



UNIVERSIDADE DA CORUÑA

Grado en Derecho

Curso 2018-2019

CIRCUNSTANCIAS ACAECIDAS EN EL CENTRO PENITENCIARIO DE TEIXEIRO

Irene Pita Suárez

Tutor: D. Marcos López Suárez

ÍNDICE

I. INTRODUCCIÓN

I.1 Antecedentes de hecho

I.2 Estructura e introducción general

II. SITUACIÓN JURÍDICO-PENITENCIARIA

II.1 Introducción

II.2 Clasificación en el centro penitenciario

II.2.a) Sistema de individualización científica

II.2.b) Elección del centro, proceso de clasificación, variables y criterios

II.2.c) Regímenes penitenciarios y correlación

II.2.d) Conclusión

II.3 Medidas de tratamiento por parte de la Administración Penitenciaria

II.3.a) Programa de prevención de suicidio

II.3.b) Conclusión

II.4 Huelga de hambre

II.4.a) Deber legal de la Administración sobre la huelga de hambre

II.4.b) Conclusión

III. ALTERCADO EN EL CENTRO PENITENCIARIO

III.1 Hechos e introducción

III.2 Calificación penal

III.3 Procedimiento en el centro

III.3.a) El régimen disciplinario

III.3.b) Faltas y sanciones

III.3.c) Procedimiento disciplinario

III.4 Repercusión para J.P.F. y S.M.R.

IV. USO DE LA FUERZA FÍSICA COMO MEDIO COERCITIVO

IV.1 Regulación legal y jurisprudencia

IV.2 Conclusión

V. RESPONSABILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN PENITENCIARIA

V.1 Desarrollo de la responsabilidad de la Administración Penitenciaria

V.2 Conclusión

VI. CONCLUSIONES FINALES

BIBLIOGRAFÍA

APÉNDICE JURISPRUDENCIAL

ABREVIATURAS

AAP: Auto de la Audiencia Provincial

AP: Audiencia Provincial

CE: Constitución Española

CP: Código Penal

EBEP: Ley del Estatuto Básico del Empleado Público

LECrím: Ley de Enjuiciamiento Criminal

LOGP: Ley Orgánica General Penitenciaria

OMS: Organización Mundial de la Salud

PEAFA: Protocolo específico de actuación frente a las agresiones en los Centros Penitenciarios y Centros de Inserción Social

RP: Reglamento Penitenciario

STC: Sentencia del Tribunal Constitucional

STS: Sentencia del Tribunal Supremo

TC: Tribunal Constitucional

TS: Tribunal Supremo

I.INTRODUCCIÓN

I.1 Antecedentes de hecho

Los hechos tienen lugar el día 13 de febrero de 2019 en el Centro Penitenciario de Teixeiro, sito en Curtis, A Coruña. En este lugar se encuentra J.P.F., de 25 años de edad, cumpliendo condena en segundo grado de tratamiento por su autoría en un delito de asesinato con alevosía, ensañamiento y víctima especialmente vulnerable por razón de su edad y discapacidad.

Por el crimen descrito, un jurado popular lo declaró culpable y fue condenado a Prisión Permanente Revisable.

Se pone de manifiesto, con circunstancias casi diarias, su total inadaptación a la vida en prisión. Vulnere las normas reglamentales con bastante asiduidad y, su conducta es muy violenta.

En diversas ocasiones se ha negado a cumplir las tareas de limpieza. Cuando ha sido recriminado verbalmente por los funcionarios por dicho motivo, el interno ha mostrado una actitud violenta, provocando diversos desperfectos materiales.

El recluso procede del centro penitenciario de Villabona (Asturias). En la citada prisión ya demostró, numerosas veces, su manifiesto incumplimiento de las normas reglamentales, motivo por el que fue sancionado en reiteradas ocasiones.

J.P.F. ha protagonizado dos intentos de suicidio en la última semana. Según consta en los informes médicos, estas conductas suicidas no responden a una firme voluntad de acabar con su vida, tratándose más bien de simples intentos de llamar la atención. Dato que se corrobora con el hecho de que ha iniciado una huelga de hambre desde el día 10 de febrero de 2019.

Mantiene una actitud poco comunicativa, no suele pronunciar muchas palabras, pero cuando lo hace, suelen tener un mismo sentido: “Si nunca voy a salir de aquí, explíquenme ustedes de que me vale vivir”.

Comparte celda con S.M.R., que también se encuentra en segundo grado de tratamiento.

El día 13 de febrero de 2019, a las 19:59, cuando S.M.R. se disponía a volver a la celda que comparte con J.P.F., escuchó unos extraños ruidos que procedían de la misma. Al llegar vio como J.P.F. tenía anudado al cuello un cinturón, el cual había atado a los barrotes de una ventana situada en la parte superior de la celda, intentando con este método quitarse la vida.

A las 20:00, S.M.R. avisa por el interfono a los funcionarios: “Venid rápido que no puedo hacer ya nada más, mi compañero se va a matar porque tiene el cinturón por el cuello”.

En ese preciso momento, al darse cuenta J.P.F. de que su compañero había avisado, se enfada muchísimo y decide cesar en su intento de suicidio, pasando a hacer afirmaciones hacia su compañero con frases tales que: “Como vuelvas a avisar, antes de quitarme la vida te llevo a ti por delante, poco te tiene que importar lo que haga o deje de hacer con mi vida”. Sin mediar palabra J.P.F. comienza a agredir a S.M.R. con tal grado de violencia que el segundo recluso es incapaz de defenderse para intentar repeler el ataque.

Con la mayor brevedad posible y dentro de sus posibilidades, los funcionarios de vigilancia C.F.G. y M.N.P., ambos en prácticas, acuden a la celda. En el momento del aviso, se encontraban atendiendo otro incidente similar tres celdas más adelante, por lo que tardaron 5 minutos.

Según consta en el parte de incidencias, redactado por los dos funcionarios, cuando llegaron a la celda “presenciaron como J.P.F. estaba agrediendo brutalmente a S.M.R., encontrándose el primer recluso totalmente fuera de control”. Dada la extrema violencia manifestada por J.P.F. y la ausencia de respuesta a las órdenes de que cesara en su actitud, los funcionarios deciden aplicar la fuerza física para reducirlo. Gracias a la acción de los funcionarios el interno S.M.R. puede salvarse de los golpes de J.P.F., no obstante J.P.F. continúa con su actitud violenta, ahora dirigida a los funcionarios. Los intentos por contener físicamente al recluso son infructuosos, por lo que S.M.R. decide auxiliar a los dos funcionarios.

Finalmente, entre los tres, logran controlar la situación y lo que pudo acabar con un desenlace fatal, terminó con que uno de los funcionarios, C.F.G., sufrió rotura del tabique nasal y una dislocación de hombro. Por su parte, el interno S.M.R. sufrió fractura del pómulo derecho y de tres costillas, así como numerosas escoriaciones y laceraciones en diversas partes del cuerpo.

I.2 Estructura e introducción general

J.P.F. permanece cumpliendo, en el Centro Penitenciario de Teixeiro, la pena de prisión permanente revisable, que fue introducida en el sistema jurídico español recientemente - en el año 2015- a través de la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, *por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal*. En el preámbulo se explica que la prisión permanente revisable está determinada para aquellos que cometan delitos excepcionalmente graves, como ciertos tipos de asesinato, el homicidio del Jefe del Estado o el genocidio en su forma grave, entre otros.

En el preámbulo se añade que este tipo de pena no renuncia a la reinserción del penado en la sociedad debido a su carácter revisable, que consta en el artículo 92 de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, *del Código Penal* (en adelante CP). De esta forma, una vez cumplido el tiempo mínimo en prisión (25 años salvo excepciones más graves, como delitos de terrorismo), si el interno se encuentra clasificado en tercer grado y el Tribunal correspondiente considera que existe un pronóstico favorable de reinserción, la ejecución de la pena quedará suspendida.

Sin embargo, la realidad de esta pena, que es objeto de numerosos debates en la actualidad, es extremadamente dura, ya no solo por el tiempo mínimo requerido de cumplimiento -puesto que el máximo es indefinido-, sino también por la dureza regimental que sufren los condenados a la misma al tener unas condiciones específicas de acceso a los permisos de salida, al tercer grado y, por supuesto, a la libertad condicional (artículo 36 CP).

Por otra parte, la prisión permanente revisable plantea un gran número de inconvenientes para con la Constitución Española (en adelante CE) y, en concreto, se hará mención de los que guardan relación con el ámbito penitenciario. En primer lugar, al ser una pena indeterminada -por no tener un tiempo máximo de cumplimiento-, y al ser, los términos en los que se establece la progresión hacia la libertad condicional, ciertamente ambiguos, puede llegar a vulnerarse la seguridad jurídica amparada en el

principio de legalidad. En segundo lugar, el principio de igualdad puede ser violado -a causa, de nuevo, de la indeterminada duración- de dos maneras, por un lado parece que será más severa para un joven que se halle cumpliendo esta pena, que para una persona de edad más avanzada; por otro lado al depender, en muchos momentos a lo largo de su ejecución, de criterios subjetivos, puede dar lugar a desigualdades entre dos internos que hayan sido condenados a prisión permanente revisable. El principio de humanidad también puede ser atacado por esta reciente pena, ya que, a pesar de ser revisable, puede ser tachada de inhumana por la mera incertidumbre que supone, idea que apoya la jurisprudencia del Tribunal Supremo (en adelante TS). La sentencia del Tribunal Supremo (en adelante STS) número 343/2001, de 7 de marzo (ECLI:ES:TS:2001:1805), determina que una pena que por su larga extensión en el tiempo “se podría asimilar a la cadena perpetua, lo que chocaría con los principios constitucionales en cuanto que resultaría no sólo inhumana y degradante sino que perdería cualquier posibilidad resocializadora”. En relación con esto, la prisión permanente revisable podría vulnerar el principio resocializador -que por mandato constitucional, tienen todas las penas-, debido a que, pese a ser revisable, puede ser permanente, y una pena privativa de libertad permanente no tiene una finalidad reinsertadora (Vicenta Cervelló Donderis, 2016, pp. 134-140).

Esta especial mención a la pena de prisión permanente revisable cumple hacerse por ser la condena que cumple J.P.F. en el Centro Penitenciario de Teixeiro, e influirá a la hora de estudiar su situación jurídico-penitenciaria. En dicho estudio se desarrollará el procedimiento de clasificación en grado, para tratar de determinar si es correcto que el interno en cuestión se encuentre en segundo grado. También será objeto de análisis la debida actuación por parte de la Administración Penitenciaria en relación con los intentos de suicidio y la huelga de hambre.

Posteriormente se procederá al análisis del altercado producido el día 13 de febrero de 2019, que consta en el supuesto de hecho, tanto desde un punto de vista jurídico penal, como penitenciario.

Por último se tratará de determinar si es correcto el uso de la fuerza por parte de los funcionarios en tal situación, entendiendo la fuerza física como un medio coercitivo. Y, por otro lado, la responsabilidad propia de la Administración penitenciaria cuando tienen lugar hechos como los acaecidos en el presente caso.

II. SITUACIÓN JURÍDICO-PENITENCIARIA

II.1 Introducción

Es conveniente reincidir en la idea de la pena de prisión permanente revisable, como pena privativa de libertad de muy reciente incorporación al sistema penal español. En este punto se tratará de estudiar la situación jurídico-penitenciaria de J.P.F., condenado a esta pena que, por el momento, tiene el carácter de excepcional.

El estudio comenzará con un breve análisis del proceso de clasificación penitenciario, de los órganos intervinientes y de los grados y regímenes del sistema. En segundo lugar, se tratarán los intentos de suicidio del interno en cuestión, a través de la Instrucción 5/2014 y, por último, se razonará la responsabilidad de la Administración Penitenciaria

en lo relativo a la huelga de hambre utilizando como base la jurisprudencia del Tribunal Constitucional (en adelante TC).

II.2 Clasificación en el centro penitenciario

II.2.a) Sistema de individualización científica

El artículo 25 CE recoge en su apartado segundo el objetivo del sistema penitenciario, y esto es, la reeducación y reinserción social como fin de las penas privativas de libertad.

Para su cumplimiento es desarrollado un modelo penitenciario que recibe el nombre de “individualización científica”, modelo que se vislumbra legislativamente en la Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, General Penitenciaria (en adelante LOGP), concretamente en el artículo 72, cuyo primer apartado dispone que “*las penas privativas de libertad se ejecutarán según el sistema de individualización científica, separado en grados, (...)*”. Este modelo, basado en la flexibilidad, renovó, como explica García Valdés, el tradicional sistema progresivo que se caracterizaba, principalmente, por la rigidez plasmada en la obligación del interno de pasar un cierto tiempo en los distintos grados o regímenes para poder acceder al siguiente (García Valdés, 1981, p. 96).

El sistema de individualización científica del tratamiento, al cual, como ya se dijo, le precedía el sistema progresivo, motivó la aparición o creación de figuras como el psicólogo y el jurista (Cuerpo Técnico penitenciario) o la del educador, que se encargan de la observación y evolución del penado, para apoyar su resocialización. Como se explicará más adelante, a través de la individualización científica, el penado será clasificado en un régimen determinado (cerrado, ordinario y abierto), que a su vez se identifican con la clasificación en el grado concreto (primero, segundo y tercero, respectivamente) (Daniel Fernández Bermejo, 2013).

Con base en el modelo de individualización científica se construye un esquema que desarrolla la ejecución de la pena de prisión, reiterando que la pena privativa de libertad tiene como finalidad la reeducación y reinserción social (a tenor del artículo 25 CE, antes mencionado). Siguiendo el esquema, el instrumento utilizado por el centro penitenciario para lograr su objetivo será el tratamiento penitenciario, que se logrará a través del mecanismo de la clasificación en grados, y mediante el régimen penitenciario. Es necesario hacer referencia al lugar de cumplimiento de la pena, los centros penitenciarios (Luis Fernández Arévalo; Javier Nistal Burón, 2011, p. 352).

El modelo de la individualización científica se centra en el objetivo resocializador de la pena y en el buen comportamiento del penado durante la condena, y lo hace mediante el estudio puramente científico del interno. García Valdés señala que este modelo de individualización científica es fruto de una orientación criminológica que coloca la observación del interno como punto de partida para la resocialización del mismo (García Valdés, 1975, p. 110).

Siguiendo la misma directriz, apunta Zaragoza Huerta que la flexibilidad que aporta el artículo 72 LOGP al hacer referencia a la individualización es un indicador de la “*voluntad de la normativa penitenciaria española de potenciar los fines primarios de la pena*” que no son otros que los que se han venido señalando hasta ahora, la reinserción y la reeducación (Zaragoza Huerta, 2007, p. 136).

Una característica propia del modelo de individualización científica es, por tanto, la flexibilidad, que permite clasificar al penado en un grado atendiendo a sus

circunstancias a la hora de ingresar en el centro penitenciario, normalmente en segundo grado, pudiendo modificar su situación, a través de la progresión y regresión en grado, o de las sanciones, a lo que se hará referencia más adelante.

