



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

**CELSO RODRÍGUEZ PADRÓN, SECRETARIO GENERAL DEL
CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL,**

**CERTIFICO: QUE EL PLENO DEL CONSEJO GENERAL DEL PODER
JUDICIAL, EN SU REUNIÓN DEL DÍA DE LA FECHA, HA APROBADO
EL INFORME AL PROYECTO DE REAL DECRETO POR EL QUE SE
MODIFICA EL REAL DECRETO 190/1996, DE 9 DE FEBRERO, POR
EL QUE SE APRUEBA EL REGLAMENTO PENITENCIARIO.**

I. ANTECEDENTES

Con fecha 3 de agosto de 2010 ha tenido entrada en el Registro del Consejo General del Poder Judicial el proyecto de Real Decreto por el que se modifica el Real Decreto 190/1996, de 9 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento Penitenciario, remitido por el Ministerio de Justicia, a efectos de la emisión del preceptivo informe.

Asignada por turno la ponencia a la Excmá. Sra. Vocal D^a Margarita Uría Etxebarría, la Comisión de Estudios e Informes, en su reunión del día 16 de septiembre de 2010, aprobó el presente informe, acordando su remisión al Pleno de este Órgano Constitucional.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

II.

CONSIDERACIONES GENERALES SOBRE LA FUNCIÓN CONSULTIVA DEL CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL.

La función consultiva del Consejo General del Poder Judicial se contempla en el artículo 108.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial; en concreto su apartado d) se refiere a la facultad de informar los anteproyectos de leyes y disposiciones generales del Estado y de las Comunidades Autónomas que afecten total o parcialmente, a: e) *Normas procesales o que afecten a aspectos jurídico-constitucionales de la tutela ante los Tribunales ordinarios del ejercicio de derechos fundamentales y cualesquiera otras que afecten a la constitución, organización, funcionamiento y gobierno de los Juzgados y Tribunales*". Asimismo, el apartado f) del citado precepto prevé expresamente que la facultad de informar comprenderá los Anteproyectos de *"las leyes penales y normas de régimen penitenciario"*. En el caso que ahora nos ocupa, y dado que el Proyecto remitido contiene normas sobre régimen penitenciario, se inserta en el ámbito de la facultad informante atribuída al Consejo.

A la luz de la mencionada disposición legal, el parecer que a este Órgano constitucional le corresponde emitir sobre el Proyecto remitido deberá limitarse a las normas sustantivas o procesales que en él se incluyen específicamente, evitando cualquier consideración sobre cuestiones ajenas al Poder Judicial o al ejercicio de la función jurisdiccional que éste tiene encomendada.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

No obstante lo anterior, el Consejo General del Poder Judicial se reserva la facultad de expresar su parecer también sobre los aspectos del Anteproyecto que afecten a derechos y libertades fundamentales, en razón de la posición prevalente y de la eficacia inmediata de que gozan por disposición expresa del artículo 53 de la Constitución. En este punto debe partirse especialmente de los pronunciamientos del Tribunal Constitucional, en su condición de intérprete supremo de la Constitución, cuyas resoluciones dictadas en todo tipo de procesos constituyen la fuente directa de interpretación de los preceptos y principios constitucionales, vinculando a todos los jueces y tribunales, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 5.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Por último, y con arreglo al principio de colaboración entre los órganos constitucionales, el Consejo General del Poder Judicial ha venido indicando la oportunidad de efectuar en sus informes otras consideraciones, relativas, en particular, a cuestiones de técnica legislativa o de orden terminológico, con el fin de contribuir a mejorar la corrección de los textos normativos y, por consiguiente, a su efectiva aplicabilidad en los procesos judiciales, por cuanto son los órganos jurisdiccionales quienes, en última instancia, habrán de aplicar posteriormente las normas sometidas a informe de este Consejo, una vez aprobadas por el órgano competente.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

II.

ESTRUCTURA Y CONTENIDO DEL PROYECTO.

El texto remitido a informe se integra de un Preámbulo, y un artículo Único por el que se procede a la modificación del Real Decreto 190/1996, que aprueba el Reglamento Penitenciario, dicho artículo único se divide en ocho apartados en los que se modifican diversos preceptos del citado Reglamento; una Disposición derogatoria única y una Disposición final.

El texto del Proyecto viene acompañado de una Memoria de Análisis de Impacto Normativo, en la que expresamente se justifica que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 3 del Real Decreto 1083/2009, de 3 de julio, se elabora en este supuesto una memoria abreviada, “toda vez que no se derivan de la presente norma impactos apreciables, presupuestarios ni económicos –la norma no supone coste económico alguno-, de género –su impacto es nulo-, ni competenciales”.

Tanto en el Preámbulo del Proyecto como en la Memoria que lo acompaña, la elaboración del presente Proyecto se justifica, ante todo, en la necesidad de dar cumplimiento a la Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de marzo de 2009, que declaró la nulidad de pleno derecho del apartado primero de la Instrucción 21/1996, de 16 de diciembre, de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, que contenía normas de carácter general sobre seguridad, control y prevención de incidentes relativos a internos muy conflictivos y/o inadaptados. La mencionada



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Sentencia, tras recordar que todo lo relativo a la clasificación y tratamiento de los internos está reservado a la ley penitenciaria y a su reglamento de desarrollo, considera que las instrucciones o circulares no son medio idóneo para regular derechos y deberes de los internos en centros penitenciarios, dado que carecen de la naturaleza y de las garantías que son propias de las normas jurídicas y disposiciones de carácter general, por lo que la regulación contenida en la Instrucción 21/1996, en la medida en que afecta a los derechos de los internos, excede del cometido y la finalidad de los denominados “reglamentos administrativos o de organización” para adentrarse en el ámbito reservado a la ley y sus reglamentos de desarrollo, por lo que se declara la nulidad del apartado primero de la Instrucción.

