

PARTE II

“ESTUDIOS DOCTRINALES”

Vicenta Cervelló Donderis

Universitat de València

La pena de localización permanente en centro penitenciario

A la memoria de Francisco Bueno Arús.

1. ANTECEDENTES: LA PENA DE ARRESTO DE FIN DE SEMANA.

La historia de la pena de localización permanente ha sido circular ya que en 1995 con el nombre de arresto de fin de semana se cumplía en centro penitenciario, en 2003 se le cambió el nombre por el de pena de localización permanente y se suprimió su cumplimiento penitenciario y en 2010, conservando el nombre de localización permanente, recupera de nuevo la posibilidad de cumplimiento penitenciario. Parece que los problemas prácticos planteados en sus inicios y las críticas recibidas por la doctrina no han sido un impedimento para reintroducir una figura fallida y contradictoria, y por ello sólo recordando estos antecedentes se puede comprender mejor el rechazo frontal a la vuelta de una prisión de tan corta duración.

El CP de 1995 incorporó en su art. 35 al arresto fin de semana como pena privativa de libertad, lo que le dotaba de una naturaleza idéntica a la de la pena de prisión, si bien con características propias ya que a diferencia de aquella, el internamiento no era continuado, sino que se cumplía de manera discontinua. Su finalidad era facilitar la inserción social a través de una sanción que no separara completamente de la sociedad y especialmente de los vínculos familiares y sociales, situándole como sustituto idóneo de las penas cortas de prisión, con el propósito de evitar sus mayores inconvenientes como no evitar el contagio criminógeno pese a su brevedad, ni permitir el tratamiento precisamente por la misma razón. Por ello la finalidad de la pena era sólo permitir una prisión discontinua, pero sin renunciar a su cumplimiento en los centros penitenciarios. Dicha regulación se completaba con su Reglamento de ejecución regulado por el RD 690/1996 de 26 de Abril, la Circular DGIP 8/1996 de 12 de Junio y de forma supletoria con la Ley General Penitenciaria (LOGP) y el Reglamento Penitenciario (RP).

Los términos de su cumplimiento indicaban que se cumpliría por regla general los fines de semana, viernes, sábados o domingos salvo que las circunstan-

cias aconsejaran cumplirlo en días distintos, para lo cual se necesitaba autorización del Tribunal, oír al Ministerio Fiscal y acuerdo del reo; tales circunstancias podían ser motivos de trabajo, familiares, de desplazamiento o de cualquier otro tipo similar que indicara que era más favorable para el reo cumplirla en días no festivos.

El Código Penal establecía el lugar de su cumplimiento, pero el resto de circunstancias de su ejecución se remitían al Reglamento de desarrollo donde se regulaba el plan de ejecución, los aspectos de régimen tales como las entradas y salidas, los derechos y deberes. De todo ello resultaba una regulación insatisfactoria ya que algunos de estos aspectos deberían haber sido regulados en el Código Penal por ser Ley Orgánica, en lugar de remitirlo para su desarrollo en sede reglamentaria.

Como lugar de cumplimiento, el Código Penal señalaba preferentemente el Establecimiento penitenciario más próximo al domicilio del arrestado, en cuyo caso se cumplía en el Centro de Inserción Social o sección abierta, como señalaba el art. 163.1 RP, no siendo esta posibilidad de cumplimiento en los Centros de Inserción Social muy bien recibida al no ser lugar apropiado, ya que la carencia de espacio forzaba su cumplimiento en las celdas que quedaban vacías por los internos de tercer grado que salían de permiso de fin de semana, la lejanía de los centros penitenciarios dificultaba el desplazamiento, y con ello los fines de no interrupción de la inserción laboral o familiar, y además, el cumplimiento de esta pena por sujetos reincidentes que la cumplían junto a otras penas, desvirtuaba su cumplimiento en dichos centros abiertos.¹

Para mantener la proximidad del centro por su finalidad de evitar la lejanía del lugar de residencia, se establecía que si no había Establecimiento penitenciario en el partido judicial donde residiera el penado, el arresto de fin de semana se cumpliría en los depósitos municipales de detenidos, lo que acabó generando múltiples problemas por la absoluta falta de medios para este cometido.

La previsión de la modalidad de cumplimiento en depósitos municipales, se derivaba de la Disposición Final Quinta de la Ley reguladora de las bases de Régimen Local de 2 de Abril de 1985 que establecía que los municipios cabeza de partido judicial en los que no existiera Establecimiento penitenciario alguno asumirían, en régimen de competencia delegada, la ejecución del servicio de detenidos a disposición judicial, correspondiendo la custodia de dichos detenidos a la Policía Municipal en funciones de Policía judicial. Para ello era necesario que no hubiera Centro penitenciario en el partido judicial donde residiera el penado, que lo autorizara el Juez o Tribunal con informe del Ministerio Fiscal, que aceptara el condenado y que las condiciones del depósito lo permitieran.