Como conclusión, este sistema nos permite, como bien indica su propio nombre, individualizar la estancia en prisión del interno dependiendo de su evolución dentro del centro penitenciario, siempre de cara a la reeducación y reinserción en la sociedad. Por tanto, garantiza un tratamiento diferente para sujetos con comportamientos distintos, a pesar de que el delito por el que se hallen cumpliendo condena sea el mismo. Es decir, su clasificación en grado y, por tanto, su régimen penitenciario variará en función de la evolución en la conducta observada tanto por el educador como por los técnicos, pudiendo acceder con mayor o menor premura al tercer grado y régimen abierto.

Sin embargo, perder de vista el supuesto de hecho base de este trabajo sería erróneo. J.P.F. se encuentra cumpliendo una pena de prisión permanente revisable, pena que, teniendo en cuenta sus características, es contraria al sistema de individualización científica (Cristina Rodríguez Yagüe, 2018, pp.10-18).

Con la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, *por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal*, se recogen ciertas medidas que parecen dejar de lado la individualización científica, en concreto para condenas de larga duración, tales como la incorporada en el artículo 78 sobre el cumplimiento íntegro de la pena, o la del artículo 36.2, que incluye un periodo de seguridad para el acceso al tercer grado en ciertos casos. Con la promulgación en 2015 de la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, tuvo su primera aparición la pena de prisión permanente revisable, ya analizada, que carece prácticamente de flexibilidad, y además se entiende incluida en las medidas mencionadas (Cristina Rodríguez Yagüe, 2018, p.10-18).

En definitiva, se puede pensar en una existente regresión al modelo progresivo, patente, especialmente en las penas privativas de libertad de larga duración y en la prisión permanente revisable.

II.2.b) Elección del centro, proceso de clasificación, variables y criterios

El lugar en el que se encuentre situado el establecimiento penitenciario de cumplimiento es verdaderamente importante para la consecución del fin primordial de la pena. Esta importancia aumenta proporcionalmente con el tiempo de condena, cuanto más, con la prisión permanente revisable, donde el mantenimiento de los lazos familiares es imprescindible. Otros motivos a tener en cuenta a la hora de elección de un centro, tanto en un primer ingreso como en un traslado, son las actividades ofertadas en el mismo, el número de tareas relacionadas con el tratamiento concreto que siga el interno, o la seguridad del establecimiento. Los internos deberán ser escuchados en el momento de elección del centro y antes de cada traslado, además deben tener la posibilidad de ser ellos mismos quienes soliciten el cambio a otro establecimiento por motivos justificados. El Juez de Vigilancia Penitenciaria controlará la decisión en última instancia (Cristina Rodríguez Yagüe, 2018).

Primeramente debe subrayarse, antes de comenzar con la clasificación de los internos, la separación interior del centro. Dicha separación se encuentra descrita en el artículo 16 LOPG, dispone que en el momento del ingreso los penados se distinguirán *“teniendo en cuenta el sexo, emotividad, edad, antecedentes, estado físico y mental y, respecto de los*

penados, las exigencias del tratamiento". Por tanto, los hombres y las mujeres estarán separados, así como también, los detenidos de los presos (incluso los detenidos y presos por delitos dolosos de los que lo estén por delitos por imprudencia), los jóvenes de los adultos (hasta los veintiún años, o excepcionalmente, los mayores de dicha edad que no hayan cumplido los veinticinco), y los enfermos o deficientes de los que puedan seguir el régimen común del centro.

Con base en el sistema de individualización de la pena, la clasificación en grados es la resolución administrativa que sirve como mecanismo para lograr los objetivos primordiales de la pena privativa de libertad (Fernández Arévalo; Javier Nistal Burón, 2011, p. 353).

Legislativamente hay que hacer referencia al artículo 63 LOGP. Dispone que la individualización del tratamiento sea llevada a cabo tras una observación que ha de tener en cuenta la personalidad del interno, así como la situación familiar y el entorno que le rodea fuera del establecimiento penitenciario. Como es propio de nuestro sistema legislativo por el principio de prelación jerárquica de normas, las disposiciones de la Ley Orgánica General Penitenciaria vienen desarrolladas en el Real Decreto 190/1996, de 9 de febrero, *por el que se aprueba el Reglamento Penitenciario* (en adelante RP).

Concretamente, el artículo 102 RP -que será analizado más adelante- hace referencia a las variables y criterios de clasificación, disponiendo que la clasificación determinará el destino que más convenga al penado dentro del establecimiento penitenciario. En el apartado segundo del artículo 102 RP se atribuye dicha función a la Junta de Tratamiento, encargada de analizar tanto la personalidad del penado, como su situación familiar y entorno, para asegurar el éxito del tratamiento.

Digno de mención para el caso que nos atañe, es también, el artículo 103 del mismo reglamento, que desarrolla el procedimiento de clasificación inicial. Señala que la propuesta se formulará, tras el correspondiente estudio del interno, por la Junta de Tratamiento del centro, deberá contener razonadamente el grado y el régimen al que deberá ser sometido el penado.

La Junta de Tratamiento es un órgano colegiado presente en cada centro, que aparece regulado, junto con los Equipos Técnicos, en el Capítulo II del Título XI del Reglamento penitenciario.

En cuanto a su composición, la Junta de tratamiento presidida por el Director del Centro, y está formada por el Subdirector de Tratamiento, por el Subdirector Médico, así como también por los Técnicos de Instituciones Penitenciarias, un trabajador social, un educador y el Jefe de Servicios que guarden relación con las propuestas a debatir, además un funcionario del centro penitenciario nombrado por el Subdirector de Tratamiento que tendrá la función de secretario.

Las funciones de la Junta de Tratamiento son numerosas y extensas, pudiendo destacar entre otras las descritas el artículo 273 RP, a tenor del cual le compete a la Junta de Tratamiento, tras el estudio del interno, hacer la propuesta de grado de clasificación, así como también la propuesta para aquellos penados que deban ser destinados a régimen cerrado o a departamentos especiales. En segundo lugar, también es una función digna de mención, la realización de las propuestas de traslado de internos, por tener una enorme influencia en la vida del sujeto. Asimismo, la Junta de Tratamiento se encargará del programa de vida dentro del centro, incluyendo las actividades deportivas o

culturales. Por último, es destacable que el órgano colegiado referido es quien propone los beneficios penitenciarios, la concesión de permisos de salida y el inicio del expediente de libertad condicional.

Es sencillo concluir, a la vista de algunas de las funciones que tiene atribuidas, que es enorme la importancia que cumple la Junta de Tratamiento dentro del organigrama penitenciario.

La propuesta realizada por la Junta de Tratamiento se redactará en un impreso normalizado aprobado por el Centro Directivo. El Centro Directivo, o Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, es el máximo órgano en el ámbito de la Administración penitenciaria, de lo que se deduce que es un órgano único para todos los centros penitenciarios a nivel estatal. Es, además, quien dicta la resolución sobre la propuesta de clasificación en el plazo de dos meses, ampliables dos meses más *“para la mejor observación de la conducta y la consolidación de los factores positivos del interno”* (artículo 103.6 RP), expresión que, según cierta corriente doctrinal, encierra gran inseguridad jurídica (Francisco Javier Armenta González-Palenzuela; Vicente Rodríguez Ramírez, 2002, p. 217).

La resolución será notificada al interno que, en caso de no estar conforme, podrá recurrirla ante el Juez de Vigilancia (art.76.2.f LOGP). Los artículos 76 LOGP y siguientes, describen sus funciones en el ámbito relacionado con la ejecución de la condena.

A la hora de estudiar la figura del Juez de Vigilancia Penitenciaria, es necesario definir la ejecución penal como el conjunto de actividades desarrolladas para el cumplimiento del contenido de los fallos de las sentencias penales. Remontándonos en el tiempo, la doctrina predominante en España siempre distinguió, dentro de la ejecución del proceso penal recogido en el Real Decreto de 14 de septiembre de 1882, *por el que se aprueba la Ley de Enjuiciamiento Criminal* (en adelante LECrim), la ejecución y el cumplimiento, atribuyendo la primera al Juez o Tribunal Sentenciador y la segunda a la Administración, lo que suponía un problema ya que, según lo dispuesto en la LECrim, era el órgano sentenciador quien debía realizar las tareas de inspección y atención de los detenidos y presos. Tareas que carecían de regulación en lo referente a los reclusos, hasta tal punto que algo antes de la entrada en vigor de la actual Constitución Española de 1978, los órganos jurisdiccionales no llevaban a cabo ninguna tarea de inspección. Llegó a defenderse que una vez que el reo ingresara en prisión, cesaba cualquier tipo de responsabilidad para con el mismo del órgano sentenciador, hasta que surgiera alguna incidencia (Fernández Arévalo; Javier Nistal Burón, 2011, pp. 117-119). Por tanto, cabe subrayar que la imagen del Juez de Vigilancia Penitenciaria se creó para que llevara a cabo las tareas encomendadas al órgano sentenciador y que no estaban siendo practicadas.

La doctrina mayoritaria y la jurisprudencia en España vinculan la aparición de la figura del Juez de Vigilancia Penitenciaria con la Constitución Española, concretamente el artículo 117 en su apartado tercero, que determina que *“El ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales determinados por las leyes”*, transfiere a los Jueces y Tribunales también la potestad de hacer ejecutar lo juzgado, potestad que venía siendo atribuida a la Administración.

Esta idea encuentra su base, también, en los artículos 25.2 CE, 53 CE y en el 106.1 CE, reconociendo los derechos fundamentales del reo, defendiendo el control judicial de las actividades realizadas por la Administración y asegurando que se ajustan a los fines exigidos.

El artículo 94 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, *del Poder Judicial* (en adelante LOPJ), en su apartado primero, recoge la figura del Juez de Vigilancia Penitenciaria, y establece dos funciones principales que englobarán las recogidas en otras leyes y reglamentos. Así pues, a tenor del artículo 94.1 LOPJ, los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria *“tendrán las funciones jurisdiccionales previstas en la Ley General Penitenciaria en materia de ejecución de penas privativas de libertad y medidas de seguridad”*, y a las que hay que añadir la función de control de la legalidad dentro del centro penitenciario y del respeto a los derechos fundamentales de los internos, *“control jurisdiccional de la potestad disciplinaria de las autoridades penitenciarias, amparo de los derechos y beneficios de los internos en los establecimientos penitenciarios y demás que señale la ley.”*

Las funciones del Juez de Vigilancia Penitenciaria, en atención a las penas privativas de libertad, son numerosas y de gran importancia. Se encuentran recogidas, como ya se vino mencionando anteriormente, en el artículo 76 LOGP, concretamente para el caso que nos atañe, en el apartado segundo letra f) a tenor del cual, el Juez de Vigilancia resolverá *“los recursos referentes a la clasificación inicial y a progresiones y regresiones de grado.”*

Volviendo a otro de los temas principales del apartado, para desarrollar las variables y criterios concretos de la clasificación de los penados es necesario acudir al artículo 63 LOGP y al artículo 102 RP, respectivamente.

Las variables de clasificación son comunes a todos los grados del centro penitenciario pudiéndose agrupar en penales (tipo de delito, historial delictivo, entre otros), penitenciarios (conducta del interno dentro del centro), científicas (personalidad, historial individual, estudios psicológicos, por ejemplo) y indeterminadas (*“medio al que probablemente retornará”*), y también las *“facilidades y dificultades existentes en cada caso y momento para el buen éxito del tratamiento”*).

En relación con los criterios de clasificación, se refieren concretamente a los criterios de cada uno de los grados. El apartado tercero del artículo 102 RP, recoge que se clasificarán en segundo grado aquellos reos que se relacionen mediante una convivencia normal, pero carentes de capacidad para vivir en semilibertad y, en segundo lugar, el mismo artículo, en su apartado cuarto, recoge que serán clasificados en tercer grado aquellos penados *“capacitados para llevar a cabo un régimen de vida en semilibertad”*. Por último, el apartado quinto señala una serie de factores concretos que deberán concurrir para la clasificación del recluso en primer grado de tratamiento, que se especifican en relación con el primer grado porque ser este excepcional. Son factores relativos a la naturaleza del delito, al perfil criminológico (crimen organizado), y a la conducta del penado dentro del centro penitenciario (faltas disciplinarias o posesión de objetos o sustancias no permitidas en el centro) (Fernández Arévalo; Javier Nistal Burón, 2011, pp.354-356).

Tras este estudio inicial, el reo será clasificado en un grado, ya sea segundo, tercero o primero y, a su vez, le corresponderá un régimen penitenciario, ordinario, abierto o cerrado, respectivamente.

Este proceso no varía si la pena a cumplir es de larga duración o permanente revisable, como es el caso de J.P.F., ya que el hecho de estar condenado a las mismas no lleva implícita la peligrosidad del sujeto, pudiendo ser clasificado en segundo grado donde, además, cumplirá la mayor parte de la condena. Sin embargo, esta idea tiene un importante punto en contra, y es que al ser la pena de prisión permanente una pena excepcional, su progresión al tercer grado o a los permisos de salida es considerablemente más dura y extensa en el tiempo, -debido, entre otros factores, por el periodo de seguridad- que el resto de las condenas. La consecuencia será un hundimiento de las expectativas del condenado a tan larga pena, al compararse con otros internos (Cristina Rodríguez Yagüe, 2018).

II.2.c) Regímenes penitenciarios y correlación

Para comenzar, no resulta ocioso reiterar la idea recogida en el artículo 74 RP, a tenor del cual existen tres regímenes, ordinario, abierto y cerrado, correspondientes en el mismo orden al segundo, tercer y primer grado. Teniendo en cuenta los hechos descritos en el supuesto y la pena privativa de libertad a la que se condenó a J.P.F. -prisión permanente revisable-, la disyuntiva se encontrará, principalmente, entre el régimen ordinario y cerrado.

El Título III del Reglamento penitenciario recoge en su segundo capítulo el régimen ordinario. Dicho régimen se aplica, en gran medida, a los penados en segundo grado, pero en el mismo se incluyen los penados aún sin clasificar, así como los detenidos y presos. Por otra parte, este régimen encuentra plasmados, fundamentalmente, en el apartado primero del artículo 76 RP, sus principios generales, “*seguridad, orden y disciplina*”, teniendo como finalidad “*el logro de una convivencia ordenada*”. El apartado segundo hace referencia a la separación de los internos en el centro y el tercero, resalta el valor de la formación y el trabajo en los centros penitenciarios.

Es necesario comprender que una de las características principales del régimen ordinario es que, a diferencia del abierto o cerrado que son especializados y persiguen metas muy concretas, se puede considerar como el término medio entre la dureza del régimen penitenciario en general y la finalidad reinsertadora. Doctrinalmente, existen dos corrientes, la que critica la simplicidad de las normas que regulan este régimen, y la que tienen presente la finalidad principal de la pena privativa de libertad recogida en el artículo 25.2 CE (Francisco Javier Armenta González-Palenzuela; Vicente Rodríguez Ramírez, 2002, pp. 174-175).

