

# Revista de Estudios Penitenciarios

---

**N.º 256 - 2012**

---

**La determinación de la pena en la fase  
de ejecución penitenciaria**

**ÁNGEL COLMENAR LAUNES**

**Visión empírica de la evolución del sistema penitenciario  
español en los últimos tiempos. Situación actual**

**ANTONIO RODRÍGUEZ ALONSO**

**Tratamiento de rehabilitación psicosocial para internos  
con trastorno mental en el Centro Penitenciario de Córdoba**

**CRUZ MAÑAS PEÑALVER**

**Patología dual y agresividad en población  
penitenciaria en tratamiento**

**MERCEDES RODRÍGUEZ RUBIO,  
JOSÉ LUIS SANCHO ACERO,  
CAROLINA MARTA GALLEGO NUEVO**



**GOBIERNO  
DE ESPAÑA**

**MINISTERIO  
DEL INTERIOR**

*Antonio Rodríguez Alonso*

Funcionario del Cuerpo Técnico de Instituciones Penitenciarias, jurista-criminólogo  
Ex Inspector Central y ex Director de Instituciones Penitenciarias  
Profesor Asociado de Derecho Penal y Derecho Penitenciario  
del Instituto de Criminología Universidad Granada.

Visión empírica de la evolución del  
sistema penitenciario español en los últimos tiempos.  
Situación actual.

## I. AGRADECIMIENTO Y PRESENTACIÓN

En primer lugar quiero hacer patente mi agradecimiento a los Profesores Don Lorenzo Morillas Cueva, catedrático, director del Departamento de Derecho Penal, Doctor Honoris Causa por distintas Universidades, maestro de maestros de reconocido prestigio y eximio doctor de la Ciencia Penal y de la Penología, como al también Profesor-Doctor Don Jesús Martínez Ruiz, coordinador respectivamente del seminario “DERECHO DE EJECUCIÓN PENAL”, al que auguramos una excelente carrera profesional, por haber hecho posible una vez más, después de mi jubilación, mi reencuentro con la Universidad, mi “Universitas Granatensis”, al tiempo que felicitarnos por este evento académico, tan relacionado con la aspiración máxima de un penitenciarista, como yo, que ha visto consolidado, con su humilde aporte experimental docente y científico, el reconocimiento del DERECHO PENITENCIARIO O TAMBIÉN LLAMADO DERECHO DE EJECUCIÓN PENAL en el ámbito universitario, como destaca el Profesor Morillas en el prólogo de mi tratado “LECCIONES DE DERECHO PENITENCIARIO”.

## II. INTRODUCCIÓN

Cuando el Profesor Martínez, con la anuencia del Profesor Morillas, me propuso intervenir en este seminario y yo acepté complacido, como lo acredita mi estancia

aquí, nos planteamos el contenido o temática de mi intervención, llegando al entendimiento y conclusión de que más que abordar algún contenido o ámbito de la Ley Penitenciaria en particular o la situación actual por la que atraviesa el sistema penitenciario en la actualidad, sería más ilustrativo para el auditorio, **llevar a cabo desde mi visión experimental y crítica** un análisis del devenir histórico del estado de las prisiones y del sistema penitenciario español en los últimos tiempos coincidiendo con mi etapa como funcionario técnico con altas responsabilidades dentro de la organización de la Administración Penitenciaria y como profesor asociado del Departamento de Derecho Penal de la Facultad de Granada y del Instituto de Criminología.

Abordar en este sentido y compendiar en unos folios un análisis, con un mínimo de rigor, después de 50 años de vida profesional, incluida la docente, científica e investigadora, resulta tarea altamente difícil para el protagonista de este acto académico, por lo que trataré, de ceñirme en mi exposición, dentro del horario permitido, a una síntesis de mi trabajo. Y para ello abordaremos una serie de cuestiones sustanciales, a manera de pilares o paredes maestras de la moderna Ciencia Penitenciaria, íntimamente ligadas entre sí: **marco normativo, establecimientos penitenciarios, funcionarios de instituciones penitenciarias y control jurisdiccional de la función penitenciaria.**

Es por ello por lo que, igualmente entendemos, que el trabajo que se presenta, dentro de las cuestiones sustanciales referidas, debe fragmentarse en etapas bien definidas en el tiempo coincidiendo, como se deja dicho, con mi vida profesional, a partir de mi ingreso en la Administración Penitenciaria, tras acabar mi estudios de Licenciatura en Derecho y superar la oposiciones de acceso a la misma (1958/1959). Así tendremos fundamentalmente dos periodos: el preconstitucional (anterior sistema) y el constitucional (actual sistema), sin olvidarnos de un periodo intermedio, conocido o llamado constituyente, de gran trascendencia en las instituciones penitenciarias como después pondremos de manifiesto, analizando la evolución del sistema penitenciario español con la mayor objetividad, no exenta de crítica, en algunos aspectos, y dejando la puerta abierta a los asistentes para que al término de mi intervención y si fuera de su interés formulen cuantas preguntas deseen.