A la vista de lo anterior, el primer objetivo de la norma que se examina es el de contemplar procedimientos de seguridad ajustados a la potencial peligrosidad de los internos, que vengan amparados por una disposición administrativa de carácter general, como es el Reglamento Penitenciario. En este contexto, se introducen las modificaciones que a continuación se mencionan.

El apartado Uno viene a modificar el artículo 6 del Reglamento Penitenciario para contemplar que la Administración Penitenciaria podrá crear ficheros de internos, con la finalidad de garantizar la seguridad y el orden de los establecimientos y la integridad de los internos. La inclusión en el fichero no podrá determinar por sí misma un régimen de vida distinto de aquél que reglamentariamente corresponda. Mediante este precepto se pretende dotar de cobertura reglamentaria a las previsiones



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

contenidas en la Instrucción, relativas a los denominados Ficheros de Internos de Especial Seguimiento (FIES) previstos en la misma para internos especialmente peligrosos y/o inadaptados.

El apartado Dos modifica el artículo 65 del Reglamento Penitenciario, en el que se contemplan las actuaciones encaminadas a garantizar la seguridad interior de los establecimientos (observación, recuentos, registros, cacheos, requisas, etc), mediante la adición al mismo de un apartado 2, en el que se contempla que la intensidad de estas medidas se ajustará a la potencia peligrosidad de los internos a que se apliquen, particularmente en los supuestos de internos pertenecientes a grupos terroristas, de delincuencia organizada o de peligrosidad extrema, y un apartado 3, en el que se dispone que al fin señalado en el apartado anterior, la Administración penitenciaria podrá constituir grupos especializados de funcionarios.

El apartado Tres introduce una modificación en la regulación del régimen cerrado, mediante la adición de un inciso al artículo 80 del Reglamento Penitenciario, limitada a establecer que los principios generales que han de inspirar la aplicación de este régimen de vida con la excepcionalidad, transitoriedad y subsidiariedad.

El apartado Cuatro, modifica el artículo 90, relativo al régimen de los Establecimientos en régimen cerrado, mediante la adición de un nuevo apartado en el que se dispone que en los centros con módulos o departamentos de régimen cerrado se diseñará un programa de intervención específico que garantice la atención personalizada a los



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

internos que se encuentren en dicho régimen, por equipos técnicos especializados y estables.

El apartado Cinco viene a modificar el artículo 92, estableciendo garantías específicas para los jóvenes, en la asignación de modalidades de vida, ya sea en Centros o módulos de régimen cerrado o en departamentos especiales, disponiendo que cuando el interno sea menor de 21 años, toda revisión tanto de modalidad como de grado, que supere los seis meses de permanencia en el mismo régimen de vida, será remitida a los servicios centrales. Asimismo si los acuerdos en esta materia no son adoptados por unanimidad, se remitirán a los servicios centrales para su resolución.

El Proyecto introduce además modificaciones puntuales en el régimen interno de funcionamiento de los centros, que se concretan en los apartados Seis, Siete y Ocho. El apartado Seis modifica la periodicidad de las sesiones de la Junta de Tratamiento; y los apartados Siete y Ocho modifican la composición del Consejo de Dirección del Establecimiento y de la Junta de Tratamiento, incorporando a los mismos un representante de los Centros de Inserción Social.

Finalmente, la Disposición derogatoria única dispone que quedan derogadas cuantas disposiciones de igual o inferior rango, se opongan, contradigan o resulten incompatibles con lo dispuesto en la norma que se aprueba; y la Disposición final incluye una fórmula tipo de entrada vigor del Real Decreto, disponiendo que se producirá el día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial del Estado.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

III. CONSIDERACIONES JURÍDICAS

El objetivo principal que justifica la aprobación del presente Proyecto de Real Decreto es la necesidad de dar cumplimiento a la Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 17 de marzo de 2009, que declaró la nulidad de pleno derecho del apartado primero de la Instrucción 21/1996, de 16 de diciembre, de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, afirmación que hace necesario, -para enmarcar adecuadamente el contexto normativo del Proyecto que se examina-, una breve referencia a la citada Instrucción.

La Instrucción 21/1996, se autotitula como “Refundición de Circulares e Instrucciones”, y se dicta al amparo de la Disposición Transitoria 4ª del Reglamento Penitenciario, que habilita para la “refundición, armonización y adecuación a lo dispuesto en el Reglamento Penitenciario que se aprueba por este Real Decreto, de la circulares, instrucciones y órdenes de servicio dictadas por los órganos directivos de la Secretaría de Estado de Asuntos Penitenciarios antes de la entrada en vigor del mismo. Dichas circulares, instrucciones y órdenes de servicio conservarán su vigencia, en lo que no se opongan a lo dispuesto en el citado Reglamento, a partir de su entrada en vigor y hasta que se produzca la mencionada refundición, en cuyo momento se aplicarán íntegramente”.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