El artículo 78 RP corresponde a las “*Prestaciones personales obligatorias*”, entre las que encontramos el respeto al horario establecido en el centro, y la colaboración con las medidas de higiene, así como la realización de prestaciones personales descritas en el artículo 29.2 LOGP. El respeto al horario es un deber clave para la consecución de la convivencia ordenada, lo mismo ocurre con las medidas higiénicas, se busca un nivel de aseo aceptable entre los presos y un buen uso de las instalaciones que, en caso de no cumplirse, conllevará claras consecuencias disciplinarias (consecuencias más difíciles de determinar en relación con el aseo personal).

El capítulo III del mismo título se dedica al régimen abierto, que tiene como razón de ser la preparación y el asesoramiento del penado clasificado en tercer grado para su reinserción en la sociedad, siendo la libertad condicional su última fase. El tercer grado podrá ser asignado desde el principio a aquellos condenados a penas inferiores a cinco años. En el caso de condenas superiores, es de aplicación potestativa el apartado

segundo del artículo 36 CP que recoge el periodo de seguridad. En caso de ser impuesto el periodo de seguridad, se exigirá el cumplimiento de la mitad de la condena para progresar al tercer grado; además, el mismo artículo incluye una serie de delitos en los que se le impondrá obligatoriamente (Cristina Rodríguez Yagüe, 2018, pp.108-123).

En lo relativo a la pena de prisión permanente revisable, es imprescindible citar el artículo 36 CP, a tenor del cual, la clasificación en el tercer grado del sentenciado a esta pena *“deberá ser autorizada por el tribunal previo pronóstico individualizado y favorable de reinserción social, oídos el Ministerio Fiscal e Instituciones Penitenciarias”*. Además, exige el cumplimiento de quince o veinte años de condena -dependerá del delito cometido- para el acceso al régimen abierto, y el cumplimiento de ocho o doce años de condena, respectivamente, para el disfrute de permisos de salida.

Así, puede observarse que el acceso al tercer grado de un condenado a prisión permanente revisable está sujeto a dos condiciones. La primera es una condición objetiva, el cumplimiento de quince años de condena -debido a la imposición del periodo de seguridad-, la segunda es de carácter valorativo ya que será el Tribunal -se entiende que se trata del sentenciador- quien autorizará el acceso al régimen abierto tras escuchar al Ministerio Fiscal y a Instituciones Penitenciarias. El hecho de que dicha concesión sea potestad del Tribunal sentenciador, y no del Centro Directivo previa propuesta de la Junta de Tratamiento -como es la regla general-, suscita ciertos problemas, entre los que destaca la poca relación entre la Junta de Tratamiento y el Tribunal sentenciador. Por último, debe indicarse que el Tribunal podrá conceder el tercer grado por motivos humanitarios a enfermos muy graves e incurables y a septuagenarios basándose en su escasa peligrosidad, con informe previo del Ministerio Fiscal, Instituciones Penitenciarias y demás partes (Vicenta Cervelló Donderis, 2016, pp. 235-238).

A pesar de que el régimen ordinario permita la convivencia con otros presos y la realización de actividades o trabajos, crea una enorme falta de expectativas la dificultad de acceso al tercer grado a internos con este tipo de condenas.

El régimen cerrado, correspondiente a los penados clasificados en primer grado, se encuentra descrito en el capítulo IV; comienza con el artículo 89 que haciéndose eco del artículo 10 LOGP, señala que *“será de aplicación a aquellos penados que, bien inicialmente, bien por una involución en su personalidad o conducta, sean clasificados en primer grado por tratarse de internos extremadamente peligrosos o manifiestamente inadaptados a los regímenes ordinario y abierto”*.

Las principales características de este régimen que dispone el ya citado artículo 10 LOGP, son: en primer lugar, la excepcionalidad, al ser un régimen extremo y excepcional (previsto para un grupo concreto de penados); en segundo lugar, la necesidad, al ser la única medida coherente para tratar de corregir la inadaptación o peligrosidad del individuo; en tercer lugar, la finalidad de este régimen es la desaparición de los motivos que dieron lugar a la necesidad de su aplicación, lo que podemos denominar *“normalización penitenciaria”*; y por último, destaca su carácter preventivo, ya que busca proteger el sistema penitenciario, evitando que la buena conducta de los demás internos se vea truncada por la inadaptación o peligrosidad de otros (Francisco Javier Armenta González-Palenzuela; Vicente Rodríguez Ramírez, 2002, pp. 193-195).

La peligrosidad viene definida por la concurrencia de dos condiciones del penado: conductas muy peligrosas, como el empleo de violencia a menudo, o factores de “riesgo”, como la tenencia de armas o haber pertenecido a una banda armada; por otra parte, la existencia de rasgos en la personalidad del individuo que demuestren su capacidad para llevar a cabo esas conductas muy peligrosas. Hay que recalcar que la concurrencia es clave, puesto que no será suficiente que se dé uno solo de estos caracteres para hablar de peligrosidad extrema (Francisco Javier Armenta González-Palenzuela; Vicente Rodríguez Ramírez, 2002, p. 194).

El artículo 90 RP, hace, una vez más, referencia al artículo 10 LOGP, estableciendo que las personas incluidas en el régimen cerrado lo cumplirán en “Centros o módulos de régimen cerrado o en departamentos especiales ubicados en Centros de regímenes comunes”. En cuanto a los primeros, los centros están acondicionados con lo necesario para el cumplimiento del régimen cerrado y los módulos se encuentran integrados en un centro penitenciario. Por otra parte, los departamentos especiales forman parte de centros penitenciaros que están formados, a su vez, por diferentes módulos (Francisco Javier Armenta González-Palenzuela; Vicente Rodríguez Ramírez, 2002, p. 195)

El mismo artículo recoge también que, en el régimen cerrado, el principio celular excluye todo tipo de excepciones que pudiesen tener lugar en cualquier otro régimen, algo que tiene sentido si no olvidamos las características de los presos que forman parte de este régimen.

Sin perjuicio de lo analizado hasta ahora, es necesario hacer referencia a la revisión de grado, que no debe confundirse con la revisión propia de la prisión permanente revisable, mecanismo que tiene como consecuencia un nuevo estudio individual de cada interno para “reconsiderar su anterior clasificación”, y que debe llevarse a cabo cada seis meses como máximo (art. 65.4 LOGP). La revisión dará lugar al mantenimiento de grado, a la progresión o a la regresión, que serán analizadas cuando corresponda.

II.2.d) Conclusión

Tras el análisis realizado, a la respuesta de la cuestión sobre si es -o no- correcta la clasificación en segundo grado de J.P.F no se le puede negar cierta ambigüedad.

Dejando a un lado la posibilidad del acceso al tercer grado tanto desde un primer momento, como con posterioridad, es conveniente atender a la peligrosidad del sujeto. Reiterando la idea ya descrita, la condena a prisión permanente revisable no implica la peligrosidad del interno; por el contrario, esta debe ser observada por la concurrencia de conductas violentas de forma repetida y la capacidad del individuo para llevar a cabo dichas conductas. Si J.P.F. no llevase a cabo conductas basadas en el uso de la fuerza o el deterioro de las cosas, no cabría duda ante la plausible clasificación en el segundo grado, llevando el régimen de vida ordinario en convivencia con el resto de los presos.

Sin embargo, en el supuesto de hecho se describe en numerosas ocasiones el mal comportamiento de J.P.F: *Vulnera las normas regimentales; su conducta es muy violenta; se ha negado a cumplir las tareas de limpieza -deberes propios del segundo grado-; manifiesto incumplimiento de las normas regimentales*, entre otros ejemplos, que llevan a pensar en la necesaria regresión al primer grado.

Con todo, existe una posibilidad basada en la flexibilidad -en ocasiones cuestionable- del sistema penitenciario. Se trata de una excepción a la común correlación entre el

grado y el régimen de vida en la prisión, que permite que puedan combinarse características de cada uno de los grados siempre y cuando se fundamente en un tratamiento concreto que deba seguir el interno. Esta medida fue criticada y cuestionada por parte de la doctrina, sin embargo, se determinó que es acorde a la legalidad por el artículo 1.1 LOGP al tener como finalidad la resocialización (Luis Fernández Arévalo; Javier Nistal Burón, 2011, pp.357-359).

II.3 Medidas de tratamiento por parte de la Administración Penitenciaria

II.3.a) Programa de prevención de suicidio

El programa marco de prevención de suicidios se desarrolla en la Instrucción 5/2014. Se estudian los factores de riesgo, la detección de casos en función del momento tanto anímico como penitenciario en que se encuentre el interno, el procedimiento de inclusión en el programa y las medidas aplicables al caso concreto, así como la posterior baja del programa o la figura del interno de apoyo.

La Instrucción 5/2014 recoge nueve factores que pueden fomentar o dar pie a reacciones tales como el suicidio entre la población reclusa, de los cuales podrían ser aplicables al supuesto objeto del trabajo y, por tanto, haber motivado los intentos de suicidio de J.P.F., prácticamente la mayoría. Es posible concretar un poco, mencionando el estrés de la vida en prisión, la afectación de la comisión del delito por sus características, la falta de contacto familiar y del entorno, o los cambios en la situación penitenciaria del recluso ya que no ha de ser olvidado su reciente incorporación al Centro Penitenciario de Teixeiro (A Coruña), procedente del Centro de Villabona (Asturias).

Es necesario recordar también, y así lo hace la Instrucción, el artículo 3.4 LOGP, de acuerdo con el cual es obligación de la Administración penitenciaria velar por la vida, salud e integridad de los presos, obligación que requiere para su cumplimiento la colaboración de todo el personal, a través de una red de comunicación en la que cada funcionario o profesional del centro manifieste inmediatamente la sospecha de una posible situación de riesgo. De esta forma, deberá ser informado el Jefe de Servicio o el subdirector que proceda, en la mayor brevedad.

En relación con la detección de estos casos, los nuevos ingresos y también los internos que son trasladados de una prisión a otra, como ocurre con J.P.F., deberán ser entrevistados por profesionales que determinen la existencia de circunstancias que favorezcan un intento de suicidio en el individuo. Cuando J.P.F. ingresa en el Centro Penitenciario de Teixeiro, sí existe documentación sobre su inadaptación a la vida regimental, pero nada acerca de conductas suicidas o autolesivas.

Otra manera de atender a la detección de casos es prestar una minuciosa atención a los internos con situaciones especiales de riesgo. Aunque estas situaciones especiales forman una larga lista, para el supuesto objeto del trabajo merece especial mención la que trata sobre los internos que llevaron a cabo intentos de suicidio previos y conductas autolesivas, ambas actuaciones consideradas claramente de riesgo según la Organización Mundial de la Salud (en adelante OMS).

Existen tres tipos de medidas, las preventivas, las provisionales urgentes y las programadas. Las primeras se dan, normalmente, para aquellos internos que se encuentran en el momento del ingreso, por lo que no son de aplicación al caso. Sí que podrían haber sido útiles otras medidas pertenecientes a las restantes tipologías, como la

retirada de material de riesgo o vigilancia especial por parte de los funcionarios, que forman parte de las medidas preventivas y, dentro de las medidas programadas, el acompañamiento continuo por un interno de apoyo o tratar de potenciar la participación en actividades, por ejemplo.

En relación con la figura del interno de apoyo, es preciso apuntar que será nombrado por la Junta de Tratamiento y deberá ser preparado y formado para el correcto desempeño de las funciones que se le encomiendan, como las de compartir celda o acompañamiento continuo las veinticuatro horas. Para valorar su aportación al logro del objeto principal y constitucional de la pena privativa de libertad, la reeducación y reinserción, los internos de apoyo son premiados con determinados incentivos, que se recogen en el artículo 206 RP.

En último lugar, sin perjuicio de lo analizado hasta el momento, debe señalarse que la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo -que modifica el CP- data de 2015. En esta modificación se incluye el nuevo modelo punitivo que se conoce como prisión permanente revisable, pena que se encuentra cumpliendo J.P.F. Por el contrario, la Instrucción 5/2014 sobre el marco de prevención de suicidios, data del 2014, es decir, es anterior a la modificación del CP, lo que explica que en la misma no se traten los posibles efectos, en el ámbito de los suicidios, que provoque la prisión permanente revisable sobre condenados a cumplirla.

II.3.b) Conclusión

Teniendo en cuenta lo expuesto, cabe pensar que hubiese sido conveniente la adopción de alguna medida de las anteriormente descritas por parte de la Administración penitenciaria para tratar de evitar un nuevo intento de suicidio que, analizando el supuesto de una forma abstracta, fue el desencadenante del violento episodio que tuvo lugar.

Además, ha de indicarse que el hecho de que J.P.F. compartiese celda con S.M.R, no puede entenderse como una medida de prevención de suicidio, puesto que éste, según los datos ofrecidos, no es un interno de apoyo.

II.4 Huelga de hambre

II.4.a) Deber legal de la Administración sobre la huelga de hambre

Como es sabido, el artículo 3 LOGP, en su apartado cuarto, impone a la Administración Penitenciaria la obligación de velar por la vida, integridad y salud de los internos, obligación que parece, a la vez, lógica y sencilla, hasta que es el interno quien daña su salud como reivindicación contra la propia Administración.

A lo anterior cabe añadir lo dispuesto en el artículo 210.1 RP, que permite la imposición de un tratamiento contra la voluntad cuando el peligro para la vida sea inminente y la intervención médica sea imperativa para tratar de salvaguardar la vida del interno. La palabra inminente advierte una clara cercanía al momento de la muerte, pero al ser un término ciertamente subjetivo, está sujeto a interpretación y más aún si se tiene en cuenta que el peligro no es a la vida en general, sino a la del interno en concreto. También queda sujeto a interpretación la necesidad de autorización judicial que, siguiendo el tenor literal del artículo, se solicitará cuando *“fuese preciso”* (Vicenta Cervelló Donderis, 2016, pp. 214-217).

En el caso de J.P.F., no consta ninguna razón que desencadene el inicio de una huelga de hambre, ni tampoco los días que va a durar, como sí ocurre, en cambio, en el enjuiciado supuesto de hecho de la Sentencia del Tribunal Constitucional (en adelante STC), número 138/2004, de 13 de septiembre de 2004 (ECLI:ES:TC:2004:138). En dicho supuesto, el interno informa a la Administración sobre los días de duración de la huelga de hambre, y los motivos por los que se lleva a cabo.

La huelga de hambre en los centros penitenciarios da lugar a situaciones verdaderamente delicadas debido a la posible contraposición, llegado el caso, entre el artículo 3.4 LOGP y los derechos fundamentales; en concreto, el artículo 15 CE sobre el derecho a la vida. Otro punto a tener en cuenta es el momento exacto en el que, de ser necesaria, se acuda a la alimentación forzada.

