

DOCTRINA DE LA FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

Consulta 3/1986, de 1 de diciembre, sobre reconocimiento de los derechos y garantías procesales de todo detenido a los reclusos autores de faltas disciplinarias que puedan constituir infracciones delictivas.

Referencia: FIS-Q-1986-00003

I

El objeto de la Consulta formulada centra en un hecho que con cierta frecuencia tiene lugar en esa provincia, y que se resume así: cuando en el interior de Centros Penitenciarios se realizan por los reclusos actos que pueden ser constitutivos de delito, el Director de aquellos, fundándose en el art. 129.2 del Reglamento Penitenciario, ordena para el esclarecimiento de tal conducta la práctica de determinadas diligencias, entre las que se halla siempre el interrogatorio del presente autor, y una vez concluidas se remiten a la autoridad judicial en cumplimiento del art. 119 de la norma reglamentaria antes citada. Es de notar que las declaraciones hechas ante los funcionarios de la Administración Penitenciaria se prestan sin asistencia letrada y sin que conste el respeto a los demás derechos atribuidos al detenido por los arts. 17.3 de la Constitución y 520 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Y se procede de ese modo porque se entiende que el interno a quien se interroga con motivo de la comisión de infracciones penales no es realmente un detenido, y que las diligencias que se llevan a cabo no se identifican con las diligencias policiales.

La forma de actuar no la juzga V.E. ajustada al ordenamiento jurídico y, en consecuencia, establece estas dos conclusiones:

- Que en los casos a que se refiere la Consulta, el interno a efectos del reconocimiento de los derechos relacionados en el art. 520 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, debe ser equiparado al detenido, aunque en realidad no lo sea en sentido técnico, y ello es así, de una parte, por ser la única forma de garantizar que el interrogatorio se ha practicado respetando la libertad y la integridad de quien declara sobre unos hechos presuntamente constitutivos de delito, y de otra, porque de otro modo se quebrantaría el principio de contradicción que debe presidir todo procedimiento penal y no sólo las actuaciones del órgano jurisdiccional.
- Que las actuaciones llevadas a cabo por funcionarios de la Administración Penitenciaria revisten la misma naturaleza que las propias diligencias policiales, pues ellos también forman parte de la Policía Judicial (art. 283.7 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal); luego tales diligencias al tener el carácter de atestado (art. 292 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal) y la consideración de denuncias (art. 297, párrafo primero, de la Ley de Enjuiciamiento Criminal) han de ponerse en conocimiento de la autoridad judicial o del Ministerio Fiscal (art. 284 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal), y sin que, además, por aquellos funcionarios, pueda hacerse uso de medios de averiguación no autorizados (art. 297, párrafo tercero, de la Ley de Enjuiciamiento Criminal).

II

La compatibilidad de la investigación en los órdenes penal y disciplinario está reconocida en las disposiciones a aplicar al tema de la Consulta. Y ello deriva de que la generalidad de las faltas disciplinarias calificadas de muy graves que puedan cometer los internos hallan una adecuada

tipicidad en el Código Penal. El tenor literal del art. 108 del Reglamento Penitenciario nos lo demuestra. Y deriva también de que buena parte de las consideradas como graves en el siguiente art. 109 no son tampoco ajenas a concretas figuras de delito. Sólo las faltas leves del art. 110 son difícilmente encajables en infracciones penales. Esta situación legal significa que acreditados aquellos hechos procede incoar dos tipos de procedimientos: el penal y el disciplinario. La simultaneidad procedimental se extrae del art. 119 del Reglamento, declarativo de que la comisión de falta disciplinaria que presuntamente pueda constituir delito, será puesta en conocimiento de la autoridad judicial competente, sin perjuicio de que por la Junta de Régimen de Administración se incoe el procedimiento sancionador que reglamentariamente corresponda.

Así, el procedimiento sancionador previsto para las faltas muy graves y graves debe proseguirse aun cuando los hechos, al poder calificarse también de delitos, se hayan puesto en conocimiento del Juez competente con remisión de las actuaciones practicadas constitutivas de atestado. Para la imposición de sanciones disciplinarias es competente la Junta de Régimen y Administración (art. 116.1 del Reglamento), siendo para las faltas graves y muy graves preceptiva la observancia del procedimiento sancionador (art. 116.2), regulado en los arts. 129-132, del que es instructor el Director del Centro, pero pudiendo delegar la formulación del pliego de cargos en uno de los miembros de la Junta de Régimen (art. 129.1). El procedimiento tiene diversas formas de iniciarse: de oficio, por orden superior, mediando parte escrito de funcionario informado por el Jefe de servicios y en virtud del resultado de una información previa (arts. 129.1 y 129.2). Este último modo de proceder es el obligado cuando la denuncia de hechos susceptibles de sanción disciplinaria proceda de un interno (art. 129.2, inciso segundo). La iniciación de la información previa es, por tanto, anterior a la apertura del verdadero procedimiento sancionador, tiene como fin esclarecer los hechos o responsabilidades disciplinarias y las instruye el Subdirector, el cual las elevará a quien las haya acordado, el Director, para la resolución que proceda.