La Instrucción se integra de cuatro apartados, siendo el primero de ellos el que regula las: “Normas de seguridad, control y prevención de incidentes, relativos a internos muy conflictivos y/o inadaptados”. En este apartado 1 se contempla, en primer término, la creación de una base de datos de carácter administrativo en la que se incluyen una serie de ficheros, los conocidos como FIES o Ficheros de Internos de Especial Seguimiento. Estos ficheros, configurados en la Instrucción como ficheros administrativos de carácter interno, almacenan datos relativos a la situación penal, procesal y penitenciaria de determinados internos, entre los que expresamente se incluyen: los especialmente conflictivos y peligrosos, narcotraficantes, bandas armadas y elementos terroristas, fuerzas de seguridad, funcionarios de instituciones penitenciarias, responsables de delitos especialmente violentos contra la libertad sexual y de delitos vinculados a la delincuencia internacional. Además de ello, el apartado 1 de la Instrucción viene a establecer para los internos incluidos en los FIES una actuación penitenciaria específica, de seguridad y control, más restrictiva que la aplicable al resto de los internos en los diferentes ámbitos de la vida penitenciaria: intervención de las comunicaciones, control para traslados, visitas, etc, en definitiva un régimen reforzado o especialmente intenso de control de estos reclusos.

Los FIES fueron objeto en su momento de cierta polémica, manifestada en pronunciamientos judiciales en ocasiones cobertura legal y reglamentaria de unas medidas que afectaban a los derechos y deberes de estos internos, por lo que eran susceptibles de infringir el artículo 25.2 de la Constitución (“El condenado a pena de prisión que estuviere cumpliendo la misma gozará de los derechos fundamentales de



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

este capítulo, a excepción de los que se vean expresamente limitados por el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la ley penitenciaria”) y el artículo 3.2 del Código Penal (“Tampoco podrá ejecutarse pena ni medida de seguridad en otra forma que la prescrita en la Ley y Reglamentos que la desarrollan ni con otras circunstancias o accidentes que los expresados en su texto).

Solicitada por una Asociación la anulación del apartado 1 de esta Instrucción, por Resolución del Ministerio del Interior, de 25 de julio de 2001 se acuerda no declarar la nulidad de dicho apartado. Contra la anterior resolución se interpone recurso contencioso administrativo, ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, resuelto por Sentencia de 1 de marzo de 2004, en la que se estima parcialmente el recurso, declarando únicamente la nulidad del apartado B.1, A.13, en cuanto limita a tres horas, la duración de las denominadas “visitas de convivencia” respecto de la máxima de 6 horas prevista en el Reglamento Penitenciario, sin justificación ni motivación suficiente, por lo que considera la Sentencia que dicha limitación constituye una intromisión ilegítima en la intimidad familiar del interno, carente de razonabilidad, que contraviene lo preceptuado en el artículo 45.6 del Reglamento Penitenciario, en relación con el artículo 51.1 de la Ley General Penitenciaria.

Contra la anterior Sentencia de la Audiencia Nacional, interponen las partes recurso de casación resuelto por Sentencia de la Sala Tercera (Sección Quinta) del Tribunal Supremo, de 17 de marzo de 2009. Consideraban los recurrentes, en esencia, que la Sentencia recurrida



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

vulnera los artículos 17.1 y 25.2 de la Constitución por no haberse respetado el principio de reserva de ley, y los artículos 9.3 y 103.1 de la propia Constitución, dado que no se ha tenido en cuenta que la potestad de autodisposición en materia organizativa de la Administración está limitada por el principio de jerarquía normativa, interdicción de arbitrariedad y sometimiento pleno a la Ley y al Derecho, por lo que una Instrucción de funcionamiento, a través de la cual la Administración Penitenciaria organiza sus servicios no puede afectar a derechos y deberes de los internos, porque no es ni puede ser fuente de derecho, al carecer de las garantías de elaboración de la normas jurídicas y de la imprescindible publicidad. Los pronunciamientos contenidos en la Sentencia del Tribunal Supremo, pueden sintetizarse, en los siguientes:

La Sala de instancia encuentra justificada la Instrucción combatida por tratarse de un “reglamento administrativo o de organización”, dictado en el marco de las relaciones de “supremacía especial” en el que la Administración tiene mayor poder de disposición y el administrado, en este caso el interno de un centro penitenciario, tiene obligaciones especiales.

La Sala de instancia no niega que el apartado impugnado de la Instrucción afecte a los derechos de los internos, imponiéndoles limitaciones, sino que sostiene que éstas no contradicen lo establecido en la Ley y Reglamento Penitenciarios, salvo en cuanto a la limitación de las ya mencionadas “visitas de convivencia”.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

La Sentencia del Tribunal Supremo, discrepa de lo anterior, entendiendo que la cuestión a resolver radica en si una circular o instrucción de la Administración Penitenciaria es instrumento jurídicamente idóneo para establecer con carácter general un régimen de derechos y deberes de los internos que califica de conflictivos y/o inadaptados. A este respecto afirma literamente la Sentencia:

“En contra del parecer de la Sala sentenciadora y de los informes obrantes en el expediente administrativo, consideramos que esas circulares o instrucciones, al carecer de la naturaleza y de las garantías de las normas jurídicas o disposiciones de carácter general, no son medio idóneo para regular derechos y deberes de los internos en los centros penitenciarios” (F.D. 1º).

Considera asimismo que las instrucciones y circulares “no pueden traspasar el umbral del funcionamiento del servicio y adentrarse en la regulación de los derechos y deberes de internos a los que la propia instrucción incluye en un grupo determinado, aunque se diga que es a los meros efectos administrativos, ya que todo lo relativo a su clasificación y tratamiento está reservado a la Ley penitenciaria y al Reglamento que la desarrolla, cuya aplicación se ha de llevar a cabo a través de los concretos actos administrativos relativos a cada interno con el consiguiente control jurisdiccional.