En la STC 120/1990, de 27 de junio (ECLI:ES:TC:1990:120), la doctrina del Tribunal Constitucional considera el derecho a la vida recogido en el artículo 15 CE un derecho positivo, cuya protección es, también, positiva, por lo que el derecho a la vida no implica el derecho a la muerte. Sin embargo, al ser la vida un bien propio de cada persona, esta podrá disponer sobre su muerte; además, la sentencia cita textualmente que “la privación de la vida propia o la aceptación de la propia muerte es un acto que la ley no prohíbe” y, por tanto, un organismo público no puede luchar contra ello. Así pues, deduce el TC que la muerte no es un derecho fundamental, sino la manifestación de una libertad general del individuo.

La misma sentencia recoge que, normalmente, la huelga de hambre se lleva a cabo como un acto reivindicativo basado en la intención de que la Administración penitenciaria cambie alguna decisión legítimamente adoptada y, dada la especial “relación de sujeción” que se establece entre ésta y el interno, rechazando la intervención médica, trata de obligarla a rectificar la decisión adoptada (conforme a la regulación), o bien, “contemplar pasivamente la muerte de personas que están bajo su custodia y cuya vida está legalmente obligada a preservar y proteger”. Como consecuencia, señala el TC, no es exigible constitucionalmente a la Administración penitenciaria que se abstenga de actuar, prestando asistencia médica, cuando la intención es preservar la vida.

En la misma línea pronuncia el TC en la STC 137/1990, de 12 de Julio (ECLI:ES:TS:1990:137), al señalar que la alimentación forzada no puede considerarse un trato inhumano o degradante, cuya definición correcta la entiende el TC como la causa de “padecimientos físicos o psíquicos ilícitos e infligidos de modo vejatorio para quien los sufra”. Así pues, con fundamento en el artículo 15 CE, la intervención médica no busca un trato, ni mucho menos, degradante, sino evitar las consecuencias fatales de la huelga de hambre iniciada por el individuo. En relación con los medios empleados en la intervención médica, señala el TC, en la misma sentencia, que han de ser los que provoquen la menor contraposición posible con los derechos fundamentales del interno.

Por último, el TC resuelve también en la STC 137/1990, de 12 de julio, el momento en el que debe de ser llevada a cabo la intervención, que será cuando “según intervención médica, el recluso corra grave y cierto peligro de muerte o de entrar en una situación irreversible”.

II.4.b) Conclusión

En el caso que se nos presenta, J.P.F inicia una huelga de hambre el día 10 de febrero de 2019, sin constar en el supuesto de hecho ni los motivos que la desencadenan, ni tampoco su duración. Sin embargo, la huelga de hambre aparece relacionada con los dos intentos de suicidio llevados a cabo por el individuo en la última semana, deduciendo que, tanto estos, como el inicio de la huelga de hambre, son formas de tratar de llamar la atención.

En cualquier caso, la respuesta a la pregunta planteada sobre si la Administración penitenciaria tiene un deber legal de respetar la voluntad del interno relativa a la huelga de hambre, ha de ser positiva. La Administración debe respetar la huelga de hambre de J.P.F., pero a su vez cumplir con la obligación recogida en el ya mencionado artículo 3.4 LOGP, de velar por su vida, integridad y salud. Por tanto, la huelga de hambre ha de ser respetada hasta el momento en el que la vida del J.P.F corra peligro de muerte o pueda entrar en una situación irreversible.

III. ALTERCADO EN EL CENTRO PENITENCIARIO

III.1 Hechos e introducción

Los hechos que serán analizados a continuación son los producidos el día 13 de febrero de 2019 en el Centro Penitenciario de Teixeiro. En el supuesto de hecho se recoge que S.M.R. encuentra a J.P.F. colgado del cuello con un cinturón, de los barrotes la celda que ambos comparten por lo que decide avisar por interfono a los funcionarios de lo que sucede. Esto enfada a J.P.F., que se suelta, y se dirige a su compañero diciéndole *“Como vuelvas a avisar, antes de quitarme la vida te llevo a ti por delante, poco te tiene que importar lo que haga o deje de hacer con mi vida”*. Acto seguido J.P.F. empieza a agredir a S.M.R. *“con tal grado de violencia que el segundo recluso es incapaz de defenderse”*. Cuando llegan C.F.G. y M.N.P. (funcionarios en prácticas) a la celda *“presenciaron como J.P.F. estaba agrediendo brutalmente a S.M.R., encontrándose el primer recluso totalmente fuera de control”*. J.P.F. no obedeció a las órdenes de cesar en la actuación, por lo que los funcionarios decidieron intervenir. S.M.R consigue zafarse, pero *“J.P.F. continúa con su actitud violenta, ahora dirigida a los funcionarios”*. Al no ser capaces de reducir a J.P.F., S.M.R decide ayudar a los dos funcionarios, y entre los tres consiguen controlar la situación.

Como resultado de tal agresión, C.F.G. sufrió rotura del tabique nasal y una dislocación de hombro y el interno S.M.R. sufrió fractura del pómulo derecho y de tres costillas, así como numerosas escoriaciones y laceraciones en diversas partes del cuerpo.

Cuando ocurren hechos de esta entidad en un centro penitenciario se abre la posibilidad de llevar a cabo tres procedimientos diferenciados pero simultáneos. En primer lugar, el proceso penal mediante el que se calificarán los hechos ocurridos dando como resultado una sentencia -condenatoria o absolutoria-, en la que se le impondrá -o no- al autor una pena, según lo dispuesto en el CP y en la LECrim. En segundo lugar comenzará un procedimiento dentro del centro penitenciario, que dará lugar, en su caso, a una sanción. Como se explicará en los posteriores epígrafes, la Jurisprudencia del TC no considera que exista una vulneración al principio *“non bis in ídem”*, ya que con el proceso penal se busca enjuiciar unos hechos que pueden ser constitutivos de un delito tipificado en el

CP y, sin embargo, a través del procedimiento disciplinario llevado a cabo en el interior del centro se trata de sancionar la violación del orden del propio establecimiento. El tercero de los procedimientos se lleva a cabo por la Administración penitenciaria, y como consiguiente, por el propio centro penitenciario. Consiste en el estudio por parte de los órganos competentes sobre si es o no correcta la clasificación del reo en el propio establecimiento, pudiendo dar lugar a una regresión en grado.

En los siguientes apartados se estudiarán los procesos señalados y las consecuencias para uno y otro interno.

III.2 Calificación penal

Dispone el artículo 232.4 RP que, una vez producidos los hechos, si se entiende que pueden ser constitutivos de delito -además de poder ser sancionados disciplinariamente- se pondrán en conocimiento del Ministerio Fiscal y de la Autoridad judicial competente. El resto del procedimiento se llevará a cabo conforme a lo dispuesto en la LECrim, como en cualquier otro proceso penal.

Procede ahora, resolver cuál es la calificación penal concreta que merecen los hechos ocurridos.

En primer lugar, en lo concerniente a las agresiones por J.P.F. a S.M.R., estas pueden ser clasificadas de dos modos: bien como tentativa de homicidio, o bien como un delito de lesiones consumado.

El homicidio doloso se recoge en el artículo 138.1 CP, según el cual, *“el que matare a otro será castigado, como reo de homicidio”* con la pena de prisión de diez a quince años. Por otra parte, la tentativa viene recogida en el artículo 16.1 del CP, que determina que existirá cuando se lleven a cabo todos o parte de los actos destinados a producir un resultado -en el caso que nos atañe, la muerte de S.M.R.- que no se llega a producir por causas ajenas al autor -que apareciesen los funcionarios-. La correlación entre ambos se encuentra en el artículo 62 CP, disponiendo que al autor de una tentativa se le aplicará la pena inferior en uno o dos grados, a la pena que correspondiese si el mismo hubiese sido consumado. Así pues, teniendo en cuenta lo aclarado hasta el momento, la pena definitiva podría oscilar de entre cinco a diez años menos un día (en caso de aplicar la pena inferior en un grado), o de entre 2 años y 6 meses a 5 años menos un día (en caso de rebajar la pena en dos grados).

Por otra banda, el artículo 147.1 CP establece una serie de requisitos en los que se fundamenta el tipo básico de lesiones, que son: haberse producido una lesión que atente contra la integridad y salud física o mental, que exista una primera asistencia facultativa y, además, algún tipo de tratamiento médico o quirúrgico.

Es importante destacar que el TS, ha llevado a cabo una intensa interpretación del delito de lesiones, especialmente para resolver qué se considera tratamiento médico o quirúrgico. Así, la STS 1531/1998, de 9 de diciembre (ECLI: ES:TS:1998:7381) interpreta como tratamiento quirúrgico cualquier cirugía (en un sentido amplio) necesaria para curar los efectos de una agresión. A su vez, para definir tratamiento médico la STS Roj 447/1993 de 6 de febrero (ECLI: ES:TS:1993:447) establece que la primera asistencia facultativa no es determinante de la existencia de tratamiento, si no que ha de entenderse como el sistema utilizado para curar o para reducir las consecuencias de una agresión. En ambas sentencias la doctrina del TS destaca que el

tratamiento -tanto médico como quirúrgico- debe ser imprescindible, independientemente de que la persona que los necesita acuda a dicho tratamiento, y se reitera que es necesaria una segunda asistencia facultativa -como con los puntos de sutura-, un control prolongado, o una reiteración en los cuidados hasta la total curación.

Por su parte, la STS 1259/1997, de 21 de octubre (ECLI: ES:TS:1997:6246), señala que los casos de fracturas óseas, son lesiones que requieren tratamiento para su curación. En caso contrario, la jurisprudencia del TS en la STS 1400/2005, de 23 de noviembre (ECLI: ES:TS:2005:7150), justifica que el tratamiento psicológico no se considera tratamiento médico, ni tampoco aquello que no sirva específicamente para curar (como los analgésicos o antiinflamatorios).

Teniendo en cuenta que S.M.R sufrió fractura del pómulo y de tres costillas, además de laceraciones y escoriaciones por el cuerpo, puede admitirse, en base a lo expuesto, la posible aplicación del artículo 147.1, ya mencionado. Por la comisión de este delito corresponde la pena de prisión de tres meses a tres años, o multa de seis a doce meses.

En el supuesto que se nos presenta, es imprescindible diferenciar cuál de los dos delitos fue cometido por J.P.F. -tentativa de homicidio o lesiones consumadas-, es decir, determinar si el autor actuó con dolo de matar o de lesionar, y para ello hay que atender de nuevo a la jurisprudencia del TS. Así pues, la jurisprudencia del TS, establece una serie de indicios para resolver el interrogante: las relaciones previas existentes entre el autor y la víctima; sus personalidades; las actitudes mostradas durante los hechos, y en los momentos anteriores y posteriores; manifestaciones de los intervinientes en el momento de los hechos; características del arma empleada y su idoneidad para causar la muerte; la fuerza de los golpes y la violencia empleada; zonas del cuerpo afectada; si se repitió el ataque, la insistencia; condiciones del lugar y tiempo; motivación del ataque y entidad de las lesiones, principalmente. La STS 721/1997 de 22 de mayo (ECLI: ES:TS:1997:3604), y la STS 140/2005 de 3 de febrero (ECLI: ES:TS:2005:604), entre otras muchas sentencias, recogen los indicios previamente descritos.

Para terminar, en lo referente a los delitos cometidos por J.P.F. sobre la persona de S.M.R., resta hablar de la posible comisión de un delito de amenaza condicional recogido en el artículo 169.1 CP. De nuevo, cumple atender a la jurisprudencia del TS para determinar las características propias de este tipo de infracciones, las cuales deben ser un “anuncio consciente de un mal futuro, injusto, determinado y posible, con el único propósito de crear una intranquilidad de ánimo, inquietud o zozobra en el amenazado, pero sin la intención de dañar materialmente al sujeto”. Esta definición aparece en la STS 593/2003 de 16 de abril (ECLI: ES:TS:2003:2719), que se completa con lo dispuesto en la STS. 832/98 de 17 de junio (ECLI: ES:TS:1998:4022) al mencionar que el bien jurídico protegido -y vulnerado- es la libertad y seguridad. Esta línea jurisprudencial se reitera en la STS 322/2006, de 22 de marzo (ECLI: ES:TS:2006:2561), o en la STS 774/2012 de 25 de octubre (ECLI: ES:TS:2012:6707), entre otras muchas. Sin embargo, no es necesario para el caso que corresponde seguir profundizando en este tipo de delito, ya que es la misma jurisprudencia del TS la que, en la sentencia STS 834/2013 de 31 de octubre (ECLI: ES:TS:2013:5438), señala que en caso de que exista inmediatez temporal próxima entre la amenaza y la agresión, la primera será absorbida por la segunda debido al mayor desvalor del delito de lesiones y a la propia inmediatez del acto, por lo que no existirá un delito real de amenazas.

En segundo lugar, corresponde determinar el análisis penal de los hechos cometidos por J.P.F., en lo que a los funcionarios se refiere. Cabe destacar que, teniendo en cuenta los

criterios señalados por la jurisprudencia del TS, parece excesivo calificar esta agresión y falta de obediencia como una tentativa de homicidio. Debe apuntarse, asimismo, que la agresión a un funcionario público en el ejercicio de su función es constitutiva de un concurso ideal (artículo 77 CP). Este tipo de concurso se produce cuando un mismo hecho tiene como consecuencia dos o más delitos, y la pena será la del delito más grave en su mitad superior. Es decir, en el caso concreto, entran en concurso el delito de lesiones (artículo 147 CP) junto con el delito de atentado contra funcionario público en el ejercicio de las funciones que por su cargo correspondan (artículo 550.1 CP). El delito de atentado tipifica las agresiones y la resistencia violenta o intimidatoria a la autoridad o a funcionarios públicos (como son los funcionarios de prisiones), en el ejercicio de sus funciones.

Este artículo (550 CP), merece un especial análisis debido a que fue uno de los modificados en la reforma sufrida por el CP en 2015, de manera que se redefinió el delito de atentado y se rebajaron los límites mínimos del tipo básico de este delito. Dicha modificación provocó un cierto grado de inseguridad ante la aplicación de tal precepto, lo que dio lugar a distintas interpretaciones por parte de la doctrina. En primer lugar -siguiendo la literalidad del artículo 550CP-, a la hora de analizarlo ha de señalarse la distinción entre acometimiento y agresión que la mayoría de la doctrina y jurisprudencia consideran sinónimos ya que, tal y como dispone la STS 580/2014 de 21 de julio (ECLI: ES:TS:2014:3116), lo importante es el ataque violento, entendiéndose de esta forma que “el ataque se perfecciona incluso cuando el acto de acometimiento no llega a consumarse”. En segundo lugar, el artículo recoge la intimidación grave (“*con intimidación grave o violencia, opusieran resistencia grave*”), y se deduce que la misma se da en relación a una resistencia -no necesaria en el caso del acometimiento o la agresión-, y que ha de ser grave. Por esto último la mayoría jurisprudencial deduce que para que la resistencia sea grave, debe ser activa, excluyendo de esta forma la resistencia activa no grave, así como la resistencia pasiva (T.S. Vives Antón, E. Orts Berenguer, J.C. Carbonell Mateu, et al, 2016, pp. 695-696)

Por la entidad de la agresión sufrida por cada uno de los funcionarios cabe diferenciar entre uno y otro. Por una parte, C.F.G. sufrió rotura del tabique nasal y dislocación de hombro, que da como resultado un delito de lesiones de tipo básico (147.1) ya que, como se ha señalado, la jurisprudencia del TS considera las fracturas óseas necesitadas de tratamiento médico. Concretamente la STS 195/1999, de 16 de febrero (ECLI: ES:TS:1999:1019), considera la rotura de los huesos propios de la nariz una lesión necesitada de tratamiento médico debido a la necesidad de revisión médica final y a las complicaciones que podría provocar en la víctima de no ser tratada. Por tanto, el interno será castigado con la pena de prisión de tres meses a tres años o multa de seis a doce meses, y esta pena entra en concurso con lo dispuesto en el artículo 550 CP, al tratarse de un atentado contra un funcionario público, que en su apartado segundo establece la pena de prisión de seis meses a tres años. Por tanto, conforme a lo dispuesto para los casos de concurso ideal (pena del delito más grave en su mitad superior), habrá que calcular la mitad superior de seis meses a tres años, dando como resultado una pena privativa de libertad de un año y nueve meses a tres años. Se entiende que al no ser la pena superior la que puede ser sustituida por pena de multa, no se tiene en cuenta.