El cumplimiento de esta pena en los depósitos municipales, y con ello el traslado de su cumplimiento a la Administración local, provocó dos problemas en particular, el primero por la carencia de medios materiales adecuados en dichos depósitos para alojar a los penados, lo que hacía imposible su cumplimiento, y el

¹ Esta es la causa principal de su fracaso señalada por Téllez Aguilera, A. *Nuevas penas y medidas alternativas a la prisión*. Madrid 2005 pág. 74.

segundo por la falta de preparación adecuada y específica de sus funcionarios para gestionar su condena, lo que unido a la falta de regulación reglamentaria, impedía que éstos supieran cómo actuar en figuras propias de la ejecución penitenciaria como registros, sanciones u horarios.

Del primer problema se hizo eco el Informe del Defensor del Pueblo “*Situación penitenciaria y depósitos municipales de detenidos 1988-1996*” en el que se destacaba como principales problemas la dejadez de la Administración penitenciaria en la instrucción a los municipios para la gestión de los depósitos de detenidos; la elevada carga económica que suponía para los Ayuntamientos la dotación y equipamiento de los depósitos; y las malas condiciones de las instalaciones de los depósitos municipales situados a veces en el propio Ayuntamiento o en la sede de la Policía Local, lo que suponía celdas muy reducidas en sótanos sin ventilación, luz natural suficiente, calefacción, ni agua corriente, falta de servicio médico, así como todo tipo de condiciones de seguridad adecuadas.

De esta manera ante la imposibilidad de su cumplimiento en los depósitos municipales, sólo quedaba acudir a los centros penitenciarios, para lo cual se acordó aprobar la construcción de nuevos Centros de Inserción Social, con independencia de que se retomara la idea de su cumplimiento en el propio domicilio como en su día ya contempló el Proyecto de Código Penal de 1980² y había también propuesto el Consejo General del Poder Judicial.

El segundo problema se intentó paliar con el compromiso de asesoramiento técnico a los encargados de los depósitos municipales y con la aprobación del Reglamento de ejecución que aclaró algunas circunstancias de ejecución, si bien no siempre con la suficiente claridad y acierto.³

En la reforma del Código Penal operada por la L.O.15/2003 de 25 de Noviembre, el arresto fin de semana se suprimió, y en su lugar se reguló la pena de localización permanente, que si bien mejoró en relación al lugar de cumplimiento por permitir su cumplimiento sólo en domicilio o en lugar señalado por el Juez, ya indicaba un uso muy limitado al estar prevista sólo para conductas constitutivas de faltas y con una duración máxima de doce días, lo que suponía una vuelta al uso de la prevención general para endurecer las penas⁴. Dicha situación cambió posteriormente cuando con una nueva reforma penal en 2010, si bien creció el protagonismo de la pena de localización permanente y se aumentó su extensión hasta seis meses, se recuperó la posibilidad de nuevo de su cumplimiento en centro penitenciario, lo que presenta una situación muy similar a la anteriormente descrita.

² El inconveniente es que se contemplaba por imposibilidad de medios y no por razones de tratamiento, como sería más adecuado, art. 42 Proyecto de CP de 1980.

³ Entre las previsiones más discutibles relativas a su ejecución destacaba su cumplimiento en régimen de aislamiento y entre las más complejas su cumplimiento simultáneo con otras penas más graves que la relegaban al final del resto del cumplimiento.

⁴ Con ello, en muchos casos, lo que hasta ese momento se castigaba con arresto fin de semana pasaba a castigarse de nuevo con prisión de corta duración, algo sumamente rechazable como señala Vázquez González, C. “La reforma del sistema de penas por L.O.15/2003 (especial referencia a la supresión de la pena de arresto fin de semana y sus sustitución por la nueva pena de localización permanente” *Revista de Derecho Penal y Criminología*, nº extraordinario 2 (2004), pág. 532.

2. COMPETENCIAS PENITENCIARIAS EN LAS PENAS ALTERNATIVAS.

2.1. Aspectos generales.

Desde la incorporación en el Código penal de 1995 de las primeras alternativas a la pena de prisión (arresto fin de semana, luego localización permanente, y trabajo en beneficio de la comunidad) y el desarrollo de la sustitución y suspensión de la pena con la posibilidad de aplicación de reglas de conducta, en los últimos años se ha producido una verdadera inflación de ejecución penal no penitenciaria que ha permitido desarrollar por fin el cumplimiento y ejecución de penas diferentes a la prisión y con ello abrir un gran campo de intervención y actuación penal, pero también penitenciaria, porque en su mayoría estas competencias han ido quedando bajo el amparo de órganos vinculados a la ejecución penitenciaria.

Anteriormente esta labor, si bien era escasa, la realizaban los servicios sociales penitenciarios⁵, pero el RD 840/2011 de 17 de Junio *por el que se establecen las circunstancias de ejecución de las penas de trabajos en beneficio de la comunidad y de localización permanente en centro penitenciario, de determinadas medidas de seguridad, así como la suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad y sustitución de las penas*, en su art. 4 establece que los servicios de gestión de penas y medidas alternativas son las unidades administrativas multidisciplinares dependientes de la Administración penitenciaria que tienen encomendada la tarea de ejecución de las medidas y penas alternativas a la privación de libertad.