### III. EL SISTEMA PENITENCIARIO PRECONSTITUCIONAL

Siguiendo el propósito de acomodar mi intervención a mi etapa de funcionario en Instituciones Penitenciarias desde mi ingreso en el año 1959 y teniendo en cuenta los pilares o paredes maestras del sistema penitenciario imperante, a los que he hecho referencia anteriormente, tendremos que ocuparnos en primer lugar del **marco jurídico constituido por las normas que lo articulan.**

Así, dentro de una normativa abigarrada y compleja, tendremos que traer a colación, aunque sea como un breve apunte: la Ley de Enjuiciamiento Criminal de 1882, el Código Penal de 1944, posteriormente refundido en un nuevo texto en 1973 y el Reglamento de los Servicios de Prisiones de 2 de febrero de 1956, y ello sin entrar en las innumerables instrucciones, ordenes y circulares de servicio que primaban en la gestión y gobierno de los establecimientos penitenciarios de la época, a veces en abierta contradicción con la normativa legal vigente, lo que creaba una situación de inseguridad jurídica para el personal penitenciario encargado de su cumplimiento, lo

que le ha llevado a algún tratadista como BUENO ARÚS a considerar estas instrucciones, circulares y ordenes de servicio como “ un reglamento de régimen interno”, y por ende, como el último e ignorado peldaño del Derecho penitenciario positivo.<sup>1</sup>

De la Ley de Enjuiciamiento Criminal nos tendremos que remitir forzosamente a su Libro Séptimo “ De la ejecución de las sentencias” destacando de su articulado el 990 que viene a disponer entre otras previsiones que “*Las penas se ejecutarán en la forma y tiempo prescritos en el Código penal y en los reglamentos*”. “*La competencia del Juez o Tribunal para hacer cumplir la sentencia excluye la de cualquiera otra Autoridad Gubernativa hasta que el condenado tenga ingreso en el establecimiento penal o se traslade al lugar donde deba cumplir la condena*”. “*Los tribunales ejercerán además las facultades de inspección que las leyes y reglamentos les atribuyan sobre la manera de cumplirse las penas*”.

No obstante estas previsiones la realidad era bien distinta. Ingresado el condenado en un establecimiento penitenciario a efectos de cumplimiento de la pena o penas impuestas (condena), el órgano jurisdiccional sentenciador (Juez o Tribunal) se desentendía totalmente de él, confiándolo plenamente a la Administración penitenciaria encargada de llevar a cabo la ejecución o cumplimiento de la misma e incluso la aplicación de los beneficios penitenciarios de acortamiento de la pena (redención de penas por el trabajo) así como de la libertad condicional; por lo que en definitiva la duración de la condena en ultima instancia correspondía a la Administración penitenciaria. Lo que le llevó a MANZANARES SAMANIEGO a declarar que la ejecución de la pena privativa de libertad suponía de hecho la concesión de **un cheque en blanco a la Administración penitenciaria** toda vez que venía a constituir el ultimo eslabón en la graduación e individualización de la pena impuesta, resultando otra pena de menor duración con la aplicación administrativa de la redención de penas por el trabajo y la libertad condicional.

Del Código Penal vigente en esa etapa histórica del periodo preconstitucional, Código Penal de 1944, posteriormente refundido en 1973, necesariamente tenemos que referirnos y con preferencia a los artículos 80 y 81: “No podrá ejecutarse pena alguna sino en virtud de sentencia firme”. “Tampoco puede ser ejecutada pena alguna en otra forma que la prescrita por la Ley y Reglamentos, ni con otras circunstancias o accidentes que los expresados en su texto”. Así como a los artículos 98 y 99 (libertad condicional) y 100 (redención de penas por el trabajo).

El Reglamento Penitenciario de 2 de febrero de 1956, llamado de los Servicios de Prisiones, y que vino a derogar al de 1948, teniendo vigencia hasta el Reglamento de 1981 en desarrollo de la Ley Orgánica General Penitenciaria, constituye la principal fuente del Derecho Penitenciario positivo. El texto reglamentario en su integridad encuentra el motivo de su redacción y profundo cambio con el anterior fundamentalmente en la necesidad de acomodarlo a las REGLAS MÍNIMAS DE TRATAMIENTO DE LOS RECLUSOS, elaboradas en el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del delincuente celebrado en Ginebra 1955, sirviendo estas posteriormente para articular las Reglas Penitenciarias

---

<sup>1</sup> BUENO ARÚS, F. “ Los principios informadores del nuevo Reglamento Penitenciario”. Conferencia clausura curso Derecho Penitenciario. Paraninfo de la Facultad de Derecho, Universidad de Granada. 19 de mayo de 1997.

