

EL PRESENTE DE LA EJECUCIÓN PENITENCIARIA: XXV ANIVERSARIO DE LA LEY ORGÁNICA GENERAL PENITENCIARIA (LGP)

Julio Fernández García

Profesor Asociado de Derecho Penal

Universidad de Salamanca

Funcionario de Instituciones Penitenciarias

Instructor

SUMARIO:

1. INTRODUCCIÓN.

2. LA LGP. CONTENIDO. 2.1. Líneas maestras. 2.2. Fines de las Instituciones Penitenciarias. 2.2.1. Reeducción y reinserción social. 2.2.2. Retención y custodia de detenidos presos y penados. 2.2.3. Ayuda a favor de internos y liberados. 2.3. Sistema penitenciario de individualización científica. 2.4. Derechos y deberes de los internos. 2.5. Breve referencia al Régimen disciplinario. 2.6. Salidas transitorias. 2.7. Libertad condicional y beneficios penitenciarios. 2.8. El Juez de Vigilancia Penitenciaria.

3. BIBLIOGRAFÍA

1. INTRODUCCIÓN.

La aprobación, hace ahora 25 años, de la Ley Orgánica General Penitenciaria (en lo sucesivo LGP), supuso un hito histórico sin precedentes en la moderna concepción de la ejecución de las penas privativas de libertad recogidas en las leyes penales. Hay que destacar la importancia de este texto porque, como afirma BUENO ARÚS¹, hacía muchos años (desde 1849) que en España no existía una norma con rango de ley que definiera de manera estable los principios generales del sistema penitenciario y los derechos, garantías y deberes del recluso. Hasta este momento, la regulación de la ejecución de la pena de prisión tan solo había merecido un desarrollo reglamentario². Es necesario recordar, como afirma GARCÍA VALDÉS³, que la normativa penitenciaria anterior a la promulgación de la LGP se caracterizaba por su

¹ BUENO ARÚS, F., *Las prisiones españolas desde la guerra civil hasta nuestros días*, en "Cárceles en España", Historia 16, extra VII, Madrid, 1978, pp. 113 y ss.

² MAPELLI CAFFARENA y TERRADILLOS BASOCO. *Las consecuencias jurídicas del delito*, Ed. Civitas, Madrid, 1990, p. 127. La voluntad del legislador no fue redactar un Código Penitenciario cerrado al estilo de los reglamentos precedentes, sino una ley marco que sería posteriormente desarrollada por el Reglamento y que recoge las directrices fundamentales de las modernas estrategias de la política penitenciaria.

³ GARCÍA VALDÉS, C., *Teoría de la pena*, Madrid, 1985, pp. 96 y ss. FERNÁNDEZ GARCÍA, J., en trabajo colectivo, BERDUGO y AA.VV., *Manual de Derecho Penitenciario*, Ed. Colex, Madrid, 2001, p. 120. Concretamente, desde la Ordenanza de los Presidios Navales de 20 de mayo de 1804 hasta la aprobación de la LGP han existido 16 disposiciones normativas generales, todas ellas, salvo la Ley de Prisiones de 26 de julio de 1849, han tenido rango de disposiciones reglamentarias.

dispersión y por la proliferación de normas de rango inferior a la ley. Por otro lado, la situación de las cárceles españolas era caótica porque, no puede olvidarse que, en aquél momento histórico de transición política, existía una grave situación de conflictividad motivada fundamentalmente por la progresiva concienciación de los reclusos en defensa de sus derechos⁴. Aunque, evidentemente esa situación no era nueva sino que se ha mantenido vigente a lo largo de la historia de la ejecución de las penas privativas de libertad. La cárcel ha sido siempre, por desgracia, un lugar hostil, desocializador y estigmatizante, depósitos de hombres infectos, almacenes de seres humanos alojados en instalaciones ruinosas, con unas condiciones de vida infrazoológicas y hacinamiento alarmante, donde la persona, sobre todo el delincuente primario, se inicia y perfecciona en la carrera del crimen. Esta situación ha sido denunciada no sólo por la mayoría de la doctrina penal⁵ sino en los diferentes Congresos y Convenios Internacionales sobre la materia. Así, desde la crítica de Jonh Howard en 1777 al estado de las prisiones en Inglaterra y Gales, ampliada después a la mayoría de los países de Europa⁶, hasta la mejora de las normas penitenciarias y las cárceles promovida por el Convenio Europeo de Derechos Humanos (1950) o las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos (tanto de Naciones Unidas, 1955, como Europeas, 1973), han posibilitado las importantes reformas penitenciarias del último tercio del siglo XX, entre las que se encuentra nuestra LGP. Y, sin lugar a dudas, en nuestro país, el cambio en la política penitenciaria tiene sus precursores más contemporáneos en las figuras de Victoria Kent (directora general de prisiones en la segunda república) y García Valdés⁷, inspirador de la gran reforma penitenciaria que culminaría con la aprobación de la LGP en 1979.

⁴ GARCÍA VALDÉS, C., *Ley Penitenciaria y Parlamento*, en Temas de derecho penal, Centro de Estudios Judiciales, Madrid, 1992, pp. 149 y ss.

⁵ Así, como acertadamente establece la mayoría de la doctrina, por todos MUÑOZ CONDE, F., *La resocialización del delincuente, análisis y crítica de un mito*, en CPC nº 7, 1979, pp. 91 y ss., es necesario constatar que la vida en prisión se caracteriza por la aparición de una subcultura carcelaria específica a la que ha de adaptarse el preso si quiere sobrevivir. Ha de adaptarse a la forma de vida y a las normas que le imponen sus compañeros. Es decir, lo que CLEMMER define como “prisionización” y GOFFMAN, “enculturación”. La prisionización tiene efectos negativos para la resocialización difícilmente evitables con el tratamiento. La cárcel cambia al delincuente pero generalmente para empeorarlo, no le enseña valores positivos, sino negativos para la vida en sociedad. Le hace perder facultades vitales y sociales mínimas exigibles para llevar una vida en libertad y le da, en cambio, una actitud negativa frente a la sociedad. Continúa este autor diciendo que, resulta sarcástico educar para la libertad en un medio en el que el individuo está precisamente privado de libertad.

⁶ SALILLAS, R., *Evolución penitenciaria en España*, Imprenta clásica española, Madrid, 1918, pp. 102 y ss. La obra de HOWARD, *The state of prisons in England an Wales*, Londres, 1777, comprende en un primer tomo las prisiones de Holanda, Alemania, Dinamarca, Suecia, Rusia, Polonia, Italia, Suiza, Flandes Austriaco y Francia, y en el segundo tomo, las de España, Portugal, Escocia, Irlanda, Londres y Condados. Lo referente a las prisiones y hospitales españoles comprende a las de Badajoz, Talavera, Toledo, Madrid, Valladolid, Burgos y Pamplona.

⁷ Victoria Kent destacó por su ingente labor humanitaria y reformadora. GARCÍA VALDÉS, C., *Escritos 1982-1989*, Ministerio de Justicia, Madrid, 1989, p. 38. En el año escaso que duró su mandato le dio tiempo a adoptar decisiones que modificaron los puntos más negros de la sociedad carcelaria española. Lo primero que hizo fue abolir, por primera vez en la historia, las cadenas en las cárceles, así como introducir innovaciones tan revolucionarias como la concesión de permisos de salida temporales de los presos con motivo de circunstancias familiares especiales, con un éxito absoluto, el acondicionamiento de las celdas con calefacción, agua caliente o instalación de cuartos de baño, organización de conferencias y actividades culturales o la instalación de buzones para que los internos hicieran llegar directamente sus reclamaciones a la Dirección General. La propia VICTORIA KENT en *Las reformas del sistema penitenciario durante la II República*, en “Cárceles en España”, Historia 16, extra VII, Madrid, 1978, pp.

En el presente trabajo intentaremos abordar las virtudes y defectos de la LGP que, curiosamente, en sus 25 años de existencia sólo ha tenido una modificación puntual hasta el año pasado (la de los artículos 29.1 y 38.2, en virtud de LO 13/1995 de 18 de diciembre), según la cual las internas podrían tener hijos consigo, no hasta la edad de escolarización obligatoria como establece la primitiva redacción, sino hasta los tres años de edad, ampliando el descanso, también, para las internas trabajadoras embarazadas. En cambio, en el año 2003 y en medio de una obsesiva reforma penal sin precedentes en nuestra reciente historia democrática, la LGP se ha modificado en tres momentos diferentes y consecutivos. Estas modificaciones forman parte del llamado *Código penal de la seguridad* que ha sustituido súbitamente al *Código penal de la democracia*, aprobado por el consenso de todas las fuerzas políticas, por LO 10/1995 de 23 de noviembre. Y todo ello ha sido realizado al final de una tormentosa legislatura por un gobierno conservador preocupado más por la respuesta de los electores ante una inminente cita con las urnas que por la eficacia y garantía de las normas penales que pretendían aprobar. En ese momento, las convulsiones sociales y políticas eran claramente hostiles al Ejecutivo debido fundamentalmente al firme apoyo a la intervención militar en Irak y la respuesta del Gobierno para captar la adhesión del electorado fue precisamente el impulso a esta cascada de reformas penales que tuvieron su expresión de máxima dureza con la aprobación de la LO 7/2003, de 30 de junio, de Medidas de reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas, mediante la cual se incrementa la pena máxima de treinta a cuarenta años, se endurecen los criterios para la concesión de la libertad condicional y se modifica también la LGP, introduciendo el denominado “periodo de seguridad” en la clasificación penitenciaria, que nos hace regresar del sistema penitenciario de individualización científica (gestado precisamente como uno de los logros de la LGP) al clásico sistema penitenciario progresivo del viejo Código penal de 1944. Esta reforma ha sido (con razón) duramente criticada por la mayoría de la doctrina penal. Autores como MAPELLI⁸, consideran que el endurecimiento punitivo deja la gravedad de las penas máximas al borde de la pena de muerte. Además, con ello nos acercamos cada vez más a lo que JACOBS denomina como un *derecho penal del enemigo*. Con él, el legislador no dialoga con sus ciudadanos, sino que amenaza a sus enemigos, conminando sus delitos con penas draconianas, recortando las garantías procesales y ampliando las posibilidades de sancionar conductas muy alejadas de la lesión del bien jurídico⁹.

No obstante, a pesar de estas modificaciones, existen apartados de la LGP que sí necesitan una reforma urgente y que, paradójicamente no se han

101 y ss., ya en su ancianidad, reconocía que algunas de estas reformas (como los permisos de salida) produjeron alarma social entre ciertos sectores reaccionarios.

⁸ MAPELLI CAFFARENA, B., artículo publicado en el diario “El País”, 18-02-03.

⁹ MUÑOZ CONDE, F., *¿hacia un derecho penal del enemigo?*, artículo publicado en el diario “El País”, 15-01-03.

abordado. La nueva concepción político criminal del sistema garantista de la ejecución de las penas privativas de libertad y el derecho penal mínimo, exigen un estudio serio y responsable que necesariamente hay que acometer lo antes posible. Confiamos que en la legislatura que está a punto de comenzar puedan cumplirse esas viejas aspiraciones.