De esta manera los servicios de gestión de penas y medidas alternativas sustituyen a los anteriores servicios sociales penitenciarios, a los que absorben, y dependen orgánica y funcionalmente de los Centros de Inserción Social, o en su defecto, de los centros penitenciarios, destacando entre sus competencias más relevantes las siguientes de contenido penitenciario:

a) se encargan de la elaboración del plan de ejecución, determinación de la actividad a realizar y desarrollo de los talleres o programas formativos de la pena de trabajo en beneficio de la comunidad.

b) realizan el plan de intervención y seguimiento en los supuestos de sustitución y suspensión de la pena que vayan acompañados como reglas de conducta de la realización de programas formativos y demás deberes impuestos por el Juez.

c) elaboran el plan de ejecución de la localización permanente en centro penitenciario.

Como consecuencia de todo ello se ha producido un efecto positivo como es la entrada por fin de los programas de tratamiento en figuras en medio abierto, a veces aprovechando los propios medios penitenciarios, pero también en las últimas reformas se percibe algo tremendamente negativo como es la paulatina administrativización, que ha desjudicializado estas figuras, reduciendo el papel del Juez de Vigilancia a un mero espectador de la labor de Instituciones Penitenciarias.

⁵ Ya establecían esta competencia tanto el RD 515/2005 de 6 de Mayo, como la Instrucción 13/2005 DGIP que se ocupaban de la localización permanente incorporada en la reforma del CP de 2003.

2.2. La administrativización de la localización permanente penitenciaria.

Una vez recibida la sentencia que establezca el cumplimiento penitenciario de la localización permanente, la Administración Penitenciaria debe realizar el plan de ejecución y comunicarlo al órgano encargado de la ejecución, que será el Tribunal sentenciador o Juzgado de ejecutorias, pese a lo cual el plan será de inmediata ejecución, es decir no ha de esperar la autorización judicial, como sucedía antes, sino que son los propios órganos administrativos los que lo elaboran y aprueban, siendo un signo de esta nueva tendencia administrativizadora⁶ de algunas penas que se están sustrayendo al necesario control judicial previo. Las razones alegadas para este cambio se han apoyado en la ralentización que provocaba la espera de la previa autorización judicial, pero ello supone una vulneración del principio de legalidad ya que son los Jueces y Tribunales los que deben determinar la clase, cantidad, contenido y circunstancias de la pena que imponen, con arreglo al art. 3.2 del Código Penal que establece el control de legalidad en la ejecución, sin que deban quedar las circunstancias de ejecución al arbitrio de la Administración Penitenciaria, cuya función es de organización administrativa, y no de decisión punitiva.

Este papel pasivo del órgano judicial encargado de la ejecución se repite en los casos en los que el condenado se opone al plan de ejecución, ya que sólo se señala que se informe al Juez a los efectos oportunos, sin determinar con claridad las consecuencias de dicha oposición.

Para interpretar tales extremos desde un punto de vista garantista, en el primer supuesto se debe entender que el Juez podrá en todo caso acordar la suspensión o modificación del plan de ejecución⁷, si lo considera oportuno, sin perjuicio de la inmediata ejecución que se señala reglamentariamente, y en el segundo, deberá también atender a las razones de la oposición del condenado al mismo, para modificarlo o mantenerlo en los términos decididos por la Administración.

De esta manera el análisis de la pena de localización permanente exige un riguroso examen de su contenido que permita aflorar los aspectos más abiertos de su regulación, y por tanto con mayores posibilidades de quedar al arbitrio de la Administración Penitenciaria, con el fin de enfatizar la necesidad del control judicial sobre la ejecución penal para dar cumplimiento al mandato constitucional recogido claramente en el art. 117.3 CE.

3. LA LOCALIZACIÓN PERMANENTE PENITENCIARIA.

3.1. Regulación.

La L.O.5/2010 de 22 de Junio de reforma del Código Penal se caracterizó por su naturaleza de endurecimiento punitivo, destacando entre sus novedades la

⁶ El Informe del CGPJ al texto del Proyecto de Reglamento señala la administrativización como la principal característica de este nuevo modelo de organización e intervención.

⁷ Nistal Burón, J. "La pena de localización permanente de cumplimiento en centro penitenciario. Su difícil papel de alternativa real a las penas cortas de prisión" Diario La Ley n° 7869 30 Mayo 2012, pág. 5.

posibilidad de cumplir la localización permanente en centro penitenciario, lo que suponía un gran revés a su finalidad de servir de alternativa a la pena de prisión de corta duración y un inexplicable retorno a una modalidad de cumplimiento criticada por la doctrina y de demostrada ineficacia para los efectos preventivos del Derecho Penal.