Europeas de febrero de 1987, **de ahí el carácter humanista del nuevo texto reglamentario, pero adaptándolo, en nuestro caso, al concepto moral de la época propio de un Estado confesional.**

Del Reglamento de 1956 hay que resaltar, a mi juicio, a manera de principios informantes, los artículo 1 y 2. Así

En el artículo 1 se establece: *“Las Instituciones Penitenciarias que se regulan en este Reglamento tienen por objeto no sólo la retención y custodia de detenido, presos y penados en orden a la ejecución de las penas y medidas de seguridad, sino también y primordialmente a realizar sobre ellos una labor reformadora, con arreglo a los principios y orientaciones de la ciencia penitenciaria. La misión penitenciaria se ejercerá respetando la personalidad humana de los reclusos, así como los derechos e intereses jurídicos no afectados por la condena”.*

En el artículo 2 *“Los establecimientos Penitenciarios se organizarán sobre la base de un régimen general de disciplina, que será mantenido por un adecuado sistema de recompensas y castigos; de un régimen intenso de instrucción y educación y de asistencia espiritual; de una organización eficaz del trabajo y de una cuidadosa, higiene física y moral.*

A la vista de los preceptos citados cabe preguntarse ¿se daban en los establecimientos penitenciarios de la época las condiciones objetivas para el logro de los fines de las Instituciones Penitenciarias?. La respuesta a mi entender, en cualquier sentido, es cuanto menos cuestionable.

El régimen penitenciario imperante se caracterizaba en la práctica, en contra de la previsión contenida en el artículo 1º del Reglamento Penitenciario citado, **por una sola preocupación, el mantenimiento del orden y la seguridad propio de un régimen político autoritario (manu militaris).** Las formaciones y toques de corneta (sobre todo en las prisiones centrales o penales) para cualquier acto regimental eran continuas; las relaciones entre funcionarios y reclusos, con algunas excepciones, eran frías y distantes; la preocupación por los problemas personales de la población reclusa inexistentes; la asistencia a misa obligatoria y el clima que se respiraba en general era de una tensión encubierta y temerosa consecuencia del principio de mantenimiento de una disciplina inquebrantable e impuesta a toda costa.

El Reglamento Penitenciario de 1956 sufre dos profundas reformas, una por Decreto de 25 de enero de 1968 y otra por el Real Decreto 2273/1977 de 29 de julio, para la que se tuvo en cuenta, en esta última modificación, además de la Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, ya mencionadas, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 y los trabajos de expertos incardinados en Comisiones que se constituyeron al efecto en la Dirección General de Instituciones Penitenciarias del Ministerio de Justicia.

El Decreto de 25 de enero de 1968 supuso, con la creación de los Equipos Técnicos de Observación y Tratamiento, un primer paso de notoria importancia en el estudio y tratamiento de los internos penados con la aceptación de las orientaciones de la Criminología y la de las Ciencias de la conducta, completándose estas tareas y dotándolas de un contenido científico con la creación del Cuerpo Técnico de Instituciones Penitenciarias por Ley 30/70 de 22 de diciembre, de Reestructuración

de los Cuerpos Penitenciarios. El Cuerpo Técnico, de naturaleza multidisciplinar, en su creación lo integran juristas-criminólogos, psicólogos, sociólogos, pedagogos, psiquiatras y moralistas.

El Real Decreto de 29 de julio de 1977, previo a la gran reforma que se avecinaba con la LOGP, supuso un avance importante del Reglamento Penitenciario de 1956. **Entre las novedades que introduce la nueva disposición administrativa está la de atribuir una mayor intervención y protagonismo a las Autoridades judiciales en la ejecución de las penas privativas de libertad, lo que supone un paso importante en orden a garantizar los derechos de los internos.**

Pero pese a las innovaciones aportadas por el Real Decreto de 1977 junto a otras referentes a permisos de salida, posibilidad de relaciones sexuales, aumento de las garantías jurídicas y algunas más, lo cierto es que no dejó satisfecho a casi nadie. La doctrina consideró poco menos que irrelevante los cambios introducidos en el Reglamento Penitenciario demandando, lo mismo que los reclusos y las organizaciones que por aquellos entonces los apoyaban, una reforma más profunda con rango de Ley.

#### IV. LA TRANSICIÓN ESPAÑOLA Y SU INFLUENCIA EN EL ÁMBITO PENITENCIARIO.

La decepción que supuso para la población reclusa común, tras la muerte de Franco, el rechazo por los órganos legislativos de una proposición de ley sobre un indulto general, presentada por un grupo de senadores a la Mesa del Senado y que había sido difundida ampliamente en los Establecimientos Penitenciarios por los representantes de las distintas organizaciones reivindicativas especialmente por la Coordinadora de Presos en Lucha (COPEL), fue el desencadenante de una serie de motines (asonadas) en la mayoría de los Centros Penitenciarios, no librándose de ello ni el mismo Hospital Penitenciario ubicado en el complejo penitenciario de Carabanchel, con incendios y destrucciones masivas provocadas y múltiples autolesiones de los internos, atemorizados, en gran medida, por reducidos grupos de ellos considerados violentos y alentados por grupúsculos anarquistas, hoy llamados anti-sistema.