El apartado primero de la Instrucción 21/1996 contiene normas de carácter general sobre seguridad, control y prevención de incidentes relativos a internos muy conflictivos y/o inadaptados que afectan a los



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

derechos y deberes de éstos, de manera que se excede del cometido y finalidad de los denominados “reglamentos administrativos o de organización” para adentrarse en el ámbito reservado a la ley o a sus reglamentos ejecutivos, rodeados éstos de unas garantías en su elaboración y requisitos de publicidad de lo que aquélla carece, razón por la que la sentencia recurrida conculca los principios recogidos en los preceptos constitucionales invocados al articular ambos motivos de casación” (FD.2º). La Sentencia concluye estimando los motivos de casación alegados y declarando nulo de pleno derecho el apartado 1 de la citada Instrucción.

La Sentencia examinada no efectúa un pronunciamiento de fondo sobre la legalidad de las medidas contempladas en la Instrucción, limitando su pronunciamiento, en los términos solicitados por las partes, a declarar improcedente el instrumento jurídico utilizado (la Instrucción) para efectuar dicha regulación. El Proyecto de Real Decreto sometido a informe, fundamentalmente en sus apartados Uno y Dos, tiene por objeto otorgar la debida cobertura reglamentaria a las anteriores medidas, y así lo declara de forma expresa en su Preámbulo: “A la luz de la citada jurisprudencia, la regulación de los procedimientos de seguridad ajustados a la potencial peligrosidad de los internos debe contenerse en una disposición administrativa de carácter general. El primer objetivo del presente Real Decreto es regular los mencionados procedimientos de seguridad”.

Debe ponerse de manifiesto, asimismo, que con anterioridad al pronunciamiento del Alto Tribunal, la Instrucción 21/1996 fue



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

expresamente derogada por la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, y sustituida por una nueva Instrucción 6/2006, denominada “Protocolo de Actuación en materia de seguridad” que mantiene, con modificaciones puntuales, las previsiones del apartado 1 de la anterior Instrucción.

IV.

EXAMEN DEL ARTICULADO DEL PROYECTO

Apartado Uno

El apartado Uno del artículo Único del Proyecto modifica la redacción del artículo 6 del Reglamento Penitenciario, que queda redactado en los siguientes términos (las modificaciones introducidas aparecen en negrilla):

“1. Ninguna decisión de la Administración penitenciaria que implique la apreciación del comportamiento humano de los reclusos podrá fundamentarse, exclusivamente, en un tratamiento automatizado de datos o informaciones que ofrezcan una definición del perfil o personalidad del interno.

2. La recogida, tratamiento automatizado y cesión de los datos de carácter personal de los reclusos contenidos en los ficheros se efectuará de acuerdo con lo establecido en la legislación sobre



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

protección de datos de carácter personal y sus normas de desarrollo. (La actual redacción de este precepto es la siguiente: “*La recogida, tratamiento automatizado y cesión de los datos de carácter personal de los reclusos contenidos en los ficheros informáticos penitenciarios se efectuará de acuerdo con lo establecido en la Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre, de regulación del tratamiento automatizado de los datos de carácter personal y sus normas de desarrollo*”).

3. *Las autoridades penitenciarias responsables de los ficheros informáticos penitenciarios adoptarán las medidas de índole técnica y organizativa necesarias para garantizar la seguridad de los datos de carácter personal en ellos contenidos, así como para evitar su alteración pérdida, tratamiento o acceso no autorizado, y estarán obligadas, junto con quienes intervengan en cualquier fase del tratamiento automatizado de este tipo de datos, a guardar secreto profesional sobre los mismos, incluso después de que haya finalizado su relación con la Administración Penitenciaria.*

4. ***La Administración Penitenciaria podrá establecer ficheros de internos que tengan como finalidad garantizar la seguridad y orden de los establecimientos, y la integridad de los internos. En ningún caso la inclusión en dicho fichero determinará por sí misma un régimen de vida distinto de aquél que reglamentariamente corresponda***”.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

La modificación que se efectúa del apartado 2 del artículo 6 tiene un carácter meramente puntual, pues se limita, por un lado, a suprimir la expresión “informáticos” al referirse a estos ficheros, lo que supone la adecuada inclusión en el ámbito de protección de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de datos de carácter personal, de todo tipo de ficheros que contengan datos de carácter personal; y, por otro, a sustituir la mención expresa una Ley Orgánica en concreto, por una referencia más genérica a la “legislación sobre protección de datos de carácter personal”, contribuyendo con ello a la mejora de la técnica legislativa, ya que garantiza con mayor seguridad jurídica el sometimiento de toda clase de ficheros a las disposiciones en cada momento vigentes en materia de protección de datos.

El nuevo apartado 4 que se introduce en el artículo 6 del Reglamento tiene por objeto directo dar cobertura reglamentaria a los Ficheros de Internos de Especial Seguimiento, y ello cabe deducirlo, más que de la excesiva vaguedad de que adolece el contenido del precepto, de la expresa afirmación del Preámbulo en el que se afirma que “El segundo motivo que justifica la aprobación del presente Real Decreto es la necesidad de dotar de cobertura reglamentaria a los ficheros de internos de especial seguimiento (F.I.E.S.), cuya legitimidad ha sido parcialmente cuestionada hasta la fecha”.