2. LA LGP. CONTENIDO.

2.1. Líneas maestras

Dentro de un orden social y jurídico nuevo producto del cambio democrático experimentado en España y en cuyo vértice piramidal se sitúa la Constitución de 1978, ve la luz, en virtud del mandato Constitucional del artículo 25.2, la LGP, con rango de Ley Orgánica 1/1979 de 26 de septiembre que, por otro lado, fue una ley aprobada por aclamación de todas las fuerzas políticas debido a la imperiosa necesidad de solucionar los graves problemas existentes en las prisiones españolas¹⁰, cuyos preceptos normativos son producto de una aspiración reformadora, que ha sido considerada, como afirma TAMARIT¹¹, como la consagración del derecho penitenciario español. En su elaboración se tuvieron en cuenta, como afirma LANDROVE¹², las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, aprobadas por Naciones Unidas (Ginebra, 1955), ratificadas por el Consejo de Europa en 1973 y los Pactos Internacionales sobre Derechos Humanos y las leyes penitenciarias de los países más avanzados en este campo¹³ (Suecia, 1974, Italia, 1975 y Alemania, 1976).

Nuestra LGP trata de construir un sistema penitenciario flexible, progresivo y humano. En su Exposición de Motivos se concibe la prisión como un mal necesario, pero de momento insustituible. Aborda un tratamiento basado en las ciencias de la conducta (aunque modificado parcialmente con la introducción del *periodo de seguridad*, por la LO 7/2003, como veremos), dentro de un escrupuloso respeto al principio de legalidad. El artículo 1, al amparo del 25.2 de la Carta Magna, declara que las Instituciones Penitenciarias tienen como fin primordial la Reeducación y Reinserción social de los sentenciados a penas y medidas penales privativas de libertad, así como la retención y custodia de detenidos, presos y penados y la asistencia y ayuda en favor de internos y liberados. La actividad penitenciaria se desarrollará respetando el principio de legalidad (artículo 2), la personalidad del interno y los derechos e intereses legítimos no afectados por la condena, sin establecerse diferencia alguna por razón de raza, opiniones políticas, creencias religiosas, condición o cualquiera otras circunstancias de análoga naturaleza (artículo 3), y la Administración penitenciaria velará por la vida, integridad y salud de los internos que, a su vez, gozarán de los derechos fundamentales como cualquier ciudadano, con excepción de los que se vean expresamente limitados por el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la ley penitenciaria. Se

¹⁰ GARCÍA VALDÉS, C., *Escritos 1982-1989*, op. Cit., p. 12

¹¹ TAMARIT SUMALLA, J. M. y AA.VV., *Curso de Derecho penitenciario*, ed. Tirant lo blanch, Valencia, 2001, p. 54.

¹² LANDROVE DÍAZ, G., *Las consecuencias jurídicas del delito*, ed. Bosch, 1994, pp. 55 y ss.

¹³ BUENO ARÚS, F., *Las prisiones españolas desde la guerra civil hasta nuestros días*, op. cit., p. 131.

establece una clasificación y separación de los reclusos siguiendo criterios de sexo, edad, personalidad, antecedentes penales, estado físico y mental y los penados de los preventivos. Dentro de los penados, la clasificación depende de un diagnóstico de capacidad criminal, adaptabilidad social y personalidad. La ley prevé actividades de todo tipo para los internos: educativas, recreativas, religiosas, laborales, culturales, deportivas y formativas y el Régimen está supeditado al Tratamiento y en función de éste. Considera al trabajo como un elemento fundamental del tratamiento (artículo 26). Se garantiza una adecuada asistencia sanitaria (artículo 36). Se consagra el principio de legalidad en las infracciones y sanciones disciplinarias (aunque con matices, artículo 42), en el que el interno tiene derecho a su defensa (artículo 44) y los medios coercitivos o de fuerza sólo podrán utilizarse excepcionalmente y con el único fin del restablecimiento de la normalidad (artículo 45). Se instaura un sistema de recompensas para los actos que pongan de relieve la buena conducta del interno, el espíritu del trabajo y el sentido de la responsabilidad personal (artículo 46), ofreciendo al interno la posibilidad de disfrutar permisos de salida como preparación para la vida en libertad (artículo 47). Los internos tendrán derecho también a las comunicaciones con familiares o amigos u otras personas de forma oral, escrita o telefónica y en su propia lengua, así como con abogados y otros profesionales (artículo 51) y, como novedoso, se crea por primera vez en nuestra historia penitenciaria la figura del Juez de Vigilancia Penitenciaria, que en otros países se llama Juez de Ejecución de penas, cuyas competencias son las de hacer cumplir la pena impuesta, salvaguardar los derechos de los internos y corregir los abusos y desviaciones que en el cumplimiento de los preceptos de régimen penitenciario puedan producirse (artículo 76).

La legislación penitenciaria española se completa con el Reglamento Penitenciario (RP), las Circulares e Instrucciones de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, considerando también como fuentes, aunque tienen menor repercusión en el ámbito penitenciario, la Ley Orgánica del Poder Judicial, la ley de Planta y Demarcación Judicial, la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, así como los Acuerdos del Consejo General del Poder Judicial, los Autos de Jueces de Vigilancia y las Circulares e Instrucciones de la Fiscalía General del Estado que han ido llenando los vacíos legales existentes.

El primer RP después de promulgada la LGP, se aprobó por R.D. 1201/1981 de 8 de mayo, reformado por el RD 787/1984 de 28 de marzo, modificándose totalmente con la aprobación del nuevo RP, por R.D. 190/1996 de 9 de febrero. Aunque algunos principios consagrados en la LGP siguen siendo actuales, hubiera sido conveniente que se hubieran reformado algunos aspectos que van quedando obsoletos con el paso del tiempo, y aunque han existido algunos anteproyectos de reforma, casi no se han llevado a la práctica, con la excepción de las últimas reformas del pasado año¹⁴.

Con la aprobación en 1979 de la LGP queda satisfecha la exigencia del respeto al principio de legalidad en materia de ejecución de penas privativas de

¹⁴ FERNÁNDEZ GARCÍA, J. y AA.VV., *Manual de Derecho Penitenciario*, ed. Colex, 2001, p. 122-123.

libertad, tan demandada por la doctrina científica. Exigencias aún mayores después de la aprobación de la Carta Magna, en 1978, en el artículo 25.2, donde se especifica claramente que la orientación constitucional de las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad debe ser la reeducación y reinserción social de los sentenciados. Este artículo está ubicado en la sección 1ª del capítulo 2º del título 1º de la CE, concretamente dentro de los derechos fundamentales y las libertades públicas de los ciudadanos. La reserva de ley (y formalmente de ley orgánica) en materia de ejecución penitenciaria aparece fuertemente consolidada también en el artículo 81 de la CE, estableciendo que las normas que regulen el desarrollo de los derechos fundamentales y las libertades públicas, deben revestir la categoría de ley orgánica. En el Código penal, por su parte, también aparece consagrado este principio en el artículo 3.2, estableciéndose como una de las garantías del principio de legalidad, la de la ejecución de las penas¹⁵.

No obstante, también existen lagunas en la LGP que lesionan gravemente el principio de legalidad y que necesariamente deben ser contempladas en una futura e inmediata reforma, como es la inclusión en la LGP de la tipificación de las infracciones disciplinarias y el procedimiento correspondiente para la imposición de las respectivas sanciones, o el mantenimiento de la relación jurídico-penitenciaria como una relación de sujeción especial en la que el interno se encuentra en una acentuada situación de dependencia y subordinación, que implica una restricción de los derechos fundamentales del interno, y, por consiguiente, la propia reserva de ley pierde parte de su fundamentación material¹⁶ justificando la regulación por vía reglamentaria de materias de ejecución que en condiciones normales deberían ser reguladas por ley¹⁷.

2.2. Fines de las Instituciones Penitenciarias

2.2.1. Reeducación y reinserción social

Indudablemente, la finalidad resocializadora de las penas privativas de libertad, dentro de la prevención especial, constituye el centro de gravedad del artículo 25.2 de la CE estableciendo que “las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad estarán orientadas hacia la reeducación y reinserción social y no podrán consistir en trabajos forzados”. Este principio orientador queda claramente establecido tanto en la Exposición de Motivos¹⁸ como en el

¹⁵ Artículo 3.2. CP. “Tampoco podrá ejecutarse pena ni medida de seguridad en otra forma que la prescrita por la Ley y reglamentos que la desarrollan, ni con otras circunstancias o accidentes que los expresados en su texto. La ejecución de la pena o de la medida de seguridad se realizará bajo el control de los Jueces y Tribunales competentes.

¹⁶ Por todos MAPELLI CAFFARENA y TERRADILLOS BASOCO, *Las consecuencias jurídicas del delito*, op. Cit., p. 140.

¹⁷ Así, el testimonio del Tribunal Constitucional en Sentencia 2/1987 de 21 de enero da prueba de su instrumentalización con el fin de debilitar el principio de legalidad: “En virtud de esa sujeción especial y en virtud de la efectividad que entraña ese sometimiento singular al poder público, el *ius puniendi* no es el genérico del Estado, y en tal medida la propia reserva de ley pierde parte de su fundamentación material dado el carácter en cierto modo insuprimible de la potestad reglamentaria, expresiva de la capacidad propia de autoordenación correspondiente, para determinar en concreto las previsiones legislativas abstractas sobre las conductas identificables como antijurídicas en el seno de la institución”.

¹⁸ La Exposición de Motivos recoge que “la finalidad fundamental que la doctrina y legislación atribuyen en la actualidad a las penas y medidas de privación de libertad es la prevención especial, entendida como

artículo 1 de la LGP, determinando, además, que esta finalidad es “primordial”, a diferencia de los otros fines como la retención y custodia de detenidos, presos y penados y la labor asistencial de ayuda a internos y liberados, que tienen la consideración de fines secundarios. Para la mayoría de la doctrina¹⁹, la finalidad resocializadora prevista en el orden constitucional está dirigida principalmente al ámbito penitenciario, aunque otros autores²⁰ entienden que aunque el artículo 25.2 tiene una orientación penitenciaria no por ello deja de tener implicaciones para el resto de las instancias penales. Por otra parte, esta finalidad resocializadora de la ejecución penitenciaria, está en consonancia con las denominadas *teorías unitarias*, en el sentido de que pretenden la unión de los fines de retribución y prevención según la diferenciación propuesta por autores como SCHMIDHÄUSER y ROXIN, de tres momentos en la pena (amenaza, aplicación y ejecución). Es precisamente en el momento de la ejecución donde la prevención especial es la finalidad fundamental a desarrollar por la pena en la última fase del Derecho penal²¹. Las penas en la misma deben, por tanto, encaminarse hacia la resocialización del reo, entendida ésta como una vida sin delitos. A este respecto, la doctrina del Tribunal Constitucional tiene acreditado que “el citado precepto constitucional (art. 25.2) no establece que la reeducación y reinserción social sea la única finalidad legítima de la pena de privación de libertad, y, en todo caso, supone un mandato del constituyente al legislador para la orientación de la política penal y penitenciaria del que no se deriva derecho subjetivo, y menos aún de carácter fundamental susceptible de amparo”. Igualmente se afirma que

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”.