Ante esta situación que se agravaba y extendía por momentos en la mayoría de los centros penitenciarios del país, y todo ello aumentado por la inquietante preocupación de la clase política y el alarmismo social producido e incrementado por determinados medios de comunicación con noticias que no venían a contribuir precisamente a remediar o paliar la situación de desesperanza e impotencia que se vivía en los Centros Penitenciarios, es por lo que se hizo necesario identificar a los internos cabecillas de tantos desmanes y destrozos que se estaban produciendo para acabar con la situación turbulenta que se estaba viviendo.

Así tras sucesivas consultas con los Directores de los distintos establecimientos donde se habían producido o se estaban produciendo disturbios graves se llegó a conocer la identidad de los internos peligrosos considerados instigadores de los desmanes y destrozos ocasionados en las distintas revueltas, procediéndose por **estrictas medidas de seguridad**, nunca con carácter sancionador, su traslado provisional al Penal de El Dueso en Santoña (Santander) y bajo la constante vigilancia de una Unidad de Policía Nacional (antidisturbios).

Pero la medida de mayor calado que se adoptó en ese tiempo fue de naturaleza política por parte del Gobierno de la UCD, a instancias del Ministerio de Justicia de cual dependía la Dirección General de Instituciones Penitenciarias el 7 de febrero de 1978, siendo a la sazón titular del Ministerio un prestigioso jurista LANDELINO LAVILLA ALSINA, y en donde se pone en marcha un proceso de elaboración de anteproyecto del que resultaría tras sucesivos tramites parlamentarios la Ley Orgánica General Penitenciaria .

Para ello se crean unas comisiones de trabajo, concretamente cinco, compuestas por Jueces, Fiscales, Letrados del Ministerio de Justicia, Abogados, Profesores de Universidad, Funcionarios expertos de Instituciones Penitenciarias (teniendo el honor y la oportunidad de encontrarme como ponente en la redacción del texto adoptado por la primera Comisión y que después resultó definitivo en la Ley), miembros de asociaciones de expresos y otras personas de asociaciones interesadas e inquietas por los temas penitenciarios

## V. EL SISTEMA PENITENCIARIO POSTCONSTITUCIONAL

Los trabajos llevados a cabo por las distintas comisiones encargadas de articular el anteproyecto de Ley Penitenciaria en el periodo de la transición tuvo su fruto posterior, tras sucesivos y ulteriores trámites, con la aprobación por parte del Gobierno de la UCD y su remisión a las Cortes Generales.

El Proyecto de Ley Penitenciaria fue defendido en el Parlamento por un joven penalista y penitenciarista, miembro integrante de las comisiones de trabajo como representante de la universidad y comprometido con la situación de las prisiones y de los reclusos, hoy catedrático de Derecho Penal de la Universidad de Alcalá de Henares, CARLOS GARCÍA VALDÉS, sucesor en el cargo de Director General de Instituciones Penitenciarias tras el asesinato de su antecesor Jesús Hadad, a quien le cupo el honor histórico, por tratarse de la primera Ley Orgánica que aprobaba un Parlamento democrático, de defender el proyecto de Ley Penitenciaria, la que fue aprobada por aclamación como Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, General Penitenciaria.

La aprobación de la Ley Penitenciaria marca en el tiempo un antes y un después en la situación del recluso dentro del sistema penitenciario español. De considerarlo, en gran medida, objeto o cosa exclusiva de la Administración Penitenciaria, pasa a ser sujeto activo de pleno derecho de la sociedad que lo sanciona por su comportamiento antisocial, confiándolo a la Administración Penitenciaria mediante una relación jurídica de especial sujeción. Es decir, se establece una relación de derechos y deberes recíprocos que deben de ser observados y cumplidos y ello bajo el control y la garantía de un órgano jurisdiccional creado al efecto e incardinado en el orden penal.

En la Exposición de Motivos del Proyecto de Ley General Penitenciaria (Boletín Oficial de las Cortes núm. 148 , de 15 de septiembre de 1978), **se expresa que la necesidad de una Ley General Penitenciaria en nuestro ordenamiento había sido puesta de relieve desde hace largo tiempo por la doctrina, al no constituir el Código Penal ni la Ley de Enjuiciamiento Criminal lugares adecuados para una**

**regulación de la ejecución de las penas y medidas privativas de libertad, al no revestir las normas reglamentarias la fijeza que demanda la consagración positiva de los derechos y deberes fundamentales de los internos.**

La finalidad fundamental que doctrina y legislación atribuyen en la actualidad a las penas y medidas de privación de libertades es la prevención especial, entendida como reeducación y reinserción social de los condenados sin perjuicio de prestar atención debida a las finalidades de advertencia e intimidación que la prevención general demanda y a la proporcionalidad de las penas con la gravedad de los delitos cometidos que el sentido más elemental de justicia requiere.

Al defender en primer término la finalidad resocializadora de la pena, la Ley pretende significar que el penado no es un ser eliminado de la sociedad, sino una persona que continúa formado parte de la misma, incluso como miembro activo, si bien sometido a un particular régimen jurídico de vida, motivado por el comportamiento antisocial, encaminado a preparar su vuelta a la vida libre en la mejores condiciones para ejercitar socialmente su libertad.