La creación de ficheros en los que se recoja información atinente a determinados tipos de internos por razones de seguridad y protección, desde una perspectiva de carácter objetivo, no es susceptible de suscitar reparos; la individualización de la información por relación a grupos de



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

internos que presentan características comunes, es admisible, y así se deduce de la propia jurisprudencia constitucional: *“la individualización de las circunstancias del caso e incluso de la persona del recluso no significa que dichas circunstancias deban ser predicables única y exclusivamente del interno objeto de la medida, o que si se trata de características que concurren en un grupo de personas no puedan aducirse como causa justificativa de la intervención (...). Puede tratarse de unos rasgos comunes a los pertenecientes a un colectivo o a una organización; en estos casos lo que debe individualizarse es esa característica común que a juicio de la Administración Penitenciaria justifica, en el supuesto concreto, la adopción de la medida”* (STC 141/1999, FJ 5º).

El hecho de que estos ficheros incluyan lo que se denomina “perfiles” de los internos, -lo que cabe entender como datos relativos a las condiciones personales, sociales, penales o penitenciarias del interno, en definitiva, como una prolongación de su expediente personal penitenciario- tampoco parece que pueda suscitar objeciones, habida cuenta de que el actual apartado 1 del artículo 6 ya incluye la posibilidad de informaciones relativas al “perfil o personalidad del interno” y, con carácter más general el propio artículo 62.b) de la Ley Orgánica General Penitenciaria, contempla la posibilidad de este tipo de información, cuando afirma que el tratamiento penitenciario se inspirará, entre otros, en los siguientes principios: *“b) Guardará relación directa con un diagnóstico de personalidad criminal y con un juicio pronóstico inicial, que serán emitidos tomando como base una consideración ponderada del enjuiciamiento global a que se refiere el apartado anterior, así como el*



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

resumen de su actividad delictiva de todos los datos ambientales, ya sean individuales, familiares o sociales del sujeto”.

La regularidad de esta decisión exige, no obstante, que en la creación del fichero concurren dos circunstancias. Por un lado, que la creación y tratamiento de tales ficheros se ajuste a las previsiones establecidas con carácter general en la normativa reguladora del tratamiento de los datos de carácter personal, que, en el supuesto que nos ocupa, está constituida por la Ley Orgánica 15/1999, de Protección de Datos de Carácter Personal y por la Orden del Ministerio del Interior 3764/2004, de 11 de noviembre, por la que se adecuan a la ley los ficheros informáticos cuya gestión corresponde a dicho Ministerio, y ello porque si tales ficheros contienen datos personales de los internos, no pueden ser considerados como ficheros administrativos de uso interno excluidos del régimen de protección de datos, sino que, por el contrario, se insertan en el ámbito de protección definido por el artículo 2.1 de la mencionada Ley Orgánica, que se extiende a todos los *“datos de carácter personal regulados en soporte físico que los haga susceptibles de tratamiento y a toda modalidad potencial de uso posterior de los datos”*. Por otro lado, su creación no resulta objetable siempre que la inclusión en el fichero no prejuzgue la clasificación de los internos, vea su derecho al tratamiento o pueda suponer la fijación de un sistema de vida distinto de aquél que reglamentariamente les venga determinado, en definitiva no afecte a los derechos de los internos.

Ambos aspectos aparecen suficientemente garantizados en el precepto que se examina, pues –en principio, y sin perjuicio de lo que



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

más adelante se señala- los ficheros contemplados en el nuevo apartado 4 se rigen por las previsiones contenidas en los demás apartados del precepto y, en concreto, por lo dispuesto en los apartados 2 y 3 que expresamente incluyen la garantía de sometimiento al régimen de protección de datos previsto en la normativa vigente. Por otro lado, el apartado 4 incluye una previsión específica de que la inclusión en el fichero, en ningún caso determinará por sí misma un régimen de vida distinto de aquél que reglamentaria corresponda, precisión ésta última cuya inclusión en el presente apartado no viene sino a subrayar la que ya aparece contemplada en términos generales en el propio apartado 1 del artículo 6.

Lo que se observa, no obstante, es que el precepto que se examina adolece de una excesiva ambigüedad, que no permite identificar adecuadamente su objeto y contenido. El cumplimiento en sus propios términos del contenido de la Sentencia del Tribunal Supremo implica necesariamente que hayan de fijarse con la suficiente precisión en la propia norma reglamentaria todos aquellos aspectos de la regulación que pudieran tener vinculación con el ejercicio por los reclusos de los derechos y deberes contemplados en la normativa aplicable, y todos aquellos que no estén ligados a la mera organización o funcionamiento interno del Centro penitenciario, con el fin de evitar que un precepto reglamentario abierto e indefinido, como el que se examina, pueda hacer posible una remisión “en blanco” al desarrollo por circulares, instrucciones u otros reglamentos “administrativos” de cuestiones que, no siendo objeto de previsión reglamentaria ad hoc, sean susceptibles de exceder de lo que constituye el contenido propio de estas normas de



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

organización. Por ello, y con el objeto de dotar a la regulación reglamentaria de la necesaria precisión, en garantía de la seguridad jurídica de los afectados, se considera conveniente introducir en el precepto reglamentario una regulación más detallada en la que se expresen con la debida concreción las razones o motivos determinantes de la creación de estos ficheros, los tipos o clases de internos susceptibles de ser incluidos en los mismos, los datos susceptibles de figurar en los mencionados ficheros y las consecuencias específicas que puedan derivarse de la inclusión en el mismo para los afectados.

