dificulta aún más todo cuanto se cuestiona al respecto, para que la infracción que se estudia pudiera originarse con la concurrencia de la doble intención de dañar...*

²⁹⁷ ANDRÉS DOMÍNGUEZ, A.C.: *El delito de daños: consideraciones jurídico-políticas y dogmáticas*, Universidad de Burgos, 1999, pág. 128.

actuación física y violenta que recae sobre la cosa, anulándola en su valor a través de la eliminación material de la misma en su esencia específica²⁹⁸.

g) La sustracción de materiales o efectos del Establecimiento o de las pertenencias de otras personas.

Es la conducta típica del hurto que queda delimitada al ámbito de materiales o efectos del Establecimiento y a las pertenencias de cualesquiera otras personas que se encuentren en el mismo. Es una conducta que se caracteriza por la acción de sustraer, exigiendo para ello un acto de desplazamiento del objeto material desde el ámbito de sujeto pasivo hasta el del activo, no siendo necesario el ánimo de lucro por parte del sujeto activo.

Esta acción de sustracción ha de recaer sobre objetos materiales del establecimiento o sobre objetos que estén en poder de otras personas. La conducta deberá de hacerse estando el interno o en el establecimiento o fuera de él pero bajo custodia de personal penitenciario o policial (salidas programadas, diligencias judiciales, salidas al hospital, etc). La amplitud de ambos conceptos permite que en ellos queden incluidos cualquier tipo de cosa mueble perteneciente a la Administración penitenciaria que constituya un objeto corporal, aprehensible y trasladable físicamente susceptible de apoderamiento. Nada dice la norma de que el objeto deba de tener valor económico, ni de lo sustraído a la Administración ni de lo perteneciente a otras personas.

Algún JVP, rizando el rizo, ha venido a sancionar con esta falta aquellas conductas realizadas por el interno que dentro del Centro Penitenciario supongan también un fraude. Esta ha sido la forma de sancionar por parte de la Administración penitenciaria las actividades conocidas en el argot penitenciario como *rutinas*. La *rutina* es la actividad consistente en la reventa clandestina por parte de internos de productos del economato del Establecimiento o procedentes de otros departamentos (cocina, escuela, biblioteca, talleres) a otros internos, y ello, obviamente, con ánimo de lucro. Pues bien, el Auto JVP de Ciudad Real de 9 de noviembre de 2006 califica la reventa por parte de

²⁹⁸ RENART GARCÍA, F.: *El Régimen...*, ob. cit., pág. 110; TÉLLEZ AGUILERA, A.: *Seguridad...*, ob. cit., pág. 243.

unos internos de *una caja de ajos pelados* como una falta muy grave del art. 108.g) RP81 al entender que *se trata de una actividad fraudulenta en virtud de la cual se comercia con el trabajo ajeno obteniendo un beneficio y atentan así contra los derechos de los trabajadores incurriendo al tiempo en una falsedad ante la tesorería de la Seguridad Social al aparecer como trabajador cotizante ante la misma quien no ha desempeñado el trabajo realmente. Y la infracción la comete tanto el interno que compra como el que vende porque ambos participan, a sabiendas, de la actividad fraudulenta que favorece, por otra parte, todo tipo de extorsiones o coacciones entre internos.*

h) La divulgación de noticias o datos falsos, con la intención de menoscabar la seguridad del establecimiento.

Con esta infracción se pretende sancionar aquella conducta que suponga la divulgación de noticias o datos falsos siempre y cuando sean susceptibles de menoscabar la seguridad del establecimiento. El bien jurídico es la propia seguridad del establecimiento y no el honor y dignidad de los profesionales penitenciarios o de la propia institución. La acción consiste en *publicar, extender, poner al alcance del público algo*²⁹⁹, comportando la existencia de un número indeterminado de personas destinatarias de la comunicación. Se trata de una infracción de resultado por cuanto no basta con divulgar las noticias o datos falsos sino que los mismos han de llegar a los destinatarios, momento en el cual hay que entender la acción consumada. Las noticias o datos han de ser *falsos*, es decir engañosos y faltos de veracidad, debiendo exigirse al sujeto activo el conocimiento de estos extremos y la voluntad de difundirlos a sabiendas de su falsedad. Cabe pues la *exceptio veritatis* para desvirtuar la culpabilidad del sujeto activo. Además, corresponderá a la Administración penitenciaria la práctica probatoria en cuanto a la específica finalidad que se requiere al autor de *menoscabar la seguridad del establecimiento*³⁰⁰.

²⁹⁹ RÍOS MARTÍN, J.C.: *Manual...*, ob. cit., pág. 191.

³⁰⁰ Auto JVP de Soria de 6 de octubre de 1992: *Envío al Director del Centro Penitenciario de Soria, un escrito con el siguiente texto: "Ojo, atención. Saquen a los internos de esta galería porque son chivatos y nos los vamos a cargar, ya le advertimos no los queremos aquí.*

- i) *Atentar contra la decencia pública con actos de grave escándalo y trascendencia.*

Infracción completamente trasnochada y desfasada de la que una buena parte de la doctrina³⁰¹ aboga por su desaparición del elenco de infracciones penitenciarias al tratarse de una infracción que se aleja de la realidad social al pretender proteger un bien jurídico como la decencia pública, lo que constituye una desvinculación respecto a los fines en que se fundamenta el régimen penitenciario, los cuales no son otros que la consecución de una ordenada convivencia y la seguridad de los establecimientos penitenciarios. También existe una clara imprecisión terminológica en la determinación de la infracción y del bien jurídico protegido, lo que obviamente genera una gran inseguridad jurídica. Existe con esta figura una injustificable equiparación valorativa de esta conducta típica con otras faltas de mayor gravedad, equiparando la sanción por la participación en un motín a la que tiene por ejemplo, la exhibición pública de

Firmado: Los incorregibles". Todo ello relleno de uno de los impresos que se utilizan en el Centro para hacer peticiones. Del examen del expediente se deduce que los hechos acontecieron tal como anteriormente se han relatado, quedando acreditados a través de la prueba pericial gráfica elaborada por el laboratorio de investigación y Criminalística de la Guardia Civil- Policía Judicial (informe que obra en el expediente), prueba que concluye, tras realizar un análisis del manuscrito dubitado con documentos indubitados, en que el manuscrito que conforma el texto anónimo remitido a la Dirección del Centro Penitenciario de Soria, fue realizado de su puño y letra por William de Jesús Negrete. Tales hechos, en lugar de integrarse en el art. 108 b) del Reglamento Penitenciario, tienen un mejor acomodo típico en el art. 108 h) del Reglamento Penitenciario tal y como se preveía en el pliego de cargos inicial, toda vez que supone la divulgación de una noticia o dato falso, como la de aparentar una inseguridad personal inexistente, que afecta a la seguridad del Establecimiento menoscabándola pues se alerta sobre una situación de amenazas contra internos que provocan –dados unos medios limitados– un aumento y una mayor concentración de medidas de seguridad sobre dicho problema, que a la postre resulta simulado, y que deben compaginarse con problemas auténticos y reales de seguridad que aborda la Dirección del Establecimiento Penitenciario.

³⁰¹ ASECIO CASTISÁN, H.: "El sistema de sanciones y el procedimiento para su imposición en la legislación penitenciaria", *Eguzkilore*, núm. Extraordinario 2, octubre 1989, págs. 43 y ss.

los órganos genitales³⁰², suponiendo todo ello una clara violación del principio de proporcionalidad.

1.2. Faltas Graves.

Se encuentran reguladas en el art. 109 RP81.

a) *Calumniar, injuriar, insultar y faltar gravemente el respeto y consideración debidos a las autoridades, funcionarios y personas del apartado b) del artículo anterior, en las circunstancias y lugares que en el mismo se expresan.*

Constituye esta infracción un tipo mixto alternativo que incluye cuatro formas de conducta alternativamente descritas. La primera de estas conductas típicas lo constituye la acción de *calumniar*, debiéndose entender como tal la imputación de un delito hecha con conocimiento de su falsedad o temerario desprecio hacia la misma. A semejanza del delito las calumnias regulado en el art. 205 CP, no forman parte del tipo las imputaciones genéricas³⁰³. Estas han de ser completamente nítidas, concretas, terminantes y determinantes, tal como establece numerosa jurisprudencia³⁰⁴. No existe infracción de calumnia por el hecho

³⁰² RENART GARCÍA, F.: *El Régimen...*, ob. cit. pág. 116.

³⁰³ Auto JVP de Pamplona de 26 de marzo de 2007: *Pero desde luego no se puede ahora ratificar una sanción por unas palabras calumniosas, injuriosas, irrespetuosas, que se desconocen, o por actos asimismo faltos de más concreción. Porque asimismo debe reseñarse que unas valoraciones como de "malas formas", "mal humor", etc..., debe venir apoyadas, en la medida de lo posible, por datos fácticos más concretos, así palabras pronunciadas a grandes voces y acercándose a distancia mínima de la cara del funcionario, o la realización, al mismo tiempo que se pronuncian las expresiones concretas que sean, acompañados de determinados gestos, etc... Lo que no cabe es sancionar por unas valoraciones genéricas que no acompañan a otros detalles esenciales.*

³⁰⁴ STS nº 856/1997 (Sala Segunda – Sección 1), de 14 de junio: *El delito de calumnia como entre muchas señala la S.TS. 90/1995, de 1 de febrero ostenta los requisitos siguientes: a) imputación a una persona de un hecho delictivo, lo que equivale a atribuir, achacar o cargar en cuenta de otro una infracción criminal de tal rango, es decir, de las más graves y deshonrosas que la ley contempla, en la inicial y básica distinción entre delitos y faltas advertida ya en el*

de verter expresiones tales como *ladrón*, *estafador*, etc, si no se atribuyen las conductas específicas ligadas a dichas expresiones. El elemento subjetivo es el propósito de atentar al honor y a la fama del sujeto pasivo, requiriéndose que la imputación sea falsa, inveraz a sabiendas de su inexactitud o con desprecio absoluto a la verdad. Si no hay una voluntad por parte del interno de ofender en su honra al calumniado no existe la infracción como tal.

La segunda de las conductas tipificadas consiste en *injuriar*, acción que equivale a *agraviar*, *ultrajar con palabras*, según definición del DRAE. El concepto jurídico-penal de injuria presenta una mayor amplitud en su definición ya que según el art. 208 CP es la “acción o expresión que lesiona la dignidad de otra persona, menoscabando su fama o atentando contra su propia estimación”. Caben tanto las imputaciones de hechos como las expresiones ofensivas y vejatorias pudiendo tener un doble objetivo, ya sea social en cuanto se refiere a la *fama* entendiendo esta como la reputación que una persona tiene ante los demás o el objetivo interno cuando alude a la propia estimación,

mismo quicio del Código punitivo; b) dicha imputación ha de ser falsa, subjetivamente inveraz, con manifiesto desprecio de toda confrontación con la realidad, o a sabiendas de su inexactitud; la falsedad de la imputación ha de determinarse fundamentalmente con parámetros subjetivos, atendiendo al criterio hoy imperante de la "actual malice" sin olvidar los requerimientos venidos de la presunción de inocencia, c) no bastan atribuciones genéricas, vagas o analógicas, sino que han de recaer sobre un hecho inequívoco, concreto y determinado, preciso en su significación y catalogable criminalmente, dirigiéndose la imputación a persona concreta e inconfundible, de indudable identificación, en radical aseveración, lejos de la simple sospecha o débil conjetura, debiendo contener la falsa asignación los elementos requeridos para la definición del delito atribuido, según su descripción típica, aunque sin necesidad de una calificación jurídica por parte del autor; d) dicho delito ha de ser perseguible de oficio, es decir, tratarse de delito público; y e) en último término ha de precisarse la concurrencia del elemento subjetivo del injusto, consistente en el ánimo de infamar o intención específica de difamar, vituperar o agraviar al destinatario de esta especie delictiva; voluntad de perjudicar el honor de una persona, animus infamandi revelador del malicioso propósito de atribuir a otro la comisión de un delito, con finalidad de descrédito o pérdida de estimación pública, sin que sea exigible tal ánimo como única meta del ofensor, bastando con que aflore, trascienda u ostente papel preponderante en su actuación sin perjuicio de que puedan hacer acto de presencia cualesquiera otros móviles inspiradores, criticar, informar, divertir, etc., con tal de que el autor conozca el carácter ofensivo de su impugnación, aceptando la lesión del honor resultante de su actuar.

es decir, el juicio que una persona tiene de su propia valía. Al igual que en el ámbito penal, la acción típica ha de reunir una serie de requisitos. Como señala una reiterada jurisprudencia³⁰⁵, el tipo de las injurias exige la concurrencia de tres requisitos o elementos básicos: a) Existencia de expresiones realizadas con propósito de lesionar la honra, el crédito o aprecio de las personas; b) Es necesario un *animus iniurandi* que cuenta a su favor con una presunción de inocencia; y c) Una valoración determinante de la magnitud de la ofensa, que sirve de medida para graduarla punitivamente³⁰⁶.

La tercera modalidad típica de la falta del 109.a) RP81 consiste en *insultar*. En este supuesto la inmensa parte de la doctrina³⁰⁷ entiende que la expresión *insulto* constituye un evidente arcaísmo debiéndose identificar con la expresión y acción de injuriar.

Por último, la cuarta acción que constituye la falta del 109.a) RP81 es *faltar gravemente al respeto y consideración debidos* a los sujetos pasivos descritos en el art. 108.b) RP81, concepto jurídico indeterminado en el cual se

³⁰⁵ STS nº 60/2000 (Sala de lo Penal – Sección 1), de 27 de enero.

³⁰⁶ En cuanto a la graduación y relevancia de la ofensa estamos ante un concepto jurídico indeterminado que puede ofrecer singulares valoraciones. En este sentido es interesante el Auto JVP nº 1 de Madrid de 13 de octubre de 1991: *Efectivamente las aclaraciones efectuadas por el interno testigo de lo sucedido indican la irrelevancia del suceso. El hecho de que manifestara al sr. Funcionario “que era un borde”, aunque indica no una buena educación, un respeto a las normas de urbanidad, hay que tener en cuenta el ambiente y la procedencia social de los internos y en concreto la del recurrente, así como también el léxico habitual entre la juventud del medio que procede el mismo. El art. 71 de la Ley Orgánica General Penitenciaria insiste en que la disciplina ha de ser un medio para lograr el éxito del tratamiento, por esta razón entiendo que no debe establecerse una rigidez en las pautas del lenguaje que haga aun mas difícil la comunicación entre los internos y los Sres. Funcionarios. Por esta razón deben tener una actitud de comprensión que le permita buscar el clima de comunicación y diálogo imprescindible para llevar a cabo un tratamiento penitenciario, sin que exija los formalismos que pautas de conducta habituales en otros medios puedan resultar inconvenientes o por lo menos, no comunicativas en este. Por esta razón estimo el recurso y revocó la sanción que le fue impuesta al interno.*

³⁰⁷ MUÑOZ CONDE, F.: *Derecho Penal...*, ob. cit., pág. 652.

englobarían la casi totalidad de conductas atentatorias a la dignidad de las personas siendo sujetos pasivos la totalidad de personas que no tienen la condición de internos. Quizás sería más correcto reformular este cuarto supuesto del art. 109.a) RP81 limitando los sujetos pasivos a la autoridad o sus agentes, en concreto al personal penitenciario. El bien jurídico protegido no debiera ser otro que el principio de autoridad como una manifestación inherente al mantenimiento del buen orden y a la seguridad del establecimiento penitenciario.

b) Desobedecer las órdenes recibidas de autoridades o funcionarios en el ejercicio de sus atribuciones o resistirse pasivamente a cumplirlas.

La norma sanciona dos conductas. Por un lado, la desobediencia y, por el otro, la resistencia pasiva. La desobediencia constituye básicamente el incumplimiento de una orden legítima³⁰⁸, al igual que en la resistencia, aunque ésta fuera persistente, sin que se adviertan en la acción ninguna conducta o

³⁰⁸ Auto JVP de Ciudad Real de 13 de septiembre de 2004: *A la vista de las pruebas practicadas en el expediente y singularmente de la declaración funcional de cuya veracidad parte esta Juzgadora y que no ha quedado desvirtuada por prueba de descargo, quedan acreditados los siguientes hechos “Sobre las 10 horas del día 27 de julio el interno se negó a realizar tareas “la limpieza de chalets”.*

Los hechos no son constitutivos de infracción reglamentaria. Ya en visita girada el día 23 de Junio este Juzgado informó a los internos de tercer grado que salvo las obligaciones de limpieza que les competen, el trabajo es de carácter voluntario, sin perjuicio de cómo se valore su participación tratamental y en ningún caso puede incluir tareas de limpieza o mantenimiento de chalets, piscinas, depuradoras o cualesquiera otras que hayan de realizarse por empresas cualificadas o sean de índole privado.

Por lo que la orden dada por la Jefe de Servicios no fue legítima, circunstancia que excluye, conforme a la jurisprudencia, la falta de desobediencia.

Auto JVP de Zaragoza de 11 de septiembre de 1990: *Practicar el cacheo de los internos obligándoles a desnudarse íntegramente contrariando su voluntad expresa, afecta el ámbito reservado de su intimidad y dignidad personal (art. 10 y 18 de la Constitución), por lo que el incumplimiento de las órdenes dadas al respecto por los funcionarios no puede calificarse como desobediencia disciplinaria.*

reacción por parte del interno. En la resistencia pasiva el interno mantiene una mera conducta obstativa, es decir, de estorbo, que impide el cumplimiento de la orden legítima de la autoridad y, o, funcionario. De esta manera, y a diferencia de la acción tipificada en el art. 108.d) RP81, la resistencia activa comporta una acción física de oposición, enfrentamiento, de forma resuelta y eficaz, al cumplimiento de aquello que las autoridades o funcionarios consideran necesario para el desempeño de sus funciones legales. La desobediencia comporta un aquietamiento físico consciente ante el mandato de la autoridad o funcionario, sin llegar a una oposición material o un enfrentamiento físico. Como establece el Auto JVP de Soria de 19 de diciembre de 1994: *La resistencia activa o grave es aquella conducta que se opone a una orden legítima y concreta por medio de una reacción física y abiertamente violenta. La resistencia pasiva o menos grave se manifiesta a través de una conducta obstativa frente al mandato que muestra incluso un aspecto físico pero en tono más pasivo que la anterior, pues va dirigida tan sólo a mantener su oposición dentro de este plano defensivo y no pasa a ser una actitud más abiertamente hostil con intención de causar daño al agente. Y finalmente, la desobediencia es simplemente el incumplimiento de una orden, aunque fuere persistente, sin que se adviertan tales conductas o reacciones físicas por parte del interno.*

La acción de desobediencia, según señala el TS (Sala Segunda) en su Sentencia núm. 156/1986, de 26 de enero, *halla su fisonomía en la actitud espiritual del sujeto, en su sorda inatendencia o inquietante inercia ante el mandato de la autoridad, en su imperturbable inactividad e indiferencia frente al mismo, ausente aquella oposición tenaz y rebelde, persistente y terca, de material fuerza repelente y obstaculizadora, propia de la resistencia.* Obviamente toda resistencia comporta, como no podía ser de otra manera, una acción de desobediencia. No cabe pues, por ejemplo, ante unos mismos hechos constitutivos de una resistencia activa del art. 108.d) RP81 sancionar también como desobediencia del art. 109.b) RP81³⁰⁹.

³⁰⁹ Auto JVP de la Coruña de 27 de octubre de 2011: *Los hechos objeto del expediente se estima que son constitutivos de la falta muy grave de resistencia activa a las órdenes de los funcionarios del artículo 108-d del Reglamento Penitenciario. Sin embargo la falta de desobediencia al funcionario del artículo 109-b) ha de quedar embebida en la de resistencia, ya que se encuentra en la misma línea de ataque y atenta contra el mismo bien jurídico: el*

Cabe distinguir la negativa a acatar las órdenes de los funcionarios dadas en virtud de la normativa penitenciaria o normas de régimen interno de cada establecimiento, de aquella desobediencia que se fundamenta en la renuncia por parte del interno a un derecho subjetivo disponible³¹⁰. A partir de aquí los Juzgados de Vigilancia han estudiado una numerosa casuística ocasionada por los recursos de los internos que ha generado una jurisprudencia en ciertos casos contradictoria, entre la que cabe destacar aquellos supuestos conocidos en el argot penitenciario como *huelgas de patio*. De esta manera hay Juzgados que distinguen entre el uso y el abuso de un derecho subjetivo por parte de los internos como puede ser la renuncia al patio³¹¹, y será esta distinción determinante a la hora de tipificar la acción como desobediencia. En otros casos, esta misma jurisprudencia deja sin sanción, por ejemplo, negativas de los internos a ir en coche policial³¹², a la asistencia médica³¹³ o a coger una copia de una resolución administrativa³¹⁴, entre otras.

respeto al principio de autoridad, debiendo ser castigada la conducta como una sola infracción en virtud del principio de consunción o progresión delictiva, imponiéndose una sola sanción de 12 días de aislamiento.

³¹⁰ RENART GARCÍA, F.: *El Régimen...*, ob. cit., pág. 123.

³¹¹ Auto del Juzgado Central de Vigilancia Penitenciaria de 28 de febrero de 2013: ...2. *Por otra parte, aunque se considerara la renuncia al patio como un derecho, es sabido que todo derecho puede usarse correcta o desviadamente. En este segundo caso, el uso puede llegar a ser dañino, dando lugar en este caso a la adopción de medidas que impidan la persistencia del abuso. Así lo expresa con carácter general el artículo 7 del Código Civil al regular el abuso de derecho, siendo esta norma de carácter general y aplicable a todo el ordenamiento jurídico.*

3. *En este sentido, puede considerarse abusiva la actitud de quien, por la intención declarada de su autor y las circunstancias en que se realiza -medida de presión ejecutada por la vía de la desobediencia pasiva-, sobrepasa los límites normales del ejercicio del derecho, cansando daño al buen orden del establecimiento y a la necesaria convivencia ordenada en cuanto desafía el principio de autoridad.*

³¹² Auto JVP de las Palmas de Gran Canaria de 12 de octubre de 2011.

³¹³ Auto del Juzgado Central de Vigilancia Penitenciaria de 10 de marzo de 2013.

³¹⁴ Auto JVP de Ciudad Real de 30 de agosto de 2010.

c) Instigar a otros reclusos a motines, plantes o desórdenes colectivos sin conseguir ser secundados por éstos.

Aquí la norma únicamente considera la infracción en grado de tentativa, ya que la consumación ya está recogida como falta muy grave en el art. 108.a) RP81, por lo que me remito al estudio en conjunto de esta falta muy grave.

d) Insultar a otros reclusos o maltratarles de obra.

En relación con esta infracción es obligado remitirse a lo ya estudiado relativo a la falta muy grave del art. 108.b) RP81 en relación al maltrato de obra. De esta manera, la diferenciación y posterior calificación se realiza valorando el resultado del comportamiento del interno y la redacción de ambos preceptos que distinguen entre agresión y maltrato de obra, pero no especifican que comportamientos han de tener una u otra consideración. Es por ello que se hace preciso acudir a la analogía y contemplar lo dispuesto en el art. 147.2 y 3 CP en el que la diferencia de pena radica en el resultado³¹⁵. Ante tal posibilidad alternativa, en la primera de las infracciones, art. 108.b) RP81, deberán incluirse los supuestos que por las características del enfrentamiento impliquen una más acentuada gravedad y trascendencia, para lo que puede servir de referencia esencial la existencia o no de lesiones³¹⁶, y, en todo caso, para su posible valoración trascendente y pertinente calificación jurídica y aplicación de la sanción correspondiente, también resultará necesario que tales datos se recojan en el relato de hechos, pues en caso contrario la calificación no podrá rebasar la jurídicamente menos grave.

Esta falta grave también castiga los insultos entendidos estos como aquellas conductas o expresiones que una persona realiza contra otra y que van dirigidas a lesionar su dignidad, estima o fama, exigiéndose un ánimo, una intención, de zaherir o maltratar de palabra a otros internos. Existe también una

³¹⁵ Auto JVP de León de 16 de junio de 2005.

³¹⁶ Autos JVP de Castellón de 4 de julio de 2011 y JVP de Burgos de 11 de mayo de 2005.

interpretación analógica en relación con el delito de injurias del art. 208 y ss. CP para diferenciar y graduar la gravedad de dicha acción.

En cuanto a los insultos, tal como ha sostenido algún Juzgado de Vigilancia³¹⁷, la retorsión, que puede ser definida como *la respuesta al ataque verbal una vez que éste ha cesado*, quedaría impune. En mi opinión ello no justifica la conducta porque no es legítima defensa. Debemos destacar la confusión que existe entre la legítima defensa y la retorsión entre la propia jurisprudencia y los encajes de bolillo realizados por el TS³¹⁸ para evitar penar a quien la ejercita.

VIVES ANTÓN³¹⁹ señala que “en una apreciación crítica, puede decirse que ni el *animus retorquendi* desplaza al *inuriandi* (puesto que el que responde

³¹⁷ Auto JVP de Granada de 27 de octubre de 2011 por el que se revoca la sanción al no apreciarse intención de maltratar de palabra y si de defenderse de las ofensas proferidas: *Establecido lo anterior, el recurso tiene que acogerse, ya que los hechos ejecutados por la interna referida, consistentes en decirle a dos internas, “me cago en vuestros muertos pisoteados. Hijas de puta” no se aprecian ejecutados con la intención de zaherir o maltratar de palabra a tales internas si no con el ánimo de contestar o defenderse de las graves ofensas proferidas en primer lugar por aquellas, sin motivo ni justificación alguna que antes del altercado llamaron a la interna: “hija de puta, todavía no has conocido a la perra de tu madre, pues que sepas que tú eres más puta que ella, grandísima puta”.*

³¹⁸ En este sentido, la STS de 20 de junio de 1972 señala que el “*animus retorquendi*”, como uno de los ánimos que desplaza el “*infamandi*”, supone la réplica injuriosa, efectuada contra injuria precedente, que se pretende impedir en su continuidad o en sus efectos inmediatos, o incluso que se quiere vindicar reintegrativamente, y se justifica, más que en la devolución del mal por el mal, o del empleo de la injuria contra la injuria, carentes de caridad, altruismo y eticidad, en atención a la necesaria defensa, adecuada y proporcionada, en el primer caso, que se admite para todo derecho conculcado, incluso para el honor, pues nada impide que el ataque verbal, se corresponda con respuesta ideal del mismo tono, originando la legítima defensa del honor, que actúa como causa de justificación, y también se ampara en el segundo supuesto, en el justo dolor que causa la injuria, que provoca e impulsa el ánimo del ofendido a la retorsión difamatoria perturbándolo más o menos profundamente, y dando lugar a la inculpabilidad total o parcial de la acción, o a la no exigibilidad de otra conducta, de acuerdo a las circunstancias personales y ambientales.

³¹⁹ VIVES ANTÓN, T. y otros: *Derecho Penal. Parte Especial*, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 1996, pág. 281.

a unas injurias con otras quiere, también, injuriar), ni la retorsión puede identificarse con la legítima defensa y en los supuestos de retorsión, la culpabilidad sólo quedará excluida si se produce una alteración del ánimo de tal naturaleza que constituya un trastorno mental transitorio y en los demás casos, podrá apreciarse una eximente incompleta o una atenuante, pero no resultará totalmente excluida la responsabilidad criminal”.

e) *Inutilizar deliberadamente las dependencias, materiales o efectos del Establecimiento o las pertenencias de otras personas causando daños de escasa cuantía, así como causar en los mismos bienes daños graves por negligencia temeraria.*

Esta falta en estrecha relación con la tipificada en el art. 108.f) RP81 con la que solo presenta dos diferencias en relación a la expresión relacionada con la cuantía y la *negligencia temeraria*.

Respecto a qué sean daños de *escasa o elevada cuantía* es un concepto jurídico indeterminado a cuya resolución puede ayudar la aplicación de criterios penales, en concreto las cuantías establecidas para la distinción entre los delitos de los arts. 263 y 267 CP, al no establecerse ninguna otra distinción en la regulación sobre los delitos de daños. Constituye pues el único criterio para que los daños se puedan considerar de *elevada* o *escasa cuantía* sea su valoración objetiva en cuantía inferior o superior únicamente a 400 euros en caso de daños dolosos y 80.000 euros en caso de daños por imprudencia grave.

En definitiva en el RP81 se produce una equiparación sancionadora entre conductas dolosas e imprudentes al penar por igual una acción atendiendo únicamente al concepto jurídico indeterminado de *escasa cuantía*.

El concepto de *negligencia temeraria* hace referencia al mismo concepto penal de imprudencia fijado por nuestra jurisprudencia³²⁰ que distingue entre imprudencia grave y leve. En este supuesto, la *negligencia*

³²⁰ STS nº 2921/1990 (Sala de lo Penal – Sección 1), de 28 de marzo.

temeraria ha de entenderse como la omisión de la diligencia más elemental. Para que esta pueda apreciarse deberá acreditarse la ausencia de las más elementales medidas de cuidado causantes de un efecto fácilmente previsible junto al incumplimiento del deber que le era exigible al sujeto en el desarrollo de la actividad que ejercite.

f) Introducir, hacer salir o poseer en el establecimiento objetos que se hallaren prohibidos por las normas de régimen interior.

Esta infracción gira en torno a conductas o situaciones relacionadas sobre objetos cuya prohibición esta expresamente establecida en el art. 51 RP³²¹ y en las normas de régimen interior de cada Centro Penitenciario, así como también en aquellas circulares e instrucciones emanadas de la Administración penitenciaria³²². La discusión sobre si la posesión de un objeto

³²¹ Art. 51 RP 1996: *Artículos y objetos no autorizados*

1. *Se consideran artículos u objetos no autorizados todos aquellos que puedan suponer un peligro para la seguridad, la ordenada convivencia o la salud, las drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas salvo prescripción facultativa, los que contengan alcohol y los productos alimenticios, así como los que exijan para su control una manipulación que implique riesgo de deterioro y los expresamente prohibidos por las normas de régimen interior del Establecimiento.*

2. *Los artículos u objetos cuya entrada no se autorice deberán ser recogidos de inmediato por el remitente, salvo que se descubran cuando éste ya no se encuentre en las inmediaciones del Establecimiento, en cuyo caso, se notificará esta circunstancia al remitente en el domicilio que conste en el Libro correspondiente. Los artículos u objetos intervenidos quedarán almacenados hasta que sean reclamados, destruyéndose los productos perecederos.*

3. *Transcurrido un plazo de tres meses desde su recepción, se colocará una relación de tales artículos u objetos en el tablón de anuncios al público, invitando a que los mismos sean retirados, con la advertencia de que, transcurridos quince días desde la publicación, se procederá a su destrucción, salvo lo dispuesto para los objetos de valor en el artículo 317 de este Reglamento.*

4. *Las drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas ocupadas se remitirán a la Autoridad sanitaria competente, notificándolo a la Autoridad judicial correspondiente.*

³²² Respecto de los establecimientos penitenciarios dependientes de la Administración estatal, el catálogo de objetos prohibidos en su interior se encuentra en el Anexo II de la Instrucción 3/2010, de 12 de abril, de la entonces Dirección General de Coordinación Territorial y Medio

debe estar o no permitida en un centro penitenciario ha llegado en ocasiones al TS. Así, la sentencia 167/2013, de 28 de febrero³²³, dictada para la unificación de doctrina, señala que es correcto el criterio mantenido por la AP Lugo que consideraba conforme a derecho la denegación administrativa de entrada en prisión de una videoconsola, frente al criterio de la AP Madrid que las autoriza. En concreto, se entiende que dichos elementos electrónicos de alta precisión y tecnología pueden suponer un peligro para la seguridad, estando prohibidas expresamente por las normas de régimen interior. En ocasiones la mera posesión de objetos no expresamente prohibidos, pero si susceptibles de que con una mínima manipulación puedan poner en peligro la seguridad del establecimiento, ejemplo determinados objetos metálicos, no supone una infracción de este precepto reglamentario. Para según que JVP se requiere

Abierto de la Administración Penitenciaria. Para los establecimientos dependientes de la Administración penitenciaria de la Generalidad de Cataluña, la lista de objetos prohibidos esta descrita en la Instrucción 2/2010, de 15 de diciembre, reguladora de los objetos autorizados y prohibidos para las personas internas en los centros penitenciarios de Cataluña.

³²³ STS nº 167/2013 (Sala de lo Penal – Sección 1), de 28 de febrero: *Como se señala por el Ministerio Fiscal al impugnar el recurso, el artículo 51 del Reglamento Penitenciario señala los artículos y objetos no autorizados e incluye, entre otros, a todos aquellos que puedan suponer un peligro para la seguridad así como los expresamente prohibidos por las normas de régimen interior del Establecimiento. Y el Protocolo de Actuación en Materia de Seguridad, aplicable en los Centros Penitenciarios, aprobado mediante la Instrucción 3/2010, por la Secretaria General de Instituciones Penitenciarias, establece en su Introducción que nuevos elementos electrónicos de alta precisión y tecnología contribuyen a crear espacios de inseguridad y en el apartado 2.2 de su articulado, referido al control de objetos prohibidos, se dice que se considerarán prohibidos los relacionados en el ANEXO II, y examinado tal ANEXO puede comprobarse que dentro del apartado C) que lleva como epígrafe "APARATOS ELECTRÓNICOS" se incluye como prohibidos, en su número 8º, las videoconsolas y los videojuegos, y en su número 5º los reproductores y/o grabadores de imagen. Fue precisamente la posible quiebra de la seguridad del Centro Penitenciario lo que determinó que el Auto recurrido, de fecha 11 de abril de 2012, y los que vino a confirmar, no autorizasen la introducción de una videoconsola modelo "PlayStation II", decisión que se presenta acorde con lo que se dispone en el artículo 51 del Reglamento Penitenciario y con la relación de objetos prohibidos a los que se refiere la Instrucción de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias antes mencionada.*

además un plus especial que permita esa manipulación³²⁴. Se hace necesario la adopción de criterios de ámbito general que permitan un completo desarrollo y descripción, así como la unificación de las diferentes normas de régimen interno de cada centro penitenciario con el fin de garantizar el principio de no discriminación.

Es criticable que el art. 109.f) RP81 no contenga alguna discriminación en función de la *gravedad intrínseca* del objeto prohibido, lo que supone que tengan la misma tipificación y consecuencias sancionadoras la posesión de un arma de fuego, un cigarro de haschis o un kilo de heroína³²⁵.

g) Organizar o participar en juegos de suerte, envite o azar, que no se hallaren permitidos en el Establecimiento.

Esta falta es cuestionada por la práctica totalidad de la doctrina penitenciaria³²⁶, y ello en base a que se trata de un comportamiento jurídico tolerado que incluso fue despenalizado a través de la Ley Orgánica 8/1983, de 25 de junio, descriminalizando el delito de juegos ilícitos regulados en los artículos 349 y 350 CP texto refundido de 1973. No obstante alguno autores sostienen la vigencia de dicha falta al estar amparada por la realidad cotidiana penitenciaria, justificando el supuesto bien jurídico protegido del *buen orden regimental* al afirmar que la participación de los internos en juegos de embite o azar es una fuente *incuestionable* de deudas que pueden llegar a degenerar en ulteriores presiones internas para el cobro de las mismas³²⁷. Aunque esta

³²⁴ Auto JVP de Castellón, de 5 de noviembre de 2010.

³²⁵ RENART GARCÍA, F.: *El Régimen...*, ob. cit., pág. 130; TÉLLEZ AGUILERA, A.: *Seguridad...*, ob. cit., pág. 214.

³²⁶ ASECIO CANTISAN, H.: "Régimen disciplinario y procedimiento sancionador", *Revista de estudios Penitenciarios*, núm. Extra, 2006, págs. 25 y ss.

³²⁷ MAPELLI CAFFARENA, B / FERNÁNDEZ ARÉVALO, L.: *Práctica forense penitenciaria*, ed. Civitas, Madrid, 1995, pág. 148.

afirmación pudo ser bien cierta en un pasado remoto, en el que en las prisiones el dinero legal era sustituido por la Administración penitenciaria por unos cartones canjeables por productos del respectivo economato de cada establecimiento, la realidad penitenciaria actual dista mucho de lo afirmado por estos autores. Es más, las únicas deudas en el interior de una prisión que son generadoras de graves conflictos son las que nacen del tráfico por el consumo de sustancias prohibidas. De hecho, esta falta se ha convertido prácticamente en un anacronismo arcaico sin apenas relevancia. Sin ir más lejos, y a modo de ejemplo, en Centro penitenciario Brians 1, dependiente de la Administración de la Generalidad de Cataluña, con una población interna que oscila entre los 1264 y 1789 internos, en un periodo de 15 años este motivo sólo ha sido objeto de sanción en tres ocasiones³²⁸. No obstante, si lo que se pretende es proteger como fundamento de la infracción cualquier alteración del orden regimental que tenga como base las deudas contraídas con el juego, no cabe formular distinción alguna entre juegos de embite o azar prohibidos y, o, permitidos, sino tipificar y sancionar directamente como infracción el hecho de apostar dinero en toda clase de juegos, ya sean o no de suerte o azar. Así ha sido entendido por el JVP de Soria, en el Auto de 26 de febrero de 1994, al manifestar *haber quedado acreditado que no utilizaba los dados (el interno) para jugar al parchís, sino para jugarse dinero, resultando claro que participaba en juegos de azar o de suerte*³²⁹.

³²⁸ Ver Anexo I. Datos obtenidos del SIPC (Sistema Informatic Penitenciari Català) del Departamento de Justicia de la Generalidad de Catalunya. Centro Penitenciario Brians 1. Año 2005: 2 sanciones por comisión falta 109.g) RP 1981. Año 2011: 1 sanción.

³²⁹ En sentido contrario, con anterioridad el mismo JVP de Soria, en Auto de 7 de abril de 1993, sancionó la posesión de unos dados, como objetos prohibidos: *Al citado interno le fue encontrado e intervenido un juego de dados. Este juego de dados está prohibido por las normas de régimen interior ya que todos los internos conocen, por tener fijado el extracto de las normas de régimen interior en sus respectivas celdas, que los únicos juegos de mesa autorizados son ajedrez, parchís, damas o dominó. En consecuencia, el interno ha cometido la falta grave prevista en el art. 109 f) del Reglamento Penitenciario de poseer objetos prohibidos por las normas de régimen interno, por lo que debe confirmarse la calificación jurídica y la sanción impuesta.*

h) La divulgación de noticias o datos falsos con la intención de menoscabar la buena marcha regimental de Establecimiento.

Falta idéntica a la tipificada en el art. 108 h) cambiando únicamente la finalidad, que ya no es el menoscabo de la seguridad del establecimiento (falta muy grave) sino la buena marcha regimental.

La simple divulgación de noticias o datos falsos no es por sí misma constitutiva de falta, se requiere una voluntad de menoscabar la buena marcha regimental. En este sentido se pronuncia el Juzgado Central de Vigilancia Penitenciaria en Auto de 11 de diciembre de 2013: *En efecto, aún cuándo se estimara que la conducta constituye una divulgación de noticias o datos falsos (falta grave del artículo 109-h) el tipo exige la intención de menoscabar la buena marcha regimental del establecimiento; intencionalidad que no cabe deducir ni se desprende del sólo hecho de emplear la expresión “estado terrorista” en una instancia dirigida al Director del Establecimiento.*

También se requiere que la divulgación de noticias o datos falsos tenga una cierta proyección de difusión en relación con el medio empleado, no constituyendo como tal la simple remisión de una carta³³⁰. El verbo *divulgar*, según definición del DRAE, tiene un significado de publicar, extender, poner al alcance del público algo. Si la intención no es esa no cabe sancionar al interno sólo por los insultos o calumnias o la mala utilización de servicios, aunque menoscaben la buena marcha regimental del establecimiento. En este sentido se pronuncian el JVP de Castellón en Auto de 5 de julio de 2012 y el JVP nº 1 de Madrid en Auto de 11 de noviembre de 2011.

i) La embriaguez producida por el abuso de bebidas alcoholizadas autorizadas que cause grave perturbación en el Establecimiento o por

³³⁰ Auto JVP de Valladolid de 5 de mayo de 2009: *El escrito del interno contiene reproches contra el personal del centro que cabe entender calumniosos, atribuyendo comportamientos tales como retener la correspondencia de los internos y proferir expresiones vejatorias, hechos estos que encajan en la falta del art. 109 a). Ahora bien, el medio empleado, una carta dirigida a la Secretaria General de Instituciones Penitenciarias no puede decirse que tenga la proyección de difusión que implica la falta del art. 109 h).*

aquéllas que se hayan conseguido o elaborado de forma clandestina, así como el uso de drogas tóxicas, sustancias psicotrópicas o estupefacientes, salvo prescripción facultativa.

Se entiende que sanciona dos conductas diferentes. En primer lugar tipifica la embriaguez, que no consumo, producida por el consumo de bebidas alcohólicas, ya sean estas autorizadas o de elaboración clandestina, y que dicho consumo cause una grave perturbación en el establecimiento. La segunda conducta que tipifica es el uso de drogas tóxicas, sustancias psicotrópicas o estupefacientes, salvo que dichas sustancias hayan sido prescritas por el facultativo del establecimiento en base a criterios terapéuticos³³¹.

En esta falta únicamente se hace referencia a las consecuencias de las conductas y no a la conducta originaria, debiéndose modificar tal precepto para que el hecho sancionable sólo sea el *consumo de alcohol, drogas o sustancias no autorizadas dentro del establecimiento*³³².

El art. 109.i) RP81 tipifica y sanciona la embriaguez producida por una ingesta abusiva de alcohol, quedando excluida la conducta consistente en elaboración clandestina de bebidas alcohólicas conocidas en el argot penitenciario como *chicha*³³³. Tal como vienen sosteniendo un gran número de

³³¹ Auto JVP de Villena de 15 de mayo de 2006: *Examinado el supuesto fáctico que ha dado lugar al expediente objeto del presente recurso, resulta tal como así además determina el Ministerio Fiscal que los hechos consignados como probados no acreditan la falta que se impone ya que en los mismos se hace constar los servicios médicos dictaminaron que su estado podía responder a clínica compatible por posible abuso de sustancias psicotrópicas alegando el interno que le había sentado mal la metadona ingerida por la mañana, sin que este último punto quedase descartado por los servicios médicos, razones por las que debe estimarse el recurso y levantarse la sanción impuesta.*

³³² TELLEZ AGUILERA, A.: *Seguridad...*, ob. cit., págs. 241 y 243.

³³³ Según el DRAE el vocablo *chicha* procede de la voz del aborigen del Panamá *chichab*, que significa maíz, y por el que se denominan aquellas bebidas alcohólicas que resultan de la fermentación del maíz en agua azucarada, que se usa en algunos países de América.

resoluciones de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria³³⁴, cabe aquí diferenciar entre el uso y el consumo o ingesta, y en el caso de que ésta se produzca debe causar una grave alteración en el establecimiento.

La segunda conducta tipificada es el *uso* de sustancias tóxicas, psicotrópicas o estupefacientes. En ningún momento la literalidad del precepto hace referencia a que dicho uso, para que sea sancionado, requiera un plus relativo a que pueda producir efectos como la embriaguez. No obstante, es un criterio comúnmente aceptado por la jurisprudencia de los JVP que el uso de drogas tóxicas, para que pueda ser sancionable, requiere que produzca efectos embriagadores. Así, el Auto JVP de Zaragoza de 25 de mayo de 1993, deja sin efecto la sanción impuesta a un interno que fue sorprendido inhalando una bolsa de plástico que, al parecer, contenida diluyente, al entender que no queda acreditado que se haya producido embriaguez.

Nada dice el precepto acerca de que, para ser sancionables, dichas conductas deban realizarse en el interior de un establecimiento penitenciario. No obstante, y al igual que con el art. 108.e) RP81, ciertos autores y determinadas resoluciones de los JVP³³⁵, interpretan que, para que esta conducta sea sancionable, ha de realizarse en el interior del centro penitenciario³³⁶. Las analíticas con resultado positivo realizadas a los internos

³³⁴Auto JVP de Castellón de 28 de enero de 2013: *Y al hablar de uso y no de ingesta, ni de los efectos de alteración sobre el organismo (como es el caso de la embriaguez) que puedan producir esa grave alteración perseguida, nos siembra la duda razonable de si se equipara el mero consumo ocasional con la habitualidad. Porque referirse al uso no es igual que aludir al consumo o a la ingesta. Es un vocablo asociado culturalmente a la habitualidad o al acto repetido. Y ante la duda que suscita racionalmente la definición de la conducta en ese párrafo del Reglamento sancionador, debemos inclinarnos por la interpretación más beneficiosa, en aplicación del principio favor rei que rige en el derecho penal o de prohibición de interpretar la norma sancionadora en perjuicio del reo. Máxime cuando en este caso, la conducta del interno no causó perjuicio o alteración alguna para la vida regimental, ya que se limitó a exteriorizar un estado de desorientación y confusión, propio de la ingesta de un fármaco no autorizado.*

³³⁵Autos JVP de Ciudad Real de 13 de octubre de 2004 y 19 de abril de 2005 JVP de Burgos de 30 de marzo de 2010 y Juzgado Central de Vigilancia de 31 de enero de 2013.

³³⁶Auto JVP de Ciudad Real de 15 de febrero de 2005: *Los hechos declarados probados no son constitutivos de infracción disciplinaria, tal y como se ha dicho en numerosas resoluciones*

cuando reingresan de permiso no pueden dar lugar, *per se*, a sanción disciplinaria alguna.

La función estrictamente represiva que cumple la tipificación del consumo de drogas y abuso del alcohol como infracción disciplinaria es incongruente y antagonista con la labor asistencial que aplican al respecto las diferentes Administraciones penitenciarias. Si embargo, estaría plenamente justificada la tipificación expresa, como falta muy grave, de otro tipo de conductas que no están recogidas en el elenco de faltas disciplinarias penitenciarias como el tráfico, suministro, comercio, distribución o posesión “con los fines indicados de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas por constituir comportamientos eminentemente dolosos, favorecedores de la implantación de mafias carcelarias y de amplias repercusiones negativas en materia de seguridad y orden regimental, en los que el sujeto activo actúa mediante móviles de índole puramente lucrativa”³³⁷.

1.3. Faltas Leves.

Las faltas leves están reguladas en el art. 110 RP81.

a) Faltar levemente a la consideración debida a las autoridades, funcionarios y personas del apartado b) del art. 108, en las circunstancias y lugares que en el mismo se expresan.

El bien jurídico protegido, al igual que en la falta de los arts. 108.b) y 109.a) RP81, no es otro que el principio de autoridad, entendido como una manifestación inherente al mantenimiento del buen orden y a la seguridad del establecimiento penitenciario que corresponden a las personas, funcionarios y

judiciales, por cuanto lo que sanciona el artículo 109 i es el consumo en el interior de la prisión, constituyendo el consumo externo un incumplimiento de las condiciones fijadas en el permiso, acción no sancionable sin perjuicio de la valoración que se haga de tal conducta a la hora de la concesión de un permiso posterior.

³³⁷ RENART GARCÍA, F.: *El Régimen...* ob. cit. pág. 141.

autoridades expresados en el apartado b) del art. 108 RP81. Es un precepto redactado de forma desafortunada al incluir conceptos jurídicos indeterminados, como *faltar levemente a la consideración*, que generan e incrementan la inseguridad jurídica a causa del subjetivismo que encierran tales conceptos, que habrán de ser considerados en el contexto global de los sujetos activos. Por lo que respecta a la realidad penitenciaria esta es una falta de escasa comisión entre las ya de por sí poco habituales faltas leves.

b) La desobediencia de las órdenes recibidas de los funcionarios de Instituciones Penitenciarias en ejercicio legítimo de sus atribuciones que no causen alteración de la vida regimental y de la ordenada convivencia.

Buena parte de la doctrina³³⁸ opina que esta infracción introducida tras la reforma del 1984 del RP81 supone un exceso y una extralimitación a los fines protegidos del orden y seguridad del establecimiento, con grave conculcación de los fines que legalmente informan el régimen disciplinario. Otros³³⁹, no obstante, sostienen y defienden su aplicabilidad en base a que toda desobediencia a una orden legítimamente dada por la autoridad o sus agentes constituye *per se* una alteración a la vida regimental y a la ordenada convivencia, y todo ello en base a la relación de sujeción especial.

c) Formular reclamaciones sin hacer uso de los cauces establecidos reglamentariamente.

Falta de escasa relevancia práctica. A modo de ejemplo en el Centro Penitenciario de Brians 1, durante el periodo comprendido entre el año 2000 a 2014 sólo se produjo un caso sancionado por esta falta, concretamente en el

³³⁸ POLAINO NAVARRETE, M.: *Estudios Penitenciarios*, ed. Universidad de Córdoba. Servicio de Publicaciones, Córdoba, 1988, pág. 157. GARCÍA ALBERO, R.: Régimen disciplinario, en TAMARIT SUMALLA, J. y otros: *Curso de Derecho Penitenciario*, ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2001, pág. 229.

³³⁹ FERNÁNDEZ AREVALO, L. / MAPELLI CAFFARENA, B.: *Práctica...*, ob. cit., pág. 149.

año 2000³⁴⁰. El núcleo del injusto no consiste en la formulación de reclamaciones sino en la inobservancia por parte del interno de los cauces reglamentariamente previstos para tal fin los arts. 53 y 54 RP³⁴¹.

d) Hacer uso abusivo y perjudicial de objetos no prohibidos por las normas de régimen interior.

³⁴⁰ Ver Anexo I. Datos obtenidos del SIPC (Sistema Informatic Penitenciari Català) del Departamento de Justicia de la Generalidad de Catalunya. Centro Penitenciario Brians 1.

³⁴¹ RENART GARCÍA, F.: El Régimen..., ob. cit, pág. 146.

Art. 53 RP 1996: "Peticiónes y quejas ante la Administración penitenciaria.

1. Todo interno tiene derecho a formular, verbalmente o por escrito, peticiones y quejas sobre materias que sean competencia de la Administración Penitenciaria, pudiendo presentarlas, si así lo prefiere el interesado, en sobre cerrado, que se entregará bajo recibo.

2. Dichas peticiones y quejas podrán ser formuladas ante el funcionario encargado de la dependencia que al interno corresponda, ante el Jefe de Servicios o ante el Director del Centro o quien legalmente le sustituya. El Director o quien éste determine habrán de adoptar las medidas oportunas o recabar los informes que estimen convenientes y, en todo caso, hacer llegar aquéllas a las Autoridades u organismos competentes para resolverlas.

3. Las peticiones y quejas que formulen los internos quedarán registradas y las resoluciones que se adopten al respecto se notificarán por escrito a los interesados, con expresión de los recursos que procedan, plazos para interponerlos y órganos ante los que se han de presentar.

4. Asimismo, los internos podrán dirigir peticiones y quejas al Defensor del Pueblo, que no podrán ser objeto de censura de ningún tipo."

Artículo 54 RP 1996: "Quejas y recursos ante el Juez de Vigilancia.

1. Con independencia de lo dispuesto en el artículo anterior, los internos podrán formular directamente las peticiones o quejas o interponer recursos ante el Juez de Vigilancia Penitenciaria en los supuestos a que se refiere el [artículo 76 de la Ley Orgánica General Penitenciaria](#).

2. Se entregará al interno o a su representante recibo o copia simple fechada y sellada de las quejas o recursos que formule.

3. Cuando el escrito de queja o de recurso se presente ante cualquier oficina de Registro de la Administración Penitenciaria, una vez entregado al interno o a su representante el correspondiente recibo o copia simple fechada y sellada, se remitirá, sin dilación y en todo caso en el plazo máximo de tres días, al Juez de Vigilancia Penitenciaria correspondiente."

Es otra falta más que conlleva en sí un concepto jurídico indeterminado con la consecuente inseguridad jurídica. Atendiendo a los fines del régimen disciplinario su fundamento es dudoso. Es un verdadero cajón de sastre en el que todo cabe y que, de hecho, en la práctica penitenciaria genera situaciones ridículas que permiten castigar conductas permitidas reglamentadas³⁴². No obstante, y debido a la imprecisión en la redacción, esta falta permite que sea la única forma de poder sancionar, aún como falta leve, determinadas conductas habituales en los establecimientos penitenciarios no tipificadas de forma expresa, como son algunas formas de autolesión de carácter reivindicativo utilizando para ello, por ejemplo, cuchillas de afeitar entregadas al interno para su aseo personal.

e) Causar daños graves en las dependencias, materiales o efectos del establecimiento o en las pertenencias de otras personas por falta de diligencia o cuidado.

Se sanciona el resultado típico lesivo producido por imprudencia leve siempre y cuando los daños sean graves. Esta infracción se diferencia de las recogidas en los arts. 108. F) y 109.e) RP81 en que los hechos se producen por imprudencia leve, por falta de diligencia o cuidado, y no dolosamente o por imprudencia grave, y que los daños son graves. Hay que entender que no caben en este tipo los daños de escasa cuantía.

³⁴² Auto JVP de La Coruña de 5 de noviembre de 2011: *Debe resaltarse que con respecto a esta falta la doctrina más autorizada propugna su desaparición del catálogo de faltas por la ausencia de seguridad jurídica que se desprende de esta infracción y su dudoso fundamento si nos atenemos a los fines del régimen disciplinario. La infracción consiste en hacer uso abusivo y perjudicial de objetos no prohibidos por las normas de régimen interno. En este caso al interno se le han incautado una gran cantidad de tarjetas telefónicas descargadas y un termo metálico, pero aparte de este hecho constatado de la posesión de los objetos nada se acredita acerca de su uso abusivo o perjudicial ni si el resultado lesivo ha recaído sobre el objeto mismo o sobre el interno. Falta un elemento fáctico esencial para dar lugar a la infracción por lo que no cabe sino estimar el recurso dejando sin efecto la falta disciplinaria y su sanción.*

f) Cualquier otra acción u omisión que implique incumplimiento de los deberes y obligaciones del interno, produzca alteración en la vida regimental y en la ordenada convivencia y no esté comprendida en los supuestos de los artículos 108 y 109, ni en los apartados anteriores de este artículo.

Es esta falta leve un tipo residual excesivamente amplio e indefinido, contrario al principio de legalidad que exige certeza en la descripción de los hechos sancionables. Contiene una cláusula de remisión cuya estructura corresponde a la de una norma penal en blanco. Así la inclusión de un apartado que tipifica como falta leve cualquier acción u omisión que implique un incumplimiento indeterminado de deberes y obligaciones atenta al principio de tipicidad al establecer una remisión en blanco a normas de inferior rango o inexistentes.

La indeterminación normativa y la ausencia de objetividad en la apreciación de esta infracción, así como la falta de seguridad jurídica que se desprende junto a su dudoso fundamento, hacen aconsejable, la supresión de esta infracción del vigente catálogo de faltas.

1.4. Concurso de infracciones.

El art. 236 RP regula el concurso real, medial e ideal de infracciones.

En relación con el concurso real de infracciones, el art. 236.1 RP, en relación con el art. 42.5 LOGP, establece: “al culpable de dos o más faltas enjuiciadas en el mismo expediente, se le impondrán las sanciones correspondientes a todas ellas para su cumplimiento simultáneo si fuera posible y, no siéndolo, se cumplirán por el orden de su respectiva gravedad o duración”. No obstante, el máximo de su cumplimiento no puede exceder del triple del tiempo correspondiente a la sanción más grave, ni de 42 días consecutivos en el caso de la sanción de aislamiento en celda (art. 236.2 RP). Según el art. 236.3 RP, para los supuestos de cumplimiento sucesivo de sanciones de aislamiento en celda que superen en su conjunto los 14 días de aislamiento, deberán ser aprobadas todas ellas por el JVP en virtud de lo dispuesto en el art. 76.2.d) LOGP. Para que se produzca el concurso real de

infracciones es preciso, como mínimo, dos hechos realizados por el mismo interno que den lugar a varias infracciones susceptibles de ser enjuiciadas de forma conjunta. Las faltas pueden ser iguales o diferentes.

El concurso ideal y medial se encuentra regulado en el art. 236.4 RP que establece: “cuando un mismo hecho sea constitutivo de dos o más faltas o cuando una de ellas constituya medio necesario para la comisión de otra, se aplicará en su límite máximo, la sanción correspondiente a la más grave, salvo que la suma de las sanciones cometidas resulte de menor gravedad, en cuyo caso se aplicaran éstas”.

Estas dos modalidades de concurso, y las diferentes consecuencias en la extensión de la sanciones por sus respectivas aplicaciones han dado lugar a diferentes posturas doctrinales. Una parte de la doctrina entiende que hasta que entre los diversos hechos realizados no exista una ruptura del nexo causal estos deben ser entendidos como en un único supuesto de infracción debiéndose aplicar las reglas propias del concurso ideal o medial. En defensa de esta postura GARCÍA VALDÉS³⁴³ pone como ejemplo de concurso ideal los desórdenes colectivos para intentar o consumir una evasión. En opinión de RENART GARCÍA³⁴⁴ este ejemplo constituiría un concurso medial, aunque, esta distinción sería irrelevante al tener el mismo tratamiento y consecuencias sancionadoras. Otra parte de la doctrina sostiene que una situación como la del anterior ejemplo constituiría un concurso real al considerar determinante el número de resultados queridos por el autor de las infracciones y no la unidad de hecho del conjunto de acciones antinormativas³⁴⁵.

1.5. Infracción continuada.

Se encuentra regulada en el art. 237 RP: “1. Será sancionable como infracción continuada la realización de una pluralidad de acciones u omisiones

³⁴³ GARCÍA VALDÉS, C.: *Comentarios...*, ob.cit., págs. 131 y ss.

³⁴⁴ RENART GARCÍA, F.: *El Régimen...*, ob. cit, pág. 157.

³⁴⁵ MIR PUIG, S.: *Derecho...*, ob. cit., pág. 663.

que infrinjan el mismo o semejante precepto, en ejecución de un plan preconcebido o aprovechando idéntica ocasión”. En estos casos se impone la sanción máxima de la infracción más grave (art. 237.2 RP).

Este precepto se encuentra claramente inspirado por el art. 74 CP.

1.6. Prescripción de las infracciones.

A semejanza de los plazos fijados en el art. 132.1 LRJ-PAC, establece el art. 258.1 RP que las faltas muy graves prescriben a los tres años, las graves a los dos años y las leves a los seis meses. El plazo comienza a contar desde la fecha en que se cometió la infracción y no desde que llegó a conocimiento de la Administración penitenciaria. En el caso de infracciones continuadas, al ser procesos complejos, hay que atender como *dies a quo*, no el de los actos o hechos y operaciones iniciales, sino a los últimos reañizados, lo que determina un procedimiento complicado ya que inexcusablemente se prolongan en el tiempo a través del cumplimiento de diversas operaciones o fases³⁴⁶.

En el caso de las infracciones permanentes, y por analogía del art. 132.1 CP, el inicio de la prescripción se inicia en el día que se eliminó la situación ilícita. El caso paradigmático de este tipo de infracciones lo constituye la evasión. Siguiendo este criterio, la prescripción empezaría a correr en el momento de la detención del fugado o de su reingreso voluntario. Así lo entienden algunos JVP, entre ellos el JVP de Zaragoza en su Auto de 11 de febrero de 1993. Otros en cambio, como el JVP de Ciudad Real, en Auto de 25 de mayo de 1998, establecen que *la falta descrita en el art. 108 e) RP prescribe a los tres años contados desde la fecha en que se hubiese cometido la infracción.*

2. Catálogo de sanciones.

³⁴⁶ STS nº 55/1984 (Sala de lo Penal - Sección 3ª), de 27 de septiembre.

El catálogo de sanciones está recogido en el art. 42.2 LOGP, mientras que la correlación entre infracciones y sanciones se encuentra en el art. 233 RP³⁴⁷.

Las sanciones son las siguientes:

- a) Aislamiento en celda, que no podrá exceder de catorce días.
- b) Aislamiento de hasta siete fines de semana.
- c) Privación de permisos de salida por un tiempo que no podrá ser superior a dos meses.
- d) Limitación de las comunicaciones orales al mínimo de tiempo previsto reglamentariamente, durante un mes como máximo.
- e) Privación de paseos y actos recreativos comunes, en cuanto sea compatible con la salud física y mental, hasta un mes como máximo.
- f) Amonestación.

³⁴⁷ Art. 233 RP 1996: "Correlación de infracciones y sanciones.

1. Por la comisión de las faltas muy graves, tipificadas en el artículo 108 del Reglamento Penitenciario aprobado por Real Decreto 1201/1981, de 8 de mayo, podrán imponerse las siguientes sanciones:

- a) Sanción de aislamiento en celda de seis a catorce días de duración, siempre que se haya manifestado una evidente agresividad o violencia por parte del interno o cuando éste reiterada y gravemente altere la normal convivencia del Centro.
- b) Sanción de aislamiento de hasta siete fines de semana.

2. Por la comisión de las faltas graves, tipificadas en el artículo 109 del Reglamento Penitenciario aprobado por el Real Decreto 1201/1981, de 8 de mayo, podrán imponerse las siguientes sanciones:

- a) Sanción de aislamiento en celda de lunes a viernes por tiempo igual o inferior a cinco días, siempre que concurren los requisitos de la letra a) del apartado anterior.
- b) Las restantes faltas graves se sancionarán con privación de permisos de salida por tiempo igual o inferior a dos meses, limitación de las comunicaciones orales al mínimo tiempo previsto reglamentariamente durante un mes como máximo o privación de paseos y actos recreativos comunes desde tres días hasta un mes como máximo.

3. Las faltas leves tipificadas en el artículo 110 del Reglamento Penitenciario aprobado por el Real Decreto 1201/1981, de 8 de mayo, sólo podrán corregirse con privación de paseos y actos recreativos comunes de hasta tres días de duración y con amonestación."

En la regulación del art. 233 RP es destacable que la correlación de sanciones se establece de forma rígida en compartimentos totalmente estancos, lo que impide, por ejemplo, imponer otra sanción que no sea el aislamiento para las infracciones muy graves del art. 108 RP⁸¹. Esto ha sido muy criticado por una parte de la doctrina por ser contrario al carácter de *ultima ratio* de la sanción de aislamiento³⁴⁸.

2.1. Aislamiento en celda.

Como observa MAPELLI CAFFARENA³⁴⁹, el sistema sancionador de la LOGP gira alrededor del aislamiento en sus diferentes variantes, siendo la sanción de aislamiento en celda la primera de la lista. Esta es una sanción cualificada en virtud de las limitaciones impuestas para su cumplimiento a tenor de lo establecido en los arts. 42 y 43 LOGP.

Desde la aprobación de la LOGP buena parte de la doctrina cuestionó la legalidad de una sanción de aislamiento, proporcionalmente más grave que muchas sanciones penales, que implicaba una especie de privación de libertad y que, además, no era impuesta por un órgano judicial, como establece el art. 25.3 CE que proscribía la imposición por parte de la Administración de sanciones que directa o indirectamente lleven aparejadas la privación de libertad. Esta cuestión fue resuelta por el TC (Sala Primera) en Sentencia nº 2/1987, de 21 de enero, donde, resumiendo la doctrina constitucional mantenida hasta el momento, establecía que la imposición de una sanción disciplinaria de aislamiento no puede considerarse una privación de libertad añadida a la propia de la pena de prisión. En concreto, señala que *El art. 25.3 de la Constitución prescribe, ciertamente, que la «Administración Civil no podrá imponer sanciones que, directa o indirectamente, impliquen privación de libertad», pero esta prevención constitucional no puede dejar de ponerse en relación, para comprenderla rectamente, con el contenido del derecho fundamental garantizado en el art. 17.1 de la misma Constitución reconocido*

³⁴⁸ GARCÍA ALBERO, R.: *Curso de Derecho Penitenciario*, ob. cit., pág. 235.

³⁴⁹ MAPELLI CAFFARENA, B.: *Principios fundamentales...*, ob. cit., pág. 304.

también en el art. 5.1 del Convenio de Roma, que preservan el común status libertatis que corresponde, frente a los poderes públicos, a todos los ciudadanos. Tal status sin embargo, queda modificado en el seno de una situación especial de sujeción como la presente, de tal manera que, en el ámbito de la institución penitenciaria, la ordenación del régimen al que quedan sometidos los internos no queda limitado por el ámbito de un derecho fundamental que ha perdido ya, en ese ámbito específico, su contenido propio, según claramente se deriva, por lo demás de lo dispuesto en el apartado segundo de este citado art. 25. La libertad que es objeto del derecho fundamental resultó ya legítimamente negada por el contenido del fallo de condena, fallo que, por lo mismo, determinó la restricción temporal del derecho fundamental que aquí se invoca.

Así lo ha reconocido también la Comisión de Estrasburgo cuando ha afirmado que las condiciones normales de la vida en prisión «no constituyen una privación de libertad con independencia de la libertad de acción de que el prisionero pueda gozar dentro de la prisión. De este modo las medidas disciplinarias aplicables contra el que está cumpliendo una Sentencia no pueden considerarse constitutivas de privación de libertad, porque tales medidas son tan sólo modificaciones de su detención legal», por lo que tales medidas «no están cubiertas por los términos del art. 5.1» (Dec. Adm. Com. Ap. 7754/1977, de 9 de mayo de 1977). Al estar ya privado de su libertad en la prisión, no puede considerarse la sanción como una privación de libertad, sino meramente como un cambio en las condiciones de su prisión; como ha dicho nuestra doctrina «no es sino una mera restricción de la libertad de movimientos dentro del establecimiento añadida a una privación de libertad impuesta exclusivamente por Sentencia judicial».

Es preciso no confundir el aislamiento propio del primer grado con el resultante de la aplicación de la sanción disciplinaria del mismo nombre. En efecto, en primer lugar mientras que la regulación del régimen cerrado se enmarca dentro del Título Primero de la LOGP relativo a los establecimientos y medios materiales, la normativa referente a la sanción de aislamiento se ubica en su Título II cuya rúbrica se refiere al régimen penitenciario. Nos hallamos, pues, ante disposiciones que afectan a materias de muy distinta naturaleza

pese a presentar como elemento común la aplicación al interno de un régimen de vida marcado por el aislamiento celular. En segunda instancia, y directamente relacionado con lo anterior, el pase al régimen cerrado es acordado por el Centro Directivo, previa propuesta razonada de la Junta de Tratamiento, en base a los informes preceptivos emitidos por el Jefe de Servicios y el Equipo Técnico; mientras que la sanción disciplinaria es impuesta por un órgano de muy distinta naturaleza como es la Comisión Disciplinaria. Desde otra perspectiva, se observa una notable diferencia cualitativa entre ambos tipos de aislamiento si nos atenemos a las circunstancias que lo propician. Así, la sanción constituye siempre el resultado de acciones típicas, antijurídicas y culpables del interno, en tanto que en el pase al régimen cerrado el origen se encuentra en actitudes o formas de conducta que exigen ser valoradas de forma técnica, lo que no acontece en el supuesto sancionador de cumplimiento ejecutivo inmediato en el caso de las sanciones impuestas por actos de indisciplina grave cuya corrección no pueda demorarse según lo establecido en el art. 44.3. LOGP. Estos casos, según el art. 124 RP81, no son otros que los seis primeros supuestos de las faltas muy graves del art. 108 RP81³⁵⁰.

La duración del aislamiento varía ostensiblemente en ambos supuestos, precisamente por perseguir objetivos distintos. La sanción disciplinaria concluye con el transcurso del tiempo establecido en el acuerdo sancionador, mientras que el internamiento en régimen cerrado es indefinido por cuanto que *la permanencia de los internos destinados a estos centros será por el tiempo necesario hasta tanto desaparezcan o disminuyan las razones o circunstancias que determinaron su ingreso* (art. 10.3 LOGP). Por último decir que tampoco cabe confundir la sanción de aislamiento en celda con la aplicación del medio coercitivo de aislamiento provisional del art. 72.1 RP.

2.1.1. Requisitos para la ejecución de la sanción de aislamiento.

³⁵⁰ Art. 44.3 LOGP y art. 252.2 RP.

La cobertura legal relativa a los requisitos para la ejecución de las sanciones disciplinarias penitenciarias se encuentra en el art. 42 y 43 LOGP y art. 254 RP.

El art. 254 RP establece, en primer lugar, la preceptividad de un informe previo de reconocimiento médico que permita el cumplimiento de la sanción por parte del interno. El médico del establecimiento tiene también la obligación de visitar diariamente al interno sancionado, debiendo informar directamente al Director o a quien le sustituya de cualquier circunstancia que haga aconsejable la suspensión o modificación de la sanción. En los supuestos de enfermedad del sancionado se aplaza el cumplimiento de la sanción de aislamiento hasta que vuelva a ser dado de alta.

No se aplica la sanción de aislamiento a las mujeres gestantes, y hasta los seis meses después de la terminación del embarazo, a las mujeres lactantes y a las que tuvieran hijos consigo, tal como reza el apartado 3 del art. 254 RP.

El apartado 4 del art. 254 RP establece que el cumplimiento de la sanción debe hacerse en la misma celda que el interno ocupe, a excepción de los supuestos en que ésta fuera compartida o por motivos o casos de seguridad y buen orden del establecimiento. Por último, el art. 254.5 RP prescribe que el interno sancionado en celda de aislamiento tiene derecho a disfrutar de dos horas de paseo en solitario, no pudiendo recibir paquetes del exterior ni adquirir productos del economato salvo los autorizados expresamente por el Director. Por el contrario, en cuanto al tema de las comunicaciones, los internos que cumplan una sanción de aislamiento en celda tienen derecho a las mismas.

La duración de la sanción de aislamiento no puede exceder de 14 días, a excepción de los supuestos del art. 42.5 LOGP de concurso de faltas no pudiendo exceder nunca del triple de las más grave ni de cuarenta y dos días consecutivos (art. 236.2 RP).

2.2. Aislamiento de fin de semana.

El art. 42.2 LOGP contempla el aislamiento de hasta siete fines de semana para los supuestos de faltas muy graves, como recoge el art. 233 RP. A

diferencia de la sanción de aislamiento en celda, no se exige el requisito de que el interno haya manifestado una evidente agresividad o violencia o alterado reiterada y gravemente la normal convivencia del centro. Es la segunda sanción para las faltas muy graves. Con anterioridad el antiguo art. 113 RP81, derogado, facultaba al por entonces órgano competente en materia disciplinaria, la Junta de Régimen y Administración, la posibilidad de imposición de esta sanción tanto para las faltas muy graves como para las graves.

La duración del aislamiento de fin de semana es desde las dieciséis horas del sábado a las ocho horas del lunes, lo que lo hace poco compatible con el disfrute mínimo de dos horas diarias de paseo en solitario durante el sábado. La imposibilidad de poder sancionar las faltas graves con sanciones de aislamiento de fin de semana tiene como efecto que determinadas conductas graves queden desnaturalizadas al poderles aplicar solo la sanción de privación de paseos y actos recreativos comunes³⁵¹.

2.3. Privación de permisos de salida por un tiempo que no podrá ser superior a dos meses.

Es esta una sanción de inusual aplicación en la práctica real de los centros penitenciarios y solamente para faltas tipificadas como graves. Como muestra cabe mencionar que en un establecimiento penitenciario como el de Brians 1 en la provincia de Barcelona³⁵², en el periodo comprendido entre los años 2000 y 2014, de un total de 29931 sanciones, sólo 93, el 0,31% del total, correspondían a la privación de permisos de salida. Y ello, sobre todo, al entender que los permisos de salida constituyen una de las bases del tratamiento penitenciario como instrumento para la rehabilitación. Otro de los factores a tener en cuenta a la hora de analizar el por qué de la nula aplicación de este tipo de sanción es la diversidad de clases de permisos con que cuenta nuestro sistema penitenciario, lo que obliga a un pequeño resumen explicativo de los mismos.

³⁵¹ TELLEZ AGUILERA, R.: *Seguridad ...*, ob. cit., pág. 257.

³⁵² Anexo 1. DGSPiR. Departament de Justícia, Generalitat de Catalunya. Periodo 2000 a 2014.

Encontramos regulados los permisos en los arts. 47 y 48 LOGP y en los artículos 154 a 159 del RP, dividiéndose a estos efectos en ordinarios y extraordinarios. Los extraordinarios que, como su nombre indica, corresponden a razones humanitarias extraordinarias tales como el fallecimiento o enfermedad grave de padres, cónyuges, hijos, hermanos y otras personas vinculadas con los internos, o el alumbramiento de la esposa o persona con que se que halle ligado por similar relación de afectividad. Luego están los permisos ordinarios, para los que hay que buscar su justificación en la necesidad de preparar al interno para la vida en libertad, constituyendo así un importantísimo instrumento resocializador dentro del tratamiento penitenciario. Requisito previo para la concesión de los mismos es que el interno haya observado una buena conducta, la cual desaparece automáticamente por la comisión de cualquier falta disciplinaria.

Los permisos ordinarios pueden ser desde un total de siete días de duración hasta un total de 36 días para internos clasificados en segundo grado, o de cuarenta y ocho días si los internos están clasificados en tercer grado. El nuevo RP también contempla otro tipo de salidas para los internos clasificados en tercer grado con el fin de desarrollar actividades laborales, familiares, de tratamiento o formativas (arts 86 y 87 RP), los comúnmente conocidos como permisos de fin de semana, y las salidas programadas. La aplicación de la sanción de privación temporal de permisos plantea numerosos problemas exegéticos y de fundamentos que hacen necesaria la desaparición de esta clase de sanción³⁵³. Por un lado, la norma, *strictu sensu*, no hace discriminación alguna en cuanto a la aplicación de dicha sanción. La aplicación de tal sanción en permisos de tipo extraordinario, como el entierro de un familiar, no tendría ninguna justificación dado el carácter humanitario de este tipo de permisos³⁵⁴. Es por ello que esta sanción sólo ha de aplicarse, en el supuesto de que subsista, a los permisos ordinarios.

³⁵³ CASTILLO SAN MARTÍN, T.: "Reforma del Reglamento penitenciario: reflexiones en torno al tema", *Revista de Estudios Penitenciarios*, núm. 245, 1991, pág. 68.

³⁵⁴ ARMENTA GONZÁLEZ-PALENZUELA, F. J. / RODRÍGUEZ RAMÍRES, V.: *Reglamento...* ob.cit., pág. 365.

2.4. Limitación de las comunicaciones orales al mínimo de tiempo previsto reglamentariamente hasta un mes como máximo.

Esta sanción se prevé únicamente para faltas graves. Al igual que con la anterior sanción, la limitación de las comunicaciones orales es de las menos aplicadas, por no decir la última, en la vida real de un centro penitenciario. Volviendo a tomar como dato la totalidad de sanciones aplicadas en el C.P. Brians I³⁵⁵, estas supusieron el 0,006%, es decir, de las 29.931 sanciones dentro del periodo de quince años estudiado, solo dos fueron de limitación de comunicaciones orales al tiempo mínimo previsto reglamentariamente.

Del elenco de comunicaciones a que tienen derecho los internos en la normativa penitenciaria (art. 45 RP para las comunicaciones íntimas, familiares y de convivencia, art. 47 RP relativo a las comunicaciones telefónicas, art. 48 RP comunicaciones con abogados y procuradores y art. 49 RP comunicaciones con autoridades y profesionales) la sanción solo hace referencia a las comunicaciones orales *stricto sensu* reguladas en el art. 42 RP 1996. Según el apartado 14.i) de la Instrucción 19/1996, de 16 de diciembre, de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, la duración de la comunicación no puede ser inferior a los veinte minutos³⁵⁶. No obstante lo anterior, y en relación

³⁵⁵ Anexo 1. DGSPiR. Departament de Justícia, Generalitat de Catalunya. Periodo 2000 a 2014.

³⁵⁶ Art. 42 RP 1996: “Las comunicaciones orales de los internos se ajustarán a las siguientes normas:

1ª El Consejo de Dirección fijará, preferentemente durante los fines de semana, los días en que puedan comunicar los internos, de manera que tengan, como mínimo, dos comunicaciones a la semana, y cuantas permita el horario de trabajo los penados clasificados en tercer grado.

2ª El horario destinado a este servicio será suficiente para permitir una comunicación de veinte minutos de duración como mínimo, no pudiendo comunicar más de cuatro personas simultáneamente con el mismo interno.

3ª Si las circunstancias del establecimiento lo permitieran, se podrá autorizar a los internos a que acumulen en una sola visita semanal el tiempo que hubiera correspondido normalmente a dos de dichas visitas.

4ª Las dificultades en los desplazamientos de los familiares se tendrán en cuenta en la organización de las visitas.

directa con la inusual imposición de dicha sanción, hay que hacer constar que en la mayoría de los establecimientos penitenciarios españoles, a causa de la superpoblación de los mismos, las comunicaciones orales raramente puedan superar los veinte minutos.

2.5. Privación de paseos y actos recreativos comunes hasta un mes como máximo.

Sanción para faltas graves y leves, con una duración de hasta tres días de privación, cuya naturaleza no es identificable con la sanción de aislamiento puro³⁵⁷ sino más bien con una especie de aislamiento atenuado. El problema de esta sanción radica en que no existe ninguna definición legal ni reglamentaria de lo que constituye un paseo o acto recreativo. Tampoco está regulado en ninguna norma las condiciones de dicho cumplimiento, es decir, los horarios y la disponibilidad, dependiendo éstas de cada establecimiento penitenciario. Solo la Instrucción 19/1996, en su apartado 14.j), hace referencia a que dicha sanción se cumplirá en la celda del interno en las condiciones y tiempos que las normas de régimen interior de cada centro determine. No obstante, en todo caso habrá de respetarse la asistencia de los internos a aquellas actividades programadas cualquiera que sea el horario de las mismas. Los criterios establecidos por los Jueces de Vigilancia³⁵⁸ han ido perfilando algo más los criterios de cumplimiento de esta sanción. Así, en ningún momento puede equivaler a una sanción de aislamiento. En todo caso, le corresponden al interno las dos horas de patio reconocidas en el art. 254.2 RP, pero sin la restricción de que sea en solitario. Esta sanción solo debe afectar a actividades

5ª Los familiares deberán acreditar el parentesco con los internos y los visitantes que no sean familiares habrán de obtener autorización del Director del establecimiento para poder comunicar.”

³⁵⁷ Auto JVP de Castilla La Mancha, de 27 de febrero de 1996.

³⁵⁸ Criterio 112 de los *Criterios de actuación, conclusiones y acuerdos aprobados por los Jueces de Vigilancia Penitenciaria en sus XVIII reuniones celebradas entre 1981 y 2009* (Texto refundido y depurado actualizado a junio de 2009).

recreativas pero no a otras tales como ocupaciones y destinos. También debe limitarse a medio día de cumplimiento para aquellos internos que no tengan actividad laboral alguna o destinos, con el fin de evitar la discriminación. Y, por último, el cumplimiento de dicha sanción no puede impedir el acceso a servicios básicos tales como el economato o la biblioteca.

2.6. Amonestación.

Esta sanción no tiene ningún tipo de consecuencia práctica y únicamente está prevista para las faltas leves. Teóricamente supone un reproche o apercibimiento al autor afectando únicamente al honor del interno³⁵⁹. Con anterioridad a la reforma del año 1984, el art.109 RP81 en su apartado k) establecía como falta grave *la comisión de tres o más faltas leves no invalidadas*, confiriendo este hecho una cierta trascendencia práctica en determinados tipos de conductas disciplinarias leves reiterativas.

3. Otras consecuencias del régimen sancionador.

La vigente normativa penitenciaria establece de forma directa una serie de consecuencias adicionales por la comisión de infracciones. Así mismo de forma indirecta, al constituir la comisión de infracciones un elemento de ausencia del concepto indeterminado de *buena conducta*, esto conlleva una serie de consecuencias negativas que son en ocasiones aun más lesivas para los propios internos. Entre las consecuencias directas de la comisión de infracciones, nos encontramos con dos figuras: el depósito de objetos y la responsabilidad civil.

El depósito de objetos se encuentra regulado en el art. 238 RP y tiene un tratamiento similar al decomiso penal. Para la recogida de los objetos no permitidos o prohibidos remite al art. 51 RP, y al art. 70 RP para la intervención de objetos que puedan poner en peligro la seguridad del establecimiento.

³⁵⁹ POLAINO NAVARRETE, M.: "Algunas observaciones críticas sobre el ordenamiento penitenciario español", *Cuadernos de política criminal*, núm. 16, 1982.

En cuanto a la responsabilidad civil, es el art. 239 RP el que regula la reparación de los daños materiales haciendo una remisión al procedimiento legalmente establecido en los arts. 130 y 139 LRJ-PAC³⁶⁰. No obstante, la práctica habitual en los establecimientos penitenciarios consiste en el embargo de la cuenta del peculio del interno, medida de asombrosa eficacia para el control de las faltas contempladas en los arts. 108.f), 109.e) y 110.e) RP81.

En cuanto a las consecuencias indirectas de las sanciones disciplinarias, todas ellas se encuentran ligadas al concepto indeterminado de *buena conducta*, entendida esta como la ausencia o cancelación de faltas. En cuanto a la cancelación de las faltas el art. 260 RP establece que las faltas muy graves se cancelan a los seis meses, las graves a los tres meses y las leves al mes. La comisión de una falta o su no cancelación puede traer como consecuencia indirecta la denegación de permisos de salida, de las progresiones de grado, de la concesión de libertades condicionales³⁶¹, la pérdida de destinos y la baja

³⁶⁰ La Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, publicada en el BOE núm. 236, de 02/10/2015, establece en su disposición derogatoria única lo siguiente: 2. Quedan derogadas expresamente las siguientes disposiciones: A) Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. D) Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial. E) Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento del Procedimiento para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora. Así mismo, la disposición final séptima establece que la Ley 39/2015 entrará en vigor al año de su publicación, es decir, el 2 de octubre de 2016.

³⁶¹ MARTÍNEZ ESCAMILLA, M.: *Los permisos ordinarios de salida: régimen jurídico y realidad*, ed. Edisofer, Madrid, 2002, pág. 134: *es un hecho cierto que los reclusos temen la imposición de una sanción no ya por su propio contenido afflictivo, sino también, y sobre todo, por los efectos indirectos que conllevan, lo que resulta perfectamente comprensible no sólo por la importancia de los permisos en si mismos, sino además, porque de hecho, con sanciones no hay permisos, y sin permisos difícilmente se consigue el tercer grado, y sin tercer grado no hay libertad condicional; figuras estas que no suponen sino el sucesivo incremento de los márgenes de libertad del condenado. De la importancia para el recluso de los permisos de salida son conscientes los gestores penitenciarios con la consiguiente tentación de utilizarlos como un instrumento de control sobre el preso.*

en la relación laboral especial³⁶² en los talleres del establecimiento penitenciario. En relación con esto último hay que mencionar que el art. 152.f) RP establece de forma expresa la extinción de la relación laboral especial penitenciaria *por razones de disciplina y seguridad penitenciaria*, sin que ello pueda o deba confundirse con la figura laboral del despido disciplinario³⁶³.

4. Ejecución de las sanciones.

En todo el Derecho administrativo prevalece el principio general de ejecutividad del acto administrativo, como establecen los arts. 56 y 57.1 LRJ-PAC³⁶⁴. No obstante, el art. 44.3 LOGP establece la excepción al decir que “la interposición de recurso contra las resoluciones sancionadoras suspenderá la efectividad de la sanción, salvo cuando por tratarse de un acto de indisciplina grave la corrección no pueda demorarse”. En idénticos términos el art. 252.1 RP señala que “los acuerdos sancionadores no serán ejecutivos en tanto no haya sido resuelto el recurso interpuesto por el interno ante el Juez de Vigilancia o, en caso de que no se haya interpuesto, hasta que haya

³⁶² La relación laboral especial de los internos que realicen actividades laborales en los talleres de los establecimientos penitenciarios se encuentra regulada en el RD 782/2001, de 6 de julio.

³⁶³ STSJ nº 512/2014 de Castilla León (Sala de lo Social), de 23 de julio: *se ha optado por entender que, la figura del despido disciplinario no tiene cabida en esta relación especial, dada la naturaleza especial de la relación laboral que une a los internos en establecimientos penitenciarios, reconocida con tal carácter por el Art. 2 c) del Estatuto de los Trabajadores, derivada de la realidad de que el trabajo en dichos centros no tiene por objeto único la prestación de un servicio remunerado por cuenta ajena cual ocurre con la relación laboral común regulada en el Estatuto de los Trabajadores, sino que constituye "un elemento fundamental del tratamiento penitenciario".*

³⁶⁴ La Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, publicada en el BOE núm. 236, de 02/10/2015, establece en su disposición derogatoria única lo siguiente: 2. Quedan derogadas expresamente las siguientes disposiciones: A) Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Así mismo, la disposición final séptima establece que la Ley 39/2015 entrará en vigor al año de su publicación, es decir, el 2 de octubre de 2016. El principio de ejecutividad de los actos administrativos en la nueva ley pasan a estar regulados en los arts. 38 y 40.

transcurrido el plazo para su impugnación”. Sin embargo, como se ha visto anteriormente, existe la excepción de ejecutividad inmediata en caso de indisciplina grave, estimada por resolución motivada por la Comisión Disciplinaria cuando entienda que el cumplimiento de la sanción no puede demorarse. Los actos de indisciplina grave están delimitados en el art. 44.3 LOGP remitiéndose a los tipificados en las letras a), b), c), d), e) y f) del art. 108 RP81.

Tenemos, por un lado, el acuerdo sancionador y, complementario a este, el acuerdo de ejecutividad que deberá ser notificado al interno, cabiendo la posibilidad de interposición de recurso de queja ante el JVP. Como establece el art. 252.3 RP la tramitación del mismo tendrá el carácter de urgente y preferente, al igual que los recursos contra las sanciones de aislamiento.

Si las sanciones fueran posteriormente revocadas el art. 257 RP regula que podrán ser abonadas “para el cumplimiento posterior de otras sanciones, siempre que éstas hubiesen sido impuestas por acciones u omisiones también anteriores a la mencionada revocación o reducción”.

4.1 Reducción y revocación de las sanciones por motivos de tratamiento.

En cuanto a la posibilidad de la reducción y revocación de oficio de las sanciones, el artículo 42.6 LOGP establece ambas posibilidades al prescribir que *Las sanciones podrán ser reducidas por decisión del órgano colegiado correspondiente o a propuesta del Equipo Técnico...*

El artículo 232.2 RP también lo recoge cuando dice: *En los términos establecidos en este Reglamento, las sanciones impuestas podrán ser reducidas o revocadas y, si se trata de sanciones de aislamiento, se podrán suspender su efectividad o aplazar su ejecución.*

La posibilidad de reducción y revocación de sanciones por motivos de tratamiento está expresamente recogida en el art. 256 RP³⁶⁵. También el art.

³⁶⁵ Art. 256 RP 1996: “1. De acuerdo con el que dispone el artículo 42.6 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, las sanciones impuestas y los plazos de cancelación se pueden reducir, teniendo en cuenta las finalidades de reeducación y de reinserción social, por una decisión motivada de la Comisión Disciplinaria, de oficio o a propuesta de la Junta de Tratamiento. La reducción consiste en la minoración de la gravedad de la sanción impuesta.”

261 RP permite la posibilidad de modificar los efectos de las sanciones en base a la obtención de recompensas por buen comportamiento y favorecer el tratamiento del interno al establecer *que los plazos de cancelación podrán ser acortados hasta la mitad de su duración si, con posterioridad a la sanción y antes de completarse dichos plazos, el interno obtuviere alguna recompensa de las previstas en el artículo 263 de este Reglamento.*

4.2. Revocación o reducción de la sanción por la existencia de un error.

En cuanto a la posibilidad de apreciación de oficio de la existencia de un error en la aplicación de la sanción, el art. 256 RP³⁶⁶ establece que cuando se advierta un error en la aplicación de una sanción que no haya sido recurrida ante el Juez de Vigilancia, la Comisión Disciplinaria debe efectuar una nueva calificación de la infracción, siempre que no implique una sanción superior a la impuesta, procediendo a su reducción o sustitución o, en caso de que no proceda sanción alguna, tiene que revocarla, levantar inmediatamente el castigo y cancelar automáticamente la anotación. La revocación o reducción de sanciones no se puede hacer sin autorización del Juez de Vigilancia cuando haya intervenido en la imposición, directamente o en vía de recurso.

De igual manera, en el ámbito penitenciario militar, el art. 20 REPM establece que en los establecimientos penitenciarios militares las sanciones no recurridas ante el Juez de Vigilancia Penitenciaria, independientemente que se hayan cumplido, podrán ser anuladas o disminuidas por el Secretario de

³⁶⁶ Art. 256 RP 1996: "2. Cuando se advierta error en la aplicación de una sanción que no haya sido recurrida ante el Juez de Vigilancia, la Comisión Disciplinaria efectuará una nueva calificación de la infracción, siempre que no implique una sanción superior a la impuesta, procediendo a su reducción o sustitución o, en caso de que no proceda sanción alguna, la revocará levantando inmediatamente el castigo y cancelará automáticamente su anotación.

3. La revocación o reducción de sanciones no podrá efectuarse sin autorización del Juez de Vigilancia cuando éste haya intervenido en su imposición, directamente o en vía de recurso."

Estado de Administración Militar³⁶⁷, cuando se aprecie que la sanción impuesta no se ajusta a derecho.

³⁶⁷ El RD 454/2012, de 5 de marzo, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Defensa, atribuye estas funciones a la Subsecretaría de Defensa como órgano del cual depende el Establecimiento Penitenciario Militar de Alcalá de Henares.

CAPÍTULO V

Procedimiento sancionador.

1. La extensión de los derechos y garantías del art. 24 CE al procedimiento disciplinario penitenciario.

Los derechos fundamentales de las personas reclusas en establecimientos penitenciarios, tanto preventivos como penados, están determinados en el art. 25.2 CE, según el cual el condenado a pena de prisión que estuviere cumpliendo la misma gozará de los derechos fundamentales del Capítulo II del Título Primero, es decir, los recogidos en los arts. 14 a 38 CE, *a excepción de los que se vean expresamente limitados por el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la Ley penitenciaria*. Cualquier reflexión sobre los derechos fundamentales de los internos pasa por el estudio y análisis de este precepto. Así el estatuto jurídico de los internos en los establecimientos penitenciarios estará determinado por el artículo 25.2 CE y por su posterior desarrollo legislativo.

La Constitución no contiene ningún precepto que establezca algún tipo de limitación o garantías formales específicas para la imposición de sanciones en vía administrativa y que regule el procedimiento sancionador. La única referencia la encontramos en el art. 105.c) CE que de forma general dice que la Ley regulará *el procedimiento a través del cual deben producirse los actos administrativos, garantizando, cuando proceda, la audiencia al interesado*. En ningún momento dicho artículo hace una referencia expresa a los actos administrativos sancionadores ni a las garantías que deben conformar su procedimiento de aplicación.

ALARCÓN SOTOMAYOR³⁶⁸ sostiene que solo el art. 25.1 CE³⁶⁹ permite

³⁶⁸ ALARCÓN SOTOMAYOR, L.: *El Procedimiento Administrativo Sancionador y los Derechos Fundamentales*, ed. Aranzadi, Pamplona, 2007.

deducir la existencia de elementos comunes entre infracciones penales y administrativas para compartir principios comunes entre los aspectos materiales de los delitos y penas con las infracciones y sanciones en el orden administrativo. Mas en ningún momento este artículo hace referencia a las garantías formales procedimentales ni a la posible traslación de las garantías procesales penales a las administrativas.

El art. 24 CE³⁷⁰, en su párrafo primero, contempla de forma directa e inmediata, el derecho a la tutela judicial efectiva de los Jueces y Tribunales y, en su párrafo segundo, determinadas garantías de tipo procesal, especialmente referidas al orden penal: los derechos al Juez ordinario predeterminado por la Ley, a la defensa, a la asistencia de letrado, a ser informado de la acusación, a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas sus garantías, a utilizar los medios de prueba, a no declarar contra sí mismo, a no confesarse culpable y a la presunción de inocencia. Estas garantías formales, en su literalidad, no hacen ninguna referencia a las infracciones y sanciones administrativas. Los derechos a los que hace mención se refieren a procesos ante los órganos judiciales. No hay nada que permita interpretar literalmente la existencia de una aplicación directa a los procedimientos administrativos sancionadores.