La finalidad inicial de esta reforma, sin embargo, no era tanto modificar la modalidad de cumplimiento de esta pena por razones político criminales o punitivas, ya que de hecho se le otorgaba mayor protagonismo, e incluso se incorporaba la posibilidad de su control electrónico, sino más bien, como señala la Exposición de Motivos, dar una respuesta más contundente para “combatir con mayor rigor la reiteración de faltas de hurto que generan una especial inseguridad ciudadana”, lo que se incorporó en la tramitación parlamentaria para este concreto supuesto delictivo.⁸

Por ello es curioso e incluso contradictorio⁹ que en la misma Exposición de Motivos de la reforma de 2010 se manifieste lo siguiente:

“En esta línea de evolución de la respuesta jurídico-penal hacia fórmulas más operativas y mejor adaptadas a las actuales necesidades y demandas sociales, la secular carencia de penas alternativas a las penas cortas de prisión del sistema español ha motivado que en esta reforma se haya optado por otorgar un mayor protagonismo a la pena de localización permanente. Con este objetivo, se le confiere una mayor extensión y contenido, si bien se ha pensado que inicialmente, aunque con vocación de futuras ampliaciones, su ámbito de aplicación se reduzca al marco de la sustitución de las penas privativas de libertad” para acabar manifestando a continuación que cuando la localización permanente está prevista como pena principal, puede ser el instrumento adecuado para combatir con mayor rigor y eficacia los supuestos de reiteración de faltas que han generado una especial inseguridad ciudadana en los últimos tiempos, es decir lo que se plantea como un instrumento alternativo óptimo de la privación de libertad de corta duración, acaba derivando en su mayor inconveniente como es precisamente permitir estancias extremadamente breves en prisión.

De esta manera, en virtud del art. 37.1 CP, como excepción a la regla general de cumplir la pena de localización permanente en domicilio o lugar determinado fijado por el Juez, se permite su cumplimiento en el centro penitenciario más próximo al domicilio del penado los sábados, domingos y días festivos, siempre que la localización permanente esté prevista como pena principal, atendiendo a la reiteración en la comisión de la infracción y siempre que así lo disponga expresamente el concreto precepto aplicable. De esta regulación se desprende que es una posibilidad que debe elegir el Juez en la misma sentencia¹⁰ en función de la reiteración delictiva, no algo preceptivo, que sólo cabe en la pena de localización per-

⁸ González Tascón, M. “La pena de localización permanente”, en Comentarios a la reforma penal de 2010. Dirs. J. Álvarez García/J.L. González Cussac. Valencia 2010, pág 96.

⁹ Torres Rosell, N. en “La reforma penal de 2010: análisis y comentarios”, Dir. G. Quintero Olivares. Navarra 2010, pág 93.

¹⁰ Cuando el cumplimiento es penitenciario debe ir señalado obligatoriamente en la sentencia, a diferencia del cumplimiento domiciliario o en lugar diferente que puede ser recogido en auto posterior, precisamente por la complejidad que causa en ocasiones su determinación.

manente como pena principal, no como sustitutiva de la prisión ni como cumplimiento de la responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa, y además sólo en los casos en los que lo permita el Código Penal expresamente, lo que de momento ocurre sólo en la falta de hurto regulada en el art. 623.1, dando con ello con una pena de corta duración para el delincuente reincidente, que obvia sus efectos criminógenos y se apoya en su papel de mera descarga punitiva.¹¹

El Reglamento de desarrollo de esta pena se regula en el RD 840/2011 de 17 de Junio *por el que se establecen las circunstancias de ejecución de las penas de trabajos en beneficio de la comunidad y de localización permanente en centro penitenciario, de determinadas medidas de seguridad, así como la suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad y sustitución de las penas*, si bien de una manera insuficiente ya que apenas recoge algunos aspectos generales relativos al ingreso y a las normas básicas de la estancia. Por ello en todo lo no previsto en el mismo se aplicará subsidiariamente la LOGP y el RP, siempre que no se opongan a la naturaleza de esta pena, ni a sus condiciones de cumplimiento, lo que en ocasiones será difícil de conciliar.

Es también llamativo de este reglamento de ejecución, como su propio nombre indica, que no es que regula el aspecto penitenciario de la localización permanente, sino que sólo recoge este contenido, ignorando por completo la ejecución de esta pena en el domicilio o lugar indicado por el Juez¹², algo inexplicable y necesitado de urgente subsanación.¹³

Finalmente la Instrucción SGIP 11/2011 de 7 de Julio se ocupa de los establecimientos donde se puede cumplir, del plan de ejecución y del régimen penitenciario, pero también sin extenderse demasiado, pese a la trascendencia que supone haber recuperado una privación de libertad de corta duración y su difícil compatibilidad con el enunciado constitucional de reinserción social.

De esta manera a continuación se analizan las circunstancias de ejecución de esta nueva pena privativa de libertad que se enfrenta a la difícil conciliación entre los periodos breves de privación de libertad derivados de conductas de escasa gravedad, no sólo con el principio de intervención mínima que debe relegar la prisión a los hechos más graves, sino también con la finalidad de Instituciones Penitenciarias de orientar su actividad al objetivo de reeducación y reinserción social.

3.2. Forma de cumplimiento.

Como la reforma del CP de 2003 había suprimido el cumplimiento penitenciario de la localización permanente, ninguno de los dos reglamentos de ejecución de la localización permanente posteriores a esta fecha, RD 515/2005 de 5 de

¹¹ Torres Rosell, N. "Contenido y fines de la pena de localización permanente" *In Dret* 1/2012, pág. 17.

¹² En el Proyecto de Reglamento también se asignaba a la Administración Penitenciaria la competencia del cumplimiento a través de medios electrónicos, concretamente al centro penitenciario más cercano al domicilio del penado, y con ello de la realización de su plan de ejecución, sin embargo en el texto finalmente aprobado limita expresamente su competencia a los casos en los que se haya acordado el cumplimiento en centro penitenciario.