¹⁹ Entre otros MAPELLI CAFFARENA, B., *Principios fundamentales del sistema penitenciario español*, Ed. Bosch, Barcelona, 1983, p. 133. En primer lugar por razones sistemáticas. Del propio contenido del artículo 25.2 se deduce su exclusiva orientación penitenciaria; la prohibición de los trabajos forzados, reconocimiento al trabajo remunerado y seguridad social, son cuestiones que no pueden referirse más que a la ejecución de la pena de prisión. En segundo lugar, por el principio constitucional de seguridad jurídica. Si la culpabilidad es un criterio para medir la pena que se deduce directamente del derecho a la seguridad jurídica, ello exige que sea también su fundamento. Una interpretación amplia del artículo 25.2, significaría una nota disonante dentro del esquema jurídico general dibujado por nuestra Constitución. El reconocimiento del principio de legalidad es el argumento más decisivo para entender limitado al campo penitenciario lo dispuesto en la referida norma. También LUZÓN PEÑA, D., *Medición de la pena y sustitutivos penales*, Madrid, 1979, p. 47.

²⁰ Entre los que podemos citar a CÓRDOBA RODA, J., *La pena y sus fines en la constitución*, Ed. Temis, Bogotá, 1982, pp. 155-166. En el mismo sentido GARCÍA ARÁN, M., *Los criterios de determinación de la pena en el Derecho Español*, Barcelona, 1982, p. 186; DE SOLA DUEÑAS, A., *Desarrollo democrático y alternativas político-criminales*, Ed. Papers, Revista de Sociología, 13, 1980, p. 226.

²¹ BERDUGO Y AA.VV., *Lecciones de Derecho penal. Parte General*, 2ª edición, Ed. Praxis, 1999, p. 30. Entienden los defensores de esta postura que la esencia de la pena está constituida por la retribución y que, sobre la base de ésta, la pena pretende la consecución de fines preventivos. Con este punto de partida las combinaciones son múltiples en función del fin concreto que se asigne a la pena, si prevención general o prevención especial. Así en la *amenaza*, que es la del momento legislativo, el fin que persigue la pena es de prevención general. En la *aplicación* el juez concreta la pena en función de las características del caso concreto y aquí las exigencias de prevención general se concretan en la necesidad de determinación de la misma dentro de los límites señalados por la ley. La prevención general cumplirá su efecto con la aplicación del precepto penal que corresponda. En la ejecución la prevención especial tiene que tener su lógica realizadora en el marco de la ejecución. Para LAMARCA PÉREZ, C., *Régimen penitenciario y derechos fundamentales*, Estudios penales y criminológicos, XVI, Santiago de Compostela, 1993, p. 216, en el momento de la *aplicación o imposición* la pena tiene una finalidad retributiva al imponerse como compensación jurídica de un mal realizado por el delito cometido.

“tampoco la Constitución Española erige a la prevención especial como única finalidad de la pena; antes al contrario, el artículo 25.2 no se opone a que otros objetivos, entre ellos la prevención general, constituyan asimismo una finalidad legítima de la pena” (Entre otras STC 2/1987, de 21 de enero, Auto TC 486/1985 de 10 de julio o Auto TC 112/1988 de 10 de octubre).

Curiosamente, con las últimas reformas introducidas (fundamentalmente con la de la LO 7/2003 de cumplimiento íntegro y efectivo de las penas), lo que se potencia considerablemente es la finalidad preventivo general más que la prevención especial positiva o reeducación y reinserción social en la fase de ejecución penitenciaria, porque, de acuerdo con la nueva redacción del artículo 36 CP, dependiendo de la condena impuesta (si es superior a cinco años) el condenado tendrá que cumplir la mitad de la condena, al menos, para que pueda ser clasificado en el tercer grado de tratamiento o régimen abierto o en supuestos de acumulación de penas, de acuerdo al artículo 78 del CP, si la acumulación material producto de la aplicación de concurso real de delitos, es más del doble de la acumulación jurídica (según las limitaciones absolutas previstas en el artículo 76, de 20, 25, 30 ó incluso 40 años de prisión), los beneficios penitenciarios se computarán sobre la acumulación material (es decir, sobre los 100, 200 años, etc, según los casos) y no sobre la jurídica, de tal suerte que el legislador lo que pretende es que el condenado cumpla íntegramente sus penas. Pues bien, esto es una clara manifestación del impulso de la prevención general como finalidad de la pena también en la fase de ejecución penitenciaria. O lo que es lo mismo, esto supone una vuelta al retribucionismo ético y jurídico de las penas, un regreso a las concepciones de Kant y Hegel, donde la imposición de la pena era un fin en sí mismo como compensación al mal realizado por el delito cometido y como un criterio de exigencia de justicia. A este respecto, GARCÍA ALBERO establece que el papel preponderante atribuido al principio de reeducación y reinserción social en la fase de ejecución de pena, se ve desplazado a un segundo plano en beneficio de supuestas exigencias preventivo generales positivas, enmascaradas bajo la genérica apelación a la proporcionalidad²².

Con respecto a la finalidad resocializadora de las penas consagrada en la CE, se ha generalizado la opinión de BARBERO²³, por la que se entiende

²² GARCÍA ALBERO, R., *Cumplimiento y ejecución de las penas privativas de libertad*, en “La reforma de la ejecución penal”, Ed., tirant lo blanch, Valencia, 2004, p. 34.

²³ BARBERO SANTOS y MORENILLA RODRÍGUEZ, *La ley de peligrosidad y rehabilitación social. Su reforma*, Doctrina Penal, 1979, p. 223. MUÑOZ CONDE, F., *La resocialización del delincuente: análisis y crítica de un mito*, op, cit., La resocialización es un proceso de interacción y comunicación entre individuo y sociedad, a cuyas normas debe adaptarse el individuo. Este proceso de confrontación entre individuo y normas sociales, no viene determinado unilateralmente ni por el individuo ni por las normas sociales. En toda sociedad por hermética y monolítica que sea, coexisten diferentes conjuntos normativos, con distintos sistemas de valores y diversas concepciones del mundo. Se es miembro de una familia, se nace en un determinado punto geográfico, se tiene una religión, una ideología, o una moral, se pertenece a una determinada clase social, se ejerce una determinada profesión u oficio. La resocialización, ciertamente sólo es posible, cuando el individuo a resocializar y el encargado de llevarla a cabo tienen o aceptan el mismo fundamento moral que la norma social de referencia. Pero ¿cómo puede llevarse a cabo esta tarea cuando no se da esta circunstancia? Una resocialización sin esta coincidencia básica significa pura y simplemente sometimiento, dominio de unos sobre otros y lesiona gravemente la libre autonomía individual. En el fondo todo intento resocializador supone la imposición de una idea a costa de la libre autonomía del individuo. MAPELLI CAFFARENA, B., *Principios fundamentales del sistema*

que socializar y reeducar no significa otra cosa que el sujeto lleve en el futuro una vida sin cometer delito, no que haga suyos los valores de una sociedad que pretende repudiar. Además, de acuerdo con nuestra LGP, la resocialización se consigue por medio del tratamiento penitenciario o lo que es lo mismo, a través de un conjunto de actividades encaminadas a esa finalidad. El tratamiento es un medio para conseguir las metas resocializadoras. Estas teorías han sido duramente criticadas desde posiciones doctrinalmente divergentes y en muchas ocasiones antitéticas, fundamentalmente porque en el Derecho penal moderno, la dignidad de la persona es uno de los valores más importantes a tener en cuenta y, por tanto, nadie tiene obligación de ser tratado en una determinada posición si no lo desea²⁴. El tratamiento, de acuerdo con esto, es un derecho del penado y por tanto puede rechazarlo, porque el derecho a no ser tratado, como afirma MUÑOZ CONDE, forma parte del derecho a ser diferente que toda sociedad pluralista y democrática debe reconocer²⁵. Además, si la pena en cuestión es tratamiento, no todos los condenados necesitarán la misma dosis de tratamiento, no todos los delincuentes tendrán la misma carencia de socialización; por lo que, entonces, la imposición de la pena no estaría justificada por el grado del injusto y la culpabilidad del autor, sino por el déficit educativo y de inserción social; y esto sería contrario a la función y características que la pena tiene que tener en un Estado social y democrático de derecho (legalidad, intervención mínima, determinación judicial, certeza, necesidad, proporcionalidad o humanidad). Además, otro inconveniente serio en la resocialización es el medio físico empleado para realizar el tratamiento, es decir, la cárcel, que siempre ha sido considerado un medio hostil, estigmatizante y desocializador donde el recluso interioriza normas, hábitos, costumbres negativas para su regreso a la sociedad. No se puede educar para la libertad en condiciones de no libertad²⁶. Para algunos autores²⁷ las teorías de la resocialización son arbitrarias, confunden derecho y moral, lesionan el principio de legalidad estricto y son características de sistemas penales autoritarios donde predomina el derecho

penitenciario español, op. cit. P. 131. Reeducar es compensar las carencias del recluso frente al hombre libre ofreciéndole posibilidades para que tenga un acceso a la cultura y un desarrollo integral de su personalidad. Reinsertar es favorecer directamente el contacto activo recluso-comunidad, para que se asemeje a la vida en libertad.

²⁴BUSTOS RAMIREZ, J., *Control social y sistema penal*, PPU, Barcelona, 1987, p. 108. La prevención especial, si bien es humanista en cuanto se dirige al hombre real, no lo es necesariamente en cuanto al respeto de su dignidad, pues justamente puede significar la mayor violación posible en su personalidad, en cuanto a transformarle su mismidad y su conciencia. En este sentido puede representar el máximo de deshumanización y de absolutismo autoritario al querer imponer sólo una verdad, una determinada escala de valores y prescindir de la minoría y la divergencia.

²⁵MUÑOZ CONDE, F., *Derecho penal y control social*, Fundación Universitaria de Jerez, 1985, pp. 89-118. BERGALLI, R., *¿Readaptación social por medio de la ejecución penal?* Instituto de Criminología de la Universidad Complutense, Madrid, 1976, p. 67. El término voluntario debe ser un asentimiento espontáneo, una simple aceptación no es suficiente pues hay casos de consentimiento logrado por amenazas.

²⁶MUÑOZ CONDE, F., *Derecho penal y control social*, op. cit., pp. 89-118. La vida en prisión se caracteriza por una subcultura específica a la que ha de adaptarse el individuo si quiere sobrevivir. CLEMMER la denomina *prisionización* y GOFFMAN *enculturación*. Todo ello tiene efectos negativos para la resocialización. La cárcel cambia al hombre, pero generalmente para empeorarlo. ZAFFARONI, E.R., *Política criminal latinoamericana*, Hammurabi, Buenos Aires, 1982, p. 57. Es necesario superar las penas privativas de libertad en la medida que está probado que ejercen un efecto diametralmente opuesto.

²⁷FERRAJOLI, L., *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, Ed. Trotta, Madrid, 1995.

penal de autor. Para otros²⁸, estas teorías surgen de la introducción de las ciencias sociales en la dogmática jurídico penal en general y en la teoría del delito en particular.