Apartado Dos

Este apartado introduce en el artículo 65 del Reglamento dos nuevos apartados, segundo y tercero, quedando el precepto redactado como sigue:

“Las actuaciones encaminadas a garantizar la seguridad interior de los Establecimientos consistirán en la observación de los internos, los recuentos de la población reclusa, cacheos requisas, controles e intervenciones que se describen en los artículos siguientes.

2. La intensidad de las medidas señaladas en el apartado anterior se ajustará a la potencial peligrosidad de los internos a que se apliquen, particularmente en los supuestos de internos pertenecientes a grupos terroristas, de delincuencia organizada o de peligrosidad extrema, respetándose en todo caso, los principios a que se refiere el apartado primero del artículo 71.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

3. Al fin señalado en el apartado anterior, la Administración Penitenciaria podrá constituir grupos especializados de funcionarios”.

Aunque el precepto adolece de una excesiva indeterminación, es de nuevo al Preámbulo del Proyecto al que ha de recurrirse para determinar con precisión su objetivo, que no es otro que la aplicación a determinados internos, los incluidos en los FIES, de unas medidas de intervención, seguridad y control más “intensas” que las aplicables al resto de los internos. Así, se afirma en el Preámbulo que: “Con el fin de hacer frente a estos riesgos y amenazas a la seguridad, se prevé que la Administración Penitenciaria pueda establecer perfiles de internos que requieran un mayor control. De acuerdo con esos perfiles, las medidas generales de seguridad, tales como observación, conocimiento e información por parte de los funcionarios, se intensificarán en función del riesgo atribuido a cada recluso. Asimismo, los citados perfiles harán posible un seguimiento individualizado y específico sobre sus titulares por parte de equipos de especialistas en coordinación con los responsables de seguridad en el Centro Directivo”.

Lo anterior permite deducir con la suficiente claridad que el objetivo de los ficheros contemplados en el apartado anterior es la creación de determinados grupos de reclusos, de especial peligrosidad o inadaptación, a los que se prevé aplicar medidas de seguridad, con una “intensidad” adaptada a su potencial peligrosidad, y, en su caso, por grupos especializados de funcionarios. La definición de los posibles



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

grupos de reclusos que el precepto efectúa, es coincidente en líneas generales con la prevista en la actualidad para los FIES. Todo ello permite concluir que el objetivo del precepto no es sino dotar de habilitación reglamentaria a las medidas especiales previstas en la actualidad para estos internos incluidos en los ficheros de especial seguimiento.

La previsión de un régimen especial de intervención y control para determinados tipos de internos –como expresamente vino a señalar la Sentencia del Tribunal Supremo- afecta de forma directa al ejercicio de sus derechos, razón por la cual su regulación ha de hacerse por una norma de rango jurídico suficiente. Dado que dicho régimen especial no emana de la Ley penitenciaria, parece adecuado exigir a la norma reglamentaria una determinación más precisa de los supuestos contemplados, lo que no se compadece con el empleo de fórmulas genéricas o indeterminadas como las contenidas en el precepto que se examina. En otros términos, la mera referencia a que la “intensidad de las medidas....se ajustará a la potencial peligrosidad de los internos” no pasa de ser una habilitación “en blanco” a normas inferiores para regular un conjunto de medidas que, como ha señalado la Sentencia, deben ser contempladas en una disposición de carácter general dotada de las suficientes garantías de publicidad y seguridad, sin que sea posible la “deslegalización” de aspectos susceptibles de incidir en el ejercicio de derechos fundamentales de los reclusos.

Resulta pues exigible a este precepto reglamentario una concreción específica de los grupos de internos a los que se aplicarán



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

estas medidas y una definición más concreta del grado o contenido de esa “intensidad”, esto es, del tipo de medidas, su duración y su afectación al régimen de tratamiento o modalidad de vida de los mismos, con el fin de evitar que ese conjunto de restricciones y medidas puedan conformar materialmente un régimen penitenciario distinto del previsto en la Ley Orgánica y en el Reglamento Penitenciario, efectuado por la vía de los reglamentos administrativos.

La garantía de ejecución penal integra un principio basilar del ordenamiento jurídico (art. 25.2 de la Constitución; 3.2 del Código Penal y 2 de la Ley Orgánica General Penitenciaria) que extiende el principio de reserva de ley a la ejecución de las penas. Si bien esa garantía de ejecución inherente al principio de legalidad no implica que quede vedada de forma absoluta la posibilidad de desarrollo reglamentario de las condiciones de ejecución de las penas privativas de libertad, la jurisprudencia constitucional (STC 101/991, de 13 de mayo) restringe el papel del reglamento en la materia a la función de complemento necesario de la regulación legal, lo cual a su vez presupone un mínimo de concreción en dicha norma reglamentaria, que evite una mera remisión a normas inferiores, en un ámbito que afecta al contenido y ejercicio de los derechos de los reclusos. Ello excluye la posibilidad de que por la vía de una remisión genérica e indeterminada, puedan ser las circulares, instrucciones o reglas internas de funcionamiento las que de facto vengán a configurar las condiciones de ejecución de la pena para los internos incluidos en los ficheros de especial seguimiento.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Al margen de lo anterior, y desde una mera perspectiva de técnica legislativa, ha de tenerse en cuenta que en su actual redacción este artículo, al contener un único inciso, no aparece subdividido en apartados, por lo que sería conveniente clarificar que el actual contenido del precepto se integra como apartado primero del mismo, y se añaden dos nuevos apartados.