¹³ Torres Rosell, N. "Contenido y fines de la pena de localización permanente" *In Dret* 1/2012, pág. 17.

Mayo y RD 1849/2009 de 4 de Diciembre se dedican al contenido penitenciario de esta pena porque todavía no se había regulado dicha posibilidad que apareció en 2010, con la salvedad de que el RD 515/2005 asignara la competencia de elaborar el plan de ejecución al establecimiento penitenciario más próximo al domicilio del penado, siendo necesario para ello la previa entrevista con los servicios sociales penitenciarios, que el Juez o Tribunal sentenciador lo aprobara, y que el seguimiento de la pena también correspondiera al establecimiento penitenciario.

En la regulación actual, las circunstancias de ejecución de la pena de localización permanente vienen escasamente recogidas en el Código Penal, que se limita a señalar que su cumplimiento no penitenciario será ininterrumpido, salvo que a solicitud del reo se permita su cumplimiento no continuado o en fines de semana y que se podrá hacer uso de medios mecánicos o electrónicos para su control, por ello se esperaba con anhelo la regulación reglamentaria del mismo para comprobar si se caía en los mismos errores de la anterior regulación del arresto de fin de semana, o por el contrario, eran objeto de mejora.

Tal espera no ha resuelto muchas de las dudas existentes, ya que en lo que se refiere a la forma de cumplimiento, se limita a señalar que se cumplirá en el régimen general del establecimiento, lo que es una alusión indirecta al régimen ordinario, sin más referencia que la posibilidad de estar al menos cuatro horas fuera de la celda que se le asigne, que tienen prohibidas las comunicaciones, visitas y paquetes y que pueden disponer, a su costa, de un reproductor de música o radio en su celda, de libros, prensa y revistas impresas de pública circulación. La Instrucción SGIP 11/2011 de 7 de Julio además, limita las llamadas telefónicas a importantes y comprobados motivos, siendo costeadas por la Administración penitenciaria, y permite el acceso y uso del economato durante el horario de paseo.

Queda por tanto fuera de toda regulación el contenido real de la pena, salvo que se entienda que a excepción de las cuatro horas de estancia obligatoria fuera de la celda y sin aclarar si habrá o no actividades de tratamiento, algo difícil en fin de semana, que el interno no tiene más opción que permanecer en el centro, lo que convierte esta pena en un régimen casi celular, algo que se podría evitar si permitiera al menos la realización de programas, actividades o reglas de conducta, como ya se hacía anteriormente en los arrestos de fin de semana. En un estudio realizado en 1999 en la Central Penitenciaria de Observación sobre 149 internos condenados a arresto fin de semana se comprobó que dedicaban el 58,4% de su tiempo a las horas de paseo, el 30,9% a ver la televisión y el 10,7% a acudir a la Biblioteca, con lo cual se ratifica el cuestionamiento del carácter resocializador de esta pena.¹⁴

Pieza indispensable del cumplimiento de la pena de localización permanente es el plan de ejecución, que como señala la Instrucción 11/2011 SGIP de 7 de Julio dedicada en exclusiva a la pena de localización permanente en centro penitenciario, sirve básicamente para realizar una liquidación de condena que determine el

¹⁴ Téllez Aguilera, A./Romero Reinares, A./Murciego Pérez, M. «El arresto de fin de semana. Estudio jurídico, social y psicológico», en *Estudios e investigaciones de la Central Penitenciaria de Observación*, Madrid. Ministerio del Interior. 2001, pág. 144.

calendario de cumplimiento con la fecha de inicio, las fechas concretas de cumplimiento si no vienen determinadas en la sentencia, y el centro de cumplimiento donde se va a cumplir la pena, para lo cual se ha de disponer de la sentencia y de los datos personales necesarios para determinar el mismo, hasta el punto de que después de haber pasado tres meses después de la solicitud al órgano jurisdiccional de dicha información, si no se ha recibido, se archivará el procedimiento.

Como se puede observar no hay mención alguna en el plan de ejecución a cualquier tipo de intervención rehabilitadora, probablemente por su escasa duración, ya que si el penado va a estar un mínimo de cuatro días y un máximo de doce, ¿qué plan se puede hacer de dicha fugaz estancia?¹⁵

El cumplimiento penitenciario de la localización permanente será en sábados, domingos y días festivos, lo que ha de entenderse de manera consecutiva, pese a que la Instrucción 11/2011 SGIP de 7 de Julio permita que la Administración Penitenciaria pueda decidir algo distinto, sin aclarar cuáles son los motivos que puedan llevar a ello, que lógicamente deberían ser siempre por circunstancias personales que beneficien al penado¹⁶, y con necesidad de previa audiencia del mismo para ello. Dicho cumplimiento general en días festivos difícilmente reduce los efectos desocializadores de esta pena, pese a que lo afirme la Exposición de Motivos¹⁷, por ello parece más bien una forma de aprovechar las salidas de fin de semana, aunque se vaya a cumplir en el departamento de ingresos y no en el CIS, como antes ocurría con el arresto de fin de semana.