2.2.2. Retención y custodia de detenidos, presos y penados.

Estaríamos ante una finalidad no primordial y exclusivamente regimental, a diferencia de la anterior que estaría ubicada en el tratamiento. Con ello se pretende que todos los internos, sean preventivos o penados, permanezcan recluidos en el Establecimiento penitenciario hasta que se produzca su liberación. En el caso de preventivos se produce mediante la libertad provisional con o sin fianza según determinen las leyes procesales dictada por la autoridad judicial que haya decretado el internamiento y en el supuesto de los penados, la libertad puede revestir la forma de libertad condicional, de conformidad con lo establecido en los artículos 90 y siguientes del Código penal, aprobada por el Juez de Vigilancia Penitenciaria, o bien, la libertad definitiva, decretada por el Tribunal Sentenciador cuando el penado haya cumplido la totalidad de su condena. La retención y custodia no constituyen un fin en sí mismas, sino que son medios para conseguir las metas resocializadoras que posibilita la ejecución penitenciaria.

2.2.3. Ayuda a favor de internos y liberados

Las tareas de asistencia y ayuda, tanto a internos como a liberados, consisten en una acción social encaminada a satisfacer las exigencias de ayuda material y moral prestadas a los internos y liberados y a sus respectivos familiares. Para paliar los efectos negativos del cumplimiento de la pena de prisión, los trabajadores sociales adscritos a los Centros Penitenciarios deben desempeñar la tarea fundamental de evitar el desarraigo familiar, laboral, social y familiar de las personas que están en prisión, fomentando los contactos con el mundo exterior, promoviendo iniciativas para que el interno se integre cuando salga en libertad al mundo laboral, social y familiar en las mejores condiciones. La asistencia social, tanto penitenciaria como postpenitenciaria no es sino una actividad más que conduce hacia la resocialización, por lo que esta asistencia podría haberse incluido íntegramente en la finalidad primordial de las Instituciones Penitenciarias, es decir, el de reeducación y reinserción social.

2.3. Sistema penitenciario de individualización científica

La promulgación de la LGP supuso un cambio en el sistema de ejecución de las penas privativas de libertad, puesto que históricamente en España el más utilizado desde finales del S. XIX ha sido el sistema progresivo²⁹, creado por el Coronel Montesinos en la prisión de San Agustín de

²⁸ SILVA SÁNCHEZ, J.M., *Aproximación al Derecho penal contemporáneo*, Ed. Bosch, Barcelona, 1992, pp. 92 y ss. Estas ciencias empíricas no deben reemplazar al Derecho penal, que debe someterlas a un juicio de valor para situarlas en el contexto propio de la ciencia normativa, valorativa, del derecho penal. El abandono del derecho penal en manos de las consideraciones científico-sociales podría favorecer, dada la ausencia de límites y controles valorativos, la aparición de procesos de estigmatización colectiva e hipercriminalización de exclusiva base utilitarista.

²⁹ FERNÁNDEZ GARCÍA, J., en BERDUGO y AA.VV., *Manual de Derecho Penitenciario*, Ed. Colex, Madrid, 2110, p. 117.

Valencia, en 1834, y que se implantó de forma generalizada en todo el país por Real Decreto de 3 de junio de 1901. Como sabemos, la característica del sistema progresivo es la división de la ejecución de la condena de prisión en grados o fases y el penado ingresaba en el periodo o grado de aislamiento total. Con el transcurso de la condena, el buen comportamiento y el trabajo en prisión, se le iban concediendo ciertos beneficios de manera gradual hasta conseguir la libertad anticipada o libertad condicional. Cualquier involución negativa podía regresar al penado a un régimen más riguroso que redundaba en la limitación de la movilidad dentro de la prisión³⁰. Esto da un giro sustancial con la LGP que en el artículo 72 establece³¹ que “las penas privativas de libertad se ejecutarán según el sistema de individualización científica separado en grados, el último de los cuales será el de libertad condicional, conforme determina el Código penal”. Se prevé la existencia de tres grados (desde el más riguroso, el primero, hasta el régimen abierto, el tercero) con normas regimentales diferenciadas. Fuera de estos estaría el cuarto grado, que según la propia LGP se cumpliría en el medio libre (la libertad condicional). No obstante, en el Código penal seguía vigente, en su artículo 84, el sistema progresivo como forma de ejecutar las penas de prisión, aunque al ser la LGP una auténtica Ley de Ejecución de penas, serán las disposiciones de ésta las que tengan prioridad a partir de su entrada en vigor. De todas formas, el sistema de individualización científica no es más que una manifestación de los sistemas progresivos, aunque incorpora ciertas modificaciones sustanciales. Por un lado, el sistema progresivo clásico, se fundamenta más en criterios exclusivamente objetivos a la hora de proceder tanto a la clasificación de grados penitenciarios como a la progresión y regresión de los mismos; en cambio, el de individualización científica tiene en cuenta otros criterios subjetivos dirigidos a considerar las características particulares de cada persona, es decir, a criterios más individualizados. Se convierte con ello al tratamiento en el centro de gravedad del sistema. Con el sistema progresivo el penado, a su ingreso, necesariamente tenía que transitar por el primer grado de tratamiento (el más duro, donde están clasificados los internos más peligrosos e inadaptados) antes de pasar al segundo y al tercero para que se le pudiera conceder la libertad condicional. En cambio, con el de individualización científica y dependiendo de ciertas características de personalidad criminal, adaptabilidad social y otros condicionantes, no es necesario que un penado haya estado clasificado en primer grado de tratamiento, e incluso tampoco en segundo, pudiendo ser clasificado inicialmente en el tercer grado, en el régimen abierto, que por otra parte es previo a la concesión de libertad condicional³² (aunque esto ha cambiado, como veremos, por la reforma de la LO 7/2003 de 30 de junio). No obstante, antes de la aprobación de la LGP existe un precedente para la inclusión del sistema de individualización científica con la

³⁰ Por todos, BERDUGO y AA.VV., *Manual de Derecho Penal. Parte General III. Consecuencias jurídicas del delito*, Ed. Praxis, Barcelona, 1994, p. 58.

³¹ Continúa el artículo 72 diciendo que: “2. Los grados segundo y tercero se cumplirán respectivamente en establecimientos de régimen ordinario y de régimen abierto. Los clasificados en primer grado serán destinados a establecimientos de régimen cerrado, de acuerdo con lo previsto en el número 1 del artículo 10 de esta Ley”.

³² Así, en el artículo 72.3 de la LGP se establece que “siempre que la observación y clasificación correspondiente de un interno resulte estar en condiciones para ello, podrá ser situado inicialmente en grado superior, salvo el de libertad condicional, sin tener que pasar necesariamente por los que le preceden”.

reforma del viejo Reglamento de los Servicios de Prisiones (1956) que tuvo lugar en 1968, según la cual los grados penitenciarios dejan de tener una duración prefijada de antemano para pasar a ser flexibles, pudiendo ser clasificado directamente del penado en el segundo o tercer grado sin tener que recorrerlos todos desde el principio. Desde este momento, la progresión o regresión de grado va a depender de la evolución de la personalidad del interno³³.

Sin embargo, todo esto ha cambiado con la reforma 7/2003, de 30 de junio, de medidas de reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas, donde, entre otros, se modifica el artículo 36 del CP y se incluyen dos nuevos apartados al artículo 72 de la LGP, introduciendo el denominado *periodo de seguridad*, por un lado, y estableciendo un criterio más para la exigencia de clasificación a tercer grado penitenciario, cual es que el penado haya satisfecho *la responsabilidad civil* derivada del delito y en el supuesto de delincuentes terroristas la exigencia de que el penado muestre *signos inequívocos de haber abandonado los fines y medios terroristas y hayan colaborado con las autoridades*. En la Exposición de Motivos, en relación a la reforma del artículo 36 del CP se justifica la misma por la existencia de este periodo de seguridad en otros derechos europeos, el cual, en síntesis, significa que en determinados delitos de cierta gravedad el condenado no podrá acceder al tercer grado de tratamiento penitenciario hasta que haya cumplido la mitad de la pena impuesta. En el caso español, el artículo 36 prevé que esto sea así cuando la pena a imponer sea superior a cinco años de prisión. Algunos autores consideran que se ha venido a traer a nuestro derecho una institución de clara influencia gala³⁴, aunque como afirma GARCÍA ALBERO, hay notables diferencias puesto que en Francia, el periodo de seguridad preceptivo se vincula a un sistema tasado (delitos que lo prevén específicamente) siempre y cuando la pena sea superior a diez años. Además ese periodo de seguridad puede ser reducido o aumentado. En nuestro caso existe un periodo de seguridad necesario no susceptible de reversión en algunos casos como son los delitos de terrorismo y de delincuencia organizada en penas superiores a cinco años³⁵. El artículo 36 continúa diciendo que, a pesar de ello, dependiendo del supuesto concreto, este criterio puede no tenerse en cuenta y, en su caso, puede clasificarse en tercer grado a un penado sin esa exigencia del cumplimiento de la mitad de la condena. Así, dependiendo del pronóstico individualizado y favorable de reinserción social del penado y valorando, en su caso, las circunstancias personales del reo y la evolución del tratamiento reeducador, siempre que no se trate de delitos de terrorismo o cometidos en el seno de organizaciones criminales, el Juez de Vigilancia podrá acordar razonadamente, oídos el Ministerio Fiscal, Instituciones Penitenciarias y las demás partes, la aplicación del régimen general de cumplimiento.

³³ TAMARIT SUMALLA y AA.VV., *Curso de Derecho penitenciario*, op., cit., p. 25.

³⁴ TELLEZ AGUILERA, A., *La ley de cumplimiento íntegro y efectivo de las penas: una nota de urgencia*, Diario La Ley, 5837, 14 agosto 2003, p. 8.

³⁵ GARCÍA ALBERO, R., *Cumplimiento y ejecución de las penas privativas de libertad. El acceso al tercer grado*, op., cit., p. 44.