Por otra parte, en relación a M.N.P., que no sufrió ningún tipo de lesión, será de aplicación el artículo 147.3 CP. Este artículo castiga las agresiones que no llegan a provocar lesión -es necesaria la denuncia por parte del agredido-, con una pena de multa de uno a dos meses y concursiva, de nuevo, con el delito de atentado -pena de prisión de

seis meses a tres años-. Sin embargo, el artículo 77 CP, que recoge el concurso ideal, dispone ciertos límites al determinar que la pena resultante tras su aplicación -la pena más grave en su mitad superior- no puede ser superior a la suma de las penas por separado. Por tanto, es necesario calcular la suma de las penas independientes y también la mitad superior de la pena más grave para poder determinar cuál es la aplicación menos perjudicial para el condenado (Pablo Sánchez-Ostiz, Elena Íñigo y Eduardo Ruiz de Erenchun, 2015, pp. 168-170).

El concurso medial se recoge en el mismo artículo, recibe el mismo tratamiento que el concurso ideal y se da cuando un delito sea un medio necesario para la comisión de otro, sin embargo este tipo de concurso no procede en el caso que nos ocupa.

La STS Roj 3246/1993, de 22 de mayo (ECLI: ES:TS:1993:3246) señala y ratifica lo mencionado hasta el momento para la aplicación del artículo 77 en lo referente al concurso ideal. Apunta a su vez la STS 11/2004, de 15 de enero (ECLI: ES:TS:2004:79) que dicho artículo establece un favorecimiento penológico para el condenado, del que carecería en el caso de aplicar el concurso real. Esta misma sentencia indica que no podrá llevarse a cabo el cálculo correspondiente al artículo en cuestión si no cuando se hubiere determinado la pena concreta impuesta para cada delito. Así pues, en el caso de J.P.F. será necesario determinar la pena de cada uno de los delitos -lesiones y atentado contra la autoridad- presuntamente cometidos, para dilucidar si procede o no, la aplicación del concurso ideal en cada una de las agresiones a los funcionarios de instituciones penitenciarias.

Por último, cabe indicar que las agresiones sufridas por S.M.R., y por los dos funcionarios, son constitutivas, a su vez de un concurso real de delitos. El concurso real se describe en el artículo 73 CP, a tenor del cual, aquella persona que cometiere dos o más delitos *“se le impondrán todas las penas correspondientes a las diversas infracciones para su cumplimiento simultáneo, si fuera posible, por la naturaleza y efectos de las mismas”*, que se conoce como acumulación material y consiste en la suma de las penas impuestas. En el caso de varias penas de prisión, al intuir que el cumplimiento simultáneo no es posible, será sucesivo, cumpliendo en primer lugar la pena más grave. Sin embargo, a la hora de su aplicación, el concurso real comprende ciertos límites que se regulan en el artículo 76 CP, de esta forma, contempla que el cumplimiento efectivo de la pena no puede ser superior al triple de la más grave y, en todo caso, inferior a veinte años (salvo las excepciones recogidas en los subapartados del artículo 76.1).

III.3 Procedimiento en el centro

III.3.a) El régimen disciplinario

El régimen disciplinario aparece recogido en el artículo 41 LOGP, en su apartado primero, que expresa que estará dirigido a garantizar la seguridad y la convivencia ordenada. A su vez, se desarrolla en el artículo 231 RP, que viene a reiterar la misma idea, añadiendo que se conseguirá a través de la estimulación del sentido de la responsabilidad y el autocontrol, y que será de aplicación a todos los internos a excepción de los que se encuentren en establecimientos o unidades psiquiátricas.

Por otra parte, tal y como se reiterará más adelante, la mayor parte de la doctrina y jurisprudencia entiende que la Administración posee potestad sancionadora dentro del régimen penitenciario debido a la relación de especial sujeción en la que se encuentra el

interno (Carlos Mir Puig, 2015, p. 251). Esto tiene que ver con el principio de administratividad, que se explica a continuación.

El artículo 232 RP recoge los principios en los que se basa el régimen disciplinario. El primero de ellos es el principio de administratividad, del cual se deduce que corresponde a la Administración la competencia de imponer sanciones, por ello, será la Comisión Disciplinaria la encargada de desarrollar la potestad disciplinaria y también el Director en el caso de las faltas leves (Luis Fernández Arévalo, Javier Nistal Burón, 2011, p. 392).

Antes de continuar con los restantes principios, es necesaria una breve referencia a estos dos órganos. La Comisión Disciplinaria se desarrolla en los artículos 276 y siguientes del Reglamento, está presidida por el Director del centro y compuesta por el Subdirector de Régimen, el Subdirector de Seguridad, un Jurista, un Jefe de Servicios y un funcionario del centro. Por otra parte, la Comisión Disciplinaria es la encargada de llevar a cabo la potestad disciplinaria y acordar las recompensas, entre sus funciones es plausible destacar el deber de resolver los expedientes por faltas graves o muy graves, anotar en los expedientes de los internos el inicio de un procedimiento disciplinario, acordar la ejecución inmediata de sanciones consecuentes de faltas muy graves, o suspender las sanciones impuestas, entre otras.

En lo referente a la figura del Director, hay que atender a los artículos 280 y siguientes RP. El Director *“ostenta la representación del centro directivo y de los órganos colegiados del Establecimiento que presida, y es el obligado, en primer término, a cumplir y hacer cumplir las Leyes, Reglamentos y disposiciones en general y especialmente las que hacen referencia al servicio”*, así pues se encarga de dirigir, coordinar y supervisar el centro siguiendo las directrices del Centro Directivo; organizar y velar por los empleados públicos del centro; adoptar las medidas necesarias urgentes para resolver cualquier alteración; establecer medidas cautelares en caso de faltas disciplinarias cometidas por algún interno hasta que se determine la sanción definitiva; decidir la separación de los internos, entre otras funciones.

Retomando el desarrollo de los principios del régimen disciplinario con base en el artículo 232 RP, es necesario señalar en segundo lugar, el principio de legalidad, muy relacionado con el principio de tipicidad que, en resumen, tratan la obligatoriedad de la existencia de una norma que señale tanto las conductas infractoras como las sanciones y su tipicidad, es decir, que esa ley las contenga definidas y bien determinadas. Las faltas del sistema penitenciario aparecen reguladas en el Reglamento Penitenciario de 1981 (artículos 108, 109 y 110), que solo conserva su vigencia en ciertos artículos. La LOPG recoge las sanciones en el artículo 42.

En cuarto lugar, el principio *non bis in idem*, que impide la posibilidad de sancionar a una persona dos veces por los mismos hechos. Sin embargo en la STC 2/1987, de 21 de enero (ECLI:ES:TC:1987:2), desarrolla y reitera la idea del artículo 232.4 cuando recoge que *“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”*. Por tanto, se entiende que en los casos en que la falta cometida se encuentre tipificada también en el Código Penal, el interno podrá ser sancionado tanto por vía de la Administración penitenciaria –teniendo como fundamento la seguridad y el orden regimental-, como por vía judicial penal, sin esto suponer una vulneración al principio *non bis in idem* por entender que la sanción por parte de la Administración penitenciaria no se trata de una pena privativa de libertad,

sino de una modificación de las condiciones de estancia en prisión. Esto es especialmente importante en lo que corresponde a la sanción de aislamiento -mencionada en el punto siguiente-.

El siguiente principio a tratar corresponde a la irretroactividad de las normas desfavorables, también recogido en el artículo 25.1 CE, e impide sancionar por hechos no tipificados como delito, falta o infracción, en el momento de su comisión. En sexto lugar, el principio de culpabilidad, según el cual sólo podrán ser sancionados por una infracción administrativa los responsables de la misma. Por otra parte, el principio de proporcionalidad radica en que las infracciones recogidas en las normas punitivas administrativas sean alícuotas a las sanciones que acarrearán y, que lo mismo ocurra en el caso concreto, adecuando la gravedad de la sanción a la infracción cometida. Otro es el principio de oportunidad, que tiene en cuenta la flexibilidad a la hora de imponer una sanción, que vienen reflejadas en el Reglamento en figuras tales como el aplazamiento, la suspensión, la reducción o la revocación. Por último los principios de necesidad y subsidiariedad que busca que el régimen disciplinario sea utilizado en los casos estrictamente necesarios (Luis Fernández Arévalo, Javier Nistal Burón, 2011, pp. 393-395).

III.3.b) Faltas y sanciones

En lo referente a las faltas, el artículo 42.1 LOGP, simplemente revela que serán clasificadas en muy graves, graves y leves, debiendo acudir al Real Decreto 1201/1981, de 8 de mayo, *por el que se aprueba el Reglamento Penitenciario -de 1981-*, derogado en su mayor parte. La disposición derogatoria única - 2.b) del Real Decreto 190/1996, de 9 de febrero-, apunta que se mantiene la vigencia de los artículos 108, 109, 110, 111 y el primer párrafo del artículo 124, relativos a las faltas disciplinarias y sanciones.

De esta forma, se pueden determinar como faltas muy graves la participación en motines o desórdenes colectivos; agredir, amenazar o coaccionar a cualquier persona dentro del establecimiento; agredir a otros internos; resistencia grave al cumplimiento de las órdenes recibidas por autoridad o funcionario en el ejercicio de su cargo; intentar o facilitar la huida del centro; inutilizar deliberadamente las instalaciones o pertenencias de terceros causando perjuicios que alcancen gran cuantía; sustraer materiales del establecimiento o pertenencias de otras personas; divulgar bulos buscando perjudicar la seguridad en el centro y, realizar actos considerados como escándalo público grave.

En segundo lugar, dentro de las faltas graves cabe incluir las faltas graves de respeto o calumnias hacia autoridades y funcionarios; resistencia leve al cumplimiento de las órdenes recibidas por autoridad o funcionario en el ejercicio de su cargo; instigar a otros a motines o desórdenes colectivos sin que sean secundados; insultar o maltratar a otros reclusos; inutilizar deliberadamente las instalaciones o pertenencias de terceros causando perjuicios que alcancen escasa cuantía; introducir, poseer o hacer salir objetos prohibidos en el establecimiento; organizar o participar en juegos de suerte prohibidos; divulgar bulos buscando perjudicar el orden en el centro; causar una grave perturbación debido a la embriaguez por abuso de bebidas alcohólicas autorizadas y, el uso de sustancias tóxicas tales como drogas o estupefacientes (salvo que exista prescripción médica).

Por último, en relación con las faltas leves, es necesario mencionar las siguientes: faltar de forma leve al respeto a autoridades o funcionarios; desobediencia de órdenes recibidas por los funcionarios que no cause alteración en el establecimiento; realizar

reclamaciones de forma no reglamentaria; abusar de forma perjudicial de de objetos no prohibidos por las normas del centro; causar daños graves en las instalaciones o en las pertenencias de otras personas por falta de cuidado y, cualquier otra “*acción u omisión que implique el incumplimiento de los deberes y obligaciones del interno*” que no forme parte de ningún supuesto mencionado y perjudique la convivencia en el establecimiento.

Las sanciones se manifiestan en el artículo 42.2 LOGP, determinando que no serán aplicables otras que las siguientes: aislamiento en celda por un máximo de catorce días, salvo en casos en que ya haya sido sancionado por infracciones graves o muy graves (hasta veintiún días), o cuando concursen varias sanciones (el triple de la más grave, cuarenta y dos días) (Luis Fernández Arévalo, Javier Nistal Burón, 2011, pp. 398-399); aislamiento de fin de semana, no superior a siete; vedar de permisos de salida por un periodo que no podrá exceder de dos meses; restricción de las comunicaciones orales (máximo un mes); privación de paseos y actos recreativos comunes por un tiempo no superior a un mes, o bien, por último, una amonestación.

La sanción de aislamiento en celda constituye la más grave y consiste en la separación total del interno de los demás, sin tener ningún tipo de contacto, ni si quiera en las dos horas de patio, que serán en solitario. Existe en el panorama judicial una discusión doctrinal acerca de este tipo de sanción, un sector minoritario opina que la sanción de aislamiento consiste en una verdadera privación de la libertad y basan su idea en el artículo 25.3 CE, precepto en el que se prohíbe a la Administración la imposición de sanciones privativas de libertad. En contraposición con esta idea la STC 2/1987, de 21 de enero, ya citada, alude a la idea de que el aislamiento en celda es una limitación de la libertad ambulatoria sin constituir, en ningún, caso una nueva privación de libertad. Sin embargo, a pesar de la claridad de la sentencia, la discusión doctrinal se avivó más si cabe (Felipe Renart García, 2002, pp. 183-186). Autores como Mapelli Caffarena y Ladislao Roig Bustos forman parte de la posición minoritaria y claramente contraria a la sentencia mencionada. El primero de ellos, se basa en la idea de que la condición de sanción excepcional o la intervención necesaria del Juez de Vigilancia Penitenciaria -si la sanción de aislamiento es superior a catorce días- no aportan garantía suficiente (Mapelli Caffarena, 1983, pp. 304 y ss.). Por su parte Roig Bustos subraya que la sanción de aislamiento encelda supone una privación de libertad a mayores de la ya sufrida por el interno al encontrarse cumpliendo condena en un centro penitenciario (Ladislao Roig Bustos, 1984, p. 802). Por otra banda, forman parte de la opinión doctrinal mayoritaria y apoyan, por tanto, la argumentación del TC autores como Armenta González-Palenzuela y Rodríguez Ramírez. Estiman que la sanción de aislamiento en celda es, simplemente, una restricción de la libertad ambulatoria del sujeto en las instalaciones del centro penitenciario sin suponer, en ningún caso, una nueva privación de libertad más allá de inherente al propio cumplimiento de la pena. Siguiendo la misma línea jurisprudencial añaden que la sanción en cuestión no puede considerarse como trato inhumano o degradante (Francisco Javier Armenta González-Palenzuela y Vicente Rodríguez Ramírez, 2002, p. 365-366).