El Tribunal Constitucional pronto tuvo ocasión de declarar, en lo que

³⁶⁹ Art. 25 CE: “1. Nadie puede ser condenado o sancionado por acciones u omisiones que en el momento de producirse no constituyan delito, falta o infracción administrativa, según la legislación vigente en aquel momento.”

³⁷⁰ Art. 24 CE:

“1. Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión.

2. Asimismo, todos tienen derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley, a la defensa y a la asistencia de letrado, a ser informados de la acusación formulada contra ellos, a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías, a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa, a no declarar contra sí mismos, a no confesarse culpables y a la presunción de inocencia.

La ley regulará los casos en que, por razón de parentesco o de secreto profesional, no se estará obligado a declarar sobre hechos presuntamente delictivos.”

luego sería una abundante jurisprudencia en torno a lo que DÍAZ PICAZO³⁷¹ denominó como *derecho estrella en el firmamento constitucional español* refiriéndose a la tutela judicial efectiva, que las garantías consagradas en el art. 24 CE en materia de procedimiento e inspiradoras del orden penal son de aplicación, con ciertos matices, al procedimiento administrativo sancionador, en tanto que son manifestación del ordenamiento punitivo del Estado en la medida necesaria para preservar los valores esenciales que se encuentran en la base del citado precepto constitucional.

En el ámbito del derecho penitenciario, la mayor parte de los recursos ante el TC presentados por los internos de los establecimientos penitenciarios se han basado y se basan precisamente en la solicitud de amparo por vulneración de la tutela judicial efectiva del art. 24 CE. En este sentido, como ha venido a denominar REVIRIEGO PICÓN³⁷², el recurso de amparo por este motivo se ha *reconvertido* en una suerte de recurso de *supercasación* frente a cualquier tipo de resolución judicial definitiva. El mismo autor afirma, citando la Memoria del Tribunal Constitucional del año 2006, que el 89,22% de todos los recursos sometidos a la tutela del TC lo fueron solicitando el amparo por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva. De entre estos un 10,96% lo fueron alegando vulneración del derecho a la presunción de inocencia; un 5,46% por vulneración al derecho a un proceso con todas las garantías; un 2,15% por el derecho a la prueba pertinente; y el 1,18% por el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas.

Basándonos en la gran cantidad de jurisprudencia generada en materia penitenciaria, el TC de forma reiterada ha manifestado que las garantías constitucionales de carácter procesal contenidas en el art. 24.2 CE son de aplicación al ámbito administrativo sancionador con el alcance que requiere la finalidad que justifica la previsión constitucional al afirmar que tanto el derecho Penal como del derecho Administrativo sancionador son manifestaciones del ordenamiento punitivo del Estado en virtud del art. 25.1 CE. Expresamente el

³⁷¹ DIEZ PICAZO, L.M.: *Sistema de Derechos Fundamentales*, ed. Thomson-Civitas, Madrid, 2003, pág. 407.

³⁷² REVIRIEGO PICÓN, F.: *Los derechos de los reclusos en la jurisprudencia constitucional*, ed. Universitas. Madrid, 2008, pág. 127.

TC (Sala Primera) en su Sentencia núm. 11/81, de 14 de febrero, sostiene que *La solución que se dé a la misma dependerá de la medida en que se entiendan o no aplicables a la Administración, en materia sancionadora, los principios establecidos en el art. 24 CE... Para llevar a cabo dicha interpretación, ha de recordarse que los principios inspiradores del orden penal son de aplicación con ciertos matices, al Derecho Administrativo sancionador, dado que ambos son manifestaciones del ordenamiento punitivo del Estado, tal y como refleja la propia Constitución.*

Las consideraciones expuestas en relación con el ordenamiento punitivo y la interpretación finalista de la Norma Fundamental nos llevan a la idea de que los principios esenciales reflejados en el art. 24 CE han de ser aplicables a la actividad sancionadora de la Administración en la medida necesaria para preservar los valores esenciales que se encuentran en la base del precepto y la seguridad jurídica que garantiza el art. 9 CE.

A partir de esta sentencia el Tribunal Constitucional ha venido configurando una doctrina, posteriormente reiterada en numerosas ocasiones, que los principios inspiradores del orden penal son de aplicación, con ciertos matices, al Derecho administrativo sancionador. En ella se establece que un mismo bien jurídico puede ser protegido por técnicas penales o administrativas, si bien en el segundo caso con el límite que establece el art. 25.3 CE proscribiendo que la Administración civil pueda imponer *sanciones que, directa o subsidiariamente, impliquen privación de libertad.*

No obstante el Tribunal Constitucional también se ha referido a la cautela con la que conviene operar cuando se trata de trasladar al ámbito administrativo sancionador las garantías esenciales reflejadas en el art. 24.2 CE en materia de procedimiento y con relación directa al proceso penal, pues esta operación no puede hacerse de forma automática dadas las diferencias existentes entre uno y otro procedimiento. De este modo sostiene que *la aplicación de dichas garantías a la actividad sancionadora de la Administración sólo es posible en la medida necesaria para preservar los valores esenciales que se encuentran en la base del precepto constitucional y resulten compatibles con la naturaleza del procedimiento administrativo sancionador*³⁷³.

³⁷³ STC (Pleno) núm. 197/1995, de 21 de diciembre, FJ. Séptimo.

De idéntica forma se pronuncia en otra resolución el TC (Sala primera) Sentencia núm. 7/98, de 13 de enero, al afirmar que tal extensión no ha de entenderse de forma literal o mecánica, dadas las diferencias existentes entre el orden penal y el administrativo sancionador, sino con el alcance que requiere la finalidad que justifica cada garantía constitucional y en cuanto resulten compatibles con la naturaleza del procedimiento administrativo sancionador, lo que excluye, por consiguiente, una traslación mimética de las garantías propias del procedimiento penal al administrativo sancionador. Esta doctrina constitucional puede sintetizarse, en una referencia global y común al conjunto de las garantías procesales del art. 24 CE, en la exigencia de que todo acuerdo sancionador se adopte a través de un procedimiento en el que el implicado tenga la posibilidad de aportar y proponer las pruebas que estime pertinentes y de formular las alegaciones que a su derecho convengan, debiendo quedar sometido, en todo caso, dicho acuerdo sancionador al necesario control de la autoridad judicial mediante el recurso oportuno. En esta sentencia el Tribunal Constitucional enumera, sin ánimo de exhaustividad, entre las garantías procedimentales ínsitas en el art. 24 CE, las que son trasladables al procedimiento administrativo sancionador: el derecho a la defensa, que proscribiera cualquier indefensión; el derecho a la asistencia letrada, trasladable con ciertas condiciones; el derecho a ser informado de la acusación, con la ineludible consecuencia de la inalterabilidad de los hechos imputados; el derecho a la presunción de inocencia, que implica que la carga de la prueba de los hechos constitutivos de la infracción recaiga sobre la Administración, con la prohibición absoluta de utilización de pruebas obtenidas con vulneración de derechos fundamentales; el derecho a no declarar contra sí mismo; y el derecho a la utilización de los medios de prueba adecuados a la defensa, del que se deriva que vulnera el art. 24.2 CE la denegación inmotivada de medios de prueba³⁷⁴.

³⁷⁴ STC (Sala primera) núm. 7/1998, de 13 de enero, FJ 5º: *Así, partiendo del inicial reproche a la imposición de sanciones “sin observar procedimiento alguno” (STC 18/1981, fundamento jurídico 3º), se ha ido elaborando progresivamente una doctrina que asume la vigencia en el seno del procedimiento administrativo sancionador de un amplio abanico de garantías derivadas del art. 24 C.E. Sin ánimo de exhaustividad, podemos citar el derecho a la defensa, que proscribiera cualquier indefensión (SSTC 4/1982, 125/1983, 181/1990, 93/1992, 229/1993,*

El internamiento de una persona en un establecimiento penitenciario, comportando el sometimiento a un poder administrativo autónomo más intenso y limitador de derechos del que se aplica sobre el resto de los ciudadanos, conlleva la específica singularidad de encontrarse limitado tanto por la finalidad propia de dicha relación contemplada en el art. 1 LOGP³⁷⁵, como por el valor preferente de los derechos fundamentales de los reclusos que el art. 25 CE expresamente reconoce. El interno sometido a la Administración Penitenciaria *se integra en una institución preexistente que proyecta su autoridad sobre quienes, al margen de su condición común de ciudadanos y como consecuencia de la modificación de su status libertatis, adquieren el status específico de individuos sujetos a un poder público que no es el que, con carácter general, existe sobre los ciudadanos libres. Esa relación de sujeción especial, que en todo caso debe ser entendida en un sentido reductivo compatible con el valor preferente de los derechos fundamentales, origina un entramado de derechos y deberes recíprocos de la Administración Penitenciaria y el recluso. De ese entramado destaca, a los efectos que a este amparo interesa, de un lado, la obligación esencial de la institución penitenciaria, a la que se encomienda como finalidad primordial, entre otras, la*

293/1993, 95/1995, 143/1995); el derecho a la asistencia letrada, trasladable con ciertas condiciones (SSTC 2/1987, 128/1996, 169/1996); el derecho a ser informado de la acusación (SSTC 31/1986, 29/1989, 145/1993, 297/1993, 195/1995, 120/1996), con la ineludible consecuencia de la inalterabilidad de los hechos imputados (SSTC 98/1989, 145/1993, 160/1994); el derecho a la presunción de inocencia (SSTC 120/1994, 154/1994, 23/1995, 97/1995, 14/1997, 45/1997), que implica que la carga de la prueba de los hechos constitutivos de la infracción recaiga sobre la Administración (STC 197/1995, 45/1997), con la prohibición absoluta de utilización de pruebas obtenidas con vulneración de derechos fundamentales (STC 127/1996); el derecho a no declarar contra sí mismo (STC 197/1995, 45/1997); o el derecho a la utilización de los medios de pruebas adecuados a la defensa (SSTC 74/1985, 2/1987, 123/1995, 212/1995, 297/1995, 97/1995, 120/1996, 127/1996 83/1997), del que se deriva que vulnera el art. 24.2 C.E. la denegación inmotivada de medios de prueba (STC 39/1997).

³⁷⁵ Art. 1 LOGP: “Las instituciones penitenciarias reguladas en la presente Ley tienen como función primordial la reeducación y la reinserción social de los sentenciados a penas y medidas de penales de privación de libertad, así como a la retención y custodia de detenidos presos y penados.”

*retención y custodia de los internos y velar por la seguridad y el buen orden regimental del centro. Y, de otro lado, el correlativo deber del interno de acatar y observar las normas de régimen interior reguladoras de la vida del establecimiento*³⁷⁶.

Para tal fin la LOGP confiere a la Administración Penitenciaria, entre otras facultades o poderes, una potestad disciplinaria específica para adoptar no sólo las medidas encaminadas a prevenir y eliminar las alteraciones del régimen penitenciario, sino también para sancionar administrativamente las infracciones de dicho régimen que puedan cometer los internos. Sin embargo, la existencia de un específico régimen disciplinario en el ámbito penitenciario no implica que las personas reclusas en establecimientos penitenciarios se vean privadas de las garantías procesales que, derivadas del art. 24 CE, han de proyectarse sobre las actuaciones dirigidas a ejercer las potestades sancionadoras de la Administración³⁷⁷.

En este sentido, respecto a la incidencia que pudieran presentar sobre las mencionadas garantías procesales cada una de las tres fuentes que el art. 25.2 CE³⁷⁸ contempla como origen de las posibles limitaciones expresas de los derechos fundamentales de los internos, es decir, contenido del fallo, sentido de la pena y la ley penitenciaria, hay que señalar que ninguna restricción de las garantías del art. 24.2 CE puede derivarse del posible contenido del fallo condenatorio, ni puede deducirse, con el carácter de expresividad exigido

³⁷⁶ STC (Sala Primera) núm. 7/1998 de 13 de enero.

³⁷⁷ DUQUE VILLANUEVA, J.C.: "Derechos fundamentales de los reclusos en el procedimiento disciplinario penitenciario", Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional, vol. IV (Estudio), ed. Aranzadi, Pamplona, 1998, pág. 5.

³⁷⁸ Art. 25.2 CE: "Las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad estarán orientadas hacia la reeducación y reinserción social y no podrán consistir en trabajos forzados. El condenado a pena de prisión que estuviere cumpliendo la misma gozará de los derechos fundamentales de este Capítulo, a excepción de los que se vean expresamente limitados por el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la ley penitenciaria. En todo caso, tendrá derecho a un trabajo remunerado y a los beneficios correspondientes de la Seguridad Social, así como al acceso a la cultura y al desarrollo integral de su personalidad."

taxativamente por el citado precepto constitucional, del *sentido de la pena*. Las restricciones expresas a la extensión de aquellas garantías al procedimiento disciplinario penitenciario únicamente pueden provenir, a tenor del inciso segundo del art. 25.2 CE y de las previsiones que al respecto puedan recogerse en la LOGP. Si bien, no es ocioso recordar que, en cuanto a las limitaciones al ejercicio de los derechos fundamentales que pudiera establecer el legislador, de conformidad con una consolidada doctrina constitucional³⁷⁹, los derechos fundamentales sólo pueden ceder ante los límites que la propia CE expresamente imponga o ante los que de manera mediata o indirecta se infieran de la misma al resultar justificados por la necesidad de preservar otros derechos o bienes jurídicamente protegidos³⁸⁰. Así que, en cualquier caso, tales limitaciones para ser constitucionalmente legítimas no pueden obstruir el derecho fundamental más allá de lo razonable, ni exigir sacrificios que resulten desproporcionados a la finalidad perseguida, y, en todo caso, han de respetar su contenido esencial.

El TEDH (STEDH 28 junio 1984 – Caso Campbell y Fell contra Reino Unido) ha admitido la existencia de un régimen disciplinario especial en materia penitenciaria por razones de seguridad, del interés del orden, de la necesidad de la pronta represión de la mala conducta de los detenidos y por la responsabilidad que las autoridades deben tener sobre la disciplina penitenciaria, lo que no implica que se prive a los detenidos *en los casos apropiados de la protección del art. 6 del Convenio de Roma*³⁸¹.

³⁷⁹ STC (Sala Primera) núm. 141/1999 de 22 julio.

³⁸⁰ STC (Pleno) núm. 11/1981, de 8 abril: *La Constitución establece por sí misma los límites de los derechos fundamentales en algunas ocasiones. En otras ocasiones el límite del derecho deriva de la Constitución sólo de una manera mediata o indirecta, en cuanto que ha de justificarse por la necesidad de proteger o preservar no sólo otros derechos constitucionales, sino también otros bienes constitucionales protegidos.*

³⁸¹ Art. 6 Convenio para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales.

“Derecho a un proceso equitativo.

1. Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa, públicamente y dentro de un plazo razonable, por un Tribunal independiente e imparcial, establecido por la ley, que

La LOGP fue la primera ley orgánica aprobada tras la promulgación de la CE 1978. El art. 44 LOGP dispone con carácter general que *ningún interno será sancionado sin ser previamente informado de la infracción que se le atribuye y sin que se le haya permitido presentar su defensa verbal o escrita*, y prevé la posibilidad de impugnar ante el Juez de Vigilancia Penitenciaria las sanciones disciplinarias impuestas por la Administración Penitenciaria (art. 76 LOGP). Esto es una muestra de que la transposición de la doctrina constitucional sobre las garantías del art. 24 CE en la imposición de sanciones administrativas que se orientan a la protección del orden general se ha extendido al procedimiento disciplinario penitenciario.

En base a lo anterior, muy pronto la doctrina emanada del Tribunal Constitucional empezó a pronunciarse expresamente en el sentido que los derechos de defensa, a la presunción de inocencia y a la actividad probatoria, así como la existencia de un sistema de tutela efectiva que posibilita la revisión

decidirá los litigios sobre sus derechos y obligaciones de carácter civil o sobre el fundamento de cualquier acusación en materia penal dirigida contra ella. La sentencia debe ser pronunciada públicamente, pero el acceso a la Sala de Audiencia puede ser prohibido a la prensa y al público durante la totalidad o parte del proceso en interés de la moralidad, del orden público o de la seguridad nacional en una sociedad democrática, cuando los intereses de los menores o la protección de la vida privada de las partes en el proceso así lo exijan o en la medida considerada necesaria por el Tribunal, cuando en circunstancias especiales la publicidad pudiera ser perjudicial para los intereses de la justicia.

2. Toda persona acusada de una infracción se presume inocente hasta que su culpabilidad haya sido legalmente declarada.

3. Todo acusado tiene, como mínimo, los siguientes derechos:

a) a ser informado, en el más breve plazo, en una lengua que comprenda y detalladamente, de la naturaleza y de la causa de la acusación formulada contra él;

b) a disponer del tiempo y de las facilidades necesarias para la preparación de su defensa;

c) a defenderse por sí mismo o a ser asistido por un defensor de su elección y, si no tiene medios para pagarlo, poder ser asistido gratuitamente por un Abogado de oficio, cuando los intereses de la justicia lo exijan;

d) a interrogar o hacer interrogar a los testigos que declaren contra él y a obtener la citación y el interrogatorio de los testigos que declaren en su favor en las mismas condiciones que los testigos que lo hagan en su contra;

e) a ser asistido gratuitamente de un intérprete, si no comprende o no habla la lengua empleada en la Audiencia.”

por los órganos jurisdiccionales de las resoluciones sancionadoras, han de ser reconocidos con especial rigor en el caso de imposición de sanciones disciplinarias a los internos, por implicar una grave restricción de la ya restringida libertad inherente al cumplimiento de la pena. Y todo ello manteniendo un equilibrio con las peculiaridades propias y especiales del régimen disciplinario penitenciario, en el que concurren evidentes razones de orden, seguridad y tratamiento que hacen necesaria la pronta represión de la mala conducta de los internos. El TEDH en su Sentencia de 28 junio 1984 – caso Campbell y Fell contra Reino Unido - lo dejó sentado al disponer que *El Tribunal no ignora que en el ámbito penitenciario hay razones de hecho y políticas que justifican un régimen disciplinario especial; por ejemplo, consideraciones de seguridad y de orden, necesidad de reprimir la mala conducta de los presos con toda la rapidez posible, la existencia de sanciones de las que los Tribunales ordinarios no pueden disponer, y el deseo de las autoridades penitenciarias de tener vara alta para asegurar la disciplina en sus establecimientos.*

No obstante, la garantía de un proceso justo, objetivo del artículo 6, se incluye entre los principios fundamentales de toda sociedad democrática en el significado del Convenio (TEDH Sentencia en el caso Golder contra Reino Unido de 21 febrero 1975). Como lo demuestra dicha sentencia, la justicia no puede detenerse a las puertas de las cárceles y nada autoriza, en los casos correspondientes, a que se deje a los presos sin la protección del artículo 6.

La necesaria existencia del régimen disciplinario penitenciario, como ha señalado el TEDH, *no significa que la justicia se detenga en las puertas de las prisiones.* Los poderes específicos que la LOGP confiere a la Administración Penitenciaria para prevenir y eliminar las alteraciones del régimen penitenciario, y también para sancionar administrativamente las infracciones de dicho régimen que puedan cometer los internos, se encuentran limitados por el valor preferente de los derechos fundamentales de los reclusos que el art. 25.2 CE expresamente reconoce, estando sometidos sus actos, habida cuenta de las garantías establecidas en los arts. 9.3 y 106.1 CE³⁸², al control

³⁸² Art. 9.3 CE: “La Constitución garantiza el principio de legalidad, la jerarquía normativa, la publicidad de las normas, la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o

jurisdiccional³⁸³.

Antes de examinar, a la luz de la citada jurisprudencia constitucional, las garantías procesales del art. 24 CE aplicables al procedimiento disciplinario penitenciario, es necesario destacar por su genérica incidencia en aquéllas, que el Reglamento Penitenciario aprobado por Real Decreto 1201/1981, de 8 mayo, parcialmente reformado por Real Decreto 787/1984, de 28 marzo, establecía como preceptiva la observancia del procedimiento sancionador regulado en sus arts. 129 y 130, en el que el interno tenía reconocida la posibilidad de asesorarse, de proponer la práctica de las pruebas que estimase pertinentes y de formular las alegaciones que a su derecho conviniera, sólo para la imposición de sanciones por faltas graves y muy graves, no así para las sanciones por faltas leves, respecto a las cuales lo único que exigía era la notificación por escrito de la sanción al interno, tal como establecía el art 116 RP81. Dudas más que razonables³⁸⁴ suscitaba la constitucionalidad de la citada previsión reglamentaria que permitía la imposición de sanciones por faltas leves sin necesidad de audiencia previa al interno, al desconocer los derechos de defensa recogidos en el art. 24 CE que operan como límites ineludibles a la potestad sancionadora de la Administración y que han de ser respetados por ésta en la imposición de sanciones. En este contexto, desde la perspectiva de los derechos fundamentales de los reclusos, ha de resaltarse positivamente la regulación del vigente Reglamento Penitenciario (RD 190/1996), en la que, junto al que podría calificarse como procedimiento común u ordinario para la imposición de sanciones por faltas disciplinarias, sin distinguir entre su tipificación como muy graves, graves o leves (arts. 240 y siguientes), se contempla el que el propio texto reglamentario denomina

restrictivas de derechos individuales, la seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos”.

Art. 106.1 CE: “Los Tribunales controlan la potestad reglamentaria y la legalidad de la actuación administrativa, así como el sometimiento de ésta a los fines que la justifican”.

³⁸³ STC (Sala Segunda) núm. 129/1995 de 11 de septiembre.

³⁸⁴ DUQUE VILLANUEVA, J.C.: "Derechos fundamentales de los reclusos...", ob.cit., pág. 5.

«procedimiento abreviado» para faltas leves, por el que han de tramitarse las sanciones que se impongan por este tipo de infracciones, cuando el Director del establecimiento penitenciario considere que existen elementos de juicio suficientes para su calificación como falta leve. En este procedimiento el interno expedientado puede formular y aportar cuantas alegaciones, documentos o informes estime convenientes, así como proponer la práctica de pruebas que considere pertinente.

1.1. Derechos y garantías no aplicables al procedimiento disciplinario penitenciario.

Partiendo de la base, que tanto la doctrina como la jurisprudencia sostienen, de que la Administración, entre ella la penitenciaria, no es ni puede asimilarse al Poder Judicial³⁸⁵. Los funcionarios y autoridades administrativas no son ni pueden pretender ser jueces. Esta situación justifica un menor contenido garantista que tiene como expresión que ciertos derechos fundamentales que rigen en el orden penal no puedan trasladarse al Derecho administrativo sancionador por las peculiaridades y objetivos que tiene la Administración que no son otros que la defensa de los intereses públicos que le están encomendados³⁸⁶. Incluso en una interpretación del art. 6 del Convenio

³⁸⁵ STS (Sala de lo Militar) núm. 319/2005, de 21 de noviembre: *la garantía invocada por el recurrente, centrada en el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, no resulta aplicable al procedimiento disciplinario sancionador, toda vez que la interpretación jurisprudencial del término proceso es estricta, centrándose únicamente en las actuaciones jurisdiccionales, tal y como se decía en nuestra sentencia de 15 de abril de 2002, recogiendo la doctrina establecida por el Tribunal Constitucional en las suyas números 26/1983, 61/1991, 35/1994 y 54/1999.*

³⁸⁶ Auto TC (Sala Segunda) núm. 170/1987, de 11 febrero: *Es cierto que este Tribunal ha declarado aplicables al procedimiento administrativo sancionador aquellas garantías procesales contempladas en el art. 24 del Texto constitucional que sean adecuadas a la naturaleza de aquel procedimiento, como por ejemplo, el derecho a la defensa, a la prueba, a la presunción de inocencia o a no declarar contra sí mismo. Por el contrario, el derecho al Juez ordinario es una garantía característica del proceso judicial que no se extiende al procedimiento administrativo. No sólo porque este último no se tramita y resuelve por Jueces integrantes del Poder Judicial, sino, en un sentido más sustancial, porque aquella garantía persigue asegurar la más estricta independencia e imparcialidad del juzgador, independencia e imparcialidad que,*

Europeo de Derechos Humanos, el TC afirma que *las autoridades están legitimadas para tratar al recurrente a través de procedimientos disciplinarios que no incluyen las garantías del art. 6 del Convenio*³⁸⁷. En este proceso de traslación de las garantías procesales del art. 24 CE se han excluido de su aplicación al procedimiento disciplinario penitenciario y, en general, a todo procedimiento administrativo sancionador, los siguientes derechos: el derecho a un juez predeterminado por la ley como garantía y manifestación de la independencia e imparcialidad del órgano sancionador, la garantía relativa al carácter público del proceso y el derecho a no padecer dilaciones indebidas (art. 24.2 CE).

1.1.1. Garantía de independencia e imparcialidad del órgano sancionador.

Como ya ha sido apuntada la independencia e imparcialidad del órgano sancionador es una garantía característica del proceso judicial que no es extensible al procedimiento administrativo común, ya que la estricta imparcialidad e independencia de los órganos del poder judicial no es, por esencia, predicable con igual significado y en la misma medida de los órganos administrativos. La no traslación de las garantías de imparcialidad e independencia del art. 24.2 CE al procedimiento disciplinario penitenciario y, en general, al procedimiento administrativo sancionador, encuentra su justificación en la propia naturaleza administrativa de dicho órgano. En estos términos se ha pronunciado la jurisprudencia constitucional al señalar, tal como establece el Tribunal Constitucional (Pleno) en Sentencia núm. 76/1990, de 26 abril, que: *El derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley y a un proceso con todas las garantías -entre ellas, la independencia e imparcialidad del juzgador- es una garantía característica del proceso judicial que no se extiende al procedimiento administrativo, ya que la estricta imparcialidad e independencia de los órganos*

sin perjuicio del respeto de la legalidad, de la objetividad de su actuación y del posterior derecho a la revisión judicial, no es aplicable, por esencia, al órgano administrativo que resuelve un expediente disciplinario incoado por la propia Administración para la defensa de los intereses públicos que le están encomendados.

³⁸⁷ STC (Sala Primera) núm. 2/1987, de 21 enero.

del poder judicial no es, por esencia, predicable con igual significado y en la misma medida de los órganos administrativos .

El legislador ha optado por encomendar el ejercicio de la potestad disciplinaria penitenciaria a un órgano administrativo y no jurisdiccional, subrayando con ello el carácter técnico de la disciplina penitenciaria, del que, precisamente por no ser un órgano de naturaleza jurisdiccional, obviamente no es exigible esa garantía de imparcialidad o neutralidad. No resulta contrario al art. 24.2 CE que el órgano competente para imponer sanciones disciplinarias en el ámbito penitenciario sea un órgano de la misma Administración Penitenciaria, integrado exclusivamente por funcionarios del centro penitenciario³⁸⁸. Por lo expuesto tampoco es contrario a la norma constitucional

³⁸⁸ En similares términos se refiere el TS (Sala de lo Militar) en Sentencia de 30 abril de 2001 perfectamente aplicable al ámbito penitenciario: *En tercer lugar, la defensa del recurrente al imputar la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías del artículo 24 de la Constitución al hecho de que el Instructor ejerza sus funciones de Teniente Coronel Auditor en la Asesoría Jurídica del Estado mayor del Ejército del Aire, comete el error de entender que dicha vinculación a la Administración del Instructor supone una vulneración del aludido derecho fundamental, puesto que la endeblez de tal alegación resulta patente si se tiene en cuenta que en todo procedimiento administrativo sancionador general el Instructor es una persona vinculada a la Administración Pública correspondiente por un relación de servicio y, por tanto, dentro siempre de una línea jerárquica. Por eso, la mera condición de funcionario inserto en un esquema necesariamente jerárquico no puede ser, por si misma, una causa de pérdida de la objetividad constitucionalmente requerida, desde el momento en que constituye supuesto de su actuación –sentencias del Tribunal Constitucional 74/1987 , 2/1987 y 22/1990–, declarándose en esta última –fundamento jurídico 4º– que «sin perjuicio de la interdicción de toda arbitrariedad y de la posterior revisión judicial de la sanción, la estricta imparcialidad e independencia de los órganos del poder judicial no es, por esencia, predicable en la misma medida de un órgano administrativo», es decir, que de lo expuesto se infiere, en palabras del Juez Constitucional que «lo que del Instructor cabe reclamar, “ex” artículos 24 y 103 CE, no es que actúe en la situación de imparcialidad personal y procesal que constitucionalmente se exige a los órganos judiciales cuando ejercen la jurisdicción, sino que actúe con objetividad, es decir, desempeñando sus funciones en el procedimiento con desinterés personal» –sentencias del TC 234/1991, 172/1996 y 73/1997 –. En el presente caso, ninguna imputación de falta de objetividad es prosperable en relación con la actuación de los órganos instructores del expediente disciplinario seguido al hoy recurrente, ya que salvo la pertenencia, absolutamente errónea, de que se les acusa de pertenecer al mismo órgano que la Autoridad que dictó la resolución sancionadora, ninguna otra alusión a su falta de objetividad se aduce por el*

mencionada que uno de sus miembros, en concreto el Director del establecimiento, sea el encargado legalmente de incoar el expediente disciplinario y otro, el instructor, sea el responsable de decidir sobre la admisión y pertinencia de las pruebas propuestas por el interno. En este sentido se pronuncia el Tribunal Constitucional³⁸⁹: *la Junta no es un órgano jurisdiccional, sino administrativo, y es normal y aún necesario que cuando la Administración, en este caso la penitenciaria, actúa en ejercicio de su potestad disciplinaria, sean órganos administrativos los que la ejerzan, respecto a los cuales no es exigible esa neutralidad o imparcialidad en su composición que el recurrente reclama. La Junta en efecto, «no es un órgano imparcial, ni tampoco un Tribunal», como se lee en la demanda, y, no siéndolo, no puede lesionar, a causa de su composición por funcionarios de la Administración penitenciaria, derechos del art. 24.1 CE. Hay que hacer constar también que el acuerdo de la Junta fue por unanimidad, «sin que se hubieran emitido votos particulares, aunque se abstiene de emitir su voto el señor Jefe de Servicios por haber sido quien elevó el parte», dato que consta en el Acuerdo y que el demandante del amparo expresamente reconoce.*

Ahora bien, el art. 106.1 C E. somete la actuación administrativa a los Tribunales, control que en los casos del art. 1.1 de la LJCA se realiza a través de la jurisdicción contencioso-administrativa y que, sin embargo, en el caso de la Administración penitenciaria, cuando ejerce la potestad disciplinaria, el legislador ha atribuido al Juez de Vigilancia, a quien, según se lee en el art. 76.2.e de la LO 1/1979, de 26 de septiembre (Ley General Penitenciaria) le corresponde «resolver por vía de recurso las reclamaciones que formulen los internos sobre sanciones disciplinarias». El recurrente podía acudir y acudió ante el Juez de Vigilancia competente para impugnar ante él, el acuerdo de 10 de julio; al hacerlo ejerció su derecho a obtener una tutela judicial efectiva, derecho que le fue respetado y satisfecho por el Auto de 21 de agosto de 1984, en el que tras audiencia del Fiscal y realizado el debido examen de fondo y de forma sobre el expediente disciplinario, el órgano judicial, con razonamiento expreso, considera que debe confirmar y confirma la sanción. Nada hay, en lo

recurrente, el cual, si entendía que en aquéllos concurría alguna causa de recusación pudo y debió imputársela en su momento, en cuanto tuvo conocimiento de su designación.

³⁸⁹ STS (Sala Segunda – Sección 1) núm. 74/1985, de 18 de junio.

*hasta aquí analizado, que implique lesión del derecho a una tutela judicial efectiva.*³⁹⁰

En idénticos términos se volvió a pronunciar el Tribunal Constitucional (Sala Primera) en la Sentencia núm. 22/1990 de 15 febrero, al señalar que: *no es ocioso traer a colación la cautela con la que conviene operar cuando de trasladar garantías constitucionales extraídas del orden penal al derecho administrativo sancionador se trata; esta delicada operación no puede hacerse de forma automática, porque la aplicación de dichas garantías al procedimiento administrativo sólo es posible en la medida en que resulten compatibles con su naturaleza. De este modo, en distintas ocasiones el Tribunal Constitucional ha sostenido que no puede pretenderse que el Instructor en un procedimiento administrativo sancionador, y menos aún el órgano llamado a resolver el expediente, goce de las mismas garantías que los órganos judiciales; porque en este tipo de procedimientos el Instructor es también acusador en cuanto formula una propuesta de resolución sancionadora y, por otra parte, el órgano llamado a decidir es el mismo que incoa el expediente y, por ello, no deja de ser Juez y parte al mismo tiempo. En el mismo sentido y todavía con mayor rotundidad, en (ATC 170/1987, fundamento jurídico 1.º), se dijo que el derecho al Juez ordinario es una garantía característica del proceso judicial que no se extiende al procedimiento administrativo porque, sin perjuicio de la interdicción de toda arbitrariedad y de la posterior revisión judicial de la sanción, la estricta imparcialidad e independencia de los órganos del poder judicial no es, por esencia, predicable en la misma medida de un órgano administrativo.*

No hay obligatoriedad para que las sanciones en el ámbito penitenciario sean impuestas por un órgano independiente e imparcial, y, en consecuencia, no resulta aplicable lo establecido en el art. 24.2 CE.

La doctrina constitucional, reflejada entre otras muchas en la Sentencia 74/1985, de 18 de junio, establece que el interno de un centro penitenciario está, respecto a la Administración Penitenciaria, en una relación de sujeción especial de la que deriva una potestad sancionatoria disciplinaria. Por ello nada tiene de anómalo ni de lesivo contra los derechos del art. 24.2 CE el que el órgano competente para imponer sanciones sea la Junta de Régimen y

Administración, órgano no jurisdiccional, sino administrativo. Para el TC, en la sentencia antes referenciada, *es normal y aun necesario que cuando la Administración, en este caso la penitenciaria, actúa en ejercicio de su potestad disciplinaria, sean órganos administrativos los que la ejerzan, respecto a los cuales no es exigible esa neutralidad o imparcialidad en su composición que el recurrente reclama*. No obstante, ello no supone negar al interno sancionado ciertos derechos constitucionales de los reconocidos en el art. 24 CE. A todo ello hay que añadir además que la potestad sancionadora de la Administración está subordinada a la autoridad judicial, de ahí el necesario control *a posteriori* por la autoridad judicial de los actos administrativos, mediante el oportuno recurso, existente también en el caso de las sanciones disciplinarias penitenciarias. La LOGP ha optado por una composición meramente administrativa de los órganos que intervienen en la disciplina penitenciaria, subrayando con ello el carácter técnico y especial de la Administración Penitenciaria, pero ha asegurado la judicialización de la ejecución de las penas a través del sistema de control judicial, previo o posterior según los casos, cuyo adecuado funcionamiento no sólo constituye la garantía de la actividad penitenciaria conforme a la Ley, sino también la protección de los derechos fundamentales de los detenidos.

La casi totalidad de los pronunciamientos del Tribunal Constitucional, respecto a la neutralidad, independencia y objetividad de los órganos que tienen encomendada en el ámbito penitenciario la imposición de sanciones disciplinarias o la incoación y tramitación del expediente disciplinario, están referidas, desde la perspectiva de la garantía del art. 24.2 CE, a las previsiones del RP81. Los arts. 116, 129.1 y 130.2 RP81 atribuían a la Junta de Régimen y Administración la imposición de sanciones y al Director del establecimiento penitenciario, o a un miembro de la Junta de Régimen y Administración en el que aquél delegase, la incoación del procedimiento sancionador, así como la decisión sobre la admisión o no de las pruebas propuestas. Esta doctrina constitucional resulta plenamente trasladable a las previsiones del vigente RP que en el procedimiento ordinario, para faltas graves y muy graves, atribuye la facultad sancionadora a la Comisión Disciplinaria, órgano integrado exclusivamente por funcionarios, y, cuando se trate de faltas leves, tramitadas por el procedimiento abreviado del art. 251 RP, al Director del establecimiento

penitenciario. No obstante la no extensión de esas garantías procesales al procedimiento disciplinario penitenciario, es de destacar que en el vigente Reglamento Penitenciario se han diferenciado en el procedimiento ordinario tres fases distintas: iniciación, instrucción y resolución, encomendadas a órganos o funcionarios distintos. En particular, la instrucción del expediente, fase en la que se formula el pliego de cargos, el interno presenta por escrito o verbalmente sus alegaciones de descargo, se practican las pruebas estimadas pertinentes y se elabora la propuesta de resolución, ha de recaer en un funcionario nombrado por el Director que no haya practicado la información previa a la iniciación del expediente, estándole vedado, asimismo, participar en las deliberaciones de la Comisión Disciplinaria y tomar parte en la votación del expediente disciplinario, tal como establecen los arts. 242, 244 y 246.3 RP. Todo ello de por sí ya garantiza la objetividad de los funcionarios que intervienen en el procedimiento sancionador en sus diferentes fases asemejando la garantía de imparcialidad e independencia del 24.2 CE con las obligaciones del art. 103 CE que impone que la Administración Pública de servir con objetividad a los intereses generales.

1.1.2. Garantía relativa al carácter público del proceso.

Por los motivos ya expuestos tampoco resulta trasladable al procedimiento disciplinario penitenciario la garantía relativa al carácter público del proceso contemplado en el art. 24.2 CE. El art. 6.1 del Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales establece que no es necesario que los procedimientos disciplinarios tengan que ser públicos y que incluso para las actuaciones judiciales la regla del carácter público del proceso puede sufrir excepciones³⁹¹.

³⁹¹ Art. 6 Convenio para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales:

“ Derecho a un proceso equitativo:

1. Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa, públicamente y dentro de un plazo razonable, por un Tribunal independiente e imparcial, establecido por la ley, que decidirá los litigios sobre sus derechos y obligaciones de carácter civil o sobre el fundamento de cualquier acusación en materia penal dirigida contra ella. La sentencia debe ser

Así lo sostiene nuestra jurisprudencia constitucional al afirmar que, en el caso del régimen penitenciario, regido por un principio de disciplina para el mantenimiento del orden dentro de los establecimientos³⁹², se justifica, en su opinión, el carácter no abierto al público de las sesiones de audiencia que el órgano sancionador celebra en la tramitación de los expedientes disciplinarios.

El Tribunal Constitucional (Sala Primera) se pronuncia de la siguiente manera en la Sentencia núm. 2/1987 de 21 enero : *No tienen consistencia las alegaciones del recurrente sobre el carácter público del proceso porque, como se viene afirmando, no es aplicable en su integridad el art. 24.2 de la Constitución a los procedimientos administrativos disciplinarios, y no puede decirse que para preservar los valores esenciales que se encuentran en la base del art. 24 los procedimientos disciplinarios tengan que ser públicos. Además, incluso para las actuaciones judiciales la regla del carácter público del proceso puede sufrir excepciones, como establece nuestra legislación, y como admite también el art. 6.1 del Convenio de Roma. Estas razones pueden también justificar, en el caso del régimen penitenciario, el carácter no abierto al público de las secciones de audiencia en el procedimiento disciplinario. En consecuencia no se ha producido en este punto una violación del art. 24.2 de la Constitución*³⁹³.

pronunciada públicamente, pero el acceso a la Sala de Audiencia puede ser prohibido a la prensa y al público durante la totalidad o parte del proceso en interés de la moralidad, del orden público o de la seguridad nacional en una sociedad democrática, cuando los intereses de los menores o la protección de la vida privada de las partes en el proceso así lo exijan o en la medida considerada necesaria por el Tribunal, cuando en circunstancias especiales la publicidad pudiera ser perjudicial para los intereses de la justicia.”

³⁹² STEDH de 28 de junio de 1984 (caso Campbell y Fell contra Reino Unido): recogiendo la doctrina sentada en sentencias anteriores, admite la existencia de un régimen disciplinario especial en materia carcelaria, y ello por consideraciones de seguridad, del interés del orden, de la necesidad de pronta reprensión de la mala conducta de los detenidos, y por la responsabilidad que las autoridades deben tener sobre la disciplina dentro de sus establecimientos. Estas razones y la existencia de un régimen disciplinario especial no significan que la justicia se detenga en la puerta de las prisiones, ni el privar a los detenidos en los casos apropiados de la protección del art. 6 del Convenio de Roma

³⁹³ En el mismo sentido SSTC (Sala Primera) núm. 192/1987, de 2 diciembre, y núm. 190/1987, de 1 diciembre: afirman que el art. 24.2 CE no es aplicable en su integridad a los

Esta doctrina resulta de adecuada y especial aplicación al régimen penitenciario, cuyas características de sistema de privación de libertad, regido por un principio de disciplina indispensable para el mantenimiento del orden dentro del establecimiento carcelario, justifican el carácter no abierto al público de las sesiones de audiencia que la Junta (Comisión Disciplinaria) celebre en tramitación de los procedimientos sancionadores.

1.1.3. El derecho a no padecer dilaciones indebidas.

Tampoco constituye una de las garantías recogidas en el art. 24.2 CE trasladable a los procedimientos administrativos sancionadores, sino que únicamente es predicable de los procedimientos judiciales. El Tribunal Constitucional ha afirmado que el término proceso utilizado por el art. 24.2 CE, *es equiparable a actuaciones jurisdiccionales, sin que sea extensible al procedimiento administrativo en el que las dilaciones... han de ser corregidas a través de cualquiera de los procedimientos existentes para dilucidar la responsabilidad de los funcionarios, pudiendo dar lugar al nacimiento de la oportuna pretensión indemnizatoria*³⁹⁴. No obstante hay supuestos en los que el TC, sin pronunciarse acerca de la extensión del citado derecho fundamental a no padecer dilaciones indebidas en los procedimientos administrativos sancionadores, ha procedido a examinar el recurso de amparo del demandante basada en una supuesta lesión del derecho a no padecer dilaciones indebidas en un procedimiento administrativo sancionador. Todo ello puede llegar a hacer suponer que la aplicación de tal garantía en el ámbito disciplinario sancionador puede contemplarse en aquellos supuestos que tengan trascendencia posteriormente en cualquier vía jurisdiccional³⁹⁵.

procedimientos administrativos disciplinarios, ni puede decirse que necesariamente desde la perspectiva constitucional, tengan estos que ser públicos, sino que también la regla del carácter público del proceso, incluso cuando es judicial, puede sufrir excepciones, como establece nuestra legislación y admite el art. 6.1 del Convenio de Roma.

³⁹⁴ SSTC (Sala Primera), núm. 26/1994, de 27 de enero; núm. 190/1987, de 1 diciembre; y 2/1987, de 21 de enero.

³⁹⁵ En la STC (Sala Primera) núm. 270/1994, de 17 de octubre, el TC, sin pronunciarse en

En este sentido la jurisprudencia del TEDH ha elaborado la doctrina sobre el art. 6.1 CEPDHLF, en el que se establece que *toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativamente, públicamente y dentro de un plazo razonable, por un Tribunal independiente e imparcial...*, debe ser interpretado, únicamente para los procesos penales³⁹⁶. No obstante, posteriormente ha habido sentencias en las que dicha garantía se ha extendido a los procedimientos ante las jurisdicciones administrativas atendiendo a la complejidad y especialidad del caso en concreto³⁹⁷.

este caso sobre la extensión del derecho fundamental al procedimiento administrativo sancionador, examina la queja del recurrente en amparo para concluir que: *Carece asimismo de fundamento la alegada infracción, en el procedimiento disciplinario, del derecho a no padecer dilaciones indebidas. Nuevamente basta con consultar las actuaciones para comprobar que, incoado el expediente gubernativo el 22 de abril de 1989, terminó con propuesta de sanción elevada por el Instructor con fecha de 26 de julio de ese mismo año. Formuladas alegaciones por el recurrente mediante escrito de 10 de agosto de 1989, el expediente fue elevado al Director general de la Guardia Civil el 8 de septiembre, siendo a su vez elevado por éste el día 19 de ese mismo mes al Ministro de Defensa. Con fecha de 29 de septiembre de 1989, la Asesoría Jurídica del Ministerio de Defensa lo remite al Consejo Superior del Ejército de Tierra, a los efectos de que por dicho órgano se emita el informe prevenido en el art. 72 de la LORDFA, recibiendo informe favorable a la imposición de la sanción registrado con fecha de 7 de diciembre de 1989. Seguidamente se cumple idéntico trámite en relación con el Ministro del Interior, del que se recibe informe igualmente favorable fechado el 12 de marzo de 1990. Despachado el informe de su Asesoría Jurídica con fecha de 28 de mayo de 1990, el Ministro de Defensa dicta Resolución sancionadora el 30 de julio de ese mismo año. A la vista de estos datos no puede por menos que concluirse que no ha habido en la tramitación del expediente una paralización del mismo que hubiera supuesto un retraso significativo suficiente para integrar el estándar «dilación indebida» del derecho fundamental recogido en el art. 24.2 CE, el cual no contempla un mero derecho al cumplimiento de los plazos. Por lo demás, en ningún momento de dicha tramitación denunció el demandante la existencia de dilaciones indebidas en el procedimiento, lo que ya de por sí sería causa suficiente para justificar la inadmisión de esta queja constitucional.*

³⁹⁶ SSTEDH 1968/2, de 27 junio 1968 (Caso Neumeister contra Austria) y 1971/2, de 16 julio 1971 (Caso Ringeisen contra Austria).

³⁹⁷ STEDH 1978/4, de 28 de junio de 1978 (Caso Köning contra Alemania) : *la duración de un procedimiento debe apreciarse según las circunstancias de cada caso y teniendo en cuenta*

Algunos autores, y en especial LÓPEZ TORRALBA³⁹⁸, cuestionan la extensión de este derecho al ámbito del derecho administrativo sancionador. Para ellos se trata de un derecho propio del ámbito jurisdiccional cuya traslación al ámbito administrativo no parece adecuado al elevar a la categoría de derecho fundamental los principios administrativos de economía procesal, celeridad, eficacia y eficiencia en el actuar administrativo, que ya se encuentran reflejados en los arts. 103.1 CE³⁹⁹ y 3 LRJSP y 3 LRJAP-PAC⁴⁰⁰

fundamentalmente la complejidad del asunto, el comportamiento del recurrente y la forma en que el asunto haya sido llevado por las autoridades administrativas y judiciales.

³⁹⁸ LÓPEZ TORRALBA, V.: *Breve estudio en torno al Procedimiento Administrativo Sancionador y sus garantías*, Revista Jurídica de la Comunidad de Madrid, Nº 22, Septiembre 2005. <http://www.madrid.org/cs/Satellite?pagename=ComunidadMadrid/Home> (consulta 16 junio 2013).

³⁹⁹ Art. 103.1 CE: “La Administración Pública sirve con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la ley y al Derecho”.

⁴⁰⁰ La Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, establece en su disposición derogatoria única lo siguiente: 2. Quedan derogadas expresamente las siguientes disposiciones: a) Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. El art. 3 de la LRJAP-PAC viene a ser sustituido en su integridad por el art. 3 Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público. No obstante, y en virtud de las disposiciones finales séptima y decimo octava, se establece que la Ley 39/2015 y la Ley 40/2015 entrarán en vigor al año de su publicación, es decir, el 2 de octubre de 2016. Art. 3 LRJAP-PAC: “1. Las Administraciones públicas sirven con objetividad los intereses generales y actúan de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la Constitución, a la Ley y al Derecho.

Igualmente, deberán respetar en su actuación los principios de buena fe y de confianza legítima.

2. Las Administraciones públicas, en sus relaciones, se rigen por el principio de cooperación y colaboración, y en su actuación por los criterios de eficiencia y servicio a los ciudadanos.

3. Bajo la dirección del Gobierno de la Nación, de los órganos de gobierno de las Comunidades Autónomas y de los correspondientes de las Entidades que integran la Administración Local, la

actuación de la Administración pública respectiva se desarrolla para alcanzar los objetivos que establecen las leyes y el resto del ordenamiento jurídico.

4. Cada una de las Administraciones públicas actúa para el cumplimiento de sus fines con personalidad jurídica única.

5. En sus relaciones con los ciudadanos las Administraciones públicas actúan de conformidad con los principios de transparencia y de participación.”

Art. 3 LRJSP (que entrará en vigor el 2 de octubre de 2016): “Las Administraciones Públicas sirven con objetividad los intereses generales y actúan de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la Constitución, a la Ley y al Derecho.

Deberán respetar en su actuación y relaciones los siguientes principios:

a) Servicio efectivo a los ciudadanos.

b) Simplicidad, claridad y proximidad a los ciudadanos.

c) Participación, objetividad y transparencia de la actuación administrativa.

d) Racionalización y agilidad de los procedimientos administrativos y de las actividades materiales de gestión.

e) Buena fe, confianza legítima y lealtad institucional.

f) Responsabilidad por la gestión pública.

g) Planificación y dirección por objetivos y control de la gestión y evaluación de los resultados de las políticas públicas.

h) Eficacia en el cumplimiento de los objetivos fijados.

i) Economía, suficiencia y adecuación estricta de los medios a los fines institucionales.

j) Eficiencia en la asignación y utilización de los recursos públicos.

k) Cooperación, colaboración y coordinación entre las Administraciones Públicas.

2. Las Administraciones Públicas se relacionarán entre sí y con sus órganos, organismos públicos y entidades vinculados o dependientes a través de medios electrónicos, que aseguren la interoperabilidad y seguridad de los sistemas y soluciones adoptadas por cada una de ellas, garantizarán la protección de los datos de carácter personal, y facilitarán preferentemente la prestación conjunta de servicios a los interesados.

3. Bajo la dirección del Gobierno de la Nación, de los órganos de gobierno de las Comunidades Autónomas y de los correspondientes de las Entidades Locales, la actuación de la Administración Pública respectiva se desarrolla para alcanzar los objetivos que establecen las leyes y el resto del ordenamiento jurídico.

4. Cada una de las Administraciones Públicas del artículo 2 actúa para el cumplimiento de sus fines con personalidad jurídica única.”

1.2. Derechos y garantías fundamentales aplicables al derecho sancionador penitenciario.

El art. 44.2 LOGP, en cuanto a las garantías constitucionales del art. 24 CE aplicables al procedimiento disciplinario penitenciario, solo establece que “ningún interno será sancionado sin ser previamente informado de la infracción que se le atribuya y sin que se le haya permitido presentar su defensa, verbal o escrita”. De igual manera, el art. 76 LOGP dispone la posibilidad de impugnar ante el Juez de Vigilancia Penitenciaria las sanciones disciplinarias impuestas por la Administración Penitenciaria.

La proyección de las garantías del art. 24 CE al derecho administrativo sancionador común se ha extendido al procedimiento disciplinario penitenciario. En este sentido, el Tribunal Constitucional ha manifestado expresamente que los derechos de defensa, a la presunción de inocencia y a la actividad probatoria, así como la existencia de un sistema de tutela efectiva que posibilite la revisión por los órganos jurisdiccionales de las resoluciones sancionadoras han de ser reconocidos con especial rigor en el caso de imposición de sanciones disciplinarias a los internos, por implicar una grave restricción de la ya restringida libertad inherente al cumplimiento de la pena. No obstante, y a pesar de las peculiaridades del régimen disciplinario penitenciario, en el que concurren evidentes razones que hacen necesaria la pronta represión de la mala conducta de los internos, su necesaria existencia, como ha señalado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *no significa que la justicia se detenga en las puertas de las prisiones* tal como ha establecido la STEDH de 28 junio 1984 (caso Campbell y Fell contra Reino Unido). Ello implica que los poderes específicos que la LOGP confiere a la Administración Penitenciaria para prevenir y eliminar las alteraciones del régimen penitenciario, y también para sancionar administrativamente las infracciones que puedan cometer los internos, se encuentran limitados por el valor preferente de los derechos fundamentales de los reclusos que el art. 25.2 CE reconoce, “a excepción de los que se vean expresamente limitados por el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la ley penitenciaria”. Los derechos y garantías fundamentales aplicables al derecho sancionador penitenciario son los derechos a asesorarse, a la defensa, a ser informado de la acusación, a no

declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable, a la motivación de las resoluciones sancionadoras, a la presunción de inocencia, el derecho de defensa y a utilizar los medios de prueba adecuados.

1.2.1. Derecho a asesorarse.

A las sanciones impuestas por el procedimiento disciplinario penitenciario son de aplicación el principio de legalidad del artículo 25.1 CE, al igual que los principios sustantivos derivados del mismo. Desde la STC (Sala Primera) núm. 18/1981, de 8 de junio, numerosa jurisprudencia constitucional ha venido declarando la aplicabilidad de los principios del derecho penal al derecho sancionador administrativo, aunque con matizaciones, al entender que ambos son manifestaciones del *ordenamiento punitivo del Estado*⁴⁰¹. El Tribunal Constitucional ha venido declarando no sólo la aplicabilidad a las sanciones administrativas de los principios sustantivos derivados del art. 25.1 CE, sino que también ha proyectado sobre las actuaciones dirigidas a ejercer las potestades sancionadoras de la Administración las garantías procedimentales insitas en el art. 24 CE, en sus dos apartados, no mediante una aplicación literal, sino en la medida necesaria para preservar los valores esenciales que se encuentran en la base del precepto y la seguridad jurídica que garantiza el art. 9 CE, si bien ha precisado que no se trata de una aplicación literal, dadas las diferencias entre uno y otro orden sancionador, sino con el alcance que requiere la finalidad que justifica la previsión constitucional. No obstante, también ha destacado el TC que *tratándose de sanciones disciplinarias impuestas a internos penitenciarios, este conjunto de garantías se aplica con especial rigor, al considerar que la sanción supone una grave*

⁴⁰¹ STC (Sala Segunda) núm. 81/2000, de 27 de marzo: *Desde la STC 18/1981, de 8 de junio, este Tribunal Constitucional ha venido declarando no sólo la aplicabilidad a las sanciones administrativas de los principios sustantivos derivados del art. 25.1 CE, considerando que «los principios inspiradores del orden penal son de aplicación con ciertos matices al derecho administrativo sancionador, dado que ambos son manifestaciones del ordenamiento punitivo del Estado»*

*limitación a la ya restringida libertad inherente al cumplimiento de una pena*⁴⁰². Ha venido estableciendo que las peculiaridades del internamiento en un establecimiento penitenciario en modo alguno pueden implicar que *la justicia se detenga a la puerta de las prisiones*⁴⁰³, de ahí la necesidad de la traslación al procedimiento sancionador penitenciario de las garantías que conforman el procedimiento penal, condicionada a que se trate de garantías que resulten compatibles con la naturaleza de dicho procedimiento.

En relación con esa operación de traslación de las garantías del art. 24 CE al procedimiento administrativo sancionador, se ha ido elaborando progresivamente en numerosas resoluciones una consolidada doctrina constitucional, en la que se citan como aplicable, el derecho a la asistencia letrada con ciertas condiciones.⁴⁰⁴

El art. 44.2 LOGP establece que ningún recluso será sancionado sin ser previamente informado de la infracción que se le atribuya y sin que se le haya permitido presentar su defensa verbal o escrita. El RP81 establecía en el art. 130.1 que al interno se le hiciera constar en el pliego de cargos la posibilidad de poder asesorarse aunque no fijaba la forma en cómo podía efectuarse tal asesoramiento⁴⁰⁵. Esta previsión ya está contemplada en el art. 242.2.i) RP

⁴⁰² STC (Sala Primera) núm. 128/1996, de 9 de julio.

⁴⁰³ STC (Sala Primera) núm. 2/1987, de 21 de enero.

⁴⁰⁴ STC (Sala Primera) núm. 116/2002, de 20 de mayo.

⁴⁰⁵ Art. 130.1 RP81.: “En el pliego de cargos a que se refiere el artículo anterior deberá hacerse constar: A) Si el expediente disciplinario se ha incoado de oficio, por orden superior, en virtud de parte escrito de funcionario o a resultas de información previa. B) Relación circunstanciada de los hechos imputados. C) Calificación jurídica que a juicio del Director o miembro de la Junta en quien haya delegado, puedan merecer tales hechos, indicando el apartado del artículo del Reglamento en que puedan quedar comprendidos. D) Que el interno dispone de plazo de setenta y dos horas a partir del momento de su recepción, para contestar a tales cargos por escrito, alegando lo que crea oportuno y proponiendo las pruebas que crea convenientes para su defensa. Esto mismo podrá hacerlo verbalmente ante la Junta de Régimen si así lo solicita dentro del citado plazo. E) La posibilidad de asesorarse durante la tramitación del expediente. F) Fecha y firma del Director o de su delegado”.

para el procedimiento sancionador común u ordinario, precisando que el expedientado puede asesorarse ya sea por letrado, por funcionario del establecimiento o por cualquier persona que designe *durante la tramitación del expediente y para la redacción del pliego de descargos*. La redacción del citado precepto reglamentario responde, sin duda, a la jurisprudencia relacionada con el RP81 sentada por el Tribunal Constitucional, quien ya puso de manifiesto la relevancia de esta garantía en cuanto necesaria e imprescindible para que el recluso pudiera preparar adecuadamente su defensa frente a los cargos que se le imputan, habiendo señalado al respecto que la facultad del interno de asesorarse durante la tramitación del expediente disciplinario abarca, dada la redacción abierta del derogado art. 130.1.e) RP81, no sólo el derecho de ser asistido por Letrado, sino que incluso se añade que tal asesoramiento puede ser prestado por otras personas, ya sea por funcionarios del propio centro penitenciario o por otros internos.

Este procedimiento, que no garantizaba la tutela judicial efectiva al no favorecer el pleno reconocimiento del derecho de defensa, fue modificado por el nuevo RP, estableciendo un procedimiento sancionador basado en la Ley 30/1992 dentro del Título X, del régimen disciplinario y recompensas, Capítulo III, arts. 240 a 251. No obstante la Ley 30/1992, vigente hasta el 2 de octubre de 2016 en virtud de la disposición derogatoria única de la Ley 39/2015, en ningún momento contempla que en el procedimiento administrativo sea necesario actuar por medio de abogado o procurador, ni tampoco se hace necesaria su intervención, tal como establece el art. 32 LRJAP-PAC. No obstante, la nueva Ley 39/2015, del Procedimiento Administrativo Común, en su art. 53.g) establece el derecho de todo interesado en cualquier procedimiento administrativo a poder actuar asistido por asesor cuando lo considere conveniente en defensa de sus intereses.

El art. 242 RP dispone que, acordada por el Director de establecimiento la iniciación de un procedimiento sancionador, nombrará instructor del mismo al funcionario que estime conveniente, excluyendo al que haya practicado información previa, y a los implicados en los hechos, y detalla los apartados del pliego de cargos que debe formular el instructor. En la actualidad, en el art. 242.2.i) RP, establece tres supuestos de asesoramiento que pueden darse dentro del procedimiento ordinario y que merecen un especial estudio en

cuanto a sus limitaciones y especificaciones: 1. Asesoramiento por Letrado; 2. Asesoramiento por personal funcionario del propio establecimiento penitenciario y 3. Asesoramiento por otros internos.

A) Asesoramiento de Letrado.

El art. 130.1 RP81 no establecía de forma taxativa la posibilidad de asesoramiento de Letrado en un procedimiento sancionador disciplinario. No obstante tanto la doctrina⁴⁰⁶ como la jurisprudencia constitucional entendieron que el derecho a la asistencia letrada era completamente aplicable al procedimiento disciplinario penitenciario, y todo ello pese a que este derecho era entendido como un derecho únicamente referido al proceso penal. Opinan que si en nuestro derecho se ha judicializado la ejecución de la pena, y concretamente el régimen disciplinario, con la intervención del Juez de Vigilancia Penitenciaria, también debería de profesionalizarse la defensa del interno en la resolución de los incidentes en materia de régimen sancionador en todos los expedientes que surjan durante el cumplimiento de la pena, siempre que éste desee la asistencia de letrado, dentro de la interpretación amplia y progresiva del art. 24.2 CE y a la luz del art. 6.3 CEPDHLF.

De esta manera el TEDH lo interpretó en el ámbito penal aplicándolo posteriormente también al ámbito penitenciario⁴⁰⁷ al entender que cualquier sanción disciplinaria que suponga una pérdida en los beneficios para la reducción de la pena forma parte del objeto del proceso penal. La Sentencia del TEDH Caso Campbell y Fell contra Reino Unido, de 28 junio 1984, en la que se invocaba la negativa de asistencia letrada en un procedimiento disciplinario penitenciario a raíz de la participación en un motín carcelario del recurrente, siendo sancionado por dicha participación a la pérdida de quinientos setenta días de reducción de la pena, ya dejó sentado que *El Tribunal, en su Sentencia, ya citada, en el caso Engel y otros (TEDH 1976) ,*

⁴⁰⁶ DUQUE VILLANUEVA, J.C.: "Derechos fundamentales de los reclusos...", ob. cit., pág. 7.

⁴⁰⁷ SSTEDH, de 28 junio 1984, (Caso Campbell y Fell contra Reino Unido); de 12 abril 2005 (Caso Whitfield contra Reino Unido).

ha entendido que la privación de libertad que puede imponerse como medida represiva pertenece, por lo general, a la «materia penal». Ciertamente, incluso después de la resolución del Comité de inspectores, la pena inicial de prisión ha continuado siendo en este caso el fundamento legal del encarcelamiento y no se ha añadido nada a ella. Sin embargo, la pérdida de la reducción a la que se arriesgaba el señor Campbell y la que, efectivamente, ha sufrido implicaba tan graves consecuencias para la duración de su prisión que deben ser consideradas como «penales» a los efectos del Convenio⁴⁰⁸. Al prolongar la prisión mucho más de lo que hubiera durado sin ella, la sanción ha sido una privación de libertad, aunque jurídicamente no tuviera esta naturaleza, y el objeto y la finalidad del Convenio exigen la aplicación de las garantías del artículo 6 a la utilización de una medida tan grave. La posterior devolución de muchos días de la reducción de la pena al demandante, no afecta en nada a esta conclusión.

El derecho a la asistencia letrada es entendido de una forma amplia por el TEDH, no limitándose tan solo al simple asesoramiento técnico durante la tramitación del expediente y a la redacción del pliego de descargos, sino que también comporta para este Tribunal el derecho a ser asistido gratuitamente por un abogado de oficio y a que el letrado designado pueda comparecer ante la junta o comisión disciplinaria.

En España, y previa la reforma operada con el RP, el Tribunal Constitucional estimó aplicable al procedimiento disciplinario penitenciario el asesoramiento letrado solo para la imposición de sanciones por faltas graves y muy graves⁴⁰⁹, excluyendo el derecho a la asistencia jurídica gratuita y a que el

⁴⁰⁸ Art. 6.3.c) CEPDHLF “Derecho a un proceso equitativo. 3. Todo acusado tiene, como mínimo, los siguientes derechos: c) A defenderse por sí mismo o a ser asistido por un defensor de su elección y, si no tiene medios para pagarlo, poder ser asistido gratuitamente por un abogado de oficio, cuando los intereses de la justicia lo exijan.”

⁴⁰⁹ SSTC (Sala Primera) núm. 74/1985, F. 4; núm. 2/1987, F. 6; núm. 128/1996, de 9 de julio: *Comenzando nuestro análisis por el derecho a la asistencia letrada, como acabamos de mencionar, dentro de las garantías consagradas en el art. 24.2 CE y de aplicación a los procedimientos administrativos en los que se decide la imposición de una sanción a un recluso, se incluye el derecho a la asistencia letrada. Tal derecho viene reconocido expresamente y en un sentido más amplio en el art. 130.1 e) (sic) del Reglamento Penitenciario de 1981*

abogado pudiera comparecer ante la Junta de Régimen y Administración en el marco del procedimiento disciplinario. En concreto, el TC (Sala Primera) en sentencia núm. 2/1987, de 21 de enero, estableció que *la asistencia de Letrado debe ser permitida en forma y grado estimables como proporcionados a la falta, a la sanción y al procedimiento. No se trata de un derecho a la asistencia letrada, entendida como un derecho pleno a la asistencia de Letrado, incluyendo el derecho a la asistencia jurídica gratuita en caso de necesidad si se carece de los medios suficientes para ello, pues tal derecho, como resulta del art. 6.3 de la Convención Europea de Derechos Humanos sólo existe claramente en los procesos judiciales, y además no en todos los casos, sino cuando los intereses de la justicia lo requieran.*

Comprende la garantía de asesoramiento el derecho a ser asistido por el Letrado de libre elección del interno, pero no permite la asistencia jurídica gratuita en caso de necesidad si se carece de medios suficientes para la designación de Abogado, lo que no contradice el art. 24.2 CE según nuestra jurisprudencia constitucional, pues el derecho a la asistencia jurídica gratuita, como resulta del art. 6.3.c) CEPDHLF, sólo se establece en los procesos judiciales⁴¹⁰ y, además, no en todos los casos, sino cuando los intereses de la

(Reglamento en vigor durante la tramitación del expediente y de los subsiguientes recursos), precepto según el cual en el pliego de cargos ha de hacerse constar la posibilidad de asesorarse durante la tramitación de expediente administrativo. Este Tribunal ha concretado el contenido del mencionado derecho fundamental en el sentido de que no implica el reconocimiento del derecho a la asistencia jurídica gratuita, lo que no contradice el art. 24.2 de la Constitución pues, como resulta del art. 6.3 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, tal derecho a la gratuidad de la asistencia letrada sólo existe en los procesos judiciales y, además, no en todos, sino sólo cuando los intereses de la justicia lo requieran. Por ello, ningún reproche cabría dirigir a la Administración Penitenciaria cuando, desoyendo la petición de Abogado de oficio articulada subsidiariamente por el recurrente, no procede a realizar las gestiones pertinentes para su nombramiento.

⁴¹⁰ STC (Sala Primera) núm. 74/1985, de 18 de junio: *Es cierto, como han hecho constar el Fiscal ante este Tribunal y el Abogado del Estado, que el derecho del art. 24.2 C. E. a «la asistencia de letrado» debe referirse primordialmente al proceso penal, y también lo es, como recuerda el Abogado del Estado, que ese mismo derecho, tal como aparece reconocido en el art. 6.2.c) del Convenio de Roma ha sido situado por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en adelante TEDH) «en el ámbito penal». Sin embargo, también es verdad que en*

justicia lo requieran⁴¹¹, tal como ha fijado la jurisprudencia antes mencionada. De modo que ningún reproche merece desde la perspectiva del derecho a la asistencia letrada la negativa de la Administración Penitenciaria de designar Letrado de oficio al interno sometido a procedimiento disciplinario o *la no realización de las gestiones pertinentes para su nombramiento*⁴¹². Como

los dos casos citados por el Abogado del Estado (Affaire Dewere, Arrêt du 27 fevrier 1980, serie A, volumen 35, y affaire Eckle, Arrêt du 15 de juillet 1982, serie A, volumen 51) no se planteaba la disyuntiva y la delimitación entre Derecho penal y Derecho disciplinario como en el caso presente. Por último tampoco hay que olvidar que el propio TEDH, admite que los ordenamientos estatales establezcan distinciones entre Derecho penal y Derecho disciplinario (Affaire Campbell-Fell, Arrêt de 28 de junio de 1984, Serie A, vol. 80; Affaire Ortzük, Arrêt de 21 de febrero de 1984; Affaire Golder, Arrêt de 21 de febrero de 1975); distinciones que ni pueden estar carentes de contenido ni pueden implicar que a pesar de ellas los derechos del art. 6 del Convenio de Roma, o, en nuestro caso, los del art. 24 de la Constitución, deban conocerse y aplicarse por igual en el proceso penal y en todo procedimiento disciplinario. Para apreciar si en el caso que nos ocupa se ha violado el derecho del recurrente «a la asistencia de Letrado» es necesario examinar la naturaleza de la falta que se le imputaba, y por otra parte, si la asistencia de Letrado no pudo en absoluto producirse o, por el contrario, está permitida en forma y grado estimables como proporcionados a la falta, a la sanción y al procedimiento.

⁴¹¹ STC (Sala Segunda) núm. 42/2008, de 10 de marzo: *Su examen requiere traer a colación la reiterada doctrina constitucional sobre el derecho a la asistencia letrada en el procedimiento disciplinario penitenciario, regula cual este derecho es trasladable a dicho procedimiento con ciertas condiciones (STC 316/2006, de 15 de noviembre), pues no se trata de un derecho a la asistencia letrada, entendida como un derecho pleno a la asistencia de Letrado, incluyendo el derecho a la asistencia jurídica gratuita en caso de necesidad si se carece de medios económicos suficientes para ello, ya que tal derecho, como resulta del art. 6.3 del Convenio europeo de derechos humanos (CEDH), sólo existe en los procesos judiciales y además no en todos los casos, sino cuando los intereses de la justicia lo requieran (SSTC 2/1987, de 21 de enero, FJ 6; 128/1996, de 9 de julio, FJ 6; 229/1993, de 12 de julio, FJ 2; 83/1997, de 22 de abril, FJ 3; 104/2003, de 2 de junio, FJ 5).*

⁴¹² STC (Sala Segunda) núm. 74/1985, de 18 de junio. Aun no siendo necesaria la asistencia letrada para interponer recurso ante el Juez de Vigilancia Penitenciaria contra el acuerdo sancionador de la Administración Penitenciaria (Disp. Adic. 5 LOPJ), ello no implica que en ningún caso el interno tenga derecho a la asistencia letrada gratuita, constituyendo su denegación una vulneración del art. 24.2 CE «si la autodefensa ejercitada por aquel a quien se niega el derecho se manifiesta incapaz de compensar la ausencia de Abogado que lo defienda

consecuencia no procederá la suspensión del plazo para recurrir el expediente al no ser preceptiva la intervención de Letrado y no ser necesaria la asistencia letrada gratuita⁴¹³.

La falta de respuesta por parte de la Administración Penitenciaria a la solicitud, formulada en momento oportuno, de un interno incurso en un expediente disciplinario para contar con el asesoramiento del Letrado de su libre designación, o la negativa a permitir dicha asistencia técnica, ha de considerarse lesiva del derecho a la asistencia letrada que reconoce el art. 24.2 CE, como ha establecido, entre otras, el TC (Sala Primera) en sentencia núm. 128/1996, de 9 de julio⁴¹⁴. También se considera causa de nulidad por

y, por lo tanto, de contribuir satisfactoriamente al examen de las cuestiones judiciales suscitadas en el proceso». Así pues, será necesario atender a las circunstancias de cada caso en concreto para determinar la complejidad del debate procesal y los conocimientos jurídicos de quien ha comparecido personalmente (STC 39/1997, F. 3).

⁴¹³ Auto JVP de Valladolid de 14 de diciembre de 2009: *La intervención de letrado en los procedimientos ante el Juez de Vigilancia Penitenciaria no es preceptiva, por lo cual no procede acordar suspensión alguna del plazo de interposición del recurso. Tal y como señala la Sentencia del Tribunal Constitucional 229/1993, de 12 de julio, pues la plena asistencia letrada sólo es exigible constitucionalmente en los procesos judiciales y, además, no en todos los casos, sino cuando los intereses de la Justicia lo requieran. Por su parte la Sentencia del Tribunal Constitucional 42/2008, de 10 de marzo, insiste en que no puede estimarse vulnerado el derecho a la asistencia letrada por no haberse contado con asistencia letrada gratuita durante la tramitación del expediente disciplinario, ya que este derecho en la imposición de sanciones a los internos, tanto en fase ante la Administración penitenciaria como ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, no implica la designación de abogado de oficio.*

⁴¹⁴ STC (Sala Primera) núm. 128/1996, de 9 de julio: *El Tribunal Constitucional ha venido considerando suscitada en momento oportuno la solicitud de asistencia letrada, por resultar la misma eficaz, cuando se formula en el escrito a la contestación del pliego de cargos, aun cuando, de conformidad con el derogado Reglamento Penitenciario de 1981, el interno hubiere optado, en vez de comparecer personalmente ante la Junta de Régimen y Administración, por contestar por escrito al pliego de cargos. En este sentido, se afirma en la STC 83/1997 que «no puede afirmarse que la asistencia requerida careciera de toda efectividad y ello, aunque el actor no solicitara alegar verbalmente ante la Junta de Régimen y Administración del Centro, puesto que el recurrente requería la presencia de su Abogado durante la práctica de la prueba instada, pudiendo ser eficaz el asesoramiento, en cualquier caso, ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria».*

vulneración del derecho de defensa el hecho de no permitir o no contestar la petición del interno relativa a efectuar una llamada telefónica a su abogado con el fin de asesorarse en relación con el expediente disciplinario⁴¹⁵.

La posibilidad del interno de asesorarse por su Abogado durante la tramitación del expediente disciplinario le permite contar con su asistencia en la redacción del pliego de descargos, disponiendo para ello de tres días hábiles *desde el momento de la recepción del pliego de cargos*⁴¹⁶, de diez días en la proposición de la práctica de pruebas y de otros diez días en la preparación de su comparecencia ante el instructor si opta por esta modalidad de defensa en vez de por contestar por escrito al pliego de cargos, y ante el órgano sancionador. Estos plazos, teniendo en cuenta las peculiaridades de los centros penitenciarios, son muy breves, y todo ello más teniendo en cuenta el plazo de 72 horas para contestar el pliego de cargos. El letrado designado por el interno deberá acudir hasta el centro penitenciario una vez sea requerido por este y antes de que termine el plazo de las 72 horas. A todo ello hay que sumar

⁴¹⁵ Auto JVP de Ciudad Real 12 de enero de 2005: *En el presente caso consta acreditado que el interno solicitó efectuar una llamada a su Letrada con el fin de asesorarse sin que conste que tal asesoramiento se llevase a efecto. De conformidad con lo interesado por el Ministerio Fiscal, habiéndose vulnerado el Derecho de defensa del interno (artículo 24 de la Constitución Española) procede declarar la nulidad del expediente sancionador y retrotraer el mismo hasta el momento en que la vulneración se produjo, dando nuevo traslado del pliego de cargos y permitiendo el asesoramiento solicitado, para el que el interno formule pliego de descargo con todas las garantías.*

⁴¹⁶ Como sostiene CORBELLÀ DUCH, J. en su Tesis doctoral *Los Derechos fundamentales a la vida, integridad física, intimidad y a la tutela judicial efectiva en la relación jurídica penitenciaria*, Universidad de Barcelona, 1997([uhttp://diposit.ub.edu](http://diposit.ub.edu) (consulta 21 de febrero de 2013) , el RP establece una excepción a la regla general para el cómputo de plazos contenida en el art. 48 Ley 30/1992, en tanto no se inicia al siguiente día de la notificación, sino desde el momento de la recepción. Ello distorsiona el cómputo en tanto que se inicia desde la recepción del pliego de cargos, con lo que se habrá de computarse tres períodos consecutivos de 24 horas desde el momento de la recepción del pliego, por lo que se vuelve a estar en un plazo de 72 horas, como en el RP81, pero sin que computen los días inhábiles. En opinión del autor, esto trastorna los criterios de la Ley 30/1992 al estimar que una interpretación ajustada al derecho debería incluir el día entero.

los inconvenientes que pueden suponer la redacción y entrega del escrito contestando a los cargos. En estas circunstancias no puede garantizarse que se pueda prestar el asesoramiento deseado al interno por parte del letrado designado.

La negativa de la Administración Penitenciaria a permitir la presencia del Letrado del interno en la sesión del órgano sancionador ha sido considerada por el Tribunal Constitucional como una limitación al derecho a la asistencia letrada en los procedimientos disciplinarios penitenciarios que no resulta contraria al art. 24.2 CE, no conculcando el derecho a la defensa que tiene el interno durante la tramitación del expediente disciplinario. Es por ello, y en relación con el procedimiento sancionador del derogado RP81, en el que se otorgaba al interno la alternativa de contestar por escrito al pliego de cargos o comparecer personalmente ante el órgano sancionador, que el Tribunal Constitucional entendió que la eficacia de la asistencia técnica no quedaba sustancialmente disminuida por la falta de la presencia física del Letrado ante la Junta de Régimen y Administración, ya que su asesoramiento estaba previsto que se produjera en el momento oportuno, esto es, antes de la sesión de dicha Junta, pudiendo versar tanto sobre el pliego de cargos como sobre la prueba y pudiendo dar lugar a una contestación de descargo técnicamente preparada de modo directo por el Abogado del interno, sobre todo en el caso de que éste hubiese optado por la contestación por escrito⁴¹⁷.

⁴¹⁷ STC (Sala Segunda) núm. 74/1985, de 18 de junio: *El art. 130.1.d reformado del Reglamento establece que el interno dispone de setenta y dos horas desde la recepción del pliego de cargos «para contestar a tales cargos por escrito», alegando lo que crea oportuno y proponiendo pruebas para su defensa. «Eso mismo podrá hacerlo verbalmente ante la Junta de Régimen si así lo solicita dentro del citado plazo». Existe por tanto una alternativa, opcional para el interno: O contestar por escrito o comparecer oralmente ante la Junta. La posibilidad de asesorarse por su Abogado «durante la tramitación del expediente» le permite redactar su contestación al pliego de cargos bajo la dirección de Letrado, así como aconsejarse por éste para proponer pruebas. La consulta con su Abogado puede y debe ser previa a la comparecencia ante la Junta, si el interno opta por ella y no por la contestación por escrito. Don Joseba A. eligió esta forma oral de comparecer y quiso hacerlo en presencia de su Abogado; la denegación no consistió en impedirle el asesoramiento o asistencia, sino en negarse a admitir la presencia del Letrado. Es claro que tal negativa habría sido contraria a la legalidad, y, desde luego, contraria al derecho fundamental del art. 24.2 C E si de un proceso penal se tratase.*

Por último, hacer mención de que los Jueces de Vigilancia Penitenciaria, en los Criterios de actuación adoptados en la reunión de 2009, en el criterio 109 relativo a la intervención de Letrados ante la Comisión Disciplinaria, adoptaron por unanimidad recomendar la presencia de los Letrados en defensa de los derechos de los internos ante la Comisión Disciplinaria, así como la necesidad de promover la participación de servicios específicos como los de orientación jurídica en aquellas ciudades en que existan tales servicios. En el mismo sentido, el Defensor del Pueblo⁴¹⁸ interesó la creación de un turno de oficio o de un servicio de orientación jurídica para atender gratuitamente la defensa de los internos en aquellas cuestiones derivadas de la ejecución de la pena, y a prestar en los propios centros penitenciarios, con el fin de garantizar la efectividad del derecho fundamental a la defensa en el ámbito penitenciario y, de manera especial, frente a las actuaciones disciplinarias de la Administración penitenciaria. En definitiva, lo acordado no deja de ser una recomendación en contra de la jurisprudencia mayoritaria del TC.

B) Asesoramiento de personal funcionario del propio establecimiento penitenciario.

El art. 242.2.i) RP establece que el expedientado puede asesorarse, no

Pero la limitación del asesoramiento o asistencia de su Abogado, implícita en la negación de su presencia, no puede considerarse contraria en este caso al art. 24.2 de la Constitución, cuyo reconocimiento del derecho a la asistencia letrada, aun siendo aplicable, como lo es sin duda, a los procedimientos sancionatorios del régimen disciplinario penitenciario, admite esta regulación (la del 130.1.d) y e) del Reglamento reformado), pues, en efecto, la eficacia de la asistencia técnica no queda sustancialmente disminuida por la falta de presencia física del Letrado, ya que su asesoramiento está previsto que se produzca en momento oportuno, puede versar tanto sobre el pliego de cargos como sobre la prueba, y puede dar lugar a una contestación de descargo técnicamente preparada, sobre todo en el caso de la contestación por escrito, de modo directo por el Abogado del interno.

⁴¹⁸ RODRIGUEZ SAEZ, J. A.: "El Derecho de defensa y de asistencia letrada en la fase de ejecución de las penas privativas de libertad", en *Cárcel y Derechos Humanos*, Bosch Editores, Barcelona, 1992, págs. 228 s.

solo por letrado sino que también “por funcionario o cualquier persona que designe”. Nada impide que el interno encartado en un procedimiento disciplinario pueda solicitar asesoramiento a cualquier profesional del establecimiento penitenciario que considere oportuno, ya sea un simple funcionario de vigilancia, un educador, el jurista-criminólogo del establecimiento o cualquier otro profesional que no forme parte de la Comisión disciplinaria del centro penitenciario. Parece descartada la posibilidad de que el Director del establecimiento pueda asesorar al interno en base al art. 242.2.i) RP por su condición de presidente de la Comisión Disciplinaria del establecimiento. Por el mismo motivo, y en virtud del art. 276.1 RP⁴¹⁹, los miembros que integran dicha comisión tampoco podrán asesorar al interno en relación con el expediente disciplinario. Tampoco podrán asesorar en los términos del art. 242.2.i) RP aquel personal funcionario incurso en la prohibición del art. 246.3 RP⁴²⁰.

En relación con el asesoramiento por el jurista criminólogo, el art. 281.5 RP81, permitía la posibilidad de que este pudiera asesorar a los internos a los

⁴¹⁹ Art. 276.1. RP: “La Comisión Disciplinaria estará presidida por el Director del centro y compuesta por los siguientes miembros: a) El Subdirector de Régimen. b) El Subdirector de Seguridad. c) Un Jurista del Establecimiento. d) Un Jefe de Servicios. e) Un funcionario de la plantilla del centro penitenciario.”

En los centros dependientes de la Generalidad de Cataluña, el art. 33 Decreto 329/2006 establece que la Comisión Disciplinaria estará presidida por el Director y compuesta por los siguientes miembros: A) El Subdirector de Interior. B) El Subdirector de Tratamiento. C) El Secretario Técnico Jurídico. D) Un Jefe de servicios. E) Un funcionario de la plantilla del centro penitenciario.

En los establecimientos penitenciarios militares no existe órgano colegiado con competencias disciplinarias. El art. 20 RD 1396/1992 establece que en materia disciplinaria se aplicará el Reglamento Penitenciario común asumiendo el Director del establecimiento penitenciario militar las competencias y funciones que en dicho reglamento se asignen a la Junta de Régimen y Administración, y Dirección.

⁴²⁰ Art 246 RP: “3. El Instructor del expediente no podrá participar en las deliberaciones de la Comisión Disciplinaria ni podrá tomar parte en las votaciones sobre los expedientes que haya instruido. También quedan excluidos de éstas aquellos miembros del citado órgano que, en su caso, hubieran tenido participación en los hechos o hubieran practicado actuaciones determinantes para la iniciación del expediente disciplinario.”

efectos de contestar al pliego de cargos siempre que fuera requerido para ello y no ostentase la vocalía de la Junta de Régimen y Administración⁴²¹, hoy Comisión Disciplinaria como establecen los arts. 276 y 277 RP. El RP81 señalaba en su art. 281, al definir las funciones del jurista-criminólogo, después de encomendarle las de asesoramiento jurídico a la Dirección del centro y de asesoramiento técnico-jurídico a los Equipos de Observación y Tratamiento, disponía que debía informar a los internos de su situación penal, procesal y penitenciaria, *así como a los efectos previstos en el art. 130.1, siempre que sea requerido para ello por el interno y no obstante vocalía en la Junta de Régimen y Administración*⁴²². Como sostiene CORBELLÀ DUCH⁴²³, informar a los

⁴²¹ STC (Sala Segunda) núm. 161/1993, de 17 de mayo de 1993: *La posibilidad del interno de asesorarse durante la tramitación del expediente disciplinario aparece recogida en el art. 131.1letra e) del R.P. Aunque el citado precepto no establece de modo expreso cómo ha de hacerse efectivo tal asesoramiento, aquella posibilidad comprende, como es obvio, y así lo tiene declarado este Tribunal, la asistencia del Abogado del interno, bien para contestar al pliego de cargos, bien con carácter previo a la comparecencia de éste ante la Junta de Régimen y Administración (SSTC 74/1985, fundamento jurídico 4º; 21/1987, fundamento jurídico 6º; 190/1987, fundamento jurídico 3º; 192/1987, fundamento jurídico 2º), e incluso cabe admitir, dada la redacción abierta del citado precepto reglamentario y las previsiones de la legislación penitenciaria, que dicho asesoramiento pudiera ser prestado por otras personas o, en particular, por funcionarios del propio Centro Penitenciario. Así, el art. 281.5 del R.P. establece que corresponde al jurista criminólogo informar a los internos, a los efectos previstos en el art. 130.1 del R.P., siempre que sea requerido para ello por el interno y no ostente vocalía en la Junta de Régimen y Administración. Sin necesidad de entrar a analizar los distintos supuestos en los que pudiera concretarse la posibilidad de asesoramiento que configura el art. 130.1 R.P., es de destacar, a los efectos que a este amparo interesa, la especial relevancia que dicha posibilidad de asesorarse implica como garantía para que el interno pueda preparar adecuadamente su defensa en el procedimiento disciplinario frente a los cargos que se le imputan, siendo, por otra parte, de preceptiva observancia en la imposición de sanciones por faltas graves y muy graves, a tenor del art. 116.2 del R.P., el procedimiento sancionador regulado en los arts. 129 y ss. del R.P., entre cuyos actos procedimentales básicos se prevé la mencionada posibilidad de asesoramiento.*

⁴²² El RP81 establecía en el art. 130.1 que al interno se le hiciera constar en el pliego de cargos la posibilidad de poder asesorarse.

⁴²³ CORBELLÀ DUCH, J.: *Los Derechos fundamentales a la vida.....*, ob. cit.

efectos previstos en el art. 130.1 RP81 incluía la prestación de asesoramiento al interno para contestar el pliego de cargos y formular su defensa frente al mismo. Ello suponía una situación difícil para este profesional, puesto que debía asesorar al interno y al Director del establecimiento, partes antagónicas en el procedimiento sancionador.

El vigente RP no regula como órgano unipersonal la figura del jurista-criminólogo, aunque si contempla la existencia de una vocalía en la Comisión Disciplinaria que ha de ser ocupada por *un Jurista del Establecimiento*.

El TC (Sala Primera) en la Sentencia núm. 143/1995, de 3 de octubre, sentaba que *en este punto será de destacar que el derecho a la defensa en el ámbito del procedimiento penitenciario sancionador, constitucionalmente protegido como antes se ha indicado, puede ejercitarse no sólo mediante la asistencia del Abogado del interno (SSTC 74/1985, 21/1987, 190/1987, 192/1987, etc.) sino también, dada la abierta redacción del art. 130.1.e) RP, con el auxilio de funcionarios del propio Centro Penitenciario (STC 161/1993) y muy especialmente del jurista-criminólogo: a él se atribuye el cometido de informar con carácter general a los internos y además y muy especialmente el asesoramiento durante la tramitación del expediente disciplinario [art. 130.1, letra e), en relación con el art. 281.5, ambos del RP].*

La falta de respuesta o denegación de la Administración Penitenciaria a la petición del expedientado de ser asesorado por el jurista criminólogo o por cualesquiera otros funcionarios del establecimiento penitenciario, formulada cuando aún pueda revestir utilidad práctica para la preparación del trámite de alegaciones al pliego de cargos, supone privar al interno de la oportunidad de recibir una asistencia de experto prevista legalmente y de tanta trascendencia en su situación que se traduce en una vulneración del derecho de defensa protegido constitucionalmente. La STC 143/1995, antes mencionada, en su Fundamento Jurídico 4 establecía lo siguiente : *En el caso que ahora se examina, la petición relativa al asesoramiento del criminólogo se formuló cuando todavía podía tener utilidad práctica para la preparación del trámite de alegaciones verbales ante la Junta de Régimen y Administración, de suerte que la falta de respuesta de la Administración antes de que se produjera la decisión sancionadora y su denegación posterior a ésta, privaron al ahora demandante de la oportunidad de recibir una asistencia de experto prevista legalmente y de*

tanta trascendencia (STC 161/1993), en la situación del interno, para la adecuada preparación de su defensa.

Es claro pues que con ello la Administración Penitenciaria vulneró el contenido constitucionalmente protegido del derecho de defensa (art. 24.2 CE), sin que, por otra parte, esta vulneración, oportunamente denunciada, fuera reparada por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria que desconoció así la relevante función que le corresponde a la hora de garantizar los derechos fundamentales de los internos (SSTC 73/1983, 2/1987, 97/1995, etc.).

C) Asesoramiento de otros internos.

En cuanto al asesoramiento por otros internos, la doctrina del TC es mayoritaria para defender el derecho que tienen los reclusos para poder ser asesorados por cualquier persona designada por ellos al amparo de lo establecido en el art 242.2.i) RP. Los únicos límites a ser asesorado por otro interno, ya sea del propio establecimiento o de otro centro penitenciario, radican en la dificultad que se presenta cuando para dicha actividad sea precisa una comunicación entre ambos internos. Esta comunicación deberá ser compatible en todo momento con la seguridad, el buen orden del establecimiento y el tratamiento penitenciario. En este sentido se ha pronunciado el Tribunal Constitucional (Sala Segunda) Sentencia núm. 10/2009, de 12 enero, al establecer: *El demandante de amparo estima vulnerados los derechos a la defensa, a la asistencia letrada y a un proceso con todas las garantías (art. 24.2), por haberle sido denegada la solicitud de entrevistarse y ser asesorado por don Félix Zabarte, también interno en el centro penitenciario. Este Tribunal tuvo ya ocasión de examinar en la STC 71/2008, de 23 de junio, una queja idéntica del mismo demandante en un supuesto sustancialmente similar. Declaramos en la citada Sentencia, tras destacar la relevancia constitucional de que el interno se asesore legalmente para preparar adecuadamente su defensa en el procedimiento disciplinario frente a los cargos que se le imputan, «que la previsión legal de que el asesoramiento se lleve a cabo por cualquier persona que designe el interno debe entenderse en el sentido de que la solicitud de asesoramiento, en cuanto suponga la comunicación con una tercera persona, sea compatible con las*

exigencias de seguridad, tratamiento y buen orden del establecimiento que legítimamente deben adoptar los responsables del centro penitenciario, lo que determina que, salvo que las decisiones de la Administración impliquen una privación real al interno de la posibilidad de articular su defensa, el establecer condicionamientos a la forma en que ha de procurarse el asesoramiento no puede causar vulneración del art. 24.1 CE, y menos aún si de las opciones que el ordenamiento ofrece al interno para recibir asesoramiento, éste opta por aquellas que impiden cumplir los fines de la pena privativa de libertad o las normas de seguridad del centro. Esta última consideración está en relación con la exigencia, también reiterada por este Tribunal, de que para apreciar una indefensión vulneradora del art. 24.1 CE resulta necesario que la situación en que ésta haya podido producirse no se haya generado por una actitud voluntariamente consentida por el supuestamente afectado o atribuible a su propio desinterés, pasividad, malicia o falta de la necesaria diligencia (por todas, STC 55/2006, de 27 de febrero, F. 3). Dijimos entonces, y hemos de reiterar ahora que, en primer lugar, se constata, lo que queda acreditado en las actuaciones, que «lo denegado no fue en sí mismo el hecho del asesoramiento, sino la forma concreta en que propuso su realización el recurrente —entrevista personal. Ello implica que no se puede afirmar que la Administración penitenciaria haya privado al recurrente de la posibilidad de hacer efectivo su derecho, pues, en última instancia, la decisión administrativa no imposibilitaba que ese asesoramiento hubiera [podido] efectuarse de cualquier otra forma que no resultara contrario a las razones de seguridad y buen orden, como es el asesoramiento por escrito». «En segundo lugar, tampoco resulta posible apreciar defectos constitucionales de motivación en esta decisión», ya que se fundamentó en que no estaban autorizadas las comunicaciones intermodulares entre amigos, «lo que implica identificar la existencia de un fin constitucionalmente legítimo que la justifica, como son las razones de seguridad y de buen orden. En tercer lugar, tampoco el hecho de que finalmente el recurrente no pudiera contar con algún tipo de asesoramiento, que es en lo que se concreta la indefensión material, puede ser imputado a la Administración, toda vez que, ante la negativa del instructor a acceder a realizar el asesoramiento de la manera solicitada, el recurrente no propuso

ninguna otra fórmula alternativa bien en cuanto a la forma de verificarlo bien eligiendo un asesor en quien no concurrieran esas específicas circunstancias.