La información previa no es preceptiva o inherente a todo procedimiento sancionador -podría acordarse, dice el art. 129.2-, ya que sólo está prevista para cuando los hechos denunciados no estén claros o en el caso de que la denuncia provenga de un interno; al contrario, si los hechos constitutivos de falta disciplinaria grave o muy grave se hallan suficientemente acreditados tendrá lugar necesariamente la apertura directa del procedimiento sancionador (art. 129.1) sin el trámite anterior de la información previa, con la consecuencia inmediata de dar traslado de los mismos al Juez de Instrucción competente si tuvieren apariencia delictiva, cumpliéndose de esta manera cuanto dispone el art. 119 del Reglamento.

III

Si las disposiciones antes referidas las ponemos en relación con los hechos fundamentales de la consulta, se desprende fácilmente que la actividad procesal desarrollada por los funcionarios de aquellos centros no es ajustada, porque lo que únicamente se conforma con el derecho normal es poner los hechos -la comisión de falta disciplinaria capaz de integrar delito- en conocimiento de la autoridad judicial sin practicar informaciones previas y al mismo tiempo iniciar el procedimiento sancionador; el derecho excepcional está representado por la práctica de la información o diligencias previas, que tienen por finalidad aclarar la realidad de un hecho no suficientemente perfilado, lo que conlleva actos de investigación entre los que se hallará la declaración del eventual actor. Pero en este sentido debe especificarse.

1. En el plano del derecho normal, ante una falta disciplinaria que, al mismo tiempo, presente caracteres de delito -faltas muy graves o graves- los funcionarios de la Administración penitenciaria legitimados para iniciar el procedimiento sancionador, deben limitar su actuación a poner los hechos en conocimiento de la autoridad judicial (arts. 284 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y 119 del Reglamento Penitenciario) para que ésta, tras la apertura del oportuno proceso ordene la investigación adecuada. En consecuencia, aquellos no desarrollan más actividad procesal penal que la de transmitir la denuncia al órgano judicial competente, si bien después, y dentro del proceso estrictamente sancionador, practicarán las diligencias necesarias, que pueden desembocar en el sobreseimiento del expediente (art. 130.3 del Reglamento) o en la imposición de sanción disciplinaria; resultado que se nos presenta como compatible e independiente de la sanción que pueda recaer en el proceso penal, pues un mismo hecho puede comportar consecuencias sancionadoras en los ámbitos penal y

penitenciario sin infringir el principio *non bis in idem* íntimamente unido al principio de legalidad de las infracciones, como reiteradamente ha reconocido la jurisprudencia constitucional (sentencias de 30 de enero de 1981, 3 de octubre de 1983, 27 de noviembre de 1985, 14 de febrero de 1986 y 2 de julio de 1986). En la hipótesis a que nos contraemos como no hay subordinación de la actividad sancionadora de la Administración a la actuación de los Tribunales de Justicia, la Administración penitenciaria inicia y continúa el procedimiento sancionador con independencia del resultado del procedimiento penal, razón por la cual los funcionarios que instruyan aquel, no obstante la remisión de los hechos denunciados, para su enjuiciamiento penal, prosiguen el procedimiento. Por la falta disciplinaria cuyo resultado puede ser la imposición de alguna de las sanciones de los arts. 42 de la Ley General Penitenciaria y 111 del Reglamento. Esta compatibilidad entre sanciones disciplinarias y penales se halla reconocida en el art. 104, párrafo 3º, del Reglamento, a cuyo tenor los reclusos que incurran en responsabilidad disciplinaria serán objeto de la sanción adecuada, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal que en derecho fuera exigible; y, en su sentido general, esa compatibilidad es admitida por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, en cuanto ha declarado que no en todas las ocasiones hay quebrantamiento del principio *non bis in idem* al concurrir en el reproche de una sola conducta la imposición de una doble sanción, constituida por la penal privativa de libertad y la disciplinaria. Así, la sentencia de 27 de noviembre de 1985 afirma que la regla *non bis in idem* no siempre imposibilita la sanción de unos mismos hechos por autoridades de distinto orden y que los contemplan por ello desde perspectivas diferentes; y la de 8 de julio de 1986, establece que el principio *non bis in idem* impone, por una parte, la prohibición de que por las autoridades de un mismo orden y a través de procedimientos distintos se sancione repetidamente una misma conducta por entrañar esta posibilidad una inadmisibles reiteración en el ejercicio del *ius puniendi* del Estado, y por otro lado, una prohibición de duplicidad de sanciones administrativas y penales respecto de unos mismos hechos, a excepción de aquellos supuestos en los que derivado de una relación de supremacía especial de la Administración esté justificado el «*ius puniendi*» por los Tribunales y a su vez la potestad sancionadora por la Administración.