Apartado Tres

El apartado Tres viene a añadir un punto 2 al artículo 89 del Reglamento, que regula el “Régimen cerrado”, de conformidad con el cual, el precepto quedaría redactado en los siguientes términos:

“1. El régimen cerrado, en consonancia con lo previsto en el artículo 10 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, 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.

2. Los principios generales y básicos que han de inspirar la aplicación de este régimen de vida son: excepcionalidad, transitoriedad y subsidiariedad”.

El precepto viene a reforzar el carácter extraordinario de la aplicación del régimen cerrado, que ya se enuncia en el artículo 10.3 de la Ley Orgánica cuando señala que: “La permanencia de los internos



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

destinados en estos centros será por el tiempo necesario hasta tanto desaparezcan o disminuyan las razones o circunstancias que determinaron su ingreso”. Contiene pues una mera declaración de carácter general, dirigida a subrayar el carácter marginal y excepcional que ha de atribuirse al régimen cerrado, y su aplicación de acuerdo con criterios de necesidad y proporcionalidad y, en consecuencia la apuesta por la función resocializadora de la pena privativa de libertad que se proclama en el artículo 25.2 de la Constitución y se recoge en el artículo 59 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, lo que no puede sino ser objeto de favorable acogida.

Apartado Cuatro

Se introduce un apartado 3 en el artículo 90 del Reglamento Penitenciario, que queda redactado de la siguiente forma:

“1. El régimen penitenciario de vida regulado conforme a lo establecido en el artículo 10 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, se cumplirá en Centros o módulos de régimen cerrado o en departamentos especiales ubicados en Centros de regímenes comunes, con absoluta separación del resto de la población reclusa.

2. En todo caso, se cumplirá en celdas individuales, caracterizándose por una limitación de las actividades en común de los internos y por un mayor control y vigilancia sobre los mismos, exigiéndose, de manera especial el acatamiento de cuantas medidas de



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

seguridad, orden y disciplina elabore el Consejo de Dirección, previo informe de la Junta de Tratamiento. En ningún caso, el régimen de vida para estos internos podrá establecer limitaciones regimentales iguales o superiores a las fijadas para el régimen de cumplimiento de la sanción de aislamiento en celda.

3. En los centros con módulos o departamentos de régimen cerrado se diseñará un programa de intervención específico que garantice la atención personalizada a los internos que se encuentren en dicho régimen, por equipos técnicos especializados y estables”.

El Preámbulo del Proyecto viene a justificar este precepto en “la necesidad de una intervención más directa y más intensa en este colectivo, precisamente porque sus condiciones de vida, sujetas a mayores limitaciones, afectan de modo singular a sus derechos”.

El régimen cerrado, regulado en el artículo 10.1 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, constituye una categoría regimental caracterizada por una limitación de las actividades en común de los internos y por un mayor control y vigilancia sobre los mismos; es sin duda la forma de vida más restrictiva a la que pueden ser sometidos los internados en un establecimiento penitenciario, y está previsto para los extremadamente peligrosos y los manifiestamente inadaptados a los regímenes ordinario y abierto. El régimen cerrado se instituye esencialmente por razones vinculadas a la seguridad interna de los centros, esto es, para asegurar la vida e integridad de las personas y una ordenada convivencia en el interior del establecimiento penitenciario; por ello, en las previsiones



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

relativas a este régimen, el principio general de resocialización, como finalidad central orientadora de la ejecución de la pena privativa de libertad, se subordina *de facto* ante los de seguridad, orden y disciplina.

Desde esta perspectiva, moderar o atemperar los efectos restrictivos y la limitación de derechos que este régimen implica para los afectados, mediante una atención personalizada específica para este tipo de internos, no puede sino ser objeto de una favorable acogida, teniendo presente que dicha posibilidad encuentra suficiente cobertura en las previsiones de la propia Ley Orgánica General Penitenciaria, pues la atención personalizada no es sino trasunto o aplicación de los principios generales de “especialización” en el tratamiento penitenciario, que contempla el artículo 71.2 de la Ley Orgánica y de “individualización científica” que recoge el artículo 72 del mismo texto legal.

Sin perjuicio de lo anterior, y en aras a dotar al precepto de mayores garantías de seguridad jurídica y certeza y, en consecuencia, facilitar su interpretación y aplicación por los operadores del derecho, sería también aquí conveniente una mayor concreción de los fines u objetivos perseguidos con esta regulación, en línea con lo señalado en el propio texto del Preámbulo, a fin de clarificar que dicha “atención personalizada” se liga a todos aquellos factores que puedan mejorar las condiciones de vida de los internos de régimen cerrado y, en consecuencia, descartar que la previsión de lo que se denomina un “programa de intervención específico” pudiera concretarse en medidas que intensifiquen el control y la intervención limitativa sobre los derechos de estos internos.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Apartado Cinco

Introduce un nuevo apartado 4 en el artículo 92 del Reglamento Penitenciario, de aplicación a los internos menores de veintiún años. El artículo 91 del reglamento contempla, dentro del régimen cerrado, dos modalidades o sistemas de vida, según los internos sean destinados a Centros o módulos de régimen cerrado o a departamentos especiales. El artículo 92 regula la “Reasignación de modalidades de vida” y quedaría redactado en los siguientes términos:

“1. La asignación de modalidades de vida previstas en el artículo anterior será acordada por la Junta de Tratamiento, previo informe del Equipo Técnico y será autorizada por el Centro Directivo.