Como bien ha apuntado REVIRIEGO PICON⁴²⁴, la forma como se llevará a cabo este asesoramiento por otro interno será determinante para su autorización por parte del Instructor del expediente. No será lo mismo una petición de asesoramiento que comporte un desplazamiento para su comunicación o que la misma pueda poner en peligro la seguridad del establecimiento, que cuando la solicitud sea de asesoramiento por escrito, la cual, obviamente, deberá contar con la aceptación del interno asesor⁴²⁵. Esta falta de concreción del ejercicio del derecho de asesoramiento por otro interno fue resuelta de forma brillante por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria núm. 3 de Madrid en Auto de 03 de marzo de 1997. Dicha resolución manifestaba lo siguiente: *Contemplando en conjunto todo lo expuesto, parece difícil negar absolutamente el derecho plasmado en el Reglamento Penitenciario, aún por las razones de seguridad que se han invocado. Cabría autorizar la entrevista personal de ambos internos, interviniéndola por orden expresa de este Juzgado, conforme al citado artículo 48 del Reglamento Penitenciario; esta decisión, sin embargo, no eludiría el resto de problemas que plantea la indefinición reglamentaria y que han quedado, en parte, relacionados.*

Por todo ello, lo más adecuado a los intereses en conflicto es, por un lado, autorizar el asesoramiento solicitado, y por otro, modular éste en el sentido de que se haga por escrito, de modo que el interno que lo requiere recabe por este medio de la persona elegida para tal fin -el interno cuanto preciso para formular el pliego de descargos -argumentaciones, pruebas, jurisprudencia, etc.- y que éste le conteste, si acepta el encargo. De este modo se limita -más bien, se modula- el derecho, pero no se impide, pues no es en absoluto, ajeno al mundo jurídico tal forma de asesoramiento- informes, dictámenes, etc.

Y, naturalmente, ante el silencio de la norma, todo ello deberá hacerse en el plazo de tres días que prevé el artículo 242.2 h), debiendo por su parte el Centro Penitenciario, activar las gestiones y renovar los obstáculos que puedan

⁴²⁴ REVIRIEGO PICON, F.: *Los Derechos de los Reclusos...* ob. cit., pág. 134.

⁴²⁵ TELLEZ AGUILERA, A.: *Seguridad y disciplina penitenciaria*, ob. cit., pág.271.

existir para que la petición de asesoramiento llegue en el plazo más breve posible a su destinatario y aquél, al solicitante, dentro del plazo.

Los Jueces de Vigilancia Penitenciaria van mucho más allá a la hora de especificar si el asesoramiento lo realiza un interno del mismo establecimiento o de otro diferente. Y ello es a causa de la perversa utilización que han realizado de este derecho determinados grupos de internos integrados en bandas armadas y grupos delictivos para comunicarse entre ellos con la excusa del asesoramiento en el procedimiento disciplinario. El criterio 110 adoptado por unanimidad en la reunión de 2009 no puede ser más claro cuando dice: *En los expedientes disciplinarios, la petición de asesoramiento por un interno de otro Centro penitenciario será considerada fraude de Ley, salvo prueba a cargo del solicitante de los conocimientos técnicos o jurídicos del pretendido asesor.*

A modo de conclusión, como sostiene ALARCÓN SOTOMAYOR⁴²⁶, la doctrina constitucional sobre el derecho a la asistencia técnica del interno en establecimiento penitenciario incurso en un procedimiento disciplinario determina los siguientes elementos:

- 1) La asistencia de letrado constituye un derecho fundamental al ser una garantía procesal del art. 24.2 CE que se ha trasladado a los procedimientos disciplinarios penitenciarios.
- 2) En consonancia con lo establecido por el TEDH la Administración penitenciaria tiene el deber de permitir a los internos para que cuenten con la asistencia jurídica en forma y en intensidad de acorde con la proporcionalidad y gravedad que tenga la falta imputada, al perjuicio que genere la sanción imponible y a la complejidad que presente el procedimiento que corresponda tramitar.
- 3) La materialización de este derecho fundamental está en la facultad que tiene el interno para elegir libremente un asesor de su confianza.
- 4) No obstante—lo ya expuesto, la intervención de letrado en un procedimiento disciplinario no es preceptiva, no invalidando la falta de

⁴²⁶ ALARCÓN SOTOMAYOR, L.: *El Procedimiento Administrativo Sancionador y los Derechos Fundamentales*, ed. Aranzadi - Cizur Menor, 2007, págs. 254-259.

dicha intervención el procedimiento ni la sanción.

- 5) Tampoco comporta que la asistencia jurídica deba ser gratuita.
- 6) El asesoramiento puede ser realizado no solo por abogado. El RP permite, como ya se ha visto, el asesoramiento por el funcionario del centro penitenciario o por otro interno.
- 7) La petición del interno en tiempo y forma de asesoramiento jurídico solo se puede denegar de forma expresa y motivada. La falta de motivación y el silencio vulnera este derecho fundamental.
- 8) Para que se pueda alegar una invalidez o ineficacia del asesoramiento técnico la jurisprudencia constitucional está exigiendo que se haya producido al interno un perjuicio tal que le someta a una situación de indefensión material.
- 9) La asistencia letrada no es un derecho pleno que permita que el letrado comparezca junto con el interno ante la Comisión Disciplinaria. Lo único que el art. 24.2 CE garantiza según la jurisprudencia constitucional⁴²⁷ es la posibilidad de contar con un asesoramiento jurídico que sea suficiente y que contemple las siguientes facultades:
 - La posibilidad de que el letrado redacte el pliego de descargos.
 - La facultad de poder ser asesorado en la proposición de pruebas y en la preparación de sus comparecencias ante el instructor y la Comisión Disciplinaria.
 - El derecho a ser asistido en la preparación de los posteriores recursos.

1.2.2. Derecho de defensa

El derecho a ser oído ante el órgano sancionador, la Comisión Disciplinaria, constituye la máxima expresión del derecho constitucional de defensa en el ámbito penitenciario. Requiere la existencia de un procedimiento contradictorio en el que el interno no solo tiene la posibilidad de aportar todo aquel material probatorio que considere adecuado para sus intereses, sino que

⁴²⁷ STC (Sala Primera) núm. 74/1985, de 18 de junio.

además puede formular todas aquellas alegaciones que a su derecho convengan. El principio de audiencia ha recibido por parte de la doctrina adjetivos tales como *trámite sustancial*, *diligencia importante* e, incluso, *trámite sagrado* que denotan la importancia de dicho principio para la doctrina y jurisprudencia⁴²⁸. El aforismo de que nadie puede ser condenado sin ser oído siempre ha constituido una de las piedras angulares que constituyen el derecho de defensa. El art. 105.c) CE establece que en los procedimientos administrativos, el trámite de audiencia quedará garantizado “cuando proceda”. Ello queda reflejado en el artículo 44 LOGP que establece que “Ningún interno será sancionado sin ser previamente informado de la infracción que se le atribuya y sin que se le haya permitido presentar su defensa, verbal o escrita”. El principio constitucional de audiencia y defensa queda también puesto de manifiesto en los arts. 84 LRJAP-PAC y 82 Ley 39/2015 al establecer el principio general de acceso del interesado al expediente⁴²⁹, aunque cabe la posibilidad de que el propio interesado renuncie a este trámite⁴³⁰, o que sea innecesario dicho trámite⁴³¹.

En el trámite de audiencia del procedimiento ordinario para las faltas graves o muy graves, según el RP, la doctrina distingue tres momentos o fases

⁴²⁸ TELLEZ AGUILERA, A.: *Seguridad y disciplina penitenciaria*, ob. cit., pág. 271.

⁴²⁹ Art. 84 LRJAP-PAC: “Trámite de audiencia:

1. Instruidos los procedimientos, e inmediatamente antes de redactar la propuesta de resolución, se pondrán de manifiesto a los interesados o, en su caso, a sus representantes, salvo lo que afecte a las informaciones y datos a que se refiere el artículo 37.5.
2. Los interesados, en un plazo no inferior a diez días ni superior a quince, podrán alegar y presentar los documentos y justificaciones que estimen pertinentes.
3. Si antes del vencimiento del plazo los interesados manifiestan su decisión de no efectuar alegaciones ni aportar nuevos documentos o justificaciones, se tendrá por realizado el trámite.
4. Se podrá prescindir del trámite de audiencia cuando no figuren en el procedimiento ni sean tenidos en cuenta en la resolución otros hechos ni otras alegaciones y pruebas que las aducidas por el interesado.”

⁴³⁰ Arts. 84.3 LRJAP-PAC y 244.4 RP

⁴³¹ Art. 84.4 LRJAP-PAC

del mismo⁴³²:

- 1) la manifestación del expediente
- 2) el examen del mismo
- 3) la formulación del escrito de alegaciones.

En la manifestación del expediente, el interno, una vez notificado el pliego de cargos, dispone de un plazo de tres días para presentar el pliego de descargos por escrito o para comparecer ante el instructor y alegar verbalmente lo que estime conveniente a sus intereses, sin perjuicio del derecho que le asiste a formular alegaciones y aportar documentos y otros elementos de juicio en cualquier momento del procedimiento anterior al trámite de audiencia en base al art. 242.2.h) RP. También, inmediatamente antes de que el instructor proceda a redactar la propuesta de resolución, se le pondrá de manifiesto el expediente disciplinario para que, en un plazo de diez días, alegue o presente los documentos y justificaciones que estime pertinentes o renuncie a dicho trámite según el art. 244.4 RP. En la fase de resolución, el interno puede comparecer ante el órgano decisor –la Comisión Disciplinaria– y formular verbalmente sus alegaciones (art. 246.1 RP). Asimismo, se contempla en el Reglamento un trámite de audiencia al interno antes de elevarse nuevamente el expediente a la Comisión Disciplinaria cuando ésta lo devuelva al instructor para la práctica de las actuaciones y pruebas complementarias que considere indispensables para resolver el procedimiento, o para la formulación de un nuevo pliego de cargos con la correcta calificación de los hechos imputados, si la Comisión Disciplinaria estima que se ha calificado erróneamente la conducta del presunto infractor implicando la imposición de una sanción por falta más grave que la que se le había imputado en el inicial pliego de cargos (art. 247.d) RP). Por su parte, el trámite de audiencia al interno expedientado en el procedimiento abreviado para faltas leves tiene lugar inmediatamente después de la notificación del pliego de cargos, operando como tal el parte del funcionario, momento a partir del cual dispone de un plazo

⁴³² GONZÁLEZ PÉREZ, J. / GONZÁLEZ NAVARRO, F.: *Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común* (Ley 30/1992 de 23 de noviembre), 2ª ed., ed. Civitas, Madrid, 1999, págs. 921 ss.

de diez días para aportar cuantas alegaciones, documentos e informaciones estime convenientes y, en su caso, la proposición y práctica de pruebas (art. 251 RP)⁴³³. Se subsana de esta manera el procedimiento regulado en el art. 116.2 RP81 que vulneraba en opinión de numerosos autores⁴³⁴, los principios de defensa, prueba, información y publicidad del art. 24.2 CE. En el anterior reglamento de 1981 no existía la posibilidad de formular alegaciones y proposición de pruebas para las faltas leves. Así lo entendieron los Jueces de Vigilancia Penitenciaria en la III Reunión que mantuvieron en Madrid los días 9-11 de octubre de 1989 al señalar que *la imposición de sanciones por la comisión de faltas leves deberá ajustarse al procedimiento sancionador ordinario previsto legal y reglamentariamente para la imposición de sanciones por comisión de las demás faltas, al primar el art. 44.2 LOGP sobre el 116.2 del reglamento (RP81)*. No obstante, continúa sin contemplarse en el RP, en el procedimiento abreviado para las faltas leves, la puesta de manifiesto del

⁴³³ Art. 251 RP: "Procedimiento abreviado:

1. Cuando el Director considere que existen elementos de juicio suficientes para calificar la infracción como falta leve, se tramitará el procedimiento abreviado, que deberá resolverse en el plazo máximo de un mes desde que se inició, con arreglo a las siguientes normas:

a) El parte del funcionario, que operará como pliego de cargos, se comunicará al Jefe de Servicios y, simultáneamente, se notificará al presunto infractor.

b) En el plazo de diez días, a partir de la comunicación y notificación del pliego de cargos, el Jefe de Servicios y el interno expedientado efectuarán, respectivamente, la aportación de cuantas alegaciones, documentos o informaciones estimen convenientes y, en su caso, la proposición y práctica de la prueba.

c) Transcurrido dicho plazo, el Director dictará resolución, con el contenido expresado en el artículo 247, imponiendo, en su caso, la sanción que proceda.

2. Cuando el Jefe de Servicios aprecie que los hechos pueden ser constitutivos de infracción muy grave o grave, acordará que el expediente continúe tramitándose por el procedimiento general, promoviendo el cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 242 a 245.

3. El acuerdo a que se refiere el apartado anterior se notificará a los interesados para que, en el plazo de cinco días hábiles, aleguen y propongan pruebas adicionales si lo estiman conveniente."

⁴³⁴ ASECIO CANTISAN, H.: "El sistema de sanciones en la legislación penitenciaria", Eguzkilore. Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología, Nº 2 Extraordinario, Octubre 1989, pág. 54.

expediente disciplinario así como tampoco el derecho a ser oído ante el órgano sancionador (Director del establecimiento).

En cuanto al procedimiento ordinario, la Instrucción de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias 1/2005, de 21 de febrero, relativa a las Oficinas de régimen, cumplimiento de condenas y régimen disciplinario, ha mantenido lo estipulado en la derogada Circular 21/96 de Instituciones Penitenciarias, recortando de forma más que considerable el alcance del trámite de puesta de manifiesto en el doble sentido de establecer, en primer lugar y en relación con el artículo 244.4 RP, la sustitución de la exhibición real de todas las actuaciones, por una simple notificación de un documento en el que se hace constar “las actuaciones practicadas en el expediente; orden de iniciación y nombramiento del instructor, pliego de cargo, pliego de descargos, alegaciones, prueba practicada y valoración de la misma o desestimación de pruebas, indicando la posibilidad de realizar alegaciones en el plazo de 10 días”. En segundo lugar la Instrucción ha establecido la necesidad del trámite de puesta de manifiesto cuando se prescinda de la audiencia en virtud del art. 244 RP⁴³⁵ y no obren en el expediente “actuaciones desconocidas” por el interno.

En el supuesto de que existan actuaciones en el expediente que el interno desconozca la puesta de manifiesto consistirá en la exhibición del expediente disciplinario⁴³⁶. No obstante, dicha exhibición podrá denegarse en los “supuestos de investigación de delitos cuando pudiera ponerse en peligro la protección de los derechos y libertades de terceros o las necesidades de las investigaciones que se estén realizando” (art. 13.d) LPAC y 14.e) y d) de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno). Entran aquí, dentro del procedimiento sancionador penitenciario, los supuestos del art. 232.4 RP que puedan constituir delito a la vez que una infracción administrativa-penitenciaria.

⁴³⁵ El art. 244 RP posibilita prescindir del trámite de audiencia cuando antes del plazo del vencimiento el interno manifieste su voluntad de no efectuar nuevas alegaciones ni aportar nuevos documentos o justificaciones.

⁴³⁶ TÉLLEZ AGUILERA, A.: *Seguridad y disciplina penitenciaria*, ob. cit., pág. 285.

Esta omisión del trámite de puesta de manifiesto ha sido entendida por la jurisprudencia menor de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria como un ataque contra el derecho de defensa al impedir el acceso al material probatorio de cargo que se garantiza a través del trámite de puesta de manifiesto⁴³⁷.

Autores como RIOS MARTIN⁴³⁸ sostienen que no es suficiente la presentación de un documento que contenga un índice de los documentos que integran el expediente sancionador, sino que es necesario, para que no se vulnere el principio de defensa, el conocimiento y posibilidad de examen de dichos documentos a fin de realizar alegaciones. A todo ello añade RIOS la posibilidad de que el interno se asesore legalmente en este trámite.

En el derecho de defensa, contemplado en el artículo 24.2 CE, el derecho a ser oído ante el órgano sancionador (Comisión Disciplinaria) contemplado en el artículo 246.1 RP 1996, lo es a ser oído personalmente por este órgano competente, cuya naturaleza, no hay que obviarlo, es la de un órgano colegiado cuya finalidad es la imposición de sanciones. Es por ello que resulta vulnerada esta garantía en el supuesto de que el interno se vea forzado a presentar su defensa oralmente ante un funcionario del establecimiento penitenciario y no la pueda ofrecer ante el mismo órgano colegiado que debe decidir acerca de la imposición de la sanción. Es igualmente discutible la práctica habitual de la totalidad de las Comisiones Disciplinarias existentes en todos los establecimientos penitenciarios españoles consistente en que el trámite de audiencia del interno ante el órgano colegiado se realice ante un miembro de la Comisión Disciplinaria y no ante el pleno reunido en sesión

⁴³⁷ Auto JVP de Sevilla de 20 de mayo de 2008: *En estas condiciones coincidimos con la doctrina que afirma que el trámite de puesta de manifiesto constituye un trámite de materialización obligada conforme al art. 244.4 RP, al ser el único momento en que se garantiza el acceso al interno a los partes de hecho emitidos por los funcionarios y los partes adverativos emitidos por las Jefaturas de Servicios, y constituir éstos en un número elevado de casos, como el presente, el único material probatorio existente en el que además podrá apoyarse un eventual acuerdo sancionador, toda vez que conforme la doctrina constitucional éstos son aptos e idóneos para destruir el derecho a la presunción de inocencia sin necesidad de ratificación.*

⁴³⁸ RIOS MARTÍN, J.C.: *Manual de ejecución penitenciaria. Defenderse en la cárcel*, 4ª Edición, ed. Colex, Madrid, 2007, pág. 209.

ordinaria o extraordinaria. Así, el Tribunal Constitucional (Sala Primera) en la Sentencia núm. 229/1993, de 12 de julio, entendió que el derecho a la defensa quedó conculcado al no ser oído el interno de forma directa por parte del órgano sancionador⁴³⁹. La naturaleza de la Comisión Disciplinaria como órgano colegiado obliga a que las alegaciones realizadas ante ella lo sean estando válidamente constituida en sesión ordinaria o extraordinaria y sujeta a

⁴³⁹ STC (Sala Primera) núm. 229/1993, de 12 de julio: *Cuestión distinta es la que suscita el demandante de amparo por no haber llegado a comparecer ante el órgano sancionador, la Junta de Régimen y Administración del establecimiento penitenciario, para poder defenderse verbalmente ante ella. El interno afirma que nunca compareció ante la Junta, ni fue oído por sus integrantes; que tan sólo le recibió declaración un funcionario, para él desconocido, que efectuó una transcripción parcial e incompleta de sus manifestaciones de descargo, que no sabe si fueron o no tenidas en cuenta por los miembros de la Junta al adoptar la decisión sancionatoria.*

La documentación que obra en las actuaciones corrobora estos hechos. En el expediente administrativo sólo consta una diligencia impresa, donde se recogen en extracto las declaraciones del interno Sr. O.M., quien es su único firmante. Ningún funcionario asume, con su nombre y su firma, las rituarías aseveraciones que aparecen impresas en la diligencia, que por consiguiente no tiene más virtualidad probatoria que la que le asigna la única persona que la ha autorizado con su firma, el propio recluso.

La cuestión estriba ahora en determinar si es lícito, de conformidad con los derechos que garantiza el art. 24.2 C.E., que el recluso sometido a procedimiento disciplinario se vea forzado a presentar su defensa oralmente ante un funcionario del establecimiento penitenciario, y no la pueda ofrecer directamente ante la autoridad que debe decidir acerca de la sanción, que en la legislación vigente es la Junta de Régimen y Administración del Centro.

La Ley General Penitenciaria (Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre) dispone que el órgano sancionador debe ser colegiado, y que el interno tiene derecho a presentar su defensa, verbal o escrita. Del tenor de su art. 44, sin embargo, no se desprende que la presentación oral de su descargo deba ser efectuada directa y personalmente ante el colegio sancionador. A su vez, los arts. 130.2 y 129.1 del Reglamento [aprobado por Real Decreto 1201/1981, de 8 de mayo, luego reformado] permiten entender que la defensa puede ser realizada ante el funcionario designado para instruir el expediente, pero también permiten la interpretación contraria. Esta última interpretación se impone finalmente por imperativo del art. 130.1 RP, cuya letra d) ordena de modo terminante que el interno pueda alegar y proponer las pruebas que estime convenientes para su defensa «verbalmente ante la Junta de Régimen si así lo solicita.

la normativa específica para este tipo de órganos⁴⁴⁰. No obstante, para que el desconocimiento del derecho a ser oído personalmente por el órgano sancionador llegue a producir un efectivo menoscabo del derecho constitucional de defensa, y no quede reducido a una mera infracción de la legislación penitenciaria, es necesario que el interno haya visto cercenada toda posibilidad de contestar al pliego de cargos y que sus alegaciones no sean conocidas por el órgano sancionador. Esta sentencia es del todo esclarecedora al sentar: *En el procedimiento seguido para sancionar al recurrente, su derecho a ser oído directamente se perdió en declaraciones efectuadas ante un funcionario subalterno, no identificado, que dejó constancia incompleta de sus manifestaciones en una diligencia manuscrita, cuyo destino final se desconoce. Si no fuera más que por estas frustradas alegaciones orales habría que convenir que se ha conculcado el derecho a la defensa del recurrente.*

Ahora bien, se da la circunstancia de que el Sr. O. había formulado con anterioridad unas amplias y bien trabadas alegaciones por escrito, las cuales fueron incorporadas en el momento adecuado al legajo administrativo, obrando así ante la Junta cuando ésta adoptó el Acuerdo sancionador. Por otra parte, lo cual es determinante desde la perspectiva del derecho a la defensa del art. 24.2 CE, sus alegaciones escritas fueron entregadas al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria cuando conoció el recurso de alzada interpuesto por el interno.

⁴⁴⁰ Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, Capítulo II, Sección tercera; Ley 6/1997, de 14 de Abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado (LOFAGE), Capítulo IV del Título II; art. 267 RP: “Régimen jurídico de los órganos colegiados -: 1. Las normas de funcionamiento de los órganos colegiados se ajustarán a lo establecido en el Capítulo II del Título II de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, sin perjuicio de las peculiaridades organizativas de las Comunidades Autónomas con competencias ejecutivas en materia penitenciaria.”; arts. 276 y 277 RP sobre la composición y funciones de la Comisión Disciplinaria.

En Cataluña: Ley 26/2010, de 3 de agosto, de régimen jurídico y de procedimiento de las administraciones públicas de Cataluña, Capítulo II (Régimen Jurídico de los órganos colegiados); art. 33, 34 y 35 (Comisión Disciplinaria) Decreto 396/2006, de 5 de septiembre, Reglamento de Organización y funcionamiento de los Servicios de Ejecución Penal en Cataluña.

De este modo, el titular del Juzgado tuvo también en su mano las alegaciones redactadas directamente por el sancionado sin interferencia alguna, de contenido completo y articulado, cuando aquél enjuició la validez de la sanción impuesta por la autoridad penitenciaria, y rechazó en términos no arbitrarios el recurso interpuesto por el recluso (STC 199/1992, fundamentos jurídicos 2.º y 3.º). De todo ello hay que concluir que el desconocimiento del derecho a ser oído personalmente por la Junta de Régimen, que el Reglamento Penitenciario otorga al recluso, no llegó a producir la vulneración de su derecho constitucional a la defensa.

Igualmente se pronuncia otra vez el TC (Sala Primera) Sentencia núm. 60/1997, de 18 de marzo, donde sostiene que no se causó indefensión al poder ejercerse el principio contradictorio entre las partes: *el recurrente había solicitado asistir a la Junta de Régimen y Administración para poderse defender, lo que no le fue posible, según el mismo manifiesta, al ser trasladado a la Prisión de Soto del Real por motivo de estudios estimando por ello que se le produjo indefensión. Pero es lo cierto que el interno, ahora recurrente en amparo, al recibir el pliego de cargos formuló el correspondiente escrito de descargo negando la realidad de los hechos que se le imputaban, en los términos que en el escrito se contienen. Es decir hubo contradicción entre las posiciones del funcionario que firmó el parte y el interno. El demandante en amparo que no propuso prueba alguna, fue oído y tuvo oportunidad de alegar lo que estimó conveniente a su derecho, sin que por otra parte, de acuerdo con la normativa vigente, fuera exigible el traslado nuevamente a Huelva para ser oído personalmente puesto que por escrito, como ya se ha dicho, lo fue.*

Por lo expuesto se puede ver que la omisión del trámite de audiencia que no cause indefensión, por su consideración de innecesario como establecen los arts. 105.c) CE, 84 LRJAP-PAC y 244.4 RP 1996, no podrá dar lugar al recurso de amparo pues no se ha infringido el art. 24 CE sino el art. 105 CE. Serán, pues, los tribunales ordinarios los encargados de corregir esta desviación.

1.2.3. Derecho a ser informado de la acusación.

Como ya ha sido comentado anteriormente, los principios inspiradores

del orden penal son extensibles, aunque con matizaciones, a los procedimientos administrativos sancionadores. Las garantías procesales establecidas en el art. 24.2 CE son aplicables en los procedimientos sancionadores en cuanto manifestación del *ius puniendi* del Estado. Dichas garantías han de aplicarse con especial vigor en las sanciones impuestas a internos de los establecimientos penitenciarios y, en concreto, por lo que se refiere a las garantías o derechos instrumentales del derecho de defensa contemplados en el art. 24.2 de la CE. El TC (Sala Segunda) en Sentencia núm. 297/1993, de 18 de octubre, sienta lo anterior al disponer que *es preciso recordar que ya desde la STC. 18/1981 este Tribunal ha señalado que las garantías procesales establecidas en el art. 24.2 CE son aplicables, además de en el proceso penal, en los procedimientos administrativos sancionadores, con las matizaciones que resultan de su propia naturaleza, en cuanto que en ambos casos son manifestaciones de la potestad punitiva del Estado [por todas, STC 145/1993. La jurisprudencia constitucional ha precisado el alcance de esta regla general, estableciendo que las garantías aplicables a los procedimientos administrativos sancionadores son los derechos de defensa, la presunción de inocencia y la actividad probatoria (STC 2/1987). Es más, tratándose de sanciones disciplinarias impuestas a internos penitenciarios este conjunto de garantías se aplican con especial vigor, al considerar que la sanción supone una grave restricción a la ya restringida libertad inherente al cumplimiento de la pena STC 74/1985.*

En relación con lo expuesto, ninguna defensa puede ser eficaz si el imputado no conoce con anterioridad los hechos en los que se funda la acusación. El derecho a ser informado de la acusación, enmarcado dentro del derecho de defensa, *presupone el derecho a conocer los cargos antes de la imposición de la sanción. Ninguna defensa puede ser eficaz si el imputado no conoce con anterioridad los hechos en que se fundamenta la acusación, a fin de oponer frente a ellos las oportunas excepciones y defensas. Consecuentemente, el derecho a ser informado de la acusación se integra en el conjunto de garantías del art. 24.2 CE aplicables, no sólo al proceso penal, sino a cualquier procedimiento sancionador de los que sigue la Administración. También, desde luego, en el ámbito penitenciario, a pesar de las peculiaridades del régimen disciplinario en materia carcelaria, pues aunque ciertamente*

existen evidentes razones que hacen necesaria la pronta reprensión de la mala conducta de los detenidos y presos, como ha señalado este Tribunal parafraseando al Tribunal Europeo de Derechos Humanos, «la existencia de un régimen disciplinario especial no significa que la justicia se detenga en la puerta de las prisiones» (STC 2/1987, STEDH, Campbell y Fell 28 junio 1984). La misma legislación penitenciaria reconoce el derecho a conocer los cargos en el expediente disciplinario. El art. 44.2 LOGP tras referirse a las sanciones disciplinarias a los internos establece: «ningún interno será sancionado sin ser previamente informado de la infracción que se le atribuya». Así, pues, la información de la imputación al sujeto pasivo del procedimiento sancionador se configura como un presupuesto de una defensa eficaz, imprescindible para salvaguardar el propio derecho constitucional de defensa⁴⁴¹.

Es por ello que el derecho a ser informado de la acusación se integra en el conjunto de garantías del mencionado precepto constitucional aplicable, no sólo al proceso penal, sino a cualquier procedimiento administrativo sancionador y, también, desde luego, al procedimiento disciplinario penitenciario.

El derecho a ser informado de la acusación se perfecciona con la comunicación del pliego de cargos al interno, que no de la denuncia que da lugar a la incoación de dicho expediente sancionador. Así, el TC (Sala Primera) en la Sentencia núm. 192/1987, de 2 de diciembre, establece al respecto que: *Debe rechazarse la primera de dichas violaciones, que se centra en no haberse comunicado, junto al pliego de cargos, el contenido de la denuncia formulada contra él, porque el derecho a ser informado de la acusación se cumple con el traslado del pliego de cargos a través del cual el sometido al que éstos merecen para la Administración, sin que el conocimiento de la denuncia constituya una exigencia constitucional, salvo que se pretenda utilizar como material probatorio de cargo, en cuyo caso vendrá sometida al régimen de acceso a los medios de prueba que puedan corresponder al imputado; circunstancia esta que no es apreciable en el caso contemplado, dado que el demandante se limita a denunciar, en abstracto, la falta de comunicación de la denuncia, lo cual, a efectos del expediente disciplinario tiene conocimiento de*

⁴⁴¹ STC (Sala Segunda) núm. 297/1993, de 18 de octubre, Fundamento Jurídico 3.

los hechos que se le imputan y de la calificación jurídica conocimiento de los hechos imputados, no puede estimarse que haya ocasionado indefensión.

El conocimiento de las denuncias formuladas contra el interno no constituyen una exigencia constitucional desde la perspectiva del derecho a ser informado de la acusación, como ha dejado sentado el TC en la mencionada Sentencia 2/1987 al establecer que *la no comunicación, junto al pliego de cargos, del contenido de las denuncias formuladas contra él debe señalarse que, desde la perspectiva constitucional, lo que es exigible en todo caso es el conocimiento de los hechos imputados, para poder defenderse sobre los mismos, y tal exigencia puede ser cumplida suficientemente, si tales hechos se reflejan en el pliego de cargos, y si son sólo esos hechos contenidos en el pliego de cargos los que se imputan, por lo que el conocimiento de tales denuncias no constituye una exigencia constitucional, salvo que las mismas se pretendan utilizar como material probatorio de cargo, en cuyo caso estarán sometidas al régimen de acceso a los medios de prueba que puedan corresponder al imputado. Pero, lo que aquí se denuncia, es abstracto, es sólo la falta de comunicación de tales denuncias, lo cual a efecto de conocimiento de los cargos imputados, no puede estimarse que le haya ocasionado indefensión.*

En el supuesto de que las denuncias que dan lugar a la incoación del expediente sancionador se pretendan utilizar como material probatorio de cargo, entonces si se hallarán sometidas al régimen de acceso a los medios de prueba que puedan corresponder al interno imputado, en cuyo caso es el derecho de defensa del expedientado, del que constituye presupuesto el derecho a ser informado de la acusación, el que puede resultar lesionado en el supuesto de que se le deniegue injustificadamente el acceso al material probatorio obrante en el expediente disciplinario, como establece el TC⁴⁴².

⁴⁴² STC (Sala Primera) núm. 128/1996, de 9 de julio: *el conocimiento de la denuncia no constituye una exigencia constitucional «salvo que se pretenda utilizar como material probatorio de cargo, en cuyo caso vendrá sometida al régimen de acceso a los medios de prueba que pueda corresponder al imputado».*

Ahora bien, si el conocimiento de los hechos imputados resulta suficiente para satisfacer el derecho a ser informado de la acusación (art. 24.2 CE), presupuesto del derecho de defensa, este último posee evidentemente un contenido más amplio que se garantiza mediante la

En conclusión, cabe afirmar que el derecho a ser informado de la acusación, que con la categoría de fundamental se garantiza en el artículo 24.2 CE, se satisface normalmente en el procedimiento administrativo sancionador a través de la notificación del pliego de cargos, pues es en éste donde se contiene un pronunciamiento preciso acerca de la responsabilidad que se imputa, integrado, cuando menos, por la definición de la conducta infractora que se aprecia, y su subsunción en un concreto tipo infractor, y por la consecuencia punitiva que a aquélla se liga en el caso de que se trata. Excepcionalmente, este trámite puede dejar de ser imprescindible, desde la óptica de la plena satisfacción del derecho fundamental citado, si en un trámite anterior se notificó aquel pronunciamiento preciso⁴⁴³.

A) Contenido de la información.

Con carácter general, y como establece el art. 242.e) y f) RP 1996⁴⁴⁴, la

existencia de un procedimiento contradictorio, característica que sólo podría predicarse cuando el recurrente tenga la posibilidad de contradecir no sólo los hechos imputados, si no la virtualidad probatoria de los medios de prueba utilizados por la Administración Penitenciaria. Por ello, y a pesar de que, según reconoce el actor, durante la reunión de la Junta de Régimen y Administración de Alcalá-Meco le fue leída la declaración del Guardia Civil que había presenciado los hechos, no puede negarse la transcendencia constitucional de la falta de justificación por parte de la Administración Penitenciaria del hecho de no haberse informado al interno acerca del resto de material probatorio obrante en el expediente disciplinario, por suponer una merma de las posibilidades de defensa del recurrente, sin que a éste le sea exigible que argumente cómo hubiera articulado su defensa de haber sido satisfecha su pretensión, dado que nunca llegó a tener acceso al expediente.

⁴⁴³ STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm 3087/1999, de 6 de mayo.

⁴⁴⁴ Art. 242 RP: "2. El Instructor del expediente disciplinario, a la vista de los indicios que se desprendan de los escritos mencionados en el artículo anterior, formulará pliego de cargos dirigido al interno cuya conducta sea presuntamente constitutiva de falta disciplinaria, en el cual se hará constar lo siguiente:

e) Relación circunstanciada de los hechos imputados.

comunicación del pliego de cargos deberá contener la relación circunstanciada de los hechos imputados al interno consistiendo esta relación en una información de la inalterabilidad o identidad de los mismos⁴⁴⁵. En cambio, esta relación circunstanciada de los hechos podrá omitirse en el acuerdo sancionador que ponga fin al expediente siempre y cuando este se remita a lo narrado en el pliego de cargos⁴⁴⁶. También deberá contener la calificación jurídica que da a los mismos el instructor, *indicando el apartado concreto del artículo del Reglamento Penitenciario aprobado por Real decreto 1201/1981, de 8 de mayo, en el que puedan estar comprendidos y las sanciones que pueden dar a lugar*⁴⁴⁷, *con la misma indicación del precepto aplicable de dicho*

f) Calificación jurídica de tales hechos, indicando el apartado concreto del artículo del Reglamento Penitenciario aprobado por Real Decreto 1201/1981, de 8 de mayo, en el que puedan estar comprendidos, así como las sanciones que, en su caso, se podrían imponer con la misma indicación del precepto aplicable de dicho Reglamento.”

⁴⁴⁵ STC (Sala Primera) núm. 160/1994, de 23 de mayo: *Al efecto, se han deducido, «como elementos indispensables de toda acusación sobre los que debe versar el ejercicio del derecho de defensa» por una parte la inalterabilidad o «identidad de los hechos que se le imputan», y por otra «la calificación de la falta y a sus consecuencias punitivas». En suma, las garantías de defensa del sujeto sometido a un procedimiento administrativo sancionador alcanzan a la integridad -inalterabilidad- de los hechos imputados, desde el mismo momento en que, abierto el expediente sancionador, se deja también expedita a la parte la posibilidad de ejercitar las defensas que estime oportunas para conservar la integridad de su derecho.*

⁴⁴⁶ STC (Sala Primera) núm. 195/1995, de 19 de diciembre: *Afirma el actor que, en contra de lo prescrito en el artículo 130.4 d) Reglamento Penitenciario (RP81), dicho acuerdo no contiene una relación circunstanciada de hechos probados, remitiéndose a lo relatado en el pliego de cargos. Sin embargo, tal irregularidad no alcanza trascendencia constitucional pues, a efectos del derecho de defensa, del cual es presupuesto el derecho a ser informado de la acusación (artículo 24.2), lo determinante es que el pliego de cargos contenga una clara descripción de los hechos imputados al expedientado y de la calificación jurídica que merecen para la Administración Penitenciaria, a fin de que el interno pueda disponer su estrategia defensiva (SSTC 2/1987, 190/1987 y 297/1993, entre otras). En el caso que nos ocupa tal garantía fue respetada, al contener el pliego de cargos todos los datos necesarios para permitir al interno un exacto conocimiento de los hechos imputados y poder defenderse de los mismos, por lo que la queja examinada carece de contenido constitucional.*

⁴⁴⁷ STC (Sala Segunda) núm. 297/1993, de 18 de octubre: *...el conocimiento del*

Reglamento. El derecho a ser informado de la acusación no es incompatible con que se pueda producir un cambio en la calificación de los hechos imputados, *en cuanto se trata de una operación jurídica de subsunción del hecho en la norma, pero no una modificación sustancial de los fundamentos fácticos de la acusación y posterior sanción*⁴⁴⁸.

El hecho imputado, la calificación jurídica del mismo y la sanción aplicable conforman el contenido mínimo y obligatorio del derecho fundamental a ser informado de la acusación para que la información suministrada *contenga los elementos esenciales del hecho sancionable y su calificación jurídica para permitir el ejercicio del derecho de defensa*⁴⁴⁹. Con estos tres elementos, hechos, calificación jurídica y sanción, la información se considera completa⁴⁵⁰. En idéntico sentido se pronuncia la jurisprudencia del TS al señalar que la información sobre la acusación tiene que estar integrada, *cuando menos, por la definición de la conducta infractora que se aprecia y su subsunción en un concreto tipo infractor, y por la consecuencia punitiva que a aquélla se liga en*

expedientado de los cargos formulados, que la referencia a la gravedad de las conductas, así como la posibilidad de imposición de la sanción a ellas aplicables y finalmente recaída - destitución o separación- se recoge claramente en la referida propuesta de resolución del Instructor, de la que se dio traslado al expedientado y respecto de la cual pudo éste alegar y probar cuanto tuviera por conveniente. Por todo lo cual no puede afirmarse ni la existencia de modificación fáctica, ni la ausencia de conocimiento por parte del expedientado, no ya sólo respecto de los hechos que se le imputaban desde el inicio del expediente a través del pliego de cargos, sino también e igualmente de la valoración jurídica y eventual sanción correspondiente a tales hechos que finalmente se impuso al mismo en el acuerdo ahora impugnado. No constatándose, por tanto, merma alguna de sus posibilidades de defensa, ha de decaer esta primera y doble causa que se aduce como fundamento de la infracción del derecho que consagra el artículo 24.1 de la Constitución.

⁴⁴⁸ STC (Sala Primera) núm. 160/1994, de 23 de mayo, F.J. 3.

⁴⁴⁹ STC (Sala Segunda) núm. 205/2003, de 1 de diciembre.

⁴⁵⁰ STC (Sala Segunda) núm. 3/1999, de 26 de enero.

*el caso de que se trata*⁴⁵¹.

Desde la perspectiva constitucional, lo que es exigible en todo caso en el procedimiento disciplinario penitenciario es que al notificarse al expedientado el pliego de cargos se pongan en su conocimiento los hechos que se le imputan y la calificación jurídica que éstos merecen para la Administración Penitenciaria. La relación de los hechos imputados, como consecuencia del principio de información derivado del art. 24.2 CE, debe contener todos los datos necesarios para permitir al interno obtener un exacto conocimiento de qué es lo que se le imputa y así poder defenderse de esa imputación, de modo que una ilustración imprecisa, vaga o incompleta de los términos de la imputación sería contraria a la citada garantía constitucional y podría provocar la indefensión del interno⁴⁵².

Para alcanzar este grado de concreción la acusación debe ser determinada y explícita, no pudiéndose permitir acusaciones implícitas o tácitas⁴⁵³, debiéndose formular en términos que no sean vagos o indeterminados. La falta de concreción de los hechos imputados en los expedientes disciplinarios ha dado lugar a un buen número de resoluciones de los Juzgados de Vigilancia sobre el tema, especificando cual debe de ser el contenido mínimo del pliego de cargos y estableciendo unas pautas en el relato de los hechos describiendo de forma concreta y determinante la acción típica.

⁴⁵¹ SSTS (Sala Segunda) de 16 de marzo de 1998, 7 de abril de 1998 y 27 de septiembre de 1999, entre otras.

⁴⁵² El TC (Sala Segunda) en Sentencia núm. 297/1993, de 18 de octubre, estimó lesionado el derecho del interno demandante de amparo a ser informado de la acusación contra él formulada en el expediente disciplinario por resultar imprecisos e incompletos los términos de la acusación, ya que el pliego de cargos que le fue notificado contenía una imputación tan genérica que lo privó de la posibilidad de disponer de una defensa efectiva, pues la información consistió únicamente en la mención de haber proferido insultos a otros compañeros de internamiento, sin especificar cualquier otra circunstancia relacionada con el lugar, día, agresiones proferidas o personas contra las que se dirigieron. La genérica relación de hechos recogida en el pliego de cargos impidió, a juicio del Tribunal Constitucional, que el interno conociese de forma precisa la imputación y que pudiera defenderse de ella eficazmente.

⁴⁵³ STC (Sala Segunda) núm. 205/2003, de 1 de diciembre.

Así el JVP de Pamplona en Auto de 26 de marzo de 2007 entiende que todo relato acusatorio y, *por ende, el que debe constituir el sustento de un acuerdo sancionador, sin tener que ser en exceso minucioso o detallado, sí que debe ser completo y específico. Es decir debe incluir todos los elementos fácticos que integran el tipo infractor objeto de la acusación o sanción, y debe permitir conocer con precisión cuales son las acciones o expresiones que se consideran sancionables. Y, el Juez, en el ámbito de su función no puede separarse (lo mismo cabría predicar de la Comisión Disciplinaria en el suyo), en lo esencial, del relato que venga formulado y no puede introducir por su cuenta datos fácticos esenciales en perjuicio del acusado, pues excedería de su función. Y, en el caso presente, se reitera, no se refleja ninguna de las manifestaciones que habría realizado el interno, sino valoraciones de su actitud y forma en que las habría dicho, lo cual es, desde luego, bien conveniente que se incluyan en un relato así, pero ello como complemento o acompañamiento de los datos fácticos esenciales y que deben servir de punto de referencia imprescindible. Pero desde luego no se puede ahora ratificar una sanción por unas palabras calumniosas, injuriosas, irrespetuosas, que se desconocen, o por actos asimismo faltos de más concreción. Porque asimismo debe reseñarse que unas valoraciones como de “malas formas”, “mal humor”, etc, debe venir apoyadas, en la medida de lo posible, por datos fácticos más concretos, así palabras pronunciadas a grandes voces y acercándose a distancia mínima de la cara del funcionario, o la realización, al mismo tiempo que se pronuncian las expresiones concretas que sean, acompañados de determinados gestos, etc. Lo que no cabe es sancionar por unas valoraciones genéricas que no acompañan a otros detalles esenciales.*

Dicho relato acusatorio no tiene porqué ser excesivamente minucioso y detallado, bastando solo con que sea completo y específico⁴⁵⁴ debiendo de

⁴⁵⁴ Auto JVP de Lugo de 16 de junio de 2011: *En el caso presente se afirma como hecho probado que el interno sancionado comenzó a insultar y a amenazar a otro interno, sin concretar alguna de las palabras o expresiones que se entienden constitutivas de tal infracción, concreción que tampoco se recoge en el parte del funcionario. Dicha aseveración entraña una definición jurídica con manifiesta inconcreción de hechos, desconociéndose qué palabras son las valoradas como insultos, qué expresiones son las que merecen ser tildadas de amenazas, lo que de suyo entraña una manifiesta indefensión para el interno sancionado al no conocer la*

incluir todos aquellos elementos fácticos que integren el tipo infractor de la acusación o sanción, permitiendo con ello el conocimiento preciso de cuales fueron las acciones u omisiones que se consideren sancionables⁴⁵⁵.

En relación con los tres elementos que constituyen el contenido mínimo del derecho a la información ALARCÓN SOTOMAYOR⁴⁵⁶ realiza un pormenorizado análisis de cual ha de ser el contenido mínimo de cada uno.

exactitud exigible de qué se le acusa. La jurisprudencia constitucional ha establecido que es principio informador de la potestad disciplinaria de la Administración el respeto de una serie de garantías o principios constitucionales que deben ser reconocidas en todo procedimiento sancionador, entre las que se encuentran el derecho a ser informado de la acusación con expresión de los datos necesarios para tener exacto conocimiento de los hechos imputados y poder así defenderse.

⁴⁵⁵ Auto JVP N° 1 Aragón, de 5 de diciembre de 2012: *Uno de los principios fundamentales propios del procedimiento penal y que resultan de aplicación en el ámbito sancionador administrativo, es el conocido como acusatorio que a su vez enlaza o guarda relación con los de defensa y congruencia. Y el mismo viene a significar que en todo relato acusatorio y, por ende, el que debe constituir el sustento de un Acuerdo Sancionador, sin que tener que ser en exceso minucioso o detallado, sí que debe ser completo y específico. Es decir, debe incluir todos los elementos fácticos que integran el tipo infractor objeto de la acusación o sanción, y debe permitir conocer con precisión cuales fueron las acciones o expresiones que se consideran sancionables. Y, el Juez, en el ámbito de su función no puede separarse (lo mismo cabría predicar de la Comisión Disciplinaria en el suyo), en lo esencial, del relato que venga formulado y no puede introducir por su cuenta datos fácticos esenciales en perjuicio del informe que se remite por los Jefes de Servicio en fecha 26.09.12, datos que no constan ni en el Pliego de Cargos, ni en la Propuesta de Resolución del citado Acuerdo Sancionador... Por todo ello, en el caso presente, no reflejándose ninguna de las manifestaciones vertidas por el interno, sino valoraciones de su actitud y forma en que las habría dicho, lo cual es, desde luego conveniente que se incluyan en el relato,, pero ello como complemento o acompañamiento de los datos fácticos esenciales y que deben servir de punto de referencia imprescindible. Por lo que vistas las circunstancias expuestas, no se puede ratificar las sanciones por unas palabras amenazantes e injuriosas que se desconocen, y por actos de aliento al resto de los internos para que secundasen las amenazas faltos de concreción.*

⁴⁵⁶ ALARCON SOTOMAYOR, L.: *El Procedimiento Administrativo Sancionador y los Derechos Fundamentales*, ed. Aranzadi - Cizur Menor, 2007, pág.111 y ss.

B) El hecho imputado.

En cuanto a los hechos y la concreción de los mismos, estos han de constituir en:

- 1) Del hecho que constituya la infracción que se imputa.
- 2) De la identidad de la persona que resulta imputada y de las circunstancias fácticas que determinen su grado de participación en el hecho sancionable.
- 3) De las circunstancias que puedan agravar dicha responsabilidad.

La falta o deficiencia en la concreción de alguno de estos elementos que genere indefensión será determinante para apreciar la vulneración del derecho fundamental a conocer los cargos imputados⁴⁵⁷. Lo importante no es la falta de concreción en sí, sino que esta falta de imprecisión pueda generar una indefensión material en el interno. El TS (Sala Segunda) Sentencia 671/1998, de 12 de mayo de 1998 admite la validez del pliego de cargos porque *aunque siempre cabe una redacción más precisa o más correcta técnicamente, no incluyendo valoraciones, la redacción que tenía era más que suficiente para que el expedientado se diese perfecta cuenta de lo que se le imputaba.*

Dentro de la amplia casuística estudiada por el TS el criterio uniforme mantenido ha sido lo anteriormente expuesto: que la falta de concreción y precisión sea lo suficientemente importante para que genere por sí sola indefensión en el derecho de defensa.

C) Calificación jurídica.

⁴⁵⁷ Auto JVP N° 1 Pamplona, de 12 de marzo de 2012: *En aplicación del principio acusatorio en todas sus vertientes y debido a la deficiente concreción del relato de hechos, pues sobre la sustancia intervenida se viene a señalar que podría ser "...presumiblemente hachís", no hay más remedio que estimar el recurso interpuesto. El relato acusatorio debe describir de modo concreto y terminante la acción típica, en este caso la tenencia cierta y segura del objeto o sustancia prohibida, y no una mera posibilidad que apunta a la alternativa de que esa sustancia poseída puede no ser hachís. de tal manera, al margen incluso de lo que pudiera haberse constatado o admitido el recluso, si la acción no se recoge en la forma debida en el relato de hechos, no cabe sancionar, sin que el Juez pueda introducir de oficio otros datos fácticos más gravosos o realizar interpretaciones extensivas.*

En cuanto a la calificación jurídica, la información suministrada tiene que determinar la calificación legal del hecho imputado. El derecho a ser informado de la acusación tiene como finalidad garantizar al imputado su derecho a ser informado no sólo de los hechos que le sean imputados, sino también de la calificación legal de estos hechos.

La jurisprudencia del TC vuelve a pronunciarse de manera constante al respecto. Así el TC (Sala Primera) en su Sentencia núm. 205/2003, de 1 de diciembre, citada anteriormente, establece la obligatoriedad de informar sobre la calificación legal de los hechos imputados: *Es, por ello, exigible, a la luz del derecho fundamental a ser informado de la acusación, que el pliego de cargos contenga los elementos esenciales del hecho sancionable y su calificación jurídica para permitir el ejercicio del derecho de defensa; en suma, que en el pliego de cargos se determinen con precisión los caracteres básicos de la infracción cuya comisión se atribuye al inculpado.*

De igual forma ha procedido la jurisprudencia del TS en cuanto a la necesidad de subsumir la conducta sancionable en un concreto tipo infractor. En este sentido el Tribunal Supremo (Sala de lo Militar) en la Sentencia de 6 de mayo de 2004, sienta que no informar a un militar expedientado de que sus hechos podían ser constitutivos de una falta disciplinaria provoca indefensión y conlleva la anulación de la sanción impuesta. Según esta sentencia *se ha producido una falta de información al infractor para que pudiera defenderse y contestar acerca de las imputaciones en el sentido de que el tono de sus manifestaciones o su actitud hubiera podido ser constitutivo de falta para el Oficial ante el que las profirió. En ningún momento se le comunicó al afectado que podía incurrir en una falta de respeto al superior. Y ello constituye real y efectiva indefensión.*

En cuanto a la referencia a una norma sancionadora en blanco no basta con que la información suministrada al interno solo identifique el precepto legal que tipifica la conducta. No basta con referencias vagas e imprecisas al régimen disciplinario en general, sino que tiene que indicar la norma reglamentaria concreta, el artículo en concreto en el cual cabe subsumir la conducta a sancionar puesto que el interno tiene el derecho de conocer la infracción específica que se le imputa dentro del elenco de las faltas de los

artículos 108, 109 y 110 RP 1981 vigentes en virtud de la Disposición derogatoria única.³ RP 1996.

La información sobre la calificación jurídica no se agota con la indicación del artículo en concreto que tipifica la falta en leve, grave o muy grave, sino que también en cuanto su configuración como dolosa o culposa, la concurrencia de circunstancias agravantes y la forma y grado de participación del interno en la realización del hecho sancionable.

D) La sanción atribuible.

El último elemento que conforma el contenido mínimo al derecho sobre la información de la acusación, es la información relativa a la sanción atribuible a la infracción. Esta, definida como la consecuencia punitiva que correspondería a la infracción imputada, debe ser identificada señalando su extensión concreta o especificada tanto como sea posible con citación expresa del apartado en concreto del art. 233 RP 1996 que determina la correlación de infracciones y sanciones dentro del procedimiento disciplinario penitenciario⁴⁵⁸.

⁴⁵⁸ Art. 233 RP: "Determinación de las sanciones. Correlación de infracciones y sanciones:

1. Por la comisión de las faltas muy graves, tipificadas en el artículo 108 del Reglamento Penitenciario aprobado por Real Decreto 1201/1981, de 8 de mayo, podrán imponerse las siguientes sanciones:

a) Sanción de aislamiento en celda de seis a catorce días de duración, siempre que se haya manifestado una evidente agresividad o violencia por parte del interno o cuando éste reiterada y gravemente altere la normal convivencia del Centro.

b) Sanción de aislamiento de hasta siete fines de semana.

2. Por la comisión de las faltas graves, tipificadas en el artículo 109 del Reglamento Penitenciario aprobado por el Real Decreto 1201/1981, de 8 de mayo, podrán imponerse las siguientes sanciones:

a) Sanción de aislamiento en celda de lunes a viernes por tiempo igual o inferior a cinco días, siempre que concurren los requisitos de la letra a) del apartado anterior.

b) Las restantes faltas graves se sancionarán con privación de permisos de salida por tiempo igual o inferior a dos meses, limitación de las comunicaciones orales al mínimo tiempo previsto reglamentariamente durante un mes como máximo o privación de paseos y actos recreativos comunes desde tres días hasta un mes como máximo.

El TC⁴⁵⁹ en diversas sentencias aplicables al campo penitenciario ha establecido que el derecho a ser informado de la acusación también conlleva que se identifique como elemento indispensable la consecuencia punitiva aplicable declarando que indicar la sanción en abstracto, sin hacer mención alguna a la extensión de la misma, puede lesionar este derecho fundamental.

1.2.4. Derecho a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable.

Tanto el art. 24.2 CE como el art. 14.3. G del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos⁴⁶⁰, adoptado el de 16 de diciembre de 1966 por la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante la Resolución 2200A (XXI), contemplan los derechos a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable. Extrañamente el art. 6 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales no se refiere expresamente al derecho de no auto-incriminarse. Sin embargo, el TEDH sí ha entendido que dicha garantía fundamental debe de quedar contemplada en el art. 6 del convenio citado ya que: *no hay ninguna duda de que el derecho a callar... y a no contribuir a la propia incriminación son normas internacionales generalmente reconocidas, que forman parte del corazón del*

3. Las faltas leves tipificadas en el artículo 110 del Reglamento Penitenciario aprobado por el Real Decreto 1201/1981, de 8 de mayo, sólo podrán corregirse con privación de paseos y actos recreativos comunes de hasta tres días de duración y con amonestación.”

⁴⁵⁹ STC (Sala Primera) núm. 145/1993, de 26 de abril: *Este Tribunal en diversas resoluciones, y en relación al procedimiento administrativo sancionador, se ha referido como elementos indispensables de toda acusación sobre las que debe versar el ejercicio del derecho de defensa a la calificación de la falta y sus consecuencias punitivas.*

⁴⁶⁰ Art. 14. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: “3. Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: g) A no ser obligada a declarar contra sí misma ni a confesarse culpable.”

*concepto de proceso equitativo consagrado por el art. 6.*⁴⁶¹

Estos dos derechos, íntimamente relacionados entre sí y cuyo origen se sitúan en la lucha por un proceso penal público, acusatorio, contradictorio y con todas las garantías, constituyen en sustancia un único derecho consistente al derecho fundamental de no incriminarse a sí mismo. Son los que en el proceso penal corresponden al imputado o quien pueda adquirir tal condición, de no prestar declaración contra sí mismo y de no confesar su culpabilidad. Este derecho a lo no autoincriminación puede manifestarse de diferentes maneras: guardar silencio absoluto, limitarse solo a declarar la inocencia, contestar sólo a las preguntas que no le perjudiquen, ocultar lo sucedido, ofrecer la particular versión de los hechos y, por supuesto, mentir⁴⁶².

El derecho de defensa, para quien se le impute o pueda imputársele una conducta antijurídica, puede ejercerse precisamente con su inactividad, sin que en ningún caso pueda ser forzado o inducido, bajo constricción o compulsión alguna, a declarar contra sí mismo o a confesarse culpable, como establece numerosa jurisprudencia constitucional, entre las que conviene destacar la Sentencia del TC (Pleno) núm. 197/1995, de 21 de diciembre. Así en su fundamento jurídico 6 sienta: *los derechos a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable contemplan, como su enunciado indica, los que en el proceso penal al imputado o a quien pueda adquirir tal condición corresponde, y acerca de los cuales los órganos judiciales deben ilustrar desde el primer acto procesal en el que pueda dirigirse contra una determinada persona el procedimiento, de no prestar declaración en contra de sí mismo y de no confesar la culpabilidad. Tanto uno como otro son garantías o derechos instrumentales del genérico derecho de defensa, al que prestan cobertura en*

⁴⁶¹ Así ha sido reiterado por la jurisprudencia del TEDH en muchas sentencias, entre otras, las de 25 de febrero de 1993 (caso Funke contra Francia); de 8 de febrero de 1996 (caso John Murray contra Reino Unido); de 17 de diciembre de 1996 (caso Saunders contra Reino Unido); de 20 de octubre de 1997 (caso Servet contra Francia); de 2 de mayo de 2000 (caso Condrón contra Reino Unido); de 3 de mayo de 2001 (caso J.B. contra Suiza); de 8 de abril de 2004 (caso Weh contra Austria); de 24 de marzo de 2005 (caso Shanon contra Reino Unido).

⁴⁶² ALARCON SOTOMAYOR, L.: *El Procedimiento Administrativo Sancionador y...*, ob. cit., págs. 183 y 184.

su manifestación pasiva, esto es, la que se ejerce precisamente con la inactividad del sujeto sobre el que recae o puede recaer una imputación, quien, en consecuencia, puede optar por defenderse en el proceso en la forma que estime más conveniente para sus intereses, sin que en ningún caso pueda ser forzado o inducido, bajo constricción o compulsión alguna, a declarar contra sí mismo o a confesarse culpable.

Tanto el derecho a no declarar contra sí mismo, como el derecho a no confesarse culpable, en cuanto instrumentos del derecho de defensa, son derechos trasladables, sin matices, al Derecho administrativo sancionador. La sentencia del TC antes mencionada ha trasladado como garantía formal al derecho administrativo sancionador el derecho a la no autoincriminación del imputado. Precisamente esta sentencia fue la primera que se planteó de forma expresa sobre si el mencionado derecho a la no autoincriminación era extensible a la totalidad de los procedimientos sancionadores⁴⁶³. En este caso el TC advierte que este derecho experimenta adaptaciones en dicho ámbito por razón de las diferencias existentes entre el Derecho penal y el Derecho administrativo sancionador, y, por tanto, al procedimiento disciplinario penitenciario que constituye en nuestro ordenamiento una de sus manifestaciones. Uno y otro rigen y han de ser respetados, como reza la

⁴⁶³ STC (Pleno) núm. 197/1995, de 21 de diciembre, FJ. 7: *No puede suscitar duda que el derecho a no declarar contra sí mismo, en cuanto garantía instrumental del derecho de defensa al que presta cobertura en su manifestación pasiva, rige y ha de ser respetado, en principio, en la imposición de cualesquiera sanciones administrativas, sin perjuicio de las modulaciones que pudiera experimentar en razón de las diferencias existentes entre el orden penal y el Derecho administrativo sancionador, pues los valores esenciales que se encuentran en la base del artículo 24.2 de la CE no quedarían salvaguardados si se admitiera que la Administración pudiera compeler u obligar al administrado a confesar la comisión o autoría de los hechos antijurídicos que se le imputan o pudieran imputar o a declarar en tal sentido. El ejercicio del ius puniendi del Estado en sus diversas manifestaciones está sometido al juego de la prueba de cargo o inculpativa de la conducta reprochada y a un procedimiento en el que la persona a la que se le imputa o pueda imputar aquélla pueda ejercer su derecho de defensa, de modo que, también en el procedimiento administrativo sancionador, la carga de la prueba de los hechos constitutivos en la infracción vincula a la Administración, que concentra las funciones de acusador y decisor, sin que el sujeto pasivo de la actuación sancionadora esté obligado a declarar contra sí mismo.*

sentencia ya citada, *en principio, en la imposición de cualesquiera sanciones administrativas, sin perjuicio de las modulaciones que pudiera experimentar en razón de las diferencias existentes entre el orden penal y el Derecho Administrativo sancionador.*

En contra a lo opinado por ALARCÓN SOTOMAYOR⁴⁶⁴, que sostiene la traslación sin matices del derecho a no auto-incriminarse al procedimiento administrativo, este derecho fundamental puede sufrir modulaciones en el ámbito administrativo sancionador al ser compatible con el deber del sujeto pasivo, administrado, y en nuestro caso, interno de un establecimiento penitenciario, de colaborar con la Administración. De la misma manera que en el derecho sancionador tributario existe el deber del administrado de colaborar con la Administración en la investigación o inspección de ciertos hechos por los que puede resultar sancionado, en el ámbito del derecho sancionador penitenciario también cabe dicha posibilidad al constituir un deber del interno la colaboración con la Institución Penitenciaria para la consecución de una convivencia ordenada⁴⁶⁵. La infracción de dicho deber de colaboración puede ser constitutiva de una falta leve del art. 110.f) RP 1981⁴⁶⁶. La garantía de la no autoincriminación en los supuestos en que la norma, en nuestro caso el reglamento penitenciario, establezca un deber de colaboración y cooperación bajo amenaza de sanción en caso de incumplimiento, se limita a prohibir la compulsión del testimonio expreso y directo contra uno mismo.

⁴⁶⁴ ALARCON SOTOMAYOR, L.: *El Procedimiento Administrativo Sancionador...*, ob. cit., pág. 184.

⁴⁶⁵ Art. 5.1.c) RP: "Deberes: Colaborar activamente en la consecución de una convivencia ordenada dentro del centro y mantener una actitud de respeto y consideración hacia las autoridades, los funcionarios, trabajadores, colaboradores de instituciones penitenciarias, reclusos y demás personas, tanto dentro como fuera del establecimiento cuando hubiese salido del mismo por causa justificada."

⁴⁶⁶ Art. 110, f) RP81: "Faltas leves: Cualquier otra acción u omisión que implique incumplimiento de los deberes y obligaciones del interno, produzca alteración en la vida regimental y en la ordenada convivencia y no esté comprendida en los supuestos de los artículos 108 y 109, ni en los apartados anteriores de este artículo."

A) Contenido del derecho.

El derecho a no declarar en perjuicio propio ha supuesto un logro del vigente sistema penal plasmado en la Constitución frente al viejo modelo penal inquisitivo donde el imputado era considerado un objeto del proceso, buscándose con su declaración la confesión de los hechos, y no un sujeto del mismo, es decir, como una parte procesal. La declaración del imputado, como reza la STC (Sala Segunda) núm. 197/1995, de 21 de diciembre, a la vez que medio de prueba debe ser asumida, esencialmente, como un medio idóneo de defensa.

Existe, no obstante, una estrecha relación entre el derecho a no declarar contra sí mismo y el derecho a la presunción de inocencia. Relación puesta de manifiesto tanto por el TC⁴⁶⁷ como por el TEDH.

Debe de existir una prueba de cargo suficiente para sancionar, y la carga de la prueba pesa sobre la Administración. Esta carga de la prueba debe ser lo suficientemente incriminatoria para destruir la presunción de inocencia. Es obvio que ello no puede hacerse conminando al acusado o imputado a que aporte elementos probatorios que supongan una autoinculpación. Si ello se hiciera así, se estaría invirtiendo la carga de la prueba y se estaría obligando al imputado a declarar contra sí mismo⁴⁶⁸.

⁴⁶⁷ TC (Pleno) Sentencia núm. 161/1997, de 2 de octubre: *Recientemente recordaba el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Sentencia de 17 de diciembre de 1996, caso Saunders contra el Reino Unido, parágrafo 68; previamente en la Sentencia de 25 de febrero de 1993, caso Funke contra Francia, parágrafo 44, y en la Sentencia de 8 de febrero de 1996, caso John Murray contra el Reino Unido, parágrafo 45), que el derecho al silencio y el derecho a no autoincriminarse, no expresamente mencionados en el art. 6 del Convenio, residen en el corazón mismo del derecho a un proceso equitativo y enlazan estrechamente con el derecho a la presunción de inocencia. Nuestra Constitución sí menciona específicamente los derechos "a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable", estrechamente relacionados, en efecto, con el derecho de defensa y con el derecho a la presunción de inocencia, de los que constituye una manifestación concreta.*

⁴⁶⁸ STEDH de 17 de diciembre de 1996 (caso Saunders contra Reino Unido): *El derecho a no contribuir a su propia acusación presupone que la acusación trata de basar su argumento sin recurrir a elementos de prueba obtenidos, por coacción o por presiones, contra la voluntad del acusado.*

También puede darse el caso, y ello no es extraño en el mundo carcelario, que sea el propio interno quien se auto-inculpe, de unos hechos de forma voluntaria, o incluso forzada, para beneficiar a algún compañero de reclusión. No es raro que a alguien que le faltan muy pocos días para alcanzar la libertad pueda asumir la comisión de una falta disciplinaria cuyo verdadero autor es otro compañero de reclusión. Al margen de que la motivación de dicho acto altruista pueda haber sido libre o forzada por el verdadero autor de la infracción, la jurisprudencia opta por entender que este tipo de autoinculpaciones voluntarias no son suficientes para constituir una prueba de cargo incriminatoria suficiente⁴⁶⁹.

El contenido del derecho a no declarar contra sí mismo y a no declararse culpable englobaría estas tres manifestaciones⁴⁷⁰:

- 1) El Derecho a guardar silencio y a mentir.
- 2) El deber de la Administración de ilustrar al imputado de que es titular del derecho a no declarar contra sí mismo.

⁴⁶⁹Auto JVP de León de 22 de febrero de 2011. Los hechos enjuiciados en la resolución son dignos de exposición: En un registro practicado en una celda ocupada únicamente por solo un interno es encontrado dentro de una caja un objeto prohibido, en concreto un teléfono celular con su tarjeta y cargador. Se incoa el correspondiente expediente disciplinario y durante el mismo, un interno que ocupa una celda diferente y le falta sólo un mes para cumplir con su condena, se auto inculpa de la posesión de dicho objeto prohibido. La Comisión Disciplinaria del centro sanciona al interno al que se le encuentra en su celda el teléfono, celda que, conviene repetir, estaba habitada únicamente por dicho interno. Este último recurre la sanción al JVP, estimando el recurso del interno, y lo hace en base a las siguientes premisas: a) admite como ciertos los hechos reflejados en el informe de los funcionarios de servicio relativos a que el interno habitaba en solitario la celda en la que le fue encontrado el objeto prohibido; b) contempla la posibilidad de que el interno que se auto inculpa, y que habita en una celda distinta, lo haga en base a hacer un favor a su compañero de reclusión, y más teniendo en cuenta la ineficacia en el cumplimiento de la sanción al estar próxima la fecha en que quedará en libertad. No obstante todo ello, el titular del JVP de León considera que no hay prueba de cargo suficiente para enervar el principio de presunción de inocencia del interno sancionado, estimando el recurso de este.

⁴⁷⁰ ALARCON SOTOMAYOR, L. : *El Procedimiento Administrativo Sancionador y ...*, ob. cit. págs. 192 ss.

3) La prohibición de valorar el ejercicio del derecho a no declarar contra sí mismo en perjuicio del imputado.

B) Derecho a guardar silencio y a mentir.

Para DIEZ-PICAZO GIMÉNEZ⁴⁷¹ el derecho a no auto-incriminarse comprende las siguientes facultades: en primer lugar, el derecho a no confesarse culpable que es una modalidad o especialidad del derecho a no declarar contra sí mismo en la medida que la forma más intensa de auto-incriminarse es confesar la propia culpabilidad; y, en segundo lugar, el derecho a no declarar contra sí mismo está integrado por dos facultades distintas:

- La posibilidad de permanecer callado o derecho al silencio.
- La posibilidad de no perjudicarse con la declaración que se decida emitir o el derecho a mentir.

El derecho a guardar silencio comporta la prescripción absoluta de forzar al imputado para que preste una declaración o responda a unas determinadas preguntas que puedan conllevar a la autoincriminación. Ni que decir tiene que la compulsión, ya sea física o psíquica, para conseguir una declaración es inadmisibile, pero en el ámbito penitenciario la compulsión para obtener una declaración podrá subsumirse dentro del tipo penal del art. 174 a 177CP que tipifican el delito de torturas y otros delitos contra la integridad moral.

Bajo ningún supuesto puede conminarse al imputado a prestar declaración y a decir la verdad, descartándose incluso la advertencia de que si así no procediese podría ser castigado con las penas o faltas señaladas en la

⁴⁷¹ DIEZ-PICAZO GIMÉNEZ, I: «Art. 24. Garantías Procesales», en ALZAGA VILLAMIL, O. (dir.): *Comentarios a la Constitución Española de 1978*, Tomo III, ed. Edersa, Madrid, 1996, págs. 26 y 107.

Ley por los reos de falso testimonio⁴⁷².

El derecho a no declarar contra sí mismo y a ampararse bajo el silencio, también comporta que si el interno imputado quiere realizar alegaciones estas no lo sean en un sentido inculpatario. El derecho a no declarar y a no auto-

⁴⁷² STS (Sala de lo Militar, Sección 1ª), de 11 noviembre 2009: *Así las cosas, y dado que en el procedimiento administrativo sancionador asisten al encartado los expresados derechos a no declarar contra sí mismo y a no reconocerse culpable, no cabe sino concluir que éstos fueron claramente vulnerados en la instrucción del expediente, pues no sólo se desprende del expediente que el demandante no fue informado por el instructor de que le asistían tales derechos, sino que, desconociendo éstos y violentándolos claramente, indebidamente conminó al encartado a declarar y decir verdad, advirtiéndole que de no hacerlo sería castigado con "las penas o faltas señaladas en la Ley de los reos de falso testimonio", recibéndole además juramento en tal sentido...*

No puede haber duda alguna de que la evidente violación de los expresados derechos fundamentales ha de acarrear la nulidad de dicha declaración y de cualquier manifestación vertida en ella que pudiera causar perjuicio al interesado, siendo descartada como prueba de cargo que hubiera podido servir a la Autoridad disciplinaria para acreditar la realidad de los hechos que luego fueron sancionados...

En el presente caso, que el instructor llegara a compeler al expedientado a reconocer la veracidad de los hechos que habían dado lugar a la incoación del procedimiento sancionador, con la indebida admonición de que faltar a la verdad daría lugar a la comisión de un delito, pudo llevar al declarante a confirmar la realidad de los hechos y también, razonablemente, dio lugar a que éste no llegara a formular alegación alguna al pliego de cargos o a la propuesta de resolución sancionadora, al haber reconocido ya como ciertos los hechos que se le imputaban...

En definitiva, y en razón de todo lo expuesto hemos de concluir que en la instrucción del expediente sancionador no sólo se vulneraron los derechos constitucionales del sancionado a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable, sino que también de forma sustancial se menoscabó su derecho de defensa, al colocarse al expedientado en una situación de efectiva indefensión, teniendo sin duda una influencia decisiva en la conducta pasiva que adoptó el hecho de haber reconocido los hechos que se le imputaban ante la indebida actuación del instructor, que no fue sanada por la Autoridad disciplinaria; lo que, en definitiva, ha de llevar a la estimación del recurso y a la anulación de la declaración recibida por el Instructor al encartado y de las posteriores actuaciones practicadas en el expediente sancionador, así como de la propia resolución sancionadora, retrotrayendo el procedimiento al momento en el que se produjo la vulneración de los derechos fundamentales del expedientado de manera que éste pueda ejercitar con total libertad y plenitud su derecho de defensa en la forma que estime oportuno.

incriminarse comporta a la inversa el derecho que tiene todo imputado a la posibilidad de falsear la descripción de la realidad para evitar dicha incriminación. En pocas palabras, el imputado tiene derecho a mentir aunque este derecho como tal no esté reconocido en norma alguna, como tampoco está el deber del acusado o imputado de decir la verdad. Este último deber, el de decir la verdad, solo lo impone la Ley de Enjuiciamiento Criminal al testigo y al perito cuando prestan declaración en el proceso, pudiendo incurrir en el delito de falso testimonio regulado en los arts. 458 a 462 CP. No ocurre lo mismo con el acusado. En palabras de DIEZ-PICAZO GIMÉNEZ⁴⁷³: *el derecho a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable se ejercita tanto obviando responder total o parcialmente como prestando una declaración no ajustada a la realidad*⁴⁷⁴.

La declaración realizada con falsedades por parte del imputado o acusado no conlleva ninguna sanción penal ni administrativa para este último. Esta posibilidad de utilizar por parte del imputado la estrategia de mentir en el seno de una instrucción ha sido corroborada por la jurisprudencia del TC. Así, el TC (Sala Primera) en sentencia núm. 129/1996, de 9 de julio, establece que el acusado en el proceso penal *puede callar total o parcialmente o incluso mentir, pues hasta ahí llega el derecho de defensa*. La STC (Sala Segunda) núm. 153/1997, de 29 de septiembre, va más allá, al precisar que *el acusado, a diferencia del testigo, no sólo tiene obligación de decir la verdad sino que puede callar total o parcialmente o incluso mentir, en virtud de los derechos a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable, reconocidos en el art. 24.2 de la CE, y son garantías instrumentales del más amplio derecho a la defensa*.

⁴⁷³ DIEZ-PICAZO GIMÉNEZ, I.: «Art. 24. Garantías Procesales», ob. cit., pág.108.

⁴⁷⁴ Lo mismo opina ASENSIO MELLADO, J.M.: *Derecho Procesal Penal*, 2ª ed., Tirant lo Blanch, Valencia, 2003, pág. 97: *este derecho, reconocido el de guardar silencio, no puede, por lógica, significar otra cosa que la concesión al imputado de un derecho a mentir. A pesar de la dificultad que entraña afirmar que exista como tal un derecho constitucional a mentir, es claro que ese derecho debe ser aceptado en tanto que la Constitución y la LECR no conceden oportunidad alguna de valorar la mentira en contra del imputado o de someterlo a sanción alguna en su caso*.

En el ámbito del derecho administrativo sancionador dicha postura queda perfectamente plasmada en la jurisprudencia del TS, en concreto en la Sala de lo Militar al establecer que el militar expedientado en el seno de un expediente disciplinario, que se encuentra en una situación de relación de sujeción especial al igual que un interno de un establecimiento penitenciario, está facultado para ejercer el derecho de defensa mintiendo en su declaración⁴⁷⁵.

En definitiva, el art. 24.2 CE garantiza al imputado en el procedimiento administrativo sancionador de carácter general el derecho a declararse inocente aún sabiendo y siendo culpable⁴⁷⁶. No existe el deber de decir la verdad y, por lo tanto, cabe el derecho a mentir en todas sus manifestaciones como un ejercicio del derecho de defensa. La postura del interno en el ámbito de un procedimiento disciplinario en el que se encuentre como imputado por una serie de hechos sancionables le permite que adopte cualquiera de estas posturas en aras a su estrategia defensiva: a callar por completo, a alegar a su elección solo sobre aquellas cuestiones que no le incriminen y, sobre todo, a mentir en toda la extensión del término⁴⁷⁷.

⁴⁷⁵ STS (Sala de lo Militar) de 6 de noviembre de 2000: *el recurrente tenía derecho a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable; derecho, cuya causa directa se encuentra en la Constitución, que debe ser mantenido sin restricción alguna, con todo su contenido, esto es, con la posibilidad de callar o incluso de mentir, sin que pueda privarse al interrogado de una de estas formas de autodefensa, pues al ser diferentes los efectos de cada una, según la estrategia defensiva puede preferirse una u otra, se limitaría su derecho fundamental de defensa. La Sala considera que el recurrente (cuando mintió) declaró ejerciendo su derecho a no hacerlo contra sí mismo y a no confesarse culpable. La actuación del recurrente no fue antijurídica por estar justificada. En efecto, la ocultación de datos no estaba prohibida porque el derecho fundamental del recurrente a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable le facultaba incluso para mentir.*

⁴⁷⁶ ALARCON SOTOMAYOR, L.: *El Procedimiento Administrativo Sancionador y...* ob.cit., págs. 195 y 196.

⁴⁷⁷ Diccionario RAE. Vigésima primera edición. Mentir: *Decir o manifestar lo contrario a lo que se sabe, cree o piensa. 2. Inducir a error. 3. Fingir o aparentar. 4. Falsificar una cosa. 5. Faltar a lo prometido; quebrantar un pacto.*

C) Deber de la Administración de informar al interno imputado de que le asiste el derecho a no declarar.

En el derecho administrativo sancionador general es deber de la Administración informar al imputado en un expediente disciplinario de que le asiste el derecho a no declarar y de las consecuencias que puedan derivarse de una declaración auto-inculpatoria. Este derecho fundamental está contemplado por la jurisprudencia constitucional. La STC 197/1995, de 21 de diciembre, establece: *Así pues, los derechos a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable contemplan, como su enunciado indica, los que en el proceso penal al imputado o a quien pueda adquirir tal condición corresponde, y acerca de los cuales los órganos judiciales deben ilustrar desde el primer acto procesal en el que pueda dirigirse contra una determinada persona el procedimiento, de no prestar declaración en contra de sí mismo y de no confesar la culpabilidad. Tanto uno como otro son garantías o derechos instrumentales del genérico derecho de defensa, al que prestan cobertura en su manifestación pasiva, esto es, la que se ejerce precisamente con la inactividad del sujeto sobre el que recae o puede recaer una imputación, quien, en consecuencia, puede optar por defenderse en el proceso en la forma que estime más conveniente para sus intereses, sin que en ningún caso pueda ser forzado o inducido, bajo constricción o compulsión alguna, a declarar contra sí mismo o a confesarse culpable.*

En el mismo sentido se ha pronunciado la Sala de lo Militar del TS⁴⁷⁸.

⁴⁷⁸ STS (Sala de lo Militar) de 6 de noviembre de 2000: *los órganos administrativos deben ilustrar desde el primer acto procesal en el que pueda dirigirse contra una determinada persona el procedimiento, de no prestar declaración en contra de sí mismo y de no confesar la culpabilidad* ; STS (Sala de lo Militar) de 17 de julio de 2006: *resulta de obligada observancia por el mando con potestad sancionadora, para conjurar el riesgo no descartable de que el supuesto infractor se considere obligado siempre a contestar siempre al superior, en un erróneo entendimiento del deber de subordinación que forma parte del estatuto militar(..). El recurrente no fue instruido de su derecho*; STS (Sala de lo Militar) de 23 de marzo de 2009: *Cuando un militar que razonablemente va a ser sometido a expediente es interrogado sin haber sido informado previamente de su derecho a no declarar contra sí mismo y el no está consciente de su situación real, la vulneración del derecho fundamental se proyecta sobre su*

Otra vez se hace más que evidente la similitud entre el derecho sancionador militar y el penitenciario en base a los elementos comunes que comporta la relación de sujeción especial existente entre los sujetos pasivos. El TS (Sala de lo Militar, Sección 1ª) en la Sentencia de 11 noviembre de 2009 se pronuncia en los siguientes términos: *Hemos de partir de que, así como los órganos judiciales -de acuerdo con lo prescrito en el artículo 520.2 de la Ley de Enjuiciamiento criminal, que desarrolla los derechos fundamentales contenidos en los artículos 17.3 y 24.2 de la Constitución- deben ilustrar, desde el primer acto procesal en el que pueda dirigirse contra una determinada persona un proceso penal, de los derechos que les asisten y, en especial, de los derechos a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable, en el procedimiento administrativo sancionador el instructor debe ilustrar asimismo desde su primera comparecencia al sometido a un expediente disciplinario por falta grave o muy grave, "aun cuando todavía no obre en su contra la definitiva exposición de cargos que se formulan" (Sentencia de esta Sala de 8 de marzo de 1999), sobre sus derechos a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable, de modo que se le permita su exculpación desde ese mismo instante en el que realmente aflora su derecho de defensa y puede defenderse, teniendo en cuenta que el expedientado no sólo no tiene obligación de decir verdad, sino que puede guardar silencio o incluso mentir, en virtud de los expresados derechos, como señalábamos en nuestra Sentencia de 9 de diciembre de 2002.*

En este sentido hay que recordar que el artículo 56 de la Ley Orgánica 8/1998, de 2 de diciembre, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas, obliga al Instructor, como primera actuación frente al expedientado (tras notificarle el acuerdo de inicio del procedimiento, con el nombramiento de Instructor y Secretario, y hacerle saber su derecho a contar con asesoramiento) a tomarle declaración, y es en ese momento cuando, al conocer los hechos objeto del expediente, ha de permitírsele ya por el instructor su efectiva

declaración anulándola. El mencionado deber habría actuado como elemento excluyente de los medios de autodefensa (el interrogado habría contestado creyendo que estaba obligado a hacerlo y sin faltar a la verdad) y de ahí el inmediato efecto de la vulneración del derecho sobre la declaración.

defensa y la debida contradicción, pudiendo de esta manera el encartado adoptar la estrategia que estime oportuna a sus fines exculpatorios. La clara y cumplida información al expedientado de todos y cada uno de los derechos fundamentales que le asisten deviene más obligada para el instructor, cuando aquél a quien va a informar de ellos -como aquí sucedía- no se encuentra asistido de letrado que pueda asesorarle convenientemente sobre su alcance y virtualidad.

En la práctica penitenciaria no es habitual que el instructor informe de sus derechos al interno antes de tomarle declaración. No se procede por parte de la Administración penitenciaria a advertir al interno contra el que se dirige el procedimiento sancionador de que no está obligado ni a alegar por escrito ni a declarar oralmente y de que, aunque lo haga, tiene derecho a no perjudicarse con las alegaciones o la declaración que decida emitir. Menos habitual es que el deber de informar de sus derechos al interno se produzca en el seno de una información previa a la incoación del expediente ordenada por el Director del establecimiento en virtud de lo establecido en el art. 241.3 RP 1996⁴⁷⁹.

D) Prohibición de valorar el ejercicio del derecho a no declarar contra sí mismo en perjuicio del imputado.

La opción del imputado a no declarar contra sí mismo en ningún momento puede comportar ninguna consecuencia negativa para él. Como señalan GARCÍA DE ENTERRÍA y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ⁴⁸⁰, resulta repudiable que *el eventual silencio del encausado deba o pueda interpretarse*

⁴⁷⁹ Art. 241.3 RP: "Para el debido esclarecimiento de los hechos que pudieran ser determinantes de responsabilidad disciplinaria, el Director podrá acordar la apertura de una información previa, que se practicará por un funcionario del Establecimiento designado por el Director, quien elevará a aquél un informe con el resultado y valoración de las diligencias practicadas. Dicha información previa se acordará siempre que un interno formule denuncia de hechos susceptibles de sanción disciplinaria, salvo cuando ésta carezca manifiestamente de fundamento."

⁴⁸⁰ GARCÍA DE ENTERRÍA, E. / FERNÁNDEZ RODRIGUEZ, T. R.: *Curso de derecho Administrativo*, vol. II, ed. Civitas, Madrid, 2011, pág. 194.

como una hipotética confesión de culpabilidad. El derecho a no declarar contra sí mismo constituye el contenido básico del derecho a la defensa. En la misma línea se ha pronunciado el TS (Sala de lo Militar) en la sentencia de 3 de diciembre de 2001 al señalar que: *el derecho a no declarar (...) puede ser ejercido con absoluta libertad y sin riesgo de que el silencio pueda ser interpretado en sentido desfavorable*. Tampoco cabe ninguna consecuencia negativa con la estrategia de mentir adoptada por el imputado, ni tan siquiera cuando la mentira es descubierta, ya que *descubrir la falsedad de una versión sólo autoriza a decir que esta es falsa, pero no que una contraria es verdadera*⁴⁸¹.

La ausencia de explicaciones y la facultad de ejercer la mentira en el seno de un expediente disciplinario no pueden tener ningún efecto probatorio, ni como prueba de cargo ni siquiera como un indicio de culpabilidad.

Sin embargo, este derecho no es considerado absoluto según cierta jurisprudencia del TEDH y del TC. En determinados casos excepcionales, los relacionados con supuestos de terrorismo, se ha admitido que el silencio pueda valorarse como un indicio de culpabilidad siempre y cuando concurren otras pruebas de cargo que incriminen al imputado. El TC (Sala Segunda) en la Sentencia núm. 202/2000, de 24 de junio, no puede ser más explícito cuando afirma: *Pues bien, según es notorio, en circunstancias muy singulares, ante la existencia de ciertas evidencias objetivas aducidas por la acusación como las aquí concurrentes, la omisión de explicaciones acerca del comportamiento enjuiciado en virtud del legítimo ejercicio del derecho a guardar silencio puede utilizarse por el Juzgador para fundamentar la condena, a no ser que la inferencia no estuviese motivada o la motivación incurriese fuese irrazonable o arbitraria (STC 220/1998, F. 4, por todas) o bien fuese la consecuencia del solo hecho de haber optado la recurrente por guardar silencio. Por lo demás, sin perjuicio de la razonabilidad de la valoración de la negativa inicial a prestar declaración, la condena se ha fundamentado en otras pruebas de cargo válidas que la demandante no ha cuestionado y a cuya valoración judicial, por no ser arbitraria ni irrazonable, nada cabe oponer en amparo.*

En el mismo sentido se pronuncia el TEDH en la sentencia Murray

⁴⁸¹ ASENCIO MELLADO, J.M.: *Derecho procesal penal.*, ob. cit., pág. 78.

contra Reino Unido, de 8 de febrero de 1996, al señalar que: *el silencio no debería ser considerado como un indicio de culpabilidad. El Tribunal no puede establecer como conclusión la culpabilidad del detenido simplemente porque éste ha decidido guardar silencio. Únicamente cuando las pruebas de cargo existentes sean suficientemente serias, objetivas y evidentes como para exigir una explicación del acusado, su silencio se tornará injustificable, y podrán extraerse de él consecuencias negativas. El Tribunal de apelación ha considerado los cargos presentados por la acusación como abrumadores.*

1.2.5. Derecho a la motivación de las resoluciones sancionadoras.

El deber legal de motivar los actos administrativos en las resoluciones administrativas sancionadoras alcanza una dimensión constitucional, resultando fiscalizable a través del recurso de amparo constitucional⁴⁸² cuando se trate de actos que limiten o restrinjan el ejercicio de derechos fundamentales. El derecho a la motivación de la resolución sancionadora es entendido como un derecho instrumental a través del cual se consigue la plena realización de las restantes garantías constitucionales que resultan aplicables al procedimiento administrativo sancionador. En este sentido la STC 7/1998, anteriormente referenciada, sienta que *de poco serviría exigir que el expedienteado cuente con un trámite de alegaciones para su defensa, si no existe un correlativo deber de responderlas; o proclamar el derecho a la presunción de inocencia, si no se exige al órgano decisor exteriorizar la valoración de la prueba practicada y sus consecuencias incriminatorias.*

La motivación es una medida necesaria para preservar los valores esenciales que se encuentran en la base del art. 24.2 CE y las propias garantías que este precepto proyecta sobre los procedimientos administrativos sancionadores. No obstante, la motivación de las resoluciones sancionadoras administrativas no es trasladable, sin más, a la doctrina constitucional elaborada en relación con la motivación de las resoluciones judiciales. En este sentido la citada STC 7/1998 afirma que *de tenerse en cuenta, en cualquier caso, que la suficiencia de motivación de las resoluciones administrativas*

⁴⁸² STC (Sala Primera) núm. 7/1998, de 13 de enero.

sancionadoras no puede ser apreciado apriorísticamente con criterios generales, sino que requiere el examen de cada supuesto concreto para determinar, a la vista de las circunstancias concurrentes, si resulta o no suficiente la motivación ofrecida desde una perspectiva constitucional.

Esta exigencia de motivación ya la encontramos, con carácter general, en el art. 138.1 LRJAP-PAC, al establecer, dentro del Capítulo referido a los «Principios del Procedimiento Sancionador», que *la resolución que ponga fin al procedimiento deberá ser motivada y resolverá todas las cuestiones planteadas en el expediente*; y en los arts. 89 y 90 de la LRJSP. También en el ámbito penitenciario, la exigencia de motivación de la resolución sancionadora aparece enunciada, con carácter genérico, en el art. 246.1⁴⁸³ RP 1996, enumerándose en el art. 247 RP 1996⁴⁸⁴ cada uno de los extremos que debe recoger el

⁴⁸³ Art. 246.1 RP: “La Comisión Disciplinaria, en la primera sesión ordinaria que celebre o en sesión extraordinaria convocada al efecto, escuchará las alegaciones verbales que, en su caso, pueda formular el interno, y, acto seguido, declarará la no existencia de infracción o responsabilidad o impondrá motivadamente la sanción correspondiente a los hechos declarados probados.”

⁴⁸⁴ Art. 247 RP: “El acuerdo sancionador deberá contener:

- a) El lugar y la fecha del acuerdo.
- b) Órgano que lo adopta.
- c) El número del expediente disciplinario y un breve resumen de los actos procedimentales básicos que lo hayan precedido. En el supuesto de haberse desestimado la práctica de alguna prueba deberá expresarse la motivación formulada por el Instructor en su momento.
- d) Relación circunstanciada de los hechos imputados al interno, que no podrán ser distintos de los consignados en el pliego de cargos formulado por el Instructor, con independencia de que pueda variar su calificación jurídica. Si la Comisión Disciplinaria constatare que se ha calificado erróneamente la conducta del presunto infractor y ello implicase la imposición de una sanción por falta más grave que la que se le hubiese imputado en el pliego de cargos, ordenará al Instructor la formulación de un nuevo pliego de cargos con la calificación determinada por la Comisión Disciplinaria, concediéndose al interno el trámite previsto en el artículo 244.4. Excepcionalmente, podrá acordar el Instructor la práctica de nuevas pruebas cuando resultase imprescindible para la defensa del interno ante la nueva calificación efectuada.
- e) Artículo y apartado del Reglamento Penitenciario aprobado por Real Decreto 1201/1981, de 8 de mayo, en el que se estima comprendida la falta cometida.

acuerdo sancionador.

Un elemento a destacar sería el relativo al contenido mínimo que ha de tener toda resolución sancionadora. En este sentido no existe norma alguna en las normas procesales que imponga *a priori* una determinada extensión o un cierto modo de razonar. La jurisprudencia constitucional establece⁴⁸⁵, en relación con la motivación de las resoluciones judiciales, que esta ha de ser suficiente poniendo de manifiesto la *ratio decidendi* con una imprescindible coherencia lógica, *sin que conlleve un paralelismo servil del razonamiento que sirve de fundamentación a la sentencia con las alegaciones de las partes*. Tampoco necesita una argumentación pormenorizada de todos los aspectos planteados por las partes, siempre que permita conocer cuales han sido los criterios jurídicos esenciales determinantes de la decisión. Lo afirmado es de aplicación en cuanto a las resoluciones que dictan los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria. El derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del art. 24 CE en su vertiente del derecho a obtener una resolución judicial motivada y congruente en el concreto ámbito del procedimiento sancionador penitenciario, no solo corresponde a los órganos jurisdiccionales, sino que, tal como establece nuestra jurisprudencia constitucional, la salvaguarda de los derechos fundamentales de los reclusos compete, en primer término, a las instituciones penitenciarias⁴⁸⁶.

f) Sanción impuesta y artículo del Reglamento Penitenciario aprobado por Real Decreto 1201/1981, de 8 de mayo, que la contempla y si la misma es de ejecución inmediata según lo dispuesto en el primer párrafo del artículo 124 de dicho Reglamento.

g) Indicación de si la ejecución de la sanción de aislamiento ha sido aplazada por motivos médicos o se ha suspendido su efectividad.

h) Indicación de si el acuerdo sancionador se ha adoptado por unanimidad o por mayoría, indicando en este último caso si ha habido o no votos particulares.

i) Mención del recurso que puede interponerse en la forma expresada en la letra b) del artículo siguiente.

j) La firma del Secretario de la Comisión Disciplinaria con el visto bueno del Director.”

⁴⁸⁵ STC (Sala Primera) núm. 177/1994, de 10 junio.

⁴⁸⁶ STC (Sala Segunda) núm. 34/2007, de 12 febrero.

En el mismo sentido también cabría preguntarse sobre la admisibilidad o no de la utilización de formularios estereotipados en las resoluciones. En este caso la jurisprudencia constitucional solo se ha limitado hasta el momento a analizar los recursos de amparo contra las resoluciones de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria que han incurrido en este uso y la valoración y consecuencias del mismo⁴⁸⁷. No hay ninguna sentencia de nuestro TC que haga referencia a la utilización de estos formularios en los acuerdos sancionadores por parte de la Comisión Disciplinaria de los centros penitenciarios. No obstante, también deberían ser de aplicación los criterios dados por la jurisprudencia constitucional a los requisitos exigidos en la motivación de las resoluciones judiciales de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria, en el ámbito del procedimiento sancionador de los reclusos.