De aquí se desprende una doble consecuencia: *la necesidad de que el Derecho, como elemento garantizador, discipline minuciosamente la situación del interno en relación con la sociedad que le sanciona y desea su plena reintegración a la misma, y la necesidad asimismo de contar con la cooperación de las ciencias de la conducta para establecer el tratamiento reformador más apto para la personalidad de cada penado.*

A manera de síntesis de la Ley Orgánica General Penitenciaria merecen ser destacados, a mi juicio, tres aspectos fundamentales:

- a) El contenido del Título Preliminar, donde con carácter general se sientan los principios que deben informar y orientar el sistema penitenciario español: reeducación y reinserción social (artº 1), legalidad (artº 2), de no discriminación (artº 3), presunción de inocencia en el régimen de los preventivos (artº 5) y el de prohibición de malos tratos de palabra u obra a los internos (artº 6), así como el reconocimiento expreso de los derechos de los reclusos siempre que no se vean afectados o limitados por el fallo condenatorio, el sentido de la pena y la Ley Penitenciaria, constituyendo todo ello, conjuntamente con los deberes, un auténtico “*status jurídico*” del interno.
- b) La implantación del sistema de individualización científica, con abandono del tradicional sistema progresivo y la consideración del tratamiento penitenciario como instrumento capaz de lograr el fin último de las penas y medidas de privación de libertad (reeducación y reinserción social) sobre la base del conocimiento de la personalidad del penado y de la libertad que se le otorga para aceptar o rechazar su propio tratamiento.
- c) La aparición, por primera vez, en nuestro ordenamiento jurídico, del Juez de Vigilancia Penitenciaria, como órgano institucional incardinado en la jurisdicción penal, garante de la ejecución penal y de los derechos y beneficios de reclusos, controlando la actividad penitenciaria en el cumplimiento de estos fines.<sup>2</sup>

---

<sup>2</sup> Vid. RODRÍGUEZ ALONSO.A. “Lecciones de Derecho Penitenciario”. Distintas ediciones, cuarta y última julio 2011. Págs 54/65. Editorial Comares. Biblioteca de Ciencia Jurídica.



La Ley penitenciaria de 1979 que tanto interés despertó en su momento, por su orientación moderna y progresista, no puede quedar por el transcurso de los años y pese a las reformas puntuales operadas en algunos de sus artículos 38.2., 56 y 72, en una norma devaluada, anacrónica u obsoleta en algunos de sus contenidos, sino que como toda norma jurídica debe de ir cambiando en la medida que cambia la sociedad misma para la que se articula y regula, haciendo, en consecuencia, que el texto de los mismos, vg. establecimientos penitenciarios (clases y tipos), tratamiento (alcance y ejercicio), régimen disciplinario (faltas y sanciones) y algún otro tengan que ser revisados y puestos al día conforme demanda la copiosa doctrina jurisprudencial y científica. No es de recibo que se sustraiga al legislativo, arrogándose las el ejecutivo, materias que por su naturaleza deben encontrar constitucionalmente su marco en el texto legal, sin perjuicio de su posterior desarrollo en el Reglamento Penitenciario, versus las infracciones o ilícitos disciplinarios, ejemplo palmario de una manifiesta quiebra del artículo 25.1 de la CE. Otra cosa sería volver a un pasado, no deseable, donde la Administración ostentaba amplios poderes o facultades para articular la normativa penitenciaria.

La Ley Penitenciaria encuentra su desarrollo por primera vez en el Reglamento Penitenciario aprobado por Real Decreto 1201/1981, de 8 de mayo, siendo parcialmente reformado por el Real Decreto 787/1984, de 8 de mayo, manteniéndose vigente hasta el actual aprobado por Real Decreto 190/1996, de 9 de febrero. No obstante reconocerse que en algunos aspectos puntuales ha mejorado considerablemente, no puede afirmarse que su texto en general, como tan enfáticamente se proclama en su Preámbulo, más propio de una Exposición de Motivos de una norma de superior rango legal, sea modelo de desarrollo de la Ley Penitenciaria que le da cuerpo y razón de ser, sino todo lo contrario, de ahí la crítica, parece haberse articulado a espaldas del texto legal por las graves deficiencias de rigor y sistemática que contiene en relación con aquél y por las materias que *ex novo* regula. Es por ello que hubiese sido más acertado y riguroso, como de *lege ferenda* se viene postulando, acometer una revisión y reforma de la Ley Penitenciaria en orden a adecuarla, no sólo a la importantísima transformación de la sociedad española en los treinta años de vigencia que lleva, sino también a la realidad de nuestros centros penitenciarios y a los avances de la Política Criminal y, a partir de ahí, haber elaborado un nuevo Reglamento Penitenciario de desarrollo y ejecución del texto que resulte, obedeciendo a criterios de sistematización legal tan precisos, como necesarios, en la articulación de toda norma jurídica y no, con ser legítima, a razones de urgencia por oportunidad política. Por lo que parafraseando al profesor Enrique Gimbernat Ordeig y salvando la lógica y naturales distancias, tendremos que decir: “Teníamos un buen Reglamento; ahora es cuando lo sabemos”.