Otra sentencia de clara importancia en relación a la sanción de aislamiento en celda es la STC 74/1985, de 18 de junio (ECLI:ES:TC:1985:74), que recuerda que es la Comisión Disciplinaria la encargada de establecerla -excepto si es superior a catorce días, como ya se ha mencionado- por lo que el derecho a la tutela judicial efectiva será satisfecha mediante recurso ante el Juez de Vigilancia Penitenciaria. Otro punto de la misma sentencia que ha de ser enfatizado es el análisis de la relación de especial

sujeción entre el interno y la Administración, relación de la que se deriva la potestad sancionadora y disciplinaria de la propia Administración.

Una vez delimitadas las faltas y las sanciones, corresponde examinar la correlación entre las mismas dispuesta en el artículo 233 RP. Por la perpetración de faltas muy graves atañe imponer la sanción de aislamiento de seis a catorce días, cuando “*se haya manifestado una evidente agresividad o violencia por parte del interno*” o bien la sanción de aislamiento por un máximo de siete fines de semana. En el caso de la comisión de faltas graves con manifiesta violencia o agresividad, cabe aplicar la sanción de aislamiento de lunes a viernes por un tiempo inferior a cinco días. En caso de no darse ese requisito, las faltas graves se sancionarán con la privación de permisos de salida o paseos y actos recreativos, o bien, restricción de las comunicaciones orales. Por último, para los casos en los que la infracción cometida por el interno de lugar a una falta leve, las sanciones posibles serán, exclusivamente, la privación de paseos y actos recreativos o bien, una amonestación.

Por su parte, el artículo 234 RP, aclara que las sanciones y su duración se dispondrán teniendo en cuenta la infracción, los daños causados, el grado de ejecución, la culpabilidad o la participación del interno en los hechos, así como otras eventualidades propias del supuesto concreto.

Es preciso añadir la posibilidad, en el caso que nos ocupa, de que exista un concurso de infracciones disciplinarias -de la misma forma que en apartado anterior se preveía la existencia de varios concursos de delitos-, debiendo reparar en el artículo 236 RP que recoge tres tipos de concursos análogos a los del CP: real, ideal y medial. En lo concerniente al concurso real, vinculado a los artículos 73, 75 y 76 CP, ha sido trasladado al régimen disciplinario penitenciario para su aplicación en aquellos casos en los que un reo haya cometido varias infracciones “*enjuiciadas en el mismo expediente*”(artículo 236.1 RP). Cuando esto sucede, las sanciones se cumplirán, en la medida de lo posible, de forma simultánea, es decir, en el caso de que sean de diferente naturaleza (por ejemplo: una sanción de aislamiento en celda y otra de restricción de comunicaciones orales). Si esta regla no puede llevarse a cabo, el cumplimiento de las sanciones se entiende sucesivo, de manera que se empezarán a cumplir las sanciones por orden de gravedad.

A su vez, el concurso real cuenta con una serie de limitaciones recogidas en el artículo 236.2 RP. La primera de ellas es análoga a la que figura en el artículo 76.1 CP y establece que en los casos de cumplimiento sucesivo, el resultado de la suma de todas las sanciones no puede ser superior al triple de la más grave. El segundo límite establece que en los casos de sanciones de aislamiento en celda, el total del tiempo a cumplir no puede sobrepasar en ningún caso los cuarenta y dos días. El último límite es, también, de aplicación para las sanciones de aislamiento en celda y ya ha sido mencionado anteriormente: se requiere la aprobación del Juez de Vigilancia Penitenciaria para aquellas sanciones de aislamiento superiores a catorce días -si es de duración inferior, será aprobada por la Comisión Disciplinaria-.

El concurso ideal y el concurso medial se ubican en el apartado cuarto del artículo 236 RP y fueron trasladados, a su vez, del artículo 77 CP. Así pues, en el régimen penitenciario se aplicará el concurso ideal cuando una sola acción constituya dos o más infracciones y, se estará ante un concurso medial cuando una falta sea llevada a cabo con intención de lograr la comisión de otra. Tanto en el concurso ideal como en el medial se aplica el límite máximo de la sanción más grave, siempre y cuando dicha

aplicación no perjudique al interno (Francisco Javier Armenta González-Palenzuela y Vicente Rodríguez Ramírez, 2002, pp. 366-368).

Parece claro poder dilucidar que en el supuesto de hecho, J.P.F. será responsable de un concurso real por el total de las infracciones -todas muy graves- tanto a su compañero de celda como a ambos funcionarios, y también de dos concursos ideales por las agresiones y la falta de obediencia grave a C.F.G. y M.N.P.

III.3.c) Procedimiento disciplinario

Antes que nada, cabe señalar la existencia de dos tipos de procedimiento, el ordinario destinado para las faltas graves y muy graves, y el abreviado, que se lleva a cabo en casos de faltas leves. Teniendo en cuenta las faltas cometidas por J.P.F., se analizará el procedimiento ordinario que se despliega en los artículos 240 RP y siguientes. Lo inicia el Director del centro de oficio tras constarle un parte disciplinario formulado por un funcionario; a instancia de otro órgano administrativo (Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, personal laboral del centro, etc.); a instancia de un órgano superior jerárquico o por denuncia de una persona identificada que relate los hechos, la fecha y algún medio para la identificación del responsable (Carlos Mir Puig, 2015, pp. 269-271).

Posteriormente, en la fase de instrucción, el Director deberá nombrar Instructor a un funcionario que considere apto para el cargo, que no puede estar implicado en los hechos. El Instructor formulará el pliego de cargos que se dirigirá al interno al que se le impute la comisión de la falta disciplinaria, en dicho pliego constará, entre otras, la identificación del reo, la calificación jurídica de los hechos en base a algún apartado de los artículos señalados del Reglamento Penitenciario de 1981, la posible sanción, el órgano competente para la resolución y medidas cautelares acordadas. También figurará la indicación de que el interno dispone de la posibilidad de presentar el pliego de descargos -en el que alegará la información y las pruebas que considere-, y la viabilidad de asesorarse por un letrado o funcionario para la redacción de dicho pliego o para la tramitación del expediente (Luis Fernández Arévalo, Javier Nistal Burón, 2011, pp. 402-409).

En relación a las medidas cautelares -artículo 243 RP-, cabe señalar que son aquellas que impone el Director del centro por considerar que son 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.”* El apartado cuarto del artículo 234 RP, añade que si la sanción recaída tras el procedimiento disciplinario coincide con la medida cautelar, el tiempo cumplido se abonará al tiempo dispuesto en la sanción.

Una vez tramitado el pliego de cargos y descargos, comienza el periodo probatorio -diez días después de la presentación del pliego de descargos-, en primer lugar actuará el Instructor de oficio y, posteriormente, si el interno hubiese hecho uso de su derecho, presentará las pruebas que considere. Posteriormente, el Instructor enunciará una propuesta para la resolución, que será elevada a la Comisión Disciplinaria. La Comisión trasladará al interno la posibilidad de alegar verbalmente ante la misma lo que considere oportuno (Luis Fernández Arévalo, Javier Nistal Burón, 2011, pp. 402-409).

En la fase resolutoria la Comisión Disciplinaria podrá resolver la cuestión, o devolver el procedimiento al Instructor si se dan alguna de las condiciones de los artículos 246 y 247 RP (Luis Fernández Arévalo, Javier Nistal Burón, 2011, p. 406). La resolución ha de ser

notificada al interno sancionado, en la que debe constar la posibilidad de recurrir dicha resolución.

III.4 Repercusión para J.P.F. y S.M.R.

Para realizar el estudio la repercusión de los hechos narrados en el supuesto en relación a la persona de J.P.F., tal y como se analizaba en el apartado primero de este punto, cuando en un centro penitenciario un reo comete una infracción disciplinaria, da lugar a tres procedimientos simultáneos.

El primero que se ha examinado corresponde a la vía judicial a través de la cual será acusado por un delito de tentativa de homicidio a S.M.R., por dos delitos de lesiones consumadas contra C.F.G. y M.N.P. y, a su vez, por dos delitos de atentado contra la autoridad también contra C.F.G. y M.N.P. al ser funcionarios públicos y encontrarse en ejercicio de sus funciones en el momento de la agresión. Será el Juez o Tribunal competente quien determine la pena concreta que le corresponda, así como los concursos de delitos que, en su caso, existan.

El segundo procedimiento es el basado en el régimen disciplinario del centro penitenciario. J.P.F. será sancionado por cinco infracciones muy graves: tres agresiones, a S.M.R., C.F.G. y M.N.P., y por dos infracciones de resistencia grave ante funcionario público. La sanción más probable será la de aislamiento en celda, cuya duración se determinará tras la aplicación de los analizados concursos y sus limitaciones respectivas.

El tercero de los procedimientos corresponde a la posibilidad de una revisión de la clasificación inicial -segundo grado- debido a la gravedad de los hechos y a la manifiesta inadaptación de J.P.F. al modo de vida del régimen ordinario en el que se encuentra. La revisión de la clasificación inicial se ampara en el artículo 105 RP, en el que se determina que ha de llevarse a cabo con una frecuencia mínima de seis meses. Se deduce, por tanto que es posible revisar el grado de clasificación inicial en un plazo inferior, entendiendo esos seis meses como una garantía al proceso. El órgano competente es la Junta de Tratamiento, que propondrá al Centro Directivo si es conveniente el mantenimiento del penado en el mismo grado, su regresión o su progresión en función del éxito del tratamiento.

En el caso de J.P.F. parece claro que se requiere una especial mención de la regresión en grado, que se fundamenta en una *“evolución negativa en el pronóstico de integración social o conducta del interno”* (artículo 106.3 RP). Antes de analizar los factores que suponen una regresión al primer grado de tratamiento o régimen cerrado y haciendo un muy breve inciso en el caso de J.P.F., cumple señalar que la enorme mayoría de las propuestas de regresión se da en reclusos clasificados en tercer grado y que pasan a ser clasificados, de nuevo, en segundo grado.

Así pues, volviendo al caso que nos ocupa, los factores principales que determinan la regresión a primer grado de internos clasificados en segundo o tercer grado se recogen en el artículo 102.5 RP, de la mano del artículo 10 LOGP. Para la doctrina mayoritaria, la redacción del artículo 102.5 RP proporciona una lista abierta o *numerus apertus* de factores, al utilizar la fórmula *“factores tales como”*. El primero de ellos es la personalidad agresiva, violenta y antisocial del interno, que se extiende a todo su historial delictivo y no únicamente a su comportamiento en prisión; el segundo atiente a los actos contra la vida, integridad física, libertad sexual o propiedad; el tercero hace

referencia a la pertenencia a organizaciones o bandas armadas; el cuarto recoge la participación en motines o agresiones físicas, este factor exige que el papel del interno sea importante en los hechos; el quinto menciona la comisión de faltas disciplinarias, se puede deducir que son suficientes las que demuestren una auténtica inadaptación del interno, y deben exceptuarse aquellas faltas cometidas de forma aislada por un interno con una trayectoria penitenciaria normal, así como las faltas leves; el último de los factores incluye la introducción o posesión de armas de fuego por suponer un factor de alto riesgo, y la posesión de drogas siempre que estas sean para el tráfico en el centro penitenciario y no para el consumo propio (Francisco Javier Armenta González-Palenzuela y Vicente Rodríguez Ramírez, 2002, pp. 213-227).

Teniendo en cuenta lo anterior, y sabiendo que J.P.F. protagonizó una agresión a tres personas dentro del centro penitenciario siendo, su participación, más que decisiva, además de la evidente inadaptación al régimen -que se expone de forma reiterada en el supuesto de hecho-, parece razonable admitir la posibilidad de que la Junta de Tratamiento proponga su regresión al primer grado.

Por su parte, la situación S.M.R. es la opuesta ya que no solo fue quién avisó a los funcionarios de las intenciones de suicidio de su compañero de celda, sino que además tuvo un papel fundamental a la hora de controlar a J.P.F. prestando su ayuda a C.F.G. y M.N.P., a pesar de ser la víctima principal de la agresión. Por todo ello, parece lógico tratar las recompensas penitenciarias.

Se entiende como recompensa los premios concedidos por Instituciones Penitenciarias a los internos con motivo de su buena conducta, y se regulan en el artículo 46 LOGP siendo, a su vez, desarrollados en los artículos 263 y 264 RP (Luis Fernández Arévalo; Javier Nistal Burón, 2011, p. 416)

El artículo 263 RP recoge una lista de recompensas entre las cuales se pueden destacar la concesión de comunicaciones, becas, salidas programadas, reducción de sanciones, premios en metálico o notas meritorias. Dicha lista pasa a ser *numerus apertus* al llegar a su apartado g), que incluye “*cualquier otra recompensa de carácter análogo a las anteriores que no resulte incompatible con los preceptos reglamentarios*”. Tras la lectura del precepto, se deduce que las recompensas son de obligada aplicación y que no tienen un carácter excepcional, es decir, no es necesaria una conducta sobresaliente por parte del interno, sino simplemente una “buena conducta”. Esto es así porque la finalidad propia de las recompensas es motivar al interno de cara a un buen comportamiento. En cualquier caso, hay que tener presente que no puede darse cualquier recompensa a cualquier interno, debido a que algunas sugieren la necesidad de que se cumplan ciertos requisitos, como ocurre en la recompensa de las salidas programadas que exige que el interno cumpla las condiciones regimentales para ello, o en la recompensa de reducción de sanciones que requiere la existencia previa de una sanción.

Por otra banda, a tenor del artículo 264, será la Comisión Disciplinaria quién determinará la recompensa y su cuantía si la hubiera -función que se regula en el artículo 277 apartado g)-. Sin embargo, parte de la doctrina observa ciertas contrariedades en relación con dicho artículo: en primer lugar, hay quienes opinan que la función de otorgar y determinar las recompensas debería ser potestad de la Junta de Tratamiento y no de la Comisión Disciplinaria; en segundo lugar se discute sobre la arbitrariedad que otorga este artículo a la hora de la elección de la recompensa o de su cuantía si la hubiere al no existir unos criterios unánimes que faciliten una aplicación

más o menos uniforme para casos similares (Francisco Javier Armenta González-Palenzuela; Vicente Rodríguez Ramírez, 2002, p. 393-395).

Antes de establecer una conclusión clara en lo que se refiere a la repercusión de los hechos para S.M.R., es importante si no necesario, hacer mención de los beneficios penitenciarios y establecer una diferencia con las recompensas. Los beneficios penitenciarios se desarrollan en el artículo 202 y siguientes RP, y pueden ser, principalmente, de dos tipos: los que permiten la reducción de la condena, como el indulto particular (artículo 206 RP) y los que permiten una reducción del tiempo de cumplimiento efectivo, que se trataría del adelantamiento de la libertad condicional (artículo 205 RP). Debido a la criticada redacción del artículo 202 RP, existen una discusión doctrinal que se apoya esencialmente en dos posiciones, una mayoritaria y otra minoritaria. La opinión mayoritaria entiende los beneficios penitenciarios como un derecho subjetivo de los internos en los supuestos en los que se cumplan los requisitos, y al que pueden renunciar; la opinión minoritaria se basa en la idea de que son meros premios y los entienden de forma análoga a las recompensas. Esto último carece de cierto sentido, pues el artículo 4.2.h) RP, por el que se establecen los derechos de los internos, recoge el derecho a los beneficios penitenciarios y no el derecho a las recompensas, entendiendo los primeros como un verdadero derecho del interno.