La jurisprudencia creada por el TC hace referencia a tres elementos que conforman el derecho a la motivación de las resoluciones sancionadoras. En primer lugar, si bien el TC considera desaconsejable su uso, se establece que el carácter impreso y estereotipado de las resoluciones judiciales no implica necesariamente una falta o insuficiencia en la motivación, pues peticiones idénticas pueden recibir respuestas idénticas, sin que la reiteración en la fundamentación suponga ausencia de ésta. Lo relevante es que sea posible conocer cuáles han sido los criterios jurídicos esenciales de la decisión, es decir, su *ratio decidendi*⁴⁸⁸. En segundo lugar, la falta de motivación puede manifestarse en una incongruencia omisiva que no siempre ha de entenderse como una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva ya que, en atención a las circunstancias concurrentes, el silencio de la resolución no puede interpretarse razonablemente como una desestimación tácita que satisfaga las exigencias del derecho a la tutela judicial efectiva⁴⁸⁹. En tercer lugar, la falta de motivación de una resolución sancionadora administrativa no

⁴⁸⁷ Entre otras, las SSTC (Sala Primera) núm. 39/1997, de 27 febrero; núm. 215/2007, de 8 octubre; núm. 34/2007, de 12 febrero; y núm. 5/2008, de 21 enero.

⁴⁸⁸ STC (Sala Primera) núm. 67/2000, de 13 marzo.

⁴⁸⁹ SSTC (Sala Primera) núm. 175/1990, de 12 de noviembre, y núm. 74/1999, de 26 abril.

puede ser suplida por una resolución judicial que sustente *ex post* la decisión administrativa, pues una resolución judicial nunca puede venir a sustituir o a sanar la falta de motivación del acto administrativo. La resolución judicial confirmatoria de la sanción no suministra una motivación que la resolución sancionadora hubiera omitido⁴⁹⁰. Según el TC, una Sentencia Contencioso-Administrativa aunque *justificase la sanción en todos sus extremos, nunca podría venir a sustituir o de alguna manera sanar la falta de motivación del acto administrativo*⁴⁹¹. O, como ha dicho la STC (Sala Primera) núm. 161/2003, de 15 septiembre, *no es función de los jueces y tribunales reconstruir la sanción impuesta por la Administración sin fundamento legal expreso o razonablemente deducible mediante la búsqueda de oficio de preceptos legales bajo los que puedan subsumirse los hechos declarados probados por la Administración. En el ámbito administrativo sancionador corresponde a la Administración, según el Derecho vigente, la completa realización del primer proceso de aplicación de la norma... lo que implica la completa realización del denominado silogismo de determinación de la consecuencia jurídica: constatación de los hechos, interpretación del supuesto de hecho de la norma, subsunción de los hechos en el supuesto de hecho normativo y determinación de la consecuencia jurídica. El órgano judicial puede controlar posteriormente la corrección de ese proceso realizado por la Administración, pero no puede llevar a cabo por sí mismo la*

⁴⁹⁰ Auto TC (Sala Segunda) núm. 250/2004, de 12 julio.

⁴⁹¹ STC (Sala Primera) núm. 7/1998 de 13 enero: *El derecho a la motivación de la resolución sancionadora es un derecho instrumental a través del cual se consigue la plena realización de las restantes garantías constitucionales que, como hemos visto, resultan aplicables al procedimiento administrativo sancionador. Así, de poco serviría exigir que el expedientado cuente con un trámite de alegaciones para su defensa, si no existe un correlativo deber de responderlas; o proclamar el derecho a la presunción de inocencia, si no se exige al órgano decisor exteriorizar la valoración de la prueba practicada y sus consecuencias inculporatorias. De igual manera, la motivación, al exponer el proceso racional de aplicación de la ley, permite constatar que la sanción impuesta constituye una proporcionada aplicación de una norma sancionadora previa. Por ello resulta imprescindible en orden a posibilitar el adecuado control de la resolución en cuestión, debiendo tenerse muy presente a estos efectos que una ulterior sentencia que justificase la sanción en todos sus extremos nunca podría venir a sustituir o de alguna manera sanar la falta de motivación del acto administrativo*

subsunción bajo preceptos legales encontrados por él, y que la Administración no había identificado expresa o tácitamente, con el objeto de mantener la sanción impuesta tras su declaración de conformidad a Derecho. De esta forma, el juez no revisaría la legalidad del ejercicio de la potestad sancionadora sino que, más bien, lo completaría.

1.2.6. Derecho a la presunción de inocencia.

El derecho a la presunción de inocencia rige sin excepciones en el ordenamiento sancionador y ha de ser respetado en la imposición de cualesquiera sanciones, sean penales o administrativas en general, pues el ejercicio del *ius puniendi* en sus diversas manifestaciones está condicionado por el art. 24.2 CE al juego de la prueba y a un procedimiento contradictorio en el que puedan defenderse las propias posiciones⁴⁹². De la misma manera, en el marco de cualquier procedimiento sancionador rige la aplicación del art. 137 LRJAP-PAC⁴⁹³ y 53.2 LPAC. En tal sentido, el derecho a la presunción de

⁴⁹² TC (Sala Segunda). Sentencia núm. 138/1990 de 17 septiembre: *Según dicha doctrina, declarada en tan numerosas resoluciones que hacen innecesaria citas concretas, la presunción de inocencia, especialmente concebida, en principio, como garantía del proceso penal, es aplicable, más allá del mismo, a todo acto del poder público, sea administrativo o judicial, mediante el cual se castiga una conducta de las personas, definida en la Ley como infractora del ordenamiento jurídico, y, por lo tanto, también despliega sus efectos protectores en el orden administrativo disciplinario, constituyendo una presunción iuris tantum que garantiza el derecho a no sufrir pena o sanción que no tenga fundamento en una previa actividad probatoria sobre la cual el órgano competente pueda fundamentar un juicio razonable de culpabilidad.*

⁴⁹³ El art. 137 LRJAP-PAC: "Presunción de inocencia :

1. Los procedimientos sancionadores respetarán la presunción de no existencia de responsabilidad administrativa mientras no se demuestre lo contrario.
2. Los hechos declarados probados por resoluciones judiciales penales firmes vincularán a las Administraciones Públicas respecto de los procedimientos sancionadores que sustancien.
3. Los hechos constatados por funcionarios a los que se reconoce la condición de autoridad, y que se formalicen en documento público observando los requisitos legales pertinentes, tendrán valor probatorio sin perjuicio de las pruebas que en defensa de los respectivos derechos o intereses puedan señalar o aportar los propios administrados.

inocencia comporta: que la sanción esté basada en actos o medios probatorios de cargo o incriminadores de la conducta reprochada; que la carga de la prueba corresponda a quien acusa, sin que nadie esté obligado a probar su propia inocencia; y que cualquier insuficiencia en el resultado de las pruebas practicadas, libremente valorado por el órgano sancionador, debe traducirse en un pronunciamiento absolutorio. La presunción de inocencia reconocida en el art. 24.2 CE comporta en el orden penal, lo que conlleva a su traslación y adecuación al derecho disciplinario penitenciario, al menos las cuatro siguientes exigencias: 1) la carga de la prueba sobre los hechos constitutivos de la pretensión penal corresponde exclusivamente a la acusación, es decir a la Administración penitenciaria, sin que sea exigible a la defensa, es decir al interno, una *probatio diabolica* de los hechos negativos; 2) sólo puede entenderse como prueba la practicada en el procedimiento sancionador bajo la inmediación del órgano administrativo decisor y con observancia de los principios de contradicción; 3) de dicha regla general sólo pueden exceptuarse los supuestos de prueba en la información reservada, cuya reproducción en la fase de instrucción del expediente garantizará el ejercicio del derecho de defensa o la posibilidad de contradicción, ya que las únicas pruebas que sirven para enervar la presunción de inocencia son aquellas que se practican en el seno del Expediente disciplinario y no en la llamada información reservada⁴⁹⁴; y 4) la valoración conjunta de la prueba practicada es una potestad exclusiva del órgano administrativo decisor, que éste ejerce libremente con la sola obligación de razonar el resultado de dicha valoración⁴⁹⁵.

En relación a la carga de la prueba el expedientado no queda compelido

4. Se practicarán de oficio o se admitirán a propuesta del presunto responsable cuantas pruebas sean adecuadas para la determinación de hechos y posibles responsabilidades. Sólo podrán declararse improcedentes aquellas pruebas que por su relación con los hechos no puedan alterar la resolución final a favor del presunto responsable.”

⁴⁹⁴ JUANES PECES, A.: "El Proceso penal y los procedimientos administrativos sancionadores" en DE LEÓN VILLALBA, F.J. (coord.): *Derecho penal y disciplinario militar*, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2006.

⁴⁹⁵ STC (Pleno) núm. 76/1990, de 26 abril.

a probar su inocencia para evitar ser sancionado; bastará con que niegue los hechos para dar lugar a la ratificación del parte de hechos por los funcionarios y ni siquiera en tal caso esas declaraciones de los funcionarios se impondrán necesariamente sobre la libre y racional valoración de la prueba - de toda la prueba practicada - que ha de llevar a cabo el órgano sancionador, la Comisión Disciplinaria. A falta de prueba en contrario, las informaciones de los funcionarios tampoco dan, por sí solas, base para una resolución eventualmente sancionadora, finalidad que sólo podrá llegar a alcanzar con el asentimiento tácito del expedientado al contenido fáctico del informe o, caso de negar éste los hechos, mediante la necesaria ratificación de los informantes en el expediente⁴⁹⁶.

En relación con la valoración de la prueba practicada, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha puesto de manifiesto que, dentro del control que le corresponde realizar sobre la eventual vulneración del derecho a la presunción de inocencia, se encuentra, entre otros aspectos, verificar si se ha dejado de someter a valoración la versión o la prueba de descargo aportada, concretándose en que *se exige solamente ponderar los distintos elementos probatorios, pero sin que ello implique que esa ponderación se realice de modo pormenorizado, ni que la ponderación se lleve a cabo del modo pretendido por el recurrente, sino solamente que se ofrezca una explicación para su aceptación o rechazo*⁴⁹⁷.

El interno podrá proponer para su práctica, y en el proceso ante el JVP, las pruebas que le hubieran sido denegadas por la Administración y las que por otra cualquier otra causa no pudieron solicitarse durante la fase administrativa⁴⁹⁸. Existiendo esa actividad probatoria válidamente practicada, y en lo concerniente al procedimiento disciplinario penitenciario, la valoración que

⁴⁹⁶ STC (Pleno) núm. 341/1993, de 18 noviembre.

⁴⁹⁷ STC (Sala Primera) núm. 59/2011, de 3 mayo.

⁴⁹⁸ PAUMARD COLLADO, F.: *Procedimiento ante los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria. Régimen de recursos*. <http://www.fiscalia.org> (consulta 9 de julio 2013).

el órgano competente realice, aunque este sea de naturaleza administrativa, sólo es susceptible de revisión ante el Juez de Vigilancia Penitenciaria, sin que la apreciación que este último haga que la prueba pueda ser sustituida por el Tribunal Constitucional⁴⁹⁹.

Por último, el derecho a la presunción de inocencia, según la jurisprudencia constitucional, impide la admisión y valoración de las pruebas obtenidas con conculcación de los derechos fundamentales, lo que es consecuencia de la posición preferente de éstos en el ordenamiento jurídico y su condición de inviolables. En palabras del Tribunal Constitucional⁵⁰⁰ *el derecho a la presunción de inocencia exige, en último término, que la prueba se realice a través de medios que sean constitucionalmente legítimos, lo que supone que en su obtención se haya respetado los derechos fundamentales, pues sólo la prueba regularmente obtenida y practicada, con estricto respeto a la Constitución, puede ser considerada por los Tribunales penales como fundamento de la sentencia condenatoria.*

En este sentido el TC (Sala Primera) en Sentencia núm. 127/1996, de 9 julio, ha venido a establecer la aplicación de la doctrina constitucional expuesta al procedimiento disciplinario penitenciario en cuanto a la ilicitud de las pruebas obtenidas. Esta sentencia consideró vulnerado el derecho a la presunción de inocencia de un interno expedientado, al haber sido sancionado disciplinariamente por la Administración Penitenciaria por unos hechos de los

⁴⁹⁹ STC (Sala Primera) núm. 212/1990, de 20 diciembre: *...esa actividad probatoria ha existido y en virtud de su libre valoración por quienes estuvieron llamados en cada momento a hacerla la presunción de inocencia ha quedado destruida. Lo que sucede es que el recurrente discrepa de esa valoración, pero -como ya se ha dicho- (STC 138/1990) la apreciación que el órgano administrativo realice sólo es susceptible de revisión ante la jurisdicción ordinaria, sin que la valoración que ésta haga de la prueba pueda ser sustituida por la que mantenga la parte que discrepe de ella, ni por la de este Tribunal cuya función de defensa de la presunción de inocencia en la vía de amparo se limita a comprobar si esta prueba existe, debiendo en tal caso considerar satisfechas las exigencias de la presunción, la cual sólo se vulnera cuando no ha existido prueba o cuando la apreciación judicial de la misma es arbitraria o carente de conexión lógica con el contenido de las pruebas sobre las que se realiza.*

⁵⁰⁰ STC (Sala Primera) núm. 86/1995, de 6 junio.

que ésta tuvo conocimiento ilícitamente, sin haber respetado los requisitos legal y reglamentariamente establecidos, al haber interceptado su correspondencia, en la que denunciaba las condiciones en las que se encontraba y vertía epítetos despectivos hacia los órganos del establecimiento. En opinión del Tribunal Constitucional *una intervención de la correspondencia del penado con el Juez de Vigilancia Penitenciaria, efectuada por los funcionarios de la prisión, sin que ... se hubiese solicitado judicialmente la intervención de la correspondencia del penado o, como se prevé en el art. 51.5 LGP y art. 98.4 RP 1981, la hubiese acordado la Junta de Régimen y Administración del establecimiento por razones de seguridad, por interés del tratamiento o buen orden del establecimiento o que, por razones de urgencia, la hubiera ordenado el Director con aprobación de la misma Junta, con notificación al interno y debiendo ser comunicado al Juez de Vigilancia Penitenciaria.* En consecuencia, la Administración Penitenciaria al haber interceptado improcedentemente la correspondencia del interno vulneró su derecho al secreto de las comunicaciones y al haberle sancionado por unos hechos de los que tuvo conocimiento ilícitamente también lesionó su derecho a la presunción de inocencia⁵⁰¹.

⁵⁰¹ En idénticos términos se ha pronunciado el TC (Sala Segunda) en sentencia núm. 107/2012 de 21 de mayo: *Constituye reiterada doctrina de este Tribunal, desde la STC 18/1982, de 18 de junio, que las garantías contenidas en el art. 24.2 CE son aplicables no sólo al proceso penal, sino también, con las matizaciones derivadas de su propia naturaleza, a los procedimientos administrativos sancionadores y, en concreto, al procedimiento disciplinario penitenciario, ámbito en el que hemos afirmado que estas garantías deben aplicarse con especial vigor, al considerar que la sanción supone una grave limitación de la ya restringida libertad inherente al cumplimiento de una pena, sin que la condición de interno en un establecimiento penitenciario pueda implicar más limitación de sus derechos fundamentales que la expresada en el contenido del fallo condenatorio, la propia del sentido de la pena y la prevista por la ley penitenciaria conforme a lo establecido en el art. 25.2 CE (por todas, SSTC 346/2006, de 11 de diciembre, FJ 3; 59/2011, de 3 de mayo, FJ 2). Y entre las garantías aplicables ex art. 24.2 CE a los procedimientos sancionadores en el ámbito penitenciario se encuentra la prohibición de utilizar y valorar pruebas obtenidas con vulneración de un derecho fundamental (por todas, STC 175/2000, de 26 de junio, FJ 5). La valoración de una prueba obtenida con vulneración de un derecho fundamental sustantivo constituye, en primer término, una lesión del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), porque implica una ignorancia de las reglas propias de un proceso justo, y conlleva también la vulneración del derecho a la presunción de*

1.2.6.1. Valor probatorio de los partes de los funcionarios de prisiones dentro del ámbito del procedimiento disciplinario sancionador.

En el procedimiento disciplinario penitenciario corresponde a la Administración Penitenciaria la carga de la prueba suficiente para enervar el principio de presunción de inocencia que asiste a los internos incurso en un expediente disciplinario. En relación con esta garantía, se ha conferido relevancia probatoria para desvirtuar la presunción de inocencia a los partes de los funcionarios de prisiones en los que se recogen los hechos que motivan la incoación del expediente, equiparándose estos a los atestados policiales, no únicamente como denuncia, sino en base a la virtualidad probatoria al contener datos objetivos verificables⁵⁰². Y ello es debido a la naturaleza de agentes de

inocencia si la sanción se sustenta exclusivamente en dicha prueba (por todas, SSTC 81/1998, de 2 de abril, FJ 3; en el mismo sentido, SSTC 49/1999, de 5 de abril, FJ 14; 94/1999, de 31 de mayo, FJ 9; 171/1999, de 27 de septiembre, FJ 15; 59/2005, de 15 de marzo, FJ 5; 206/2007, de 24 de septiembre, FJ 9).

En el presente caso, del examen del expediente sancionador se desprende inequívocamente que la sanción que se impone al demandante tiene como único hecho justificador ciertas expresiones vertidas en el escrito de queja dirigido al Juez de Vigilancia Penitenciaria. Igualmente resulta plenamente acreditado que la única prueba existente en el expediente administrativo sancionador y en virtud de la cual se han considerado probados los hechos que se imputan es el propio escrito del recurrente, cuyo contenido se recoge en el pliego de cargos, en la propuesta de resolución y en el propio Acuerdo sancionador. En consecuencia, hemos de declarar con tal actuación la Administración Penitenciaria vulneró no sólo el derecho al secreto de las comunicaciones del recurrente, sino también su derecho a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), en la medida en que la única prueba que sirvió de base al Acuerdo sancionador fue la obtenida violando el derecho fundamental al secreto de las comunicaciones.

⁵⁰² TC (Sala Primera) sentencia núm. 138/1992, de 13 octubre: *En definitiva, el atestado equivale, en principio, a una denuncia, pero también tiene virtualidad probatoria propia cuando contiene datos objetivos y verificables, que expuestos por los agentes de la Policía Judicial con su forma y las demás formalidades exigidas por los arts. 292 y 293 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, han de ser calificados como declaraciones testimoniales (STC 22/1988).*

la autoridad⁵⁰³ que es conferida a los funcionarios penitenciarios por el art. 283.7 LeCrim⁵⁰⁴. Ha afirmado el Tribunal Constitucional⁵⁰⁵, en relación con los partes de los funcionarios que han presenciado los hechos, que esta prueba, dada la peculiaridad de los expedientes disciplinarios en materia penitenciaria, es suficiente para poder desvirtuar la presunción de inocencia. No obstante, y pese a que puedan ser considerados como prueba de cargo en ausencia de otros elementos en determinados supuestos, los hechos descritos en los partes disciplinarios no tienen un valor probatorio privilegiado. Como ha sido manifestado no tienen presunción de veracidad: ni *iuris et de iure*, ni *iuris tantum*. El valor probatorio del parte de hechos suscrito por los funcionarios y elevado por el Jefe de Servicios puede ser desvirtuado por prueba idónea de descargo⁵⁰⁶.

⁵⁰³ STS (Sala de lo Penal) núm. 753/1998, de 30 mayo.

⁵⁰⁴ Art. 283 LECrim: “Constituirán la Policía Judicial y serán auxiliares de los Jueces y Tribunales competentes en materia penal y del Ministerio Fiscal, quedando obligados a seguir las instrucciones que de aquellas autoridades reciban a efectos de la investigación de los delitos y persecución de los delincuentes: 7º. Los funcionarios del Cuerpo especial de Prisiones.”

⁵⁰⁵ STC (Sala Primera) núm. 192/1987 de 2 diciembre: *Tampoco puede apreciarse vulneración de la presunción de inocencia, pues esta garantiza que nadie será condenado o sancionado sin que existan pruebas sobre los hechos imputados, y en el caso de autos existe un parte del funcionario J. G. R. y en el que se relatan los hechos de indisciplina y desobediencia por los cuales es sancionado el demandante y otro del funcionario J. R. sobre los mismos hechos, ambos testigos presenciales de ellos, y esta prueba, dada la peculiaridad de los expedientes disciplinarios en materia penitenciaria, es suficiente para que la Junta, primero, y el Juez de Vigilancia, después, pudieran tener por desvirtuada la presunción de inocencia.*

⁵⁰⁶ STC (Sala Primera) núm. 66/2007, de 27 marzo: *Pues bien, en el presente caso no se advierte vulneración del derecho a la presunción de inocencia del recurrente, pues el examen de las actuaciones evidencia que la sanción disciplinaria se impuso al recurrente por la comisión de los hechos que se relatan en el parte del funcionario de prisiones interviniente. En dicho parte de incidencias, como ya quedó expuesto, el funcionario detalla que el 5 de noviembre de 2003, a las 8:00 horas, cuando procedía a realizar el recuento matinal, el interno permaneció acostado en su cama haciendo caso omiso de las reiteradas órdenes dadas por el*

El hecho de que los partes de los funcionarios sean considerados como prueba de cargo suficiente y válida para destruir la presunción de inocencia del interno infractor no implica que a dichos informes sea de aplicación la presunción de veracidad. Pero tampoco, como afirma ALARCÓN SOTOMAYOR⁵⁰⁷, la falta de presunción de veracidad no comporta que haya que considerar los partes de los funcionarios como meras denuncias, sino que son verdaderos documentos públicos de carácter administrativo, en virtud de lo establecido en los arts. 299.2º y 317.5º LEC⁵⁰⁸, que constituyen prueba admisible en el procedimiento disciplinario sancionador cuando se incorporen al procedimiento sancionador ulterior y siempre y cuando cumplan ciertos requisitos formales.

Entre los requisitos destaca, en primer lugar, la garantía de contradicción. Es preceptivo que se confiera al interno encartado la posibilidad

funcionario a fin de que se incorporase. Esta prueba, dada la peculiaridad de los expedientes disciplinarios en materia penitenciaria, es suficiente para que la comisión disciplinaria del centro penitenciario de Algeciras, primero, y el Juzgado Central de Vigilancia Penitenciaria, después, pudieran tener por desvirtuada la presunción de inocencia del recurrente (STC 192/1987, de 2 de diciembre , F. 2.e).

Ello no significa, en modo alguno, que los hechos imputados con fundamento en el parte del funcionario no puedan ser desvirtuados mediante prueba idónea de descargo, pues ello supondría partir «del erróneo principio de que el cargo determinado por el funcionario tiene una presunción iuris et de iure. En idénticos términos se pronuncian los JVP. El auto del JVP de Ceuta de 14/05/2007 aunque resuelve que los partes de los funcionarios si pueden llegar a tener una presunción de veracidad iuris tantum: los partes de los funcionarios pueden llegar a destruir el principio de presunción de inocencia e incluso pueden gozar de presunción de veracidad, no es menos cierto que ello pudiera llegar a ser una presunción “iuris tantum”, pero nunca una presunción “iure et de iure”. Por lo que a pesar de la claridad del parte del funcionario, tal parte admite prueba en contrario.

⁵⁰⁷ ALARCON SOTOMAYOR, L.: *El Procedimiento Administrativo Sancionador ...*, ob. cit., págs. 436 y ss.

⁵⁰⁸ Art. 299 LEC: “Medios de prueba: 1. Los medios de prueba de que se podrá hacer uso en juicio son: ... 2º. Documentos públicos.”

Art. 317 LEC: “Clases de documentos públicos. A efectos de prueba en el proceso se consideran documentos públicos: 5º. Los expedidos por funcionarios públicos legalmente facultados para dar fe en lo que se refiere al ejercicio de sus funciones.”

de examinar por sí mismo el parte de los funcionarios o denuncia, siempre y cuando estos se pretendan utilizar como material probatorio. El interno tiene derecho a cotejar o contrastar dicho material con el resto de pruebas existentes y así poder alegar lo que estime oportuno. La STC (Sala Primera) núm. 128/1996, de 9 de julio, dejó sentado que: *el conocimiento de la denuncia no constituye una exigencia constitucional «salvo que se pretenda utilizar como material probatorio de cargo, en cuyo caso vendrá sometida al régimen de acceso a los medios de prueba que pueda corresponder al imputado».*

En segundo lugar, y por lo que respecta al principio de intermediación, teniendo en cuenta que la elaboración del parte de los funcionarios y la posterior elevación adverativa del Jefe de Servicios, en virtud del art. 241 a) RP 1996⁵⁰⁹, no corresponde al funcionario instructor del expediente. El instructor ha de examinar el parte para convertirlo en una prueba propia reflejada en el pliego de cargos. El instructor en todo momento ha de revisar el contenido de un parte en el que él no ha intervenido en su elaboración, pero sí debe intervenir en el control del mismo pudiendo interrogar a aquellos funcionarios que hayan participado en la elaboración del mismo.

En tercer lugar, hay autores que defienden la necesidad de que los atestados policiales y, por traslación, los partes de los funcionarios, cuando el interno imputado niegue la veracidad de los hechos objeto de sanción pueda solicitar la declaración testifical del autor o autores de los mismos para que ratifiquen su contenido ante el instructor, previo examen contradictorio, para que así puedan servir como medio de prueba⁵¹⁰.

El art. 137.3 LRJAP-PAC establece otros requisitos que han sido

⁵⁰⁹ Art. 241.1.a) RP: “Formas de iniciación e información previa

1. Cuando aprecie indicios de conductas que puedan dar lugar a responsabilidad disciplinaria, el Director del Establecimiento acordará de oficio y motivadamente la iniciación del procedimiento sancionador de alguna de las siguientes formas:

a) Por propia iniciativa, cuando tenga conocimiento de la existencia de conductas o hechos susceptibles de constituir infracción disciplinaria a través de parte de funcionario informado por el Jefe de Servicios o por cualquier otro medio.”

⁵¹⁰ GARCÍA DE ENTERRÍA, E / FERNÁNDEZ RODRIGUEZ, T.: *Curso de Derecho Administrativo*, vol. II, ob. cit., págs. 464-465.

perfilados tanto por la doctrina como por la jurisprudencia. Establece, en relación a los partes de hechos que sirven para iniciar el procedimiento sancionador, que estos han de ser elaborados por funcionarios públicos que tengan la condición de autoridad o agentes de la misma⁵¹¹. Otro requisito es que los hechos adverbados por los funcionarios han de formalizarse en un documento público para que alcancen valor probatorio y, como ya se ha visto, el concepto de documento público se encuentra definido en el art. 317 LEC al establecer que se consideraran documentos públicos los expedidos por funcionarios públicos legalmente facultados para dar fe en lo que se refiere al ejercicio de sus funciones. Por último, el valor probatorio del parte de hechos se circunscribirá a los datos objetivos y hechos que el funcionario haya presenciado o comprobado. Es por ello que las apreciaciones y valoraciones subjetivas, así como las calificaciones jurídicas, los juicios de valor y las opiniones que consten en el parte no tendrán valor probatorio alguno. Obviamente, como requisito está la firma del funcionario o funcionarios actuantes, con indicación de la fecha y lugar. La falta de la firma del funcionario resta virtualidad para enervar la presunción de inocencia, no pudiendo calificarse en tal supuesto como diligencia de prueba⁵¹².

Esta relevancia probatoria del parte de hechos redactado por los funcionarios está condicionada por el principio de la libre valoración de la

⁵¹¹ El art. 41 Ley 5/2014 de Seguridad Privada: “3. Cuando así se decida por el órgano competente, y cumpliendo estrictamente las órdenes e instrucciones de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, podrán prestarse los siguientes servicios de vigilancia y protección:

a) La vigilancia perimetral de centros penitenciarios.”

Las fuerzas y cuerpos de seguridad y los cuerpos de las policías autonómicas tienen encomendada la competencia de la seguridad exterior en virtud del art. 63 RP. Los partes de hechos que pudieran realizar los agentes de seguridad privada solo podrían ser considerados como una mera denuncia de un particular sin ningún tipo de valor probatorio en el seno del procedimiento disciplinario penitenciario.

⁵¹² STC (Sala Primera) núm. 97/1995, de 20 junio: *Y por tanto resulta ahora también claro que la sanción aquí impuesta, sin ninguna diligencia de prueba que merezca esta calificación -su base se reduce a una nota o parte sin firma-, vino a lesionar el derecho a la presunción de inocencia.*

prueba. Este tendrá fuerza de prueba de cargo cuando por parte del interno encartado en un procedimiento disciplinario no se ejerza el derecho a la contradicción, es decir, cuando se aquiete o no aporte prueba de descargo alguna que contradiga lo suscrito por los funcionarios⁵¹³.

La presunción de inocencia exige que, cuando se pretendan utilizar el parte como material probatorio de cargo, el conocimiento de la denuncia por el imputado constituye una exigencia ineludible derivada de la prohibición general de indefensión y, por consiguiente, junto al pliego de cargos debe dársele traslado del contenido de la denuncia formulada⁵¹⁴.

La relevancia probatoria conferida a los partes de los funcionarios no implica, sin embargo, que se les otorgue una veracidad absoluta e indiscutible, lo que no resultaría constitucionalmente admisible, sino que pueden ceder frente a otras pruebas que conduzcan a conclusiones distintas, pues nada impide que frente a aquéllos se puedan utilizar los medios de defensa oportunos, lo cual no supone invertir la carga de la prueba, sino actuar contra el acto de prueba aportado por la parte contraria. En este sentido se pronuncia el

⁵¹³ STC (Sala Segunda) núm. 74/1985, de 18 junio: *la actividad probatoria de descargo no se ha producido, porque el interno así lo decidió que, ante su pasividad, sólo se presentó ante la Junta la imputación contra aquél formulada, y que ésta no pudo valorar un inexistente pliego de descargo y una inexistente actividad probatoria de descargo porque el interno decidió libremente no presentar ni uno ni otro, sin que pueda imputarse ni a la Junta ni al Juez acto u omisión obstativos o lesivos del derecho del recurrente a la presunción de inocencia.*

⁵¹⁴ STC (Sala Segunda) núm. 297/1993, de 18 octubre. En esta sentencia se estimó la queja de indefensión del recurrente de amparo, al no habersele dado traslado del contenido de la denuncia: *Cabría añadir, por último, que el Acuerdo sancionador de la Administración Penitenciaria se dictó considerando como única prueba incriminatoria el parte que dio lugar a la incoación del expediente disciplinario. Por ello, de acuerdo con la doctrina establecida por este Tribunal en las SSTC 2/1987 y 192/1987 el interno debería haber tenido conocimiento del contenido de tal denuncia. En efecto, si bien como regla general no es preciso comunicar junto con el pliego de cargos el contenido de las denuncias, pues como ha señalado este Tribunal es suficiente con que los hechos imputados se reflejen en el pliego de cargos, cuando se pretende utilizar la denuncia como material probatorio de cargo, el conocimiento de la misma por el imputado constituye una exigencia ineludible derivada de la prohibición general de la indefensión.*

Tribunal Supremo (Sala de lo Militar) en sentencia de 6 mayo 2005 al sentar que: *La prueba plena en el derecho sancionador tiene carácter excepcional y, desde luego, no tiene esta condición el parte militar ratificado por el Mando que lo emite. En nuestras Sentencias de 26.06.1996 ; 03.01.2001 ; 16.07.2001; 19.05.2003; 04.07.2003 y 11.04.2005, hemos dicho que el parte que tenga sentido inequívocamente íncriminador, es susceptible de ser valorado como prueba desvirtuadora de la presunción de inocencia de acuerdo con las reglas de la lógica y la experiencia, es decir, siempre que su contenido no entre en contradicción con otras pruebas que deban considerarse de descargo, en cuyo caso su apreciación deberá producirse en el contexto del material probatorio disponible, como en el presente caso en contraste con la prueba testifical obrante en las actuaciones y en el ramo de prueba en sede judicial.*

Tampoco en la vía jurisdiccional existe un desplazamiento de la carga de la prueba que también ha de corresponder a la Administración Penitenciaria, de forma que en vía jurisdiccional aquellos partes incorporados al expediente sancionador no gozan de mayor relevancia que los demás medios de prueba admitidos en Derecho y, por ello, ni han de prevalecer necesariamente frente a otras pruebas que conduzcan a conclusiones distintas, ni pueden impedir que el órgano jurisdiccional forme su convicción sobre la base de una valoración o apreciación razonada de las pruebas practicadas.

1.2.7. Derecho a la utilización de los medios de prueba adecuados para la defensa

La relevancia constitucional en el procedimiento administrativo sancionador y, en particular, en el procedimiento disciplinario penitenciario, del derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa, que se recoge en el art. 24.2 CE, adquiere una especial importancia que en modo alguno puede obviarse. Relevancia que el Tribunal Constitucional ha deducido *a sensu contrario* del art. 25.2 CE, que garantiza al condenado a pena de privación de libertad el goce de los derechos fundamentales *a excepción de los que se vean expresamente limitados... por la ley penitenciaria*, y de las propias

previsiones de la LOGP. El derecho a la utilización de los medios de prueba adecuados para la defensa se encuentra reconocido y reforzado, no sólo a través de la intervención posterior del Juez de Vigilancia Penitenciaria, que puede decidir la práctica de las pruebas que le hubieran sido denegadas al interno en el procedimiento disciplinario, sino también dentro de éste, al exigir la motivación de la denegación, por no pertinencia o relevancia, de las pruebas propuestas⁵¹⁵. Lo que el citado derecho fundamental, soporte esencial del derecho de defensa, garantiza a quien se encuentra sometido a un expediente sancionador, según reiterada jurisprudencia constitucional, no es el derecho a que se practiquen todas aquellas pruebas que tenga a bien proponer sino tan sólo las que sean pertinentes y necesarias. Únicamente tiene relevancia constitucional, por generar una situación material de indefensión, la denegación de aquellas pruebas, solicitadas en el momento y la forma oportunos, que resultase arbitraria o irrazonable y privase al solicitante de hechos decisivos para su pretensión, aunque en modo alguno tal derecho implica la pérdida de la potestad del órgano decisor para declarar la impertinencia de las pruebas propuestas, si bien éste debe explicar razonablemente su juicio negativo sobre la admisión de las mismas⁵¹⁶. El Tribunal Constitucional ha insistido, de un

⁵¹⁵ STC (Sala Primera) núm. 2/1987 de 21 de enero: *Reconocido el derecho constitucional a la utilización de los medios de prueba para su defensa, como ya implícitamente admitiera la Sentencia 74/1985, de 18 de junio, el problema que tendríamos que examinar es que si, en el proceso de amparo se han ofrecido razones suficientes para «destruir» la decisión administrativa adoptada de no concesión de pruebas. De los razonamientos del recurrente, que además basada su defensa en una versión muy distinta de los hechos, y de la falta de motivación de la negativa a la práctica de pruebas propuestas por el recurrente, se permite deducir que no se ha respetado, en los expedientes disciplinarios origen de los presentes recursos, el derecho constitucional del recurrente a utilizar los medios pertinentes para su defensa, teniendo en cuenta además la especial gravedad de las imputaciones que se le hacían, y de las sanciones que podían serle impuestas, y que efectivamente se le impusieron.*

⁵¹⁶ STC (Sala Primera) núm. 169/1996, de 29 de octubre: *Según doctrina reiterada de este Tribunal, tal derecho es «inseparable» del derecho mismo de defensa, y exige que las pruebas pertinentes sean admitidas y practicadas, sin desconocimientos ni obstáculos (por todas, SSTC 30/1986, 147/1987 y 97/1995), por lo que resultará vulnerado «en aquellos supuestos en que el rechazo de la prueba propuesta carezca de toda justificación o la motivación que se ofrezca*

lado, en la necesidad de que por parte de la Administración Penitenciaria se motive la denegación por no pertenencia o relevancia de las pruebas propuestas por el interno, ya que tal motivación permitirá ejercer un posterior control jurisdiccional sobre la denegación administrativa, total o parcial, de la actividad probatoria. De esta manera el Juez de Vigilancia Penitenciaria podrá valorar las pruebas practicadas, si las hubiere, así como si la eventual denegación puede o no mantenerse y, en este segundo caso, admitir la práctica de las pruebas denegadas por la Administración Penitenciaria y reiteradas por el interno ante al órgano jurisdiccional. De modo que supone una vulneración del derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa la denegación inmotivada o arbitraria por la Administración Penitenciaria de las pruebas de descargo propuestas por el interno, cuando fueron formuladas en tiempo y forma oportunos y resulten relevantes, necesarias o trascendentes⁵¹⁷, presentando virtualidad exculpatoria respecto

pueda tildarse de manifiestamente arbitraria o irrazonable» (SSTC 149/1987, 52/1989, 94/1992, 233/1992 y 1/1996, entre otras).

Ahora bien, para que (por denegación inmotivada o con motivación irrazonable o arbitraria) resulte una vulneración de dicho derecho, es preciso que en la prueba propuesta concurren una serie de requisitos (requisitos para la procedencia de su admisión), que cabe resumir como sigue: a) propuesta en tiempo y forma: por tratarse de un derecho de configuración legal «su ejercicio ha de acomodarse a las exigencias y condicionantes impuestos por la normativa procesal, de tal modo que es conditio sine qua non para apreciar su pretendida lesión que la prueba se haya solicitado en la forma y momento legalmente establecidos» (SSTC 149/1987, 212/1990, 87/1992, 94/1992 y 1/1996, entre otras); b) relevancia o virtualidad exculpatoria de los hechos que se pretendían probar, puesto que la indefensión que proscribe la Constitución ha de ser material, y que «habrá de ser alegada y fundamentada por el recurrente o resultar de los hechos y peticiones de la demanda» (por todas, SSTC 147/1988 y 110/1995); y, finalmente, c) idoneidad objetiva del medio probatorio propuesto para la acreditación de tales hechos relevantes.

⁵¹⁷ En este sentido el TC (Sala Primera) en sentencia 192/1987, de 2 de diciembre, entendió que no podía calificarse de irrazonable la decisión del órgano sancionador de denegar por inconcreta y casi irrealizable la prueba testifical propuesta por el interno –quien solicitó la declaración de un centenar de personas–, máxime –se señala en la sentencia– *si se considera que en este proceso el demandante se limita a denunciar la denegación, sin aportar argumento alguno sobre la trascendencia o necesidad de la prueba rechazada, debiendo, además destacarse que la finalidad puramente formulista y retórica de esta alegación, carente de*

de los hechos que se pretenden probar.

También constituye una lesión autónoma del citado derecho fundamental cuando el Juez de Vigilancia Penitenciaria, reproducida ante él por el interno la práctica de pruebas que le fueron denegadas por la Administración Penitenciaria, no dé una respuesta expresa⁵¹⁸ o desestime inmotivadamente tal petición. Es necesario, en todo caso, para que pueda prosperar en sede constitucional una lesión del citado derecho fundamental que el expedientado aporte *razones suficientes para destruir la decisión administrativa adoptada de no concesión de prueba*, en particular, la trascendencia de las pruebas denegadas para los hechos que se pretendían probar⁵¹⁹, así como que se

trascendencia alguna en orden a un resultado de indefensión, se pone de manifiesto con sólo considerar que en ningún momento el demandante negó expresamente, ante la Junta, la realidad de los hechos imputados.

⁵¹⁸ STC (Sala Primera) núm. 195/1995, de 24 de enero: *el interno reprodujo en el recurso contra el Acuerdo sancionador la proposición de una de las pruebas cuya práctica le fue denegada en su momento por el Director del Centro Penitenciario, en concreto solicitó la declaración del interno que presenció los hechos, no obteniendo contestación por parte del órgano judicial, que en sus autos omite cualquier consideración al respecto. Este silencio se alega en la demanda de amparo también como causa de lesión del derecho a la tutela judicial efectiva, aunque dicho motivo del recurso afectaría en primer término al derecho a la utilización de los medios de prueba pertinentes para la defensa, consagrado en el art. 24,2 CE...El Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, no motivó la desestimación de la prueba propuesta en un momento procesal oportuno, sino que guardó un absoluto silencio sobre tal petición, con lo que vulneró tan importante garantía del derecho de defensa, no pudiendo interpretarse «la ratificación del acuerdo sancionador como una remisión a las razones esgrimidas en dicho acto administrativo para denegar la prueba solicitada, pues la propuesta de prueba constituía una pretensión autónoma y claramente diferenciada de la anulación de la sanción, por lo que requería del órgano judicial una respuesta expresa, que, sólo en el caso de haberse producido y de ser denegatoria, podría haberse motivado mediante la técnica de la remisión.*

⁵¹⁹ STC (Sala Primera) núm. 190/1987 de 1 de diciembre: *Alega, finalmente también el recurrente, por lo que se refiere a la vulneración del art. 24.2 de la C. E., que no pudo utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa. Sin embargo dicha queja no puede prosperar. Este Tribunal no ha dejado de reconocer (Sentencia 2/1987, fundamento jurídico 6.º) -pese a no ser enteramente aplicable el art. 24.2 de la C. E. a los procedimientos disciplinarios- la relevancia constitucional del derecho a la utilización de pruebas pertinentes para la defensa en el caso de la disciplina penitenciaria; relevancia que a sensu contrario se deduce también*

reitere ante el Juez de Vigilancia Penitenciaria la petición de pruebas cuya práctica denegó la Administración Penitenciaria.

Sin embargo, no siempre es necesario que se formule expresamente ante el Juez de Vigilancia Penitenciaria la reproducción de las pruebas denegadas en el expediente administrativo, habiendo estimado el Tribunal Constitucional como suficiente el hecho de que el interno argumente de forma persistente tanto en torno a la trascendencia exculpatoria de la prueba cuya práctica le fue denegada como a la falta de motivación de su denegación por la Administración⁵²⁰.

del art. 25.2 de la C. E., que garantiza al condenado a pena de privación de libertad el goce de los derechos fundamentales «a excepción de los que se vean expresamente limitados por la Ley Penitenciaria», y cuya motivación de la denegación por no pertinencia o relevancia de las pruebas propuestas viene exigida por el art. 130.2 del Reglamento Penitenciario. Ahora bien, en el presente caso no puede apreciarse que la denegación de las pruebas declaradas impertinentes lo fuese arbitrariamente, ya que del examen del expediente disciplinario resulta con toda claridad que hubo para la resolución adoptada una adecuada fundamentación.

De todo lo cual se desprende -como señala el Ministerio Fiscal- que la denegación de las pruebas propuestas no ha sido, atendidas las circunstancias del caso, irrazonable, sin que por otro lado se haya facilitado en el proceso de amparo -en línea con lo declarado en la Sentencia 2/1987 (fundamento jurídico 6.º)- «razones suficientes para destruirla decisión administrativa adoptada de no concesión de pruebas», sin ofrecerse, en ninguno de los recursos planteados ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, argumento autónomo y concreto sobre la trascendencia de las pruebas denegadas, lo que nos impide apreciar la lesión constitucional denunciada.

⁵²⁰ STC (Sala Primera) núm. 83/1997, de 22 de abril: *Por lo que respecta a la lesión del derecho a la utilización de los medios de prueba pertinentes, conviene comenzar recordando que según consagrada jurisprudencia constitucional tal derecho fundamental no implica la pérdida de la potestad del órgano decisor para declarar su impertinencia, si bien debe éste explicar razonadamente su juicio negativo sobre la admisión de la misma (SSTC 94/1992, 297/1993, 97/1995, 169/1996, 35/1997 y 39/1997 entre otras muchas).*

Como se ha relatado en los antecedentes, el actor en su contestación al pliego de cargos, entre otros extremos, solicitaba la práctica de prueba testifical, en concreto, el testimonio del funcionario que le atribuía los hechos imputados y la del funcionario que habría presenciado los hechos. No existe constancia alguna en las actuaciones de que el Director del Centro diera cumplimiento a lo prescrito en el art. 130.2, párrafo 2º del Reglamento Penitenciario de 1981, precepto según el cual, con anterioridad a que recaiga Acuerdo sancionador "si alguna prueba propuesta por el interno fuese estimada impertinente o innecesaria por el Director o Delegado,

El Tribunal Constitucional reconoce que la libertad probatoria ante el Juez de Vigilancia Penitenciaria podría haber sido mayor⁵²¹, aun considerando

lo hará constar así en Acuerdo motivado". El recurrente no recibió respuesta alguna sobre la prueba propuesta hasta que recayó el Acuerdo sancionador, que se limitaba a declarar que fueron desestimadas por "no procedentes", con esta escueta frase. En contra de lo que entiende el Abogado del Estado tal referencia no puede considerarse motivación suficiente desde la perspectiva del derecho a la utilización de los medios de prueba pertinentes, en cuanto la calificación de "no procedentes" tan sólo expresa el juicio negativo del órgano decisor sobre la prueba propuesta pero en modo alguno las razones determinantes de tal denegación.

Esta falta de motivación, determinante de la lesión del derecho invocado, no fue corregida por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria ante el cual el interno puso de manifiesto tanto la ausencia de práctica de las pruebas por él propuestas como su inmotivada denegación.

Bien es cierto que la lectura detenida de los escritos de recurso que el interno formuló ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria no contienen expresa y literalmente la petición de práctica de las pruebas denegadas en el anterior expediente penitenciario, posibilidad reconocida en el art. 131 b) del Reglamento Penitenciario de 1981, -petición ésta que hubiera permitido al Juez de Vigilancia Penitenciaria bien ordenar su práctica, bien motivar su impertinencia-. Sin embargo, en dichos escritos, el interno argumenta de forma persistente, tanto en torno a la trascendencia exculpatoria de la prueba cuya práctica le fue denegada, como en todo lo relativo a la falta de motivación de su denegación por la Administración, lo que, en una interpretación no excesivamente rigorista, y aconsejada por el hecho de que el interno carecía de asistencia letrada, ha de interpretarse como una nueva proposición de su práctica ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria. Por ello, en contra de lo que propone el Abogado del Estado, la falta de reiteración de la petición de prueba ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, no ha de ser obstáculo para la estimación del presente motivo del amparo (en este sentido, STC 169/1996, fundamento jurídico 6º).

A lo anterior ha de añadirse que no cabe excluir la relevancia que en las resoluciones impugnadas pudo haber tenido el resultado de las pruebas denegadas, dado que con ellas el demandante en amparo pretendía demostrar una versión de los hechos distinta a la que se le imputaba. Corolario de cuanto antecede no puede ser sino la apreciación de la denunciada lesión del derecho a la utilización de los medios de prueba pertinentes y la consiguiente estimación del presente motivo del amparo

⁵²¹ Auto TC núm. 186/1993 de 14 de junio: *Pues bien, ambas alegaciones carecen manifiestamente de fundamento. En cuanto a la inarticulada alegación de indefensión por haberse dado por ciertos los hechos contenidos en el parte de los funcionarios y no haberse practicado las diligencias probatorias solicitadas por el recurrente en su descargo, hay que señalar que aunque en el recurso de alzada ante el Juez de Vigilancia Penitenciaria el recurrente negó tajantemente los hechos y propuso prueba, durante la tramitación del expediente disciplinario se limitó a reconocer su negativa a entrar en la galería y a negar haber*

que no son contrarios al art. 24.2 CE los límites a la actividad probatoria del interno ante el Juez de Vigilancia Penitenciaria, que resultan de la normativa penitenciaria, en cuanto aquél sólo puede reproducir ante éste la proposición de aquellas pruebas cuya práctica le ha sido denegada en vía administrativa. En este extremo, el vigente Reglamento Penitenciario de 1996 en su art. 248.b) reproduce la previsión recogida en el derogado Reglamento de 1981 (art. 131.1.b), limitando la actividad probatoria del interno ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria únicamente en aquellas pruebas que hubieran sido

proferido amenaza alguna, mas sin proponer prueba alguna en su descargo, posibilidad que, aunque no incondicionadamente, le reconoce la legislación penitenciaria y el art. 24.2 C.E. (SSTC 74/1985, 2/1987 y 199/1992, entre otras). Aunque este Tribunal ha insistido en numerosas Sentencias en el primordial papel que los Jueces de Vigilancia Penitenciaria han de desempeñar en la protección de los derechos fundamentales de los reclusos, y entre ellos aquellos que consisten en garantías del procedimiento administrativo sancionador (cfr., aparte de las ya citadas, SSTC 73/1983 y 190/1987, entre otras), lo cierto es que no cabe imputar al Juez de Vigilancia Penitenciaria haber vulnerado el derecho de defensa o el derecho a los medios de prueba pertinentes del recurrente en amparo, puesto que, aparte de una genérica alegación que, por otra parte, no suponía en definitiva negar que había desobedecido la orden de entrar en la galería, no consta que realizara proposición probatoria alguna en su descargo durante la tramitación del procedimiento administrativo y antes de la imposición de la sanción por la Junta de Régimen y Administración. El recurrente sostiene que el Juez de Vigilancia debería haber realizado una investigación de los hechos y que su omisión le dejó indefenso. Sin embargo, ya en la citada STC 74/1985, fundamento jurídico 2.º, tuvimos ocasión de señalar que, en virtud del art. 131 b), en conexión con el art. 130.2, ambos del Reglamento Penitenciario, la función del Juez de Vigilancia Penitenciaria en cuanto a la actividad probatoria en materia régimen disciplinario consiste en decidir motivadamente acerca de la corrección de la denegación de aquellas pruebas consideradas impertinentes o innecesarias y que hayan sido propuestas por el interno. «De este modo, el Juez puede por una parte valorar las pruebas practicadas, si las hubiere, y, por otro lado, valorar si la eventual denegación debe o no mantenerse y, en este segundo caso, admitir la práctica de pruebas. Es cierto que la libertad probatoria en alzada podría ser mayor, pero siendo como es no parece atente contra el art. 24.2 de la C.E.». Así pues, a la actitud pasiva del recurrente tras recibir el pliego de cargos debe imputarse la falta de una eventual actividad probatoria de descargo. Las mayores potestades del Juez de Vigilancia Penitenciaria en este aspecto puede constituir quizá un desideratum, pero su ausencia ni a él son imputables ni constituyen una vulneración del derecho fundamental del recurrente a no padecer indefensión.

denegadas por parte de la Administración penitenciaria⁵²².

2. Procedimientos sancionadores.

El procedimiento disciplinario se encuentra regulado en el Capítulo III, arts. 240 al 251, 260 y 262 RP 1996, distinguiéndose dos procedimientos diferentes, según se traten para faltas graves y muy graves o faltas leves. Para las faltas graves o muy graves se instruirá el llamado procedimiento ordinario. Para las faltas leves el procedimiento abreviado. A nivel estatal, y en cumplimiento de la Disposición Transitoria Cuarta del RP 1996 la Dirección General de Instituciones Penitenciarias dictó la Instrucción 19/1996 que dedica el punto 14 a efectuar una interpretación del *régimen penitenciario* y a establecer como anexo los modelos unificados para el procedimiento sancionador que se utilizan en todos los Centros Penitenciarios, a excepción de los de la Comunidad Autónoma de Cataluña, y que debe completarse con la Instrucción 1/2005 que actualiza la anterior Instrucción⁵²³. Otra normativa a

⁵²² Artículo 248 RP: “Notificación:

La notificación del acuerdo sancionador deberá cursarse en el mismo día o al siguiente de ser adoptado, dando lectura íntegra de aquél y entregando copia al interno sancionado en la que se contendrán los siguientes extremos:

- a) Texto íntegro del acuerdo.
- b) Indicación de que contra el mismo puede interponerse recurso ante el Juez de Vigilancia, verbalmente en el mismo acto de la notificación o por escrito dentro de los cinco días hábiles siguientes a la misma, reproduciendo, en su caso, el recurrente la proposición de aquellas pruebas cuya práctica le hubiese sido denegada.
- c) Fecha de la notificación y de su entrega al interno.”

⁵²³ Instrucción 1/2005 relativa a las oficinas de régimen, cumplimiento de condenas y régimen disciplinario, que deroga la Instrucción 19/1996:

“a) Procedimiento sin alegaciones.

Cuando el interno manifieste su deseo de no formular alegaciones o deje transcurrir el plazo de tres días sin realizarlas y por parte del Instructor no se crea conveniente la realización de prueba alguna se procederá por éste a la realización de la propuesta de resolución.

b) Puesta de manifiesto.

La puesta de manifiesto contemplada en el artículo 244 punto 4 del Reglamento Penitenciario consistirá en la notificación al interno de un documento en el que se haga constar las actuaciones practicadas en el expediente: orden de iniciación y nombramiento de instructor,

tener en cuenta y de aplicación al procedimiento disciplinario es la siguiente: arts. 41 a 45 LOGP, arts. 127 a 138 LRJAP-PAC y el Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento del procedimiento para el ejercicio de la Potestad Sancionadora, normativa que estará vigente hasta la entrada en vigor de la Ley 39/2015⁵²⁴ el 2 de octubre de 2016.

2.1. El Procedimiento ordinario.

2.1.1. Caducidad.

El procedimiento ordinario⁵²⁵ contempla tres fases: la iniciación, la instrucción y la fase de resolución. Por lo que respecta a otros procedimientos

pliego de cargos, pliego de descargo, alegaciones, prueba practicada y valoración de la misma o desestimación de pruebas, indicando la posibilidad de realizar alegaciones en el plazo de 10 días. Este trámite solamente tendrá lugar cuando no se prescinda de la audiencia.

c) Supresión del trámite de audiencia.

Según dispone el artículo 84-4 de la Ley 30/92 podrá prescindirse del trámite de audiencia cuando la resolución solo vaya a tener en cuenta los hechos y las alegaciones y pruebas aportadas por el interno, por tanto solamente se abrirá el plazo de 10 días de alegaciones cuando en el expediente obren actuaciones desconocidas por el interno (por ejemplo práctica de pruebas propuestas por el instructor, alegaciones de terceros...).

d) Propuesta del Instructor.”

La propuesta de resolución del instructor ha de contener, en el caso de que no acuerde el sobreseimiento, los hechos probados, valoración de la prueba practicada, la calificación jurídica de los hechos y la sanción concreta que se propone (no la horquilla reglamentaria sino la cuantificación de la misma, por ejemplo 2 fines de semana). Esta propuesta tan sólo tiene efecto vinculante para la Comisión Disciplinaria respecto a los hechos probados y no para la calificación jurídica (tipo de infracción o sobreseimiento por eximente) y la sanción imponible.

⁵²⁴ La disposición derogatoria única establece lo siguiente: 2. Quedan derogadas expresamente las siguientes disposiciones: A) Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y E) Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento del Procedimiento para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora.

⁵²⁵ CERVELLÓ DONDERIS, V.: *Derecho Penitenciario*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2012, pág. 311.

disciplinarios hay una diferencia que es la separación entre la instrucción del procedimiento y la resolución del mismo que compete a la Comisión Disciplinaria. La duración máxima de la tramitación del procedimiento es de tres meses contados desde la iniciación del procedimiento disciplinario. En el procedimiento abreviado el plazo de caducidad se produce cuando la resolución del mismo no se adopta en el plazo de los treinta días siguientes. Transcurrido el plazo de los tres meses, se entiende caducado el mismo y se procede al archivo de las actuaciones, ya sea de oficio o a solicitud del interesado, y todo ello siempre que la demora no sea imputable al interesado. También se procede al archivo cuando durante la tramitación se produzca la excarcelación por la libertad definitiva o provisional del presunto infractor.

En cuanto al plazo de caducidad del procedimiento, entendido este como el espacio temporal disponible para que la Administración penitenciaria termine un procedimiento sancionador, lo importante son las fechas. Como ya ha quedado dicho, la ley fija el plazo máximo disponible de tres meses para que la Administración inicie y termine el procedimiento sancionador, y por tanto es decisivo fijar el inicio del plazo y su final. Como establece la Instrucción 1/2005, de 21 de febrero, de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, el plazo adicional de 30 días establecido en el art. 246.2 RP 1996 no es aplicable en consonancia con la LRJAP-PAC tras la reforma operada por la Ley 4/1999. Para fijar el inicio del plazo (*dies a quo*) y el final del mismo (*dies a quem*) han de tenerse en cuenta las recientes aportaciones del Tribunal Supremo.

A) La STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo) núm. 4789/2009, de 14 de julio, fija el inicio del plazo de caducidad en la fecha de adopción del acuerdo de incoación y no en la fecha de su posterior notificación⁵²⁶. Argumenta que *con toda claridad dispone el artículo 42.3.a) de la Ley 30/1992,*

⁵²⁶ STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo) núm. 3133/2009, de 7 de Mayo de 2009: *En ese mismo sentido se ha pronunciado ya este Tribunal Supremo; entre otras, en su sentencia de fecha 28 de mayo de 2008, dictada en el recurso de casación para la unificación de doctrina número 82/2005, en la que también rechazamos que rija el artículo 48.2 de la Ley 30/1992 a los efectos que aquí nos ocupan de determinar el día inicial del plazo de caducidad.*

tras la redacción dada por la Ley 4/1999, que el plazo máximo en el que debe notificarse la resolución expresa se contará, en los procedimientos iniciados de oficio, “desde la fecha del acuerdo de iniciación”. Añadiendo con igual claridad su artículo 44.2, tras esa nueva redacción, que en los procedimientos iniciados de oficio en los que la Administración ejercite potestades de intervención susceptibles de producir efectos desfavorables o de gravamen, como es el caso, el vencimiento de ese plazo máximo sin que se haya dictado y notificado resolución expresa produce, como efecto jurídico, el de la caducidad y consiguiente archivo de las actuaciones.

B) La STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo) núm. 3133/2009, de 7 de mayo, va más allá y precisa que las diligencias de investigación previas no marcan el arranque del plazo de caducidad sino que es la ulterior fecha del acuerdo formal de incoación. Respecto de las actuaciones previas, aclara que se realizan *con el objeto de determinar con carácter preliminar si concurren circunstancias que justifiquen la iniciación del procedimiento sancionador, singularmente estas actuaciones han de orientarse a determinar, con la mayor precisión posible, los hechos susceptibles de motivar la incoación del procedimiento, la identificación de la persona o personas que pudieran resultar responsables y las circunstancias relevantes que concurren en unos y otros.* Sin embargo, *la caducidad es una institución nacida esencialmente para salvaguardar la seguridad jurídica por lo que han de seguirse los criterios legales previstos para calcular el plazo de la caducidad del procedimiento.*

En esta misma línea se encuentra la SAN (Sala de lo Contencioso-Administrativo) núm. 3059/2009, de 18 de junio, que insiste en que las diligencias previas de investigación tampoco anticipan la fecha de inicio del plazo de caducidad⁵²⁷.

⁵²⁷ SAN (Sala de lo Contencioso-Administrativo) núm. 3059/2009, de 18 de junio: *Esta Sala ha manifestado en numerosísimas ocasiones que dichas diligencias previas o de investigación, que se regulan con carácter general, para el procedimiento administrativo sancionador, en el Art. 12 del Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, Reglamento del Procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora, y también el artículo 69.2 de la LRJ-PAC, constituyen una garantía encaminada a asegurar el correcto ejercicio de la potestad sancionadora, evitando en lo posible fallidas acusaciones sin base legal o fáctica, o la precipitada apertura de expedientes*

C) El término final del plazo de caducidad, viene dado, no por el acuerdo de sanción, sino por la notificación del acuerdo de sanción. La STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo) núm. 6055/2003, de 10 de Marzo del 2008, fija claramente la necesidad de notificación de la sanción como punto final a considerar en el instituto de la caducidad⁵²⁸.

Igualmente se pronuncia la SAN (Sala de lo Contencioso-Administrativo) núm. 3059/2009, de 18 de junio: *a efectos del cómputo de dicha caducidad, y según constituye doctrina también consolidada de esta Sala (SAN de 1-6-2005, por todas) constituye el dies a quo el del Acuerdo de incoación del expediente (Art. 42.3 .a) de la Ley 30/92), y no las “actuaciones previas”, y constituye el dies ad quem del mismo cómputo, no aquél en que se dicta la resolución sancionadora, sino el de notificación de la misma o intento de notificación en los términos derivados de lo previsto en el Art. 58 Ley 30/1992.*

La caducidad del procedimiento sancionador no opera en vía de recurso interpuesto ante el JVP contemplado en el art. 248.2 RP 1996. En estos casos ya ha existido una resolución sancionadora en vía administrativa, aunque no

sancionadores... Más a efectos del cómputo de dicha caducidad, y según también consolidada y reiterada doctrina de esta Sala (SSAN de 19-9-2001, de 1-6-2005, y de 23-11-2006, por todas) en los procedimientos sancionadores de la AEPD, constituye el dies a quo de dicho cómputo el del Acuerdo de Incoación del expediente (Art. 42.3 .a) de la Ley 30/92), y no el de dichas actuaciones previas, ni tampoco el de la denuncia.

⁵²⁸ STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo) núm. 6055/2008, de 10 de Marzo: *Como destaca la sentencia de 23 de noviembre de 2006 (casación 13/2004), esta doctrina jurisprudencial se plasmó luego en la modificación operada en la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común por Ley 4/1999, de 13 de enero, disponiendo ahora el artículo 44 que en los procedimientos en que la Administración ejercite potestades sancionadoras o de intervención, susceptibles de producir efectos desfavorables o de gravamen, se producirá la caducidad por el vencimiento del plazo máximo establecido sin que se haya dictado y notificado resolución expresa. Pero en el bien entendido de que la reforma operada en el año 1999 no vino sino a plasmar de manera expresa en la formulación legal lo que ya resultaba de la norma anterior según la interpretación dada en aquella doctrina jurisprudencial antes mencionada.*

firme, y la ausencia de respuesta expresa al recurso no provoca caducidad alguna. En este sentido es de aplicación toda aquella jurisprudencia que hace referencia al instituto de la caducidad en el procedimiento administrativo común. La STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo) núm. 7205/1997, de 28 de noviembre, diferenciaba la distinta regulación legal de la vía administrativa y la revisión por vía de recurso con lo que la caducidad únicamente se regula y predica sobre la primera y no de la última. La STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo) núm. 6290/2005, de 19 de octubre, inadmite un recurso en interés de ley por considerar que ya existe doctrina legal en el sentido de que las demoras en el plazo de resolución de recursos administrativos no provocan caducidad ni prescripción.

La mayor parte de la doctrina interpreta, en una línea más bien clásica, que si la caducidad del expediente no produce por sí sola la prescripción de las acciones de la Administración, ésta podrá abrir un nuevo procedimiento para investigar y exigir aquella responsabilidad administrativa cuando aún no se hubiera extinguido por mor de la prescripción⁵²⁹.

2.1.2. Iniciación

La notificación de un hecho que pueda constituir falta disciplinaria, desencadena una serie de actos que se integran como parte de un procedimiento. Estos actos son los de incoación o iniciación y el de información previa.

El Director del centro penitenciario acuerda de oficio iniciar el expediente disciplinario cuando aprecia indicios de conductas que pueden dar lugar a responsabilidad disciplinaria. Da inicio de forma motivada al proceso sancionador de alguna de las siguientes formas (art. 241 RP 1996):

a) Por propia iniciativa, cuando tiene conocimiento de la existencia de hechos sancionables a través de un parte de funcionario, informado por el Jefe de Servicios o por cualquier otro medio. En este caso puede ser que el

⁵²⁹ GARBERÍ LLOBREGAT, J.: *El procedimiento administrativo sancionador. Comentarios al Título IX de la Ley 30/1992 y al Reglamento del Procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración (Real Decreto 1398/1993)*, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 1998.

funcionario remita un parte escrito informando sobre datos que se le soliciten (parte informativo) o sobre conductas de relevancia disciplinaria (parte disciplinario). Estos partes se remiten al superior jerárquico, normalmente el Jefe de Servicios, que lo eleva al Director; y si es éste quien da parte, lo hará al Director. Estos partes constan de un encabezamiento: identificación del funcionario que lo suscribe, departamento o lugar donde se han producido los hechos, expresión del día y de la hora. Posteriormente se tiene que reflejar un relato escueto de los hechos y sus circunstancias, de la forma más objetiva posible, sin valoraciones personales, poniendo el nombre o nombres de las personas que participaron en el incidente. Por último debe describirse si se han tomado medidas concretas (medios coercitivos, asistencia médica, recogida de objetos...).

Este *parte*, vocablo arraigado en la terminología penitenciaria de clara raigambre militar, ha de ser informado por el Jefe de Servicios en el sentido de que este, como superior jerárquico de los funcionarios de vigilancia, ha de tener conocimiento de la existencia de los hechos⁵³⁰. En ningún caso el Jefe de Servicios ha de convertirse en un filtro entre el funcionario actuante y el Director del establecimiento. El Jefe de Servicios puede complementar y ampliar el parte del funcionario, lo que no puede hacer nunca es valorar la conveniencia o no de que dichos hechos sean puestos en conocimiento del único órgano encargado de la incoación que es el Director del centro.

El parte de hechos firmado por el funcionario ya tiene de por sí valor probatorio como presunción *iuris tantum* en virtud de lo establecido en el art. 137.3 LRJAP-PAC⁵³¹ aunque el nuevo texto legal, la Ley 39/2015, da otra redacción en su art. 77.5 que sigue manteniendo dicha presunción.

⁵³⁰ TELLEZ AGUILERA, A.: ob. cit., pág. 278.

⁵³¹ Art. 137.3 LRJAP-PAC: “Los hechos constatados por funcionarios a los que se reconoce la condición de autoridad, y que se formalicen en documento público observando los requisitos legales pertinentes tendrán valor probatorios en perjuicio de las pruebas que en defensa de los respectivos derechos o intereses puedan señalar o aportar los propios administrados”.

b) Por petición razonada realizada por cualquier otro órgano administrativo que no sea superior jerárquico (policías que realizan una conducción, personal laboral etc.).

c) Por denuncia escrita de persona identificada que exprese el relato de los hechos que pudieran constituir infracción, fecha de comisión y todo cuanto sea posible para la identificación de los presuntos responsables.

d) Por orden emitida por un órgano administrativo superior jerárquico. Se puede entender por orden del Director o Subdirectores generales que hayan tenido conocimiento directo o por referencia de algún hecho sancionable.

Se sigue en todo momento el criterio de iniciación de oficio a través de lo estipulado en el art. 69 LRJAP-PAC y definido en el artículo 11 RD 1398/1993⁵³², así como en el art. 63 Ley 39/2015, adaptándolos a la propia especialidad del medio penitenciario.

⁵³² Art. 11.1 RD 1398/1993: “Los procedimientos sancionadores se iniciarán siempre de oficio, por acuerdo del órgano competente, bien por propia iniciativa o como consecuencia de orden superior, petición razonada de otros órganos o denuncia.

A efectos del presente Reglamento, se entiende por:

a) Propia iniciativa: La actuación derivada del conocimiento directo o indirecto de las conductas o hechos susceptibles de constituir infracción por el órgano que tiene atribuida la competencia de iniciación, bien ocasionalmente o por tener la condición de autoridad pública o atribuidas funciones de inspección, averiguación o investigación.

b) Orden superior: La orden emitida por un órgano administrativo superior jerárquico de la unidad administrativa constituye el órgano competente para la iniciación, y que expresará, en la medida de lo posible, la persona o personas presuntamente responsables; las conductas y hechos que pudieran constituir infracción administrativa y su tipificación; así como el lugar, la fecha, fechas o períodos de tiempo continuado en que los hechos se produjeron.

c) Petición razonada: La propuesta de iniciación del procedimiento formulada por cualquier órgano administrativo que no tiene competencia para iniciar el procedimiento y que ha tenido conocimiento de las conductas o hechos que pudieran constituir infracción, bien ocasionalmente o bien por tener atribuidas funciones de inspección, averiguación o investigación.

Las peticiones deberán especificar, en la medida de lo posible, la persona o personas presuntamente responsables; las conductas o hechos que pudieran constituir infracción administrativa y su tipificación; así como el lugar, la fecha, fechas o período de tiempo continuado en que los hechos se produjeron.

2.1.3. Información previa.

Para el esclarecimiento de los hechos, el Director puede acordar la apertura de una información previa que se ha de practicar por un funcionario del centro penitenciario designado por el Director, quien eleva a aquél un informe con el resultado y valoración de las diligencias practicadas. Los resultados de la información previa sirven para decidir si el Director inicia o no el expediente disciplinario.

La información previa no es preceptiva o inherente a todo procedimiento sancionador, ya que solo está prevista cuando los hechos no sean lo suficientemente claros o cuando sea un interno el que haga la correspondiente denuncia. Como establece el art. 241.3 RP 1996, se acuerda siempre que un interno formule o denuncie hechos susceptibles de sanción disciplinaria, salvo cuando ésta carezca manifiestamente de fundamento. Este mecanismo constituye un medio eficaz para no iniciar procedimientos que no tienen solución legal alguna por su extraordinaria dificultad y permite orientar la información hacia las pruebas que se tienen que proponer. En virtud de la normativa general administrativa, el periodo de información previa no paraliza el término de prescripción de la falta.

2.1.3.1. Naturaleza jurídica de la información previa.

d) Denuncia: El acto por el que cualquier persona, en cumplimiento o no de una obligación legal, pone en conocimiento de un órgano administrativo la existencia de un determinado hecho que pudiera constituir infracción administrativa.

Las denuncias deberán expresar la identidad de la persona o personas que las presentan, el relato de los hechos que pudieran constituir infracción y la fecha de su comisión y, cuando sea posible, la identificación de los presuntos responsables.”

2. La formulación de una petición no vincula al órgano competente para iniciar el procedimiento sancionador, si bien deberá comunicar al órgano que la hubiera formulado los motivos por los que, en su caso, no procede la iniciación del procedimiento.

Cuando se haya presentado una denuncia, se deberá comunicar al denunciante la iniciación o no del procedimiento cuando la denuncia vaya acompañada de una solicitud de iniciación.

La información previa es un procedimiento de carácter administrativo que no tiene naturaleza sancionadora⁵³³, ya que no se dirige contra una persona determinada⁵³⁴, y está admitida en el artículo 241.3 RP 1996 para el esclarecimiento de los hechos antes de acordar la incoación de un procedimiento sancionador, con el fin de determinar si esos hechos pueden tener la trascendencia disciplinaria que justifique la iniciación del correspondiente expediente⁵³⁵. Se significa en la STS (Sala de lo Militar) núm. 102/2004, de 16 de enero, en relación con la información reservada de la Ley Orgánica 11/1991 del Régimen Disciplinario de la Guardia Civil⁵³⁶, que en ningún sentido constituye una fase inculpatória del procedimiento disciplinario aunque las actuaciones probatorias deben practicarse *con otorgamiento de plenas garantías de contradicción*. De esta manera ha corroborado el TS, entre otras en su STS (Sala de lo Militar) núm. 7140/2007, de 2 de octubre en la que,

⁵³³ GARCIA VALDEREY, M.A.: “Los Expedientes de información reservada previos a la iniciación del procedimiento disciplinario a los funcionarios de la Administración”, *Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados*, Nº 11, 2009, pág. 1641.

⁵³⁴ STS (Sala de lo Militar) núm. 3876/2000, de 11 de mayo: *no ha de olvidarse que tal información no se dirige contra persona alguna determinada, ni tiene, en principio, carácter sancionador, sino únicamente está destinada a contribuir al esclarecimiento inicial de unos hechos, y una vez efectuado dicho esclarecimiento, pueden derivarse o no responsabilidades disciplinarias que serán exigibles, en su caso, a través del correspondiente procedimiento sancionador.*

⁵³⁵ STS (Sala de lo Militar) núm. 5032/2003, de 15 de julio: *La información reservada es un procedimiento de carácter administrativo que no tiene naturaleza sancionadora, ni se dirige contra una persona determinada, y está admitido en el artículo 32,2 de la Ley Orgánica 11/1991, de 17 de Junio, del Régimen Disciplinario de la Guardia Civil EDL 1991/14177, para el esclarecimiento de los hechos antes de acordar la incoación de un procedimiento sancionador, con el fin de determinar si esos hechos pueden tener la trascendencia disciplinaria que justifique la iniciación del correspondiente expediente. En estas condiciones, mal puede hablarse de infracción en esa información del principio acusatorio.*

⁵³⁶ Derogada por Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, del régimen disciplinario de la Guardia Civil.

refiriéndose a la información previa del art. 44.2 LO 8/1998 de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas⁵³⁷, reiteraba que *las declaraciones contenidas en ella no tienen virtualidad alguna probatoria, sin la ratificación de los testigos que en ellas depusieron*. La información reservada (información previa) en ningún sentido puede ser constituida como una fase inculpatoria del procedimiento disciplinario⁵³⁸.

⁵³⁷ Derogada por LO 8/2014, de 4 de diciembre, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas.

⁵³⁸ STS (Sala de lo Militar) núm. 4429/2012, de 6 de junio: *Así, señalábamos en Sentencia de 31 de marzo de 2003, que la información reservada a que hace referencia la Ley Disciplinaria de la Guardia Civil, tiene la misma naturaleza que la denominada "información previa", prevista en el artículo 69.2 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo común, precisando en Sentencia de 11 de mayo de 2000, que "no ha de olvidarse que tal información no se dirige contra persona alguna determinada, ni tiene, en principio, carácter sancionador, sino únicamente está destinada a contribuir al esclarecimiento inicial de unos hechos, y una vez efectuado dicho esclarecimiento, pueden derivarse o no responsabilidades disciplinarias que serán exigibles, en su caso, a través del correspondiente procedimiento sancionador"*.

Se significaba en Sentencia de 16 de enero de 2004, en relación con la información reservada de la Ley Orgánica 11/1991, que en ningún sentido constituía una fase inculpatoria del procedimiento disciplinario y que sobre sus contenidos y conclusiones habrían de recaer las actuaciones probatorias que el Instructor practicara con otorgamiento de plenas garantías de contradicción en las decisiones indagatorias, hasta el agotamiento de la vía administrativa mediante las resoluciones oportunas y su revisión posterior jurisdiccional si se interponían recursos de tal índole. Ya en nuestra Sentencia de 8 de mayo de 2003 -como señala el recurrente- habíamos afirmado que lo manifestado en una información previa o reservada carecía de valor verificador de los hechos si no era ratificado ante el Instructor del Expediente disciplinario, lo que después confirmamos en Sentencias de 15 julio de 2003 y la citada de 16 de enero de 2004, así como las de 23 de febrero y 25 de octubre de 2004 y 17 de enero y 10 de marzo de 2005; y hemos corroborado más recientemente en Sentencia, entre otras, de 2 de octubre de 2007, en la que, refiriéndonos a la Información Previa del art. 44.2 de la Ley de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas, hemos reiterado que "las declaraciones contenidas en ella no tienen virtualidad alguna probatoria, sin la ratificación de los testigos que en ellas depusieron".

En el ámbito penitenciario la información previa tiene sus antecedentes en el art. 129.3 RP 1981. Dicha regulación difería notablemente de la actual. En el anterior reglamento el acuerdo de apertura de información previa recaía en la Junta, no en el Director como en el actual RP 1996. La información previa era instruida por el Subdirector del establecimiento que elevaba un informe a la Junta de Régimen y Administración para que este órgano colegiado tomase la decisión correspondiente. En el RP 1996 el Director nombra como instructor de la información previa a un funcionario para que eleve al Director un informe y valoración de las diligencias practicadas.

En estas condiciones mal puede hablarse de infracción del principio acusatorio en la información previa⁵³⁹. No obstante la jurisprudencia, es claro que si la información reservada se constituye en fundamento de una imputación por las manifestaciones en ella vertidas por quien luego resulta imputado, cabe que se susciten cuestiones relativas a la indefensión en que puede verse sumida la parte a la que no se le advirtió de sus derechos al recibírsele esa declaración. Ello exige, como sostiene la jurisprudencia, que esas manifestaciones hayan fundamentado la imputación, debiendo en este punto ponerse de relieve que lo manifestado en una información de esa clase carece de valor verificador de los hechos si no es ratificado ante el Instructor del expediente disciplinario. Mayor abundamiento cabe cuando los hechos por los que es abierta la información previa pudieran ser constitutivos de delito.

⁵³⁹ STS (Sala de lo Militar) núm. 5032/2003, de 15 de julio: *No obstante, es claro que si la información reservada se constituye en fundamento de una imputación por las manifestaciones en ella vertidas por quien luego resulta imputado, cabe que se susciten cuestiones relativas a la indefensión en que puede verse sumida la parte a la que no se le advirtió de sus derechos al recibírsele esa declaración, pero ello exige que, como decimos, esas manifestaciones hayan fundamentado la imputación, debiendo en este punto ponerse de relieve, como hacíamos en nuestra sentencia de 8 de Mayo de 2003, que lo manifestado en una información de esa clase carece de valor verificador de los hechos si no es ratificado ante el Instructor del Expediente disciplinario.*

2.1.3.2. Infracciones disciplinarias susceptibles de ser delito.

El art. 232.4 RP 1996 establece, en relación con el art. 284 LECrim, que cuando actos de los internos puedan ser constitutivos de delito serán puestos en conocimiento del Ministerio Fiscal y de la Autoridad judicial competente, previa realización, en su caso, de las diligencias de prevención que se consideren necesarias. El antiguo art. 129.2 RP 1981, amparándose en lo dispuesto en el art. 119 del mismo texto que también regulaba la información previa, ya establecía la posibilidad de practicar determinadas diligencias para el esclarecimiento de la conducta que eran ordenadas por el Director del establecimiento. Entre estas diligencias siempre se encuentra el interrogatorio del presunto autor, y una vez concluidas se remiten a la autoridad judicial. Sigue siendo práctica habitual, a pesar de la Consulta 3/1986 de la Fiscalía General del Estado, que estas declaraciones ante los funcionarios penitenciarios se presten sin asistencia letrada y sin que se respeten los derechos reconocidos en los arts. 17.3 CE y 520 LECrim. Esto viene de que se partía de la base de que el interno a quien se tomaba estas declaraciones no era un detenido y por lo tanto las diligencias que se llevaban a cabo no se identificaban con las diligencias policiales. Los problemas que suscitaba esta práctica originaron la Consulta FGE 3/1986 relativa al Reconocimiento de los derechos y las garantías procesales de todo detenido a los reclusos autores de faltas disciplinarias que pudieran constituir infracciones delictivas. En ella se establecían dos conclusiones: 1) el interno de un establecimiento penitenciario a los efectos del reconocimiento de los derechos relacionados en el art. 520 LECrim debe ser equiparado a un detenido; 2) las actuaciones llevadas a cabo por los funcionarios de la Administración Penitenciaria revisten la misma naturaleza que las propias diligencias policiales al entender el Fiscal General del Estado que forman parte de la Policía Judicial en virtud del art. 283.7 LECrim. Es por ello que tales diligencias tienen carácter de atestado en virtud del art. 292 LECrim y, por tanto, la consideración de denuncias (art. 297 párrafo primero LECrim, debiéndose de poner en conocimiento de la autoridad judicial o del Ministerio Fiscal como prescribe el art. 232.4 RP 1996 en relación con el 284 LECrim.

Esta compatibilidad de la investigación y posterior instrucción y resolución en los órdenes penal y administrativo disciplinario está reconocida por la propia norma. El art. 234 RP 1996 establece que la comisión de falta disciplinaria que presuntamente pueda constituir una infracción penal, ya sea falta o delito, será puesta en conocimiento de la autoridad judicial competente, todo ello sin perjuicio de que por parte del Director se incoe el procedimiento sancionador que corresponda, que por lo general será el procedimiento ordinario, seguido para las faltas graves y muy graves, ya que difícilmente en el procedimiento abreviado, seguido para las faltas leves, estas faltas son difícilmente encajables en infracciones penales.

La práctica de una información previa tiene como finalidad, según define la Consulta FGE 3/1986, aclarar la realidad de un hecho no suficientemente perfilado, lo que genera una serie de actos de investigación entre los que se encuentra la toma de declaración del presunto autor. En los supuestos en que la Administración Penitenciaria, ante la sospecha de que un hecho sancionable disciplinariamente también sea susceptible de ser sancionado penalmente, ha de proceder a ordenar de inmediato su traslado a la Autoridad judicial competente para que, tras la apertura del correspondiente procedimiento, ordene una investigación adecuada y pertinente. Desde un punto de vista procesal, la Administración Penitenciaria, y sus funcionarios en su condición de policía judicial, solo se limitan a transmitir al órgano judicial o al Ministerio fiscal la denuncia. Y es evidente que desde ese momento la Administración Penitenciaria no puede plantearse el desconocimiento de los derechos del detenido que son aplicables en su integridad al interno denunciado. Por lo tanto, le asisten plenamente las garantías procesales inherentes, es decir, los derechos de defensa (arts. 24.2 CE y 118 LECrim) y asistencia legal así como todas aquellas garantías correspondientes que se atribuyen a toda persona detenida, no solo en las diligencias judiciales sino que también en aquellas diligencias realizadas por los funcionarios penitenciarios en la fase de investigación o en la información previa ordenada por el Director. Estas diligencias serán equiparables a las diligencias policiales.

Paralelamente a las diligencias judiciales se puede continuar con el proceso estrictamente sancionador practicando aquellas diligencias necesarias que pueden desembocar en el sobreseimiento del expediente sancionador o en

la imposición de la correspondiente sanción, todo ello independientemente del procedimiento y posterior sanción penal. Y ello sin infringir el principio *non bis in idem* íntimamente unido al principio de legalidad de las infracciones. La Administración Penitenciaria inicia y continúa el procedimiento sancionador con total independencia del procedimiento penal y del resultado del mismo al estar reconocida esta compatibilidad en el art. 232 RP 1996.

2.1.4. Medidas cautelares del art. 243 RP 1996.

Las medidas cautelares se presentan una de las mayores novedades en el procedimiento sancionador disciplinario del nuevo Reglamento Penitenciario de 1996 ya que como tales no se encontraban en el reglamento de 1981. La finalidad de las mismas está basada en las dos situaciones contempladas en el artículo 243 RP 1996: a) para garantizar la eficacia de una eventual resolución sancionadora en respuesta a una infracción disciplinaria; y b) para evitar la posibilidad de que los efectos de la infracción puedan persistir en el tiempo⁵⁴⁰. Es este el criterio unánime que aplican los diversos juzgados de vigilancia penitenciaria.

El art. 243 RP 1996 establece:

- “1. El Director, en el ámbito de las facultades que le atribuye este Reglamento, por sí o a propuesta del Instructor del expediente disciplinario, podrá acordar en cualquier momento del procedimiento, mediante acuerdo motivado, las medidas cautelares que resulten necesarias para asegurar la eficacia de la resolución que pudiera recaer y el buen fin del procedimiento, así como para evitar la persistencia de los efectos de la infracción.
2. Estas medidas quedarán reflejadas en el expediente del interno y deberán ajustarse a la intensidad, proporcionalidad y necesidades de los objetivos que se pretendan garantizar en cada supuesto concreto, y su adopción será notificada al interno y puesta en conocimiento del Juez de Vigilancia Penitenciaria.
3. También se adoptarán, en su caso, las medidas de protección exigidas por el aseguramiento de la persona del imputado o de los otros internos.

⁵⁴⁰ Auto AP Madrid (Sección 5ª) núm. 2189/2006: *El art. 243 del Reglamento Penitenciario permite durante la tramitación del expediente disciplinario que el Director del Centro adopte motivadamente medidas cautelares para asegurar la eficacia de la resolución que pudiera recaer, así como para evitar la persistencia de los efectos de la infracción. Medidas que se rigen por el principio de proporcionalidad en relación a los objetivos que se pretenden garantizar en cada expediente concreto.*

4. Cuando la sanción que recayese, en su caso, coincidiera en naturaleza con la medida cautelar impuesta, ésta se abonará para el cumplimiento de la sanción”.

De esta manera la imposición de las medidas cautelares sigue lo establecido para las medidas de carácter provisional del artículo 15 RD 1398/1993⁵⁴¹, que rige como derecho supletorio del RP 1996 hasta el 2 de octubre de 2016 y que en su Disposición Adicional Única⁵⁴² excluye de su aplicación el procedimiento disciplinario regulado en el parcialmente derogado Reglamento Penitenciario de 1981. De la misma manera las medidas de carácter provisional del artículo 15 RD 1398/1993 concuerdan con los artículos 72 y 136 LRJAP-PAC⁵⁴³ pero no con la nueva regulación definitiva del ampliamente desarrollado art. 56 L 39/2015⁵⁴⁴.

⁵⁴¹ Art. 15 RD 1398/1993:

”De conformidad con lo previsto en los artículos 72 y 136 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, el órgano competente para resolver podrá adoptar en cualquier momento, mediante acuerdo motivado, las medidas de carácter provisional que resulten necesarias para asegurar la eficacia de la resolución que pudiera recaer, el buen fin del procedimiento, evitar el mantenimiento de los efectos de la infracción y las exigencias de los intereses generales.

Cuando así venga exigido por razones de urgencia inaplazable, el órgano competente para iniciar el procedimiento o el órgano instructor podrá adoptar las medidas provisionales que resulten necesarias.

2. Las medidas de carácter provisional podrán consistir en la suspensión temporal de actividades y la prestación de fianzas, así como en la retirada de productos o suspensión temporal de servicios por razones de sanidad, higiene o seguridad, y en las demás previstas en las correspondientes normas específicas.

3. Las medidas provisionales deberán estar expresamente previstas y ajustarse a la intensidad, proporcionalidad y necesidades de los objetivos que se pretenda garantizar en cada supuesto concreto.”

⁵⁴² Disposición Adicional Única 1 RD 1398/1993: “Queda excluido del Reglamento que se aprueba por el presente Real Decreto el procedimiento disciplinario regulado en el Reglamento Penitenciario, aprobado por el Real Decreto 1201/1981, de 8 de mayo”.

⁵⁴³ Art. 72 LRJAP-PAC: “Medidas provisionales. 1. Iniciado el procedimiento, el órgano administrativo competente para resolverlo, podrá adoptar, de oficio o a instancia de parte, las medidas provisionales que estime oportunas para asegurar la eficacia de la resolución que pudiera recaer, si existiesen elementos de juicio suficiente para ello.

2. Antes de la iniciación del procedimiento administrativo, el órgano competente, de oficio o a instancia de parte, en los casos de urgencia y para la protección provisional de los intereses implicados, podrá adoptar las medidas correspondientes en los supuestos previstos expresamente por una norma de rango de Ley. Las medidas provisionales deberán ser confirmadas, modificadas o levantadas en el acuerdo de iniciación del procedimiento, que deberá efectuarse dentro de los quince días siguientes a su adopción, el cual podrá ser objeto del recurso que proceda.

En todo caso, dichas medidas quedarán sin efecto si no se inicia el procedimiento en dicho plazo o cuando el acuerdo de iniciación no contenga un pronunciamiento expreso acerca de las mismas.

3. No se podrán adoptar medidas provisionales que puedan causar perjuicio de difícil o imposible reparación a los interesados o que impliquen violación de derechos amparados por las leyes.

4. Las medidas provisionales podrán ser alzadas o modificadas durante la tramitación del procedimiento, de oficio o a instancia de parte, en virtud de circunstancias sobrevenidas o que no pudieron ser tenidas en cuenta en el momento de su adopción.

En todo caso, se extinguirán con la eficacia de la resolución administrativa que ponga fin al procedimiento correspondiente.”

Art. 136 LRJAP-PAC: Medidas de carácter provisional. “Cuando así esté previsto en las normas que regulen los procedimientos sancionadores, se podrá proceder mediante acuerdo motivado a la adopción de medidas de carácter provisional que aseguren la eficacia de la resolución final que pudiera recaer”.

⁵⁴⁴ Art. 56 L 39/2015: De las medidas provisionales: “1. Iniciado el procedimiento, el órgano administrativo competente para resolver, podrá adoptar, de oficio o a instancia de parte y de forma motivada, las medidas provisionales que estime oportunas para asegurar la eficacia de la resolución que pudiera recaer, si existiesen elementos de juicio suficientes para ello, de acuerdo con los principios de proporcionalidad, efectividad y menor onerosidad.

2. Antes de la iniciación del procedimiento administrativo, el órgano competente para iniciar o instruir el procedimiento, de oficio o a instancia de parte, en los casos de urgencia inaplazable y para la protección provisional de los intereses implicados, podrá adoptar de forma motivada las medidas provisionales que resulten necesarias y proporcionadas. Las medidas provisionales deberán ser confirmadas, modificadas o levantadas en el acuerdo de iniciación del procedimiento, que deberá efectuarse dentro de los quince días siguientes a su adopción, el cual podrá ser objeto del recurso que proceda.

En todo caso, dichas medidas quedarán sin efecto si no se inicia el procedimiento en dicho plazo o cuando el acuerdo de iniciación no contenga un pronunciamiento expreso acerca de las mismas.

Los principios que han de inspirar las medidas cautelares son la proporcionalidad y la necesidad de los objetivos a preservar con su adopción como establece el artículo 56 L 39/2015. Con la actividad cautelar de la Administración penitenciaria se pretende asegurar la eficacia de la resolución que pudiera recaer, así como evitar la persistencia de los efectos de la infracción por la comisión de más faltas que puedan poner en peligro el buen orden y seguridad del establecimiento a causa de dicha reiteración. Y todo ello dentro del marco de un procedimiento disciplinario sancionador, lo que es necesario recalcar para su diferenciación con las medidas y limitaciones regimentales del art. 75 RP 1996 como ha reconocido numerosa jurisprudencia⁵⁴⁵. Se pretende que la actividad cautelar de la Administración en los expedientes sancionadores pueda evitar que la actividad infractora se produzca o que, una vez producida, prolongue sus efectos o que la misma se pueda reiterar. Por esa finalidad de cautela, basta con que quien la aplique se encuentre habilitado para ello en función de la idoneidad o adecuación de la medida para evitar la pervivencia o repetición del resultado lesivo de la conducta irregular. En cuanto a la racionalidad y oportunidad de su adopción, no requiere la plena probanza y acreditación

3. De acuerdo con lo previsto en los dos apartados anteriores, podrán acordarse las siguientes medidas provisionales, en los términos previstos en la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil:

- a) Suspensión temporal de actividades.
- b) Prestación de fianzas.
- c) Retirada o intervención de bienes productivos o suspensión temporal de servicios por razones de sanidad, higiene o seguridad, el cierre temporal del establecimiento por estas u otras causas previstas en la normativa reguladora aplicable.
- d) Embargo preventivo de bienes, rentas y cosas fungibles computables en metálico por aplicación de precios ciertos.
- e) El depósito, retención o inmovilización de cosa mueble.
- f) La intervención y depósito de ingresos obtenidos mediante una actividad que se considere ilícita y cuya prohibición o cesación se pretenda.
- g) Consignación o constitución de depósito de las cantidades que se reclamen.
- h) La retención de ingresos a cuenta que deban abonar las Administraciones Públicas.
- i) Aquellas otras medidas que, para la protección de los derechos de los interesados, prevean expresamente las leyes, o que se estimen necesarias para asegurar la efectividad de la resolución.

4. No se podrán adoptar medidas provisionales que puedan causar perjuicio de difícil o imposible reparación a los interesados o que impliquen violación de derechos amparados por las leyes.

5. Las medidas provisionales podrán ser alzadas o modificadas durante la tramitación del procedimiento, de oficio o a instancia de parte, en virtud de circunstancias sobrevenidas o que no pudieron ser tenidas en cuenta en el momento de su adopción.

En todo caso, se extinguirán cuando surta efectos la resolución administrativa que ponga fin al procedimiento correspondiente.”

⁵⁴⁵ Por todas, STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo - Sección Séptima) núm. 619/1997, de 3 de febrero.

de las infracciones objeto de la medida, como es preceptivo en la resolución donde se imponga la sanción. Para la adopción de la medida cautelar es suficiente que esté fundada en una probabilidad basada en datos concretos y expresados, sin que ello presuponga infracción del principio de presunción de inocencia, tal como ha declarado la STC (Sala Primera) núm. 108/1984, de 26 noviembre.