Es evidente que en los supuestos en que la Administración penitenciaria se limita en los supuestos en que la Administración penitenciaria se limita a conocer del procedimiento sancionador, ordenando el inmediato traslado de la denuncia a la autoridad judicial a fin de depurar las posibles responsabilidades penales, no pueden siquiera plantearse desconocimiento de los derechos del detenido a los internos denunciados, porque toda la investigación se realiza ante el Juzgado Instructor.

2. Más es posible que por la Administración penitenciaria se practiquen diligencias de investigación del hecho penal, ya sea a prevención, en los términos que establece la Ley de Enjuiciamiento Criminal (arts. 282, 284 y 286) o como consecuencia de la información previa a los procedimientos sancionador y penal ordenada reglamentariamente (art. 119.2 del Reglamento penitenciario). Aquí es en donde debe plantearse la cuestión de si lo que disponen los arts. 17.3 de la Constitución y 520 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal para los detenidos deberá observarse o no en las declaraciones de los internos en Centros Penitenciarios prestadas ante los funcionarios de este carácter. La solución debe condicionarse al hecho de si al interno -ya se halle cumpliendo condena o en prisión preventiva- que cometa un acto delictivo dentro del establecimiento, le cuadra la cualidad de detenido cuando se proceda contra él en las diligencias de investigación -atestado según el art. 292 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal- que lleven a cabo los funcionarios de tales centros integrantes de la Policía Judicial (art. 283.7 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal).

Si, en un sentido estricto, la detención equivale a privación de libertad o limitación de la facultad ambulatoria que corresponde a toda persona, la detención que vaya referida a quien se halle privado de libertad no será propia detención, porque el bien jurídico libertad no resulta atacado al carecer ya de verdadera libertad de acción el sujeto que comete delitos en el espacio geográfico en donde extingue condena o está sujeto a la medida cautelar de prisión provisional. Sin embargo, el interno contra quien se proceda por hechos penales, a efectos del reconocimiento de garantías procesales, tiene la consideración de detenido; esto es, aunque materialmente ya esté privado de libertad, para la nueva conducta delictiva deben reconocérsele, con motivo de la investigación a realizar, los derechos de defensa y asistencia y las garantías correspondientes que se atribuyen a todo detenido.

En definitiva, al interno que delinque en el Establecimiento Penitenciario debe reputársele como detenido para la fase de investigación que excepcionalmente realicen los funcionarios referidos, por lo que será titular del derecho de defensa (arts. 24.2 de la Constitución y 118 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal) y también del derecho de asistencia letrada, que despliega sus efectos tanto en las diligencias judiciales como en las meramente policiales (art. 17.3 de la Constitución), entre las que, de modo explícito, se hallan las diligencias de declaración -art. 520.2.c) de la Ley de Enjuiciamiento Criminal-, y que se extiende tanto a la asistencia al interrogatorio como a la posterior entrevista reservada -art. 520.6.c) de la Ley de Enjuiciamiento Criminal-. Señalemos, por último, que no nos hallamos ante un simple derecho del detenido, sino ante un deber inexcusable, que incumbe al órgano administrativo, de informar al interno de sus derechos y de asegurar el pleno ejercicio de los mismos.

En suma, coincidiendo, en líneas generales, con su consulta, de cuanto antecede se desprende que el modo de proceder de los funcionarios de los Centros Penitenciarios de ese territorio encargado de la instrucción de diligencias con motivo de la comisión de hechos delictivos, no se ajusta a la estricta interpretación de las normas constitucionales y procesales reguladoras de los derechos y garantías que asisten a todo detenido, por lo que deberá adoptar las medidas necesarias para el cese de las actuaciones irregulares de que da cuenta.

Madrid, 1 de diciembre de 1986.- El Fiscal General del Estado.