Por otra parte, y también en relación a la clasificación en tercer grado, el artículo 72 de la LGP incorpora dos nuevos apartados (5 y 6), en cuya virtud la clasificación o progresión al tercer grado de tratamiento requerirá, además de los requisitos establecidos en la ley, que el penado haya satisfecho la responsabilidad civil derivada del delito y que muestre signos inequívocos de haber abandonado la actividad terrorista, colaborando activamente con las autoridades en la lucha contra el terrorismo. Pues bien, con estas modificaciones que suponen la implantación del periodo de seguridad volvemos otra vez al sistema progresivo clásico anterior al previsto en la LGP. Además, estas reformas van íntimamente relacionadas con el incremento de la duración de las penas, concretamente se incrementa la pena máxima de prisión hasta cuarenta años en supuestos de concurso real de delitos, de acuerdo con el artículo 76 del CP y, en algunos supuestos (cuando la acumulación jurídica sea inferior a la mitad de la acumulación material, es decir, cuando la suma de las condenas impuestas en las respectivas sentencias sea más del doble de la limitación absoluta establecida en cada caso en el artículo 76), de acuerdo al artículo 78 del CP, se podrá acordar por parte del tribunal sentenciador que los beneficios penitenciarios, los permisos de salida, la clasificación en tercer grado y el cómputo del tiempo para la libertad condicional se refieran a la totalidad de las penas impuestas en las sentencias. No obstante, también aquí el Juez de Vigilancia, en la fase de ejecución penitenciaria, dependiendo del pronóstico individualizado y favorable de reinserción social, puede determinar el régimen general (como en el supuesto de la clasificación en tercer grado), aunque también si son delincuentes terroristas o que hayan cometido delitos en el seno de organizaciones criminales, sólo podrá accederse al tercer grado cuando al penado le quede por cumplir una quinta parte del límite máximo de cumplimiento de condena y a la libertad condicional, cuando le quede por cumplir una octava parte del límite máximo. Todo esto lo aclararé con un ejemplo concreto: imaginemos que un delincuente es condenado a 100 años de prisión por la comisión de cuatro asesinatos cualificados (previstos en el artículo 140 del CP) en razón de 25 años por cada uno. Aquí, según el criterio establecido en el artículo 78 del CP, como la acumulación material o suma aritmética de todas las condenas, es superior al doble del límite máximo acumulación jurídica a aplicar (en este caso 40 años), los beneficios se aplicarían a los 100 años y no a los 40, de tal suerte que ese penado nunca podría acceder ni al tercer grado (la mitad de 100 son 50, que es superior a la acumulación jurídica), ni disfrutar de permisos, al menos hasta la cuarta parte cumplida de 100 años (a los 25), ni disfrutar en ningún momento de la libertad condicional (sea al cumplimiento de las tres cuartas partes, en su caso 75 años, ni la adelantada de los dos tercios, en su caso 66 años). Pero en el supuesto de condenados por delitos de terrorismo nunca se podría aplicar el régimen general de ejecución y sólo podría ser clasificado en tercer grado cuando le falte por cumplir la quinta parte del límite máximo (es decir a los 32 años de cumplimiento de condena efectiva) y la libertad condicional cuando le falte la octava parte del límite máximo (es decir, a los 35 años).

De lo expuesto aquí hemos de considerar que las modificaciones introducidas por la LO 7/2003, han salido del armario del Ejecutivo en un momento inadecuado, alterando, por un lado, tanto la justificación como la finalidad de las penas, y, por otro, la necesidad político-criminal del origen de

las mismas. Como es sabido, la pena solo está justificada en su dramática necesidad y decía MONTESQUIEU que toda pena que no se derive de esa absoluta necesidad es tiránica³⁶, y de acuerdo con esto, desde el punto de vista preventivo, tanto general como especial, la imposición de estas penas y su específica ejecución no responde a una finalidad de protección de bienes jurídicos y de recuperación del reo para la vida social (prevención general y especial positiva respectivamente), sino desde un punto de vista negativo, volviendo al *terror penal* de la prevención general que plasmaban los códigos penales decimonónicos. Incrementando considerablemente las penas en el Código y endureciendo considerablemente su ejecución para ciertos delitos se traslada un mensaje tremendamente amenazador a la colectividad, máxime cuando se incorporan, como es el caso, exigencias preventivo-generales basadas en la alarma social. Porque si, ante estas previsiones la delincuencia terrorista se retroalimenta y encarniza su actividad, ¿qué pasaría?. Según este criterio habría que seguir aumentando tanto la duración como el endurecimiento de la ejecución de las penas hasta límites absolutamente desproporcionados³⁷. Se podría justificar, como afirma MUÑOZ CONDE, la prisión perpetua e incluso plantear la reforma de la Constitución y reinstaurar la pena de muerte³⁸. Tampoco se persigue la reinserción social del condenado, sino exclusivamente su encierro casi indefinido, la inocuización, la defensa de la sociedad frente a la peligrosidad social del sujeto. Otro argumento que se esgrime para justificar el endurecimiento de la presencia del Derecho penal es el incremento de la criminalidad que, consideramos pierde su esencia porque ante ello y en un Estado social y democrático se debe aportar algo más. El Estado debe ofrecer al delincuente medios y oportunidades para su inserción plena en la vida social cuando haya cometido delitos, y por otro lado, más allá de la ejecución penal, intervenir en los desequilibrios sociales fomentando políticas de prevención de la delincuencia, potenciando la educación y posibilitando una mejor distribución de la renta y la riqueza entre los ciudadanos³⁹.

En otro orden de cosas, la introducción del periodo de seguridad va a suponer una grave contradicción con otros preceptos de la propia LGP y el RP. Así, en el artículo 72.4 de la ley se establece que “en ningún caso se mantendrá a un interno en un grado inferior cuando por la evolución de su tratamiento se haga merecedor de su progresión”. También el artículo 105.1 del RP prescribe la obligación reglamentaria de revisar cada seis meses dicha clasificación. En estos casos, esa revisión resultará inútil si se encuentra clasificado en segundo grado y no ha cumplido aún la mitad de la condena para su clasificación en tercero⁴⁰. Todo ello condiciona gravemente también la planificación del programa de tratamiento y todas las demás previsiones encaminadas a la resocialización e incluso algunos supuestos para los que, por razones humanitarias, se dispensa de la obligatoriedad del cumplimiento de los

³⁶ BECCARÍA, C., *De los delitos y de las penas*, Alianza Editorial, Madrid, 1988, p. 28.

³⁷ FERNÁNDEZ GARCÍA, J., *La actual reforma del Código penal. ¿acierto o confusión?*, en *El sistema penal frente a los retos de la nueva sociedad*, Colex, Madrid, 2003, p. 48.

³⁸ MUÑOZ CONDE, F., *¿hacia un derecho penal del enemigo?*, op., cit.

³⁹ En la misma línea BERDUGO y ARROYO, *Manual de Derecho penal. Parte General I. Instrumentos y principios básicos del derecho penal*, Ed. Praxis, Barcelona, 1994, p. 67.

⁴⁰ GARCÍA ALBERO, R., *Cumplimiento y ejecución de las penas privativas de libertad El acceso al tercer grado*, op., cit., p. 48.

periodos mínimos para la concesión de libertad condicional (los septuagenarios y los enfermos con padecimientos incurables). Es decir, si algún interno (septuagenario o enfermo incurable) condenado a más de cinco años de prisión y no ha cumplido la mitad de la condena, no cumpliría el requisito necesario de estar clasificado en tercer grado, según el artículo 92, para la concesión de libertad condicional. No obstante, la Dirección General de Instituciones Penitenciarias por medio de la Instrucción 9-2003 de 25 de julio establece que “en los casos de enfermos muy graves con padecimientos incurables, debe entenderse que las propuestas y resoluciones de tercer grado formuladas sobre la base de las previsiones del artículo 104.4 del RP no resultan afectadas por el “periodo de seguridad”. En consecuencia, pueden realizarse tales propuestas con independencia del tiempo de condena extinguido, por razones de humanidad y de dignidad personal”. En cambio, nada se dice en la Instrucción sobre los penados septuagenarios. En buena lógica y por idénticos criterios de dignidad personal deben extenderse los criterios favorables establecidos para los enfermos incurables.

Respecto a la vigencia de la norma (desde el día 2 de julio de 2003), la disposición transitoria establece que será aplicable a todas las decisiones que se adopten a partir de su entrada en vigor, con independencia del momento de comisión de los hechos delictivos. Algunos autores⁴¹ establecen que, según esto, la exigencia del periodo de seguridad no tiene efectos retroactivos. A nuestro modo de ver sí que tiene efectos retroactivos, algo gravísimo y contrario a los principios básicos del derecho penal. Y todo ello porque, aunque se aplique a partir de la entrada en vigor, las personas ya condenadas, lógicamente por delitos cometidos con anterioridad, van a verse afectados por la disposición porque los hechos han sido cometidos con anterioridad. Y una persona que ha cometido unos hechos delictivos con anterioridad a la entrada en vigor no debe verse afectado por una disposición penal desfavorable como es esta. Recordemos que la última fase de determinación de la pena, la individualización penitenciaria, forma parte de todo el proceso penal que se inició con la comisión del hecho delictivo por parte del responsable. Esos hechos tienen que atravesar todo un procedimiento penal que finaliza, no con la individualización judicial, sino con la ejecución penitenciaria en el momento de la obtención de la libertad del penado. Y si esto es así, una norma penal, aunque sea de ejecución, cuando es desfavorable para el reo no puede tener carácter retroactivo. Y todo ello porque, además, el artículo 9.3 de la CE establece la “prohibición de la retroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales”. Aunque la retroactividad no afecte a una norma de derecho penal material sino una norma penitenciaria, tanto una como otra son disposiciones sancionadoras y si éstas son desfavorables o restrictivas de derechos individuales, que lo son (recordemos que dentro de los derechos de los internos se encuentran también los derechos penitenciarios, artículo 4.h del RP) debe estar proscrita la aplicación retroactiva. En cambio, para el Consejo General del Poder Judicial no estaríamos hablando de aplicación retroactiva ya que no se trata de una norma de derecho penal material, sino que se trata de una norma penitenciaria que afecta al modo de ejecución de la pena y en síntesis, posibilita la aplicación

⁴¹ TELLEZ AGUILERA, A., *La ley de cumplimiento íntegro y efectivo de las penas: una nota de urgencia*, op., cit., p. 9.

de esta norma referente al periodo de seguridad al cumplimiento de penas por delitos futuros, por condenas futuras de delitos pasados y por condenas pasadas respecto a los presos que al entrar en vigor la norma no hubieren obtenido aún el tercer grado ni estuvieren en ese momento en condiciones de obtenerlo según el régimen legal anterior a la modificación⁴². Incluso, con este criterio de actuación se pueden dar situaciones aún más injustas. Imaginemos un condenado a más de cinco años clasificado en tercer grado sin haber cumplido la mitad de la pena que, con posterioridad a la entrada en vigor de esta ley se le regresa a segundo grado porque ha llegado tarde de una salida fin de semana o del regreso de un permiso o por cualquier otra cuestión menos grave. Con la nueva situación este penado no podría volver al tercer grado hasta que no hubiera cumplido la mitad de la condena. Claramente injusto y desproporcionado.

2.4. Derechos y deberes de los internos

El artículo 25.2, in fine, de la CE, establece que “el condenado a pena de prisión que estuviere cumpliendo la misma gozará de los derechos fundamentales de 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. En todo caso, tendrá derecho a un trabajo remunerado y a los beneficios correspondientes de la seguridad social, así como el acceso a la cultura y el desarrollo integral de su personalidad”. En primer lugar tenemos que afirmar que una característica de la relación jurídica penitenciaria es la consideración por parte de la legislación y la jurisprudencia de una *relación de sujeción especial*. Varias sentencias del TC así lo consideran (SSTC 74/1985 y 2/1987), afirmando que “el recluso está, respecto a la Administración penitenciaria, en una relación de sujeción especial”. En cambio, en Alemania el TC expulsó del ordenamiento jurídico la doctrina de la relación de sujeción especial con una sentencia innovadora. En ella se determinaba que la limitación de los derechos de los internos sólo sería posible si estuviera amparada por una ley⁴³. Sin embargo, en España, la tutela de los derechos fundamentales de los internos es limitada⁴⁴, que corresponde con una visión retributiva de los fines de la pena y supone que los principios de legalidad y

⁴² CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL. Servicio de Estudios e informes. Versión digital, p. 39.