MARINA JALVO⁵⁴⁶ sostiene que la naturaleza cautelar de las medidas provisionales, y en concreto de las cautelares del artículo 243 RP 1996, no constituyen un fin en sí mismas sino que se encuentran al servicio de fines que las trascienden. Tienen por lo tanto una naturaleza instrumental. Numerosa doctrina y jurisprudencia en relación con las medidas provisionales aplicables en el régimen disciplinario funcional, que a su vez se pueden extrapolar al régimen sancionador disciplinario en el ámbito penitenciario, han dado ejemplos de la amplitud de intereses que se pueden salvaguardar. En muchos casos las medidas cautelares adoptadas en el procedimiento penitenciario disciplinario no pretenden única y exclusivamente asegurar la ejecución de la sanción o evitar la persistencia en la reiteración de la infracción, sino que en la mayoría de los casos pueden perseguir lícitamente la protección de otros intereses que correrían peligro durante la tramitación del procedimiento disciplinario⁵⁴⁷. Son ejemplo de lo expuesto la adopción de medidas cautelares por motivos de urgencia y necesidad, así como el interés general de la Administración penitenciaria y sus fines, cuando peligran el buen orden y la seguridad del establecimiento, fuera de los supuestos de los artículos 72 y 283

⁵⁴⁶ MARINA JALVO, B.: *El Régimen disciplinario de los funcionarios públicos*, 2ª edición, ed. Lex Nova, Valladolid, 2001, pág. 276.

⁵⁴⁷ REBOLLO PUIG, M.: “Medidas provisionales en el procedimiento administrativo”, en *Estudios en homenaje al profesor J. González Pérez*, ob. cit., pág. 690: “En el fondo aparece este dato elemental: durante la tramitación del procedimiento se puede perjudicar la eficacia de la resolución que pudiera recaer; pero también, incluso sin lo anterior, se puede perjudicar –o continuar perjudicando– el interés público, un interés que no admite demoras para mantenerlo o restaurarlo. Este interés público se preservará definitivamente con la resolución final, pero durante la tramitación el procedimiento puede verse lesionado. Entonces surgen medidas provisionales que pretenden cubrir ese intervalo de tiempo; garantizan el interés público en tanto se resuelve definitivamente. Están conectadas con esa resolución final ya que tienen el mismo fin que ésta y la suplen interinamente. Pero no tienden propiamente a garantizar su eficacia o ejecución que puede incluso no estar en peligro.”

RP 1996⁵⁴⁸. Especialmente ilustrativo es el Auto 2122/2012, de 4 de junio, de la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 5º) que desestima el recurso de queja de un interno ante el JVP sobre la restricción de salidas del módulo adoptada como medida cautelar por haber cometido siete faltas graves⁵⁴⁹. Queda claro que la finalidad de la medida cautelar adoptada en el no se basa ni en el aseguramiento de la eficacia de la resolución futurible ni tampoco en evitar la persistencia de los efectos de la infracción. Aquí el fin de la medida adoptada no es otro que la seguridad y buen orden del establecimiento que podrían verse alterados por la libertad ambulatoria fuera de su módulo de residencia de un interno imputado en un procedimiento sancionador con sospechas de tráfico de drogas en el interior del establecimiento y multitud de antecedentes de posesión de objetos prohibidos y de trapicheo.

En definitiva, las medidas cautelares se dirigen a intereses distintos, lo que conlleva a hablar de la existencia de diversos tipos de medidas cautelares al no existir un *numerus clausus* de las mismas en la norma reglamentaria.

2.1.4.1. Tramitación

El Director del establecimiento es el único órgano competente que puede acordar motivadamente en cualquier momento del procedimiento las medidas

⁵⁴⁸El art. 283 RP hace referencia al órgano unipersonal del Jefe de Servicios como el encargado de adoptar provisionalmente las medidas indispensables para mantener el orden y el buen funcionamiento de los servicios, dando cuenta al Director.

⁵⁴⁹ Auto AP Madrid (Sección 5ª) núm. 2122/2012, de 4 de junio de 2012: Fue incoado un expediente disciplinario por la presunta comisión de seis faltas graves del art. 109.f) RD 1201/1981 (*Introducir, hacer salir o poseer en el establecimiento objetos que se hallaren prohibidos por las normas de régimen interior*) y por otra falta grave del artículo 109.e) RD 1201/1981 (*Inutilizar deliberadamente las dependencias, materiales o efectos del establecimiento o las pertenencias de otras personas causando daños de escasa cuantía, así como por causar en los mismos bienes daños graves por negligencia temeraria*).

La Disposición Derogatoria Única 3 RP, dejó en vigor los artículos 108 a 111 y 124.1er párrafo del antiguo RP81. Estos artículos hacen referencia a las faltas o infracciones de los internos, a las sanciones disciplinarias y a los actos de indisciplina grave cuya sanción pueda ser inmediatamente ejecutada.

cautelares que resulten necesarias para asegurar la eficacia de la resolución que pudiera recaer y el buen fin del procedimiento; para evitar la persistencia de los efectos de la infracción así como para el aseguramiento de la persona del imputado o de los otros internos (art. 243.1.3 y 280.6 RP 1996). La delegación de estas funciones no puede recaer en otros órganos unipersonales del establecimiento fuera de los casos establecidos en el propio RP 1996. En los supuestos de suplencia regulados en el artículo 284 RP 1996, asume todas las funciones del Director el Subdirector nombrado para tal fin por resolución motivada del Centro Directivo. El artículo 285.2 RP 1996, en relación con los turnos de incidencias, establece que los Subdirectores o Administrador del establecimiento que se encuentren realizando dicho turno, asumirán todas las funciones correspondientes al Director establecidas en el art. 280 RP 1996, entre ellas la adopción de las medidas cautelares⁵⁵⁰. No obstante, esta asunción de funciones y sustitución del Director en los supuestos contemplados en el reglamento no deben confundirse nunca con la adopción provisional de aquellas medidas indispensables para el mantenimiento del buen orden y seguridad del establecimiento que corresponden también a otro órgano unipersonal dentro del organigrama de todo establecimiento penitenciario como es el Jefe de Servicios⁵⁵¹.

⁵⁵⁰ Arts. 12 a 19 D 329/2006 por el que se aprueba el Reglamento de organización y funcionamiento de los servicios de ejecución penal en Cataluña: los que sustituyen al Director en la forma reglamentaria prevista y los que realizan los servicios de incidencias son: Gerente, Subdirector de Tratamiento, Subdirector de Interior y Secretario Técnico.

⁵⁵¹ Art. 283 RP: "El Jefe de Servicios es el encargado de la coordinación de los servicios del área de vigilancia bajo la dirección y supervisión de los mandos del centro y, en consecuencia, adoptará provisionalmente las medidas indispensables para mantener el orden y el buen funcionamiento de los servicios, dando cuenta de ellas al Director".

En parecidos términos, pero con más desarrollo se pronuncia el artículo 64 E Decreto 329/2006 al establecer que entre las funciones están *Adoptar provisionalmente las medidas de prevención general o especial establecidas por la legislación penitenciaria y que sean necesarias para garantizar la seguridad y la ordenada convivencia del establecimiento, y supervisar la aplicación, o ratificar las que se hayan de aplicar por razones de urgencia, e informar inmediatamente al director/a.*

El órgano competente puede acordar las medidas cautelares antes de la redacción del pliego de cargos o una vez cursado este sin que haya recaído resolución sobre el mismo. Si se opta por antes de la redacción del pliego de cargos, las medidas cautelares deben basarse en alguna de las limitaciones regimentales indeterminadas del art. 75 RP 1996 o en la aplicación de algún medio coercitivo adoptado en virtud del art. 72 del mismo texto reglamentario. Tal como se analiza a continuación, las medidas regimentales del art. 75 RP 1996 pueden aplicarse en base a la "seguridad y el buen orden de los Establecimientos" dado que esa finalidad coincide sustancialmente con la prevista en el art. 231 RP 1996 como fundamento de la aplicación del régimen disciplinario⁵⁵². Es práctica habitual en la totalidad de los establecimientos penitenciarios que el inicio de un procedimiento sancionador, por la comisión presunta de una infracción penitenciaria, acordado por el Director del establecimiento pueda ser posterior a la aplicación de medidas de limitación regimental del artículo 75 RP 1996 o a la aplicación de algún medio coercitivo del art. 72 RP 1996, como el aislamiento provisional que puede también convertirse en medida cautelar al amparo del art. 243 RP 1996. Las consecuencias para el preso pueden ser diferentes según que el artículo aplicado sea el 243 o el 75 RP 1996. Una limitación regimental consistente en un aislamiento en celda aplicado en virtud del artículo 75 RP 1996 no es abonado al cumplimiento de una eventual sanción, puesto que no constituye medida cautelar alguna abonable. La aplicación de una idéntica limitación como medida cautelar del artículo 243 RP 1996 si le será abonada en virtud del apartado 4: "Cuando la sanción que recayese, en su caso, coincida en naturaleza con la medida impuesta, ésta se abonará para el cumplimiento de la sanción". No obstante, no es posible la aplicación de la limitación regimental del artículo 75 RP 1996 en base a una infracción disciplinaria a un interno al que le haya sido incoado un expediente disciplinario por dichos hechos.

El acuerdo de la aplicación de la medida cautelar habrá de fijarse siempre en el pliego de cargos desde el momento en que se adopta,

⁵⁵² Art. 231.1 RP: "El régimen disciplinario de los reclusos estará dirigido a garantizar la seguridad y el buen orden regimental y a conseguir una convivencia ordenada, de manera que se estimule el sentido de responsabilidad y la capacidad de autocontrol, como presupuestos necesarios para la realización de los fines de la actividad penitenciaria".

debiéndose informar al JVP. Otro momento para acordar la adopción de las medidas cautelares es una vez cursado el pliego de cargos y antes de la resolución. Normalmente la propuesta correrá a cargo del instructor del expediente, siendo notificado el acuerdo al interno y debiendo ponerse en conocimiento del JVP.

La adopción de las medidas cautelares del artículo 243 RP 1996 siempre ha de ser mediante acuerdo motivado, ya que sólo de este modo es posible comprobar si han existido elementos de juicio suficientes y si la adopción de tales medidas no se ha realizado de forma arbitraria por parte de la Administración. El procedimiento disciplinario del RP 1996 pretende constituirse en un verdadero instrumento de defensa para el interno imputado con las debidas garantías ya que de lo contrario puede suponerse que cuando una medida cautelar conlleve una *pérdida o menoscabo de derechos individuales puede suponer una sanción encubierta o anticipada, incompatible con los principios del Estado de Derecho y, particularmente, con el principio de presunción de inocencia*⁵⁵³.

La medida cautelar que se adopte ha de ser necesaria, adecuada y proporcionada⁵⁵⁴ para asegurar la eficacia de la futura sanción o la tutela del interés que la origine, no pudiendo ser nunca más gravosa que la sanción que finalmente se imponga. La motivación y la proporcionalidad de las medidas cautelares constituyen dos elementos indispensables para su correcta aplicación⁵⁵⁵. En este sentido, la jurisprudencia constitucional⁵⁵⁶, en relación a

⁵⁵³STC (Sala Primera) núm. 108/1984, de 26 de noviembre.

⁵⁵⁴El art. 243.2 RP establece que las medidas cautelares “deberán ajustarse a la intensidad, proporcionalidad y necesidades de los objetivos que se pretendan garantizar en cada supuesto concreto”. El art. 15.3 RD 1398/1993 señala que “las medidas provisionales deberán estar expresamente previstas y ajustarse a la intensidad proporcionalidad y necesidades de los objetivos que se pretendan garantizar en cada supuesto concreto.”

⁵⁵⁵Auto AP Madrid (Sección 5ª) núm. 2122/2012, de 4 de junio: En este caso la Audiencia entiende que la motivación de la resolución administrativa por la que se impone una medida cautelar de restricción de salidas del módulo por un plazo de tres meses ha quedado suficientemente acreditada por los informes justificativos y por la relación concreta de los hechos que ilustraban la adopción de la medida cautelar.

la medida de la prisión provisional, ha establecido que la motivación que puede ser suficiente para la adopción de una medida cautelar puede no serlo para acordar su prolongación, criterio perfectamente aplicable en cuanto a la duración y prolongación de las medidas cautelares del artículo 243 RP 1996.

Tampoco cabe la adopción de dichas medidas cautelares mediante formularios estereotipados creados para tal fin. Se requiere una mínima motivación que justifique y acredite las presuntas infracciones cometidas por el interno y una mínima prueba de los mismos. Así, en las SSTS (Sala de lo Contencioso-Administrativo) núm. 3163/1989, de 26 de mayo, y núm. 15310/1991, de 4 febrero 1991, el Tribunal Supremo ha declarado que la actividad cautelar de la Administración en los expedientes sancionadores no precisa de una completa actividad probatoria que acredite la existencia de los hechos ilícitos ya que esa actividad compete al propio procedimiento disciplinario y no a aquellas medidas cautelares adoptadas en su seno. Para la adopción de las medidas bastarán unos mínimos indicios de probabilidad en base a datos concretos, tal como ha declarado el Tribunal Constitucional en STC (Sala Primera) núm. 108/1984, de 26 noviembre.

Es de destacar que en el artículo 243 RP 1996 se nota la falta de una relación que recoja de forma específica las medidas que se pueden imponer como cautelares, con especial mención del aislamiento provisional⁵⁵⁷. Se cuestiona que las mismas sanciones disciplinarias o medios coercitivos puedan ser a la vez medidas cautelares con la finalidad del *buen fin del procedimiento* mencionado en el art. 243.1 RP 1996. No existe pues un *numerus clausus* de las medidas cautelares a adoptar y cabe contemplar cualquier delimitación de derechos que tenga el interno y que esté debidamente motivada. Así las medidas cautelares irían desde el aislamiento provisional, como separación temporal del resto de internos en el departamento o módulo que establezca el Director, a la limitación de las comunicaciones ordinarias, las comunicaciones

⁵⁵⁶ SSTC (Sala Segunda) núm. 37/1996, de 11 de marzo, y núm. 44/1997, de 10 de marzo.

⁵⁵⁷ BUENO ARÚS, F.: "Régimen disciplinario penitenciario", en VV.AA., "I Curso Monográfico para Jueces de Vigilancia Penitenciaria", Zaragoza, 1997; TELLEZ AGUILERA, A.: *Seguridad y disciplina penitenciaria*, ed. Edisofer, Madrid, 1988, pág. 283.

íntimas, la suspensión de actividades, por ejemplo la baja en el destino, y el cese en las actividades formativas o productivas, el traslado a otro centro penitenciario, etc.

El art. 243 RP 1996 parte de que, si bien las medidas pueden ser acordadas por el Director, dichas medidas no se encuentran fijadas en ninguna norma, por lo que estamos ante un sistema innominado de medidas que es recusable por la amplitud de facultades que concede a dicho órgano unipersonal, además de por el difícil control por parte de los JJVP.

Otro problema que genera la indeterminación de las medidas cautelares y su regulación en el RP es el referente a su duración. Nada dice el art. 243 RP 1996 al respecto. En el apartado 2 hace mención de la intensidad, la proporcionalidad y las necesidades de los objetivos que se pretenden garantizar como únicos límites a los que se deben ajustar las medidas, lo que no impide que puedan llegar a durar lo mismo que dure el procedimiento disciplinario. Esta indefinición puede dar lugar teóricamente a situaciones desmesuradas que se aparten de los objetivos pretendidos con las medidas cautelares adoptadas. Así, en el caso de un procedimiento ordinario instruido por la comisión de faltas graves o muy graves el artículo 246.2 RP establece que el procedimiento caduca, y por lo tanto deben archivarse las actuaciones, cuando vencido el plazo de tres meses desde el inicio del procedimiento para dictar resolución esta no se produce dentro de los treinta días siguientes. Es perfectamente imaginable la adopción de limitaciones regimentales a modo de sanción bajo la apariencia de medidas cautelares que puedan durar hasta los cuatro meses. Por Auto núm. 2189/2006, de 18 de mayo, de la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 5ª) se estimó el recurso interpuesto por un interno contra el que se acordó la imposición de unas medidas cautelares mientras durase la tramitación del expediente disciplinario (tres meses) por ser desproporcionadas⁵⁵⁸.

⁵⁵⁸ Auto AP Madrid (Sección 5ª) núm. 2189/2006, de 18 de mayo: *El preso apelante realizó los siguientes hechos: el día 13.12.04, sobre las 13 horas, tras una entrevista con el Pedagogo del área en vez de regresar a su módulo, se dirigió a otro e intentó comunicar con un amigo. Se le tuvo que ordenar varias veces que abandonara la entrada del módulo y regresara al que le correspondía, al que llegó tarde a la comida y retrasó el reparto.*

La medida cautelar adoptada que se impugna se acordó el 21.12.04 y consistió en

En el mismo sentido, el Auto 184/2004, de 26 de enero, de la AP de Madrid (Sección 5ª)⁵⁵⁹ que resuelve el recurso planteado por un interno contra la adopción de una medida cautelar de suspensión de comunicaciones íntimas, familiares y de convivencia por un tiempo de seis meses, establece que la duración de las medidas cautelares adoptadas en ningún momento podrá ser superior a la duración de la tramitación del expediente, ya que *por otra parte, la medida cautelar está prevista para su aplicación durante la tramitación del expediente sancionador, que según el art. 246.2 RP ha de concluir en el plazo máximo de tres meses desde su iniciación.*

Por último, debe rechazarse la utilización de las medidas cautelares como medios para imponer al interno una sanción inmediata o encubierta, soslayando así el régimen de garantías establecido en el procedimiento administrativo sancionador. La medida cautelar nunca puede ser una sanción anticipada porque al presunto infractor siempre le ampara la presunción de inocencia. Así el criterio 106 de las *Actuaciones de los Jueces de Vigilancia*

suspensión de salidas al área socio cultural durante el tiempo que durara la tramitación del expediente disciplinario (sin afectar a las actividades didácticas programadas) con el fin de evitar la persistencia en los efectos de la infracción. La medida cesó el 16.3.2005...

El art. 243 RP permite durante la tramitación del expediente disciplinario que el Director del Centro adopte motivadamente medidas cautelares para asegurar la eficacia de la resolución que pudiera recaer, así como para evitar la persistencia de los efectos de la infracción. Medidas que se rigen por el principio de proporcionalidad en relación a los objetivos que se pretenden garantizar en cada expediente concreto.

⁵⁵⁹ Auto AP de Madrid (Sección 5ª) núm. 184/2004, de 26 de enero: *Y a ello hay que añadir que en ningún caso pudo la medida, aún si se estimara proporcionada inicialmente, cosa que el Tribunal niega, prolongarse durante casi tres meses. No es ese en absoluto el espíritu (ni la letra) del precepto citado. Se estimará el recurso aunque solo tenga efectos de satisfacción moral al penado y se declarará que la medida fue claramente improcedente y desmesuradamente prolongada... la finalidad de esas medidas, según establece el art. 243 RP es “asegurar la eficacia de la resolución que pudiera recaer y el buen in del procedimiento, así como para evitar la persistencia de los efectos de la infracción”, y en todo caso se deberán ajustar “a la intensidad, proporcionalidad y necesidades de los objetivos que se pretendan garantizar en cada supuesto en concreto”. Por un lado, la medida cautelar se encamina a que la resolución que se dicte pueda resultar eficaz y, por otro, ha de ser proporcionada y necesaria en relación con los hechos que la provocaron.*

*Penitenciaria*⁵⁶⁰, al hablar de todo tipo de limitación legal, y más en concreto las amparadas bajo el art. 75 RP 1996, establece que no pueden pretender ser aceptadas como una sanción encubierta.

Finalmente, el último inciso del apartado 2 del art. 243 RP 1996 previene que la adopción de estas medidas debe de notificarse a la persona presa y comunicarse al JVP para su control.

2.1.5. Diferenciación de las medidas cautelares con las limitaciones regimentales y medidas de protección del artículo 75 RP 1996.

El art. 75 RP 1996 establece:

“1. Los detenidos, presos y penados no tendrán otras limitaciones regimentales que las exigidas por el aseguramiento de su persona y por la seguridad y el buen orden de los establecimientos, así como las que aconseje su tratamiento o las que provengan de su grado de clasificación.

2. En su caso, a solicitud del interno o por propia iniciativa, el Director podrá acordar mediante resolución motivada, cuando fuere preciso para salvaguardar la vida o integridad física del recluso, la adopción de medidas que impliquen limitaciones regimentales, dando cuenta al Juez de Vigilancia.

3. Mediante acuerdo motivado, el Consejo de Dirección, en el caso de los detenidos y presos, o la Junta de Tratamiento, en el caso de los penados, propondrán al Centro Directivo el traslado del recluso a otro Establecimiento de similares características para posibilitar el levantamiento de las limitaciones regimentales exigidas por el aseguramiento de su persona a que se refiere el apartado anterior.

⁵⁶⁰ *Criterios de actuación, conclusiones y acuerdos aprobados por los jueces de vigilancia penitenciaria en sus XVI reuniones celebradas entre 1981 y 2007* (texto refundido y depurado actualizado al 4 de junio de 2009)

4. Los acuerdos de traslado se comunicarán, en el caso de los detenidos y presos a la Autoridad judicial de que dependan y, en el caso de los penados, al Juez de Vigilancia correspondiente.”

FREIXA EGEA⁵⁶¹ sostiene que el art. 75 RP 1996 comporta la existencia de un nuevo régimen penitenciario especial diferente a los regímenes ordinario, abierto y cerrado que contempla nuestra Ley Orgánica General Penitenciaria. Un nuevo régimen de vida al que le son impuestas una serie de limitaciones y restricciones regimentales semejantes a las ya estudiadas del art. 243 RP 1996 pero sin que las mismas vengan dadas a causa de la incoación de un expediente disciplinario⁵⁶². De hecho la propia ubicación en el reglamento de las medidas del art. 75 (Título III “Del Régimen de los Establecimiento Penitenciarios”, Capítulo I) difiere completamente de las del art. 243 (Título X. “Del Régimen disciplinario y de las recompensas”. Capítulo III, Sección Segunda. Instrucción). Las limitaciones del art. 75 RP 1996 no han de ser entendidas ni como medidas de seguridad ni como parte del régimen disciplinario⁵⁶³ y, por supuesto, no han de ser consideradas nunca como una

⁵⁶¹ FREIXA EGEA, G.: “Régimen penitenciario/clasificación y art. 75 del Reglamento Penitenciario. ¿Es el art. 75 RP un nuevo régimen de vida”, *RECPC*, 14-09-2012.

⁵⁶² Auto Juzgado VP de León de 25 de febrero de 1999: *Esa sospecha de instrumentalización de las limitaciones regimentales del artículo 75 como sanción encubierta, que nace a razón de su innecesaria prolongación, se acentúa si el hecho causante de su aplicación es susceptible de corrección en vía disciplinaria y no se procede a la incoación de los oportunos expedientes contra los internos implicados, máxime cuando el Reglamento Penitenciario contiene mecanismos para, en vía disciplinaria, adoptar las medidas cautelares necesarias para evitar la persistencia de la infracción (art. 243.1) e incluso para la ejecución inmediata de la sanción...*

⁵⁶³ Auto AP de Madrid (Sección 5ª) núm. 690/2010, de 19 de febrero, resolviendo recurso de apelación contra auto desestimatorio de la queja de un interno por aplicación del artículo 75.1 RP acuerda lo siguiente: *Debe estimarse el recurso. De lo actuado resulta que se acordaron medidas regimentales de protección del penado cuando lo que se imputaba no era la existencia de riesgo para él sino unas supuestas faltas disciplinarias -agresión a otro interno principalmente- que, de existir, deben tener su respuesta en los términos previstos en los arts. 42 y sigs. de la L.O.G.P. 108 y sigs. del Reglamento Penitenciario aprobado por Real Decreto 1201/81 de 8 de mayo y 233 y sigs. del Reglamento Penitenciario vigente, incluso recurriendo a*

sanción⁵⁶⁴. En tal sentido también se pronunció el Juzgado VP de Madrid nº 2 mediante Auto de 30 de julio de 2010 con relación a un interno al que se le aplicó una medida de aislamiento en virtud del art. 75.1 RP 1996 por la presunta comisión de una falta muy grave. En este caso, el Juzgado estableció que no era posible la utilización de una medida genérica del art. 75.1 RP 1996 al regular tal supuesto el art. 243 RP 1996⁵⁶⁵. Las medidas restrictivas del art. 75 RP 1996 no pueden aplicarse nunca al interno que ha cometido una falta susceptible de iniciar un procedimiento disciplinario, aunque sí pueden aplicarse a otros internos que, sin ser responsables de dicha infracción, pueden sufrir las consecuencias del mismo. Una agresión violenta, con antecedentes de amenazas, de un interno a otro sin que medie pelea o provocación por parte del sujeto pasivo es un ejemplo de ello. Al primero, al sujeto activo, le sería aplicado de inmediato el medio coercitivo de aislamiento provisional contemplado en el art. 45 LOGP para pasar posteriormente, de forma previa o ya iniciado el expediente, a las medidas cautelares del art. 243 RP 1996 en la misma situación de aislamiento. El sujeto pasivo podría ser objeto de una separación temporal por parte del Jefe de Servicios en virtud del art. 283 RP 1996 para el aseguramiento de su persona y, una vez valorado por el Director, pasar al régimen del art. 75.2 RP 1996 en las condiciones que fueran acordadas por este.

Las limitaciones regimentales del art. 75 RP 1996 no pueden considerarse como una sanción⁵⁶⁶, aunque en la práctica el preso puede verse

la aplicación de las medidas cautelares (Art. 243 del reglamento) si eran precisas.

⁵⁶⁴ Auto Juzgado VP de Burgos de 6 de agosto de 2007.

⁵⁶⁵ Auto Juzgado VP de Madrid nº 2 de 30 de julio de 2012: *Debe añadirse que el artículo 243 del Reglamento Penitenciario regula expresamente las consecuencias de la situación (presunta comisión de una falta, muy grave) que dio lugar a la considerada indebida aplicación del artículo 75, no siendo posible utilizar una norma genérica e imprecisa como es este último precepto, con preferencia a la específica que regula las consecuencias de la situación producida.*

⁵⁶⁶ Auto Juzgado VP de Madrid nº 2 de 30 de julio de 2007. *El artículo 75.1 del Reglamento no puede utilizarse para imponer limitaciones regimentales que constituyan una medida que esté*

privado, de manera ilimitada en el tiempo, de las condiciones de vida establecidas según su clasificación penitenciaria. La aplicación de estas limitaciones que pueden ser comparables a las sanciones o a la aplicación de los medios coercitivos ha originado que algún autor⁵⁶⁷ califique el régimen del art. 75 RP 1996 como una especie de *sanción encubierta*, que quedaría al margen de cualquier tipo de control legal. Opinan que este artículo ha abierto, por la creación de una vía de hecho, un régimen intermedio al régimen cerrado propio del primer grado⁵⁶⁸ pero sin los controles legales del mismo. Es por ello que en las “Conclusiones de la reunión de Jueces de Vigilancia Penitenciaria del año 1997” ya se señalaba que *el régimen del artículo 75 del Reglamento se considera excepcional y subsidiario a otros recursos legales como son los medios coercitivos en los casos en que los supuestos de aplicación coincidan, estando sujeto, dadas las restricciones que supone, a la misma extensión e intensidad de control jurisdiccional que aquellos.*

expresamente prevista como sanción o como medio coercitivo, ya que teniendo la imposición de sanciones y la aplicación de medios coercitivos unos preceptos específicos que los regulan no cabe acudir a un precepto genérico como el artículo 75.1 para imponer dichas medidas, y más considerando que si se impone a través de este precepto una sanción o se utiliza un medio coercitivo se están eludiendo los límites que en la regulación legal de estas medidas se prevén expresamente...

⁵⁶⁷ MALDONADO CANITO, P.J.: “Limitaciones regimentales y medidas de protección personal”, *Cuadernos de Derecho Penitenciario* nº 3, ICAM, 1999.

⁵⁶⁸ La LOGP prevé tres tipos de regímenes de vida para los internos en el interior de los establecimientos penitenciarios: A) El Régimen Ordinario (art. 72.2 LOGP y arts. 76 a 79 RP) que es el propio de la mayoría de la población reclusa y se aplica a los internos clasificados en el segundo grado, a los internos sin clasificar al tener causas judiciales pendientes y a los presos y detenidos; B) El Régimen Abierto (art. 72.2 LOGP y arts. 80 a 88 del RP) previsto para internos clasificados en el tercer grado penitenciario; C) El Régimen Cerrado (arts. 10 y 72.2 LOGP y arts. 89 a 98 RP) que es el propio de los internos clasificados en primer grado y también de los detenidos y presos extremadamente peligrosos o manifiestamente inadaptados al régimen ordinario.

2.1.5.1. Antecedentes de las medidas de protección.

Encontramos el origen de las limitaciones regimentales y de las medidas de protección del vigente art. 75 RP 1996 en el antiguo art. 32 RP 1981 donde se decía: *Las limitaciones en el régimen de los detenidos y presos vendrán determinadas por la exigencia de asegurar su persona, por las de seguridad y orden de los establecimientos y por la de impedir la influencia negativa de unos internos sobre otros.*

En un principio la finalidad del art. 32 RP 1981 estaba dirigida a establecer unas medidas de protección para aquellos presos o detenidos que pudieran ser potencialmente objeto de agresión por parte de otros internos. Al igual que el art. 525 LECrim, no hacía referencia a los penados ni tampoco contemplaba la puesta en conocimiento del Juez de Vigilancia de la limitación regimental. No existía ningún tipo de control ni tampoco un procedimiento reglamentariamente establecido con unas mínimas garantías para el detenido o preso. El antiguo art. 32 RP 1981 constituía una especie de cajón de sastre con el que se pretendía aislar a aquellos internos incómodos y conflictivos sin limitación alguna y sin ningún tipo de garantías jurídicas propias del sistema sancionador. A modo clarificador, con la aplicación del art. 32 RP 1981 podían producirse sanciones encubiertas de aislamiento indefinido superando el máximo legal permitido de los cuarenta y dos días por acumulación de sanciones reguladas en art. 115 RP 1981. Y lo que era más grave, no existía ningún control jurisdiccional sobre las mismas.

El RD 190/1996 modificó en el RP el contenido del antiguo art. 32 RP 1981 con la redacción dada al actual art. 75 RP 1996, donde ya se contempla su ámbito de aplicación a las personas penadas. La Dirección General de Instituciones Penitenciarias (DGIIPP) dictó la Instrucción 11/99, de 1 de septiembre, que regulaba la aplicación de las limitaciones previstas en el art. 75 RP 1996. Fue reformada por la Instrucción 6/2006, relativa al protocolo de actuación en materia de seguridad que a su vez fue desarrollada por la Instrucción I-12/2011 que hace referencia a los internos de especial seguimiento (FIES) y a la aplicación de medidas de seguridad.

En la introducción de la Instrucción 11/99, se hacía mención a la necesidad de regular las limitaciones del art. 75 RP 1996, a la vez que se

dejaba sentada la importancia de dichas limitaciones como un instrumento válido y eficaz para garantizar la seguridad y buen orden del establecimiento⁵⁶⁹. Estas limitaciones regimentales fueron objeto de una posterior reforma y desarrollo por la Instrucción 6/2006, de 23 de febrero, estableciéndose el procedimiento para la aplicación y desarrollo de tales medidas con la Instrucción I-3/2010 de la Secretaria General de Instituciones Penitenciarias, de 12 de abril de 2010, de Protocolo de Actuación en materia de Seguridad. La Administración también reflejaba en esta última instrucción la necesidad de regular las limitaciones regimentales del art. 75 RP 1996 con el fin de diferenciarlas a su vez de otros instrumentos también válidos y habilitados para conseguir el aseguramiento de la persona del interno, así como a la vez garantizar la seguridad y el buen orden de la prisión. También sentaba los que tenían que ser los principios para la aplicación de dichas limitaciones regimentales, no siendo otros que los ya fijados por la doctrina y jurisprudencia: los principios de seguridad, de necesidad y de proporcionalidad que garantizasen a su vez el principio de seguridad jurídica. La Instrucción I-3/2010 establecía dos procedimientos a seguir en base al primer o segundo apartado del art. 75 RP 1996⁵⁷⁰.

⁵⁶⁹ Auto Juzgado VP de Ceuta, de 25 de julio de 2006: *La resolución establece ajustada a Derecho la aplicación del art. 75.1 RP para dar respuesta por parte de la Administración de forma inmediata a situaciones cuya urgencia así lo requiera, todo ello para garantizar la seguridad, el orden del establecimiento y la seguridad personal del interno.* También establece dicha resolución que el proceso de aplicación del artículo 75.1 RP en relación con la Instrucción 11/99 vendría fijado por un periodo de transición temporal que iría desde el momento en que se plantea la cuestión hasta que se da una solución definitiva a la situación de emergencia planteada.

⁵⁷⁰ Instrucción I-3/2010 DGIIPP:

“4.1 Procedimiento para la aplicación del Art. 75.1.

Corresponde al Director del Centro, la adopción del acuerdo de aplicación de las limitaciones regimentales para el mantenimiento de la seguridad y el buen orden del establecimiento, por Orden de Dirección, en el ámbito de las facultades que le atribuye el Reglamento Penitenciario.

- Dicho acuerdo recogerá las limitaciones que se consideren pertinentes pero, cuando supongan aislamiento del interno, se aplicarán, una vez ponderados los factores concurrentes al caso y se hayan agotado otras alternativas menos gravosas para el interno, tales como:
 - La aplicación de nueva separación interior para el interno o internos afectados.

- La asignación de otra dependencia, módulo, galería o celda en el establecimiento de acuerdo a los principios enumerados en el artículo 16 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y 99 del Reglamento Penitenciario.

- La participación del interno en el régimen de vida propio de su situación penitenciaria en espacios materiales o temporales distintos a los que dieron lugar a la situación de peligro para la seguridad o el buen orden del establecimiento.

- Cualesquiera otras medidas que permitan compatibilizar la situación regimental del interno con la limitación impuesta, sin alterar aquélla, o poner en peligro los derechos e intereses del interno.

- El acuerdo deberá ser motivado, con expresa indicación de las circunstancias concretas que justifican la aplicación de las medidas para el mantenimiento de la seguridad y el buen orden del establecimiento.

- El acuerdo será notificado al interno con indicación de las medidas concretas de limitación regimental impuestas, así como el derecho que le asiste de acudir en queja ante el Juez de Vigilancia penitenciaria conforme al artículo 76.2 g) de la Ley Orgánica General Penitenciaria.

- Para la oportuna garantía de los derechos del interno, la adopción de tales medidas será puesta en conocimiento del Juez de Vigilancia Penitenciaria, con remisión del acuerdo motivado de aplicación de la medida. Así mismo, se pondrá en conocimiento del Órgano Judicial el levantamiento de dicha medida.

- La aplicación de limitaciones regimentales para el mantenimiento de la seguridad o el buen orden del Establecimiento en ningún caso supondrá una equiparación del régimen de vida del interno al régimen cerrado, de forma que deberán adoptarse las medidas necesarias para que el interno pueda seguir participando en las actividades y programas asignados.

- Las limitaciones regimentales por la aplicación del artículo 75.1 del Reglamento Penitenciario supondrán, en función de la gravedad de los hechos, que el correspondiente órgano colegiado (Junta de Tratamiento o Consejo de Dirección) valore las circunstancias concurrentes al caso y la conveniencia de proponer:

- La aplicación del régimen cerrado del artículo 10 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, o la regresión al grado de tratamiento.

- El traslado a otro establecimiento en el régimen de vida del que participe el interno. La propuesta vendrá acompañada de la correspondiente motivación.

- La adopción de dichos acuerdos se adoptarán en la primera sesión del órgano colegiado desde la aplicación de la medida, sin perjuicio de que se acuerde en sesión extraordinaria si las circunstancias concurrentes lo aconsejaren. La propuesta se remitirá inmediatamente a través del medio más rápido. Dicha medida se mantendrá hasta tanto sea resuelta la propuesta antes mencionada.

4.2. Procedimiento para la aplicación del Art. 75.2.

- El artículo 75.2 del Reglamento Penitenciario prevé la posibilidad de que el Director del establecimiento, en determinadas circunstancias y con objetivos concretos, a solicitud del

Los supuestos comprendidos en el art. 75.1 RP 1996 son los que presentan mayor complejidad, al contemplar todas aquellas limitaciones fundamentadas en el mantenimiento de la seguridad y buen orden de los establecimientos. Se regulaba en la Instrucción I-3/2010 un procedimiento mínimamente garantista, basado en la motivación del acuerdo elaborado por el Director del Establecimiento, en el que se hace mención al recurso de queja a que tiene derecho el interno ante el Juez de Vigilancia Penitenciaria. No obstante este primer procedimiento no solucionaba lo que a la postre habría de ser la cuestión suscitada por la doctrina: la clara diferenciación entre limitaciones regimentales del art. 75 RP 1996 con las medidas cautelares del art. 243 RP 1996. La Instrucción I-3/2010 generaba una gran confusión al establecer con carácter potestativo que el Director, mediando expediente disciplinario, podía acordar la adopción de las limitaciones regimentales del art. 75 RP 1996 o las cautelares del art. 243 RP 1996 propias del procedimiento sancionador, todo ello con diferentes repercusiones sobre el interno. Como ya se ha expuesto, la aplicación de las medidas cautelares del art. 243 RP 1996, en el caso de comportar aislamiento, son abonadas en el cumplimiento de la sanción, lo que no ocurre con las medidas regimentales del art. 75 RP 1996.

El segundo procedimiento regulado en la Instrucción I-3/2010 versaba en torno a los supuestos del art. 75.2 RP 1996 en los que, a petición del propio interno o a instancia del Director, era necesaria la adopción de limitaciones para salvaguardar la vida e integridad física del interno. La Instrucción incidía aquí especialmente en la necesidad de buscar otro tipo de soluciones antes de adoptar algún tipo de limitación regimental. En concreto hacía referencia a la posibilidad de un traslado del interno a otro centro que posibilitara el

interno o por propia iniciativa, acuerde medidas que impliquen limitaciones regimentales para los internos.

- Al respecto conviene efectuar las siguientes consideraciones:
 - Dichos acuerdos deben tener siempre un carácter excepcional y su duración debe ser la imprescindible para salvaguardar los objetivos perseguidos, en la medida en la que no puedan serlo por otros medios menos restrictivos. De forma previa a la adopción del acuerdo, incluso si lo es tras petición del interno, se valorarán otras posibles alternativas o estrategias encaminadas a superar la situación problemática planteada”.

levantamiento de la medida regimental. Es importante destacar que en la Instrucción I-3/2010 extendía a los supuestos del art. 75.2 RP 1996 la obligatoriedad de poner en conocimiento del Juez de Vigilancia Penitenciaria la resolución del Director imponiendo al interno las limitaciones de dicha medida regimental.

Posteriormente, la Instrucción I-12/2011 que regula sobre los internos de especial seguimiento (FIES) y la aplicación de medidas de seguridad, no hace ninguna referencia al procedimiento a seguir ante la aplicación del art. 75 RP 1996, aunque sí la hace, por ejemplo, al régimen especial del artículo 100.2 RP 1996 que permite la adopción de un modelo propio de ejecución individual a según qué tipo de internos en el que se puedan combinar elementos característicos de cada grado penitenciario pudiendo conllevar limitaciones regimentales al margen de la clasificación que tenga dicho interno. En la actualidad ninguna de las dos Administraciones con competencias en materia de prisiones, ni la Administración Central ni la Generalidad de Cataluña, tienen ningún tipo de regulación ni desarrollo de las limitaciones regimentales del art. 75 RP 1996. Solo la Instrucción I-12/2011⁵⁷¹, que hace referencia al Colectivo FIES 4, en el que se incluye a internos que hayan pertenecido a los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado y personal funcionario de los cuerpos de Instituciones Penitenciarias, desarrolla de forma escueta la aplicación del art 75.2 RP 1996 a estos colectivos de internos.

2.1.5.2. Aplicación del artículo 75 RP 1996 en la actualidad.

Se establecen dos modelos de aplicación de las limitaciones regimentales: el llamado “forzoso”, regulado en el apartado 1 del art. 75 RP, y el denominado “voluntario”, también conocido en el argot penitenciario como el

⁵⁷¹ Instrucción I-12/ 2011, de 29 de julio, de la Secretaria General de Instituciones Penitenciarias surgida a raíz de la reforma del Reglamento Penitenciario operada por RD 419/2011, de 25 de marzo.

de *refugiado o protegido* descrito en el 2 apartado del mismo artículo y que se caracteriza por la posibilidad de que el propio preso pueda solicitarlo.

A. Artículo 75.1 RP 1996: Limitaciones regimentales impuestas a un interno en interés del Centro Penitenciario.

El art. 75.1 RP 1996 establece: “Los detenidos, presos y penados no tendrán otras limitaciones regimentales que las exigidas para el aseguramiento de su persona y por la seguridad y el buen orden de los Establecimientos, así como aquellas que aconseje su tratamiento o las que provengan de su grado de clasificación”.

La ambigüedad en la redacción del apartado permite que en las limitaciones regimentales puedan ampararse todo tipo de situaciones equiparables dentro del régimen sancionador como lo son las medidas cautelares, el alargamiento en la aplicación de medios coercitivos, en concreto el aislamiento provisional, el aseguramiento del interno, así como por motivos de tratamiento y clasificación en virtud del art. 100.2 RP. Solamente en este último caso, y ello no deja de causar cierta perplejidad, deberán ser aprobadas estas limitaciones por el Juez de Vigilancia Penitenciaria. En los restantes supuestos no es obligatoria esta puesta en conocimiento, quedando al margen del control del órgano jurisdiccional a no ser que medie queja por parte del interno.

Existe pues una lista abierta que permite la aplicación con una gran discrecionalidad de unos supuestos limitativos de derechos, muchos de ellos fundamentales, que están constituidos por unos conceptos jurídicos indeterminados que quiebran el principio de seguridad jurídica.

No deja de ser sorprendente que, a diferencia de los supuestos del art. 75.2 RP 1996, los casos de aplicación del art. 75.1 RP 1996 no son obligatoriamente susceptibles de ser puestos en conocimiento del Juez de Vigilancia Penitenciaria. La única obligatoriedad que tiene el Director, en virtud del artículo 280.2.5º RP 1996 es poner la aplicación del art. 75.1 RP 1996 en conocimiento del Centro Directivo. Esto ha originado la existencia de una abundante doctrina aplicada por diversos Juzgados de Vigilancia Penitenciaria

en relación con la ilegitimidad que supone la aplicación de unas medidas restrictivas y limitadoras por su repercusión en los derechos de los internos⁵⁷².

Según FREIXA EGEA⁵⁷³, existen un total de cuatro supuestos habituales en la práctica penitenciaria respecto de las limitaciones regimentales al amparo del artículo 75.1 RP 1996:

1) Comisión de una falta disciplinaria muy grave y susceptible de ser ejecutada cuando es cometida por un interno clasificado en segundo grado⁵⁷⁴;

2) Comisión de una falta grave cometida por un interno clasificado en segundo grado;

3) Comisión de una falta muy grave con sanción susceptible de ser inmediatamente ejecutada cuando es cometida por un interno clasificado en primer grado;

4) Traslado temporal de un interno clasificado en primer grado a otro Departamento del mismo Centro Penitenciario.

⁵⁷² Auto Juzgado VP número 2 de Madrid, de 3 de julio de 2006: declara una aplicación ilegítima del art. 75.1 RP estableciendo que *con la aplicación de un precepto genérico como el artículo 75.1 del RP al ser utilizadas como un medio coercitivo, se están eludiendo los límites que para la utilización de estas medidas establecen expresamente las normas, teniendo en cuenta la injerencia de los mismos en los derechos de los internos, ya que así, por ejemplo, para la imposición de una sanción de aislamiento por tiempo superior a 14 días se requiere la aprobación por el Juez de Vigilancia Penitenciaria tras la tramitación de un expediente disciplinario con las garantías previstas en la Ley y el Reglamento y la imposición de tal sanción, y en cambio sí se impusiera el aislamiento vía artículo 75.1 bastaría una orden de Dirección pudiéndose eludir así tanto el expediente sancionador como el límite temporal de los 14 días cuyo control compete al Juez.*

⁵⁷³ FREIXA EGEA, G.: ob. cit., págs. 9-14.

⁵⁷⁴ Art. 252 RP: “2. No obstante, conforme a lo establecido en el artículo 44.3 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, cuando se trate de actos de indisciplina grave y la Comisión Disciplinaria estime que el cumplimiento de la sanción no puede demorarse, las sanciones impuestas serán inmediatamente ejecutadas, siempre que correspondan a los actos de indisciplina grave tipificados en las letras a, b, c, d, e y f del artículo 108 del Reglamento Penitenciario aprobado por Real Decreto 1201/1981, de 8 de mayo”.

En nuestra opinión también habría que incluir dos supuestos más: 1) a aquellos internos que están a la espera de autorización judicial para exploración radiológica al sospechar, de forma fundada y motivada, que son portadores de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas en el interior de su cuerpo; así como también aquellos internos que voluntariamente acceden a la realización de exploración radiológica y están a la espera de que dicha exploración sea realizada por el facultativo correspondiente; y 2) a aquellos internos clasificados en tercer grado que estén a la espera de regresión al primer grado en virtud del artículo 102.5.f RP 1996. Estos supuestos constituyen práctica habitual en los establecimientos penitenciarios tanto de la Administración Central como de la Generalidad de Cataluña.

a) Internos preventivos o clasificados en segundo grado por la comisión de una falta disciplinaria muy grave con sanción susceptible de ser inmediatamente ejecutada.

En este supuesto entrarían aquellos internos que se encuentren clasificados en segundo grado de tratamiento penitenciario, que hayan cometido una falta susceptible de ser sancionada como muy grave y a la vez con una sanción susceptible de ser inmediatamente ejecutada en virtud del art. 252.2 RP 1996⁵⁷⁵. A todo ello hay que añadir que el art. 102.5 RP 1996 permite la clasificación en primer grado penitenciario a aquellos internos inadaptados al

⁵⁷⁵ Supuestos tipificados como faltas muy graves en el 108 RP81, con sanción de inmediata ejecución: “A) Participar en motines, plantes o desórdenes colectivos o instigar a los mismos si éstos se hubieran producido. B) Agredir, amenazar o coaccionar a cualesquiera personas dentro del establecimiento o a las autoridades o funcionarios judiciales o de instituciones penitenciarias, tanto dentro como fuera del establecimiento si el interno hubiera salido con causa justificada durante su internamiento y aquellos se hallaren en el ejercicio de sus cargos o con ocasión de ellos. C) Agredir o hacer objeto de coacción grave a otros internos. D) La resistencia activa y grave al cumplimiento de las órdenes recibidas de la autoridad o funcionario en ejercicio legítimo de sus atribuciones. E) Intentar, facilitar o consumir la evasión. F) Inutilizar deliberadamente las dependencias, materiales o efectos del establecimiento o las pertenencias de otras personas causando daños de elevada cuantía”.

régimen ordinario o calificados de peligrosidad extrema⁵⁷⁶. Igualmente también es de aplicación la limitación regimental del art. 75.1 RP 1996 a los internos preventivos en virtud del art. 96.2 y 3 RP 1996 en relación con el art. 10.2 LOGP cuando haya una propuesta de régimen cerrado, al igual que para los internos penados clasificados en segundo grado de tratamiento penitenciario cuando haya una propuesta de regresión a primer grado. Esta limitación regimental durará hasta que se pronuncie el correspondiente centro directivo⁵⁷⁷ aprobando o denegando dicha propuesta de regresión.

⁵⁷⁶ Art. 102.5 RP: “Conforme a lo dispuesto en el artículo 10 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, se clasificarán en primer grado a los internos calificados de peligrosidad extrema o inadaptación manifiesta y grave a las normas generales de convivencia ordenada, ponderando la concurrencia de factores tales como:

- a) Naturaleza de los delitos cometidos a lo largo de su historial delictivo, que denote una personalidad agresiva, violenta y antisocial.
- b) Comisión de actos que atenten contra la vida o la integridad física de las personas, la libertad sexual o la propiedad, cometidos en modos o formas especialmente violentos.
- c) Pertenencia a organizaciones delictivas o a bandas armadas, mientras no muestren, en ambos casos, signos inequívocos de haberse sustraído a la disciplina interna de dichas organizaciones o bandas.
- d) Participación activa en motines, plantes, agresiones físicas, amenazas o coacciones.
- e) Comisión de infracciones disciplinarias calificadas de muy graves o graves, de manera reiterada y sostenida en el tiempo.
- f) Introducción o posesión de armas de fuego en el Establecimiento penitenciario, así como la tenencia de drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas en cantidad importante, que haga presumir su destino al tráfico”.

⁵⁷⁷ Los centros directivos de las tres Administraciones Penitenciarias existentes en España con competencia en materia penitenciaria son:

- Por la Administración Central, la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias del Ministerio del Interior en virtud de lo establecido en el artículo 5 Real Decreto 400/2012, de 17 de febrero, por el que se desarrolla la estructura básica del Ministerio del Interior.
- En relación con la Generalitat de Cataluña, el centro directivo es la Direcció General de Serveis Penitenciaris i Rehabilitació del Departament de Justicia en virtud de lo establecido en el Decret 333/2011, de 3 de mayo, de reestructuración del Departamento de Justicia de la Generalitat de Cataluña.
- Por la Administración Militar, el Establecimiento Penal Militar de Alcalá de Henares tendrá como centro directivo la Subsecretaría de Defensa, con dependencia orgánica de la Secretaría General Técnica, tal como establece la Disposición Adicional Tercera del Real Decreto

Mientras se está a la espera de la resolución que adopte el centro directivo, la aplicación de las limitaciones regimentales del art. 75.1 RP 1996 supone que el interno en cuestión se encuentra de forma provisional, que no necesariamente cautelar, recluido en un departamento especial en el que le han sido impuestas unas medidas de seguridad totalmente limitadoras de derechos incluso una vez cumplida la sanción disciplinaria. Medidas de seguridad tales como la reducción a dos horas de patio en solitario, incremento de los cacheos cada vez que abandona y entra en la celda asignada, la reducción del número de comunicaciones, etc. en virtud de la normativa propia del departamento de régimen cerrado del establecimiento penitenciario en cuestión.

Este supuesto plantea una serie de cuestiones que pueden poner en tela de juicio la legalidad de dicha limitación regimental aplicada a este tipo de supuestos. La doctrina de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria se ha pronunciado en varias ocasiones sobre que la duración indeterminada y desproporcionada de esta limitación a la espera de la regresión al primer grado no goza de cobertura legal⁵⁷⁸.

454/2012, de 5 de marzo, por el que se desarrolla la estructura básica del Ministerio de Defensa. No obstante hay que mencionar que el art. 15 del Real Decreto 1396/1992, de 20 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Establecimientos Penitenciarios Militares, confiere al Director del establecimiento la potestad de acordar la clasificación de todos los grados penitenciarios, previo informe del Equipo de Observación y Tratamiento.

⁵⁷⁸ Auto Juzgado VP de las Palmas de Gran Canaria, de 23 de julio de 2009: *En el presente caso, si bien es cierto que se comunicaron los motivos por los que fue adoptada la decisión... la duración de tal medida no ha debido quedar indeterminada hasta que en momento no concretado decida la Secretaria General de Instituciones Penitenciarias (como centro directivo) lo que estime procedente... Todo ello, como es claro, sin perjuicio de la procedencia –si lo fuera en el caso concreto- de la imposición de sanciones disciplinarias o de aplicación de régimen cerrado, contempladas en la legislación penitenciaria, es por lo que no considerándose adecuada la medida adoptada de forma prolongada en el tiempo, sine die, por entender que no goza de cobertura legal alguna.*

En el mismo sentido el Auto Juzgado VP de Málaga, de 25 de febrero de 1998, sentaba de forma clara la ilegalidad de aplicar a un interno hasta que se resuelve la regresión de grado, un

A todas luces, lo que sí parece contrario a derecho es el incumplimiento del plazo y requisitos para la regresión de grado establecidos en los arts. 103.4 y 6 RP 1996 en virtud de lo dispuesto en el art. 106 RP 1996, o lo que es lo mismo, la resolución sobre la regresión al primer grado ha de dictarse de forma escrita y motivada en el plazo máximo de dos meses desde su recepción por parte del centro directivo, pudiéndose ampliar a un plazo de dos meses más si fuera necesario. No puede haber una imposición regimental del art. 75.1 RP 1996 *sine die* que sobrepase dichos plazos de forma no motivada ni justificada. Así se ha pronunciado el Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Granada, de 29 de octubre de 2012 al establecer que el periodo de tiempo de aplicación de la limitación regimental del art. 75.1 RP 1996 superior a los dos meses hará decaer la excepcionalidad de la medida limitativa adoptada, lo que conllevó a la estimación de la queja del interno recurrente.

Otra de las cuestión planteada es que en ocasiones la aplicación de la limitación regimental del art. 75.1 RP 1996 en los supuestos que están a la espera de la regresión a un primer grado pueden comportar una sanción encubierta sin las garantías que establece el procedimiento sancionador, tal como ya ha sido visto anteriormente. Se estaría utilizando las medidas regimientales del art. 75.1 RP 1996 como una medida cautelar encubierta del art. 243 RP 1996 consistente en el aislamiento en celda con la única finalidad de asegurar la hipotética efectividad de la resolución de regresión a primer grado o el eventual traslado del interno a otro Centro Penitenciario. En este sentido ha sido numerosa la doctrina de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria⁵⁷⁹ que establece la improcedencia de la imposición de limitaciones regimientales al amparo del art. 75.1 RP 1996 por constituir una medida expresamente prevista como sanción o como medio coercitivo. Esto es debido a la existencia de unos preceptos específicos que regulan la imposición de tales medios coercitivos y sanciones que no permiten acudir a la aplicación de un precepto genérico como el art. 75.1 RP 1996 para imponer unas medidas

régimen de vida de hecho que restringe el que le corresponde por arreglo a su clasificación, todo ello por no ser acorde a derecho por falta de respaldo legal.

⁵⁷⁹ Entre todas cabe destacar el Auto Juzgado VP de Madrid nº 2, de 2 de octubre de 2009, y el Auto Juzgado VP de Madrid nº 1, de 2 de febrero de 2009.

semejantes. Hay que tener en cuenta que, a diferencia de las medidas cautelares del art. 243 RP 1996, no existe un procedimiento regulado de forma expresa, ni tampoco un control judicial, para la aplicación de las limitaciones regimentales del art. 75 RP 1996. En el mismo sentido se han pronunciado los Jueces de Vigilancia Penitenciaria en los Criterios de actuación adoptados en la reunión de 2009 donde el criterio 106.2 establece que: *Al amparo de lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 75 del Reglamento Penitenciario, sólo podrán imponerse limitaciones regimentales que no estén previstas como sanción en el artículo 233 del mismo Reglamento Penitenciario.* Para la imposición de un aislamiento en aplicación del art. 75.1 RP 1996 bastaría solo una orden de Dirección en virtud del art. 280.2.5ª RP 1996, sin necesidad de instrucción del expediente sancionador, evitando así el límite legal de los 14 días cuyo control compete a la autoridad judicial penitenciaria, no siendo tampoco obligatoria la previa puesta en conocimiento del Juez de Vigilancia de dicha limitación regimental, bastando solo la comunicación de esta última al Centro Directivo, es decir, al eslabón superior de la propia Administración Penitenciaria.

b) La presunta comisión de una falta grave con sanción no susceptible de ser inmediatamente ejecutada en virtud del art. 252.2 RP 1996 por parte de un interno preventivo o penado clasificado en segundo grado.

Existe la posibilidad de aplicar también el art. 75.1 RP 1996 a la espera de regresión al primer grado a aquellos internos clasificados en segundo o tercer grado, así como a los preventivos con propuesta de aplicación del régimen cerrado en virtud del art. 10.2 LOGP siempre que concurra el supuesto de la letra *f* del artículo 102.5 RP 1996, es decir *la introducción o posesión de armas de fuego en el Establecimiento penitenciario, así como la tenencia de drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas en cantidad importante, que haga presumir su destino al tráfico.* En este supuesto también se da la circunstancia de que la regresión a primer grado es por la comisión de unos hechos subsumibles dentro de una falta grave, en concreto la

del art. 109.f RP 1981⁵⁸⁰ vigente por la Disposición Derogatoria Única 3 del RP 1996 y, por lo tanto, la sanción no es ejecutiva como establece el art. 252.2 RP 1996.

Al margen del supuesto anterior cabe la posibilidad de aplicar en otro caso las limitaciones del art. 75.1 RP 1996 a modo de medidas cautelares sin la necesidad de que se haya iniciado un expediente disciplinario. Este supuesto es el que puede ofrecer una mayor confusión en cuanto a su comparación con las medidas cautelares del art. 243 RP 1996. Para una mayor comprensión del mismo es necesario recurrir a un caso habitual en el interior de nuestros establecimientos penitenciarios: en una dependencia común en la que tienen destino varios internos o en una celda habitada por varios internos, tras la práctica de un cacheo, se encuentra una serie de objetos prohibidos y peligrosos para la seguridad del establecimiento de los que ningún interno se hace responsable de su posesión. Supongamos que respecto de dichos objetos, por su especial naturaleza (armas, por ejemplo), no se tuviera clara la finalidad de los mismos y que el Director, para prevenir cualquier alteración individual o colectiva, y en virtud de lo establecido en el artículo 280.2.5ª RP 1996, estimara conveniente realizar una serie de investigaciones o averiguaciones, siendo necesarias para ello la adopción de una serie de limitaciones regimentales para aquellos internos relacionados con las armas intervenidas, todo ello sin iniciar expediente disciplinario alguno. En este supuesto, tal como sostiene FREIXA EGEA, parece lógico que los internos relacionados con estos hechos puedan ser separados del resto de internos para que no interfieran mientras se averigua la finalidad de los mencionados objetos prohibidos⁵⁸¹. Esta autora manifiesta la validez de la adopción de las limitaciones del art. 75.1 RP 1996, lo que queda refrendado en el Auto 96/2002 de la Audiencia Provincial de Navarra (Sección 3ª) de 6 de junio de 2002, al entender que como medidas cautelares también se pueden aplicar las limitaciones del art. 75 RP 1996 sin la necesidad de que se haya incoado un

⁵⁸⁰Art. 109 f RP81: "Son faltas graves: f) Introducir, hacer salir o poseer en el establecimiento objetos que se hallaren prohibidos por las normas de régimen interior".

⁵⁸¹ FREIXA EGEA, G.: ob. cit., pág.13.

procedimiento disciplinario. Solamente establece una condición: que se pueda aplicar a estas el abono que contempla el art. 243.4 RP 1996 en relación con el art. 257 RP 1996, que establece el abono de las sanciones cumplidas indebidamente para el cumplimiento posterior de otras sanciones.

c) Internos clasificados en primer grado que manifiestan una conducta que ponen en grave peligro la vida e integridad física de las personas encargadas de su custodia.

Este tercer supuesto se encuentra justificado en la peligrosidad manifiesta de aquellos internos que ya se encuentran clasificados en primer grado y que su régimen de vida es el régimen cerrado⁵⁸². Son internos que pese a estar ya clasificados en primer grado siguen cometiendo faltas muy graves susceptibles de ser ejecutadas según el art. 252.2 RP 1996 y que requieren que les sean aplicadas limitaciones regimentales específicas más allá del régimen que regula la vida en los departamentos especiales en base a lo dispuesto en el art. 93 RP 1996. En virtud de la reforma operada por el Real Decreto 419/2011, de 25 de marzo, el art. 65 RP 1996 queda modificado en el apartado primero, añadiéndose los apartados segundo y tercero que no hacen otra cosa que aumentar las medidas de seguridad respecto del recluso para preservar la seguridad del establecimiento⁵⁸³. El apartado segundo del art. 65

⁵⁸² idem, págs. 14-15.

⁵⁸³ Art. 65 RP después de la reforma por RD 419/2011:

“1. Las actuaciones encaminadas a garantizar la seguridad interior de los establecimientos consistirán en la observación de los internos, los recuentos de población reclusa, los registros, los cacheos, las requisas, los controles, los cambios de celda, la asignación adecuada de destinos y las actividades y cautelas propias de las salidas tanto fuera de los módulos como fuera del establecimiento.

2. La intensidad de las medidas señaladas en el apartado anterior se ajustará a la potencial peligrosidad de los internos a que se apliquen, particularmente en los supuestos de internos pertenecientes a grupos terroristas, de delincuencia organizada o de peligrosidad extrema, respetándose, en todo caso, los principios a que se refiere el artículo 71.

3. Al fin señalado en el apartado anterior, la Administración penitenciaria podrá constituir grupos especializados de funcionarios”.

RP 1996 introduce la posibilidad de limitar más aún el régimen cerrado aplicado en los departamentos especiales regulado en el art. 93 RP 1996 para aquel tipo de internos que, más allá de una clasificación en primer grado y una clara inadaptación al régimen común regulado en el art. 94 RP 1996, manifiesten un plus consistente en evidenciar una peligrosidad extrema produciendo alteraciones regimentales muy graves y poniendo en peligro la vida e integridad física de Autoridades, funcionarios y otros internos.

d) Traslado temporal de un interno clasificado en primer grado a otro departamento del establecimiento.

Otro ejemplo lo tendríamos con un interno ya clasificado en primer grado que debe ser trasladado, por los motivos que fueran, a otro departamento del mismo establecimiento, y ello supusiera una situación de riesgo para los funcionarios u otros internos. Por ejemplo, cuando un interno deba ser trasladado a la enfermería del establecimiento penitenciario y su estancia en dicho departamento en convivencia con otros internos de régimen ordinario, ello puede ser motivo más que suficiente para la adopción de medidas regimentales limitativas atendiendo a las peculiaridades de dichas dependencias asistenciales donde la seguridad pasa a un segundo plano por motivos médicos.

e) Exploraciones radiológicas.

Este es otro supuesto que suele producirse habitualmente en nuestros establecimientos penitenciarios. Ante la posibilidad de que deba realizarse una exploración radiológica, tanto de forma voluntaria o como a consecuencia de una orden judicial, y ante las sospechas de que sea portador de sustancias tóxicas, estupefacientes o psicotrópicas en el interior de su cuerpo, al interno se le podrá aplicar la limitación del art. 75.1 RP 1996, durante el tiempo mínimo indispensable, consistente en la ubicación en dependencia adecuada en

situación de control y observación hasta que el personal técnico de radioterapia pueda realizar la exploración. La misma limitación también podría ser aplicable en el supuesto de que el interno se negase a cumplir la orden de exploración autorizada por la autoridad judicial o, una vez practicada la misma y habiendo dado lugar a una valoración positiva de posesión en el interior de su cuerpo de dichas sustancias, el interno se negase a librar los objetos detectados⁵⁸⁴.

B. Medidas de protección personal del artículo 75.2 RP 1996.

El art. 75.2 RP 1996 permite que *en su caso, a solicitud del interno o por propia iniciativa, el Director podrá acordar mediante resolución motivada, cuando fuere preciso para salvaguardar la vida o integridad física del recluso, la adopción de medidas que impliquen limitaciones regimentales, dando cuenta al Juez de Vigilancia*. Las limitaciones regimentales están contempladas como medidas de protección personal para el interno, y todo ello como consecuencia lógica del art. 3.4 LOGP al establecer que la *Administración penitenciaria velará por la vida, integridad y salud de los internos*.

A semejanza del art. 32 RP 1981, la finalidad de esta limitación regimental es el aseguramiento de la persona del interno cuya vida o integridad física está amenazada. Tradicionalmente se ha querido ver en este supuesto la creación de la figura del protegido penitenciario, entendido como aquel interno que por su comportamiento o actitud puede ser merecedor de algún tipo de represalia por parte de sus compañeros de reclusión. Es evidente que esta figura ha existido, existe en menor medida en la actualidad y existirá en un futuro, pero, no obstante hay que incidir en el hecho de que las amenazas que puede sufrir directa o indirectamente un interno pueden obedecer a otros factores y provenir de otros sujetos activos. Aunque sea completamente

⁵⁸⁴ La Circular 1/2008, de 14 de marzo de 2008, de la Secretaria General de Servicios Penitenciarios del Departamento de Justicia de la Generalidad de Cataluña sobre cacheos y aplicación de medios de control adecuados: establece que para estos supuestos de resistencia a entregar los objetos detectados o negativa a realizarse las pruebas, se podrá aplicar el medio coercitivo de aislamiento provisional previsto en el artículo 72 RP así como mantener al interno en una situación de observación. En mi opinión, en los supuestos planteados no es de aplicación ningún medio coercitivo sino una limitación regimental del art. 75.1 RP.

excepcional, se han producido casos de aplicación de limitaciones regimentales en base al art. 75.2 RP 1996 por denuncias del interno contra determinado personal penitenciario. También ha habido supuestos en que la aplicación de este artículo obedecía a aptitudes toxicológicas de drogodependencia del interno en cuestión, constituyendo motivación más que suficiente encontrarle en posesión de dos jeringuillas hipodérmicas⁵⁸⁵.

La adopción de tales medidas puede tener lugar por petición del interno o por propia iniciativa del Director del establecimiento, aunque esta última vaya en contra de la voluntad del propio interno. Así se pronunció el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Ocaña por auto de 4 de julio de 2000 con respecto a la decisión motivada del Director del establecimiento de aplicar el art. 75.2 RP 1996 a un interno que presentaba diversas lesiones en su cuerpo que se presuponía que se habían producido en un enfrentamiento con otro compañero de reclusión. Como argumentó el Magistrado, *el acuerdo del Director estaba absolutamente justificado para salvaguardar la integridad física del interno, mientras se realizaban las necesarias investigaciones, habiendo dejado sin efecto ya las limitaciones impuestas, una vez que las mismas han terminado y se han adoptado otras medidas de seguridad, por lo que la queja debe ser desestimada.*

C. Artículos 75.3 y 4 RP 1996: Traslado del recluso con limitaciones regimentales a otro establecimiento.

Por último el art. 75.3 RP 1996 señala que “mediante acuerdo motivado, el Consejo de Dirección, en el caso de detenidos y presos, o la Junta de Tratamiento, en el caso de los penados, propondrán al Centro Directivo el traslado del recluso a otro Establecimiento de similares características para posibilitar el levantamiento de las limitaciones regimentales exigidas por el aseguramiento de su persona a que se refiere el apartado anterior”.

Hay que hacer constar que la competencia del Director en la aplicación de las medidas de aseguramiento personales del art. 75.2 RP 1996 termina

⁵⁸⁵ Auto Juzgado VP de Logroño, de 1 de julio de 1999, valida la aplicación por parte del Director del establecimiento del art. 75.2 RP a un interno por su dependencia toxicológica.

cuando éste es trasladado a otro establecimiento cuyo Director será el órgano competente para determinar si persiste la necesidad de continuar con la aplicación de tales medidas. El órgano competente para acordar el traslado será siempre el correspondiente Centro Directivo, a propuesta del Consejo de Dirección o de la Junta de Tratamiento, para los detenidos o presos en el primer caso, o para los penados en el segundo caso. El apartado último del art. 75 RP establece que los acuerdos de traslado se comunicarán al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria en el supuesto de penados o a la autoridad judicial de la cual dependa el interno si este fuese preventivo o detenido.

2.1.5.3. Reflexiones finales.

La limitación y restricción de determinados derechos a los internos en el ámbito penitenciario, contemplados en los arts. 75 y 243 RP 1996 como instrumentos que tienen como finalidad mantener la seguridad y el buen orden de los establecimientos, la vida e integridad física de las personas, así como preservar la eficacia del régimen disciplinario y evitar los efectos de la persistencia de las presuntas infracciones cometidas por los internos, presentan una cierta similitud que puede generar confusión. Tanto las medidas cautelares del art. 243 RP 1996, como las limitaciones regimentales del art. 75 RP 1996 poseen una naturaleza común en tanto que ambas figuras tienen una misma finalidad instrumental. Así, la única diferencia entre ambas estaría en que las medidas cautelares adoptan esa finalidad instrumental en el seno de un procedimiento sancionador, con todas aquellas garantías de defensa para el interno imputado al que de forma cautelar le están aplicando dichas medidas. Sin embargo, estas mismas garantías no existen cuando se aplican las limitaciones regimentales del art. 75 RP 1996, limitaciones que, en el supuesto del 75.1 RP 1996, pueden obedecer a la misma naturaleza instrumental que las medidas cautelares del art. 243 RP 1996. Tampoco existen las mismas consecuencias en cuanto a la aplicación de las mismas. Así, una limitación regimental consistente en un aislamiento en celda aplicado en virtud del art. 75 RP 1996 no es abonada al cumplimiento de una eventual sanción, mientras que la aplicación de una idéntica limitación al amparo de las medidas cautelares del art. 243 RP 1996 sí lo será. Existen, otras similitudes no

permitidas ni por la jurisprudencia ni por la doctrina como es la utilización de las medidas cautelares y limitaciones regimentales como sanciones, en el caso de las medidas cautelares del art. 243 RP 1996 como sanción anticipada al interno; en el caso de las limitaciones del art. 75 RP 1996 como sanción encubierta.

Es por todo ello que se constata la evidente necesidad de modificar el régimen jurídico del art. 75 RP 1996 dotándolo de unas mínimas garantías acordes con los principios de seguridad, de necesidad, de proporcionalidad y, en definitiva, del principio de seguridad jurídica, así como su obligado control en todos los supuestos por parte del Juez de Vigilancia Penitenciaria.

2.1.6. Instrucción.

La fase de instrucción, regulada en los artículos 242, 244 y 245 RP 1996, va desde el nombramiento del instructor del expediente disciplinario y la consiguiente tramitación a seguir hasta la resolución del expediente incoado.

La instrucción del proceso sancionador, tan detalladamente descrita en el artículo 242 RP 1996, suele, en la práctica, reducirse a una situación mecánica, formulismo estereotipado, en la cual sólo hay unos breves espacios en los que, con excesiva parquedad y abrumadora unilateralidad, se da por cumplido con los requisitos formales establecidos en el artículo 242.1.a, b, c, e y f RP 1996, entendiéndose que así se ha respetado la ley y resguardado los derechos fundamentales del interno imputado⁵⁸⁶.

En cuanto al instructor, establece la norma la exigencia de que sea un funcionario de carrera de cualquiera de los diferentes cuerpos penitenciarios. Nada dice la norma en contra de la práctica habitual en la totalidad de los centros penitenciarios de tener asignados a los mismos funcionarios para la instrucción en todos los procedimientos ordinarios que se incoan, creando así una especie de puesto de trabajo específico y especializado únicamente en la fase instructora. Para garantizar la imparcialidad en la tramitación del expediente, el nombramiento como instructor no puede recaer en el funcionario

⁵⁸⁶ BOYE TUSET, G.: "El procedimiento sancionador penitenciario y sus consecuencias. Una visión desde dentro", *Cuadernos de Derecho Penitenciario*, nº 5, enero 1999.

que haya practicado la información previa, tampoco en ningún funcionario que pudiera estar implicado en los hechos objeto del expediente y, obviamente tampoco, en ningún miembro de la Comisión Disciplinaria.

En la tramitación del expediente disciplinario, el Reglamento Penitenciario, sin más trámite y una vez nombrado el instructor del mismo a la vista de los indicios que se desprendan de los documentos y escritos recopilados en la información previa practicada o en los que han dado lugar a la incoación del procedimiento en caso de que no existiese aquella, encomienda al instructor la formulación del correspondiente Pliego de cargos, que deberá ser debidamente notificado al interno o a un tercero siempre que el imputado tuviese conocimiento efectivo del contenido del pliego⁵⁸⁷.

El Pliego de cargos debe comprender los extremos siguientes:

- a) Identificación de la persona imputada.
- b) Forma de iniciación del procedimiento.
- c) Número de identificación del Instructor y puesto de trabajo que ocupa.
- d) Órgano competente para la resolución del expediente y norma que le atribuye tal competencia.
- e) Relación circunstanciada de los hechos imputados.
- f) Calificación jurídica de tales hechos, indicando el apartado concreto del artículo del RP 1981 en el que puedan estar comprendidos, así como las sanciones que, en su caso, se podrían imponer con la misma indicación

⁵⁸⁷ STC (Sala Primera) núm. 71/2008, de 23 de junio: El recurrente aduce que en el procedimiento administrativo sancionador se ha vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), por no haberse notificado personalmente el pliego de cargos, sino por medio de un tercero. ... *si bien en el pliego de cargos no aparece la firma de recepción del recurrente, dejando constancia el instructor de que se negaba a firmar, sin embargo, el recurrente formuló alegaciones frente a dicho pliego de cargos, pidiendo prueba, y efectuó nuevas sendas alegaciones en respuesta a la denegación de la prueba, a la puesta de manifiesto del expediente y a la propuesta de resolución, en este último caso de forma verbal ante la propia comisión disciplinaria. Estos antecedentes son suficientemente expresivos de que el recurrente, recibiera personalmente el pliego de cargos o a través de un tercero, tuvo un puntual y efectivo conocimiento de los hechos que se le imputaban y realizó una profusa actividad de alegaciones que descarta la existencia de una indefensión material necesaria para poder apreciar la vulneración aducida.*

del precepto aplicable de dicho reglamento.

- g) Las medidas cautelares que se hayan acordado, sin perjuicio de las que puedan adoptarse durante el procedimiento de conformidad con lo ya visto en el art. 243 RP 1996.
- h) Indicación de que el interno dispone de tres días hábiles desde el momento de su recepción para presentar pliego de descargo por escrito o para comparecer ante el instructor y alegar verbalmente, sin perjuicio del derecho que le asiste a presentar alegaciones y aportar documentos y otros elementos de juicio en cualquier momento del procedimiento anterior al trámite de audiencia. El interno puede alegar todo aquello que considere oportuno sobre los cargos formulados, proponiendo las pruebas que estime conveniente para su defensa.
- i) Indicación de que el interno puede asesorarse por letrado, funcionario o por cualquier persona que designe durante la tramitación del expediente y para la redacción del pliego de descargos.
- j) Posibilidad de asistirse de un funcionario o interno como intérprete si se trata de un interno que desconozca el castellano.
- k) Fecha y firma del Instructor del expediente.

El contenido del pliego de cargos hay una serie de novedades destacables⁵⁸⁸ con respecto al RP 1981:

- a) La necesidad de facilitar el número de identificación y puesto de trabajo del instructor del expediente con el objeto de permitir al imputado poder ejercer el derecho a la recusación del mismo. No obstante, hubiera sido deseable que se hubiera incluido en el pliego de cargos la mención expresa al derecho a la recusación tal como establece el art. 13.1 c) RD 1398/1993⁵⁸⁹.
- b) Información de que el interno dispone de un total de tres días hábiles, desde la recepción del pliego de cargos, para presentar el pliego de

⁵⁸⁸ TELLEZ AGUILERA, A.: ob. cit., pág. 280.

⁵⁸⁹ Art. 13 RD 1398/1993: “La iniciación de los procedimientos sancionadores se formalizarán con el contenido mínimo siguiente:...c) Instructor y, en su caso, Secretario del procedimiento, con expresa indicación del régimen de recusación de los mismos”.

descargos o alegar verbalmente ante el instructor.

En el supuesto de que el interno manifiesta su deseo de no realizar alegaciones o deja transcurrir el plazo de tres días para presentar el Pliego de descargos, y por parte del Instructor no se cree la necesidad de realizar ninguna actuación más, se procede por el Instructor a la realización de la propuesta de resolución⁵⁹⁰.

- c) Matización de las personas que pueden asesorar al interno y mención a la posibilidad de usar intérprete cuando se trate de internos extranjeros que desconozcan el castellano.

No cabe la posibilidad de usar intérprete por parte de internos españoles y que quieran utilizar de forma exclusiva otras lenguas oficiales⁵⁹¹.

En cuanto a la instrucción, como la fase en la que se practican las actuaciones tendentes para determinar si se ha producido una infracción, rige el principio de presunción de inocencia. El instructor puede practicar de oficio, siempre que se haya notificado previamente el Pliego de cargos, cuantas actuaciones resulten necesarias para el examen de los hechos y recabar los datos e informes que considere necesarios. Ni que decir tiene que todas las pruebas aportadas por el Instructor deben haberse obtenido legalmente ya que,

⁵⁹⁰ Instrucción DGIIPP 1/2005, de 21 de febrero.

⁵⁹¹ STC (Sala Primera) núm. 190/1987, de 1 de diciembre: *Alega el actor en primer lugar la presunta vulneración del art. 24.1 de la C.E., porque la actuación de la Junta restringió -según afirma en su escrito de alegaciones- el derecho a usar la lengua propia y oficial de la Comunidad Autónoma al condicionarse su ejercicio al hecho de su grabación y posterior traducción. Sin embargo el referido alegato carece de consistencia, ya que, como este Tribunal declaró en la STC 2/1987 (fundamento jurídico 6.º) -donde se planteó idéntica cuestión-, el derecho que la Constitución reconoce al uso del euskera, reconocido también en el Estatuto de Autonomía del País Vasco y en la Ley de normalización del euskera, es un derecho que según nuestra Sentencia 82/1986, de 26 de junio, es «de aplicación progresiva, en función de las posibilidades de la Administración en cada momento, y no puede ser exigido en su totalidad de forma inmediata». También en el presente caso, la actitud de la Junta no imposibilitó al recurrente el derecho a la defensa, y al correcto conocimiento del castellano se añade que la falta de declaración oral se debió a su actitud de no querer expresarse en dicha lengua, razón que no puede ser alegada como indefensión ocasionada por el organismo penitenciario.*

en caso contrario, será nula toda sanción impuesta⁵⁹².

2.1.6.1. Trámite de defensa.

Una vez notificado el pliego de cargos, el interno dispone de tres días hábiles, como establece el art. 242.2.h RP 1996, desde el momento de la recepción del mismo, para presentar el pliego de descargos por escrito o para comparecer ante el instructor y alegar verbalmente lo que considere oportuno, así como la aportación de documentos, lo que podrá realizar en cualquier momento anterior al trámite de audiencia. También podrá proponer las pruebas que estime oportunas para su defensa, teniendo derecho a asesorarse por quien considere oportuno. Este derecho a asesorarse ya ha sido estudiado en este capítulo. El derecho de defensa en el procedimiento sancionador penitenciario ha adquirido una notable trascendencia constitucional⁵⁹³.

⁵⁹² STC (Sala Segunda) núm. 169/2003, de 29 de septiembre: *Si bien es cierto que las autoridades penitenciarias pueden restringir, en ocasiones, derechos de los internos, al verse sometidos éstos a un régimen de especial sujeción, no puede admitirse que resulte constitucionalmente legítimo establecer una suerte de suspensión individual del derecho al secreto de las comunicaciones adoptada al margen del art. 55.2 CE, porque tal expediente, además de poder ser fácilmente burlado (podría superarse la traba impuesta enviando por un interno sus cartas a una persona del exterior para que ésta las remitiera, a su vez, a otro interno del mismo centro con el cual quisiera comunicarse) no cumple las exigencias proclamadas por la doctrina de este Tribunal (especialmente, en lo referido a la preceptiva individualización casuística y personal de la medida -vid., por todas, SSTC 193/2002 y 194/2002, ambas de 28 de octubre, FFJJ 3 y 6.e respectivamente, que se remiten en este punto a la STC 106/2001, de 23 de abril, FJ 6) y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en la materia (SSTEDH, de 30 de julio de 1998, caso Valenzuela Contreras, § 46.4; de 24 de abril de 1990, casos Kruslin y Huvig, § 35 y § 34, respectivamente; y de 18 de febrero de 2003, caso Prado Bugallo, § 30)... Finalmente hemos de señalar que tampoco ha quedado acreditado que se le comunicara al interno que ha impetrado el presente amparo constitucional la irregular intervención de las comunicaciones adoptada con anterioridad a que se integrara en el Centro Penitenciario de Valencia, ni puede eludirse tal trámite en virtud de la existencia de una mera instrucción de servicio.*

⁵⁹³ FERNÁNDEZ ARÉVALO, I. / NISTAL BURÓN, J.: *Manual de Derecho Penitenciario*, 2ª edición, ed. Aranzadi, Madrid, 2012, pág. 517.

2.1.6.2. Fase de prueba.

Por su parte, el interno de acuerdo con lo solicitado en el pliego de Descargos o a la formalización verbal de alegaciones, y dentro de los diez días siguientes a la realización de estas actuaciones, puede proponer pruebas que se practicarán siempre que las mismas se consideren pertinentes. Solo pueden declararse improcedentes aquellas pruebas que no puedan alterar la resolución final del procedimiento o que sean de imposible realización y, en caso de considerarse así por el instructor, debe hacerlo constar expresamente en acuerdo motivado.

2.1.6.3. Puesta de manifiesto y fase de audiencia.

Una vez instruido el procedimiento, y antes de redactar la propuesta de resolución, se ha de poner de manifiesto al interesado para que, en un plazo de diez días, alegue o presente los documentos y justificaciones que considere pertinentes. La puesta de manifiesto, contemplada en el art. 244.4 RP 1996, consiste en la notificación al interno de un documento en el que se hace constar las actuaciones practicadas en el expediente: orden de iniciación y nombramiento de instructor, pliego de cargos, pliego de descargo, alegaciones, prueba practicada y valoración de la misma o desestimación de pruebas, indicando la posibilidad de realizar alegaciones en el plazo de diez días. Se puede prescindir de este trámite si antes del vencimiento del plazo el interno manifiesta su decisión de no efectuar alegaciones ni aportar nuevos documentos o justificaciones.

Puede prescindirse del trámite de audiencia cuando la resolución solo vaya a tener en cuenta los hechos y las alegaciones y las pruebas aportadas por el interno imputado⁵⁹⁴. Solo se abre el plazo de diez días cuando en el expediente obren actuaciones desconocidas para el interno, como por ejemplo alegaciones de terceros o pruebas propuestas por el instructor.

⁵⁹⁴ Art. 82.4 L 39/2015: “Se podrá prescindir del trámite de audiencia cuando no figuren en el procedimiento ni sean tenidos en cuenta en la resolución otros hechos ni otras alegaciones y pruebas que las aducidas por el interesado.”

2.1.6.4. Propuesta de resolución del instructor.

La propuesta de resolución del instructor se elevará a la Comisión Disciplinaria para que esta acuerde lo que proceda, notificando la propuesta al interno con indicación de su derecho a alegar verbalmente ante la Comisión en la primera sesión que esta celebre.

La propuesta de resolución no vincula al órgano decisor, en este caso la Comisión Disciplinaria sino en los hechos declarados probados en la propuesta por el Instructor. Tampoco se produce indefensión cuando la Comisión Disciplinaria cambia la sanción propuesta por otra más grave, siempre y cuando la calificación de gravedad de la falta sea la misma. En el caso de que se modificara la calificación en el acuerdo sancionador agravando la falta, la Comisión Disciplinaria debe ordenar al instructor que formule un nuevo pliego de cargos, volviendo a abrir el trámite de audiencia y abriéndose el plazo de diez días para alegar, pudiéndose acordar de forma excepcional la práctica de nuevas pruebas como establece el art. 247.d RP 1996. La falta de congruencia entre el pliego de cargos y el acuerdo sancionador comporta la nulidad de este último⁵⁹⁵.

2.1.7. Fase de Resolución.

La fase de resolución contempla ciertas novedades respecto de otros procedimientos disciplinarios, siendo el más importante la presencia en esta fase de un órgano colegiado y distinto al que decidió la incoación del expediente y que procedió al nombramiento del instructor. Este último, como

⁵⁹⁵ Auto Juzgado VP de Sevilla, de 19 marzo 2007: *Los hechos narrados en el acuerdo sancionador no pueden ser objeto de sanción toda vez que aunque los hechos probados son susceptibles de ser calificados como una falta muy grave, los mismos contienen una adicción respecto del pliego de cargos, en contradicción con lo dispuesto en el artículo 247 d) del Reglamento Penitenciario, pliego que, por otra parte, no imputa al recurrente hecho alguno constitutivo de infracción disciplinaria.*

establece el art. 246.3 RP 1996 no podrá participar en las deliberaciones de la Comisión Disciplinaria ni podrá tomar parte en las votaciones sobre los expedientes que haya instruido. También quedan excluidos aquellos miembros del citado órgano colegiado que hubieran tenido participación en los hechos o hubieran practicado actuaciones determinantes para la iniciación del expediente disciplinario.

2.1.7.1. Comisión Disciplinaria.

A) Composición.

El art. 276 RP 1996 establece que la Comisión Disciplinaria está presidida por el Director del Establecimiento y compuesta por los siguientes funcionarios: El Subdirector de Régimen, el Subdirector de Seguridad, un Jurista del Establecimiento, un Jefe de Servicios y un funcionario de la plantilla del centro penitenciario. Esto dos últimos se eligen anualmente por los empleados públicos del centro penitenciario, en la forma que se determine por resolución del centro directivo. Como Secretario de la Comisión Disciplinaria actúa, con voz pero sin voto, un funcionario designado por el Director de entre los destinados en el centro penitenciario.

Según el art. 265 RP 1996, en las Comunidades Autónomas con competencias ejecutivas en materia penitenciaria, en virtud de su potestad de auto organización, pueden establecer los órganos colegiados y unipersonales que consideren convenientes para ordenar la gestión de los Centros penitenciarios que dependan de las mismas.

En los Centros Penitenciarios dependientes de la Generalidad de Cataluña, el art. 33 del Reglamento de Organización y Funcionamiento de los Servicios de Ejecución Penal de Cataluña⁵⁹⁶ establece a su vez que la Comisión Disciplinaria está presidida por el Director del establecimiento y compuesta por el Subdirector de Interior, el Subdirector de Tratamiento, el Secretario Técnico Jurídico, un Jefe de Servicios, un funcionario de la plantilla del centro penitenciario. Estos dos últimos son designados por el Director a

⁵⁹⁶ Decreto 329/2006, de 5 de septiembre.

propuesta de los empleados públicos del centro penitenciario, en la forma que se determine por resolución del Centro directivo. El Director, como presidente de la Comisión Disciplinaria, puede ser sustituido por la persona que le supla como Director al mando del establecimiento. Actúa como Secretario de la Comisión Disciplinaria el Secretario Técnico Jurídico, que puede ser sustituido a su vez por el Subdirector de Interior.

En los establecimientos penitenciarios militares, el art. 20 RD 1396/1992, por el que se aprueba el Reglamento de Establecimientos Penitenciarios Militares, establece que todas las competencias en materia disciplinaria corresponden al Director del establecimiento⁵⁹⁷.

B) Funciones.

Acorde al art. 277 RP 1996 corresponde a la Comisión Disciplinaria ejercer la potestad disciplinaria penitenciaria en la forma regulada en el RP y acordar la concesión de las recompensas que procedan a los internos, sin perjuicio de la competencia del Director para la imposición de sanciones por faltas leves y de las atribuciones de los Jueces de Vigilancia.

Entre las funciones de la Comisión Disciplinaria figuran las siguientes:

a) Resolver los expedientes disciplinarios instruidos a los internos por la Comisión de las infracciones muy graves o graves, así como ordenar, cuando lo estime necesario, la realización de actuaciones y pruebas complementarias por el Instructor.

b) Ordenar al Secretario de la Comisión la notificación de los acuerdos sancionadores en la forma y plazos establecidos en el RP.

c) Ordenar en los expedientes personales de los internos expedientados la anotación de la iniciación de los procedimientos disciplinarios y, en su caso, de las sanciones impuestas, así como la cancelación de las anotaciones cuando concurren los requisitos exigidos en el RP.

⁵⁹⁷ Art. 20 RD 1396/1992: *En los establecimientos penitenciarios militares se aplicarán las normas de régimen disciplinario del Reglamento Penitenciario común en materia de infracciones y sanciones, teniendo en cuenta que las competencias que en dicho Reglamento se atribuyen a la Junta de Régimen y Administración y a la Dirección corresponderán al Director del Centro.*

d) Acordar la ejecución inmediata de las sanciones impuestas por la comisión de faltas muy graves en las condiciones establecidas en el RP.

e) Suspender, cuando las circunstancias lo aconsejen, la efectividad de las sanciones de aislamiento impuestas, así como, en casos de enfermedad del sancionado, aplazar el cumplimiento de las sanciones de aislamiento y levantar la suspensión cuando el interno sea dado de alta o se estime oportuno.

f) Reducir o revocar las sanciones impuestas en las condiciones y con los requisitos establecidos en el RP, sin perjuicio de la autorización del Juez de Vigilancia en los supuestos en que éste haya intervenido en la imposición de la sanción, directamente o en vía de recurso.

g) Otorgar las recompensas previstas en el RP, determinando en su caso, su cuantía y ordenar la anotación de su concesión en el expediente personal del interno recompensado.

h) Ejercer las restantes competencias establecidas en el Título X RP que no estén atribuidas expresamente al Director del Establecimiento o al Instructor del expediente disciplinario.

C) Funcionamiento y régimen jurídico aplicable.

En cuanto al régimen jurídico aplicable a los órganos colegiados de los establecimientos penitenciarios, y en concreto a la Comisión disciplinaria, el art. 267 RP 1996 hace una remisión a lo establecido en el Capítulo II del Título II LRJAP-PAC⁵⁹⁸ que desarrolla el régimen general de los órganos colegiados para todas las Administraciones Públicas, sin perjuicio de las peculiaridades organizativas de las Comunidades Autónomas con competencias ejecutivas en materia penitenciaria, con independencia de que la LOFAGE determine en el ámbito de la Administración General del Estado el concepto de órgano colegiado. La LRJAP-PAC regula el régimen jurídico de los órganos colegiados (art. 22), las funciones del Presidente (art. 23), de los miembros (art. 24) y del Secretario (art. 25), la convocatoria y celebración de las sesiones (art. 26), así como la formulación de las actas (art. 27).

⁵⁹⁸ Derogado por la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público. Los órganos colegiados se encuentran regulados en el Capítulo II, Sección 3ª, arts. 15 a 24.

Continúa el art. 267.2 RP 1996 estableciendo que “los órganos colegiados de los Centros Penitenciarios se integrarán en la estructura jerárquica de la Administración Penitenciaria correspondiente, pudiendo ser objeto de recurso ordinario ante el Centro Directivo los acuerdos definitivos adoptados por los mismos, excluidos aquellos que hayan adquirido su eficacia por la aprobación superior del Centro Directivo, salvo cuando, conforme a lo establecido en la Ley Orgánica General Penitenciaria, se trate de propuestas cuya resolución o aprobación corresponda al Juez de Vigilancia o versen sobre sanciones disciplinarias de los internos, cuya impugnación se efectuará directamente ante el Juez de Vigilancia Penitenciaria”.

A diferencia de lo previsto en el art. 17.6 L 40/2015, el punto 3 del art. 267 RP 1996 establece que “los miembros de los órganos colegiados de los Establecimientos Penitenciarios no podrán abstenerse en las votaciones, aunque podrán formular votos particulares que se incorporarán al acuerdo adoptado”. Los votos del Presidente, que son dirimentes en caso de empate, y de los miembros de los órganos colegiados de los centros penitenciarios tienen carácter personal e indelegable. Los miembros de los órganos colegiados no pueden participar en sus deliberaciones ni en sus votaciones en los supuestos legales o reglamentarios de abstención (art. 23 L 40/2015) o, en su caso, de recusación (Art. 24 L 40/2015)⁵⁹⁹. Para quedar exentos de responsabilidad, los miembros de los órganos colegiados deberán votar en contra del acuerdo mayoritario.

El art. 268 RP 1996 fija que la Comisión Disciplinaria se reunirá en sesión ordinaria cuatro veces al mes y en sesión extraordinaria cuantas veces lo considere necesario su Presidente, siendo obligatoria la asistencia de los componentes. En el caso de que no se alcance el quórum exigido, el Presidente efectuará una nueva convocatoria en el plazo de cuarenta y ocho horas.

⁵⁹⁹ El régimen de abstenciones deriva del principio general de los arts. 103.1 y 3 CE que señala que *la Administración Pública sirve con objetividad a los intereses generales... y la Ley regulará el Estatuto de los Funcionarios Públicos... y las garantías para la imparcialidad en el ejercicio de sus funciones*. La Sección 4ª del Capítulo II del Título preliminar de la Ley 40/2015 establece el régimen de abstenciones y recusaciones.