A la hora de analizar los dos tipos de beneficios penitenciarios mencionados, cumple destacar la imposibilidad de una supuesta aplicación del adelantamiento de la libertad condicional (artículo 205 RP), ya que, sin entrar a valorar las exigencias de carácter más subjetivo como la buena conducta o el pronóstico individualizado favorable, no se cumplen los requisitos de naturaleza más objetiva como la clasificación del interno en tercer grado -S.M.R. se encuentra clasificado en segundo grado-. En cuanto al indulto particular (artículo 206 RP), exige primordialmente, el cumplimiento durante dos años y *“en un grado que se pueda calificar de extraordinario”* de los requisitos de buena conducta, actividad laboral normal y participación en actividades de reeducación. (Francisco Javier Armenta González-Palenzuela; Vicente Rodríguez Ramírez, 2002, p. 232-238).

A pesar de que los datos ofrecidos en el supuesto de hecho no son suficientes para determinar si S.M.R. es merecedor de tal beneficio penitenciario, todo indica que la situación concreta que corresponde examinar en este trabajo, tendrá en S.M.R. una repercusión clara, es decir, alguna de las recompensas penitenciarias descritas más arriba.

VI. USO DE LA FUERZA FÍSICA COMO MEDIO COERCITIVO

IV.1 Regulación legal y jurisprudencia

El uso de medios coercitivos -entre los que se incluye la fuerza física- en los centros penitenciarios se regula en el artículo 45 LOGP y, a su vez, consta desarrollado en el artículo 72 RP.

Resulta, como poco, curioso que la ubicación de tales preceptos varía según hablemos de la LOGP o del reglamento. En la LOGP los medios coercitivos se regulan en el Capítulo IV del Título II, del “Régimen Disciplinario” -igual que sucedía en el

Reglamento Penitenciario de 1981, en su mayoría derogado-, por su parte, en el RP, que es posterior, se ubican en el Título II, Capítulo VIII “De la seguridad de los Establecimientos”. De esta forma se concede al uso de los medios coercitivos una función basada en la prevención de sucesos como los acaecidos en el Centro Penitenciario de Teixeiro, y no en la mera represión al formar parte del procedimiento disciplinario.

A pesar de que la doctrina mayoritaria está de acuerdo con la idea mencionada, hay autores que defienden que el tratamiento de los medios coercitivos debería llevarse a cabo en el Título X del actual RP, cuyo título es “Del régimen disciplinario y de las recompensas”. Se basan en la idea de que en la mayor parte de las situaciones que requieren del empleo de los medios coercitivos, existe un posterior procedimiento disciplinario (Francisco Javier Armenta González-Palenzuela; Vicente Rodríguez Ramírez, 2002, pp. 166-168).

Entrando en el contenido de los artículos señalados, cumple comenzar con el 45 LOGP. El mismo dispone que, únicamente, podrán emplearse los medios coercitivos si el Director del centro penitenciario lo autoriza previamente y añade los supuestos en los que podrán ser llevados a cabo, entre los que constan lo siguientes: impedir la fuga o violencia de los internos, para evitar que estos causen daños -tanto a sí mismos como a otras personas o cosas-, y para reprimir la resistencia activa o pasiva a mandatos del personal del centro. El apartado segundo del mismo artículo prevé que en las situaciones en las que la respuesta coercitiva deba ser inmediata debido a la urgencia de la situación no será necesaria la autorización previa, y se procederá tan pronto como sea posible a la puesta en conocimiento de los hechos al Director, y este al Juez de Vigilancia Penitenciaria. Los restantes apartados determinan que el empleo de estos medios tendrá como finalidad el restablecimiento del orden en las instalaciones y se prohíbe terminantemente la utilización de armas de fuego.

El artículo 72 RP enumera los tipos de medios coercitivos, entre los que se encuentran, las defensas de goma, el aislamiento en celda, la colocación de esposas o, como sucede en el caso concerniente, el uso de la propia fuerza física. En relación a la fuerza física cabe apuntar que es, junto con el aislamiento provisional en celda, el medio coercitivo más utilizado para reducir la agresividad manifiesta de un interno (Francisco Javier Armenta González-Palenzuela; Vicente Rodríguez Ramírez, 2002, p. 167).

Es conveniente considerar la opinión jurisprudencial en lo referente a este tema. Ha de tenerse en cuenta, principalmente la STC 129/1995, de 11 de septiembre (ECLI:ES:TC:1995:129) que entiende que los medios coercitivos no tienen un carácter sancionador y recuerda la situación de sujeción especial en que queda el interno con respecto a la Administración tras su ingreso en un centro penitenciario. A su vez, alude al artículo 45 LOGP, manifestando que el empleo de medios coercitivos únicamente puede darse en los tres supuestos concretos expuestos en su apartado primero (ya mencionados) para evitar que el orden y la seguridad del centro se vean alterados, es decir, se busca el mantenimiento -o restablecimiento- de la normalidad. La misma sentencia recuerda, también, que los funcionarios se encuentran exentos del deber de solicitar al Director el uso de dichos medios en caso de una situación urgente, debiendo hacerlo tan pronto como sea posible y que estos deben ser proporcionales a la resistencia producida. Añade que su utilización no afecta a la ejecución de la pena impuesta, sino a su cumplimiento al ser un acto dispuesto por la Administración y, por

ello, controlado judicialmente a través de la figura del Juez de Vigilancia penitenciaria - a quien, como se ha manifestado, debe informar el propio Director-.

Por otro lado, es adecuado hacer mención a la Sentencia de la Audiencia Provincial (en adelante SAP) de Palencia número 52/2017 de 26 de septiembre, (ECLI:ES:APP:2017:3), por su similitud con el supuesto de hecho que corresponde analizar. En el caso que se presenta en la sentencia el interno, también recurrente, agrede a dos funcionarios que se encontraban en el ejercicio de sus funciones en el traslado a una celda, produciéndoles diversas lesiones, y alega el empleo ilegítimo de la fuerza así como la carencia de aprobación por parte del Director para el uso de esa fuerza. Ante esto, la Audiencia Provincial (en adelante AP) infiere que la propia normativa penitenciaria recoge que la obligación de solicitar al Director dicha aprobación se desvanece en caso de que la urgencia de la situación lo requiera, teniendo como finalidad “velar por la seguridad del centro y de los internos”. Amplía que, en la situación descrita -prácticamente análoga a la acaecida en el Centro Penitenciario de Teixeiro-, los funcionarios no tuvieron otra opción que la utilización de la fuerza mínima imprescindible para tratar de reducir al interno, así como el uso de otros medios coercitivos como defensas de goma, esposas y el aislamiento provisional en celda, antes de poner los hechos en conocimiento del Director.

Sin distanciarse de la AP, el Auto de la Audiencia Provincial (en adelante AAP) de Lleida número 60/2019, de 25 de enero (ECLI: ES:APL:2019:128A), afirma que las medidas coercitivas empleadas por los funcionarios de un centro penitenciario, si se ajustan a la legislación y constituyen una medida necesaria y proporcionada a la resistencia del interno, no darán lugar a una vulneración de la tutela judicial efectiva. Añade el auto que el uso de los medios en cuestión se entiende acorde a la legislación en caso de existir una desobediencia reiterada a las órdenes de los funcionarios - situación que se da en el incidente- sin olvidar, en ningún caso, ni la finalidad de restablecer la normalidad del centro, ni la proporcionalidad de la medida.

Es imprescindible en este ámbito, al menos mencionar el *Protocolo específico de actuación frente a las agresiones en los Centros Penitenciarios y Centros de Inserción Social* (en adelante PEFA) que apoya la seguridad a través de la mejora de muros, puertas blindadas, circuitos cerrados de cámaras, arcos de seguridad y la posibilidad del uso de medios coercitivos por parte de los funcionarios, entre otras medidas. Además, tiene como objetivo principalmente, prevenir las situaciones de conflicto, crear estrategias de actuación en caso de episodios agresivos y tomar medidas para evitar que estos se repitan en el tiempo. A su vez, desarrolla un procedimiento de actuación estableciendo una serie de medidas previas a la situación de riesgo (un mayor conocimiento del interno, formar a los funcionarios para la prevención y respuesta ante agresiones, informar al personal sobre los medios coercitivos y los presos con más riesgo de crear conflictos, entre otras muchas) y otras coetáneas a dicha situación (no responder a provocaciones, no actuar solo, avisar al Jefe de Servicios o intervenir con los medios de seguridad adecuados). Otro dato de importancia que ofrece la PEFA es que cada centro penitenciario dispone de un Plan de Seguridad que determina las medidas a adoptar según la circunstancia acaecida.

Por último, a pesar de no referirse a la fuerza física como medio coercitivo, cumple hacer mención de la Instrucción 3/2018, que recuerda la excepcionalidad del uso de este tipo de medidas, que las mismas serán empleadas el menor tiempo imprescindible en la medida de lo posible, la necesidad de autorización por parte del Director -salvo en

situaciones urgentes-, y la inmediata comunicación al Juez de Vigilancia Penitenciaria. En esta Instrucción la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias acuerda el *Protocolo para la aplicación de la sujeción mecánica por motivos regimentales* -el uso de esposas, principalmente-. Así pues, se determina que la imposición de esposas es apta para evitar altercados violentos o agresiones, además señala que, antes de su imposición, debe valorarse si el grado de violencia o agresividad supone un grave riesgo para personas o cosas, y que no sea posible utilizar otro medio menos gravoso o que los previos ya hayan fracasado.

IV.2 Conclusión

Tras lo analizado, parece correcto admitir el buen uso, por parte de C.F.G. y M.N.P. -los funcionarios- de los medios coercitivos correspondientes, en este caso, traducidos al empleo de la fuerza física. Tanto la normativa como la jurisprudencia se inclinan a favor de la intervención coercitiva en un caso como el presente.

En primer lugar el artículo 45.1 LOGP permite el uso de los medios coercitivos en tres supuestos que, casualmente, concurren en las actuaciones de J.P.F., ya que buscaban impedir un acto de violencia de un interno (45.1.a) LOGP); a su vez, trataban de “evitar daños de los internos a sí mismos, a otras personas o cosas”, en concreto a otro interno, a S.M.R. (45.1.b) LOGP) y, pretendían vencer la resistencia activa de J.P.F. a las órdenes de que cesara en su actuación.

En segundo lugar, en atención a lo recogido en el artículo 72 RP, los funcionarios emplean la fuerza física (artículo 72.1 RP) para reducir al interno. Ciertamente es que no consta una solicitud previa al Director, pero como se ha reiterado en el apartado anterior, esta no será necesaria en caso de que la urgencia de la situación lo requiera, como sucede en este caso.

Por último cabe cuestionarse si la fuerza física empleada fue proporcional a la resistencia opuesta por J.P.F. y si, de serlo, fue la mínima imprescindible. Tal era la magnitud de la agresividad de J.P.F. que los funcionarios no fueron quienes de reducirlo, debiendo intervenir S.M.R. prestándoles su ayuda. En la Sentencia de la Audiencia Provincial (en adelante SAP) de Palencia número 52/2017 de 26 de septiembre, ya señalada por tratarse de una situación similar a la que ocupa a este trabajo, los medios empleados no fueron únicamente la fuerza física, sino también las defensas de goma, las esposas y el aislamiento provisional en celda, entendiéndose en dicha sentencia, como proporcionales. Puede deducirse, por tanto, que no es que los medios empleados por C.F.G. y M.N.P. hayan sido proporcionales, sino que pueden definirse, incluso, como escasos. La colocación de esposas, según se determina en la Instrucción 3/2018 mencionada, hubiese sido una medida necesaria y proporcional.

Con todo, puede concluirse que el uso de la fuerza física por parte de los funcionarios fue legalmente correcto.

V. RESPONSABILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN PENITENCIARIA

V.1 Desarrollo de la responsabilidad de la Administración Penitenciaria

La Administración pública tiene, para con sus funcionarios, una responsabilidad en los daños y perjuicios sufridos en el ejercicio de sus funciones. Y lo mismo ocurre en el ámbito de la Administración penitenciaria. En concreto la responsabilidad administrativa en el panorama penitenciario tiene una gran importancia debido a las particularidades propias del desarrollo laboral en estos centros, que incluyen un peligro o riesgo mayor a causa de los destinatarios -los reclusos- y que da lugar a un número superior de daños y perjuicios que en otros ámbitos de la Administración (Javier Nistal Burón, 2016, pp. 71-95).

Los riesgos implícitos a la hora de trabajar en un centro penitenciario pueden ser tanto psicológicos como físicos, cierto es también que el desgaste varía en función de la posición que se ocupe dentro del organigrama penitenciario señalando que el cuerpo que más sufre es el de vigilancia. En primer lugar, el mero hecho de desarrollar una tarea en un centro hostil por su naturaleza, caracterizado por la constante posibilidad de conflicto -tanto entre internos como con el propio funcionario- , con un gran número de personas a las que atender, puede dar lugar a situaciones de estrés. En segundo lugar, también existe una constante exposición a una posible agresión física primordialmente porque un gran número de interno -si no la mayoría- tienen un carácter asocial y una marcada falta de educación para con el respeto a las normas, a lo que hay que añadir la cantidad de presos con problemas psicológicos, en la mayoría de los casos provocados por el consumo o dependencia de drogas o sustancias estupefacientes (Javier Nistal Burón, 2016, pp. 71-95).

Así pues, a pesar de que puede parecer que son los propios funcionarios penitenciarios quienes aceptan estas condiciones de riesgo al percibir una retribución complementaria con base en el artículo 24 b) del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, *por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público* (en adelante EBEP), según el cual los funcionarios públicos percibirán una retribución complementaria a causa de la *“especial dificultad técnica, responsabilidad, dedicación, incompatibilidad exigible para el desempeño de determinados puestos de trabajo o las condiciones en que se desarrolla el trabajo”*- el mismo contenido aparece en el artículo 23 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, *de medidas para la reforma de la Función Pública*-, no es así. Tanto la doctrina como la jurisprudencia entienden que el trabajo no puede suponer un perjuicio patrimonial para la persona que lo lleva a cabo, si no ha mediado culpa o negligencia por su parte, surgiendo así el principio de indemnidad, que consiste en la percepción de una indemnización por parte del agredido como compensación. A colación de esto, la indemnización por el servicio prestado es un mecanismo de protección al funcionario que se arriesga en el ejercicio de sus funciones. Hay que mencionar de nuevo la Ley 30/1984, que en su artículo 23, apartado cuarto, señala que *“los funcionarios percibirán las indemnizaciones correspondientes por razón del servicio”*, sin embargo en la normativa reglamentaria que desarrolla el precepto no se prevé que ampare la indemnización a un funcionario a causa de un daño sufrido en su servicio. En este caso, la doctrina alude al carácter general del principio de indemnidad, entendiendo que el precepto mencionado tiene validez más allá de los supuestos determinados en el reglamento correspondiente (Javier Nistal Burón, 2016, pp. 71-95).