El horario de ingreso será entre las 9 horas y las 10 horas del sábado o festivo inmediatamente anterior y durará ininterrumpidamente hasta las 21 horas del domingo o día festivo inmediatamente posterior, rechazándose ingresos posteriores a dichos horarios o a penados que no presenten un estado psicofísico compatible con el cumplimiento de la pena.

En caso de ser varias las penas que se tengan que cumplir se hará el plan de ejecución de todas ellas para cumplirlas de forma sucesiva, comenzando por la que tenga el plazo de prescripción más perentorio, y al final del cumplimiento, el centro penitenciario elaborará el informe final que será enviado al órgano judicial competente para la ejecución. Teniendo en cuenta que la pena de localización permanente en centro penitenciario para las faltas de hurto con reiteración delictiva tiene una duración máxima de doce días, habrá que estar a las reglas concursales para determinar, en su caso, su duración máxima acumulada.

Llama especialmente la atención la desvinculación que hay de su incumplimiento, primero se dice que si no se envía información sobre el domicilio se archiva, más adelante que si el penado no comparece para cumplir se informa al órgano jurisdiccional, y lo mismo sucede si se rechaza el plan de ejecución, lo que da la impresión de que el legislador ha volcado todas sus fuerzas en la regulación de esta pena, pero no está demasiado preocupado por su cumplimiento.

¹⁵ Manzanares Samaniego, J.L. "La localización permanente", *Diario La Ley* nº 7399, pág 6 incluso consideraba excesivo realizar un plan de ejecución para pasar unos días, cuando el cumplimiento era en el domicilio pero con esta misma duración.

¹⁶ Mapelli Cafarena, B. Las consecuencias jurídicas del delito. 5ª Ed. Navarra 2011, pág. 113.

¹⁷ González Tascón. M. op. cit. pág. 96.

3.3. Lugar de cumplimiento.

En la regulación de la localización permanente en el art. 37 CP se establece como regla general que se cumplirá en el domicilio del penado o lugar determinado por el Juez¹⁸, en la sentencia o posterior auto motivado, lo que en su incorporación en la reforma de 2003 excluía los centros penitenciarios y los depósitos municipales, precisamente para evitar los efectos perjudiciales de los ingresos carcelarios¹⁹; en este sentido la Circular FGE 2/2004 rechazaba tal posibilidad de cumplimiento penitenciario al entender que *“desnaturalizaría la pena de localización permanente cuya esencia radicaba en que la privación de libertad corta se ejecutara en el propio domicilio o lugar análogo, evitando los inconvenientes del ingreso penitenciario y dando todo tipo de facilidades al reo para que la ejecución no afectara a su vida familiar y laboral”* y también se manifestaba en el Informe del CGPJ de 26 de Marzo de 2003, sobre el Anteproyecto de Ley Orgánica que expresamente señalaba que *“la diferencia sustancial con el arresto de fin de semana que se suprime es que no se produce el ingreso del penado en el establecimiento penitenciario o depósito municipal de detenidos para el cumplimiento del arresto, sino en su propio domicilio o en lugar adecuado para ello determinado por el Juez. Con ello se evitan los efectos nocivos de una pena corta de prisión que determine la reclusión del interno en un centro penitenciario”*.

Este planteamiento evidentemente ha pasado a segundo plano en el legislador actual al permitir de nuevo el cumplimiento penitenciario, pese a la contradicción que conlleva con su origen y esencia de sanción alternativa a la prisión²⁰.

En la determinación del lugar de cumplimiento de esta nueva modalidad de la localización permanente, como señala el art. 2.5 del RD 840/2011 de 17 de Junio, establecimientos penitenciarios son exclusivamente los centros de la Administración Penitenciaria destinados al cumplimiento de las penas y las medidas de seguridad privativas de libertad, lo que no incluye los depósitos de detenidos que inexplicablemente todavía contemplaba el Proyecto de Reglamento y que era apoyado por el Informe del CGPJ por su menor penosidad y su contribución a evitar la saturación de los establecimientos penitenciarios, algo incomprensible por los nefastos resultados que se habían producido con la regulación anterior.

En la decisión imperativa del centro más próximo al domicilio ya no se requiere la voluntariedad del penado²¹, como sucedía con el arresto de fin de semana, donde la exigencia de aceptar el centro más próximo al domicilio se debía a que en ocasiones la cercanía del lugar de residencia podía entenderse como contraproducente para su reinserción o sencillamente chocar con la salvaguarda de su intimidad. Actualmente la Instrucción 11/2011 SGIP de 7 de Julio establece que la Administración Penitenciaria ofertará un listado de establecimientos donde

¹⁸ Esto puede ser adecuado en los supuestos de cumplimiento de la regla de alejamiento en los que el agresor no pueda coincidir con la víctima o en los que no disponga de domicilio propio.

¹⁹ Boldova Pasamar, M.A. en *Lecciones de consecuencias jurídicas del delito*, Gracia Martín, L / Boldova Pasamar, M.A./ Alastuey Dobón, C. (Coord. Gracia Martín, L.) 4ª Edición, Valencia 2012, pág. 39.

²⁰ Mapelli Cafarena, B. *Las consecuencias jurídicas del delito*. 5ª Ed. Navarra 2011, pág. 111.