2.1.7.2. Resolución.

La resolución es el acto que pone fin de forma natural al procedimiento administrativo sancionador acordando el sobreseimiento o procediendo efectivamente a sancionar la conducta objeto del expediente. Esta decisión es tomada en la primera sesión ordinaria o en la sesión extraordinaria por la Comisión Disciplinaria convocada al efecto. Previamente el órgano colegiado escucha al interno imputado, si así lo hubiera solicitado, como establece el art. 246.1 RP 1996. A este respecto mencionar que el Auto del JVP de Oviedo de 11 de junio de 1994 establece que todas las manifestaciones verbales que el interno hubiese realizado en el procedimiento deberán ser recogidas en el acuerdo sancionador so pena de nulidad al haber quebrantado el principio de contradicción y defensa. También cabe la posibilidad que por parte de la Comisión Disciplinaria se estime la necesidad de realizar otras actuaciones y pruebas complementarias para la resolución acertada del expediente. En este supuesto el expediente se devuelve al instructor para la realización de esta especie de *diligencias para mejor proveer*, formulando nueva propuesta de resolución y abriendo otra vez al interno un nuevo periodo de alegaciones, si así lo solicitase, para hacer frente a la nueva calificación.

También puede suceder que la Comisión Disciplinaria entienda que el instructor ha calificado erróneamente la conducta del interno imputado considerando que ello comporta la imposición de una sanción más grave. Como ya se ha explicado la Comisión ordena al instructor la formulación de un nuevo pliego de cargos con la calificación determinada por el órgano colegiado, y se vuelve a conceder al interno el trámite previsto en el art. 244.4 RP 1996 ya expuesto. En este supuesto, de forma excepcional, el instructor puede acordar la práctica de nuevas pruebas cuando resulte imprescindible para la defensa del interno ante la nueva calificación.

El acuerdo sancionador debe contener los siguientes pronunciamientos:

- a) El lugar y la fecha del acuerdo.
- b) Órgano que lo adopta.
- c) El número del expediente disciplinario y un breve resumen de los actos procedimentales básicos que lo hayan precedido. En el caso de que se hubiera

desestimado la práctica de alguna prueba debe expresarse la motivación formulada por el instructor en su momento.

d) Relación circunstanciada de los hechos imputados al interno, que no pueden ser distintos a los consignados en el Pliego de Cargos formulado por el instructor, todo ello con independencia de que se pueda variar su calificación jurídica.

e) Artículo y apartado del RP 1981 en el que se comprende la falta cometida.

f) Sanción impuesta y artículo del RP 1981 que la contempla y si la misma es de ejecución inmediata en virtud de lo dispuesto en el apartado Tres del art. 44. LOGP en relación con los arts. 124 y 108 RP 1981⁶⁰⁰.

⁶⁰⁰ Art. 44.Tres. LOGP: “La interposición de recurso contra resoluciones sancionadoras suspenderá la efectividad de la sanción, salvo cuando por tratarse de un acto de indisciplina grave la corrección no pueda demorarse. Los recursos contra resoluciones que impongan la sanción de aislamiento en celda serán de tramitación urgente y preferente.”

Art. 124 RP81: “A los efectos establecidos en el artículo 44.3 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, se consideran actos de indisciplina grave los comprendidos en cualquiera de los seis primeros supuestos del artículo 108 de este Reglamento.”

Art. 108 RP81: “Son faltas muy graves:

- a) Participar en motines, plantos o desórdenes colectivos, o instigar a los mismos si éstos se hubieran producido.
- b) Agredir, amenazar o coaccionar a cualesquiera personas dentro del establecimiento o a las autoridades o funcionarios judiciales o de instituciones penitenciarias, tanto dentro como fuera del establecimiento si el interno hubiera salido con causa justificada durante su internamiento y aquéllos se hallaren en el ejercicio de sus cargos o con ocasión de ellos.
- c) Agredir o hacer objeto de coacción grave a otros internos.
- d) La resistencia activa y grave al cumplimiento de las órdenes recibidas de autoridad o funcionario en ejercicio legítimo de sus atribuciones.
- e) Intentar, facilitar o consumir la evasión.
- f) Inutilizar deliberadamente las dependencias, materiales o efectos del establecimiento o las pertenencias de otras personas causando daños de elevada cuantía.”

g) Indicación si la ejecución de la sanción de aislamiento ha sido aplazada por motivos médicos o se ha suspendido su efectividad.

h) Indicación de si el acuerdo sancionador se ha adoptado por unanimidad o por mayoría, indicando en este último caso se ha habido o no votos particulares.

i) Mención que puede interponerse recurso ante el JVP, verbalmente en el mismo acto de la notificación o por escrito dentro de los cinco días hábiles siguientes a la misma, reproduciendo, en su caso, el recurrente la proposición de aquellas pruebas cuya práctica le hubiese sido denegada.

j) La firma del Secretario de la Comisión Disciplinaria con el visto bueno del Director.

El art. 248 RP 1996 establece que el acuerdo sancionador ha de cursarse para su notificación el mismo día o el siguiente, dando lectura íntegra del mismo y entregando una copia al interno sancionado debiendo contener los siguientes extremos:

a) Texto íntegro del acuerdo sancionador.

b) Indicación que contra el acuerdo puede interponer recurso ante el JVP, verbalmente el mismo día de la notificación o por escrito dentro de los cinco primeros días, pudiendo el interno proponer aquellas pruebas que hubieran sido denegadas.

c) Fecha de la notificación y de entrega al interno.

Por último el art. 250 RP 1996 establece que “la iniciación del procedimiento y la sanción impuesta se anotarán en el expediente personal de los internos sancionados. También se anotará la reducción o revocación de la sanción, así como la suspensión de la efectividad o el aplazamiento de la ejecución de las sanciones de aislamiento”.

2.2. Procedimiento abreviado.

Para la imposición de faltas leves el art. 251 RP 1996 regula el denominado procedimiento abreviado que se caracteriza como una especie de procedimiento sumario. Aunque el RP no lo menciona, se supone que las formas de iniciación son las mismas que para el procedimiento ordinario. La

única diferencia estriba en que es el Director del establecimiento el que califica provisionalmente la levedad de la conducta y, por ende, el que determina la incoación del procedimiento por los cauces del procedimiento abreviado debiéndose resolver en el plazo máximo de un mes desde que se inició.

2.2.1. Tramitación.

Una vez iniciado el procedimiento por orden del Director del establecimiento se deben seguir los siguientes pasos:

- a) Parte del funcionario, que opera como pliego de cargos, comunicándose al Jefe de Servicios y, simultáneamente, se notifica al presunto infractor
- b) A partir de la comunicación y notificación del anterior parte se abre un plazo de diez días para que el interno expedientado y el Jefe de Servicios, que actúa como una especie de instructor, efectúen respectivamente, la aportación de cuantas alegaciones, informaciones o documentos estimen convenientes, así como la proposición y práctica de la prueba.
- c) Si el Jefe de Servicios aprecia que los hechos pueden ser constitutivos de infracción grave o muy grave, acuerda que el expediente se tramite por los cauces del procedimiento ordinario.
- d) Trascurrido el plazo, el Director dicta resolución, con idéntico contenido al del procedimiento ordinario sobreseyendo o imponiendo la sanción correspondiente.

2.2.2. Procedimiento abreviado y el principio de legalidad.

El procedimiento abreviado ha recibido un buen número de críticas tanto por parte de la doctrina como por la jurisprudencia menor de los JVP⁶⁰¹. En

⁶⁰¹ Entre otras, Auto Juzgado VP de Huelva, de 13 de marzo de 1998.

este sentido se discute abiertamente la legalidad del art. 251 RP 1996 al chocar frontalmente con la interpretación literal del art. 44.1 LOGP que establece sin excepción alguna y de forma específica que *las sanciones disciplinarias serán impuestas por el correspondiente órgano colegiado, cuya organización y composición serán determinadas en el Reglamento*. La LOGP hace una remisión al RP 1996 para la determinación y composición del órgano colegiado sancionador, sin que pueda caber a su vez una determinación por vía reglamentaria de delegación de la potestad sancionadora a un órgano unipersonal como es el Director de un establecimiento penitenciario. Por lo que al procedimiento abreviado se refiere numerosas resoluciones han destacado la contradicción existente entre la dicción expresa del art. 44.1 LOGP y la atribución competencial que el art. 251 RP 1996 realiza a favor del Director en cuanto a la imposición de las sanciones por infracciones leves, concluyendo que en tal procedimiento la competencia resolutoria debe recaer también en la Comisión Disciplinaria⁶⁰².

2.3. Control jurisdiccional de la potestad disciplinaria de la Administración Penitenciaria

El art. 76.2.e) LOGP⁶⁰³ establece que el control de la potestad

⁶⁰² Auto Juzgado VP de Sevilla, de 20 de marzo de 2000: *Se interpone por la interna recurso contra el acuerdo sancionador adoptado por la Dirección del Centro Penitenciario de Alcalá de Guadaíra conforme al artículo 251 c del Reglamento Penitenciario vigente en procedimiento abreviado. Significar al respecto que el precepto en cuestión y el citado procedimiento en el regulado, vulneran el contenido del artículo 44,1 de la Ley Orgánica General Penitenciaria que exige que las sanciones disciplinarias sean impuestas por el correspondiente Órgano Colegiado, observándose pues que el artículo 251 c del Reglamento Penitenciario se aparta de lo exigido por otra de rango superior y ello determina que carece de validez conforme a los artículos 1,2 Constitución Española; 6 Ley Orgánica Poder Judicial, y Ley Régimen Jurídico Administraciones Públicas Procedimiento Administrativo Común. Se declara la nulidad del acuerdo sancionador penitenciario.*

⁶⁰³ Art. 76.2. LOGP: "Corresponde especialmente al Juez de Vigilancia:

disciplinaria de la Administración Penitenciaria corresponde al JVP, órgano de naturaleza exclusivamente jurisdiccional. Se produce en la Administración Penitenciaria una plasmación del principio constitucional de subordinación de la actuación administrativa al control jurisdiccional cuando, en según qué supuestos, ejerce la potestad disciplinaria. Este control jurisdiccional opera normalmente en un momento posterior a la imposición de la sanción, al resolver el JVP por vía de recurso las reclamaciones que formulen los internos contra las sanciones disciplinarias. No obstante, puede excepcionalmente tratarse de un control previo a la imposición de la sanción, como acontece en los casos de sanciones de aislamiento en celda de duración superior a catorce días, cuya aprobación corresponde al JVP. En este orden de cosas, el Tribunal Constitucional ha insistido con reiteración en el relevante cometido que en nuestro sistema penitenciario corresponde al JVP, en el control de la potestad sancionadora de la Administración Penitenciaria, cuya función supone una potenciación del momento jurisdiccional en la imposición de las sanciones disciplinarias penitenciarias y, por consiguiente, en la salvaguarda de los derechos fundamentales y libertades públicas de los internos⁶⁰⁴, corrigiendo los abusos y desviaciones que en el cumplimiento de los preceptos del régimen penitenciario puedan producirse. Así, el art. 76.2.d) LOGP atribuye al JVP la competencia para *aprobar las sanciones de aislamiento en celda de duración superior a catorce días*.

La intervención del JVP previa a la aprobación de la sanción superior a los 14 días de aislamiento en celda constituye una garantía judicial que al

d) Aprobar las sanciones de aislamiento en celda de duración superior a catorce días.

e) Resolver por vía de recurso las reclamaciones que formulen los internos sobre sanciones disciplinarias.”

⁶⁰⁴ STC 195/1995 (Sala 1ª), de 24 de enero: *Tampoco resulta gratuito insistir en el relevante papel que en nuestro sistema penitenciario tiene encomendado el Juez de Vigilancia Penitenciaria, a quien corresponde no sólo "resolver por vía de recurso las reclamaciones que formulen los internos sobre sanciones disciplinarias"(art. 76,2 e, LOGP y art. 94 LOPJ), sino en general "salvaguardar los derechos de los internos y corregir los abusos y desviaciones que en el cumplimiento de los preceptos del régimen penitenciario pueden producirse" (art. 76,1 LOGP).*

interno confiere la vigente legislación penitenciaria amparada por el art. 24.1 CE, en cuanto consagra el derecho del ciudadano a obtener la tutela de los órganos jurisdiccionales del Estado. La omisión de dicha garantía en la imposición de tal tipo de sanciones implica una infracción del derecho reconocido en el citado precepto constitucional. La aprobación por el JVP no puede suplirse en ningún caso por el control *a posteriori* mediante la activación del correspondiente recurso contra la decisión administrativa, resultando determinante la intervención del órgano jurisdiccional, no en cuanto a la duración de las sanciones de aislamiento en celda individualmente consideradas, sino sobre su duración en conjunto cuando estas hayan sido impuestas en un mismo expediente disciplinario⁶⁰⁵.

Contra las sanciones disciplinarias impuestas por la Administración Penitenciaria, los internos pueden promover recurso de alzada ante el JVP. Así los arts. 248 y 249 RP 1996, que reproducen en lo sustancial las previsiones recogidas en los arts. 131 y 132 RP 1981, establecen que el interno puede interponer contra el acuerdo sancionador recurso de alzada ante el JVP verbalmente en el mismo acto de la notificación o por escrito dentro de los siguientes cinco días hábiles. En este último supuesto, el escrito de

⁶⁰⁵ STC (Sala Primera) núm. 2/1987, de 21 de enero, F.5.: *La consideración individual de la duración de las sanciones de aislamiento en celda cuando fueran impuestas en un mismo expediente disciplinario resulta contraria, en opinión del Tribunal Constitucional, al art. 76.2, d) de la LOGP, precepto «redactado de forma tajante, y sin reserva o excepción alguna, sin que a la luz de la Constitución sea aceptable la interpretación» de que no es necesaria la aprobación del Juez de Vigilancia Penitenciaria en los supuestos de cumplimiento sucesivo de unas sanciones de aislamiento, transformando, de manera más o menos artificiosa, un único incidente en una diversidad de expedientes disciplinarios y en una distinción de faltas.*

STC (Sala Primera) núm. 128/1996, de 9 de julio: *no puede reputarse satisfecha la garantía judicial prevista en el art. 76.2.d) de la Ley Orgánica General Penitenciaria por el hecho de que el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria... aprovechara la resolución de la queja ante él planteada por el interno para aprobar a posteriori las sanciones recurridas. La imposición y ejecución inmediata por parte de la Administración Penitenciaria sin requerir con carácter previo la autorización judicial, esquivando el papel que nuestro sistema jurídico confiere al Juez de Vigilancia, supuso la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el art. 24.1 de la Constitución.*

interposición se puede entregar a cualquier funcionario del establecimiento penitenciario o directamente ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria. De los citados preceptos no cabe inferir un *derecho del interno a recurrir verbalmente y personalmente ante el Juez de Vigilancia, con presencia física de éste para formularle alegaciones una vez manifestada su voluntad de recurrir ni, desde luego, el derecho constitucional a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) impone dicha interpretación del precepto antes citado*. La interposición del recurso verbalmente en el mismo acto de la notificación *sólo puede hacerse, como es obvio, ante el funcionario del Centro Penitenciario que realice la notificación del Acuerdo sancionador, nunca ante el Juez de Vigilancia*⁶⁰⁶.

Contra la decisión judicial resolutoria de la alzada cabe interponer recurso de reforma ante el propio JVP en los tres días siguientes a la última notificación de la resolución (art. 211 LECrim), con la excepción de que no es preceptiva la asistencia de Abogado ni Procurador. Recibido el escrito del recurso, se dará traslado al Ministerio Fiscal (Fiscal de Vigilancia Penitenciaria) o al interno, según quien lo haya interpuesto, para que se realicen las alegaciones que estimen convenientes, resolviendo el JVP al segundo día de entregadas las copias, se haya presentado o no escrito de alegaciones⁶⁰⁷. Conforme a la interpretación prácticamente unánime de la doctrina

⁶⁰⁶ STC (Sala Primera) núm. 199/1992, de 19 de noviembre: *Es claro, por tanto, que el Reglamento Penitenciario permite, para simplificar y facilitar el acceso al recurso, que el interno pueda recurrir las sanciones tanto por escrito como verbalmente, pero del mismo no se deduce la tesis del hoy recurrente de un derecho a recurrir verbalmente y personalmente ante el Juez de Vigilancia, con presencia física de éste para formularle verbalmente las alegaciones una vez manifestada su voluntad de recurrir ni, desde luego, el derecho constitucional a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 C.E.) impone dicha interpretación del precepto reglamentario antes citado [art. 131.b)]. En este sentido, la interpretación que del precepto en cuestión ha efectuado el Juzgado de Vigilancia en modo alguno puede calificarse de arbitraria o irracional, puesto que, de un lado, la interposición del recurso "verbalmente en el mismo acto de la notificación" sólo puede hacerse, como es obvio, ante el funcionario del Centro Penitenciario que realice la notificación del Acuerdo sancionador, nunca ante el Juez de Vigilancia.*

⁶⁰⁷ CHIANG REBOLLEDO, M.E.: *Procedimiento ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria*, ed. Bosch, Barcelona 2003, pág. 187.

jurisdiccional de la Disposición Adicional Quinta LOPJ⁶⁰⁸, queda excluida la

⁶⁰⁸ Disposición adicional quinta LOPJ:

“1. El recurso de reforma podrá interponerse contra todos los autos del Juez de Vigilancia Penitenciaria.

2. Las resoluciones del Juez de Vigilancia Penitenciaria en materia de ejecución de penas serán recurribles en apelación y queja ante el tribunal sentenciador, excepto cuando se hayan dictado resolviendo un recurso de apelación contra resolución administrativa que no se refiera a la clasificación del penado.

En el caso de que el penado se halle cumpliendo varias penas, la competencia para resolver el recurso corresponderá al juzgado o tribunal que haya impuesto la pena privativa de libertad más grave, y en el supuesto de que coincida que varios juzgados o tribunales hubieran impuesto pena de igual gravedad, la competencia corresponderá al que de ellos la hubiera impuesto en último lugar.

3. Las resoluciones del Juez de Vigilancia Penitenciaria en lo referente al régimen penitenciario y demás materias no comprendidas en el apartado anterior serán recurribles en apelación o queja siempre que no se hayan dictado resolviendo un recurso de apelación contra resolución administrativa. Conocerá de la apelación o de la queja la Audiencia Provincial que corresponda, por estar situado dentro de su demarcación el establecimiento penitenciario.

4. El recurso de queja a que se refieren los apartados anteriores sólo podrá interponerse contra las resoluciones en que se deniegue la admisión de un recurso de apelación.

5. Cuando la resolución objeto del recurso de apelación se refiera a materia de clasificación de penados o concesión de la 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 la Audiencia Nacional se haya pronunciado sobre la suspensión.

Los recursos de apelación a que se refiere el párrafo anterior se tramitarán con carácter preferente y urgente.

6. Cuando quien haya dictado la resolución recurrida sea un Juzgado Central de Vigilancia Penitenciaria, tanto en materia de ejecución de penas como de régimen penitenciario y demás materias, la competencia para conocer del recurso de apelación y queja, siempre que no se haya dictado resolviendo un recurso de apelación contra resolución administrativa, corresponderá a la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional.

7. Contra el auto por el que se determine el máximo de cumplimiento o se deniegue su fijación, cabrá recurso de casación por infracción de ley ante la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, que se sustanciará conforme a lo prevenido en la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

8. Contra los autos de las Audiencias Provinciales y, en su caso, de la Audiencia Nacional, resolviendo recursos de apelación, que no sean susceptibles de casación ordinaria, podrán interponer, el Ministerio Fiscal y el letrado del penado, recurso de casación para la unificación

posibilidad de promover recurso de apelación contra las resoluciones dictadas por el JVP ante la Audiencia Provincial de la demarcación donde esté situado el establecimiento penitenciario. En otras palabras, el control judicial *a posteriori* de las sanciones disciplinarias penitenciarias corresponde en exclusiva al JVP, existiendo, pues, una sola instancia de revisión jurisdiccional. La inexistencia de una doble instancia judicial en el ámbito disciplinario penitenciario resulta una legítima previsión legislativa que no contraviene el derecho a la tutela judicial efectiva, en cuanto esta garantía sólo es exigible en el ámbito penal, al que *no pertenecen las sanciones disciplinarias a los internos de los centros penitenciarios que se inscriben en el ámbito de las sanciones administrativas*⁶⁰⁹. De otra parte, el Tribunal Constitucional, en aplicación de su

de doctrina ante la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, el cual se sustanciará conforme a lo prevenido en la Ley de Enjuiciamiento Criminal para el recurso de casación ordinario, con las particularidades que de su finalidad se deriven. Los pronunciamientos del Tribunal Supremo al resolver los recursos de casación para la unificación de doctrina en ningún caso afectarán a las situaciones jurídicas creadas por las sentencias precedentes a la impugnada.

9. El recurso de apelación a que se refiere esta disposición se tramitará conforme a lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento Criminal para el procedimiento abreviado. Estarán legitimados para interponerlo el Ministerio Fiscal y el interno o liberado condicional. En el recurso de apelación será necesaria la defensa de letrado y, si no se designa procurador, el abogado tendrá también habilitación legal para la representación de su defendido. En todo caso, debe quedar garantizado siempre el derecho a la defensa de los internos en sus reclamaciones judiciales.

10. En aquellas Audiencias donde haya más de una sección, mediante las normas de reparto, se atribuirá el conocimiento de los recursos que les correspondan según esta disposición, con carácter exclusivo, a una o dos secciones.”

⁶⁰⁹ STC (Sala Primera) núm. 169/1996, de 3 de diciembre: *A este respecto conviene señalar que, de acuerdo con una reiterada doctrina de este Tribunal, el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva no garantiza en principio el derecho a una doble instancia judicial salvo en el ámbito penal (SSTC 109/87, 160/93, 322/93 y 199/94, entre otras), al que no pertenecen las sanciones disciplinarias a los internos de los centros penitenciarios, que se inscriben en el ámbito de las sanciones administrativas (SSTC 2/87, 297/93 y 97/95, entre otras). Así pues, siempre que no se infrinja el derecho a un proceso con todas las garantías, el legislador puede prever en este campo una sola instancia de revisión judicial sin atentar por ello contra el derecho a la tutela judicial efectiva. No obstante también es doctrina de este Tribunal que, una vez establecida por el legislador la doble instancia en un ámbito determinado, el derecho al*

doctrina sobre el derecho a los recursos legalmente previstos, ha calificado de motivada y razonada, no lesiva del art. 24.1 CE, la apuntada interpretación jurisprudencial, pese a los problemas hermenéuticos que su redacción presenta. Considera que parece claro el encaje de las sanciones disciplinarias dentro de la materia *régimen penitenciario* y que resulta por consiguiente aplicable el apartado 3 de la citada Disposición, *conforme al cual queda excluido el recurso de apelación contra las resoluciones dictadas por el Juez de Vigilancia Penitenciaria que sean, a su vez, resolutorias de un recurso de apelación (por alzada) contra una resolución administrativa*⁶¹⁰.

Cuando el interno acude ante el JVP e impugna la sanción impuesta por la Administración Penitenciaria ejerce su derecho ex art. 24.1 CE a promover la actividad jurisdiccional, que ha de ser respetado y satisfecho mediante la obtención de una resolución judicial motivada y fundada en Derecho que, naturalmente, no tiene que ser favorable, pero sí congruente con lo pedido. La exigencia constitucional de motivación de las resoluciones judiciales, que se integra en el derecho a la tutela judicial efectiva, responde a la finalidad de hacer patente los criterios jurídicos esenciales fundamentadores de la decisión, es decir, la *ratio decidendi* que ha determinado aquéllos, aunque no obliga a un razonamiento exhaustivo y pormenorizado de todos los aspectos y perspectivas que tengan las partes de las cuestiones o temas sometidos a debate judicial. De otra parte, e íntimamente ligada con aquella exigencia constitucional, la falta de respuesta por el órgano judicial a las pretensiones de las partes entraña un vicio de incongruencia por omisión, siendo una denegación técnica de justicia. Esto incide en el derecho a la tutela judicial efectiva, pues la alteración o desviación de la resolución judicial respecto a las

recurso se integra dentro del derecho a la tutela judicial efectiva con su contenido normal propio consistente en obtener una decisión sobre el fondo del asunto (SSTC 140/85, 37/88, 55/93, 28/94 y 37/95, entre otras). Pero, a este respecto también hemos advertido de manera reiterada que la interpretación y aplicación al caso concreto de los supuestos legales en que procede la interposición de los recursos y de los requisitos de admisibilidad de los mismos constituye, en principio, una cuestión de legalidad ordinaria sin relevancia constitucional (SSTC 164/91, 192/92, 274/93, 58/95 y 138/95, entre otras).

⁶¹⁰ STC (Sala Primera) núm. 169/1996, de 29 de octubre. F. 2.

pretensiones de las partes vulnera su derecho fundamental cuando es de tal intensidad que produce una modificación sustancial de los términos en que se planteó el debate procesal, salvo que la conducta silente del órgano judicial pueda ser razonablemente interpretada como una desestimación tácita que satisfaga suficientemente las exigencias del derecho a la tutela judicial efectiva. En este orden de cosas, aunque el Tribunal Constitucional tiene declarado que el empleo de modelos impresos o formularios estereotipados en las resoluciones judiciales no implica necesariamente en sí mismo una falta o insuficiencia en la motivación, desaconseja su uso por ser potencialmente contrario al derecho a la tutela judicial efectiva⁶¹¹ y, muy especialmente, por parte de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria en atención a la función que tienen encomendada en defensa de los derechos fundamentales de los reclusos. El TC afirma que *los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria tienen encomendada una relevante función a la hora de garantizar los derechos fundamentales de los internos en el ejercicio de la potestad sancionadora por parte de la Administración Penitenciaria, por lo que resulta especialmente desaconsejable en este caso el uso de modelos impresos que no den respuesta adecuada a las denuncias de vulneración de tales derechos que les formulen los internos*⁶¹².

No cabe dar una respuesta genérica a la exigencia de motivación de las resoluciones judiciales, debiendo examinarse caso por caso. Diversas decisiones del TC ponen de manifiesto que la utilización de modelos impresos o formularios estereotipados en las resoluciones de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria dictadas con ocasión de los recursos promovidos por los internos contra los acuerdos sancionadores de la Administración Penitenciaria no resultan lesivos del derecho a la tutela judicial efectiva cuando el recurso del interno se funda precisamente en rebatir los hechos que se le imputan o discrepa de la valoración que se ha efectuado de los mismos. Generalmente esto ocurre en los casos que se limitan a reseñar que el expedientado no ha desvirtuado o no ha aportado prueba que desvirtúe los hechos que se le

⁶¹¹ STC (Sala Primera) núm. 128/1996, de 9 de julio.

⁶¹² STC (Sala Primera) núm. 169/1996, de 29 de octubre.

imputan, permitiéndose incluso en tales supuestos la motivación por remisión al expediente administrativo. No obstante, cuando el recurso se basa en la vulneración de algún derecho fundamental, como consecuencia de la imposición de la sanción o por el desconocimiento de las garantías de defensa del interno durante la tramitación del expediente disciplinario⁶¹³, no puede resolverse con una fórmula estereotipada. Más concretamente, cuando se aduce frente a la sanción impuesta la vulneración de un derecho fundamental, el Tribunal Constitucional ha señalado que tal pretensión no puede ser ignorada por el órgano judicial sin incurrir en una denegación de tutela por incongruencia omisiva, pues todo motivo de recurso atinente a un derecho fundamental que se estime conculcado por la resolución impugnada debe ser resuelto expresamente⁶¹⁴.

2.4. Cumplimiento y ejecución de las sanciones.

2.4.1. Excepción al principio general de ejecutividad de la sanción penitenciaria.

El principio de ejecutividad del acto administrativo reconocido en los arts. 38 y 39 LPJPAC⁶¹⁵ tiene su excepción en el régimen disciplinario penitenciario⁶¹⁶.

⁶¹³ Por ejemplo: no exteriorizarse en la resolución judicial ni dejar entrever los criterios jurídicos en los que se sustenta la decisión o no existir un pronunciamiento expreso sobre los motivos en los que el interno fundaba su recurso.

⁶¹⁴ STC (Sala Primera) núm. 34/1997, de 25 de febrero.

⁶¹⁵ Art. 38 LPJPAC Ejecutividad: *Los actos de las Administraciones Públicas sujetos al Derecho Administrativo serán ejecutivos con arreglo a lo dispuesto en esta Ley.*

Art. 39 LPJPAC Efectos :

“1. Los actos de las Administraciones Públicas sujetos al Derecho Administrativo se presumirán válidos y producirán efectos desde la fecha en que se dicten, salvo que en ellos se disponga otra cosa.

2. La eficacia quedará demorada cuando así lo exija el contenido del acto o esté supeditada a su notificación, publicación o aprobación superior.

3. Excepcionalmente, podrá otorgarse eficacia retroactiva a los actos cuando se dicten en sustitución de actos anulados, y, asimismo, cuando produzcan efectos favorables al interesado,

El art. 44.3 LOGP ya establece que *la interposición de recurso contra las resoluciones sancionadoras suspenderá la efectividad de la sanción, salvo cuando por tratarse de un acto de indisciplina grave la corrección no pueda demorarse*. A su vez el art. 252.1 RP 1996 desarrolla con mayor precisión la no ejecutoriedad de las sanciones al señalar que *los acuerdos sancionadores no serán ejecutivos en tanto no haya sido resuelto el recurso interpuesto por el interno ante el Juez de Vigilancia o, en caso de que no se haya interpuesto, hasta que haya transcurrido el plazo para su impugnación*.

El art. 252.3 RP 1996 desarrolla la no aplicación del art. 44.3 LOGP en los supuestos de indisciplina grave cuyo cumplimiento no pueda demorarse. Establece como actos de indisciplina grave los siguientes apartados del art. 108 RP 1981:

- a) Participar en motines, plantes o desórdenes colectivos, o instigar a los mismos si éstos se hubieran producido.
- b) Agredir, amenazar o coaccionar a cualesquiera personas dentro del establecimiento o a las autoridades o funcionarios judiciales o de instituciones penitenciarias, tanto dentro como fuera del establecimiento si el interno hubiera salido con causa justificada durante su internamiento y aquéllos se hallaren en el ejercicio de sus cargos o con ocasión de ellos.
- c) Agredir o hacer objeto de coacción grave a otros internos.
- d) La resistencia activa y grave al cumplimiento de las órdenes recibidas de autoridad o funcionario en ejercicio legítimo de sus atribuciones.
- e) Intentar, facilitar o consumir la evasión.
- f) Inutilizar deliberadamente las dependencias, materiales o efectos del establecimiento o las pertenencias de otras personas causando daños de elevada cuantía.

La resolución por la que se adopte el acuerdo de ejecutividad habrá de estar debidamente motivada, siendo complementaria a la propia imposición de la

siempre que los supuestos de hecho necesarios existieran ya en la fecha a que se retrotraiga la eficacia del acto y ésta no lesione derechos o intereses legítimos de otras personas.”

⁶¹⁶ FERNÁNDEZ AREVALO. L. / NISTAL BURON. J.: *Manual de Derecho Penitenciario*, ob. cit., págs. 523 y ss.

sanción. El deber legal de motivar las resoluciones administrativas sancionadoras, alcanza una dimensión constitucional resultando fiscalizable a través del recurso de amparo constitucional, tal como establece el TC⁶¹⁷. El art. 252.3 RP 1996 establece la posibilidad de que el interno pueda recurrir en queja ante el JVP, con independencia del recurso que haya interpuesto contra la sanción misma. En el caso de que la sanción impuesta sea la de aislamiento en celda, la tramitación de la queja y del recurso tendrá carácter urgente, procediéndose a su notificación inmediata al JVP⁶¹⁸.

⁶¹⁷ STC (Sala Primera) núm. 7/1998, de 13 de enero: *existe una obligación legal de motivar las resoluciones administrativas sancionadoras. En la actualidad así se establece expresamente en el art. 138.1 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, que, dentro del Capítulo referido a los "Principios del Procedimiento Sancionador" establece que "la resolución que ponga fin al procedimiento habrá de ser motivada y resolverá todas las cuestiones planteadas en el expediente".*

En línea con la anterior doctrina, debe afirmarse la relevancia constitucional del deber de motivar las resoluciones administrativas sancionadoras. Frente a la regla general, conforme a la cual el deber de motivación de los actos administrativos es un mandato derivado de normas que se mueven en el ámbito de lo que venimos denominando legalidad ordinaria, en determinados supuestos excepcionales, tal deber alcanza una dimensión constitucional que lo hace fiscalizable a través del recurso de amparo constitucional.

⁶¹⁸ *Criterios de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria acordados en la XVI reunión de jueces de vigilancia penitenciaria, actualizando todos los criterios acordados desde 1981 a fecha de 1 de enero de 2008.*

XII. RÉGIMEN DISCIPLINARIO.

"104.- Ejecución inmediata excepcional de las sanciones disciplinarias.

Procede reiterar a las Comisiones disciplinarias que sólo excepcionalmente se ejecuten inmediatamente las sanciones disciplinarias cuando haya sido recurrido por el interno el acuerdo sancionador, al amparo de lo establecido sobre indisciplina grave en los artículos 44.3 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y 252.2 del Reglamento Penitenciario. Asimismo, en caso de recurso contra un Auto judicial aprobatorio de una sanción de aislamiento en celda superior a catorce días, la regla general debe ser la suspensión entre tanto de la ejecutividad del Auto recurrido. (Aprobado por unanimidad). MOTIVACIÓN: Se pretende con ello garantizar la efectividad del recurso y evitar las negativas consecuencias que para el interno supone el cumplimiento de la sanción de forma inmediata cuando posteriormente cabe que el órgano judicial anule o reduzca la misma al conocer del recurso. Para ello será aconsejable que los internos formulen el recurso en sobre abierto o en su caso indicando que se trata de recurso

2.4.2. Reducción y revocación de las sanciones.

Estos dos supuestos están contemplados en el art. 42.6 LOGP al establecer que *las sanciones podrán ser reducidas por decisión del órgano colegiado correspondiente o a propuesta del Equipo Técnico, y, cuando se advierta que hubo error en la aplicación de un correctivo se procederá a una nueva calificación, o, en su caso, a levantar inmediatamente el castigo.*

En el primer supuesto, la posibilidad de reducción de sanciones por razones de tratamiento está relacionado con el art. 256.1 RP 1996 que dispone en su apartado 1: *conforme a lo dispuesto en el art. 42.6 LOGP, las sanciones impuestas y sus plazo de cancelación podrán reducirse, atendiendo a los fines de reeducación y de reinserción social, por decisión motivada de la Comisión Disciplinaria, de oficio o a propuesta de la Junta de Tratamiento. La reducción consistirá en la minoración de la gravedad de sanción impuesta.*

Este supuesto permite, en nuestra opinión, la aplicación de medidas de mediación tendentes a la evitación de determinados conflictos interpersonales entre los internos, en sustitución o de forma complementaria con la aplicación del régimen disciplinario sancionador. Como más adelante expondré, la vigente normativa penitenciaria no ofrece una cobertura específica y explícita del proceso de mediación, pero los artículos antes mencionados si posibilitan la aplicación de medidas de mediación en la resolución de conflictos interpersonales siempre y cuando no afecten a la seguridad y al buen orden del establecimiento penitenciario. Es por este motivo que empieza a ser habitual que determinados Juzgados de Vigilancia Penitenciaria otorguen efectos jurídicos a la participación de internos de establecimientos penitenciarios en procesos de mediación en base al art. 256 RP 1996. En este sentido son significativos dos autos que revocan dos sanciones impuestas por la Comisión Disciplinaria del centro penitenciario. La primera con fecha de 13 de junio de 2008 y la segunda de 9 de marzo de 2011. Ambos son del Juzgado de

contra sanción disciplinaria cuando lo hagan por escrito. Se exceptúan los supuestos mencionados relativos a indisciplina grave.”

Vigilancia Penitenciaria de Madrid 1 y tienen prácticamente el mismo contenido del que pasaré a reproducir el del segundo Auto: *En el presente caso, concurre una circunstancia que no puede pasar desapercibida a la hora de resolver el recurso presentado por el interno F.J.B.S. Dicho interno junto con los otros internos que intervinieron en los hechos acaecidos el día 05-01-2010 han participado en un proceso de mediación, llevado a cabo por la Asociación de Mediación para la pacificación de conflictos. En esa mediación los internos mencionados han firmado un acta de reconciliación en la que expresamente ha manifestado el mencionado interno que asume su parte de responsabilidad en la agresión que realizó a J.M.R.G. Así mismo el interno B.S. ha expresado que ha sido capaz de reflexionar sobre lo sucedido y que ha pedido disculpas al interno que agredió. Los internos implicados en los hechos se han comprometido a gestionar de manera pacífica los conflictos que pueden surgir entre ellos.*

Ante tal situación, es preciso reconocer el esfuerzo realizado por F.J.B.S y el resto de los internos y otorgar a esa actitud conciliadora un efecto jurídico, dentro de los fines reeducativos y de reinserción social que tienen las penas privativas de libertad.

Por ello haciendo uso de las facultades que otorga el art. 256 del Reglamento Penitenciario, procede revocar la sanción de diez días...

En el segundo supuesto del art. 256 RP 1996 es contemplada la posibilidad de reducción, sustitución y revocación de la sanción en los casos en que se aprecie error⁶¹⁹. En relación con ello, aunque la LOGP no lo prevea, el RP 1996 señala en su art. 257 el abono de las sanciones cumplidas indebidamente⁶²⁰.

⁶¹⁹ Art. 256.2 RP: “Cuando se advierta error en la aplicación de una sanción que no haya sido recurrida ante el Juez de Vigilancia, la Comisión Disciplinaria efectuará una nueva calificación de la infracción, siempre que no implique una sanción superior a la impuesta, procediendo a su reducción o sustitución o, en caso de que no proceda sanción alguna, la revocará levantando inmediatamente el castigo y cancelará automáticamente su anotación.”

⁶²⁰ Art. 257 RP: “El tiempo cumplido de una sanción posteriormente revocada o reducida en los casos previstos en el apartado 2 del artículo anterior o como consecuencia de un recurso estimado total o parcialmente, podrá tenerse en cuenta para el cumplimiento posterior de otras

Por último, el art. 256.3 RP 1996 establece la necesidad de intervención del JVP en la fijación de la sanción que se pretende reducir o revocar cuando este haya intervenido en su disposición, directamente o en vía de recurso. Entendemos que en ningún caso el JVP tiene potestad para sustituir la sanción impuesta, solo podrá reducirla o revocarla.

2.4.3. Especial referencia al cumplimiento de la sanción de aislamiento.

El art. 253 RP 1996⁶²¹ establece que las sanciones de aislamiento en celda no pueden rebasar el límite de los catorce días a no ser que se obtenga una aprobación previa y expresa por parte del JVP en virtud de lo establecido en el art. 76.2 LOGP. La falta de esta expresa aprobación comporta necesariamente la nulidad de actuaciones⁶²².

sanciones, siempre que éstas hubiesen sido impuestas por acciones u omisiones también anteriores a la mencionada revocación o reducción.”

⁶²¹ Art. 253 RP: “1. Las sanciones de aislamiento en celda de duración superior a catorce días no serán en ningún caso ejecutivas hasta su aprobación por el Juez de Vigilancia. 2. No obstante, en los supuestos previstos en el artículo 236.3, la Comisión Disciplinaria podrá acordar la ejecución inmediata de las sanciones de aislamiento en celda, cuya duración acumulada no supere los catorce días, siempre que concurren los requisitos establecidos en el apartado 2 del artículo anterior y sin perjuicio de que todas las sanciones impuestas deban ser aprobadas por el Juez de Vigilancia.”

⁶²² Auto Juzgado VP de Ceuta de 5 de febrero de 2007: *La Junta de Régimen y Administración de la Prisión de Basauri, aunque haya tenido en cuenta la interpretación contenida en la citada Resolución, al imponer directamente al interno unas sanciones que, en su conjunto, superan el plazo máximo de de catorce días de aislamiento en celda, no ha respetado el artículo 76.2 de la Ley General Penitenciaria, y ha desconocido, por ello la competencia que esa Ley respecto de la Ley Orgánica del Poder Judicial confieren al Juez de Vigilancia. Se ha privado así al recurrente de una que le confiere el ordenamiento vigente, y es la de la aprobación previa de esas sanciones, con conocimiento pleno y no el necesariamente limitado del control posterior por la vía del recurso, por parte del órgano judicial competente al que debería de haber aprobado, en su caso, la imposición de las sanciones. La actuación de la Junta ha supuesto así la exclusión por omisión de la garantía de intervención judicial en estos casos en el momento final del procedimiento sancionado. Se ha lesionado, en consecuencia, el derecho a la tutela Judicial del artículo 24 de la Constitución, pues como se ha dicho La Sentencia 70/1984, la lesión de los derechos fundamentales reconocidos en dicho artículo se producen cuando se*

El tiempo de aislamiento en celda solo pueden ser superior a los catorce días en los supuestos señalados en el art. 42.3 LOGP que consagra el principio de exasperación y por el llamado concurso real de sanciones:

a) en los casos de repetición de la infracción, las sanciones podrán incrementarse en la mitad de su máximo, con lo que en dichos la sanción de aislamiento en celda puede alcanzar los veintiún días;

b) en los casos de cumplimiento sucesivo de sanciones, el límite general máximo del triple de la sanción más grave se concreta en cuarenta y dos días para el aislamiento en celda. Así resulta del artículo 42.5 LOGP, conforme al cual *al culpable de dos o más faltas se le impondrán las sanciones correspondientes a todas ellas para su cumplimiento simultáneo si fuera posible, y, no siéndolo, se cumplirán por orden de su respectiva gravedad pero el máximo de su cumplimiento no podrá exceder nunca del triplo del tiempo correspondiente a la más grave, ni de cuarenta y dos días consecutivos en caso de aislamiento en celda.*

En relación con el cumplimiento de la sanción de aislamiento en celda existen otras reglas específicas contempladas en el art. 43 LOGP y desarrolladas en el art. 454 RP 1996.

priva al ciudadano de la posibilidad de impetrar la protección judicial de sus derechos o intereses, o cuando se crea un obstáculo o que la dificulte gravemente. Esta actividad del Juez de Vigilancia, aunque insertada en el seno de un procedimiento disciplinario administrativo, constituye una garantía, de prestación judicial que como tal, debe entenderse también amparada por el derecho reconocido en el artículo 24.1 de la Constitución Española, que consagra el derecho del ciudadano a "obtener la tutela de los órganos jurisdiccionales del Estado" -Sentencia 22/1982 de 12 de mayo- derecho que, en el presente caso no ha sido respetado al recurrente. La falta de intervención en este caso de Juez de Vigilancia constituye, en consecuencia, una infracción del derecho reconocido en el artículo 24.1 de la Constitución, en virtud de ello son nulas las resoluciones sancionadoras, al imponer, en unidad de cumplimiento y por los mismos incidentes, unas penas de aislamiento en celda que excede el plazo de 14 días. A la vista de la anterior jurisprudencia, teniendo en cuenta que en el presente caso al haberse impuesto simultáneamente dos sanciones, que superan el límite de los 14 días de aislamiento en celda, es por lo que habrá de decretarse la nulidad del acuerdo sancionador.

CONCLUSIONES

Las primeras ordenanzas y reglamentos del siglo XIX, y en concreto con la Ordenanza de 1804, pueden considerarse como las primeras leyes penitenciarias que anticipan un sistema progresivo pese al carácter eminentemente utilitarista, con una incipiente clasificación y todo ello marcado con una férrea disciplina de destacada impronta castrense, asimilándose el rigor disciplinario penitenciario con el militar. El régimen disciplinario contemplado en estas primeras normas, las primeras normas tendentes a regular una incipiente estructura penitenciaria, estaban caracterizadas por un régimen interior que tenía como única finalidad el mantenimiento del orden y el buen gobierno de los establecimientos de reclusión. Eran normas de inequívoco carácter militar cuyo régimen disciplinario se caracterizaba por una extraordinaria dureza, pero que aún así supusieron una clara tendencia reformadora en comparación con los sistemas anteriores a dicha reglamentación.

Aún así el siglo XIX, conforme avanza y evoluciona, la disciplina penitenciaria se caracteriza por una tendencia sistemática de reducción de todas las formas de coerción, proscribiendo y limitando determinadas medidas disciplinarias como las sujeciones o las privaciones de visitas familiares. Así, el Reglamento para las Cárceles de Provincia de 1847 ya supuso en su época un ejemplo de moderación punitiva cuando establece, por primera vez y de forma sistemática, un régimen disciplinario. De forma progresiva los castigos fueron

eliminados en la norma, aunque desgraciadamente no en la práctica. El propio Salillas, refiriéndose a esta forma de coerción, afirmaba que este tipo de sanciones *no están autorizadas en la ley, pero están en las costumbres y también en la manera de ser del presidio. El Código los prohíbe, pero la Ordenanza en cierto modo los consiente*. En cuanto al régimen disciplinario, la práctica totalidad de los reglamentos y ordenanzas de este periodo tienen como elemento la falta de regulación y tipificación de las conductas sancionables. La reglamentación de estas últimas quedaba recogida en la normativa interna de cada uno de los diferentes establecimientos penitenciarios. Hasta el Reglamento de los Servicios de Prisiones de 1948 no se tipifican en un reglamento penitenciario las faltas objeto de sanción y la clasificación de las mismas en leves, graves y muy graves, lo que ha pervivido prácticamente hasta nuestros días. Por primera vez no hay una remisión expresa de las faltas a la reglamentación interna de cada establecimiento penitenciario tal como había acontecido hasta ese momento. Por fin se unifican las conductas sancionables en todos los establecimientos penitenciarios. Estos postulados se mantuvieron en el Reglamento de 1956. También supuso una gran novedad el hecho de afirmar que la finalidad de la Administración Penitenciaria no solo debía ceñirse a las tareas de custodia y retención de los detenidos, presos y penados, sino que también constituía un principio general de la institución la transformación y redención de estos, *con arreglo a los principios y orientaciones de la ciencia penitenciaria*. Por primera vez el Derecho penitenciario en España, bajo la denominación de *ciencia penitenciaria*, es tratado de forma autónoma e independiente junto con otras ramas del derecho.

La promulgación de la vigente LOGP en 1979 estableció que el principio general de la filosofía jurídico-penitenciaria no era otro que la orientación hacia la reeducación y reinserción social de los penados. Ello conllevó que el procedimiento sancionador se fundamentase en dos principios: a) la imperativa necesidad de que la conducta objeto de sanción se encuentre acogida en un reglamento, y ello en base al principio de legalidad establecido en el artículo 25.1 CE, y b) la existencia de un procedimiento sancionador previo a la imposición de la sanción en el cual quede recogido el derecho a ser informado y el derecho a la defensa por parte del interno. El vigente RP profundiza en

este aspecto al aplicar los principios básicos del procedimiento administrativo común de la Ley 30/1992 al procedimiento disciplinario penitenciario.

A nivel internacional, no será hasta el primer cuarto del siglo XX cuando la cuestión penitenciaria adquiera una mínima relevancia que lleve a la adopción de unos principios básicos comunes donde tienen especial trascendencia los relativos al régimen disciplinario. De esta manera surgieron las Reglas Mínimas para el Tratamiento de Reclusos aprobadas por el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas en sus resoluciones 663C ([XXIV](#)), de 31 de julio de 1957, y 2076 ([LXII](#)), de 13 de mayo de 1977, entre las que cabe destacar las relativas a la disciplina y al régimen sancionador. Adquieren una especial relevancia aquellos instrumentos internacionales tendentes a fijar unas mínimas garantías en los procedimientos sancionadores y disciplinarios en el que queden garantizados el principio de defensa del recluso ante la potestad sancionadora de las administraciones penitenciarias correspondientes.

De igual manera, y desde hace más de cuarenta años, el Consejo de Europa también ha manifestado una especial sensibilidad hacía el ámbito penitenciario. Desde las primeras Reglas Penitenciarias Europeas de 1973, pasando por las del año 1987, en las que el régimen disciplinario estaba supeditado a los fines de tratamiento que tuviera cada centro, hasta las actuales de 2006 en las que hay una regresión en tanto que la finalidad de la disciplina ya no queda supeditada a la reinserción, sino que el mantenimiento del orden y la disciplina obedecen única y exclusivamente a finalidades de seguridad de una vida ordenada en el interior de cada establecimiento penitenciario. No obstante, ello no impide que las Reglas Mínimas de 2006, en materia de disciplina y seguridad, contengan un buen número de preceptos relativos a las garantías procedimentales que recomiendan a los Estados miembros para su adopción, pudiéndose constituir en un futuro no muy lejano en una Carta Europea, que habría de incluir normas precisas y obligatorias para los Estados miembros relativas tanto al momento de la detención como al de la reclusión en sentido estricto y no constituir normas de carácter no vinculante del tipo *soft-law*. Estas Reglas también incluyen una serie de elementos innovadores en cuanto al régimen disciplinario, al entenderlo como

una *ultima ratio* y dejar así la puerta abierta a la mediación en la resolución de conflictos en el ámbito penitenciario.

El régimen disciplinario penitenciario, en comparación con el derecho sancionador común administrativo, es característico por su especial singularidad y especialidad respecto de la seguridad y el interés del orden, así como por la necesidad de la pronta represión de la mala conducta a los efectos de los principios de prevención especial y general. Y ello es así porque la propia norma fundamental, la LOGP dispone que *el régimen disciplinario de los establecimientos se dirigirá a garantizar la seguridad y la convivencia ordenada* (art. 41). Las peculiaridades de la vida en el interior de un establecimiento penitenciario requieren la existencia de un régimen disciplinario eficaz y rápido que permita prevenir, aislar y reparar la conducta infractora y sus efectos. La potestad disciplinaria en el ámbito penitenciario está pues ligada a una doble finalidad: a la retención y custodia, y a la necesidad de establecer una convivencia ordenada. Pero esta doble finalidad a su vez se vuelve una finalidad instrumentalizada al único fin, aunque no absoluto, de la pena contemplado constitucionalmente, es decir, a la reeducación y la reinserción social de los sentenciados a sanciones penales. La reeducación y reinserción como finalidad del sistema penitenciario español para funcionar dependen, guste o no, de la disciplina. Difícilmente sería comprensible cualquier medida o programa de tratamiento penitenciario sin el mantenimiento de una mínima convivencia ordenada en el interior de los establecimientos penitenciarios, y ello solo es posible con la existencia de un régimen disciplinario que constituye la base de una relación jurídica calificada por la doctrina y jurisprudencia como *especial*. Relación jurídica entre dos sujetos, uno de ellos, la Institución penitenciaria, en una situación de superioridad con respecto al ciudadano/administrado que es el interno, el cual es objeto de una serie de limitaciones que no son de aplicación al resto de los ciudadanos comunes. La existencia de esta relación de sujeción especial no debe alterar de modo alguno su compatibilidad con la concepción democrática de un Estado de Derecho. Es más, la credibilidad y fortaleza del régimen disciplinario ha de estar basado en un escrupuloso respeto a los principios informadores de la potestad disciplinaria que no deben ser otros que los mismos que se aplican en el derecho penal. Es por ello que esta limitación de derechos a los internos en

base a esta relación de sujeción especial no significa que la *justicia haya de detenerse a las puertas de las prisiones*. Toda potestad disciplinaria, y especialmente la penitenciaria, ha de estar sometida y limitada por los principios establecidos en la Constitución, en la LOGP, en los principios inspiradores del orden penal y en los principios de la potestad sancionadora contemplados en las normas de procedimiento administrativo común y régimen jurídico del sector público.

A nadie escapa que en la dinámica de la prisión es común que las autoridades pretendan a través del tratamiento, los beneficios penitenciarios y la disciplina, el sometimiento casi absoluto del interno privado de libertad y es por ello que la propia Administración penitenciaria ejerce un poder discrecional muy amplio, no solo por lo que respecta al propio régimen disciplinario, sino que también en lo concerniente al tratamiento y concesión de beneficios penitenciarios. Eso exige garantizar la efectiva vigencia del principio de legalidad en la cárcel, de tal manera que una ley regule con precisión el régimen y los derechos de las personas privadas de libertad. Y esta regulación ha de contemplar necesariamente el régimen disciplinario y su procedimiento. No parece ser de recibo que la tipificación de las faltas disciplinarias penitenciarias esté regulada en un reglamento y no en una ley. Además se requiere que la población privada de libertad tenga información suficiente sobre sus derechos y obligaciones, de tal manera que conozca con precisión su situación jurídica y las posibilidades y los elementos a considerar para el ejercicio efectivo de su defensa dentro del procedimiento sancionador, así como la modificación de las condiciones de cumplimiento de la sanción.

También se hace necesaria una revisión y actualización del elenco de infracciones tipificadas en la normativa penitenciaria. Muchas de ellas responden a conceptos jurídicos indeterminados incluidos en la tipificación, lo que genera ya de por sí una inseguridad jurídica. Todas ellas se encuentran catalogadas en el Reglamento Penitenciario de 1981, es decir, tienen una antigüedad de más de 34 años. Buena parte de ellas son totalmente obsoletas y arcaicas, de nula aplicabilidad y sin ninguna conexión con la realidad social que se vive en el interior de las prisiones. Ejemplos de ello los tenemos en las conductas sancionadas en los arts. 108.i (falta muy grave) que consiste en *atentar contra la decencia pública*, 109.g (falta grave) consistente en *organizar*

o participar en juegos de suerte, embite o azar, o la práctica totalidad de las faltas leves del art. 110 RP81. Son infracciones completamente trasnochadas y desfasadas que una buena parte de la doctrina aboga por su desaparición del elenco de infracciones penitenciarias al tratarse de conductas que prácticamente no se cometen en el día a día de nuestros centros penitenciarios y que se alejan de la realidad social al pretender proteger bienes jurídicos de nula relevancia social.

La legislación penitenciaria establece medidas disciplinarias orientadas a solucionar y reducir los conflictos interpersonales a través de un sistema gradual de sanciones, de obtención de beneficios y de pérdida de los mismos. Al margen de la seguridad y del buen orden y convivencia del establecimiento, el régimen disciplinario también tiene otra finalidad, además de las ya mencionadas, y es, según el art. 231 RP, el estímulo del sentido de la responsabilidad y el autocontrol del interno. Es evidente que la aplicación del procedimiento disciplinario a un interno le genera soportar conductas violentas, y todo ello debido a la intimidación que supone el sometimiento a un proceso y la aplicación de una sanción que, además, puede generar otro tipo de graves consecuencias negativas colaterales como pueden ser la pérdida de permisos, la pérdida de destinos en el establecimiento y otros de tipo formativo o laboral, así como la posibilidad de progresar de grado en su clasificación penitenciaria e, incluso, en la obtención de la libertad condicional. En definitiva, muchas consecuencias negativas para tan sólo una falta cometida. La sanción penitenciaria no es la única consecuencia que tendrá que sufrir el interno por la comisión de una infracción. El régimen disciplinario, en virtud del principio de igualdad, tiene una misma aplicación para todo tipo de presos, sin poder hacer distinciones. Sin embargo, las consecuencias de dicha aplicación, por una misma e idéntica infracción, no son las mismas para todos los internos. Las consecuencias nunca serán las mismas, por la falta cometida y los perjuicios que se derivan, si la infracción es cometida por un preso conflictivo y reincidente clasificado en primer grado o si es un preso con buena conducta y que nunca haya cometido falta alguna clasificado en tercer grado. El primero no tiene nada que perder, o mejor dicho, nada a ganar. El segundo sí. Un antecedente penitenciario no cancelado puede suponer la pérdida de permisos y retrasar propuestas de clasificación, e, incluso, posponer el acceso a la

libertad condicional. Y todo ello por la comisión de una única falta, la misma en ambos casos.

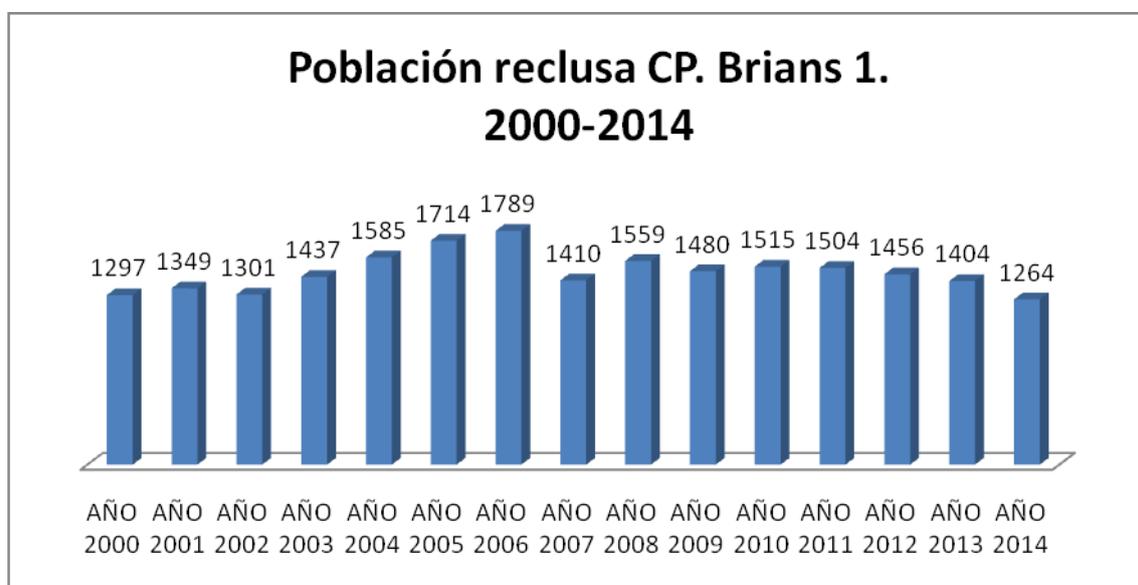
Con independencia de que en estos casos la normativa penitenciaria arbitra una serie de mecanismos que pueden regular la desproporción de las consecuencias, se hace necesario, en mi opinión, el replanteamiento de nuestro sistema de régimen disciplinario penitenciario. Por un lado, en la flexibilización y adaptación del régimen para cada uno de los grados de clasificación penitenciaria con una aplicación y graduación adecuada a cada uno de ellos. En segundo lugar, por la adopción en la aplicación de métodos de mediación entre el interno y la otra parte del conflicto. En este último sentido ha habido experiencias muy esperanzadoras en varios centros penitenciarios. En concreto en los centros penitenciarios de Zuera y Daroca (Zaragoza), de Pamplona I, Málaga, Pereiro de Aguiar (Orense), Picassent (Valencia) y Brians Mujeres (Barcelona). La experiencia en todos ellos ha podido demostrar que la mediación es un instrumento útil para mejorar la vida en el interior de los centros penitenciarios y para adquirir aprendizajes sobre la gestión adecuada de resolución de conflictos por parte de los internos de los establecimientos penitenciarios, así como constituir un instrumento para poder llegar a sustituir en determinados momentos al régimen disciplinario aplicable y las graves consecuencias que de él se derivan en según qué casos.

ANEXO I

Se acompaña al presente trabajo tablas estadísticas de la población interna, de las faltas y sanciones disciplinarias habidas en un centro penitenciario típico durante el periodo 2000 a 2014 en la Comunidad Autónoma de Cataluña. En concreto el centro penitenciario de Brians 1 ubicado en la localidad de Sant Esteve de Sesrovires, provincia de Barcelona, y que fue inaugurado en el año 1991. Este centro de cumplimiento de penados cuenta con cuatro módulos residenciales, un departamento de ingresos, un departamento de observación, departamento de enfermería, departamento especial y una unidad de régimen semi-abierto. También cuenta con un departamento de mujeres y la Unidad Psiquiátrica Penitenciaria de Cataluña.

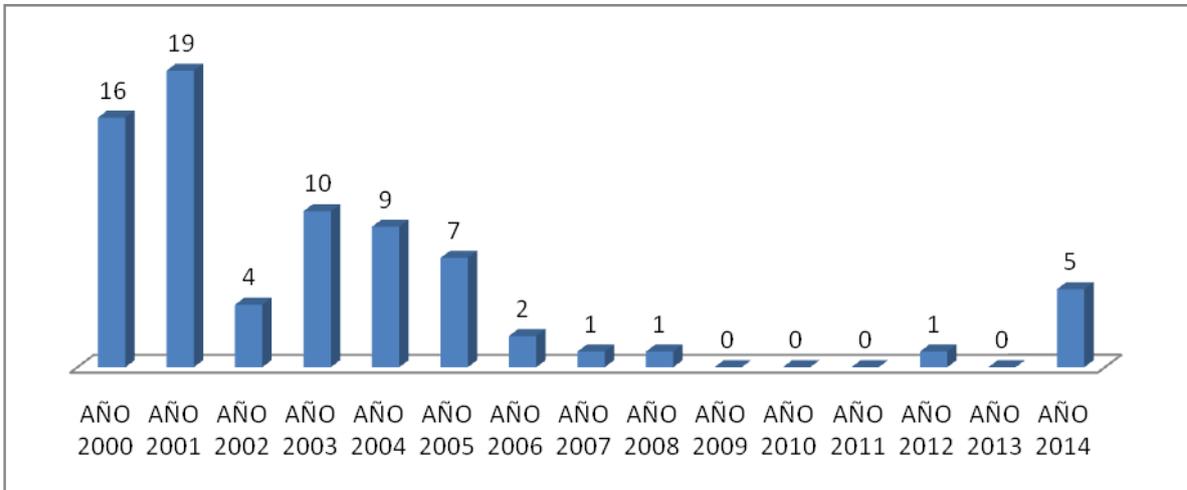
La población penitenciaria de este establecimiento ha oscilado en estos 15 años entre los 1264 y 1789 internos.

Todos los datos han sido elaborados por el autor a través del Sistema Estadístico Penitenciario de Cataluña (SIPCE) del Departamento de Justicia de la Generalidad de Cataluña.

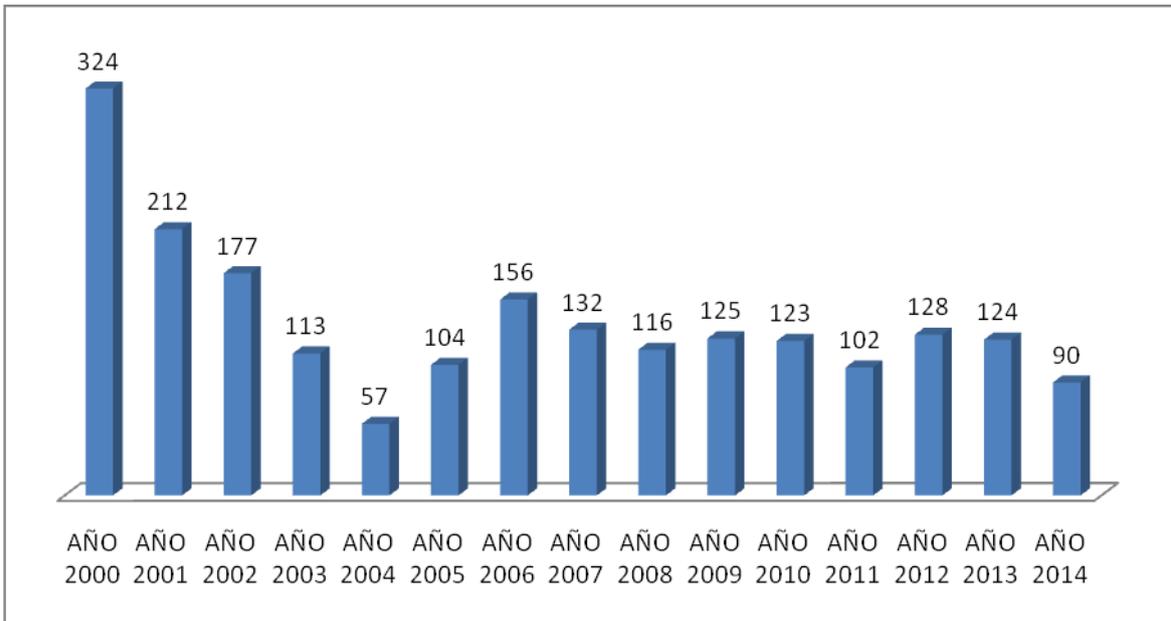


Faltas muy graves.

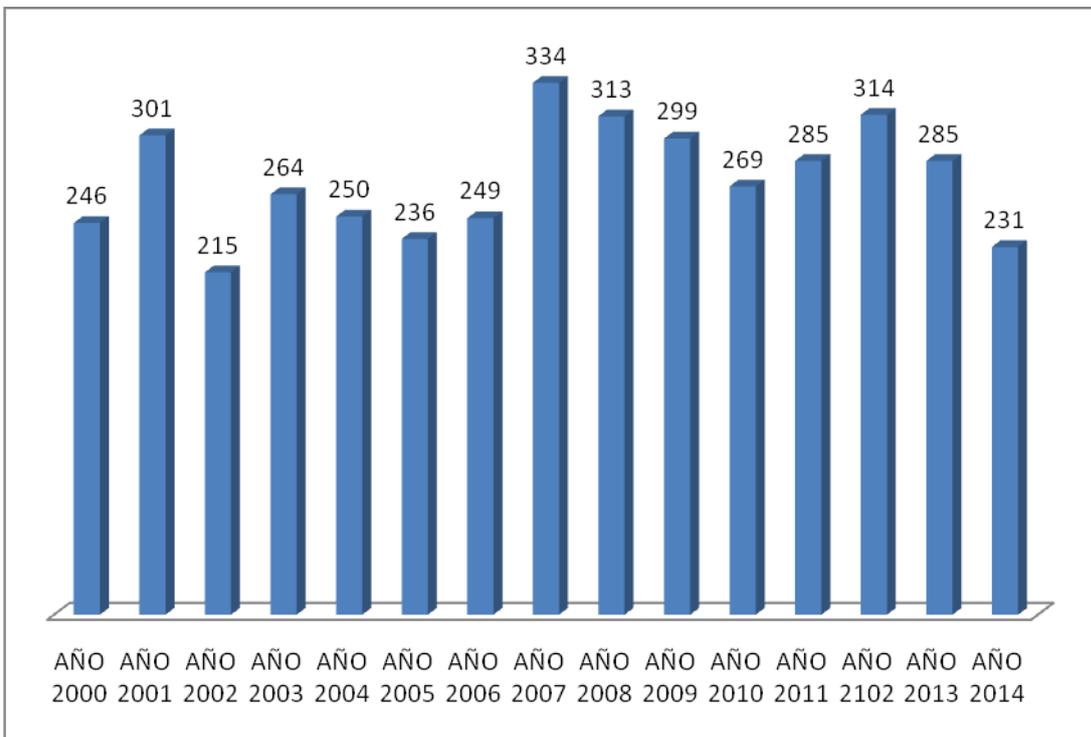
Art. 108 a) RP 1981. Participar en motines, plantones o desórdenes colectivos o instigar a los mismos si éstos se hubieran producido.



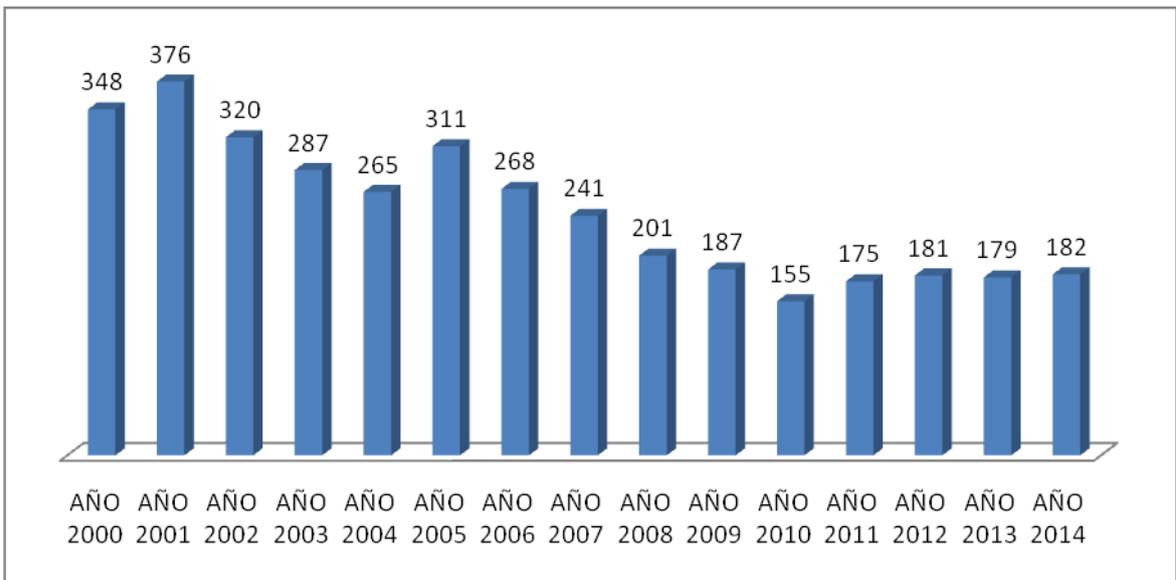
Art. 108 b) RP 1981. Agredir, amenazar o coaccionar a cualesquiera personas dentro del establecimiento o a las autoridades o funcionarios judiciales o de instituciones penitenciarias, tanto dentro como fuera del establecimiento si el interno hubiera salido con causa justificada durante su internamiento y aquellos se hallaren en el ejercicio de sus cargos o con ocasión de ellos.



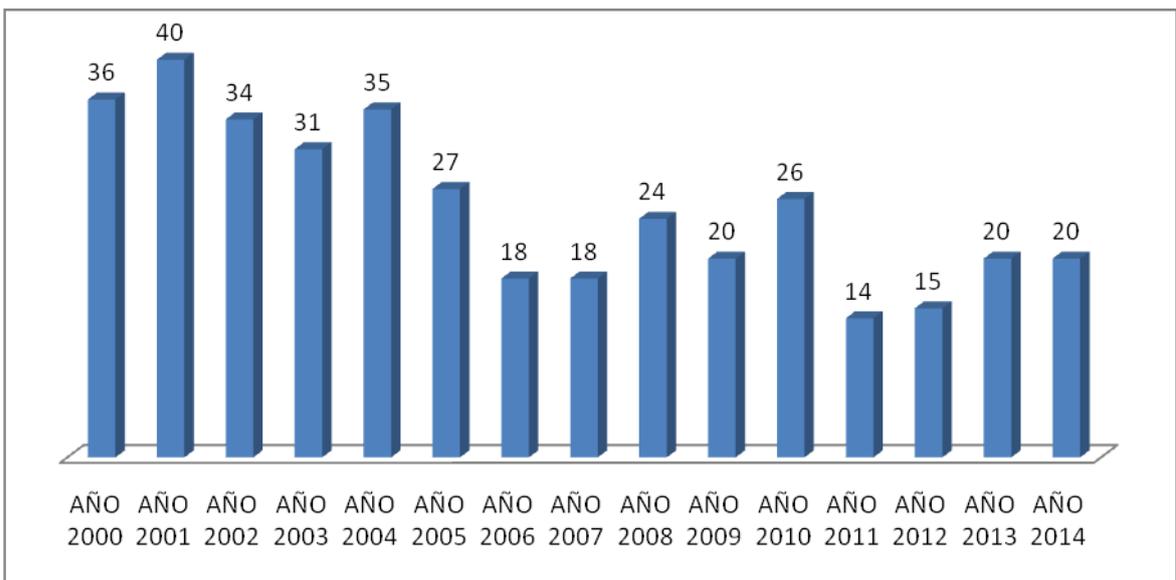
Art. 108 c) RP 1981. Agredir o hacer objeto de coacción grave a otros internos.



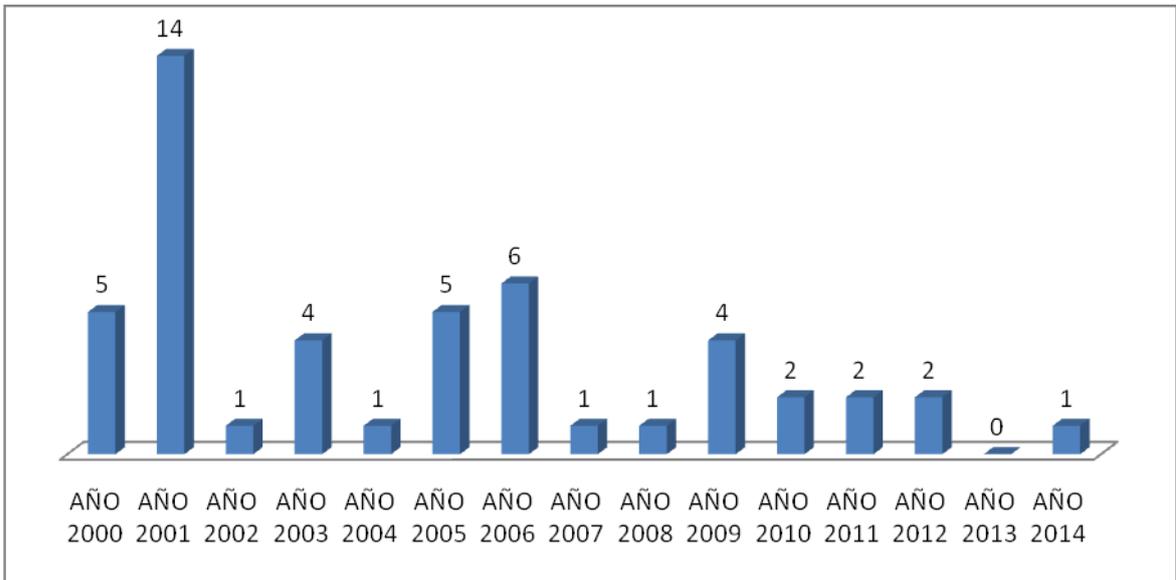
Art. 108 d) RP 1981. Resistencia activa y grave al cumplimiento de las órdenes recibidas de autoridad o funcionario legítimo de sus atribuciones.



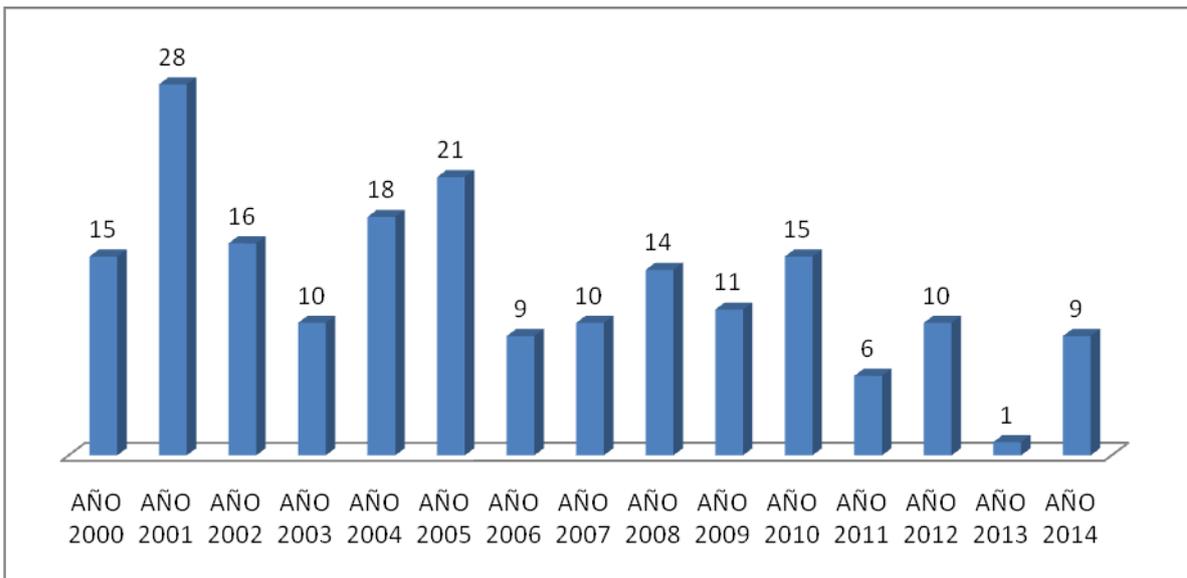
Art. 108 e) RP 1981. Intentar, facilitar o consumir la evasión.



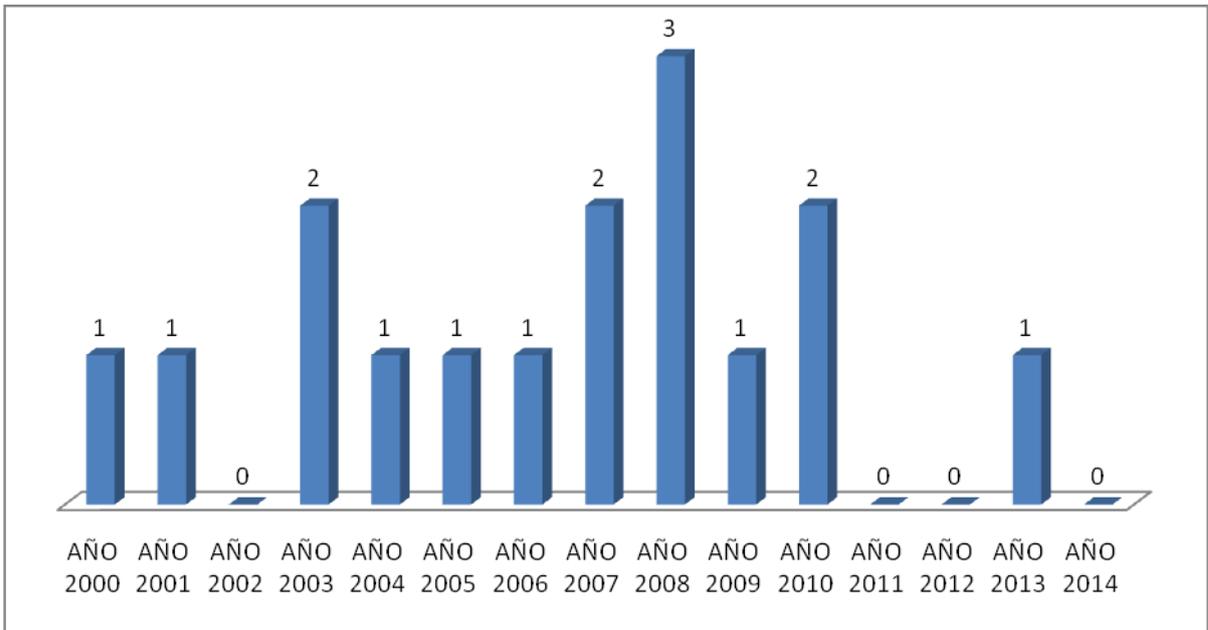
Art. 108 f) RP 1981. Inutilizar deliberadamente las dependencias, materiales o efectos del establecimiento o las pertenencias de otras personas causando daños de elevada cuantía.



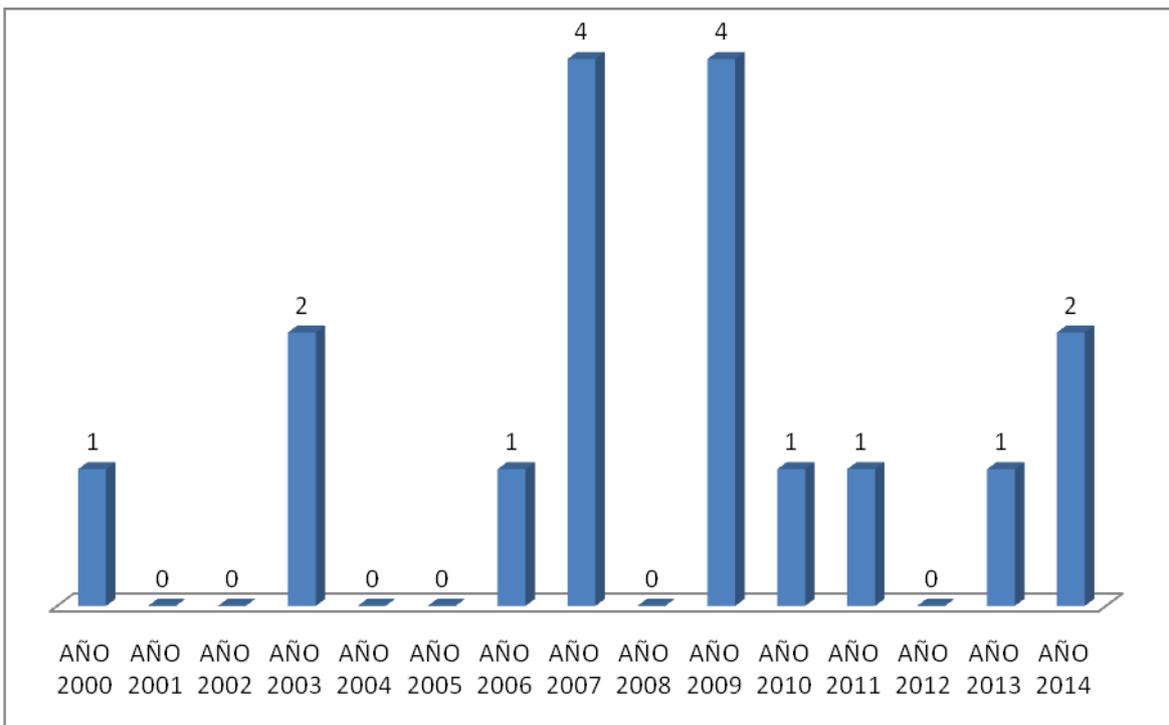
Art. 108 g) RP 1981. Sustracción de materiales o efectos del establecimiento o de las pertenencias de otras personas.



Art. 108 h) RP 1981. Divulgación de noticias o datos falsos, con la intención de menoscabar la seguridad del establecimiento.

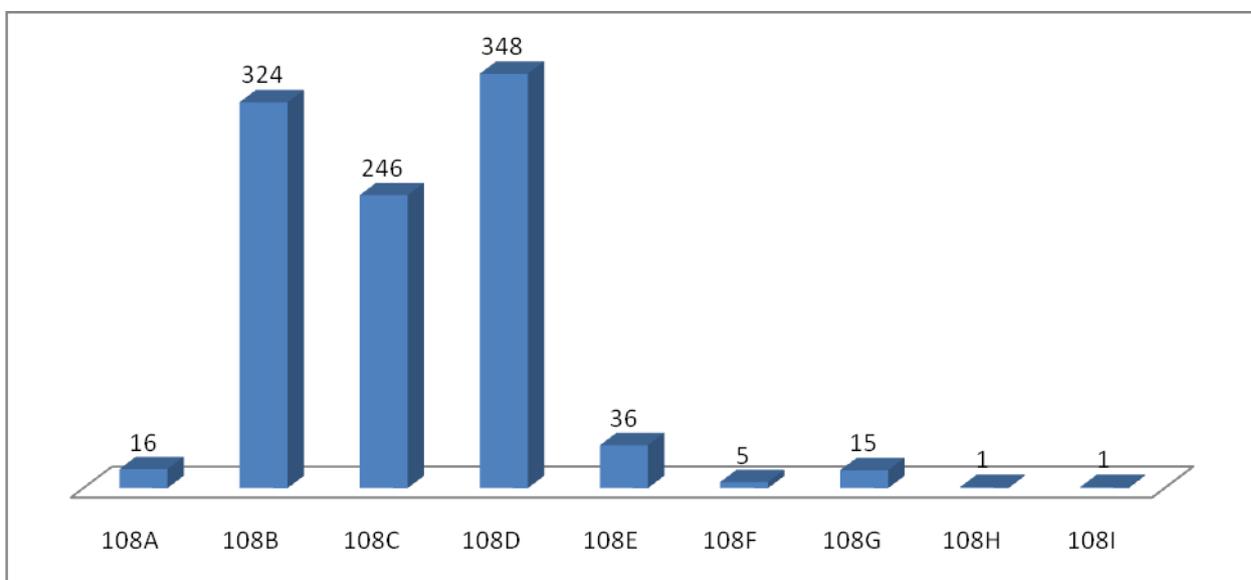


Art. 108 i) RP 1981. Atentar contra la decencia pública con actos de grave escándalo y trascendencia.

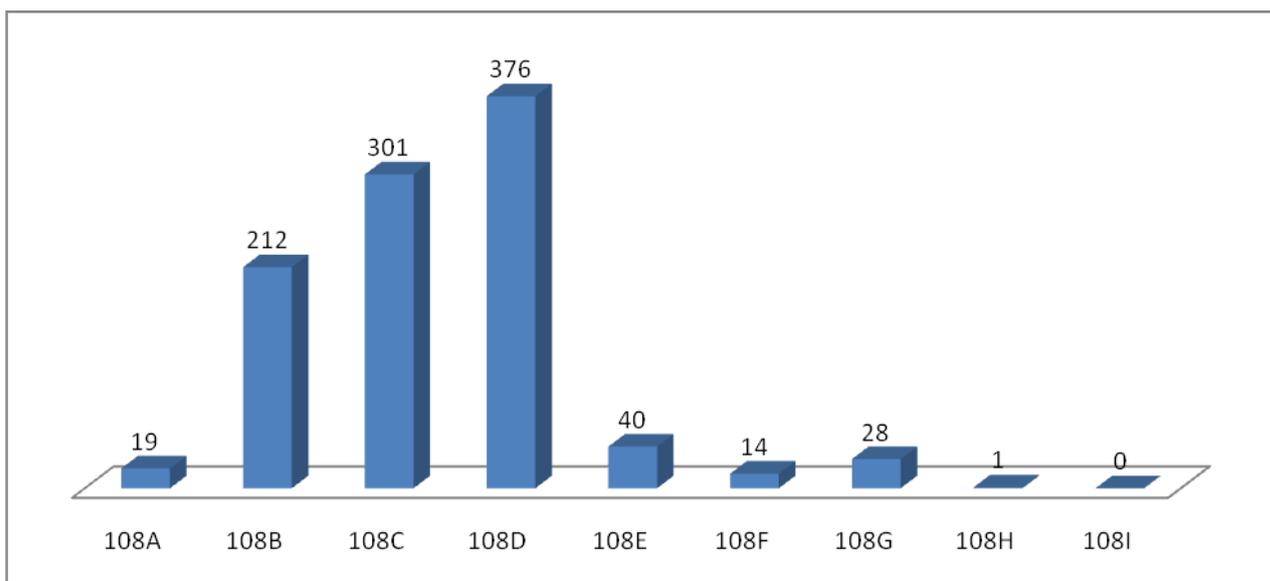


Total faltas muy graves sancionadas por años.

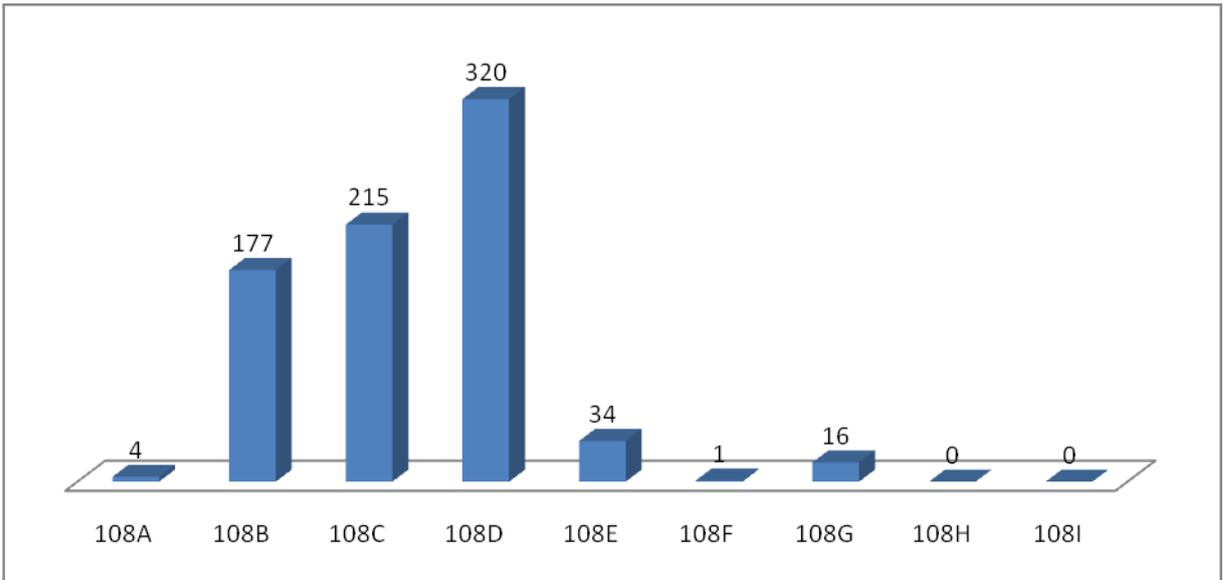
Año 2000.



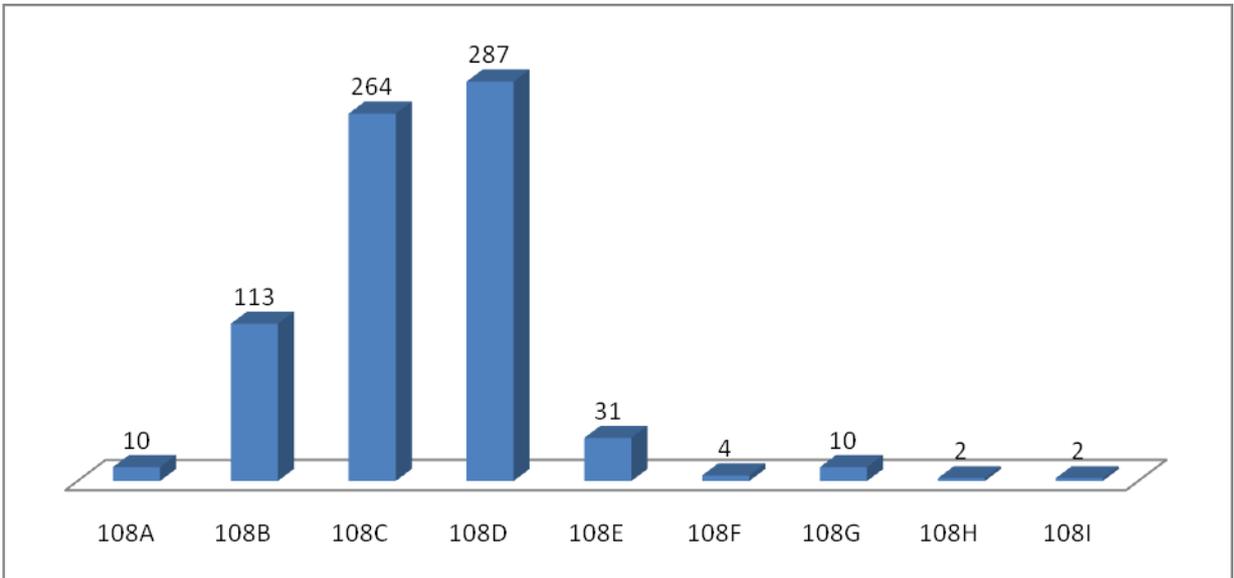
Año 2001.



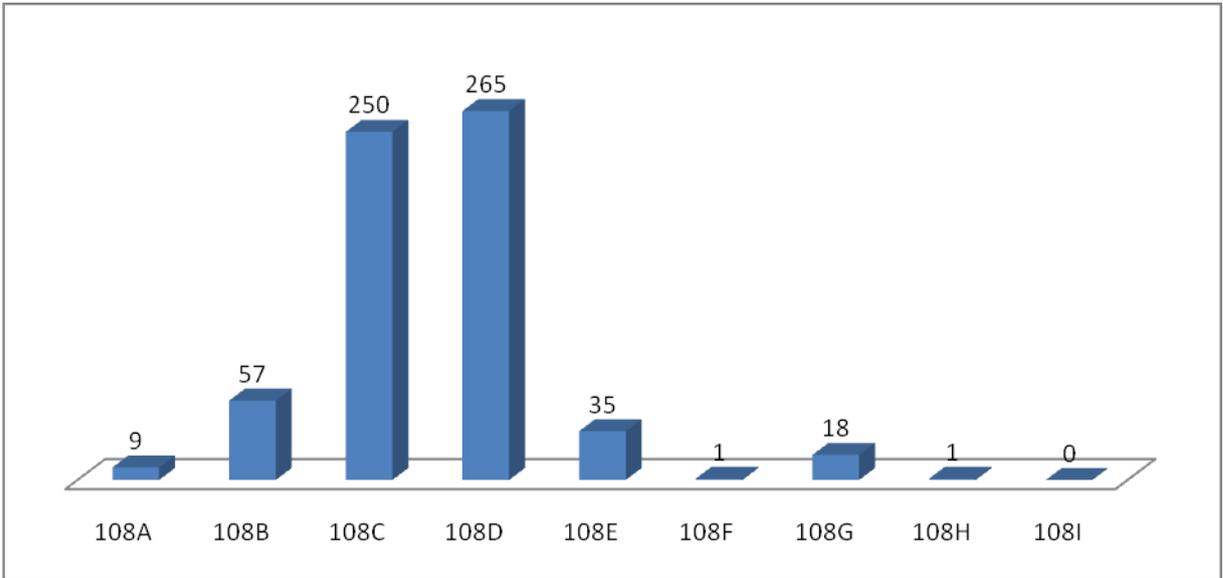
Año 2002.