2. Procederá en todo caso, la propuesta de reasignación de modalidad de vida en el sistema de vida de los penados destinados en departamentos especiales que muestren una evolución positiva, ponderando, entre otros, factores tales como:

a) Interés por la participación y colaboración en las actividades programadas.

b) Cancelación de sanciones o ausencia de las mismas durante períodos prolongados de tiempo.

c) Una adecuada relación con los demás.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

3. La asignación de modalidad de vida se revisará en el plazo máximo de tres meses, se notificará al interno y se anotará en su expediente personal.

4. Cuando el interno sea menor de veintiún años, toda revisión, tanto de modalidad de vida como de grado, que supere los seis meses de permanencia en el mismo régimen de vida, será remitida a los servicios centrales.

Asimismo, si los acuerdos, ya sean sobre asignación de modalidad o revisión de grado, no son adoptados por unanimidad, se remitirán a los servicios centrales para su resolución”.

La modificación que se introduce persigue el objetivo específico de otorgar un tratamiento más favorable a los internos menores de 21 años, estableciendo un mecanismo que permita una revisión automática del grado o modalidad de vida a los seis meses de su permanencia en el mismo y que garantice, en caso de que no exista unanimidad, una revisión de la decisión por una instancia superior, pero sin que ello presuponga de forma imprescindible o necesaria dicha revisión, en supuestos en que los internos no muestren una evolución positiva. Nada cabe oponer a este tratamiento singularizado favorable para un colectivo en el que, por su naturaleza, deben prevalecer los objetivos de reeducación e integración.

Partiendo de esta opinión favorable al contenido del precepto, y a los meros efectos de mejora de la técnica legislativa utilizada, debe



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

ponerse de manifiesto que la expresión “servicios centrales” contemplada en este apartado, resulta ajena a la terminología utilizada a estos efectos por el propio Reglamento Penitenciario, que o bien menciona expresamente el órgano o unidad competente para adoptar una determinada decisión, o se utiliza la expresión “Centro Directivo”. A efectos pues de armonizar adecuadamente la terminología del texto, se sugiere modificar dicha expresión, en términos acordes con los utilizados en el resto de los preceptos reglamentario.

Apartados Seis, Siete y Ocho

Los últimos apartados del Proyecto se limitan a regular cuestiones relativas a la organización interna de los Centros Penitenciarios. En dichos apartados se introducen modificaciones puntuales en diversos preceptos del Reglamento Penitenciario, todos ellos incluidos en su Título XI “De la organización de los Centros Penitenciarios”. Las previsiones contenidas en los mismos se refieren o afectan pues a aspectos relativos al funcionamiento interno de los centros, sin trascendencia “ad extra” en los derechos o deberes de los internos, por lo que las mismas se sitúan en el ámbito propio de la potestad administrativa de autodisposición en materia organizativa que es propia del ámbito reglamentario, sin que el contenido de dichas modificaciones suscite observaciones o reparos.

El apartado Seis modifica el artículo 268.2 del Reglamento Penitenciario, en el que se contemplaba que la Junta de Tratamiento se reuniría en sesión ordinaria, una vez todas las semanas. De acuerdo con la modificación introducida, dicha reunión tendrá lugar “*una vez al mes*,



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

salvo que, en función de las características del establecimiento y del orden de los asuntos a tratar, lo haga con mayor periodicidad, previa aprobación del Consejo de Dirección del Centro y comunicación al Centro Directivo". El objetivo es pues, simplemente, flexibilizar el funcionamiento de este órgano colegiado, adaptándolo a las necesidades específicas de cada centro penitenciario, lo que, en el Preámbulo de la disposición se justifica en la finalidad de "racionalizar su trabajo y ampliar el tiempo de dedicación a programas específicos y actividades destinadas a los internos", constituyendo pues razón fundada suficiente para dicha modificación.

Los apartados Siete y Ocho se limitan a modificar los artículos 270 y 272 del Reglamento Penitenciario, para incluir en la composición del Consejo de Dirección del establecimiento al "*Subdirector del Centro de Inserción Social*" y en la Junta de Tratamiento, al "*Subdirector del Centro de Inserción Social, en los centros de inserción social dependientes*", y a un "*Coordinador del Centro de Inserción Social que ha ya intervenido en las propuestas*".

Los Centros de Inserción Social se regulan en el Título VII del Reglamento Penitenciario, y son un tipo de establecimiento de régimen abierto, caracterizado por la ausencia de controles rígidos y por su objetivo de fomentar la confianza del propio interno; en cuanto a su estructura, el artículo 265.6 del Reglamento Penitenciario dispone que "Los Centros de Inserción Social podrán integrarse orgánica y funcionalmente en un Centro penitenciario o tener la consideración de Centro penitenciario autónomo". A la vista de lo anterior, resulta



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

razonable incluir a un representante de dichos Centros en los órganos de dirección y funcionamiento del establecimiento penitenciario, en los supuestos en que exista la mencionada dependencia orgánica y funcional, como expresamente se señala en el apartado Ocho del Proyecto; y, en este sentido, sería también razonable incluir en el apartado Siete esa mención al carácter “dependiente” del Centro de Inserción Social, para la integración de un representante del mismo en el Consejo de Dirección, pues dicha integración no tendría sentido en el supuesto de aquéllos CIS que tengan el carácter de centro penitenciario autónomo.

Es todo cuanto tiene que informar el Consejo General del Poder Judicial.

Y para que conste y surta efectos, extiendo y firmo la presente en Madrid, a veintitrés de septiembre de dos mil diez.