²¹ En el RD 515/2005 de 6 de Mayo que desarrollaba la regulación del arresto fin de semana se daba audiencia al penado para elegir el centro.

cumplir la pena de localización permanente, y decidirá el centro de cumplimiento teniendo en cuenta la proximidad del domicilio del penado, así como otros criterios como la distribución geográfica, las características de los establecimientos, la forma específica de cumplimiento de esta pena y la existencia o no de departamentos de hombres y mujeres. El listado es bastante amplio y recoge todas las Comunidades Autónomas, excluyendo expresamente los Centros de Inserción Social por ser establecimientos destinados al régimen abierto o semiabierto, lo que refuerza el carácter cerrado de esta modalidad de localización permanente, y con ello su carácter meramente aflictivo, inocuizador y punitivo.

El lugar de cumplimiento dentro del centro penitenciario será preferentemente el departamento de ingresos, en celda individual o compartida, donde recibirá la visita del médico en las primeras 24 h. de su ingreso como establece el art. 214 RP. Esta alusión a la celda individual o compartida también es novedosa, ya que en la regulación del anterior arresto fin de semana, precisamente el cumplimiento en celda individual y en régimen de aislamiento, fue duramente criticado por mucho que se justificara por la necesaria separación absoluta del resto de penados²².

3.4. Derechos y deberes.

El RD 840/2011 de 17 de Junio *por el que se establecen las circunstancias de ejecución de las penas de trabajos en beneficio de la comunidad y de localización permanente en centro penitenciario, de determinadas medidas de seguridad, así como la suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad y sustitución de las penas*, establece una relación de derechos y deberes muy limitada para la localización permanente en centro penitenciario, de hecho son más las restricciones que los derechos reconocidos, ya que se prohíbe todo tipo de contacto con el exterior: visitas, comunicaciones y paquetes, a excepción de la posibilidad de disponer de radio, reproductor de música, prensa o revistas, y no se recoge ningún derecho específico y adaptado a la modalidad de cumplimiento, con lo cual habrá que estar a la aplicación de todos los reconocidos por la LOGP, pese a que alguno de ellos será de difícil disfrute.

Esta primera limitación permite plantearse la duda de si un Real Decreto puede contradecir los derechos que otorga la LOGP a las penas privativas de libertad por la vulneración que conlleva del principio de legalidad, que incluso se repite en la Instrucción 11/2011 SGIP de 7 de Julio que permite llamadas por importantes y comprobados motivos, cuando ello debería recogerlo el Reglamento de desarrollo.

Un derecho especialmente importante es el derecho a la reinserción social, que encuentra varios inconvenientes ya que en primer lugar no está previsto realizar ningún tipo de clasificación penitenciaria, lo que supone una vulneración del art. 72 de la LOGP que establece que las penas privativas de libertad se cumplirán

²² Su inclusión en el Reglamento de desarrollo, su oposición a los fines de reinserción social y la coincidencia terminológica con la sanción de aislamiento fueron los argumentos más utilizados en las críticas recibidas. Cervelló Donderis, V. *Derecho Penitenciario*, 1ª Edición Valencia 2001, pág. 278.

según el sistema de individualización científica separado en grados, además al no ser clasificados no pueden acceder al tercer grado ni a la libertad condicional, lo que no sólo contradice el art. 90 CP que la contempla para todas las penas privativas de libertad, sino que convierte esta pena en una modalidad de cumplimiento íntegro.

Tampoco está previsto que participen en ningún tipo de actividad de tratamiento, lo que convierte esta pena en una mera detención desprovista de cualquier contenido reeducativo y rehabilitador.

El derecho a celda individual, no respetado en general para el resto de reclusos, se materializa en la mención en el RD 840/2011 de 17 de Junio a que el condenado será ingresado en la celda que se le asigne, lo que concreta la Instrucción 11/2011 SGIP de 7 de Julio en que puede ser celda individual o compartida pero siempre con penados que cumplan esta pena, ya que esta pena al menos se esfuerza en evitar la convivencia con otro tipo de internos, aunque precisamente en el departamento de ingresos puede haber todo tipo de internos.

El derecho a estar en el establecimiento más próximo al domicilio lo reconoce el art. 37 CP, el art. 13 del RD 840/2011 de 17 de Junio matiza que si hay varios establecimientos penitenciarios en la misma localidad, decida la Administración penitenciaria en cuál de ellos se va a cumplir, y finalmente, la Instrucción 11/2011 SGIP de 7 de Julio ya exige aunar el criterio de la proximidad con otros como la distribución geográfica, características de los establecimientos, forma específica de cumplimiento y existencia o no de departamentos de hombres y mujeres, con lo cual la proximidad del domicilio pierde su protagonismo para ser valorada junto a otros criterios de organización interna penitenciaria.

Por último en relación a las pertenencias de los internos, todos los enseres y objetos retenidos se le devuelven en cada salida, para impedir los depósitos de pertenencias de internos que están fuera del recinto carcelario.