La remisión que la Ley Penitenciaria hace al Reglamento en lo referente a la determinación de los supuestos de infracciones disciplinarias (faltas), ha suscitado vivas críticas doctrinales al entenderse que a la luz del artículo 25.1 de la Constitución Española, no es posible, por constituir reserva de Ley, que el Reglamento Penitenciario constituya el marco legal normativo en orden a determinar los distintos ilícitos (tipicidad) constitutivos de faltas disciplinarias y a mayor abundamiento, cuando un amplio abanico de ellos son igualmente constitutivos de ilícitos penales.

La legalidad del artículo 42.1 de la LOGP, declarada por el Tribunal Constitucional en varios pronunciamientos, entre ellos la STC 2/1987, de 21 de enero,

no obsta para que de lege ferenda sea la Ley Penitenciaria al dictado del artículo 25.1 del texto constitucional, la que determine los distintos ilícitos constitutivos de faltas disciplinarias.

En el ámbito procesal disciplinario el Reglamento Penitenciario de 1996, lejos del procedimiento sancionador del Reglamento Penitenciario de 1981, en un afán, a mi juicio, desmesurado de querer seguir las prescripciones de la Ley 30/1992, de 28 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, articula para el enjuiciamiento de las faltas muy graves y graves un procedimiento disciplinario excesivamente formalista, complejo para la capacidad de entendimiento de nuestros internos y poco operativo en las instituciones penitenciarias por su tardanza en la ejecución del fallo sancionador.

Hubiera bastado, la experiencia profesional de tantos años así lo aconseja, con un procedimiento simple y ágil, tal y como se articula en el texto reglamentario derogado, donde garantizándose los principios de escritura, acusación, defensa (audiencia), práctica probatoria (inmediación) e impugnación, hiciera posible que la sanción, en su caso, y en términos razonables, se hiciera efectiva, no mediando recurso, lo antes posible, no más de diez días a partir de su iniciación. No resulta aconsejable ni operativo, por razones obvias, que un procedimiento disciplinario en un medio tal especial como el penitenciario pueda llegar a durar desde su iniciación hasta tres meses.

## VI. EL SISTEMA PENITENCIARIO ESPAÑOL EN LA ACTUALIDAD

Como colofón a nuestro trabajo, y a manera de reflexión, habrá que preguntarse cómo se encuentra nuestro sistema penitenciario en la actualidad.

Abordar tan interesante materia nos lleva de inmediato a dos situaciones bien distintas pero entrelazadas, de alguna manera, entre sí. Nos referimos al endurecimiento en la ejecución de las penas privativas de libertad a raíz de la Ley 7/2003, de 30 de junio,<sup>3</sup> y a la saturación de los nuevos macro establecimientos penitenciarios llamados en el Reglamento Penitenciario “polivalentes” y en la actual terminología “modelo tipo”.

La Ley Orgánica 7/2003, de 30 de junio, de medidas de reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas, de naturaleza multidisciplinaria por afectar a diversos textos legales: Código Penal, Ley de Enjuiciamiento Criminal, Ley Orgánica del Poder Judicial y Ley Orgánica General Penitenciaria, ha debido de ser más explícita en el título o rúbrica que la ampara, singularizándola a la pena de privación de libertad (prisión) por estar su contenido referido exclusivamente a ella.

En el ordenamiento jurídico penitenciario, la reforma legal ha tenido por su gravedad y alcance una honda repercusión y significado en el sistema de ejecución penal, afectando fundamentalmente a la clasificación inicial y progresión al tercer grado de tratamiento, a la libertad condicional y a los beneficios penitenciarios.

---

<sup>3</sup> Op.cit. RODRÍGUEZ ALONSO, A. “Lecciones de Derecho Penitenciario”. Comentario III. Edición 3ª Octubre de 2003. Editorial Comares, Biblioteca de Ciencia Jurídica.

La libertad condicional y los beneficios penitenciarios, tan íntimamente ligados, no deben seguir, a nuestro juicio, y pese a las reticencias de algunos penalistas, reubicados en el Código Penal, sino que, por razones de sistemática jurídica, deben encontrar su marco y regulación legal en la Ley Orgánica General Penitenciaria, suprimiendo su referencia del artículo 72.1. El encaje de la libertad condicional en el Código Penal, y a mayor abundamiento, dentro del Capítulo III, Título III, Libro I “De las formas sustitutivas de la ejecución de las penas privativas de libertad” constituye un despropósito legal. La libertad condicional, como último grado del sistema de ejecución de la pena privativa de libertad (prisión), tiene su propio “*nome iuris*”, no suponiendo, en ningún caso, como tan reiteradamente se tiene postulado, un beneficio penitenciario y menos una forma sustitutiva de la ejecución de la pena privativa de libertad de la que sigue formando parte. Lo que realmente se sustituye durante el período de libertad condicional no es la pena de privación de libertad, que sigue subsistiendo en toda su extensión, sino el régimen o condiciones de vida del penado como prueba y resultado de su integración social, y ello bajo la observación de unas medidas o reglas de conducta, pudiendo ser reingresado en el centro penitenciario en caso de quebrantamiento de las mismas.