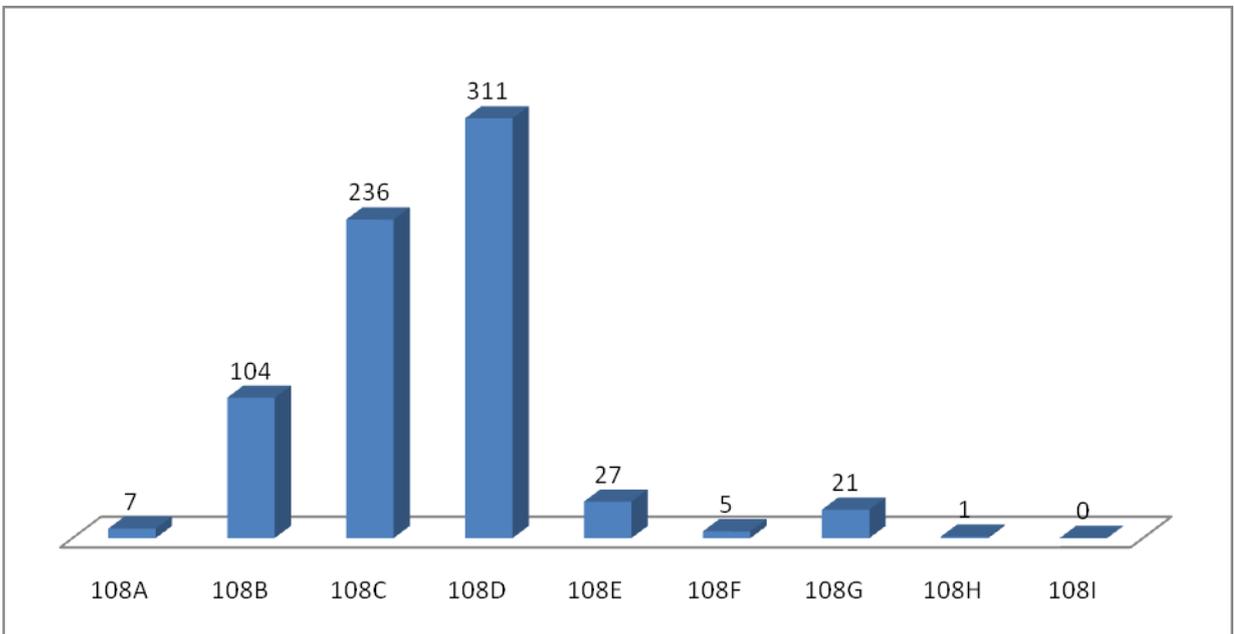
Año 2003.



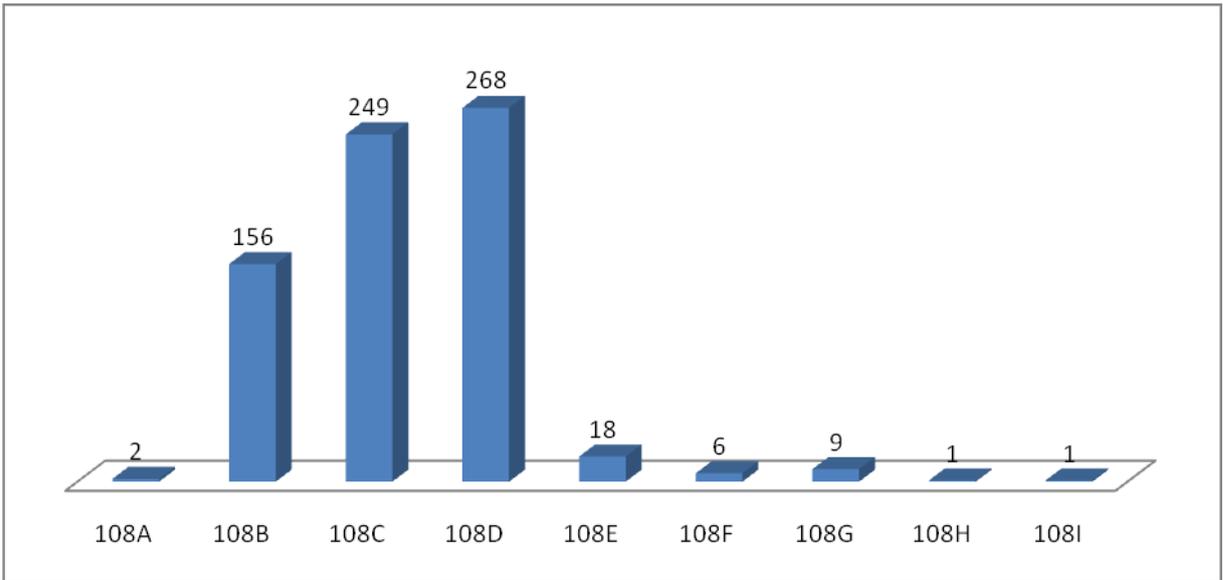
Año 2004.



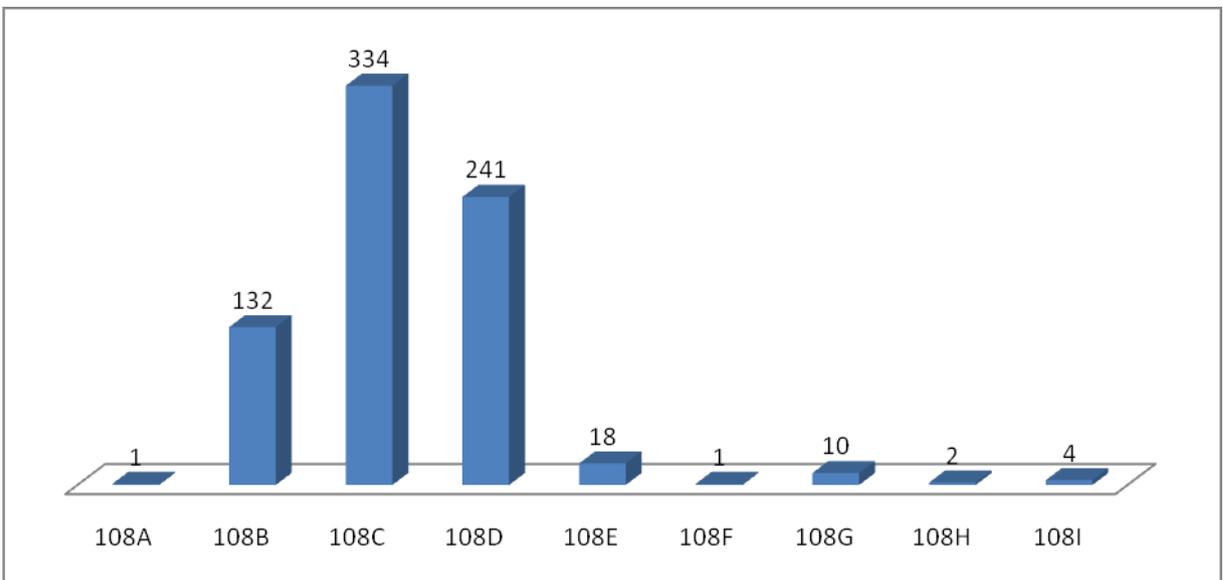
Año 2005.



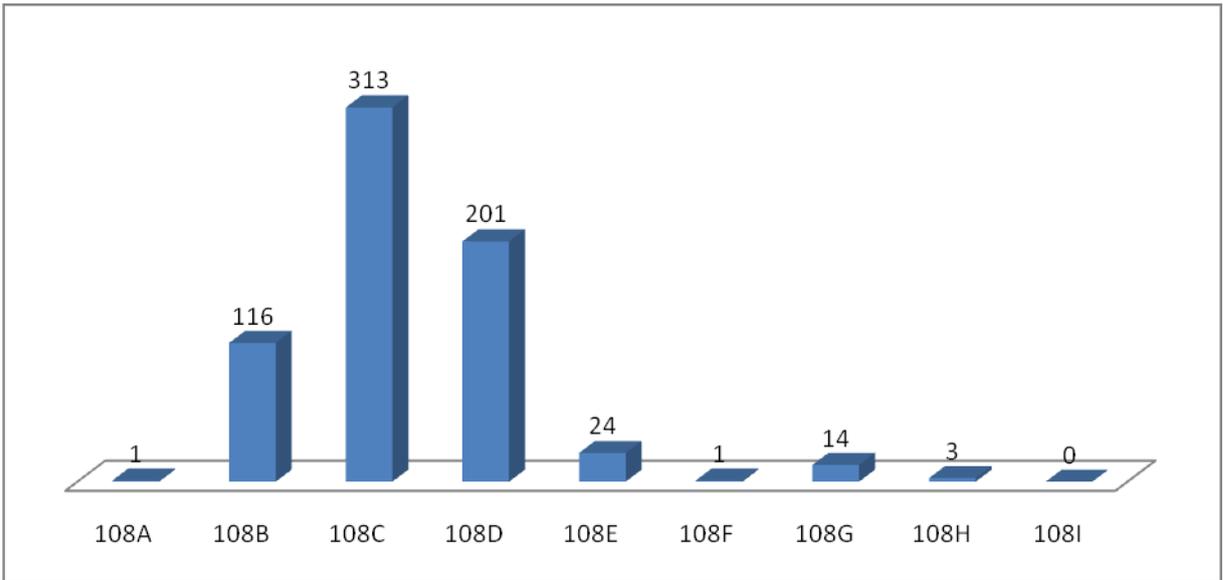
Año 2006.



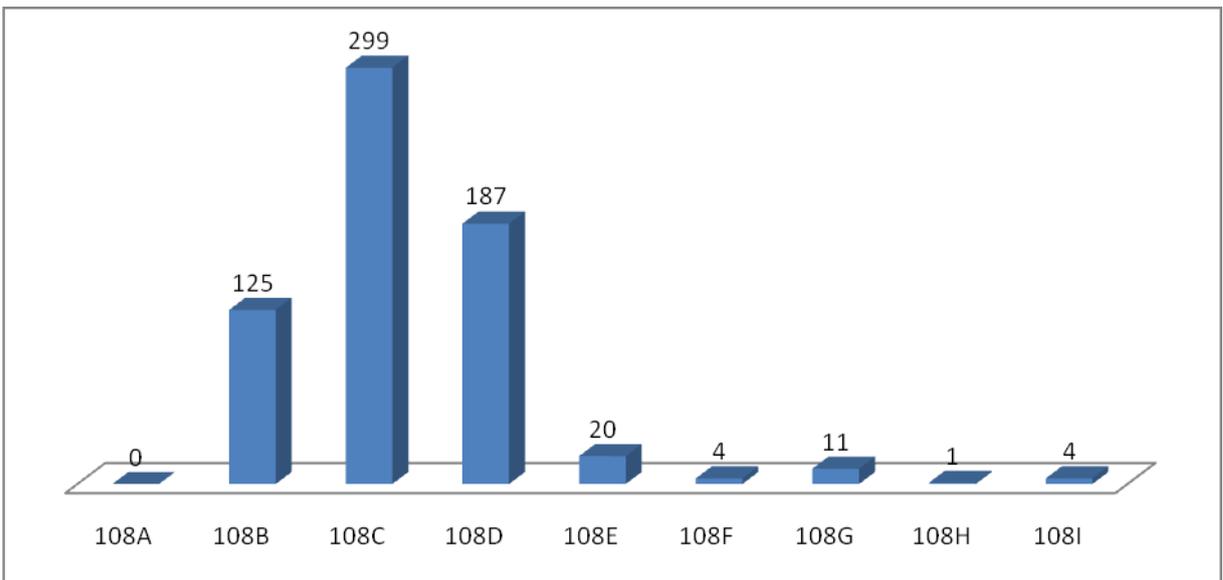
Año 2007.



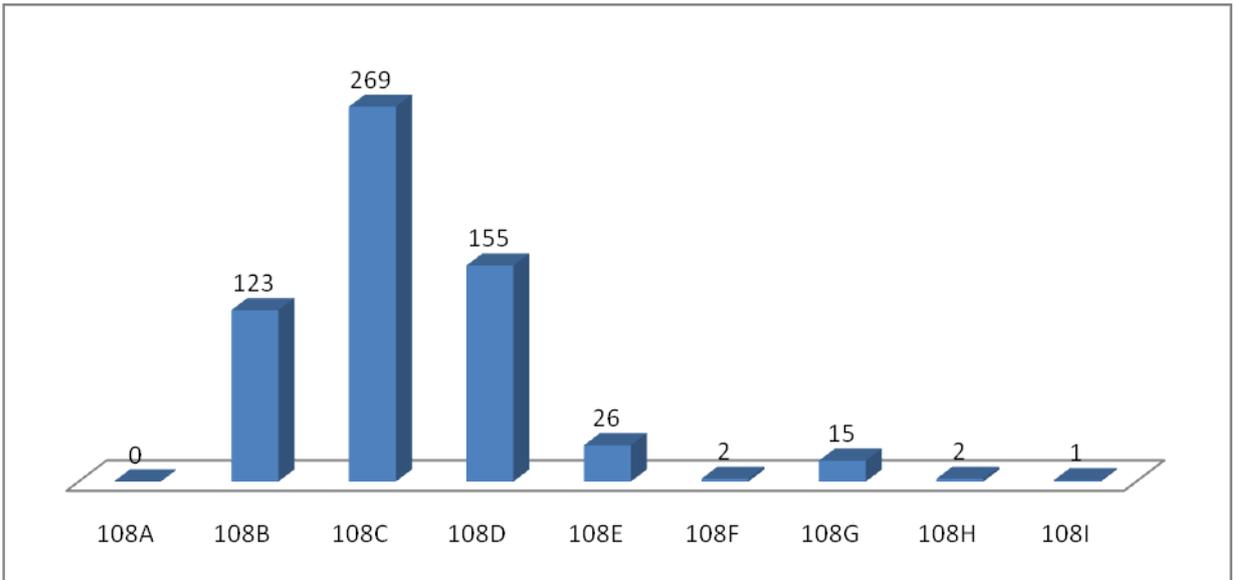
Año 2008.



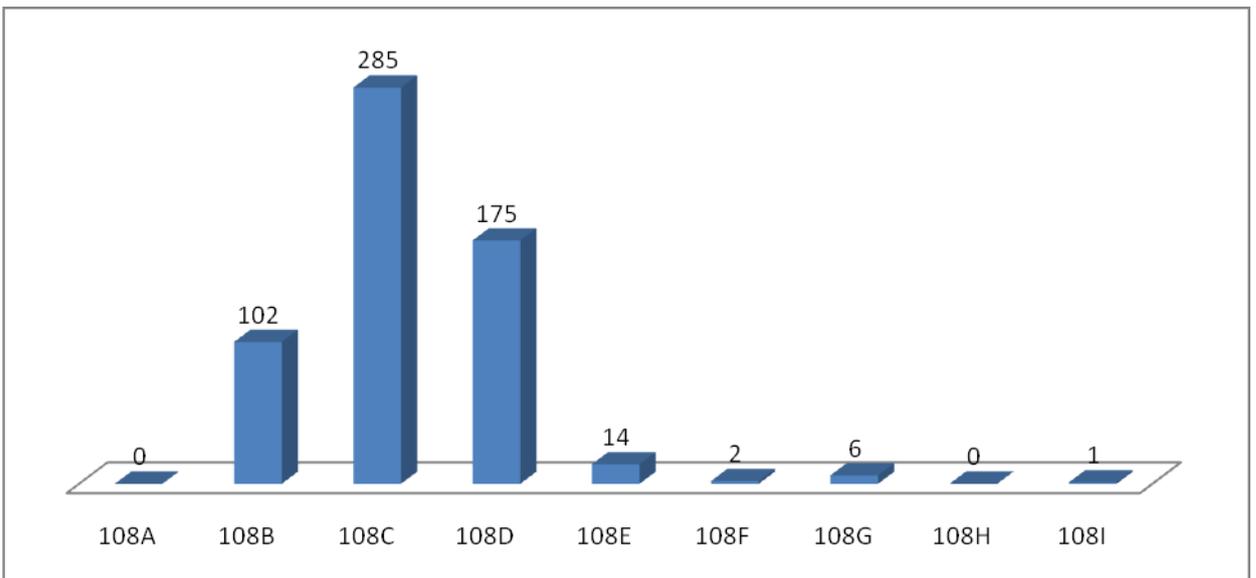
Año 2009.



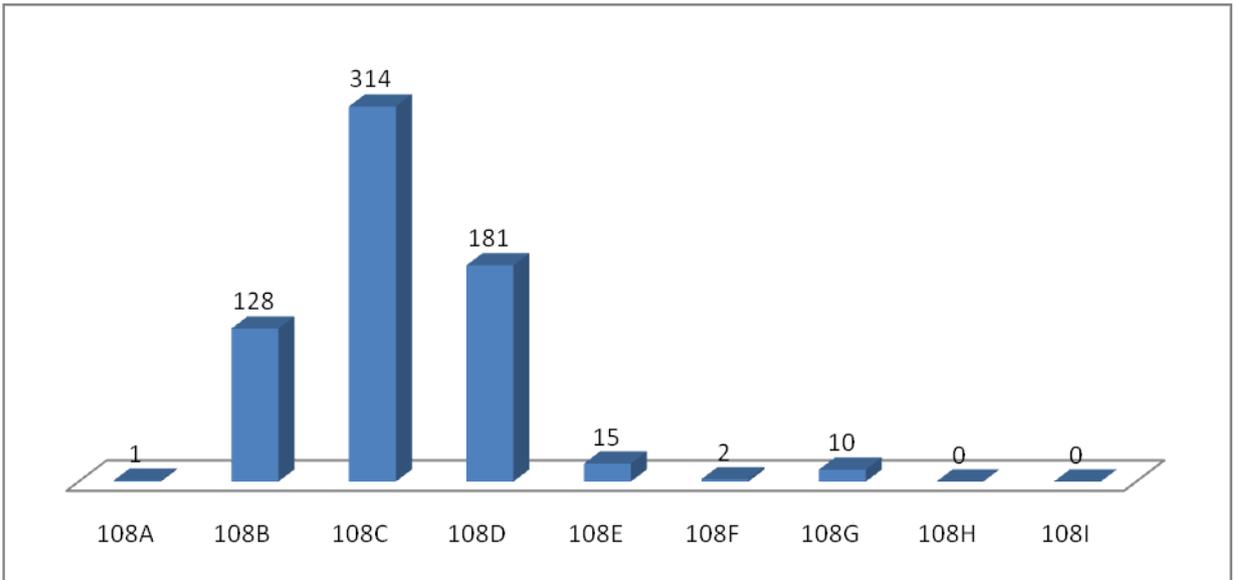
Año 2010.



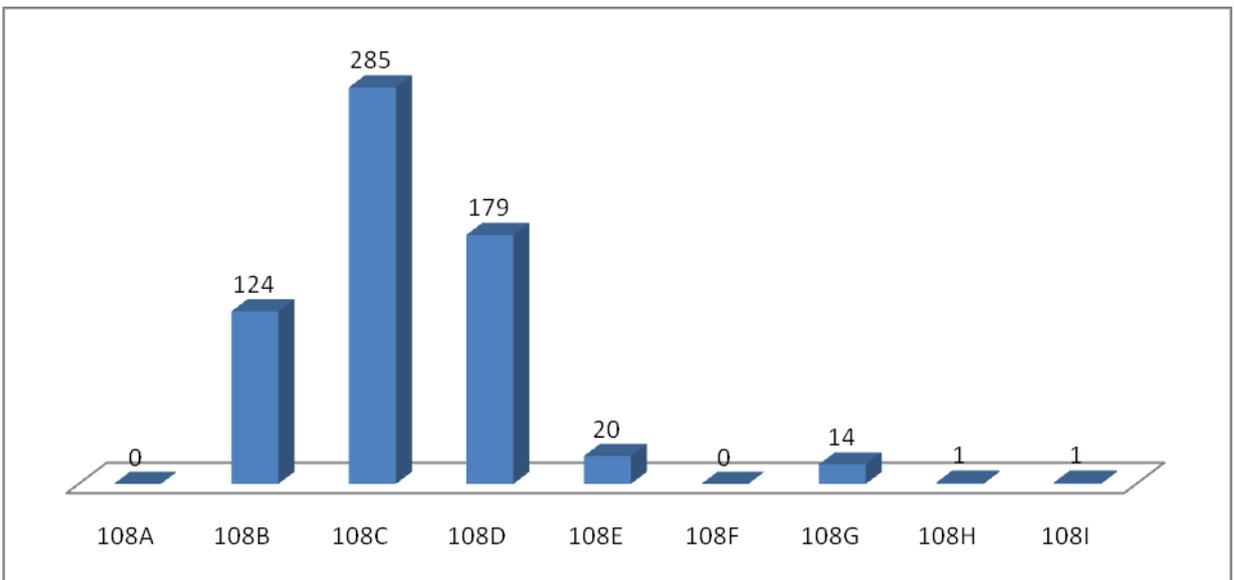
Año 2011.



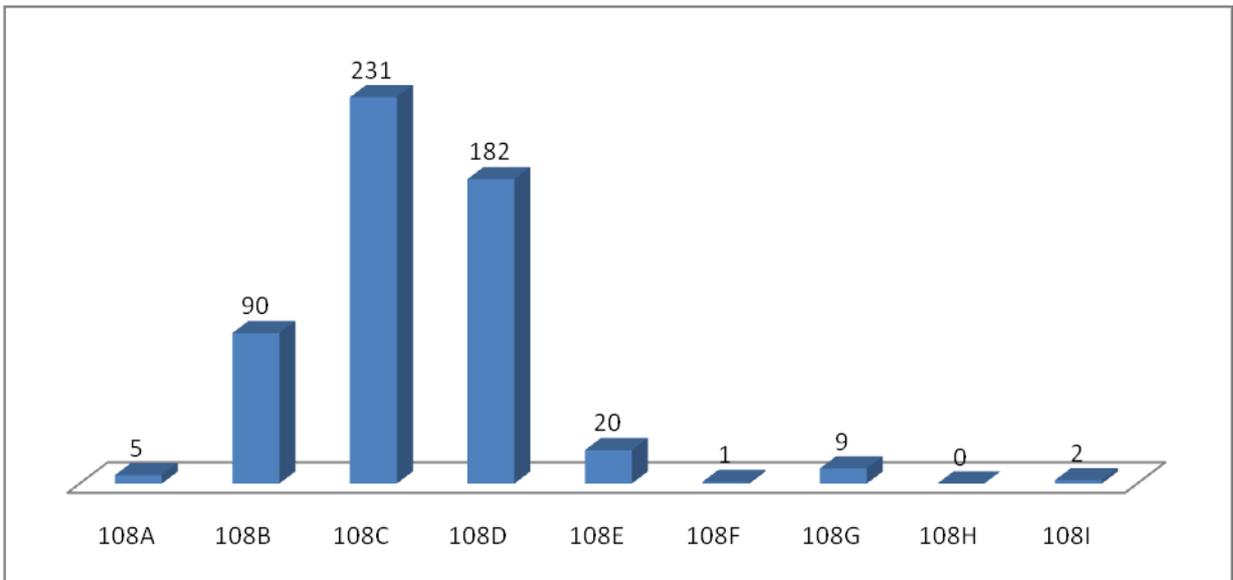
Año 2012.



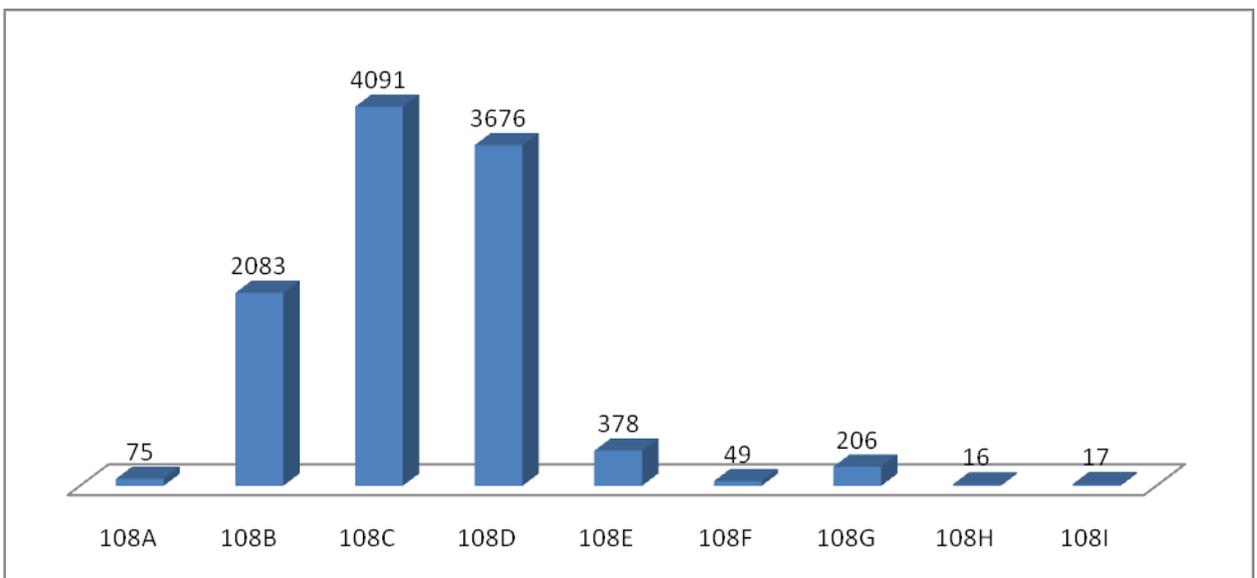
Año 2013.



Año 2014.



Total periodo 2000-2014.



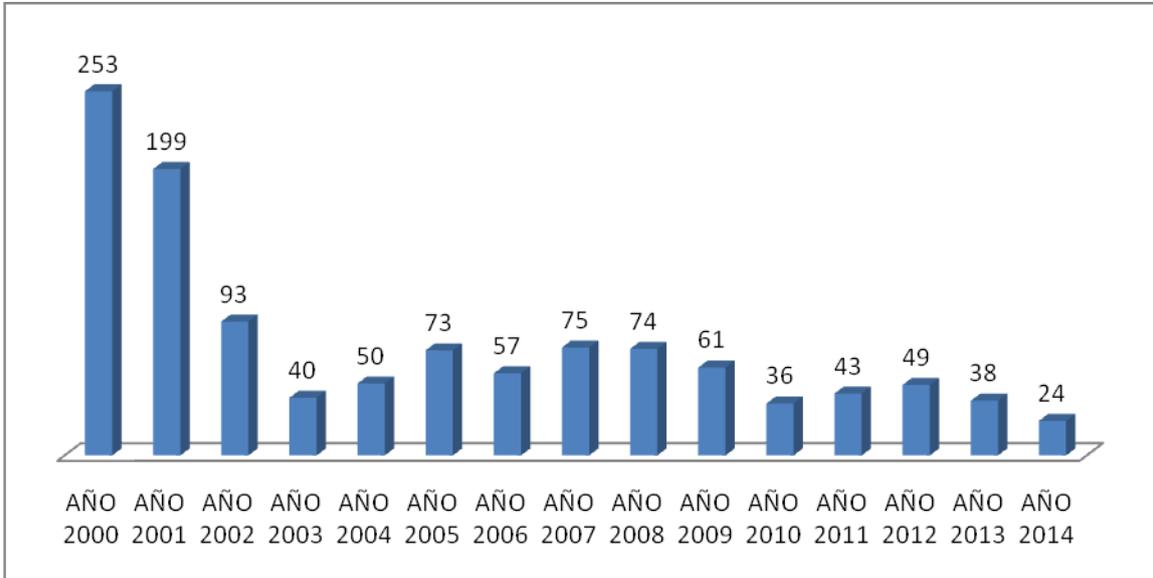
Conclusiones sobre la comisión de faltas muy graves.

Como reflejan las estadísticas, del elenco de las faltas muy graves del art. 108 RP 1981 que más se cometen serían las del apartado c), es decir, agredir o hacer objeto de coacción grave a otros internos (38,61%); en segundo lugar la tipificada en el apartado d) relativa a la resistencia activa y grave al

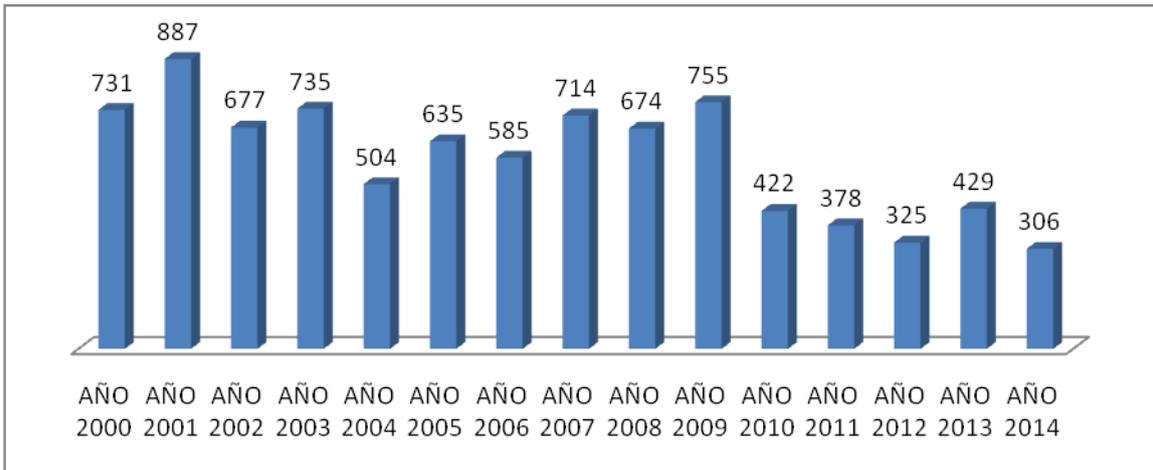
cumplimiento de las órdenes recibidas de autoridad o funcionario(34,69%) y en tercer lugar la relativa a la agresión, amenazas o coacciones a cualquier persona que no sea interna, básicamente a funcionarios de instituciones penitenciarias (19,66%). Estos tres tipos, agresiones entre internos y a funcionarios y resistencias graves, suponen el grueso de las infracciones, suponiendo un 92,96% de las faltas muy graves sancionadas en el periodo de 15 años estudiado. No deja de sorprender que las dos infracciones que suponen una interacción entre presos y funcionarios, la del art. 108 b) (agresión y coacción grave a funcionarios y otras autoridades) y la del art. 108 d), (resistencia activa y grave a las órdenes de los funcionarios) suponen el 54,35% de las resoluciones por faltas muy graves. Es decir, solo dos conductas suponen más de la mitad de un total de nueve tipos de faltas. El resto de las infracciones tiene un resultado residual, así en cuarto lugar, con el 3,56% estaría el art. 108 e), intentar, facilitar o consumir la evasión. En quinto lugar, con un 1,94%, la sustracción de materiales o efectos del establecimiento o de otras personas (108 g). En sexto lugar, con un 0,70%, la participación en motines, plantes o desordenes colectivos consumados del art. 108 a). En séptimo lugar la falta del art. 108 f), relativa a la inutilización deliberada causando daños de elevada cuantía, con un 0,46%. En octavo lugar con un 0.16% la falta del art. 108 i) relativa a sancionar la comisión de actos de grave escándalo y trascendencia contra la decencia pública. Y en último lugar, con un 0,15% la divulgación de noticias o datos falsos con la intención de menoscabar la seguridad del establecimiento (art. 108 h).

Faltas graves.

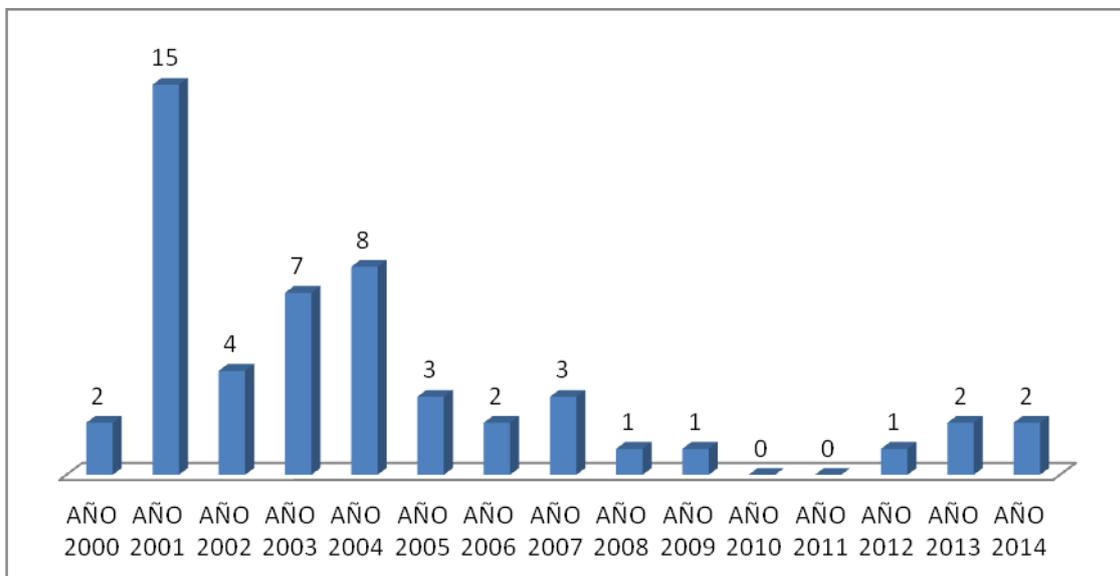
Art. 109 a) RP 1981. Calumniar, injuriar, insultar y faltar gravemente al respeto y consideración debidos a las autoridades, funcionarios y personas del apartado b) del artículo anterior, en las circunstancias y lugares que en el mismo se expresan.



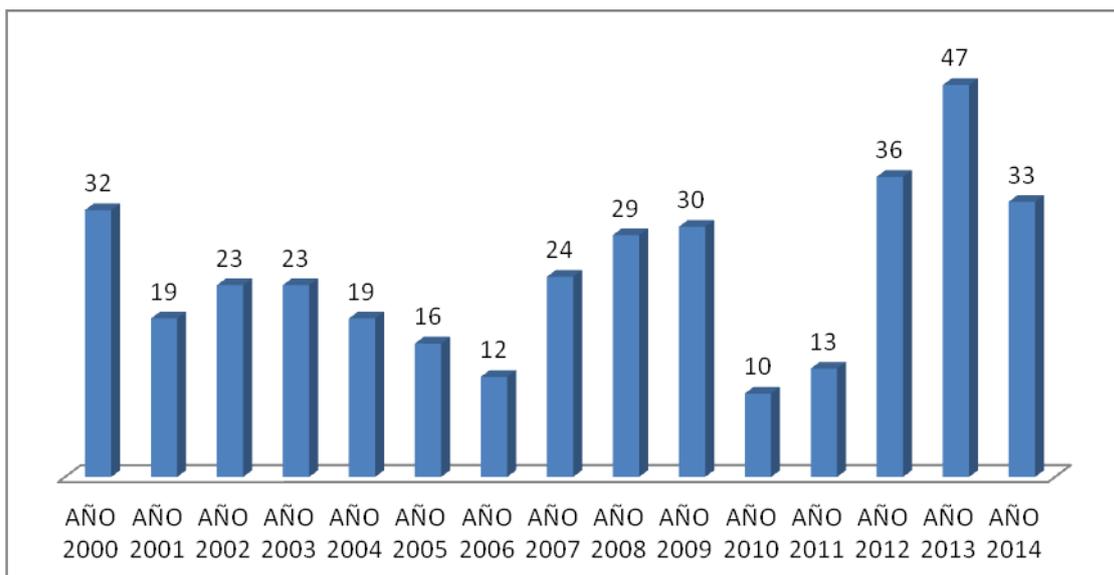
Art. 109 b) RP 1981. Desobedecer las órdenes recibidas de autoridades o funcionarios en el ejercicio legítimo de sus atribuciones o resistirse pasivamente a cumplirlas.



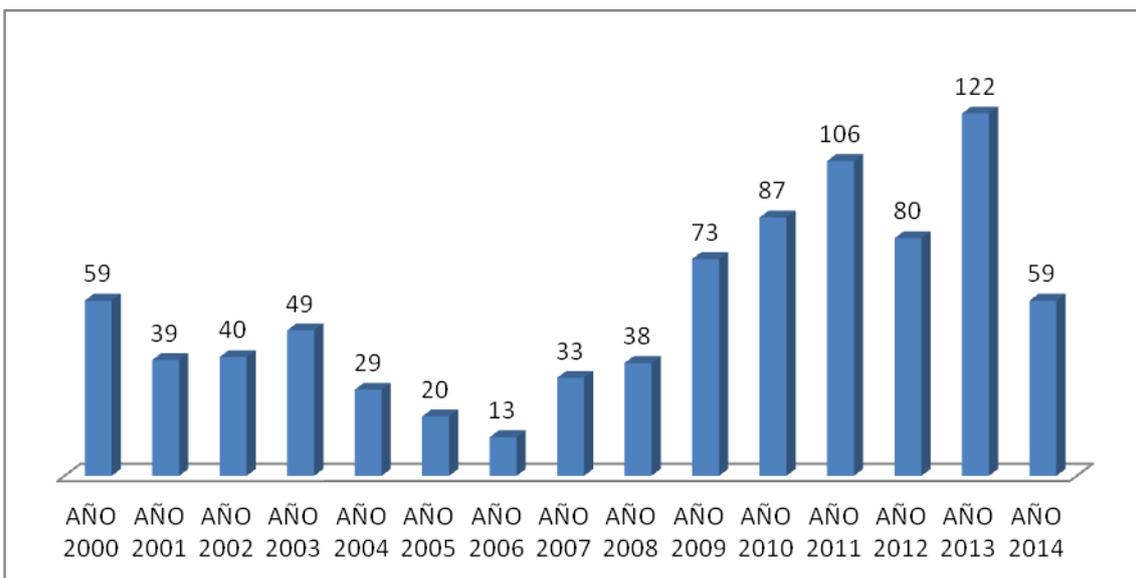
Art. 109 c) RP 1981. Instigar a otros reclusos a motines, planes o desórdenes colectivos, sin conseguir ser secundados por éstos.



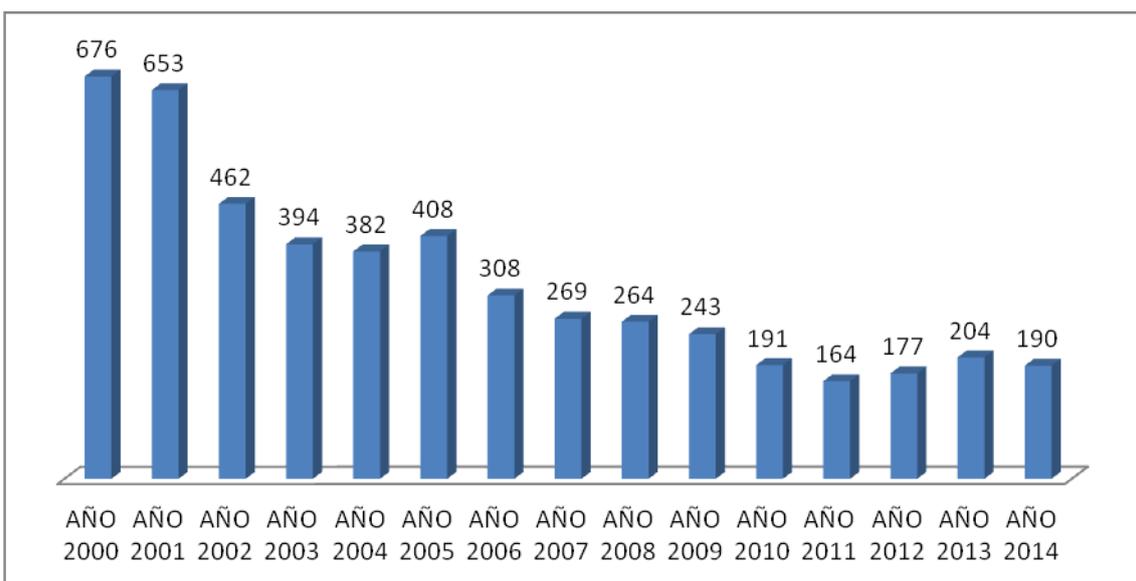
Art. 109 d) RP 1981. Insultar a otros reclusos o maltratarles de obra.



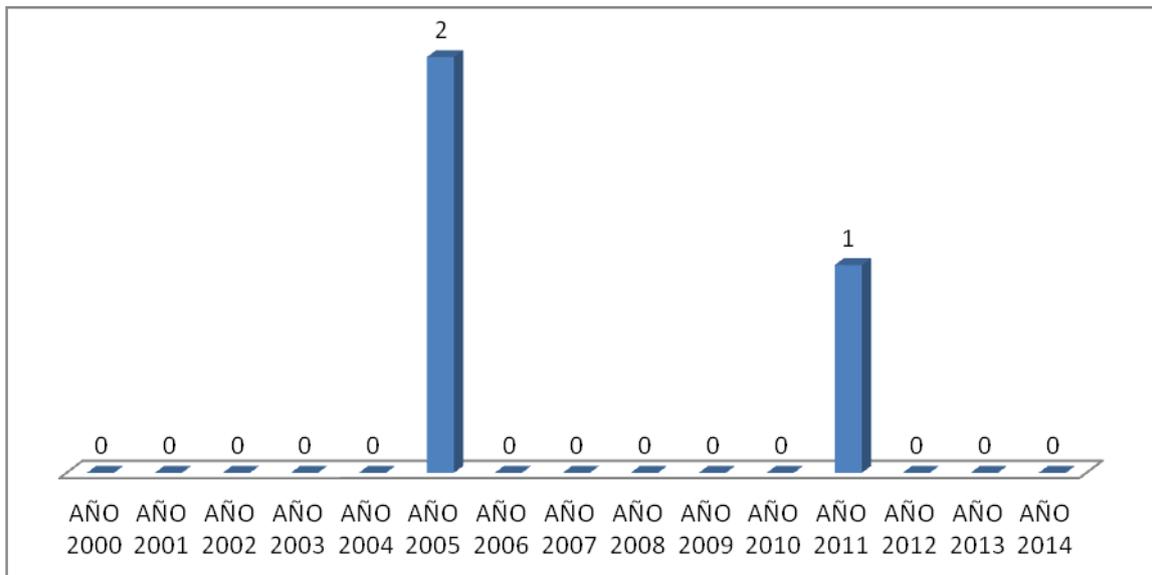
Art. 109 e) RP 1981. Inutilizar deliberadamente las dependencias, materiales o efectos del establecimiento o las pertenencias de otras personas causando daños graves por negligencia temeraria.



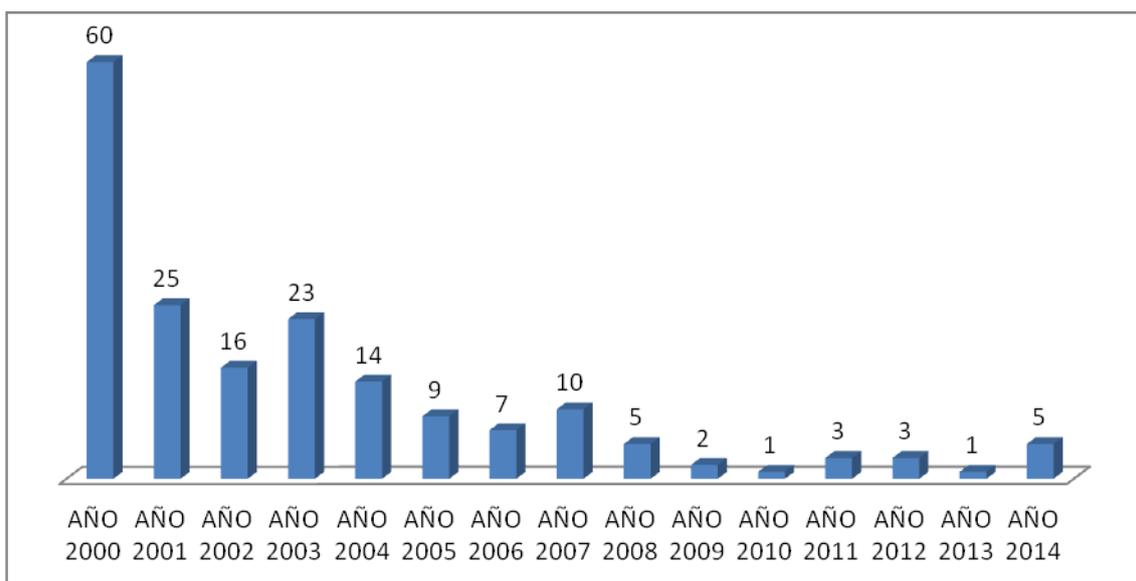
Art. 108 f) RP 1981. Introducir, hacer salir o poseer en el establecimiento objetos que se hallaren prohibidos por las normas de régimen interior.



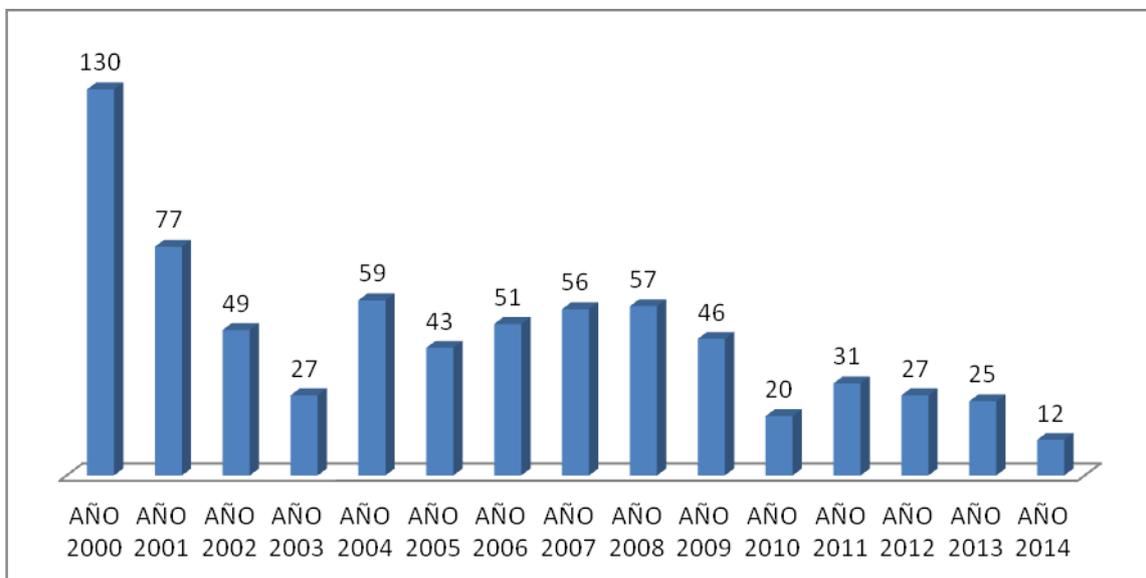
Art. 109 g) RP 1981. Organizar o participar en juegos de suerte, embite o azar que no se hallaren permitidos en el establecimiento.



Art. 109 h) RP 1981. Divulgación de noticias o datos falsos con la intención de menoscabar la buena marcha regimental del establecimiento.

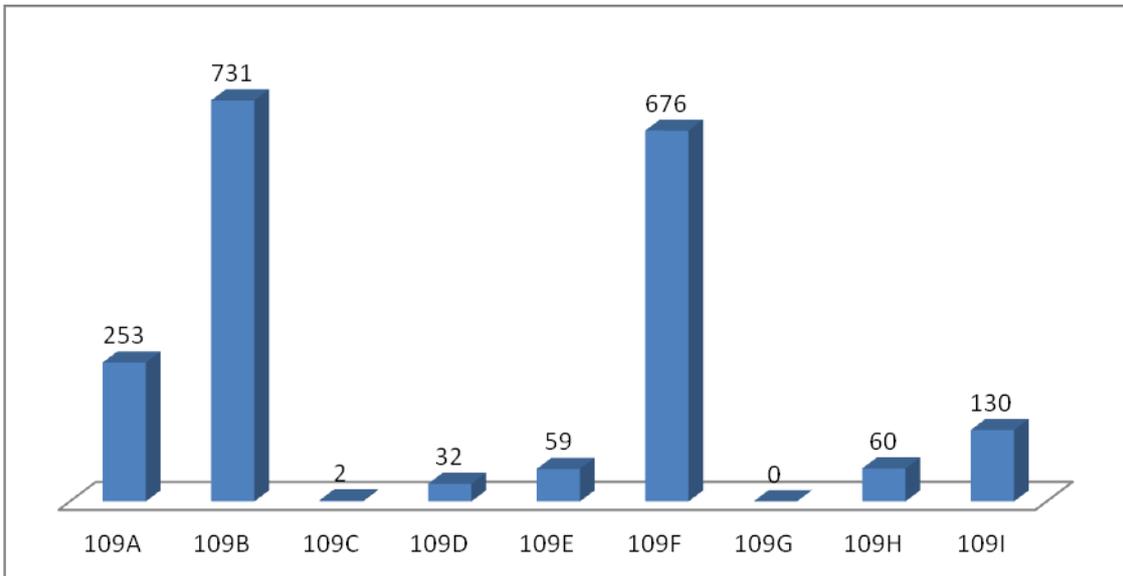


Art. 109 i) RP 1981. Embriaguez producida por el abuso de bebidas alcohólicas autorizadas que causa grave perturbación en el establecimiento o por aquellas que se hayan conseguido o elaborado de forma clandestina, así como el uso de drogas tóxicas, sustancias psicotrópicas o estupefacientes, salvo prescripción facultativa.

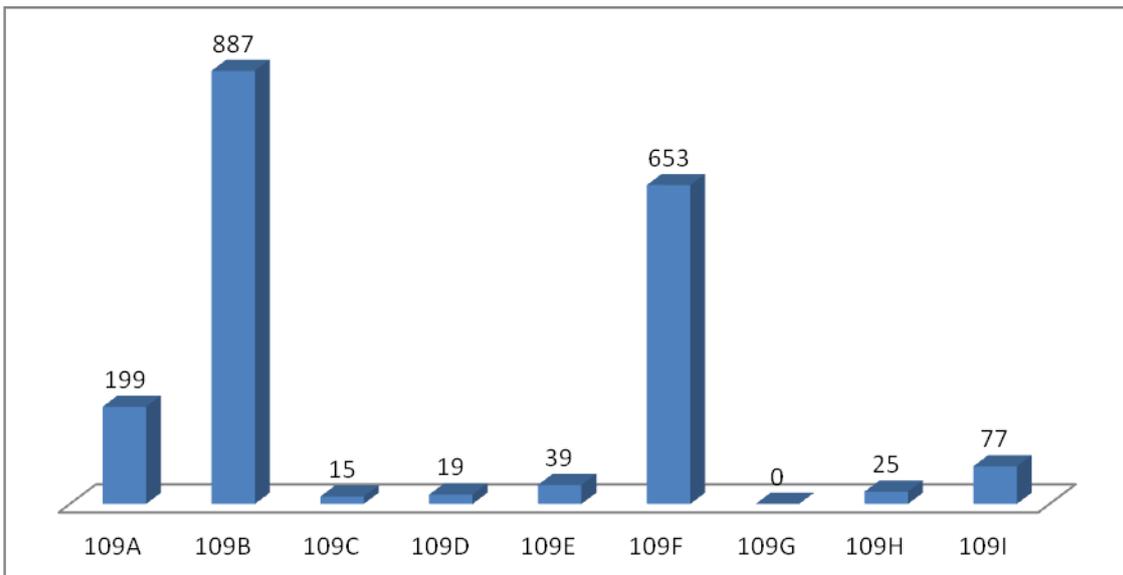


Total faltas graves sancionadas por años.

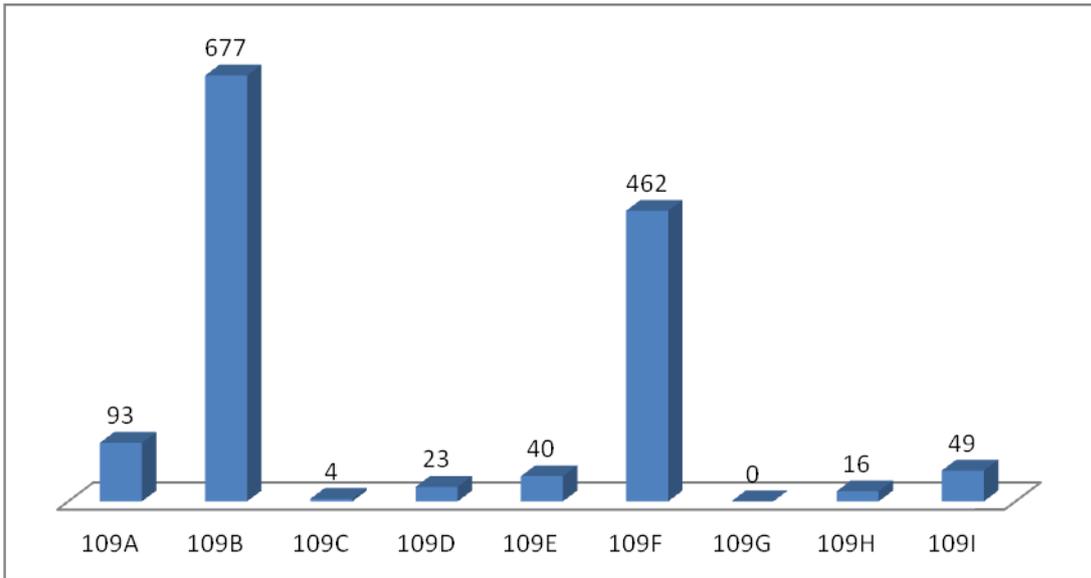
Año 2000.



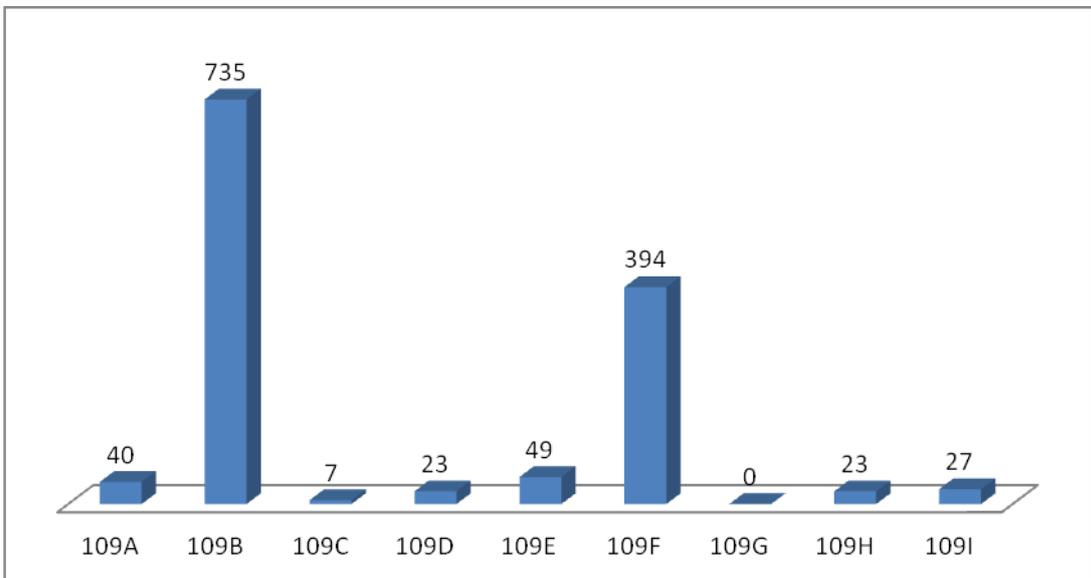
Año 2001.



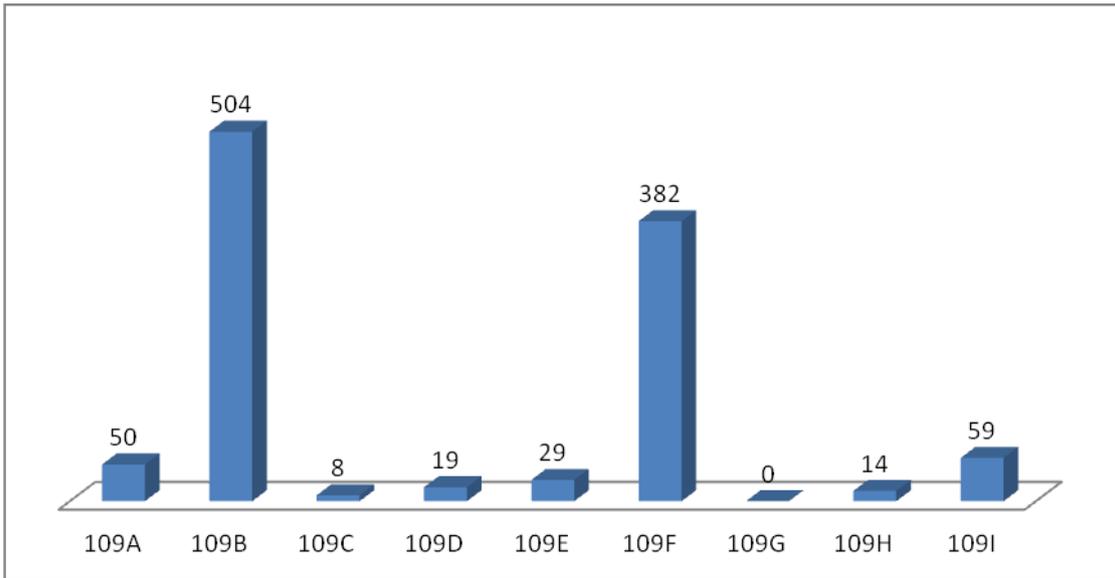
Año 2002.



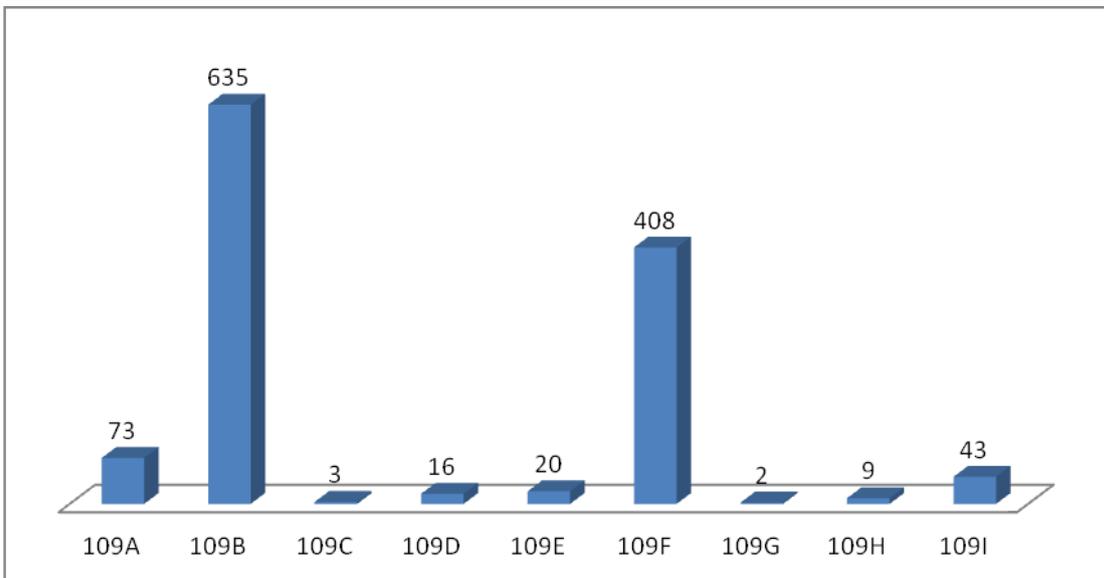
Año 2003.



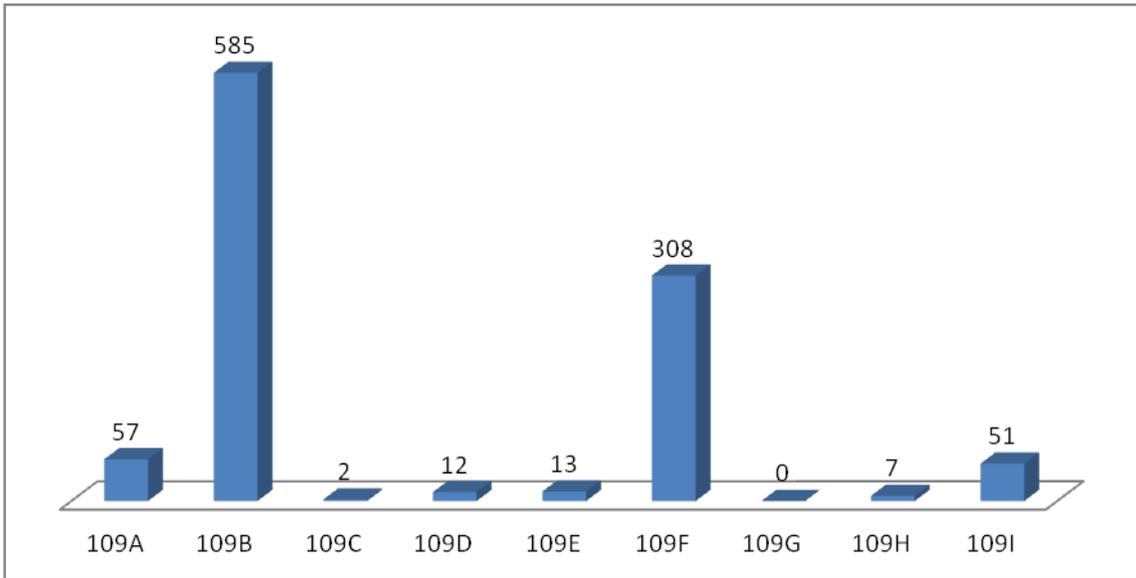
Año 2004.



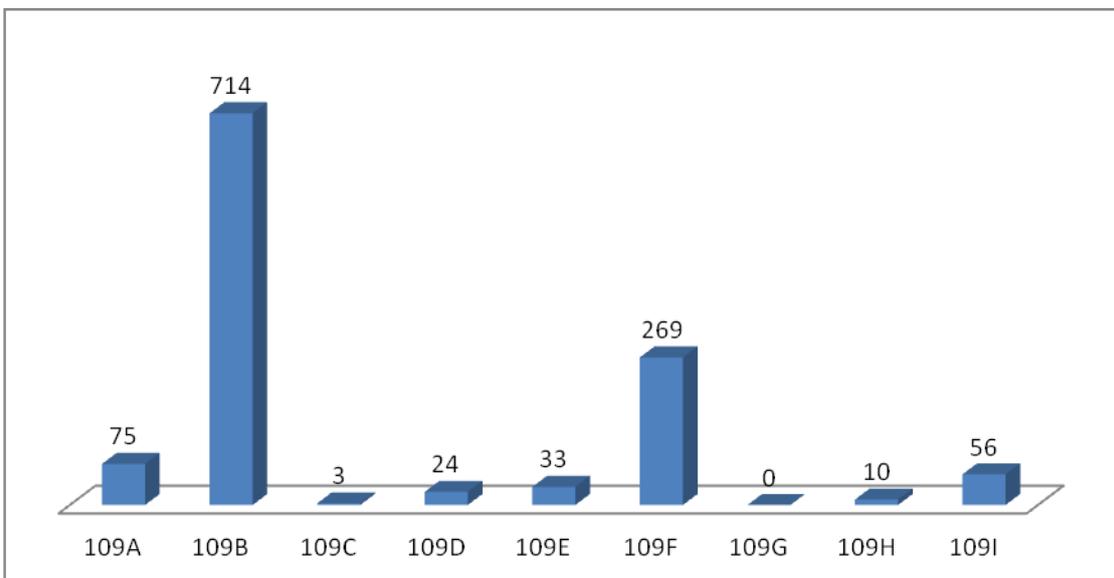
Año 2005.



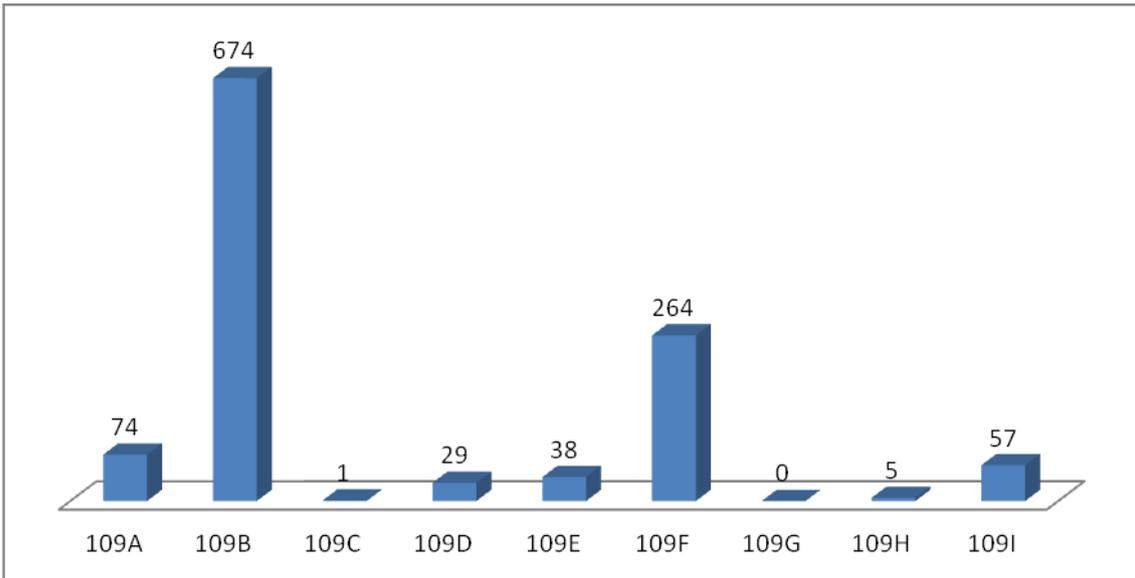
Año 2006.



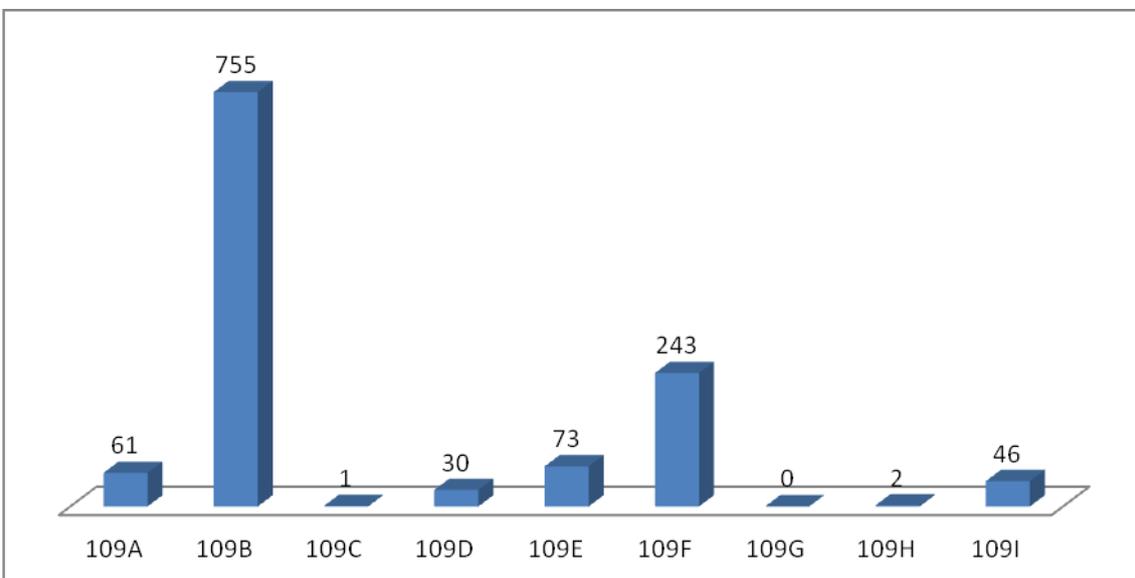
Año 2007.



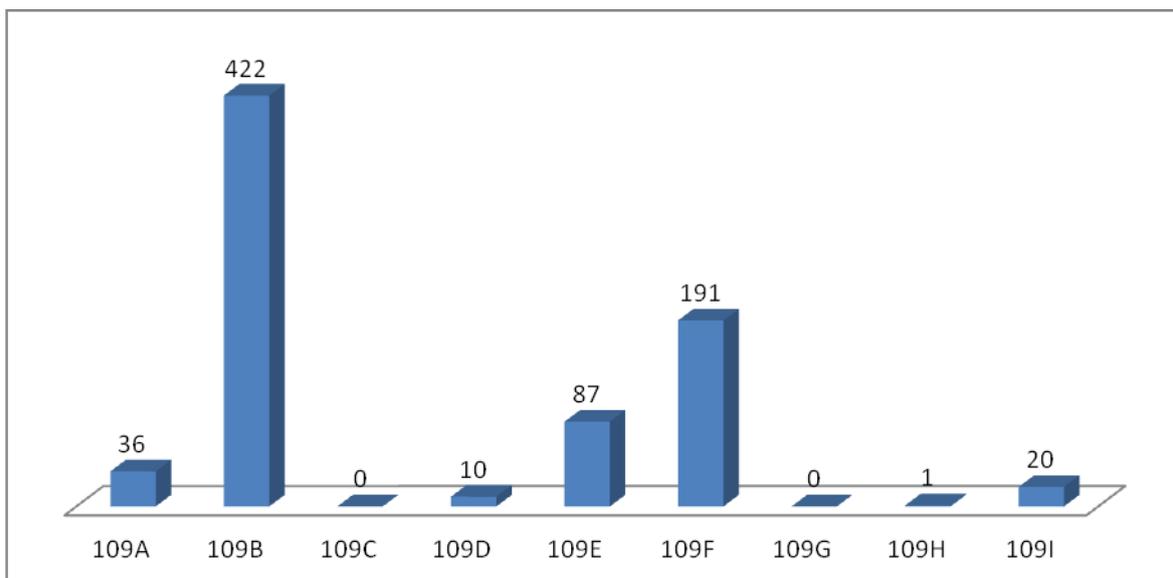
Año 2008.



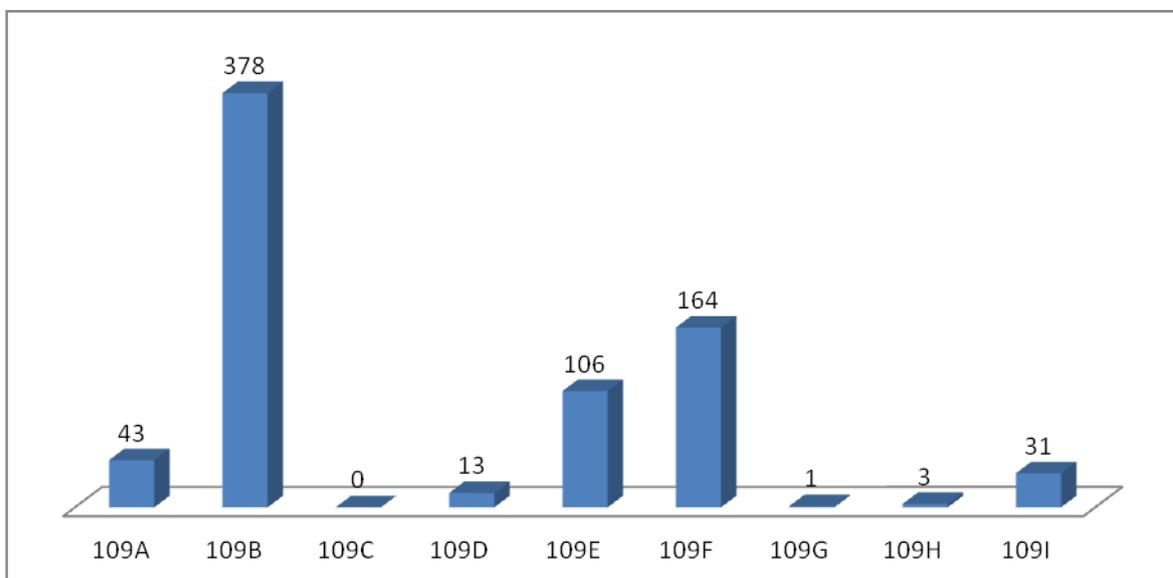
Año 2009.



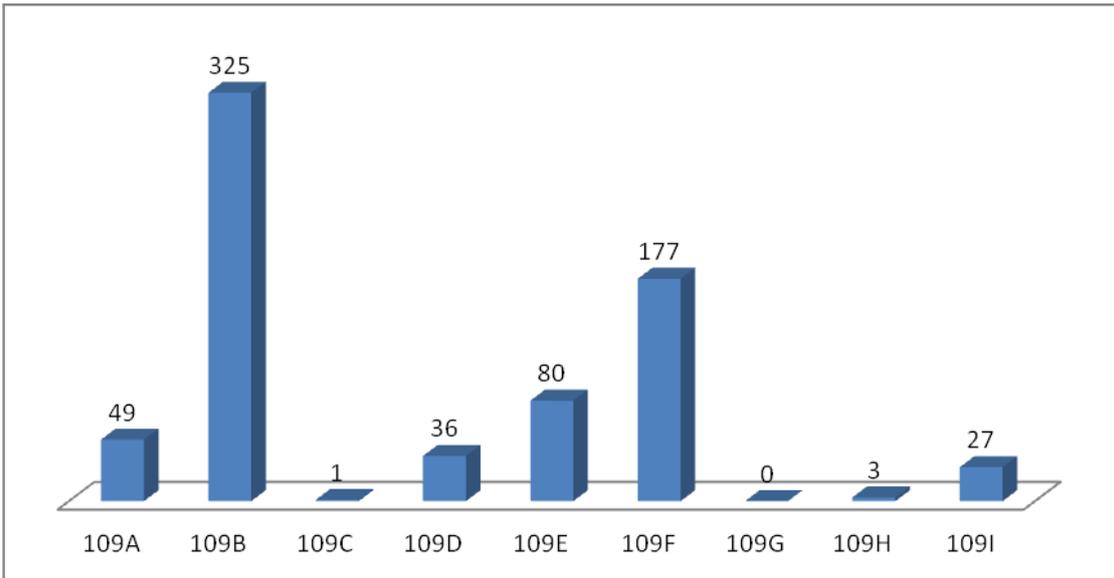
Año 2010.



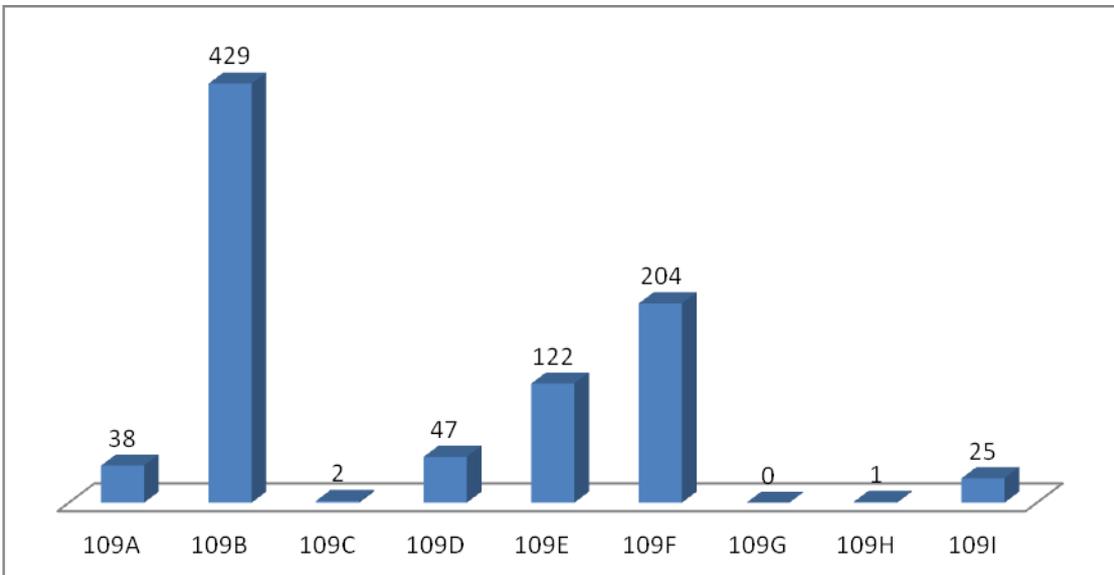
Año 2011.



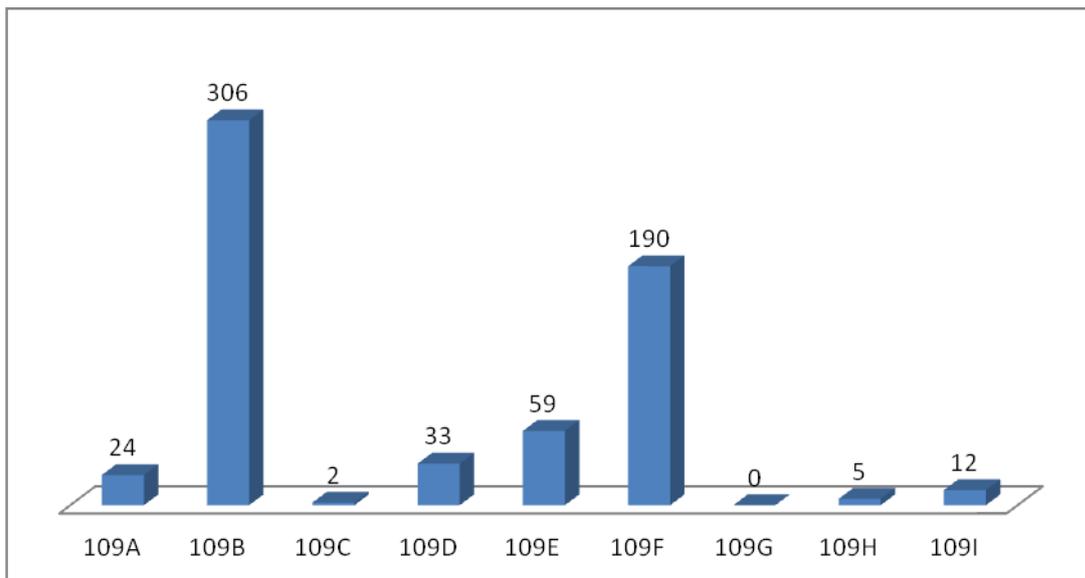
Año 2012.



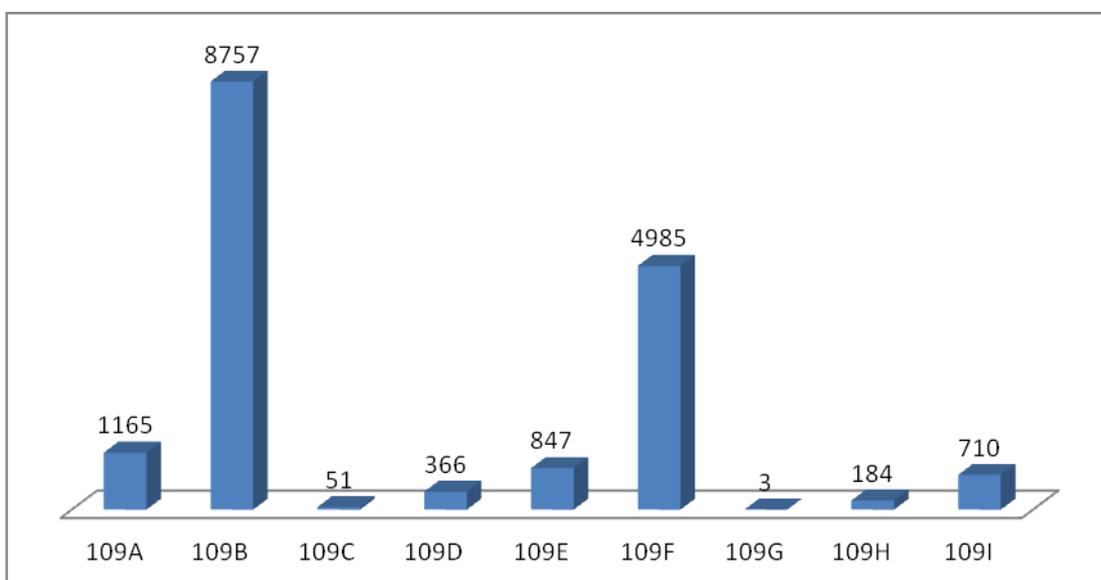
Año 2013.



Año 2014.



Total periodo 2000-2014.

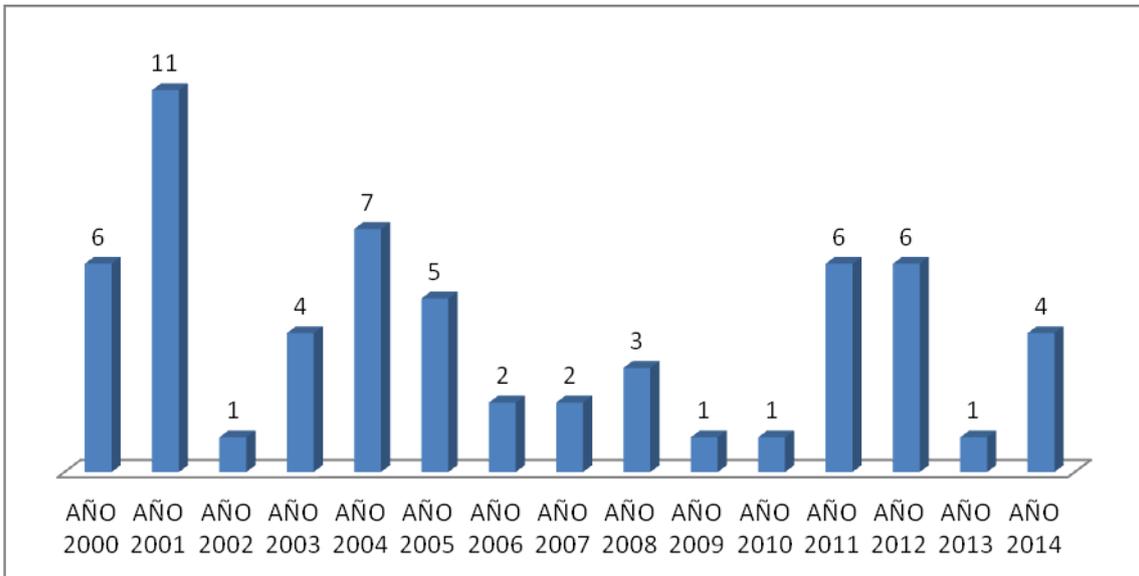


Conclusiones sobre la comisión de faltas graves.

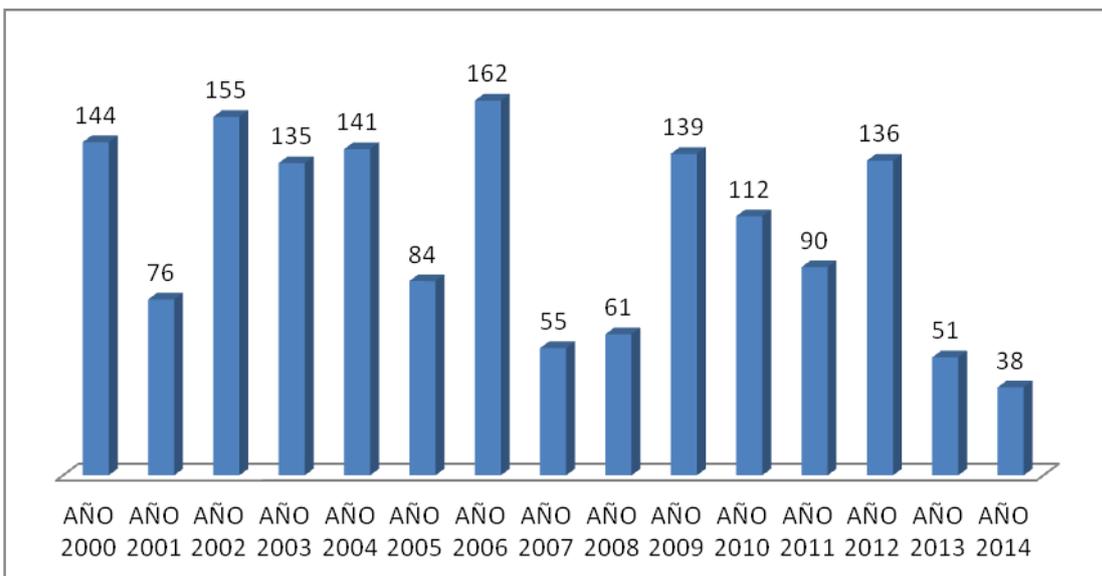
En el periodo de 15 años estudiado, la comisión de faltas graves prácticamente se centra en la desobediencia a las órdenes dadas por los funcionarios del art. 109 b) (51,30%) y la introducción de posesión de objetos prohibidos del apartado f) del mismo artículo (29,20%). Seguidos, pero de lejos, están las faltas relativas a calumniar e injuriar a los funcionarios o autoridades del apartado a) (6,82%), la inutilización deliberada de objetos de escasa cuantía del apartado e) (4,96%) y la embriaguez y consumo de sustancias prohibidas del apartado i) (4,15%). En último lugar nos encontramos con el apartado d) (2,14%) consistente en el maltrato de obra o insultar a otros internos, la divulgación de noticias falsas con la intención de menoscabar el buen orden regimental del apartado h) (1,07%), la instigación a desordenes colectivos del apartado c) (0,29%) y, por último y con carácter residual, el apartado g) consistente en organizar o participar en juegos de embite o azar prohibidos en el establecimiento (0.01%).

Faltas leves.

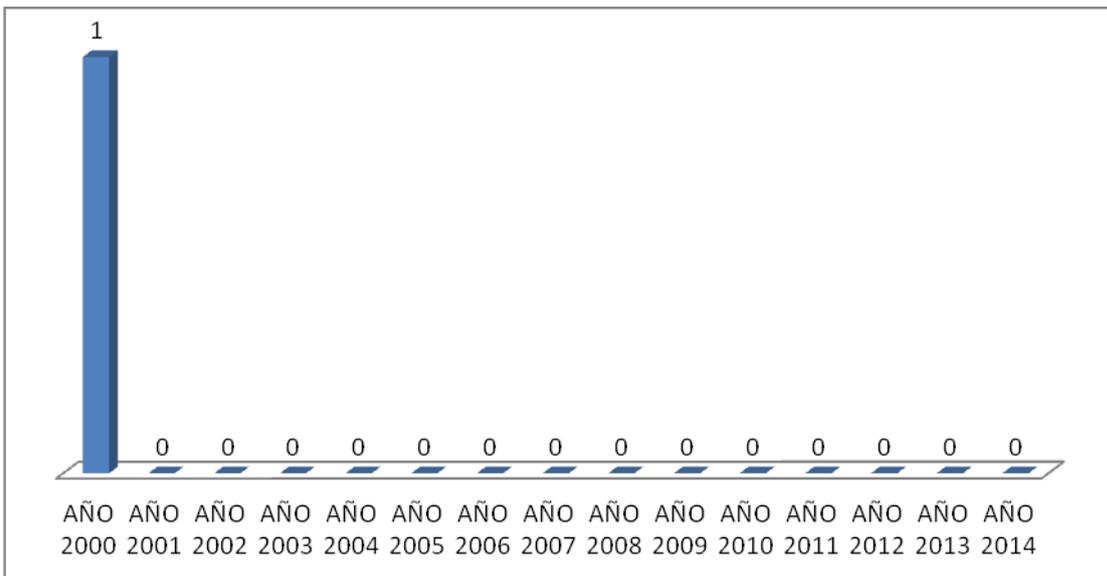
Art. 110 a) RP 1981. Faltar levemente la consideración debida a las autoridades, funcionarios y personas del apartado b) del artículo 108 RP 1981, en las circunstancias y lugares que en el mismo se expresan.



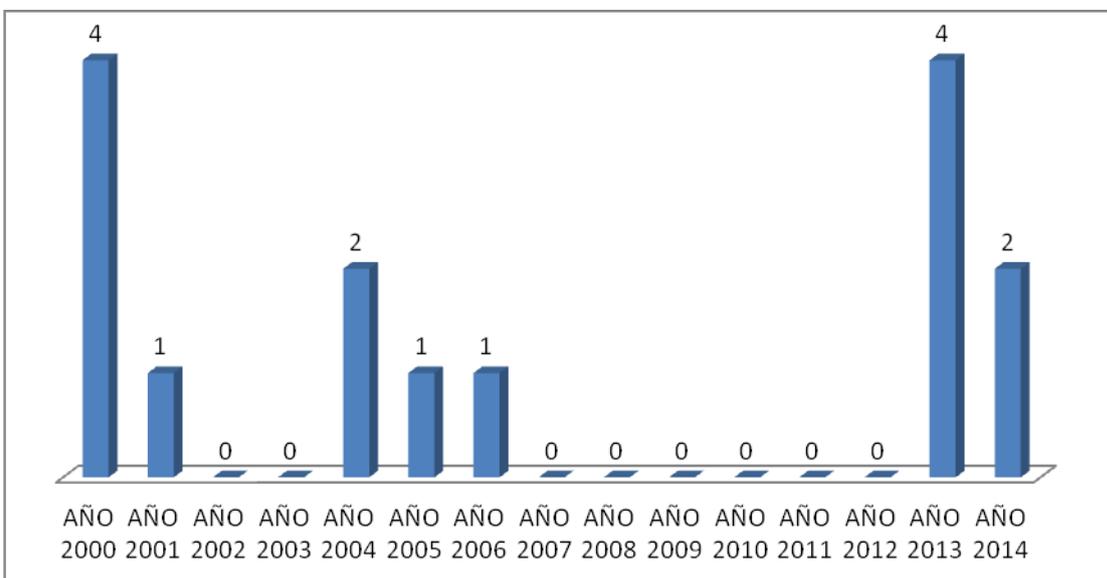
Art. 110 b) RP 1981. Desobediencia de las órdenes recibidas de los funcionarios de instituciones penitenciarias en ejercicio legítimo de sus atribuciones que no causen alteración de la vida regimental y de la ordenada convivencia.



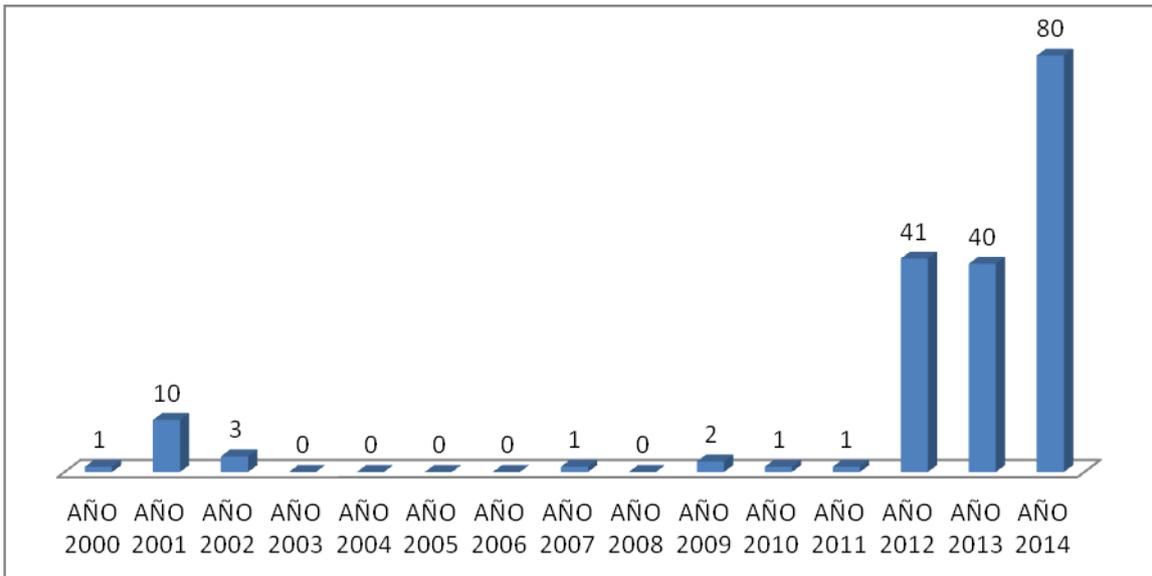
Art. 110 c) RP 1981. Formular reclamaciones sin hacer uso de los cauces establecidos reglamentariamente.