En cuanto a los deberes, se recuerda en el RD 840/2011 de 17 de Junio, que el penado deberá respetar las normas de régimen interior y deberá mantener un buen comportamiento y acatar las instrucciones y órdenes que reciba. No se recoge expresamente la sumisión al régimen disciplinario recogido en la legislación penitenciaria, como en su día sí ocurría con el arresto fin de semana, lo que además de vulnerar la necesaria seguridad jurídica puede presentar grandes problemas derivados de la discontinuidad del cumplimiento, por ejemplo será difícil cumplir los plazos del procedimiento si se considera que sólo son hábiles los fines de semana, o incluso no se podrán cumplir algunas sanciones, como la limitación de comunicaciones o privación de permisos de salida, sencillamente porque no los tienen.

Un segundo deber expresamente mencionado es el de mantener en buen estado la celda y efectuar las labores de limpieza, higiene y aseo antes de desalojarla, lo que como se puede comprobar incide más en la necesidad de dejar la celda en condiciones para un eventual posterior morador, que en la obligación de colaborar en la limpieza general del establecimiento, como sucede en el resto de casos, ello es debido a que este cumplimiento interrumpido es previsible que obligue a compartir las celdas para fines diversos.

4. CONCLUSIONES.

Puede parecer extemporáneo reflexionar sobre la pena de localización permanente en centro penitenciario en un momento en el que el Proyecto de reforma de Código Penal presentado en Octubre de 2012, sin modificar el contenido de la pena de localización permanente, prescinde de esta pena en las infracciones leves “por ser más gravosas para el condenado y presentar problemas en su ejecución”, por ello es precisamente esta afirmación recogida en la Exposición de Motivos, la que justifica este análisis para comprobar la falta de una política criminal seria que arrastra la legislación punitiva española desde hace dos décadas, al no cesar de introducir y suprimir figuras de manera atropellada y sin la necesaria reflexión sobre un sistema sancionador acorde al texto constitucional.

En este sentido la regulación actual de la pena de localización permanente que permite su cumplimiento en centro penitenciario, contradice el enunciado constitucional que obliga a orientar las penas privativas de libertad hacia la reeducación y reinserción social, al haber cedido el legislador ante la prevención general positiva que aprovecha estas pequeñas descargas punitivas para una supuesta demanda de protección ante la inseguridad ciudadana, despreciando el claro efecto criminógeno de las penas cortas de prisión.

Es además un contrasentido que una figura creada originalmente para evitar las penas cortas de prisión, en el marco de las alternativas penales, acabe cumpliéndose asimismo como pena corta de prisión, tan corta que no pasa de doce días de duración, sin olvidar que el propio art. 71 del Código Penal recoge su compromiso de prohibición, al obligar a sustituir toda pena inferior a tres meses de prisión. Una alternativa a la prisión no puede cumplirse en la prisión, teniendo en cuenta además que una de las formas más negativas de la prisión, es precisamente la de corta duración.

El cumplimiento de esta pena da lugar a numerosas contradicciones, ya que ¿cómo se explica que penas más largas de prisión se puedan cumplir en semilibertad si se accede a tercer grado y ésta tan breve se cumpla en prisión?, ¿qué sentido tiene, cuando coincida con otras penas de prisión, que por la unidad de ejecución se cumpla al final, cuando incluso puede que haya prescrito? o ¿qué utilidad tratamental o intimidatoria puede tener un encierro tan breve, y cómo se puede evitar el factor criminógeno de toda pena corta de prisión?

Las cifras no nos indican que haya sido una pena demasiado impuesta, ya que son muy pocos los casos en los que se ha cumplido, quizá por la indeterminación de la reiteración delictiva o quizá por el rechazo judicial a la misma.

No obstante ante el gran despropósito legislativo que supone su regulación en el art. 37 del Código Penal, las propuestas deben ir dirigidas tanto a solventar la situación actual como a plantear alternativas de *lege ferenda*.

En relación a la situación actual, en los casos en los que se haya optado por la aplicación del cumplimiento penitenciario, y teniendo en cuenta que es una opción judicial y por tanto sin imperativo legal, la pena de localización permanente como privativa de libertad que es, debería ser suspendida a pesar de sus dificultades, ya que de lo contrario el ingreso en prisión no va a permitir la clasificación y con ello se empuja al cumplimiento íntegro de la condena sin posibili-

dad de atemperar la privación de libertad; en segundo lugar, si no se ha suspendido la pena y por tanto se produce el ingreso en prisión, debería ofrecerse al interno la participación en algún tipo de actividad con el necesario respeto a la separación de otros condenados, ya que de lo contrario se asemeja más a una detención en centro policial que a una privación de libertad propiamente dicha.

En cuanto a las propuestas de lege ferenda, se debe descartar el cumplimiento de la pena de localización permanente tanto en centro penitenciario, por su nulo efecto resocializador, como en el domicilio por los numerosos problemas que genera en cuanto a la posibilidad o no de salidas a la calle, su excesiva duración o el sometimiento al régimen disciplinario, y optar por el desarrollo y mejora del uso de los medios de control electrónico complementados con la imposición de reglas de conducta, ya que de esta manera se atiende la doble finalidad de restricción de la libertad de movimientos pero sin privación de libertad, pero dotado de un contenido rehabilitador como es el seguimiento de reglas de conducta que pueden consistir en una mayor restricción en la libertad de movimientos, o en facilitar la realización de programas de tratamiento, de reparación a las víctimas o de utilidad social.