La reforma operada por la Ley Orgánica 7/2003, de 30 de junio, de medidas de reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas, que si bien contiene aspectos jurídicamente razonables, no lo es, como se tiene postulado, el de la prescripción retroactiva contenida en su Disposición Transitoria única, por constituir, con independencia de una discutible quiebra en su interpretación y aplicación del principio de la “ley penal más favorable”, un atentado al principio constitucional de “seguridad jurídica” (artº 9.3 CE), agravando el régimen de ejecución y cumplimiento de una pena de prisión impuesta bajo unas concretas expectativas de cumplimiento. Como tampoco lo es que el nuevo beneficio penitenciario previsto en el artículo 91.2 CP, no se haga extensivo a los penados clasificados en segundo grado de tratamiento siempre que se den las circunstancias expresadas en el último inciso del precepto citado “*que el penado haya desarrollado continuamente actividades laborales, culturales u ocupacionales y que acredite, además, la participación efectiva y favorable en programas de reparación a la víctima o programas de tratamiento o desintoxicación en, su caso*”, por suponer una quiebra a los principios de equidad, flexibilidad, no discriminación e individualización que deben completar al principio de resocialización, retrasando en sus justas y legítimas aspiraciones a estos penados para alcanzar antes el tercer grado y, en su caso, la libertad condicional.

Siendo deseable al mismo tiempo, como regla general, y por razones de reinserción social, que el **periodo de seguridad** previsto en el artículo 36.2 CP, para acceder al tercer grado penitenciario, alcance, con las excepciones que el mismo precepto contempla –terrorismo y delitos cometidos en el seno de organizaciones criminales– a los restantes penados en segundo grado de tratamiento siempre que tengan cumplida la cuarta parte de la condena– periodo que se entiende razonable para salvaguardar los fines de prevención general y que ya lo tuvo en cuenta el legislador como exigencia o presupuesto para la concesión de permisos ordinarios de salida–, medie propuesta de la Junta de Tratamiento donde conste con rigor y fundamentamente, entre otras variables positivas, un pronóstico individualizado y favorable de reinserción social, sea corroborado por los servicios centrales de la Administración Penitenciaria y aprobada, en su caso, por el Juez de Vigilancia Penitenciaria.

La situación creada en los establecimientos penitenciarios por la Ley 7/2003, de 30 de junio, ha venido, en gran medida, a acrecentar la situación de desasosiego y desesperanza propia de las personas privadas de libertad, generando un clima no favorable para mantener el orden y la seguridad en los establecimientos penitenciarios y oscureciendo las legítimas expectativas de libertad de los penados, no contribuyendo a su resocialización. Por todo ello sería deseable, de lege ferenda, y por razones de política criminal, e incluso social, que los Poderes públicos no dejaran caer en el vacío o en el transcurso del tiempo las reformas legales pertinentes sobre tan trascendental materia.

El buen estado y salud, permítaseme la expresión, de las Instituciones Penitenciarias que la sociedad demanda en un Estado social y democrático de derecho, no se logra endureciendo el régimen de ejecución penal con prescripciones legales inaceptables por desproporcionadas y presuntamente contradictorias con principios fundamentales de nuestro ordenamiento jurídico, ni construyendo masivamente grandes establecimientos penitenciarios, con lo que se está perpetuando un modelo de establecimiento penitenciario como mero lugar de retención y custodia de las personas privadas de libertad, sino que, por el contrario, deben de constituir una institución social de reforma donde se le posibilite al penado unos medios y una expectativas de vida en libertad dentro de unos límites razonables, cumplidos los fines de prevención general y que deben de ser proporcionales siempre conjugando la gravedad del delito y la peligrosidad del autor –desde una dimensión clínico criminológica no siempre la gravedad del delito lleva implícita la peligrosidad social del autor–. Sólo así podrá ser entendido el problema en toda su extensión.

La situación actual por la que siguen atravesando algunos, pocos, de nuestros centros penitenciarios, vetustos y anacrónicos, con claras reminiscencias de un pasado que se creía olvidado y, por ende, superado, próximo a los treinta años de vigencia de la Ley General Penitenciaria, resulta que todavía se encuentran maltrechamente habilitados como los de antaño. Con lo que se está, no solamente imposibilitando el mandato del artículo 25.2 CE, sino lo que es más grave, atentando a la condición humana de las personas reclusas sometiéndolas a unas condiciones y régimen de vida de por sí injustificadas e intolerables.

Pero nuestra reflexión no puede quedar referida únicamente al estado penoso en que aún se encuentran determinados establecimientos penitenciarios tenidos por obsoletos, sino que tenemos que hacerla extensiva, obviamente desde otro plano o dimensión, a los macro establecimientos que se vienen construyendo, y que si bien han contribuido a mejorar más que notablemente las condiciones de seguridad, salubridad y calidad de vida de sus residentes, haciéndolos más humanos y habitables, no responden por las dificultades que entrañan a la resocialización de los internos, como demanda nuestro texto constitucional y nuestra ley penitenciaria, así como las modernas corrientes político-criminales.