⁴³ MAPELLI CAFFARENA, B., *Las relaciones especiales de sujeción y el sistema penitenciario*. Estudios de Criminología I. Director ARROYO ZAPATERO. Ediciones Universidad de Castilla La Mancha, 1993, p. 30. En esta sentencia se deja a un lado la teoría de la relación especial de sujeción para declarar que no sería constitucional una limitación de los derechos fundamentales de la persona en base a una norma de rango administrativo orientada a lograr ya sean los fines de la pena ya los del establecimiento penitenciario.

⁴⁴ MAPELLI CAFFARENA, B., *Las relaciones especiales de sujeción y el sistema penitenciario*, op., cit., p. 32. la STC 2/1987 establece que el interno se integra en una institución preexistente y que proyecta su autoridad sobre quienes, al margen de condición común de ciudadanos, adquieren el status específico de individuos sujetos a un poder público que no es el que, con carácter general, existe sobre el común de los ciudadanos, en virtud de esa sujeción especial, y en virtud de la efectividad que entraña ese sometimiento singular a un poder público, el ius puniendi no es el genérico del estado, y en tal medida la propia reserva de ley pierde parte de su fundamentación material, dado el carácter en cierto modo insuprimible de la potestad reglamentaria, expresiva de la capacidad propia de autodeterminación correspondiente, para determinar en concreto las previsiones legislativas abstractas sobre las conductas identificables como antijurídicas en el seno de la institución.

seguridad jurídica quedan seriamente dañados, dificultando el control jurisdiccional de la actuación de la administración penitenciaria, sometiendo al interno a un poder administrativo más intenso que el ejercido con carácter general sobre todos los ciudadanos. Una prueba de esta relación de sujeción especial la tenemos en el artículo 3.4 de la LGP cuando establece que la Administración penitenciaria velará por la vida, integridad y salud de los internos. Esta prescripción legislativa es la que legitimó en su día la alimentación forzosa a internos en huelga de hambre a pesar de la voluntad inequívoca de no querer ingerir alimentos. Esta relación de sujeción especial es el argumento utilizado también para debilitar el principio de legalidad en la regulación de las infracciones disciplinarias en el Reglamento y no en la Ley o para limitar derechos de acuerdo al *sentido de la pena*, por el cual, algunos términos jurídicos indeterminados como “actuaciones por interés de tratamiento, orden y disciplina, motivos de seguridad, buena marcha regimental” y otros cuya interpretación devalúa los derechos fundamentales y que la propia doctrina del TC establece que es un plus derivado de la propia ejecución de la pena. La normativa penitenciaria abusa de estos términos incluso en el régimen disciplinario, cuyo fundamento es (arts. 41 de la LGP y 231 RP) garantizar la seguridad, el buen orden regimental y la consecución de una convivencia ordenada. Aquí cabe preguntarnos, ¿cuándo se altera la seguridad o el buen orden regimental?. Es difícil concretar con nitidez, siendo utilizados arbitrariamente por el intérprete penitenciario y una fuente escandalosa de privaciones y limitaciones de derechos. Argumentos similares determinan que las comunicaciones de los internos con familiares, amigos u otras personas (que se desarrollarán respetando la intimidad epistolar) puedan intervenir, restringirse o suspenderse por motivos de seguridad, interés de tratamiento, orden o disciplina, etc. Una reforma de la LGP exigiría en este ámbito, terminar con esta teoría de la relación de sujeción especial y con el abuso de conceptos jurídicos indeterminados.

Volviendo al análisis del artículo 25.2 de la CE, algunos autores estiman que la reeducación y reinserción social es un derecho subjetivo del interno⁴⁵. En cambio, la jurisprudencia del TC no lo entiende así⁴⁶.

Compartimos la opinión de algunos autores⁴⁷ para los que el contenido del artículo 25.2 de la CE está caracterizado por la proyección sobre todo el ordenamiento, además, la Constitución no establece límites de carácter general para los derechos fundamentales y esos derechos son directamente aplicables.

⁴⁵ LAMARCA PÉREZ, C., *Régimen penitenciario y derechos fundamentales*, op., cit.. GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, A., *La supuesta función resocializadora del derecho penal: utopía, mito y eufemismo*, ADP, 1979. MAPELLI CAFFARENA, B., *Principios fundamentales del sistema penitenciario español*, op., cit.

⁴⁶ DERECHO PENAL CONSTITUCIONAL: *Jurisprudencia del Tribunal Constitucional*, PPU, Barcelona, 1993, Auto 28/1988, Auto 15/1984. La reinserción no se formula en sí misma como un auténtico derecho del penado, que además resulta de imposible cumplimiento en muchos casos, sino como un principio orientador de las penas, del que únicamente se deriva, como la propia doctrina señala, una obligación general del Estado de promover condiciones favorables a la adaptación social del penado.

⁴⁷ MAPELLI CAFFARENA, B., *Principios fundamentales del sistema penitenciario español*, op., cit., pp. 152-167.

En el artículo 3 de la LGP se establece que la actividad penitenciaria se ejercerá respetando los derechos e intereses jurídicos no afectados por la condena, sin que pueda haber discriminación alguna. En consecuencia, hay que respetar los derechos fundamentales como el respeto a la vida, dignidad humana, no discriminación, integridad, salud, asistencia sanitaria e higiénica, intimidad personal alojándose en celdas individuales y respetando la dignidad en todas las actividades del interno, respeto a la libertad ideológica, religiosa y de culto. Así mismo, dentro de los derechos como ciudadano le son reconocidos derechos civiles, sociales y políticos (incluso el derecho de sufragio) y a un trabajo remunerado dentro de las disponibilidades de la administración penitenciaria⁴⁸. También se reconocen el derecho del penado al tratamiento, a los beneficios penitenciarios y a las relaciones con el exterior previstas en la legislación⁴⁹, así como a participar en las actividades del centro, a formular peticiones, quejas y recursos a cualquier autoridad y a recibir información personal sobre su situación procesal y penitenciaria (arts. 3 LGP y 4 RP).

Respecto a los deberes de los internos, se encuentran regulados en los artículos 4 de la LGP y 5 del RP. De acuerdo con estos, los internos deberán permanecer en el establecimiento a disposición de la autoridad que haya decretado el internamiento o hasta su libertad, deben acatar las normas de régimen interior, cumplir las órdenes que reciba del personal penitenciario, mantener una actitud de respeto a funcionarios y corrección con sus compañeros, realizar las prestaciones personales obligatorias para el buen orden y limpieza, mantener una adecuada higiene personal y corrección en el vestir, acatar las medidas higiénicas y sanitarias y participar en las actividades formativas, educativas y laborales definidas en función de sus carencias para la preparación de la vida en libertad. Este último deber es altamente problemático porque siendo así, estaríamos ante la conculcación sistemática de los principios básicos de voluntariedad en el tratamiento. Si la administración penitenciaria es consecuente, en virtud de la famosa relación de sujeción especial, el incumplimiento de esta obligación debería considerarse infracción disciplinaria y lógicamente tendría que sancionarse. Creemos que es un precepto claramente inconstitucional y lo más grave es que se ha incluido en el nuevo RP de 1996. El Tratamiento aparecería así como una imposición, vulnerando el principio de la aceptación voluntaria.

2.5. Breve referencia al régimen disciplinario

⁴⁸ DERECHO PENAL CONSTITUCIONAL, *Jurisprudencia del Tribunal Constitucional*, op., cit., Auto del TC 256/1988, Auto TC 95/1989, entre otros. El derecho al trabajo remunerado es un derecho que se inserta en los fines de reeducación y reinserción social, a los que, por exigencia constitucional, deben orientarse las penas privativas de libertad, y en tal sentido es un derecho de aplicación progresiva, cuya efectividad se encuentra en función de los medios que la administración penitenciaria tenga en cada momento, no pudiendo, por tanto, ser exigidos en su totalidad de forma inmediata, siempre que realmente exista imposibilidad material de satisfacerlos

⁴⁹ Las comunicaciones son consideradas un derecho subjetivo del interno (con la excepción de las especiales: familiares, íntimas y de convivencia, que no se conceden a los que disfrutan permisos). Deben realizarse garantizando la intimidad epistolar, salvo intervención, suspensión o restricción, según lo establecido en la LGP y RP. Así habrá comunicaciones orales, escritas, telefónicas, con profesionales, íntimas, familiares y de convivencia.

El régimen disciplinario penitenciario constituye un sector de especial importancia dentro del ordenamiento penitenciario ya que el mantenimiento de la disciplina es fundamental en los establecimientos penitenciarios. No obstante, la regulación resulta limitadora de derechos fundamentales, al crear un procedimiento sancionador muy escaso en garantías y unas infracciones disciplinarias anticuadas y ambiguas en muchos casos. En la regulación de los tipos administrativos existe una violación del principio de legalidad puesto que esas conductas no aparecen recogidas en la LGP sino en el RP de 1981. Es necesario y urgente que la LGP incluya una tipificación coherente y racional de las faltas disciplinarias con una redacción de conductas en las que los términos de imputación se realicen de forma precisa, completa que incluya términos y datos esenciales, algo que se incumple sistemáticamente con la redacción actual que genera indefensión en el interno, por el abuso de conceptos jurídicos indeterminados que permiten la excesiva arbitrariedad del intérprete⁵⁰. El propio fundamento del régimen disciplinario de los internos establece que “estará dirigido a garantizar la seguridad y el buen orden regimental y a conseguir una convivencia ordenada” (arts. 41 LGP y 231 RP). Además de no respetar claramente el principio de legalidad⁵¹, el procedimiento disciplinario no respeta el principio del *non bis in idem*, es decir, la imposibilidad de sancionar una conducta dos veces cuando en la realización de la misma existe identidad de hecho, sujeto y fundamento. Se daría esta situación en conductas que aparecen tipificadas como infracción administrativa y también penal. Pero, este principio es vulnerado incluso por el TC, que se muestra reticente a aplicarlo en el seno de las relaciones especiales de sujeción (SSTC 77/1983, 94/1986, 76/1990, 118/1990). También el Tribunal Supremo entiende que el fundamento jurídico de los órdenes penal y administrativo son distintos en estas relaciones y por tanto era permisible esa compatibilidad y estaría justificado el ejercicio conjunto de la potestad sancionadora de la Administración y el “ius puniendi” de la Jurisdicción. Así, el RP establece en el artículo 232.4 que cuando un hecho puede ser constitutivo de delito podrá ser sancionado también disciplinariamente cuando el fundamento de la sanción sea la seguridad y el buen orden regimental. Por tanto, de acuerdo con esto, cualquier conducta que sea considerada falta disciplinaria en el ámbito penitenciario y además pueda

⁵⁰ Ejemplos del abuso de conceptos imprecisos y ambiguos hay excesivos: conducta que revele resistencia activa (falta muy grave), resistencia pasiva (falta grave), o menoscabar la seguridad del establecimiento (muy grave), menoscabar la buena marcha regimental del establecimiento (grave), desobediencia de ordenes que alteren la vida regimental (grave), o que no alteren la vida regimental (leve). ¿Cuándo se altera la vida regimental o cuándo no? ¿Cuándo se altera la convivencia o la seguridad? Incluso existen infracciones como la posesión de objetos prohibidos cuya relación no aparece regulada por ningún sitio y es la propia Administración penitenciaria la que por Circulares, Instrucciones u otras normas de inferior rango las que determinan los objetos que se consideran prohibidos. En este caso, además, aparece un apartado de objetos prohibidos que establece lo siguiente: “Es objeto prohibido cualquier otro artículo que pudiera suponer un riesgo para los internos, personal penitenciario del propio centro o cuya manipulación pudiera suponer riesgo de deterioro”. Lo que supone establecer artículos prohibidos por analogía y ésta se encuentra prohibida en derecho penal cuando perjudique al reo.