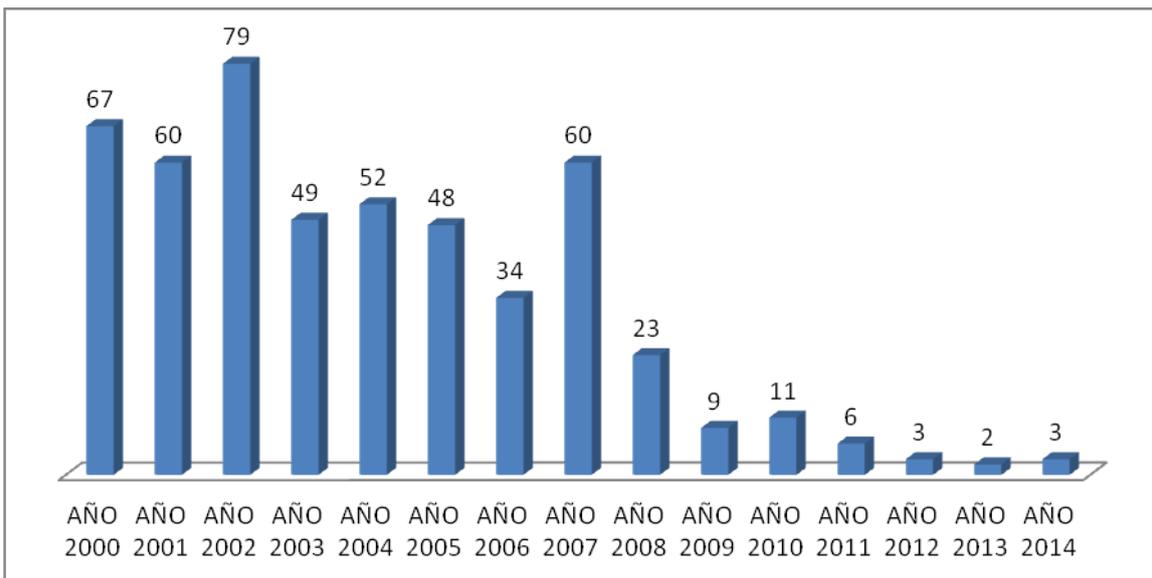
Art. 110 d) RP 1981. Hacer uso abusivo y perjudicial de objetos no prohibidos normas de régimen interior.



Art. 110 e) RP 1981. Causar daños graves en las dependencias, materiales o efectos del establecimiento o en las pertenencias de otras personas por falta de diligencia o cuidado.

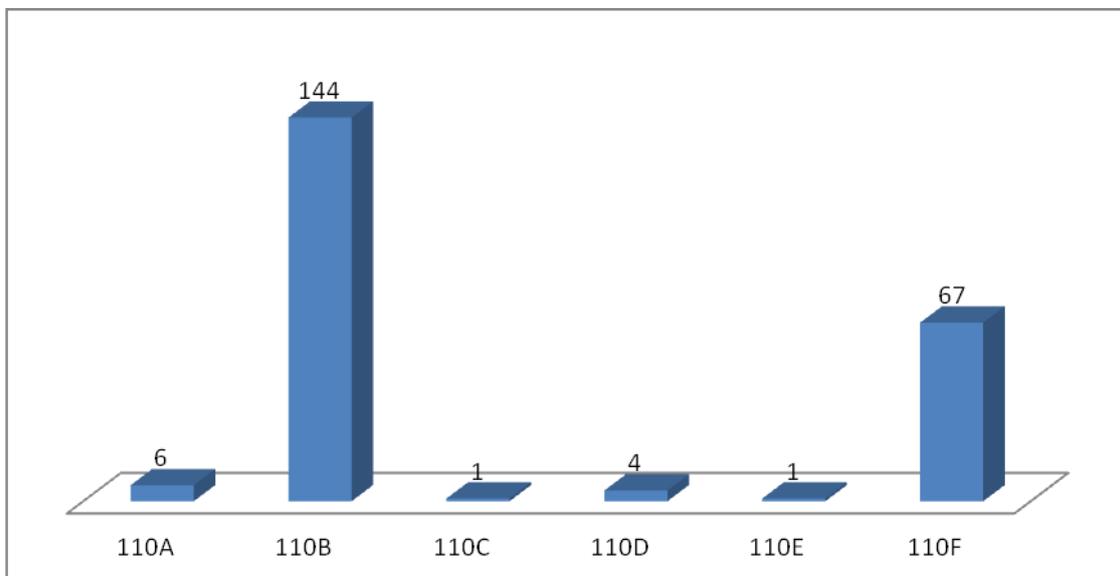


Art. 110 f) RP 1981. Cualquier otra acción u omisión que implique incumplimiento de los deberes y obligaciones del interno, produzca alteración en la vida regimental y en la ordenada convivencia y no esté comprendida en los supuestos de los artículos 108 y 109, ni en los apartados anteriores de este artículo.

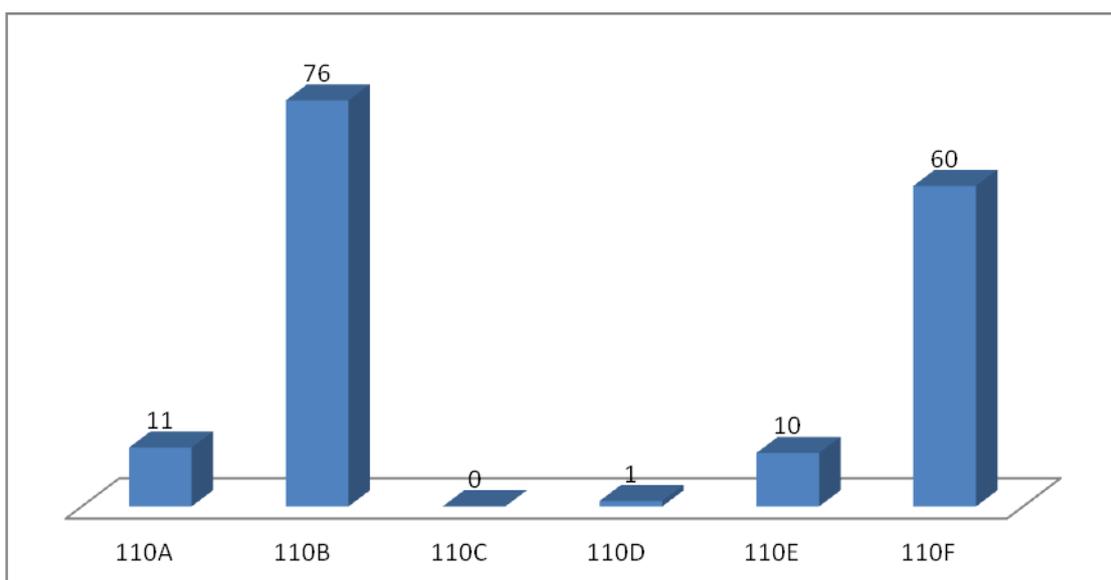


Total faltas leves sancionadas por años.

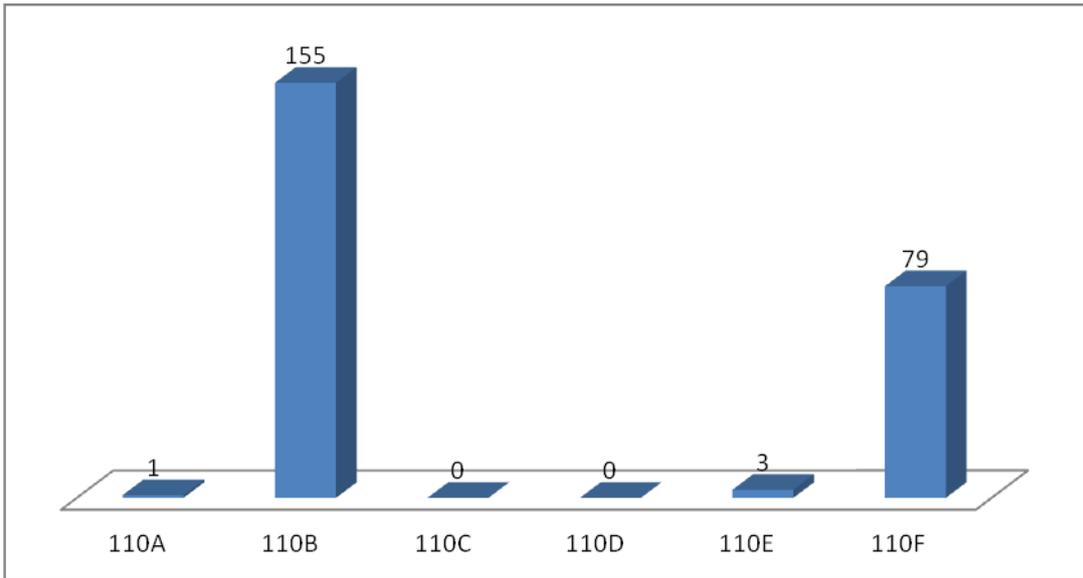
Año 2000.



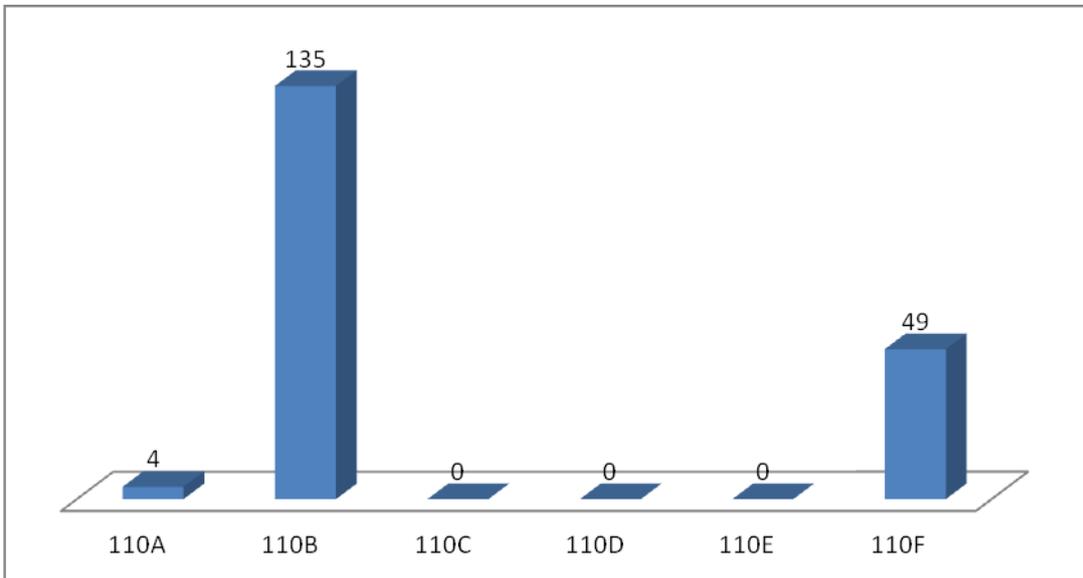
Año 2001.



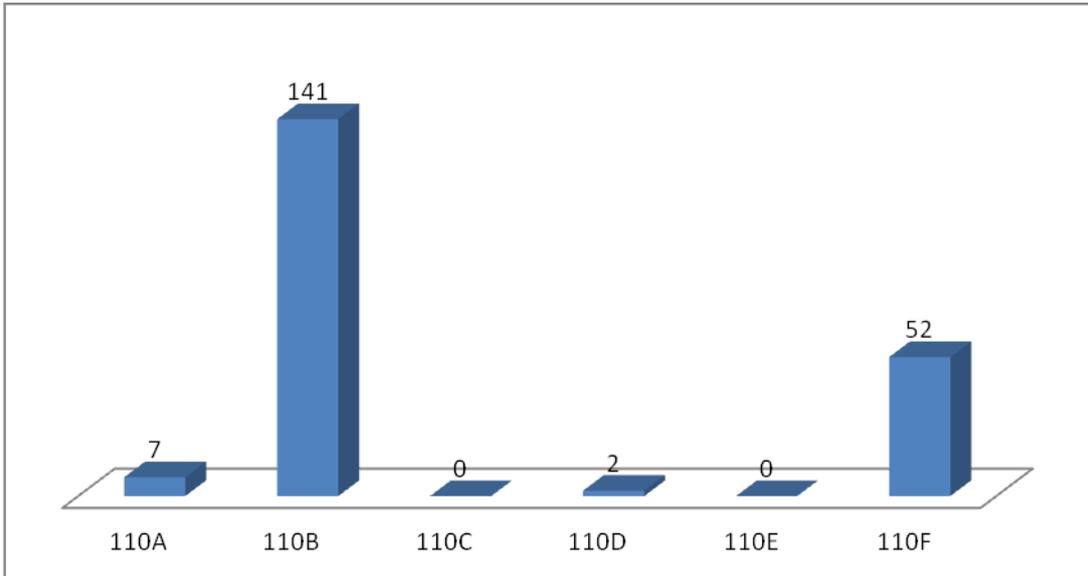
Año 2002.



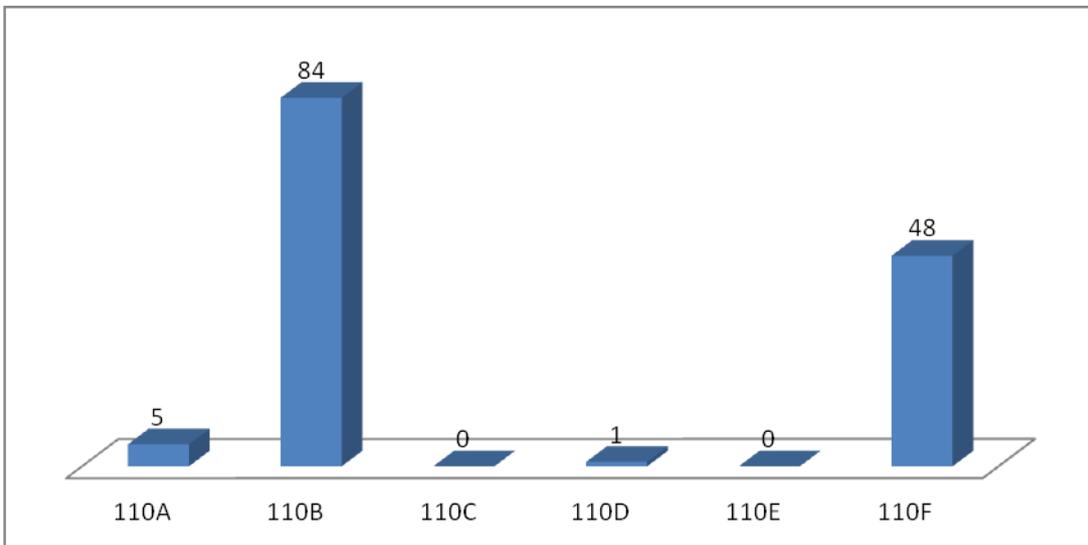
Año 2003.



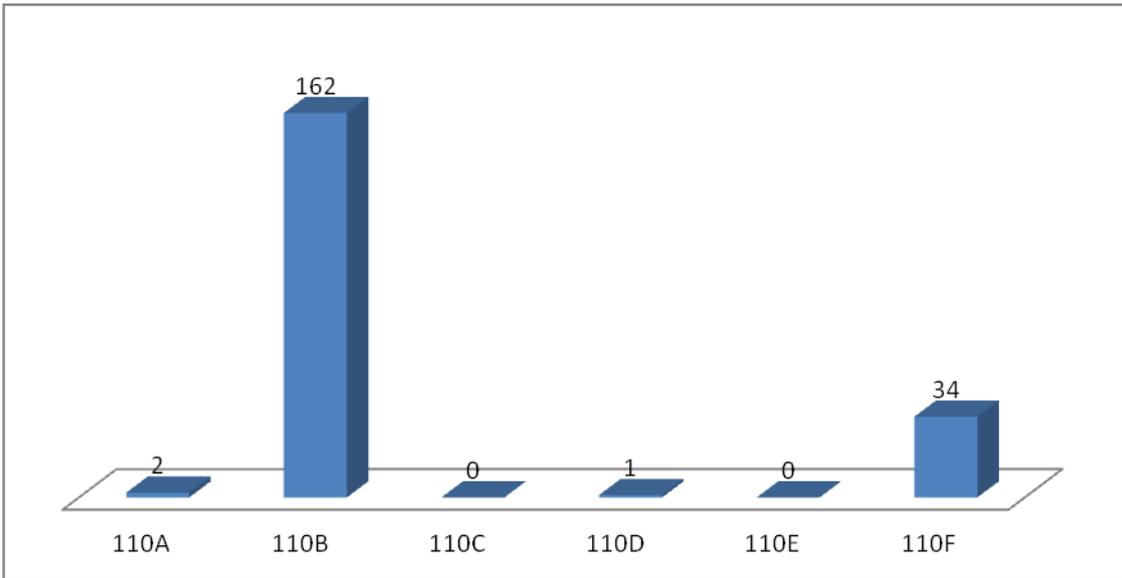
Año 2004.



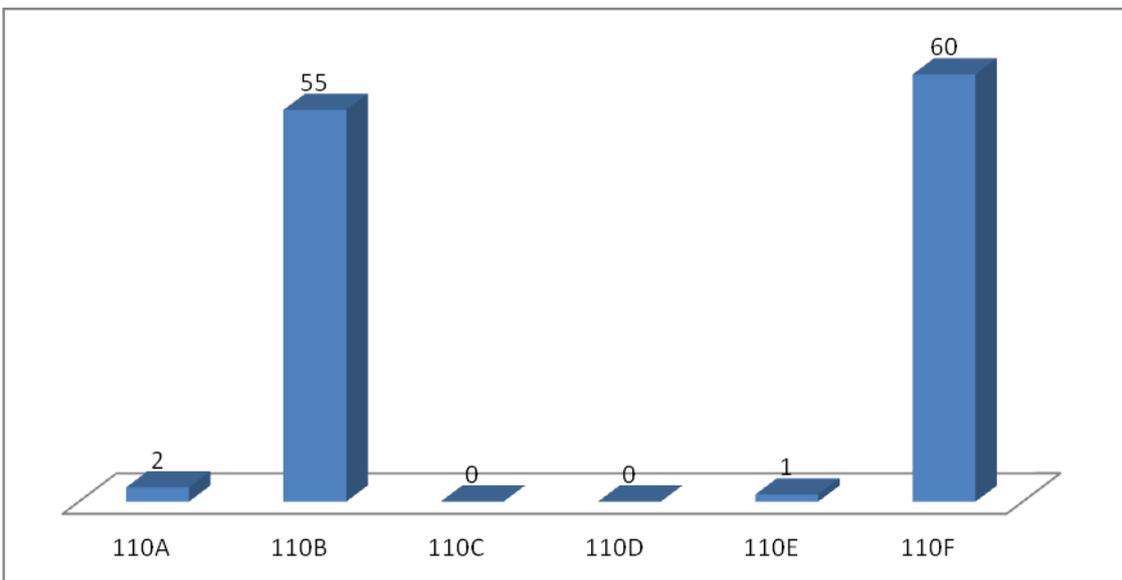
Año 2005.



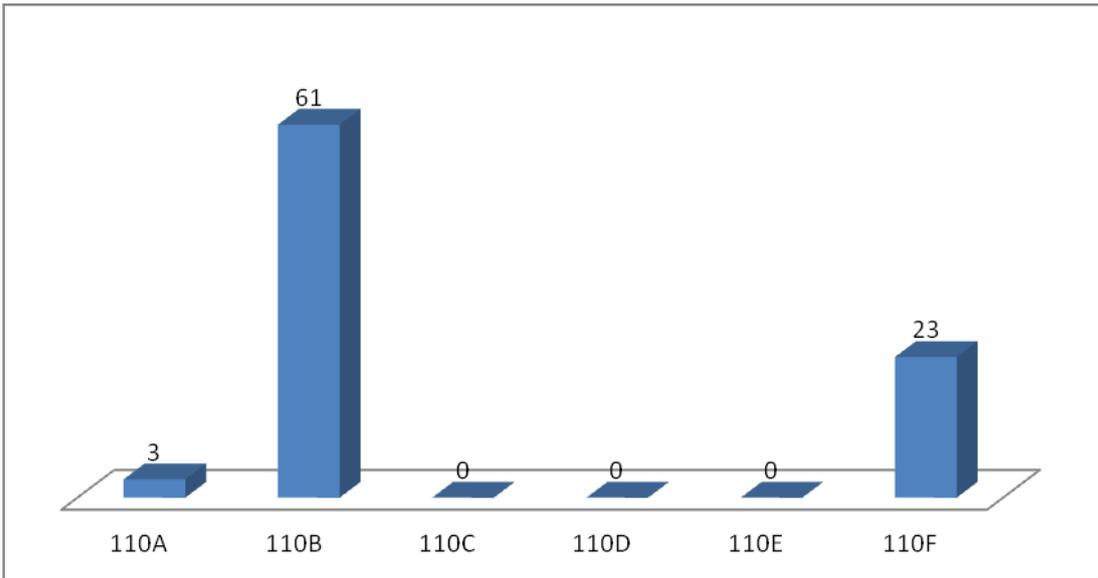
Año 2006.



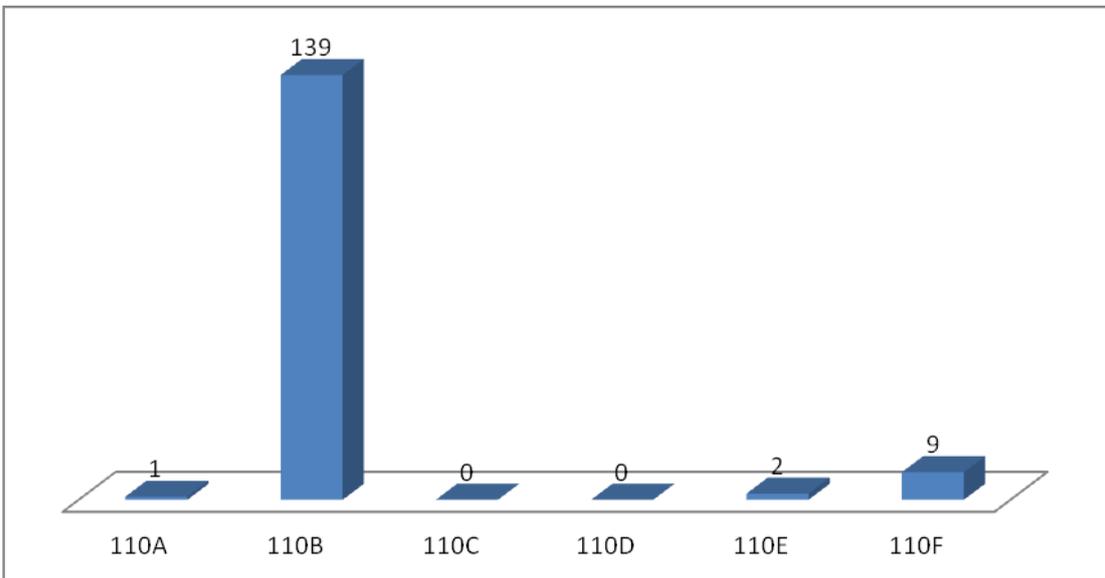
Año 2007.



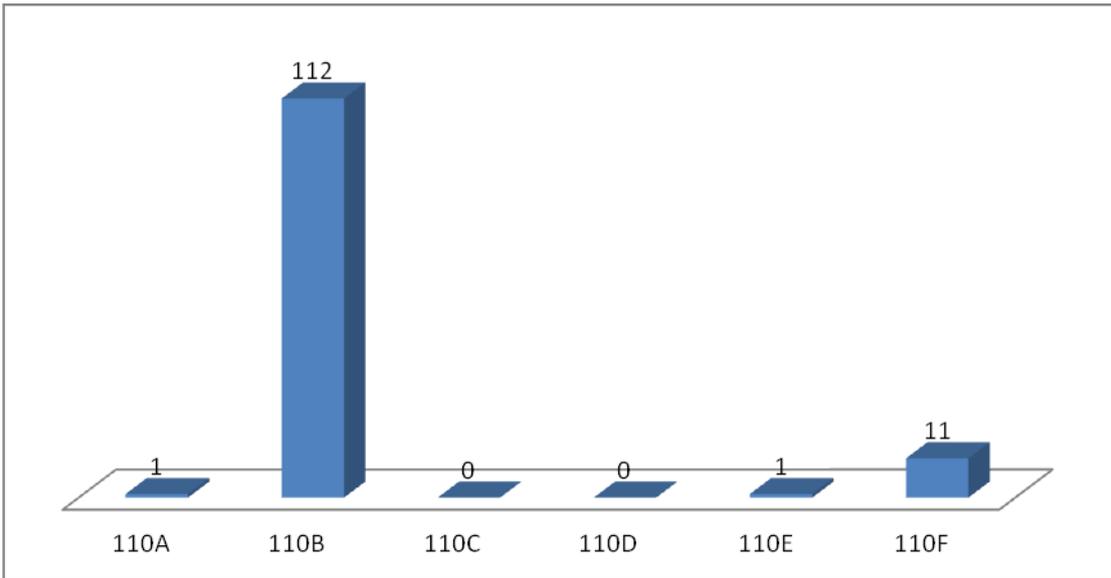
Año 2008.



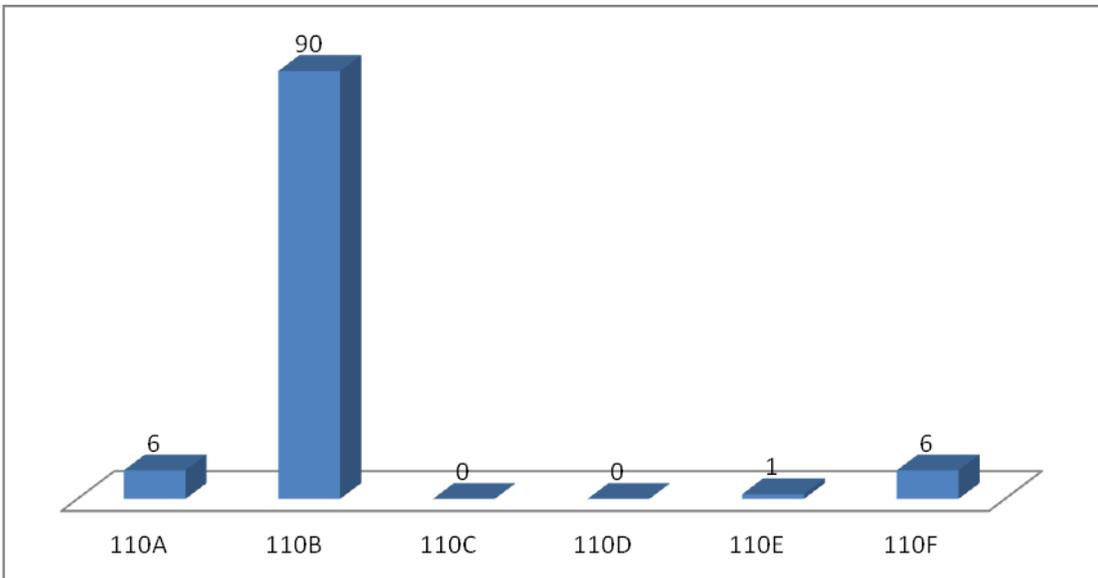
Año 2009.



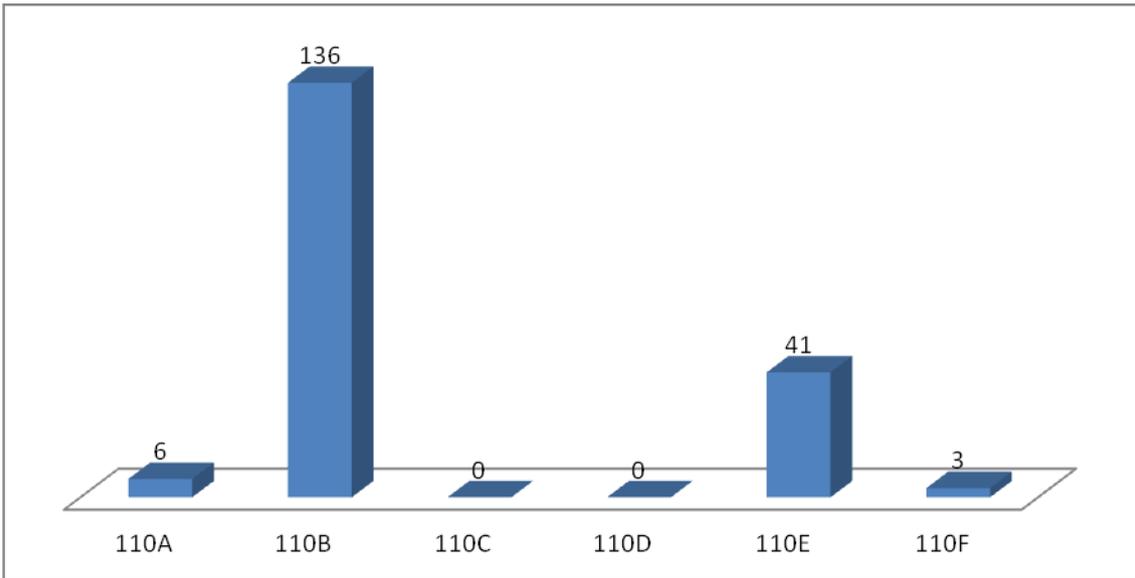
Año 2010.



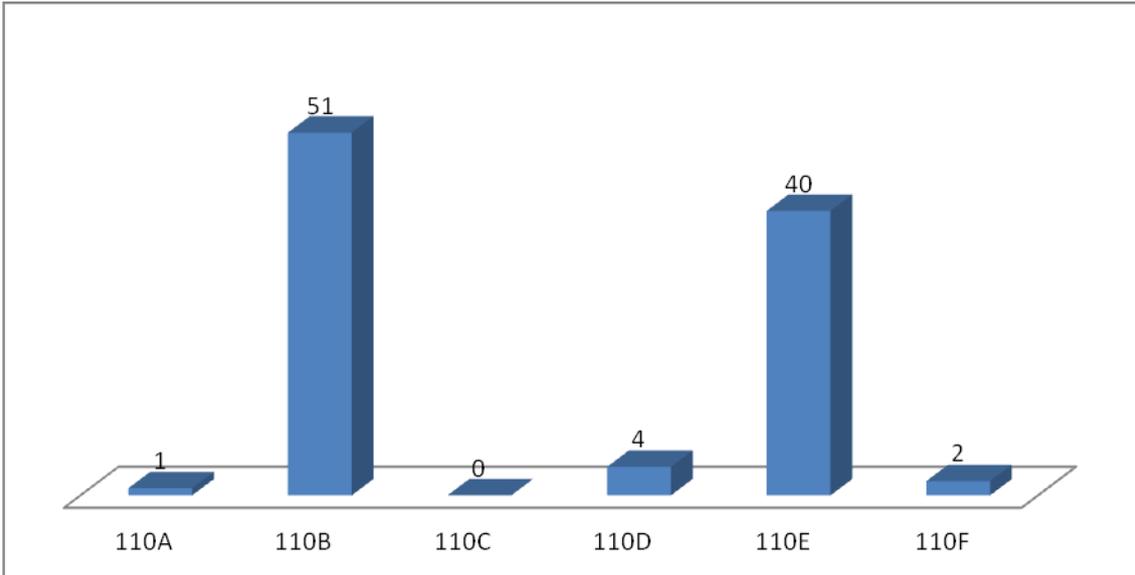
Año 2011.



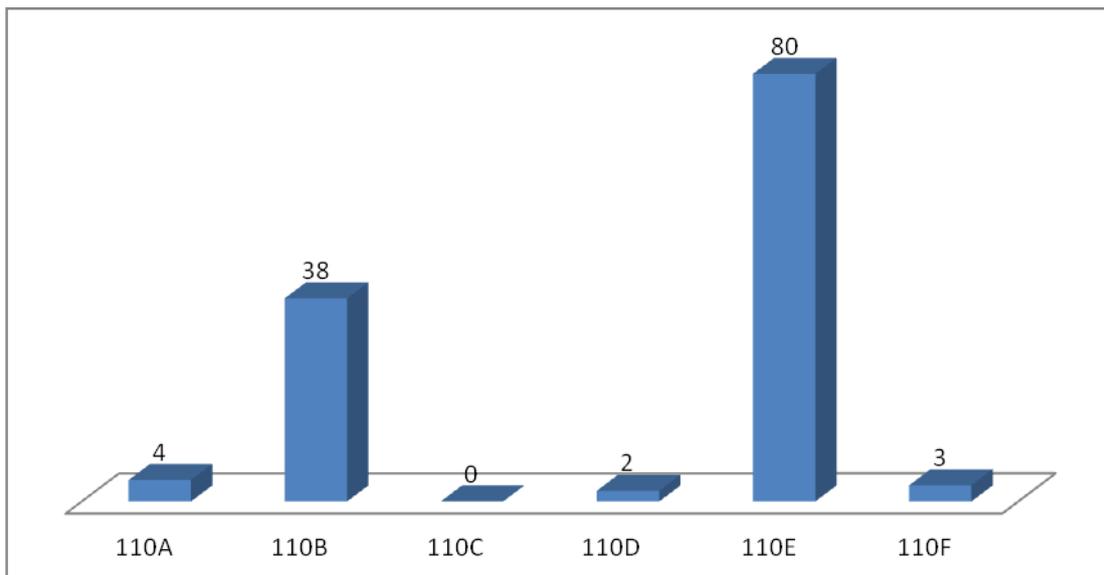
Año 2012.



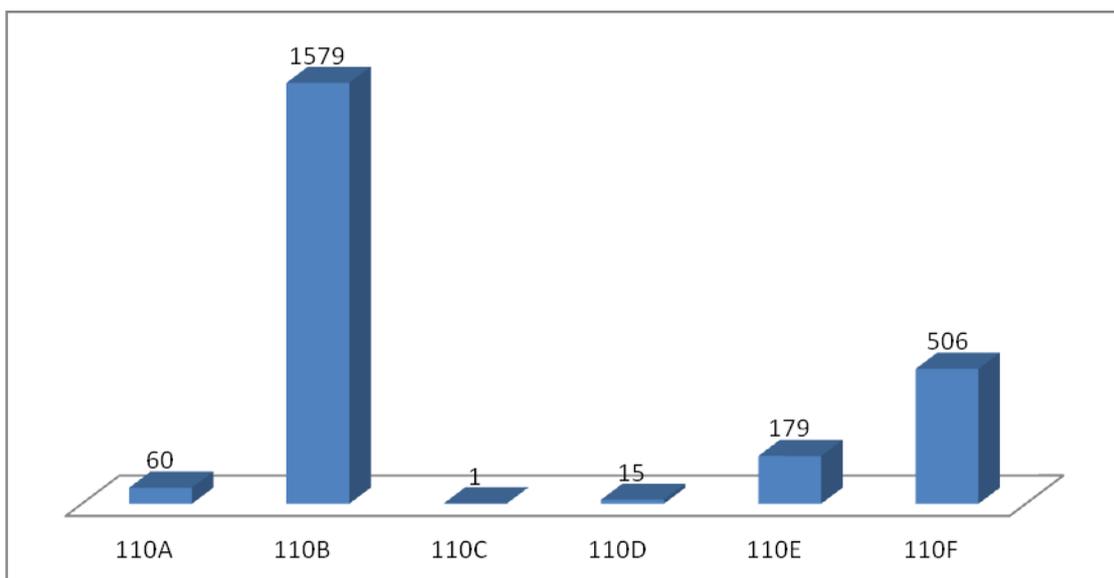
Año 2013.



Año 2014.



Total periodo 2000-2014.

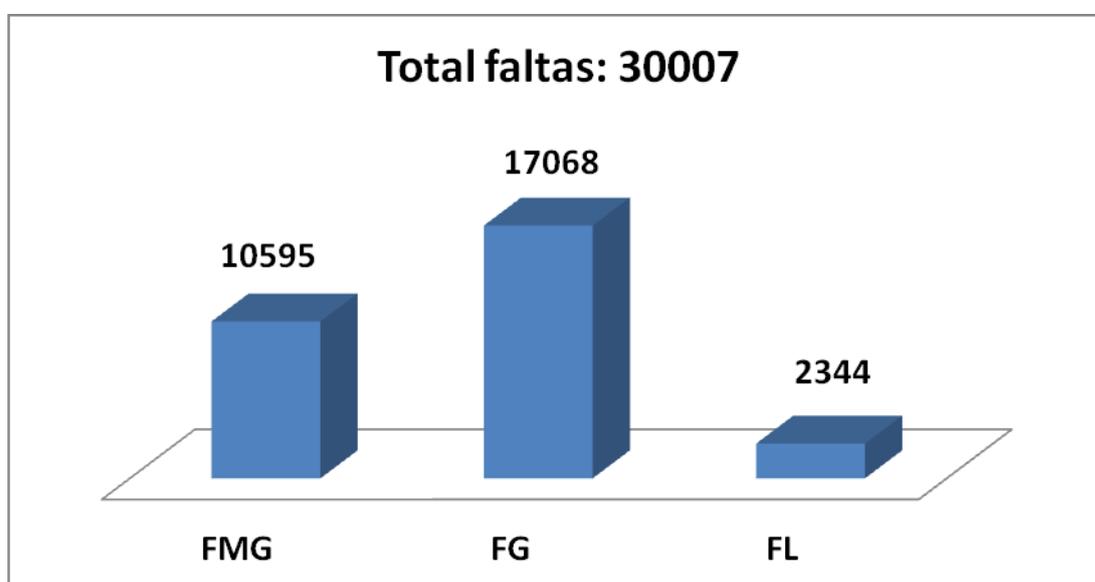


Conclusiones sobre la comisión de faltas leves.

Otra vez las faltas relacionadas con la desobediencia, en este caso leve del apartado b) del art. 110 RP 1981, son las más sancionadas (67,36%), seguidas muy de lejos, aunque en segundo lugar, de la clausula penal en blanco que

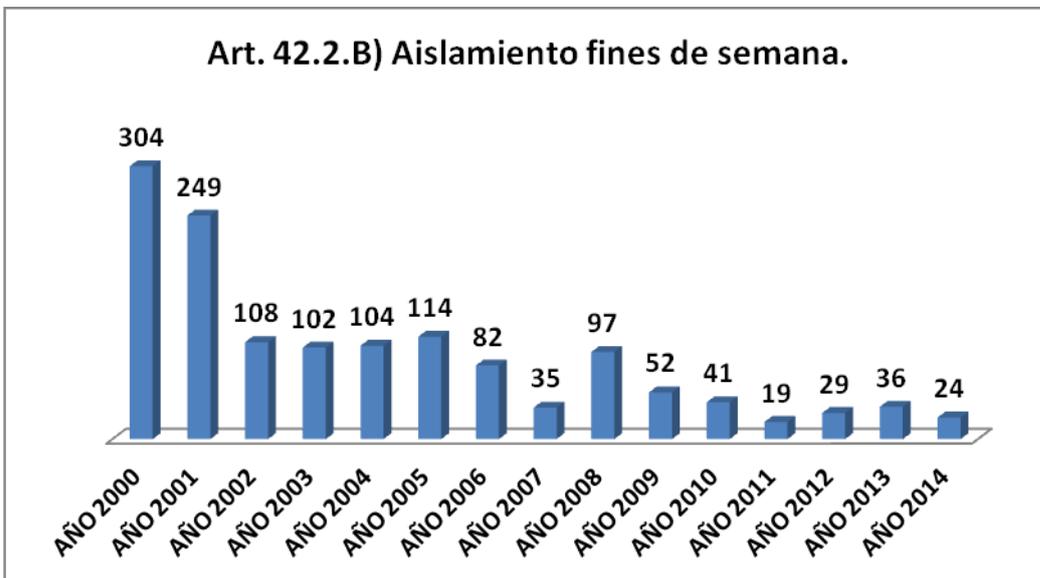
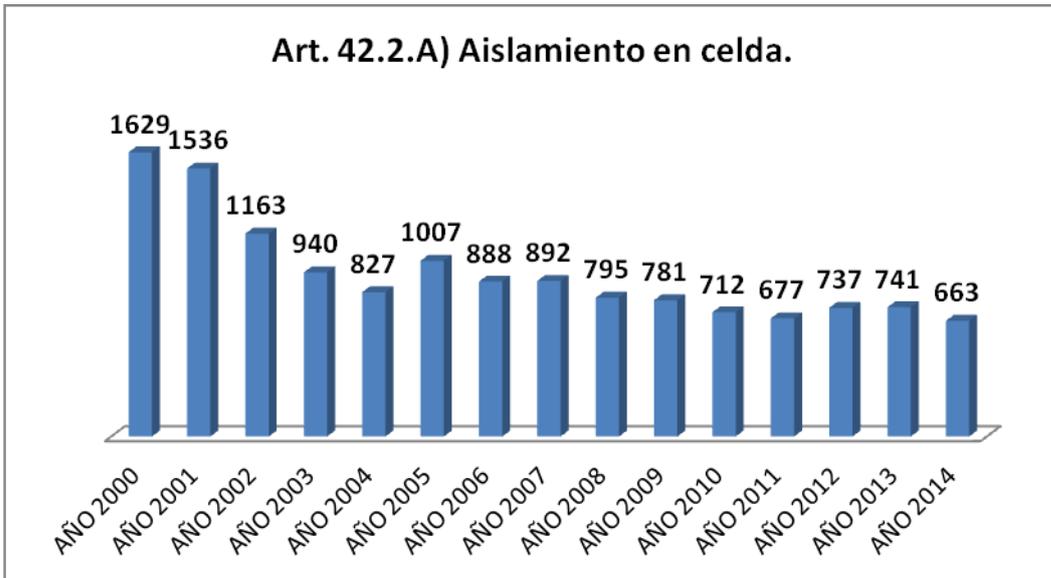
supone el apartado f) en su total indeterminación de sancionar aquellas conductas que supongan un incumplimiento de los deberes y obligaciones de los internos (21,58%). En tercer lugar el apartado e) consistente en causar daños en objetos y pertenencias por falta de diligencia y cuidado (7,63%). En cuarto lugar las faltas leves de consideración hacia los funcionarios, del apartado a) (2,45%). Y en quinto y sexto lugar, de forma totalmente residual, el uso abusivo y perjudicial de objetos no prohibidos del apartado d) (0,63%) y formular reclamaciones sin hacer uso de los cauces reglamentarios del apartado c) (0,04%).

Total faltas periodo 2000-2014.

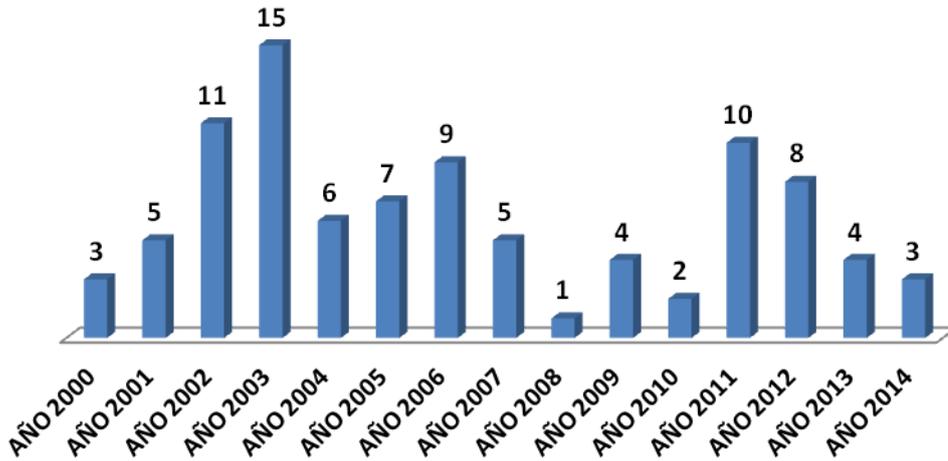


Faltas muy graves: 35,30%. Faltas graves: 56,88%. Faltas leves: 7,81%.

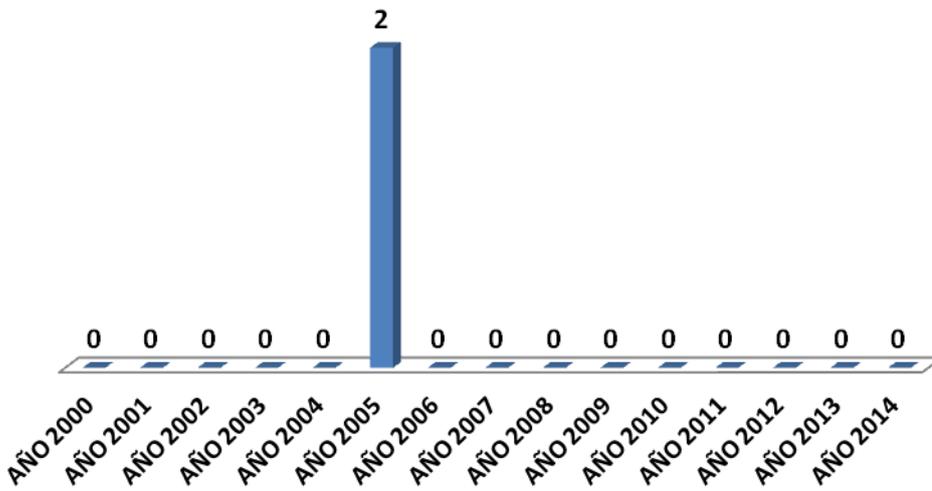
Sanciones. Art. 42.2. LOGP.



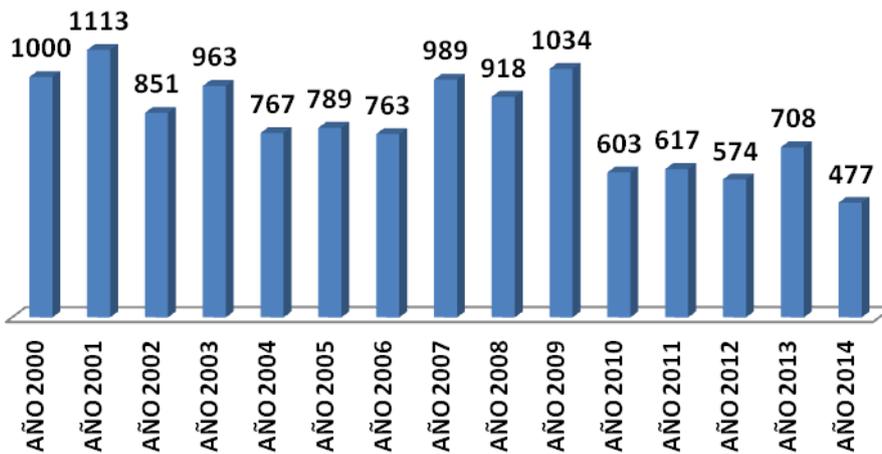
Art. 42.2.C). Privación de permisos de salida.

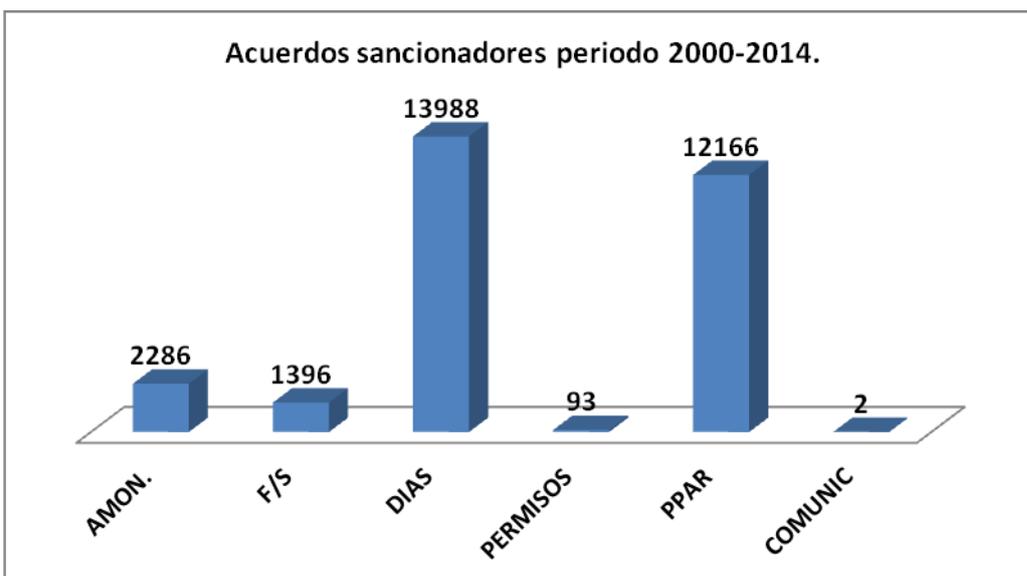
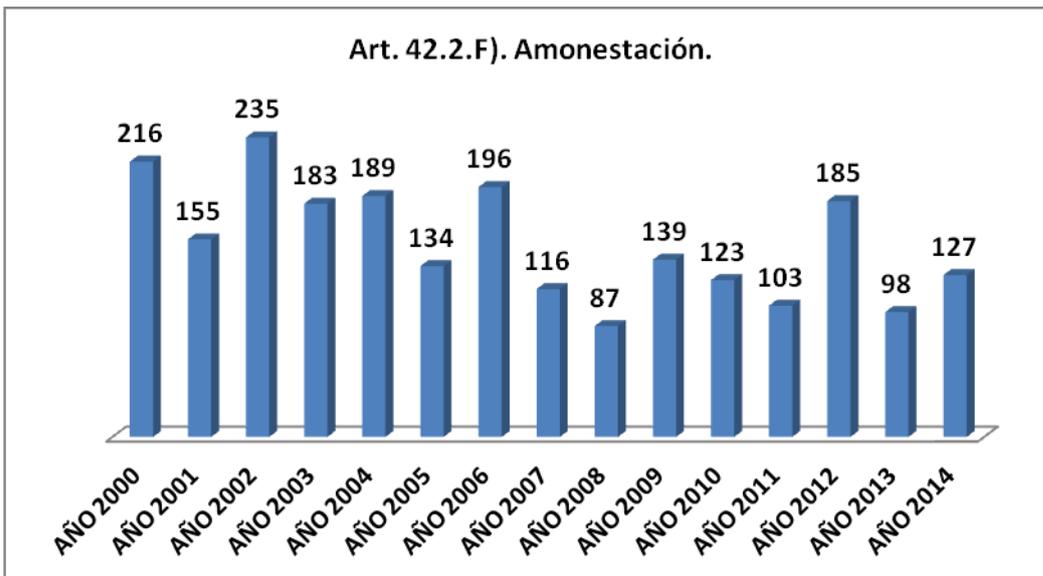


Art. 42.2.D). Limitación comunicaciones orales al mínimo.



Art. 42.2.E). Privación de paseos y actos recreativos comunes.





Conclusiones.

A tenor de los datos analizados se puede afirmar con rotundidad que, en el caso del centro penitenciario estudiado, las infracciones cometidas con mayor asiduidad son las faltas graves, seguidas de las faltas muy graves y, por último y como valor residual, las faltas leves. Por su parte las conductas que atentan contra la seguridad y la convivencia ordenada del centro, tales como agresiones, amenazas, coacciones a funcionarios, peleas entre internos, resistencia a la obediencia de órdenes dadas por los funcionarios son las que dan lugar a un mayor número de expedientes disciplinarios. Desde la perspectiva de las sanciones impuestas hay que destacar que las más

frecuentes han sido las de privación de paseos y actos recreativos comunes y las de aislamiento. En menor medida y a mucha distancia esta la amonestación destinada para las faltas leves y la suspensión de permisos y comunicaciones que adquieren así una naturaleza residual y exclusiva para determinadas faltas en concreto.

BIBLIOGRAFÍA

- AA.VV.: *Primer Congreso Europeo de Derecho Penitenciario; X Jornadas Penitenciarias de Andalucía: los sistemas penitenciarios del próximo milenio: nuevos retos [Jaén 9-12 de marzo del 2000]*, Cámara Oficial de Comercio e Industria de la Provincia de Jaén, 2002.
- AGUILAR CORREDERA, F.: *Potestad sancionadora de la Administración: nuevo Reglamento para su ejercicio*, ed. MAD, Madrid, 1993.
- ALARCÓN SOTOMAYOR, L.: *El Procedimiento Administrativo Sancionador y los Derechos Fundamentales*, ed. Aranzadi, Pamplona, 2007.
- ALIA PLANA, M.: *Historia del Cuerpo Jurídico de la Armada*, Ministerio de Defensa, Madrid, 2011.
- ALHAMBRA PENA, E.: “Medidas restrictivas de los derechos fundamentales de los internos”, en *Estudios Jurídicos. Cuerpo de Secretarios Judiciales*, tomo II, Madrid, 2000.
- ALONSO DE ESCAMILLA, A.: “El control jurisdiccional de la actividad penitenciaria”, *Cuadernos de Política Criminal*, núm. 40, 1990.
- ÁLVAREZ VIZCAYA, M.: *Libertad de expresión y principio de autoridad: el delito de desacato*, ed. Bosch, Barcelona, 1993.
- ALTOZANO, M.: “Cuando la Ley se hace a golpe de escándalo”, *El País*, 28/11/2008.
- ANDRÉS DOMÍNGUEZ, A.C.: *El delito de daños: consideraciones jurídico-políticas y dogmáticas*, Universidad de Burgos, 1999.
- ANTÓN ONECA, J.: *Derecho Penal*, 2ª edición anotada y puesta al día por J. Hernández Guijarro y L. Beneytez Merino, ed. Akal, Madrid, 1986.
- ARMENGOL Y CORNET, P.: *La Cárcel modelo de Madrid y la ciencia penitenciaria*, ed. Jaime Jepús Roviralta, Barcelona 1876.
- ARMENTA GONZÁLEZ-PALENZUELA, J.: *Procedimientos penitenciarios*, ed. Comares, Granada, 2009.
- ARMENTA GONZÁLEZ-PALENZUELA, F.J. / RODRÍGEZ RAMÍREZ, V.: *Reglamento Penitenciario comentado: análisis sistemático y recopilación de legislación*, ed. MAD, Sevilla, 2001.

ARRIBAS LOPEZ, E.: *El régimen cerrado en el sistema penitenciario español*, Ministerio del Interior, Madrid, 2010.

ASENCIO CANTISAN, H.: "El sistema de sanciones en la legislación penitenciaria", *Eguzkilore. Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología*, Nº 2 Extraordinario, Octubre 1989.

ASENCIO CASTISÁN, H.: "Régimen disciplinario y procedimiento sancionador", *Revista de Estudios Penitenciarios*, extra 1, Madrid, 1986.

ASENCIO CANTISAN, H.: Régimen disciplinario y procedimiento sancionador". *Revista de estudios Penitenciarios*, núm. Extra. Madrid, 2006.

ASENCIO MELLADO, J.M.: *Derecho Procesal Penal*, 2ª ed., ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2003.

ASUA BATARRITA, A.: "La tutela penal del correcto funcionamiento de la Administración. Cuestiones político-criminales, criterios de interpretación y delimitación respecto a la potestad disciplinaria", en *Delitos contra la Administración pública*, Instituto Vasco de Administración Pública, 1997.

AYO FERNÁNDEZ, M.: "*Las penas, medidas de seguridad y consecuencias accesorias*", ed. Elcano, Madrid, 1997.

BACIGALUPO ZAPATER, E.: *Sanciones administrativas (Derecho español y comunitario)*, ed. Colex, Madrid, 1991.

BAJO FERNÁNDEZ, M.: "Tratamiento penitenciario y concepción de la pena", en MIR PUIG, S. (coord.): *Estudios jurídicos en homenaje al Profesor Octavio Pérez-Vitoria*, tomo I, ed. Bosch, Barcelona, 1983.

BARBERO SANTOS, M.: "Reflexiones sobre la prisión", en *Marginación social y Derecho represivo*, ed. Bosch, Barcelona, 1980.

BENEYTEZ MERINO, L.: *Derecho Penal. Parte General*, Akal/iure, Madrid 1986.

BENLLOCH PETIT, G.: "El principio de non bis in idem en las relaciones entre Derecho penal y el Derecho disciplinario", en *Poder Judicial*, nº. 52, Madrid, 1998.

BERMÚDEZ OCHOA, E.: "El incidente de refundición de condenas", *Rev. Tribunales de justicia*, Nº 12, diciembre 1997

BOYE TUSET, G.: "El procedimiento sancionador penitenciario y sus consecuencias. Una visión desde dentro", *Cuadernos de Derecho Penitenciario*, nº 5, enero 1999.

BUENO ARUS, F.: "Cien años de legislación penitenciaria", en *Revista de Estudios Penitenciarios*, nº 232-235, enero-diciembre 1981.

BUENO ARUS, F.: "Eficacia de los derechos fundamentales reconocidos a los reclusos en el art. 25.2 de la Constitución española", en *X Jornadas de estudio de la Dirección General del Servicio Jurídico del Estado. Introducción a los Derechos Fundamentales*, vol. II, Madrid, 1988.

BUENO ARUS, F.: "El Juez de Vigilancia Penitenciaria y los derechos de los penados", *Revista La Ley*, año VII, nº 1841, 13 de noviembre de 1987.

BUENO ARUS, F.: *La Reforma de la Ley y del Reglamento Penitenciarios. Eguzkilore*, 1993.

BUENO ARUS, F.: *La reforma penitenciaria española. Textos y materiales para su estudio*, Instituto de Criminología, Madrid, 1981.

BUENO ARUS, F.: "Los beneficios penitenciarios a la luz del Código Penal: presupuestos y fundamentos", en *El nuevo Código Penal: presupuestos y fundamentos: (libro homenaje al profesor Doctor Don Ángel Torío López*, ed. Comares, Granada, 1999.

BUENO ARÚS, F.: "Régimen disciplinario penitenciario", en VV.AA.: *I Curso Monográfico para Jueces de Vigilancia Penitenciaria*, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1997.

BUENO CASTELLOTE, J.M^a: "La liquidación de condenas y otras instituciones del derecho penitenciario práctico: clasificación, permisos y libertad condicional", *Revista General del Derecho*, Valencia, 1999.

BURGOS PAVÓN, F.: *Derecho Penal. Carrera Judicial y Fiscal*, ed. Centro de Estudios Financieros, Madrid, 2001.

CABALLERO LEÓN, Á: "La familia romana y las prisiones", en *Revista de la Escuela de Estudios Penitenciarios*, nº 73, abril 1951.

CALDERON CEREZO, A / CHOCLAN MONTALVO, J.A.: "*Derecho Penal. Parte General*", tomo I, ed. Bosch, Barcelona, 2001.

CANCIO MELIA, M.: "Artículo 510", en RODRÍGUEZ MORULLO (dir.) / JORGE BARREIRO (coord.): *Comentarios al Código Penal*, ed. Civitas, Madrid, 1997.

CANEPÀ, M. / MERLO, S.: *Manuale di diritto penitenziario*, ed. Giuffrè, Milano, 2002.

CARRASCO LÓPEZ, V.: "Permisos penitenciarios, Tercer Grado y Libertad Condicional", *Usus Fori*, nº 28, 1998.

CARRIZO GONZÁLEZ-CASTELL, A.: “La mediación penal en España”, en MARTÍN DIZ, F.: *La mediación en materia de familia y Derecho penal. Estudios y análisis*, ed. Andavira, Santiago de Compostela, 2010.

CASARES VILLANUEVA, M.L.: “Atentado, resistencia y desobediencia”, en *Poder Judicial*, Madrid, 1995.

CASTEJÓN, F.: *La Legislación Penitenciaria Española*, Hijos de Reus Editores, Madrid, 1914.

CASTELLANO, P.: “Fugas”, en *Revista de Estudios Penitenciarios*, núm. 155, Madrid, 1961.

CASTILLO SAN MARTÍN, T.: “Reforma del Reglamento penitenciario: reflexiones en torno al tema”, *Revista de Estudios Penitenciarios*, núm. 245, Madrid, 1991.

CASTRO Y BRAVO, F. de: *Derecho Civil de España*, t. I, facsímil, ed. Civitas, Madrid, 1984.

CEREZO MIR, J.: “Los delitos de atentado propio, resistencia y desobediencia”, en *Revista de Estudios Penitenciarios*, núm. 173, 1966.

CEREZO MIR, J.: “Los delitos de atentado propio, resistencia y desobediencia”, en *Problemas fundamentales del Derecho penal*, ed. Tecnos, Madrid, 1981.

CERVELLÓ DONDERIS, V.: *Derecho Penitenciario*, ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2012.

CEZÓN GONZÁLEZ, C.: *Derecho Extradicional*, ed. Dykinson, Madrid, 2003.

CEZÓN GONZÁLEZ, C.: “Régimen disciplinario. Asistencia de Letrado. Medidas Coercitivas”, en *Vigilancia Penitenciaria (VII Reunión de Jueces de Vigilancia Penitenciaria)*, Madrid, 1994.

COBO DEL ROSAL, M. (dir.): *Manual de Derecho Penal. Parte Especial*. Madrid, 1990.

COBO DEL ROSAL, M. / BOIX REIG, J.: “Derecho fundamentales del condenado. Reeduación y reinserción social”, en *Comentarios a la legislación penal*, tomo I, ed. Dykinson, Madrid, 1982.

COBO DEL ROSAL, M. / VIVES ANTÓN, T.S., *Derecho Penal. Parte General*, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 1999.

Colección Legislativa de Presidios y Casas de Corrección de Mujeres. Comprensiva de la Ordenanza General de Presidios de 14 de Abril de 1834, y de todas las disposiciones legales y reglamentarias referentes al ramo,

expedidas posteriormente hasta 1º de Noviembre de 1861, Madrid, Imprenta Nacional.

COLMENAR LAUNES, Á.: “Diferencias entre medidas de protección y medidas cautelares de los artículos 75 y 243 del Reglamento Penitenciario español”, en *Revista de Estudios Penitenciarios*, nº 256, Madrid, 2012.

COLMENAR LAUNES, Á.: “La determinación de la pena en la fase de ejecución penitenciaria”, en *Revista de Derecho UNED*, nº 12, Madrid, 2013.

CONDE PUMPIDO, C.: *Comentarios al Código Penal*, Tomo II, ed. Bosch, Barcelona, 2008.

CONDE, M.: *Derecho penitenciario vivido*, ed. Comares, Granada, 2006.

CORBELLA DUCH, J.: *Los Derechos fundamentales a la vida, integridad física, intimidad y a la tutela judicial efectiva en la relación jurídica penitenciaria*, Tesis doctoral dirigida por el Dr. Joan Córdoba Roda, Universidad de Barcelona, 1997.

COSCULLUELA MONTANER, L.: *Manual de Derechos Administrativos*, ed. Civitas, Madrid, 1991.

CUELLO CALON, E.: *La moderna penología (Represión del delito y tratamiento de los delincuentes. Penas y medidas. Su ejecución)*, tomo I, ed. Bosch, Barcelona, 1958 (reimp. 1974).

CUELLO CONTRERAS, J.: “La frontera entre el concurso de leyes y el concurso ideal de delitos: la función de la normativa concursal”, en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, tomo XXXII, 1979.

CUERDA ARNAU, M.J.: *Los delitos de atentado y resistencia*, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2003.

CUERDA RIEZU, A.: “El Concurso real y la acumulación de penas en la sentencia del Tribunal Supremo 197/2006, de 28 de febrero, relativa al caso Henri Parot. Observaciones legales y constitucionales”, *Revista Cuadernos de Derecho Judicial*, VII, 2006.

CURA ARGUESO, F.: “Como debe aplicarse la disciplina en las prisiones”, *Revista de Estudios Penitenciarios*, nº 153, 1961.

CHIANG REBOLLEDO, M.E.: *Procedimiento ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria*, ed. Bosch, Barcelona, 2003.

CHOCLÁN MONTALVO, J.A.: “La unidad y pluralidad de hechos en la teoría del concurso de delitos”, en *Poder Judicial*, núm. 49, 1998.

DE SOLA DUEÑAS, A.: “Principio non bis in idem y sanciones disciplinarias en el ordenamiento penitenciario”, en *Revista Jurídica de Catalunya*, núm. 4, 1989.

DELGADO GARCIA, J.: “Refundición de condenas: la regla segunda del art. 70 del Código Penal”, *Revista La Ley*, año XVI, nº 3941, de 28 de diciembre de 1995.

DEL MORAL GARCIA, A.: “Recursos en la fase de ejecución del proceso penal”, *Cuadernos de Derecho Judicial*, volumen XXI, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1995.

DIEZ DE VELASCO, M.: *Instituciones de derecho Internacional Público (16ª edición)*, ed. Tecnos, Madrid, 2007.

DIEZ-PICAZO GIMÉNEZ, I: «Art. 24. Garantías Procesales», en ALZAGA VILLAMIL, O. (dir.): *Comentarios a la Constitución Española de 1978*, Tomo III, ed. Edersa, Madrid, 1996.

DIEZ-PICAZO, L. / GULLÓN BALLESTEROS, A.: *Sistema de Derecho Civil*, t. I, Madrid, ed. Tecnos, 1990.

DIEZ-PICAZO, L.M.: *Sistema de Derechos Fundamentales*, ed. Thomson-Civitas, Madrid, 2003.

DÍEZ RIPOLLÉS, J.L.: “La huelga de hambre en el ámbito penitenciario”, *Cuadernos de Política Criminal*, núm. 30, Madrid, 1986.

DRAPER MIRALLES, R.: *De las prisiones de Franco a las cárceles de la Democracia*, ed. Argos Vergara, Barcelona, 1984.

DUQUE VILLANUEVA, J.C.: “Derechos fundamentales de los reclusos en el procedimiento disciplinario penitenciario”, *Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional*, vol. IV (Estudio), ed. Aranzadi, Pamplona, 1998.

ENTRENA CUESTA, R.: *Curso de Derecho administrativo*, Vol. I/1º, 11ª edición, ed. Tecnos, Madrid, 1995.

ESPINA RAMOS, J. Á.: “La acumulación jurídica de penas: algunas notas prácticas”. *Revista de derecho y proceso penal nº 12. 2004*.

ESPINA RAMOS, J. Á.: “La prisión perpetua en la España actual”, *Actualidad Penal*, Vol. 1, 2002.

FERNÁNDEZ AREVALO, L. / MAPELLI CAFFARENA, B.: *Práctica forense penitenciaria*, ed. Civitas, Madrid, 1995.

FERNÁNDEZ ARÉVALO, I./ NISTAL BURÓN, J.: *Manual de Derecho Penitenciario*, 2ª edición, ed. Aranzadi, Madrid, 2012.

FERNÁNDEZ GARCÍA, J.: “Beneficios Penitenciarios”, en BERDUGO y ZUÑIGA (coords.), *Manual de Derecho Penitenciario*, ed. Colex, 2001.

FERNÁNDEZ GARCÍA, J.: “El régimen disciplinario”, en BERDUGO y ZUÑIGA (coords.), *Manual de Derecho Penitenciario*, ed. Colex, 2001.

FERRER GUITIEREZ, A.: “Ejecución Penal. Doctrina y Jurisprudencia”, ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2004.

FONTRODONA, M.: *Las Cárceles en llamas*, ed. Bruguera, Barcelona, 1978.

FOUCAULT, M.: *Vigilar y castigar. Nacimiento de la prisión*, ed. Siglo XXI, Madrid, 1988.

FREIXA EGEA, G.: “Régimen penitenciario/clasificación y art. 75 del Reglamento Penitenciario. ¿Es el art. 75 RP un nuevo régimen de vida”, RECPC 14-09-2012.

GALLEGO ANABITARTE, A.: “Las relaciones de especial sujeción y el principio de legalidad de la administración”, *Revista de Administración Pública*, núm. 34, 1961.

GARBERÍ LLOBREGAT, J.: *El procedimiento administrativo sancionador. Comentarios al Título IX de la Ley 30/1992 y al Reglamento del Procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración (Real Decreto 1398/1993)*, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 1998.

GARCÍA ALBERO, R.: “La relación entre ilícito penal e ilícito administrativo”, en QUINTERO OLIVARES (dir.): *Comentarios al Nuevo Código Penal*, 2ª Edición, ed. Aranzadi, Pamplona, 2001.

GARCÍA ALBERO, R.: *La reforma de la ejecución penal*, ed. Tirant lo Blanch, 2004.

GARCÍA ALBERO, R.: *Non bis in idem” material y concurso de leyes penales*, ed. CEDECS, Barcelona, 1995.

GARCÍA ALBERO, R.: “Régimen Disciplinario”, en TAMARIT SUMALLA, J.M.: *Curso de Derecho Penitenciario*, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2001.

GARCÍA ARÁN, M. / DE SOLA DUEÑAS, A.: *Legislació penitenciària europea comparada*, Centre d’estudis jurídics i formació especialitzada, Generalitat de Catalunya, Barcelona, 1991.

GARCÍA CONLLEDO, M.: “Atentados, desacatos, resistencia y desobediencia”, en *Enciclopedia jurídica básica*, Madrid, 1993.

GARCÍA DE ENTERRÍA, E. / FERNÁNDEZ RODRIGUEZ, T.R.: *Curso de derecho Administrativo, vol. II*, ed. Civitas, Madrid, 2011.

GARCÍA MACHO, R.: *Las relaciones de especial sujeción en la Constitución española*, ed. Tecnos, Madrid, 1992.

GARCIA-PABLOS DE MOLINA, A.: *Derecho Penal. Introducción*, Universidad Complutense de Madrid, Facultad de Derecho, Madrid, 1995.

GARCIA VALDEREY, M.A.: “Los Expedientes de información reservada previos a la iniciación del procedimiento disciplinario a los funcionarios de la Administración”, *Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados*, Nº 11. 2009.

GARCÍA VALDÉS, C.: “Derecho penitenciario militar: una aproximación histórica”, *Anuario de Derecho Penal*, 1986, Tomo XXXIX, Fascículo III.

GARCÍA VALDÉS, C.: *Comentarios a la legislación penitenciaria*, ed. Civitas, Madrid, 1982.

GARCÍA VALDÉS, C.: “El nacimiento de la pena privativa de libertad”, en *Cuadernos de Política Criminal*, nº 1, 1977.

GARCÍA VALDÉS, C.: *Estudios de derecho penitenciario*, ed. Tecnos, Madrid 1982.

GARCÍA VALDÉS, C.: “Historia de la prisión”, en *Suplementos de Cuadernos para el diálogo*, Madrid, 1974.

GARCÍA VALDÉS, C.: *Introducción a la penología*, Universidad Complutense. Instituto de Criminología, Madrid, 1981.

GARCÍA VALDÉS, C.: *La ideología correccional de la reforma penitenciaria española del siglo XIX*, ed. Edisofer, Madrid, 2006.

GARCÍA VALDÉS, C.: *Régimen penitenciario de España (investigación histórica y sistemática)*, Instituto de Criminología, Madrid, 1975.

GARRIDO GUZMÁN, L.: *Estudios Penales y Penitenciarios*, Instituto de Criminología de Madrid, Madrid, 1988.

GARRIDO GUZMÁN, L.: *Manual de ciencia penitenciaria*, Instituto de Criminología- Edersa, Madrid, 1983.

GARRIDO MARTÍNEZ, A. / LÓPEZ ARAUJO, J.F.: “El procedimiento sancionador. Un análisis sistemático”, en *Revista de Estudios Penitenciarios*, núm. 248, 2000.

GILLIN, J. L.: *Criminology and Penology*, 3ª edición, Greenwood Press, Westport, Connecticut, 1945.

GIMÉNEZ-SALINAS I COLOMER, E: *Introducció al Dret Penitenciari: Teoria i pràctica*, Generalitat de Catalunya, Barcelona, 1992.

GIMENO SENDRA, V. / MORENO CATENA, V. / CORTES DOMINGUEZ, V.: *Derecho Procesal. Proceso penal*, ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 1993.

GOMEZ BRAVO. G.: *Crímenes y castigo: Cárceles, delito y violencia en la España del siglo XIX*. Tesis Doctoral, Universidad Complutense de Madrid, 2004.

GONZALEZ CANO, I.: *La ejecución de la pena privativa de libertad*, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 1994.

GONZÁLEZ- CUELLAR SERRANO, N.: “Las sanciones administrativas en la Ley 30/92, de 26 de noviembre”, en *Jueces para la Democracia*, núm. 16-17, 1992.

GONZÁLEZ NAVARRO, F.: “Poder domesticador del Estado y derechos del recluso”, en SEBASTIÁN MARTÍN-RETORTILLO BAQUER (coord.): *Estudios sobre la Constitución española. Libro homenaje al Profesor Eduardo García de Enterría*, ed. Civitas, Madrid, 1991.

GONZÁLEZ PEREZ, J. / GONZALEZ NAVARRO, F.: *Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (Ley 30/1992 de 23 de noviembre)*, 2ª ed., ed. Civitas, Madrid, 1999.

GONZÁLEZ RUS, J.J.: “Quebrantamiento de condena y evasión de presos”, en COBO DEL ROSAL, M. (dir.): *Curso de Derecho Penal Español. Parte Especial*, tomo II, ed. Dykinson, Madrid, 1997.

GONZÁLVES VICENTE, Mª P.: “El derecho a la tutela efectiva en el procedimiento sancionador penitenciario”, *Revista de Estudios Penitenciarios*, núm 239, Madrid, 1988.

GRACIA MARTÍN, L. (coord.): *Tratado de las consecuencias jurídicas del delito*, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2005.

GRUPO DE ESTUDIOS DE POLÍTICA CRIMINAL (2003): “*El sistema de penas y su ejecución*” Manifiesto aprobado en abril de 2003.

GRUPO “Otro derecho penal es posible”. Desenmascarando mitos que sostienen al derecho penal. <http://www.otroderechopenal.aldeasocial.com>.

GUDIN RODRÍGUEZ-MAGARIÑOS, F.: *La relación jurídico penitenciaria bajo la óptica del derecho administrativo*. <http://www.uned.es/dpto-derecho-politico>.

GÜNTHER, J. / CANCIO MELIÁ, M.: *Derecho Penal del enemigo*, 2ª edición, ed. Civitas, 2009.

HINOJOSA SEGOVIA, R.: *Derecho Procesal Penal*, ed. Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1995.

JAVIER DE LEON VILLALBA, F.: "La pena privativa de libertad en el derecho comparado". *Revista General de Derecho penal*, nº1, Madrid, 2004.

JIMÉNEZ VILLAREJO, J.: "Régimen disciplinario y beneficios penitenciarios", en *Eguzkilore*, núm. 7, 1993.

Jornadas en Homenaje al XXV Aniversario de la Ley Orgánica General Penitenciaria 2004 Valencia, Ministerio del Interior, Madrid, 2005.

JUANATEY DORADO, D.: *El delito de desobediencia a la autoridad*, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 1997.

JUANATEY DORADO, C.: *Manual de Derecho Penitenciario*, ed. Iustel, Madrid, 2011.

JUANES PECES, A.: "El Proceso penal y los procedimientos administrativos sancionadores", en DE LEÓN VILLALBA, F. J. (coord.): *Derecho penal y disciplinario militar*, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2006.

JUANES PECES, A.: "Constitucionalidad de la medida de aislamiento en celda aplicada en virtud del artículo 10 de la Ley General Penitenciaria y de la Circular 2470/92 de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias", en *Jueces para la Democracia*, núm. 3, Madrid, 1994.

JUECES DE VIGILANCIA: 1993. "Criterios de actuación de los jueces de vigilancia penitenciaria aprobados en la VI reunión, celebrada los días 21-23 de mayo de 1992 en Madrid", en *Vigilancia penitenciaria*, CGPJ, mayo 1992.

LAMARCA PÉREZ, C., "Régimen penitenciario y derechos fundamentales", en *Estudios Penales y Criminológicos*, tomo XVI, 1992-1993.

LANDECHO VELASCO, C. / MOLINA BLÁZQUEZ, Mª C.: *Derecho Penal Español. Parte General*, ed. Tecnos, Madrid, 1996.

LANDROVE DÍAZ, G.: *Las consecuencias jurídicas del delito*, ed. Bosch, Barcelona, 1976.

LEGANÉS GÓMEZ, S.: *La clasificación penitenciaria: Nuevo régimen jurídico*, 2ª edición, ed. Dykinson, Madrid, 2006.

LLORCA ORTEGA, J.: “Manual de determinación de la pena”, 6ª edición, ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2005.

LÓPEZ BENÍTEZ, M.: *Naturaleza y presupuestos constitucionales de las relaciones especiales de sujeción*, ed. Civitas, Madrid, 1994.

LÓPEZ GARCÍA, E.M.: *Derecho penitenciario militar: el sistema de individualización científica en el cumplimiento de las penas impuestas por tribunales militares*. Tesis. Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. 2001.

LÓPEZ RAMÓN, F.: “Acerca de las “especiales” relaciones de sujeción a que está sometido el recluso”, en *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 14, 1977.

LÓPEZ TORRALBA, V.: “Breve estudio en torno al Procedimiento Administrativo Sancionador y sus garantías”, *Revista Jurídica de la Comunidad de Madrid*, Nº 22, Septiembre 2005.

LOZANO ESPINA, F.: “La Mediación Penitenciaria. C.P. Madrid III. Valdemoro”, *Revista Familia*, Nº. 41, Universidad Pontificia de Salamanca, 2010.

LUIS ORTIZ, A.: “Propuestas sobre medidas de seguridad postpenales en España.”, *FAES*, Octubre/Diciembre 2008.

MAGRO SERVET, V. / SOLAZ SOLAZ, E.: *Manual práctico sobre la ejecución penal*. La Ley, Madrid, 2010.

MALDONADO CANITO, P.J.: “Limitaciones regimentales y medidas de protección personal”, *Cuadernos de Derecho Penitenciario* nº 3, ICAM, 1999.

MAPELLI CAFFARENA, B.: “Las consecuencias jurídicas del delito”, 4ª edición, ed. Aranzadi - Cizur Menor, 2005.

MAPELLI CAFFARENA, B.: “Las relaciones especiales de sujeción y el sistema penitenciario”, *Estudios penales y criminológicos*, XVI, 1992-1993.

MAPELLI CAFFARENA, B.: *Principios fundamentales del sistema penitenciario español*, ed. Bosch, 1983.

MAPELLI CAFFARENA, B.: “Quebrantamiento de condena y evasión de presos”, en *Revista de Estudios Penitenciarios*, núm. 244, 1991.

MANZANARES SAMANIEGO, J.L.: “Apuntes de urgencia sobre la sentencia del Tribunal Supremo en relación con el denominado caso Parot”, *La Ley*, núm. 6443, de 17 de marzo de 2006.

MANZANARES SAMANIEGO, J.L.: “El art. 78 del nuevo Código Penal”, *Actualidad Penal*, núm. 30, 21-27 de julio.

MANZANARES SAMANIEGO, J.L.: *“Individualización científica y libertad condicional”*, Colección Temas Penales. Ministerio de Justicia, Madrid, 1984.

MARINA JALVO, B.: *El Régimen disciplinario de los funcionarios públicos*, 1ª edición, ed. Lex Nova, Valladolid, 1999; en *Estudios en homenaje al profesor J. González Pérez*, tomo I, Madrid, ed. Civitas, 1993.

MARTÍNEZ ESCAMILLA, M.: *Los permisos ordinarios de salida: régimen jurídico y realidad*, ed. Edisofer, Madrid, 2002.

MARTINEZ- MONTIJANO, Mª / GOLDEROS CEBRIAN, J.: *Manual para la ejecución de penas y medidas de seguridad*, ed. Colex, Madrid, 1999.

MESTRE LÓPEZ, J.: *El delito de desobediencia a la autoridad o a sus agentes*, ed. Bosch, Barcelona, 1986.

MIR PUIG, S.: *Derecho Penal. Parte General*, ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2011.

MIR PUIG, S.: *Derecho penitenciario, el cumplimiento de la pena privativa de libertad*, ed. Atelier, Barcelona, 2011.

MONTERDE FERRER, F. / CONDE-PUMPIDO TOURON, C. (dir.): *“Comentarios al Código Penal”*, Tomo 1, ed. Bosch, Barcelona, 2007.

MORENO ROIG, R.: “Sanciones disciplinarias, medidas de aislamiento y régimen cerrado en el sistema penitenciario español”, en *Salhaketa: Control social del delito: críticas y alternativas*, Gobierno Vasco, Vitoria-Gasteiz, 1991.

MUÑOZ CONDE, F.: *Derecho Penal. Parte Especial*, 19ª edición, ed. Tirant lo Blanch, 2013.

NIETO, A.: *Derecho administrativo sancionador*, ed. Tecnos, Madrid, 1994.

NISTAL BURON, J.: “El cumplimiento de las condenas no susceptibles de acumulación jurídica. Problemática y soluciones posibles”, *Diario La Ley*, núm. 6964, junio 2008.

NISTAL BURON, J.: “El Principio non bis in idem. Su delimitación en el régimen disciplinario penitenciario”, *Actualidad Administrativa*, Nº 1, enero 2010.

OBSERVATORIO DEL SISTEMA PENAL Y LOS DERECHOS HUMANOS (Varios autores), “El populismo punitivo”, Universidad de Barcelona, Barcelona Abril 2005.

O’DONNELL, D.: *Protección Internacional de los derechos humanos*, ed. Comisión Andina de Juristas, Lima, 1989.

PASCUAL MARTÍNEZ, A.: "Régimen disciplinario penitenciario", en *Poder Judicial*, Nº especial III, Madrid, 1988.

PAUMARD COLLADO, F.: *Procedimiento ante los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria. Régimen de recursos*. <http://www.fiscalia.org>.

PÉREZ CEPEDA, A.: *Manual de Derecho Penitenciario*, ed. Colex, Madrid, 2001.

PÉREZ YÁÑEZ, E.M.: "Principio de legalidad y relaciones de sujeción especial en el ámbito penitenciario", en *Revista de Ciencias Penales*, vol. 1. Núm. 1, Vigo, 1998.

POLAINO NAVARRETE, M.: "Algunas observaciones críticas sobre el ordenamiento penitenciario español", *Cuadernos de política criminal*, Núm. 16. Madrid, 1982.

POLAINO NAVARRETE, M. "Delitos contra el orden público (II)", en COBO DEL ROSAL, M. (Dir.): *Curso de Derecho Penal español. Parte Especial*, tomo II, ed. Marcial Pons, Madrid, 1997.

POLAINO NAVARRETE, M.: *Estudios Penitenciarios*, Universidad de Córdoba, Córdoba, 1988.

POLAINO NAVARRETE, M. "La sanción de aislamiento y sus condiciones de ejecución", en COBO DEL ROSAL, M. (Dir.): *Comentarios a la legislación penal*, tomo IV, vol. 1º, ed. Edersa, Madrid, 1996.

QUINTERO OLIVARES, G.: *Comentarios al derecho Penal*, Tomo II, Parte Especial, ed. Aranzadi - Cizur Menor, Navarra, 2008.

REBOLLO PUIG, M.: "Medidas provisionales en el procedimiento administrativo", en MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, L. (Coord.): *Estudios en homenaje al profesor J. González Pérez*, tomo I, ed. Civitas, Madrid, 1993.

RENART GARCÍA, F.: *El régimen disciplinario en el ordenamiento penitenciario español: luces y sombras*, Publicaciones Universidad de Alicante, Alicante, 2002.

RENART GARCÍA, F.: "El sistema de sanciones en el régimen disciplinario penitenciario". *La Ley*, Año XXIII, nº 5476.

RENART GARCÍA, F.: *La libertad condicional: nuevo régimen jurídico*, ed. Edisofer, Madrid, 2003.

REVIRIEGO PICÓN, F.: *Teoría y práctica de los derechos fundamentales en las prisiones*, Ed. BdeF, Buenos Aires, 2010.

REVIRIEGO PICÓN, F.: *Los derechos de los reclusos en la jurisprudencia constitucional*, ed. Universitas, Madrid, 2008.

RÍOS MARTÍN, J.C. y otros: *La mediación penal y penitenciaria. Experiencias de diálogo en el sistema penal para la reducción de la violencia y el sufrimiento humano*, ed. Colex, Madrid, 2008.

RÍOS MARTÍN, J.C. y otros: *La mediación penitenciaria. Reducir violencias en el sistema carcelario*, ed. Colex, Madrid, 2005.

RIOS MARTÍN, J.C.: *Manual de ejecución penitenciaria. Defenderse en la cárcel*, 4ª Edición, ed. Colex, Madrid, 2007.

RODRIGUEZ ALONSO, A.: *Lecciones de derecho penitenciario*, 4ª edición, ed. Comares, Granada, 2011.

RODRIGUEZ SAEZ, JA.: "El Derecho de defensa y de asistencia letrada en la fase de ejecución de las penas privativas de libertad", en RIVERA BEIRAS, I.: *Cárcel y Derechos Humanos*, ed. Bosch, Barcelona, 1992.

RODRÍGUEZ SUÁREZ, J.: "El orden de las prisiones como instrumento para una mejor reinserción social de los delincuentes", en *Revista de Estudios Penitenciarios*, núm. 161, 1963.

ROIG TORRES, M.: *El Delito de Atentado*, ed. Aranzadi - Cizur Menor, Navarra, 2004.

ROLDAN BARBERO, H.: *Historia de la Prisión en España*, Promociones y Publicaciones Universitarias, Barcelona, 1988.

ROBLES PLANAS, R.: "Sexual Predators. Estrategias y límites del Derecho penal de la peligrosidad", *InDret* 4/2007

RUIZ VADILLO, E.: "Problemas derivados de de la aplicación de la regla 2ª del art. 70 del Código Penal", *Poder Judicial*, núm. Especial III, 1986.

SALCEDO VELASCO, A.: "La refundición de condenas: acumulación de penas", *Cuadernos de derecho judicial*, nº XV, 1994.

SALILLAS, R.: *Evolución penitenciaria en España*, tomo II, Madrid, 1918.

SANCHEZ GARCÍA, I.: "El principio constitucional de proporcionalidad en el derecho Penal", *La Ley*, tomo IV, Madrid, 1994.

SANCHEZ, L.: "Disciplina", *Revista de la Escuela de Estudios Penitenciarios*, núm. 14, 1946.

SÁNCHEZ TOMÁS, J.M.: *La violencia en el Derecho Penal (Su análisis jurisprudencial y doctrinal en el CP de 1995)*, ed. Bosch, Barcelona, 1999.

SANZ DELGADO, E.: "Acortamiento de la condena: los beneficios penitenciarios en la actualidad", en CUERDA RIAZU, A. (dir.): *La respuesta del Derecho penal ante los nuevos retos. IX Jornadas de Profesores y Estudiantes de Derecho Penal de las Universidades de Madrid*, ed. Dykinson, 2006.

SANZ DELGADO, E.: "Agresiones físicas", *Diccionario de Ciencias Penales*, ed. Edisofer, Madrid, 1999.

SANZ DELGADO, E.: "Disciplina y reclusión en el siglo XIX: Criterios humanizadores y control de la custodia", *ADPCP*, Vol. LV. 2002.

SANZ DELGADO, E.: *El humanitarismo penitenciario español del siglo XIX*, ed. Edisofer, Madrid, 2003.

SANZ DELGADO, E.: "Motines", *Diccionario de Ciencias Penales*, ed. Edisofer, Madrid, 1999.

SAPENA GRAU, F.: "Régimen disciplinario", en TAMARIT SUMALLA, J.M. / GARCÍA ALBERO, R.: *Curso de Derecho Penitenciario (Adaptado al nuevo Reglamento Penitenciario de 1996)*, ed. Cedecs, Barcelona, 1996.

SERRANO MAILLO, A.: *Introducción a la Criminología*, 6ª Edición, ed. Dykinson, 2009.

SERRANO PATIÑO, J.V.: *El sistema penitenciario militar español*, Secretaria General de Instituciones Penitenciarias, Madrid, 2013.

SORIANO GARCÍA, J.E.: "Evolución del concepto "relación jurídica" en su aplicación al Derecho Público", *RAP*, núm. 90, 1979.

SOSA WAGNER, F.: "Administración Penitenciaria", *RAP*, núm. 80, 1976.

SUAY RINCÓN, J.: "El Derecho Administrativo Sancionador. Perspectivas de reforma", en *RAP*, núm. 109, 1996.

TÁBOAS BENTANACHS, M.: *Los recursos administrativos*, ed. Experiencia, Barcelona, 2003.

TAMARIT SUMALLA, J.: *Curso de Derecho Penitenciario (Adaptado al nuevo Reglamento Penitenciario de 1996)*, ed. Cedecs, Barcelona, 1996.

TAMARIT SUMALLA, J. M. y otros: *Curso de Derecho penitenciario*, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2001.

TAMARIT SUMALLA / GARCIA ALBERO: *La reforma de la ejecución penal*, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2004.

TAMARIT SUMALLA, J. "Las sanciones penales en Europa", *Revista Aranzadi de Derecho Penal*, nº 21, 2009.

TEBAS VILCHEZ, B.: *El modelo de libertad condicional español*, Tesis doctoral dirigida por el Dr. José Cid Moliné, Universidad Autónoma de Barcelona - Bellaterra, 2004.

TEBAS VILCHEZ, B. "*El modelo de libertad condicional español*", Ed. Thomson - Aranzadi, 2006.

TÉLLEZ AGUILERA, A.: "Derecho Penitenciario: incidencia de las nuevas modificaciones", en *La necesaria reforma de la Ley Penitenciaria*, Cuadernos de Derecho Judicial, CGPJ, Madrid, 2006.

TÉLLEZ AGUILERA, A.: "El Régimen disciplinario penitenciario", *La Ley Penal*, núm. 8, 2004.

TÉLLEZ AGUILERA, A.: *Las Nuevas Reglas Penitenciarias del Consejo de Europa (una lectura desde la experiencia española)*, ed. Edisofer, Madrid, 2006.

TÉLLEZ AGUILERA, A.: *Los sistemas penitenciarios y sus prisiones*, ed. Edisofer, Madrid, 1998.

TELLEZ AGUILERA, A.: "Novelli y su tiempo. Una aproximación a los orígenes y al concepto del Derecho Penitenciario", *Revista de Estudios Penitenciarios*, núm. 255, 2011.

TÉLLEZ AGUILERA, A.: *Seguridad y disciplina penitenciaria. Un estudio jurídico*, ed. Edisofer, Madrid, 1998.

VALLE MUÑIZ, J.M / QUINTERO OLIVARES, G (dir.): *Comentarios al Código Penal*, Tomo I, Parte General, ed. Aranzadi - Cizur Menor, 2008.

VEGA ALOCEN, M.: *La libertad condicional en el Derecho español*, ed. Civitas, Madrid, 2001.

VÍQUEZ, K.: "Derecho penal del enemigo ¿Una quimera dogmática o un modelo orientado al futuro?", *Política Criminal: Revista Electrónica Semestral de Políticas Públicas en Materias Penales*, nº 3, 2007.

VIVES ANTÓN, T. y otros: *Derecho Penal. Parte Especial*, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 1996.

ZAPATERO SAGRADO, R.: "Apuntes para un estudio sobre el estado disciplinario de las prisiones españolas de 1961 a 1976", en *Documentación Jurídica*, nº 18, abril-junio 1978.