El empeño emprendido hace años de construir masivamente grandes centros o establecimientos penitenciarios supone, a mi juicio, la adopción de una política equivocada, aunque pueda considerarse bien intencionada. La realidad viene evidenciando que semejante iniciativa constituye un manifiesto despropósito y atentado a la función resocializadora de la pena privativa de libertad (prisión). Con ello lo que se ha conseguido es crear, multiplicando, unos establecimientos penitenciarios que vienen

a constituir verdaderos “núcleos urbanos” de concentración de población reclusa de todo tipo, donde por discurrir su desenvolvimiento o funcionamiento dentro de unos límites marcados por un perímetro o recinto cerrado (sofisticado) de seguridad, conlleva, junto a su elevadísimo coste tanto de construcción como de mantenimiento, serias dificultades para su recta gestión y gobierno, y reinserción social de los internos. Y con lo que se ha descuidado, hasta límites impensables, la rehabilitación y acondicionamiento, conforme a las orientaciones de la Ley Penitenciaria, de centros penitenciarios que podrían seguir siendo válidos para el sistema, bien como establecimientos de cumplimiento de régimen ordinario o de preventivos –estos últimos más próximos a las sedes judiciales–, al tiempo que se ha seccionado verticalmente la creación de auténticos establecimientos de régimen abierto y la potenciación de los centros de inserción social (CIS) y que en su mayoría, por no decir todos, han venido siendo utilizados, con una pluralidad de fines antagónicos –servir de centros de régimen abierto para penados en tercer grado de tratamiento y conjuntamente para cumplimiento de la desaparecida, por desacreditada, pena de arresto de fin de semana en régimen de aislamiento–, y en unas pésimas condiciones en las viejas y abandonadas prisiones provinciales de antaño.

La política penitenciaria, con la experiencia acumulada después de algo más de cuarenta años de vida profesional en tiempos difíciles y complejos, e incomprensibles en algunos casos para la formación humanista y académica de un jurista, pero en todo caso enriquecedora, desempeñando puestos de trabajo de responsabilidad en el ámbito penitenciario, como he dicho en alguna ocasión, y compatibilizándola en los últimos casi veinte años de docencia, estudios e investigación en la Universidad, y que aún prosiguen de alguna forma, nos legitima, supongo, para afirmar que la Administración Penitenciaria, y de cara a un futuro no muy lejano, debería dar un giro valiente y considerable en el planteamiento y desarrollo de la misma.

Hay que abandonar la idea de seguir construyendo grandes núcleos de población reclusa y por el contrario, fomentar, potenciar y cuidar al máximo, dentro del régimen abierto, los centros de inserción social conocidos como CIS y hasta ahora infravalorados y abandonados a su suerte en viejos “caserones penitenciarios”, así como crear establecimientos abiertos –al aire libre– menos costosos y de más rápida ejecución y puesta en funcionamiento, donde se impartan, con seriedad y rigor, cursos de formación profesional que tengan demanda en el mercado de trabajo, tales como ganadería, técnicas de cultivo y aprovechamiento de los recursos naturales, construcción y otras actividades afines, armonizándolos con explotaciones productivas donde los penados encuentren un trabajo digno, proporcionalmente retribuido y protegido socialmente.

No tiene sentido mantener, y menos perpetuar, una situación de masificación en los centros penitenciarios que se viene construyendo, tenidos más que nada por centros de retención y custodia- finalidad secundaria de las instituciones penitenciarias- cuando se puede y se debe remediar en un considerable porcentaje **procurando no mantener entre sus muros o recinto de seguridad a personas aptas para vivir en un régimen de semilibertad** y, a mayor abundamiento, habiéndose cumplido los fines de prevención general de la pena por medio de un procedimiento penal, median-do sentencia firme y con la ejecución de ésta, sobre todo tratándose de internos primarios no desocializados con arraigo familiar, laboral y social; penados con conde-

nas inferiores a cinco años o que le resten menos de cinco años para su total cumplimiento y que se le detecten signos inequívocos de adaptación social; jóvenes no violentos; toxicómanos en fase de deshabitación; penados que se ven abocados a tener que cumplir la condena después de un relativo espacio de tiempo y se encuentran rehabilitados y penados por delitos imprudentes. El régimen de vida intramuros solamente debe quedar **–logro a conseguir y hacia donde habrá que orientar la política penal y penitenciaria–** para los condenados a largas penas por delitos graves y a los considerados, incluidos los presos preventivos, nocivos y violentos y por ende, peligrosos, y todo ello precedido de un adecuado y riguroso estudio y observación directa para una posterior separación y clasificación.

[http://www.institucionpenitenciaria.es/web/export/sites/default/datos/descargables/publicaciones/Revista\\_de\\_estudios\\_penitenciarios\\_N\\_256\\_acc.pdf](http://www.institucionpenitenciaria.es/web/export/sites/default/datos/descargables/publicaciones/Revista_de_estudios_penitenciarios_N_256_acc.pdf)