⁵¹ MAPELLI y TERRADILLOS, *Las consecuencias jurídicas del delito*, op., cit., pp. 125 y ss. La relación especial de sujeción afirma DIAZ RIPOLLÉS, no es sino una acentuada situación de dependencia y subordinación, que implica una considerable restricción de los derechos del afectado y que se explica y dota de contenido de cara a la obtención de unos determinados fines por parte de la Administración. El principio de legalidad no está exento de problemas. La norma penitenciaria es una norma heterogénea, siendo en ocasiones de rango administrativo, penal, procesal y su interpretación está sujeta a la experiencia de las ciencias de la conducta.

constituir un delito, podrá sancionarse previamente a la sanción penal si atenta a la seguridad o al orden regimental. Y ¿cuándo se da esto? Es muy difícil de precisar. Este argumento justifica que no haya criterios uniformes y se puedan cometer las mayores aberraciones sancionadoras por las Comisiones Disciplinarias de los Centros penitenciarios, como órgano encargado de sancionar al interno. En otro orden de cosas, otros principios como el de defensa y asesoramiento de letrado no se respeta de forma escrupulosa ya que aunque se garantiza el asesoramiento de letrado, este asesoramiento no incluye la presencia física del mismo en los interrogatorios del procedimiento disciplinario. Algo que incluso el TC considera que no vulnera el derecho a la defensa consagrado en el artículo 24 de la CE, ya que la redacción de los descargos pueden ser dirigidos directamente por el abogado (por todas STC 74/1985 de 18 de junio). Tampoco alcanza el derecho a la asistencia jurídica gratuita, es decir, al abogado de oficio. El abogado que asesore al interno deberá ser costeado por el mismo porque según el Convenio Europeo de Derechos Humanos la gratuidad de la asistencia letrada sólo existe en los procesos judiciales (STC 9 de julio de 1996). Con respecto a las sanciones disciplinarias, aunque se establecen en la LGP, en algún caso la forma de ejecución no se determina ni en la LGP ni en el RP, por lo que se necesita con urgencia que estas materias se incluyan en la Ley. Este es el supuesto de la sanción de privación de paseos y actos recreativos comunes⁵². Otras sanciones, aunque aparece regulada su ejecución en la LGP, como el aislamiento en celda, su imposición es de dudosa constitucionalidad. Tenemos que afirmar que la sanción de aislamiento en celda consiste en permanecer en la misma todo el día, excepto dos horas de salida al patio. La mayoría de la doctrina considera que esta sanción no es ni más ni menos que una privación de libertad dentro de la privación de libertad⁵³ porque existe una limitación de movimientos (el preso no aislado hace vida en común cerca de 12 horas al día). Y si esto es así, una sanción que directa o subsidiariamente implique privación de libertad no puede imponerla una autoridad administrativa, sino una autoridad judicial, de acuerdo a lo establecido en el artículo 25.3 de la CE.

Por consiguiente, el régimen disciplinario es otra de las materias cuya regulación exige una urgente reforma de la LGP.

2.6. Salidas transitorias

Tanto en la LGP como en el RP se regula la posibilidad de que el interno tenga contacto con el mundo exterior por medio de salidas transitorias que faciliten y favorezcan la reeducación y reinserción social de los mismos. La finalidad de los mismos es la preparación para la vida en libertad (arts. 47 LGP y 154 y ss. RP), aunque existen un tipo de salidas (los permisos extraordinarios) cuya finalidad es claramente humanitaria y se conceden siempre que concurren los requisitos excepcionales establecidos (fallecimiento o enfermedad grave de un familiar u otros importantes y comprobados

⁵² Así, cada centro penitenciario, por medio de la Comisión Disciplinaria, determinará cómo se ejecuta esta sanción, y que en muchos centros es una auténtica sanción de aislamiento en celda encubierta, ya que lo único que la diferencia es que en ésta no salen de la celda nada más que dos horas al patio y en aquella salen a desayunar, comer y cenar con el resto de la población.

⁵³ MAPELLI CAFFARENA, B., *Las relaciones especiales de sujeción y el sistema penitenciario*, op., cit.

motivos). Pero los auténticos permisos son los ordinarios, cuya naturaleza jurídica es para la mayoría de la doctrina un derecho subjetivo condicionado al cumplimiento de una serie de requisitos⁵⁴. Otros autores consideran que son un derecho que surge de la relación penitenciaria⁵⁵. Otros se deciden a incluirlos dentro del tratamiento que sirvan de estímulo a los reclusos para observar buena conducta y, sobre todo, para hacerles adquirir un sentido más profundo de su propia responsabilidad⁵⁶. Pues bien, en nuestro derecho, los permisos ordinarios se pueden conceder a penados clasificados en segundo o tercer grado que hayan extinguido la cuarta parte de la condena a cumplir y no observen mala conducta (arts. 47.2 LGP y 154 RP). Además, tiene que haber un informe favorable previo del Equipo Técnico y un acuerdo de la Junta de Tratamiento, que no será tal cuando se acredite que por la peculiar trayectoria delictiva, la personalidad anómala por la existencia de variables desfavorables que acrediten que el interno puede quebrantar su condena o hacer un mal uso del permiso o la posible comisión de delitos (art. 156 RP). Con la reforma 7/2003 de 30 de junio, en algunos centros, la no satisfacción de la responsabilidad civil por parte del condenado es una variable más de riesgo que impide que el informe del Equipo Técnico sea favorable y, por consiguiente, se deniega el permiso. Esto genera inseguridad jurídica para el interno, máxime cuando en algunos centros donde existe más de un Equipo Técnico y no existe un criterio uniforme entre ellos. Es una decisión de dudosa legalidad, ya que no aparece incluido como uno de los requisitos para la concesión de permisos ni en la LGP ni en el RP. El tope máximo es de 36 días al año para los penados de segundo grado y de 48 para los de tercero. Éstos además podrán disfrutar de salidas de fin de semana desde las 16 horas del viernes hasta las 8 horas del lunes y los días festivos (art. 87 RP). Por otra parte, el RP también contempla la posibilidad de salidas programadas para los internos para la realización de actividades específicas de tratamiento (visitas a museos, exposiciones, etc).

2.7. Libertad condicional y beneficios penitenciarios

Los beneficios penitenciarios han sido considerados por la mayoría de la doctrina⁵⁷ unos mecanismos jurídicos que permiten el acortamiento de la condena. El propio RP, en su artículo 202, los define de esta forma⁵⁸. Respecto a la naturaleza jurídica se ha discutido si se consideran estos mecanismos un derecho subjetivo del recluso. La mayoría los considera así, pero condicionado

⁵⁴ BUENO ARÚS, F., *Relaciones entre la prisión y la sociedad*, en Eguzkilore. Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología, Ed. Michelena, San Sebastián, 1993, pp. 23-25.

⁵⁵ MAPELLI CAFFARENA, B., *Principios fundamentales del sistema penitenciario español*, op., cit., pp. 199-206.

⁵⁶ GARRIDO GUZMÁN, L., *Manual de Ciencia penitenciaria*, Ed. Edersa, Madrid, 1983, pp. 426 y ss.

⁵⁷ BUENO ARÚS, F., *Los Beneficios penitenciarios*. REP, extra 1989, Ministerio de Justicia, Madrid, p. 51. Se podría haber ampliado a los permisos de salida y a la prisión abierta, que sin duda alguna reducen el tiempo de estancia en la prisión, pero el sentido de la norma no ha querido ser tan amplio. Tienen su razón de ser en el principio resocializador del artículo 25.2 de la CE. El propio artículo 203 del RP le asigna esta finalidad y responden a las exigencias de individualización de la pena.

⁵⁸ Aquellas medidas que permiten la reducción de la duración de la condena impuesta en sentencia firme o de la del tiempo efectivo de cumplimiento.

a que se cumplan los requisitos mencionados en el CP y la legislación penitenciaria⁵⁹.

La libertad condicional aparece íntimamente relacionada con el sistema penitenciario progresivo, y se la considera el último grado, es decir, el cuarto, que normalmente el interesado lo cumple en libertad. CADALSO⁶⁰ la definía como la libertad que se concede a sentenciados a penas privativas de libertad, como recompensa a su intachable conducta en reclusión, cuando se hallan en el cuarto y último periodo de condena. Se estableció por primera vez en nuestro derecho positivo por Ley de 23 de julio de 1914 y se ha mantenido en similares términos hasta nuestros días.

Actualmente aparece regulada en los artículos 90 y siguientes del CP, que han sido modificados por la LO 7/2003 de 30 de junio ya citada. Según esta regulación se concederá cuando el condenado a pena privativa de libertad se encuentre clasificado en tercer grado de tratamiento, haya extinguido las tres cuartas partes de la condena y haya observado buena conducta y exista respecto al sentenciado un pronóstico individualizado y favorable de reinserción social. La reforma añade que no se entenderá cumplido este último requisito si el penado no ha satisfecho la responsabilidad civil derivada del delito, de acuerdo con lo establecido en el artículo 72.5 y 6 de la LGP. Además, para delincuentes terroristas o pertenecientes a organizaciones criminales, se exige que el penado muestre signos inequívocos del abandono de la lucha armada y la colaboración con las autoridades y un repudio de sus actividades delictivas. En estos supuestos de delincuencia terrorista, como ya se mencionó en el apartado del sistema de individualización científica (a la que nos remitimos), la modificación del artículo 78 de CP obliga a que en ciertos supuestos en los que la acumulación jurídica de las penas es inferior a la mitad de la acumulación material, el cómputo para la concesión de la libertad condicional se haga sobre la suma aritmética de todas las penas impuestas en sentencia, es decir, sobre la acumulación material.

También, en el artículo 91 se prevé el adelantamiento de la libertad condicional al cumplimiento de los dos tercios de condena, excepcionalmente, siempre que merezcan dicho beneficio por haber desarrollado continuamente actividades laborales, culturales u ocupacionales. También, existe una posibilidad de mayor adelantamiento una vez que el penado haya extinguido la mitad de la condena, hasta un máximo de 90 días por cada año transcurrido de cumplimiento efectivo de condena siempre que el penado haya desarrollado continuamente las actividades indicadas en el apartado anterior y que acredite, además, la participación efectiva y favorable en programas de reparación a las víctimas o programas de tratamiento o desintoxicación, en su caso. Aunque, estos adelantamientos de libertad condicional del artículo 91 CP

⁵⁹ LAMARCA PÉREZ, C., *Régimen penitenciario y derechos fundamentales*, op., cit., pp. 244-245. BUENO ARÚS, F., *Derechos de los internos*, en Comentarios a la legislación penal, tomo VI, vol 1º, Madrid, 1986, p. 75.