A modo de resumen, para percibir una indemnización por parte de la Administración es necesario que la víctima del daño sea un funcionario, que el daño se produzca en el ejercicio de sus funciones -es decir, en el horario laboral y en su puesto de trabajo, o como consecuencia de ello-, que exista un daño que pueda determinarse

económicamente y la realidad de un nexo causal entre la prestación laboral del funcionario agredido y el daño (Javier Nistal Burón, 2016, p. 81).

Cabe señalar que, además de la indemnización correspondiente, el grueso de los empleados de la Administración, entre los que se incluyen los funcionarios de Instituciones Penitenciarias, reciben una especial protección social análoga a la Seguridad Social por parte de MUFACE, que actúa cubriendo los riesgos en caso de enfermedad y accidente de los empleados públicos -incluidos funcionarios en prácticas-. De esta manera, se hace cargo de la asistencia médica o quirúrgica necesaria y del subsidio por incapacidad temporal con el fin de evitar que cargue con ello el propio funcionario. Además de MUFACE, los funcionarios públicos se encuentran protegidos por el sistema de “*Clases Pasivas del Estado*” que cubre, principalmente, los riesgos de invalidez en sus diferentes grados incluyendo la pensión extraordinaria de jubilación por incapacidad. Por último destacar que existen ciertos casos en los que el cuerpo de funcionarios puede hacer uso de la vía de la responsabilidad patrimonial de la Administración con base en la normativa general -a través del artículo 32 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, *de Régimen Jurídico del Sector Público*-. Esto puede darse en caso en tres casos: cuando, al no existir una regulación completa, la aplicación de la normativa existente de lugar a una injusticia de forma que no se reparen los daños sufridos por el funcionario, es decir, el régimen general se aplicará de forma subsidiaria; con base en el principio de igualdad, en el caso de que exista una discriminación a la hora de recibir una indemnización y que por el hecho de ser funcionario la compensación sea inferior a la correspondiente en caso de ser un particular el perjudicado; por último se dará, de manera complementaria, cuando el principio de indemnidad no haya sido satisfecho por completo (Javier Nistal Burón, 2016, pp. 71-95).

La STS 433/2007, de 30 de mayo (ECLI:ES:TS:2007:3646) determina que la Administración penitenciaria, y por ende, el Estado, deben garantizar la vida y seguridad de los internos, y lógicamente de los funcionarios de prisiones, adecuando las medidas de seguridad a los posibles peligros en cada fase de ejecución de la pena, siendo responsables de lo contrario. De lo cual se dilucidan dos ideas: que la indemnización no será exclusiva a los funcionarios agredidos o que sufrieren daños y perjuicios, sino también al interno víctima de la agresión o daño; y que el Estado, como garante de la vida y seguridad en los centro penitenciarios, será responsable de la falta de seguridad en los mismos.

Atendiendo a esta última idea, es apropiado mencionar el hecho de que eran dos funcionarios en prácticas quienes se encontraban en el módulo en el que se produjeron los hechos, sin la aparente tutela de un funcionario con más experiencia y la ausencia de medios coercitivos. Esta situación es si cabe más extraña al indicar, el supuesto de hecho, que “*en el momento del aviso, se encontraban atendiendo otro incidente similar tres celdas más adelante, por lo que tardaron 5 minutos*” y, a pesar de ello, no acudió en su apoyo ningún otro funcionario. En la Resolución de 26 de septiembre de 2018, de la Subsecretaría, *por la que se convocan pruebas selectivas para ingreso, por el sistema general de acceso libre, en el Cuerpo de Ayudantes de Instituciones Penitenciarias*, señala que en el periodo de prácticas los futuros funcionarios de carreras llevarán a cabo las funciones que corresponden al Cuerpo de Ayudantes de Instituciones Penitenciarias -como son las funciones de vigilancia- y se realizará un seguimiento y se realizarán los controles necesarios para su evaluación. Por tanto, aunque no exista una regulación específica sobre las tareas de los funcionarios en prácticas cabe entender la

imposibilidad de que se encuentren solos haciendo frente no a uno, si no a dos altercados violentos sin la necesaria experiencia, lo que conlleva, a su vez, a una enorme falta de seguridad, tanto para los internos como para los propios funcionarios.

V.2 Conclusión

Teniendo en cuenta los hechos ocurridos en el caso que se nos presenta, y lo desarrollado sobre la responsabilidad de la Administración penitenciaria, parece claro que tanto C.F.G. y M.N.P. tendrán derecho a una indemnización debido a que la posibilidad de ser agredidos no va implícita en su puesto de trabajo. Es decir, a pesar de recibir, los funcionarios de prisiones, una retribución compensatoria por el riesgo, tanto físico como psíquico, que su pone su puesto de trabajo, en el momento en el que dicho riesgo se materializa, tienen derecho a una indemnización por los servicios prestados.

Por otra banda, como ya se ha citado en el epígrafe anterior, parece quedar clara la responsabilidad de la Administración penitenciaria por la falta de seguridad existente en el lugar de los hechos. Falta de seguridad que queda patente tanto en la exclusiva presencia de dos funcionarios de prisiones en prácticas -sin la correspondiente experiencia-, como en la falta de medios coercitivos a su disposición o la falta de personal que acudiera en su ayuda, llegado al punto de ser el propio interno agredido - S.M.R.- quien, a pesar de recibir una terrible paliza, auxilió a los funcionarios para reducir a J.P.F.

Por último, hay que recordar que S.M.R. recibirá también una indemnización, al corresponder su seguridad a la propia Administración y ser, la misma, la responsable de su falta.

VI. CONCLUSIONES FINALES

Tras el análisis de todos los puntos anteriores es conveniente recapitular acerca de las conclusiones que se fueron presentando a lo largo de todo el trabajo.

Comenzado por el examen de la situación jurídico-penitenciaria de J.P.F. cabe decir que, debido a la clara inadaptación al régimen que presenta el interno desde un primer momento, existen dudas acerca de si su clasificación penitenciaria en segundo grado es correcta, pudiendo ser más conveniente su clasificación en el primer grado.

Por su parte, en relación con los reiterados intentos de suicidio protagonizados por J.P.F., hay que señalar que debió aplicarse el Programa de prevención de suicidios, desarrollado en la Instrucción 5/2014.

En lo relativo a la huelga de hambre, no cabe más que hacer hincapié en las conclusiones descritas en el epígrafe correspondiente. Se desarrolla la idea de que la Administración debe respetar la huelga de hambre realizada por el interno hasta el momento en el que la vida del mismo corra peligro.

Entrando en el altercado producido, repitiendo lo que ya ha sido objeto de explicación, cuando en un centro penitenciario acaece un hecho de esta entidad se producirán, para el interno que las provoca, tres tipos de consecuencias. J.P.F. agredió a su compañero de celda y a dos funcionarios en el ejercicio de sus funciones, por lo que tendrá lugar una acusación en un proceso penal que dará como resultado una sentencia presumiblemente condenatoria. Por otro lado, los mismos hechos, al suponer una alteración en la seguridad y orden del centro, conllevarán a un procedimiento sancionador dentro del

propio centro penitenciario y consecuentemente a una serie de sanciones. Por último, al relacionar estos hechos concretos con la situación general de inadaptación de J.P.F. al régimen, probablemente se llevará a cabo una revisión de la clasificación penitenciaria, pudiendo dar como resultado la regresión al primer grado.

Por otra banda, el uso de la fuerza por parte de los funcionarios agredidos debe ser entendida como un medio coercitivo y como tal, proporcional y la mínima indispensable para lograr reducir al interno, teniendo como fin principal el restablecimiento del orden en el centro penitenciario. Teniendo en cuenta la agresividad mostrada por J.P.F. no se puede sino reiterar la conclusión ya realizada en el apartado que corresponde, el empleo de la fuerza física no es que no fuese proporcional a la agresión, si no que fue claramente escaso pero, en todo caso, legal.

Unido a lo anterior debe encaminarse la cuestión de si existe algún tipo de responsabilidad por parte de la Administración Penitenciaria en relación al grave suceso. Además de la responsabilidad patrimonial para con sus funcionarios por haberse producido el hecho durante el ejercicio de sus funciones, la Administración Penitenciaria tiene una total responsabilidad sobre la falta de seguridad existente en el momento de la agresión al estar presentes únicamente dos funcionarios en prácticas no tutelados y por la carencia de otros medios coercitivos -además de la fuerza física como es lógico-, para poder hacer frente a tal situación.

BIBLIOGRAFÍA

- CARLOS MIR PUIG, 2015. *Derecho penitenciario. El cumplimiento de la pena privativa de libertad* (Barcelona). Tercera edición. Editorial: Atelier.
- CRISTINA RODRÍGUEZ YAGÜE, 2018. *La ejecución de las penas de prisión permanente revisable y de larga duración* (Valencia). Editorial Tirant lo Blanch.
- DANIEL FERNÁNDEZ BERMEJO, 2013. *Individualización científica y tratamiento en prisión* (Madrid). Editorial: Ministerio del Interior - Secretaría General Técnica.
- FELIPE RENART GARCÍA, 2002. *El régimen disciplinario en el ordenamiento penitenciario español: luces y sombras* (Alicante). Publicaciones de la Universidad de Alicante.
- FRANCISCO JAVIER ARMENTA GONZÁLEZ-PALENZUELA y VICENTE RODRÍGUEZ RAMÍREZ, 2002. *Reglamento penitenciario comentado: análisis sistemático y recopilación de legislación* (Sevilla). Tercera edición. Editorial: MAD S.L.
- GARCÍA VALDÉS, C., 1975. *Régimen Penitenciario de España (investigación histórica y sistemática)* (Madrid). Publicaciones del Instituto de Criminología.
- GARCÍA VALDÉS, C. 1981. *Introducción a la penología* (Madrid). Publicaciones del Instituto de Criminología.
- JAVIER NISTAL BURÓN, 2016. *La responsabilidad patrimonial de la Administración penitenciaria* (Valencia). Editorial: Tirant lo Blanch
- MAPELLI CAFFARENA, B., 1983. *Principios fundamentales del sistema penitenciario español* (Barcelona).
- LADISLAO ROIG BUSTOS, 1884. “La sanción de aislamiento en celda en el Derecho penitenciario español”, en *La ley*, número 3 (Madrid).
- LUIS FERNÁNDEZ ARÉVALO y JAVIER NISTAL BURÓN, 2011. *Manual de Derecho Penitenciario* (Navarra). Editorial: Thomson Reuters.
- T.S. VIVES ANTÓN, E. ORTS BERENGUER, J.C. CARBONELL MATEU, C. MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, M^a.L. CUERDA ARNAU, E. BORJA JIMÉNEZ y J.L. GONZÁLEZ CUSSAC, 2016. *Derecho penal parte especial* (Valencia). Quinta edición. Editorial: Tirant lo Blanch.
- VICENTA CERVELLÓ DONDERIS, 2016. *Derecho Penitenciario* (Valencia). Cuarta edición. Editorial: Tirant lo Blanch.
- ZARAGOZA HUERTA, J., 2007. *Derecho penitenciario español* (Madrid). Editorial: Elsa G. De Lazcano.

Material docente consultado *on line*:

PABLO SÁNCHEZ-OSTIZ, ELENA ÍÑIGO y EDUARDO RUIZ DE ERENCHUN, 2015. *El sistema de penas y las reglas de determinación de la pena*, en *Concepto y Fundamentos de Derecho penal.Iuspoenale 1.3*. Documento disponible en www.unav.es/penal/iuspoenale/ (consultado en fecha 19.05.2019).

APÉNDICE JURISPRUDENCIAL

España. Tribunal Constitucional. Sentencia número 74/1985, de 18 de junio (ECLI:ES:TC:1985:74)

España. Tribunal Constitucional. Sentencia número 2/1987, de 21 de enero (ECLI:ES:TC:1987:2)

España. Tribunal Constitucional. Sentencia número 120/1990, de 27 de junio (ECLI:ES:TC:1990:120)

España. Tribunal Constitucional. Sentencia número 137/1990, de 12 de julio (ECLI:ES:TS:1990:137)

España. Tribunal Supremo (Sala de lo Penal). Sentencia Roj 447/1993 de 6 de febrero (ECLI:ES:TS:1993:447)

España. Tribunal Supremo (Sala de lo Penal). Sentencia Roj 3246/1993, de 22 de mayo (ECLI:ES:TS:1993:3246)

España. Tribunal Constitucional. Sentencia número 129/1995, de 11 de septiembre (ECLI:ES:TC:1995:129)

España. Tribunal Supremo (Sala de lo Penal). Sentencia número 721/1997 de 22 de mayo (ECLI:ES:TS:1997:3604)

España. Tribunal Supremo (Sala de lo Penal). Sentencia número 1259/1997, de 21 de octubre (ECLI:ES:TS:1997:6246)

España. Tribunal Supremo (Sala de lo Penal). Sentencia número 832/98 de 17 de junio (ECLI:ES:TS:1998:4022)

España. Tribunal Supremo (Sala de lo Penal). Sentencia número 1531/1998, de 9 de diciembre (ECLI:ES:TS:1998:7381)

España. Tribunal Supremo (Sala de lo Penal). Sentencia número 195/1999, de 16 de febrero (ECLI:ES:TS:1999:1019)

España. Tribunal Supremo (Sala de lo Penal). Sentencia número 343/2001, de 7 de marzo (ECLI:ES:TS:2001:1805)

España. Tribunal Supremo (Sala de lo Penal). Sentencia número 593/2003 de 16 de abril (ECLI:ES:TS:2003:2719)

España. Tribunal Supremo (Sala de lo Penal). Sentencia número 11/2004, de 15 de enero (ECLI:ES:TS:2004:79)

España. Tribunal Constitucional. Sentencia número 138/2004, de 13 de septiembre (ECLI:ES:TC:2004:138)

España. Tribunal Supremo (Sala de lo Penal). Sentencia número 1400/2005, de 23 de noviembre (ECLI:ES:TS:2005:7150)

España. Tribunal Supremo (Sala de lo Penal). Sentencia número 140/2005 de 3 de febrero (ECLI:ES:TS:2005:604)

España. Tribunal Constitucional. Sentencia número 322/2006, de 22 de marzo (ECLI:ES:TS:2006:2561)

España. Tribunal Supremo (Sala de lo Penal). Sentencia número 433/2007, de 30 de mayo (ECLI:ES:TS:2007:3646)

España. Tribunal Constitucional. Sentencia número 774/2012 de 25 de octubre (ECLI:ES:TS:2012:6707)

España. Tribunal Constitucional. Sentencia número 834/2013 de 31 de octubre (ECLI:ES:TS:2013:5438)

España. Tribunal Constitucional. Sentencia número 580/2014 de 21 de julio (ECLI:ES:TS:2014:3116)