⁶⁰ CADALSO, F., *Instituciones penitenciarias y similares en España*, José Góngora Impresor, Madrid, 1922, p. 665. Este autor consideraba a la libertad condicional como una recompensa porque el penado la gana con un sostenido proceder sin tacha, pero que no puede reclamarla, porque es potestativo y no es obligado el concederla.

no se les puede aplicar a delincuentes terroristas o cometidos en el seno de organizaciones criminales, una vez más. En todos los casos la libertad condicional es concedida por el Juez de Vigilancia Penitenciaria, que en el caso del artículo 91 debe requerir previo informe a Instituciones Penitenciarias, al Ministerio Fiscal y a las demás partes.

Desde aquí consideramos que estas modificaciones donde se establecen diferencias de ejecución penitenciaria según el tipo de delito son abiertamente criticables, puesto que supone una regresión al denominado derecho penal de autor característico de sistemas políticos autoritarios y a la legislación de emergencia, donde la pena no se dirige hacia la resocialización del delincuente, sino hacia una postura de signo claramente defensivo, orientada hacia la inocuidad⁶¹ como finalidad preventivo especial negativa y se advierte la disposición a acoger respuestas selectivas en función de la percepción social del correspondiente hecho delictivo como fuente de inseguridad subjetiva, no tanto en función de la gravedad del hecho en términos axiológicos y, por otra parte, obliga a calificar a los delincuentes como “malos”, “abyectos” o “menos malos”, etiquetas todas válidas coloquialmente, pero insoportables porque irremisiblemente conducen a subjetivismos⁶². Con respecto a la exigencia de la delación para la concesión de la libertad condicional a delincuentes terroristas o cometidos en el seno de organizaciones criminales, se introduce una opción premial como estrategia contra el terrorismo. Esto ha sido duramente criticable desde el punto de vista del respeto a la dignidad de la persona, el libre desarrollo de la personalidad y la manifestación de la libertad individual, de conciencia y de opinión. Aquí debemos destacar que la finalidad resocializadora de las penas ha de consistir en que el delincuente lleve en el futuro una vida sin cometer delitos no que haga suyos los valores de una sociedad que pretende repudiar. El condenado, por tanto, puede tener los pensamientos e ideas que quiera, incluso los más perversos. En consecuencia, no parece conveniente que el Estado se inmiscuya en los pensamientos de las personas (por malos que estos sean) y por esta razón, desde la época liberal se ha acuñado una máxima que encaja aquí a la perfección: el pensamiento no delinque⁶³. Lo realmente importante es que no vuelva a cometer hechos delictivos, de lo contrario, como afirma BUSTOS, al querer imponer una sola verdad, una determinada escala de valores y prescindir de la minoría y la divergencia, la resocialización puede representar el máximo de deshumanización, de absolutismo autoritario⁶⁴. Por otro lado utilizar la delación del condenado como recurso para la concesión de ciertos premios o beneficios, puede ser cuestionable, pues, como afirma SERRANO PIEDECASAS, los criterios que han guiado esta política criminal responden a preocupaciones de índole oportunista y utilitaria, destinada más a quebrar la moral de las organizaciones terroristas que a la búsqueda de una estricta aplicación de la ley y desde el punto de vista procesal, los premios a la delación provocan serias disfunciones pues rompe radicalmente el modelo triangular del proceso penal; transforman el interrogatorio en medio inquisitorial

⁶¹ SILVA SÁNCHEZ, J.M., *¿Política criminal del legislador, del Juez, de la Administración Penitenciaria? Sobre el sistema de sanciones del Código penal español*, Madrid, 2003, p. 3

⁶² QUINTERO OLIVARES, G., *Reformar por reformar*, diario El País, 12-01-03.

⁶³ BERDUGO y AA. VV., *Lecciones de Derecho penal. Parte general*, op., cit., p. 275.

⁶⁴ BUSTOS RAMÍREZ, J., *Control social y sistema penal*, op., cit., p. 108.

y de adquisición de pruebas; degradan la relación procesal hacia un bis a bis inquisitorial dirigido a la confesión, donde el inquisidor-confesor, suprimido el papel antagonista de la defensa, extrae las pruebas de la colaboración del inquirido. Es decir, el interrogatorio o la confesión se vuelven a colocar en un primer plano, cuando la presunción de inocencia y el silencio constituyen unos derechos reconocidos constitucionalmente. Sin olvidar que este tipo de prácticas puede alentar comportamientos policiales y penitenciarios inadmisibles. El hecho de que la ley no tenga previstos controles sobre las “colaboraciones” de los terroristas con la justicia, da pie a las confesiones falsas contra personas inocentes. Aparte de que estas medidas benefician directamente a los dirigentes de la organización terrorista, pues son los que poseen mayores conocimientos de la misma, tanto en lo que se refiere a su estructura interna como a la identidad de sus integrantes⁶⁵.

El CP prevé dos supuestos especiales de concesión de libertad condicional, sin que sea exigible al penado el requisito del tiempo cumplido en prisión, es decir, del cumplimiento de las tres cuartas partes o, en su caso, los dos tercios. Estos supuestos son los septuagenarios, es decir, las personas que hubieran cumplido la edad de setenta años y los enfermos muy graves con padecimientos incurables.

Por otra parte, la concesión de la libertad condicional puede revocarse y, por consiguiente volver a prisión, si en ese periodo de libertad condicional el condenado cometiera nuevos delitos o inobservare las reglas de conducta impuestas por el Juez de Vigilancia Penitenciaria. Si quién comete estos actos es un delincuente terrorista, la revocación llevará aparejado también la pérdida del tiempo pasado en libertad condicional.

2.8. El Juez de Vigilancia Penitenciaria

No podemos terminar este resumen del contenido de la LGP sin hacer una específica aunque resumida mención al Juez de Vigilancia Penitenciaria (también denominado Juez de Ejecución de Penas en otros países), que tiene como misión principal el control jurisdiccional de la ejecución de las penas privativas de libertad.

En el marco internacional, con la aprobación de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos del Comité de Ministros Europeos, de 1973, se recomendaba que debía existir un órgano en las cárceles, judicial o no, pero sí exterior y distinto a la propia Administración que controlara la ejecución de la pena.

En nuestro derecho, aunque existen precedentes históricos, es la LGP la que regula por primera vez la figura del Juez de Ejecución de Penas. De otra parte, en el CP de 1995 (artículo 3.2), también se establece que “la ejecución de la pena o de la medida de seguridad se realizará bajo el control de los Jueces y Tribunales competentes”. Tenemos que reconocer que la figura del

⁶⁵ SERRANO-PIEDECASAS FERNÁNDEZ, J.R., *Emergencia y crisis del Estado social*, Ed. PPU, Barcelona, 1988, p. 207.

Juez de Vigilancia resulta de vital importancia en el derecho penitenciario⁶⁶. Sus resoluciones contribuyen decisivamente a que la actividad penitenciaria se ejerza con el escrupuloso respeto a los derechos de los internos y su intervención debe estar presente en todas y cada una de las vicisitudes de la vida del recluso dentro de la institución penitenciaria. Las funciones recogidas en la LGP son las relativas, por un lado, al control de la ejecución de las penas y, por otro, las de salvaguarda de los derechos de los internos así como corregir los abusos y desviaciones que en el cumplimiento de los preceptos del régimen penitenciario pudieran producirse. De tal suerte que, en el artículo 76 de la LGP se especifican todas y cada uno de los cometidos que guardan relación con la aprobación de la libertad condicional y su revocación, así como los beneficios penitenciarios de acortamiento de condena, aprobar las sanciones de aislamiento en celda superior a catorce días, resolver por la vía de recurso todas las reclamaciones que efectúen los internos sobre sanciones, clasificación penitenciaria y atender también las peticiones y quejas de los internos referentes al régimen y tratamiento en cuanto afecten a los derechos del interno, autorizar los permisos de salida superiores a dos días, excepto los de los clasificados en tercer grado, realizar las visitas periódicas a los centros penitenciarios y conocer del paso al régimen cerrado de los internos.

La LO 5/2003 modifica algunos artículos de la LGP y de la Ley de Planta y Demarcación Judicial. Con esta reforma se introduce por primera vez una quiebra al principio de unidad por razón de Centro penitenciario en el control jurisdiccional de la actividad desarrollada en el mismo al crear los Juzgados Centrales de Vigilancia Penitenciaria⁶⁷, cuyas funciones de ejecución de penas y vigilancia penitenciaria serán las de los internos que estén en prisión por delitos cuyo conocimiento sea competente la Audiencia Nacional, como son los delitos de terrorismo. Consideramos que con esta reforma lo que ha pretendido el Ejecutivo es unificar los criterios de los distintos Juzgados de Vigilancia para una materia concreta y específica: la delincuencia terrorista. Aunque la proclama no puede ser más sincera. En el fondo, lo que se perseguía con esta reforma no es precisamente el argumento que se esgrime en la Exposición de Motivos de la ley, es decir: “la limitación de las competencias de la Audiencia Nacional a la instrucción y enjuiciamiento de los delitos y, en especial, la desconexión entre aquellas funciones judiciales y las de ejecución de las penas impuestas, puede estar produciendo en la actualidad una disociación no deseada que menoscaba la eficacia general de la política criminal. Para abordar la situación descrita se hace preciso crear los Juzgados Centrales de Vigilancia Penitenciaria con el fin de conseguir una unificación de criterios en el marco del control de las penas en el ámbito de los delitos instruidos y enjuiciados por la Audiencia Nacional. Con esta medida se pretende evitar la disfunción que pudiera ocasionarse entre la centralización de las instrucción y el enjuiciamiento que corresponde a los órganos jurisdiccionales de la Audiencia Nacional y el control de la ejecución de las sentencias por los jueces de vigilancia penitenciaria en un ámbito y jurisdicción diferente a la que

⁶⁶ FERNÁNDEZ GARCÍA, J., *La necesidad del control judicial de las penas*, en Memoria 2003 sobre la Conferencia centroamericana de Jueces de Vigilancia y/o ejecución de la pena y de Ejecución de medidas al menor, Ed. Reforma Penal Internacional, San Salvador, 2003, pp. 110 y ss.

⁶⁷ GARCÍA ALBERO, R., *Aspectos procesales de la ejecución penitenciaria*, en La reforma de la ejecución penal, Ed. Tirant lo blanch, p. 130.

constituye el citado tribunal”, sino más bien lo que se pretendía por parte del Gobierno era quitarse de en medio a ciertos jueces de Vigilancia incómodos para el Ejecutivo. Pensamos que con esta reforma queda violentado el criterio de competencia territorial asignado a los Jueces de Vigilancia como consecuencia de una específica y concreta materia: el control de la ejecución de las penas para los delincuentes terroristas. Desde el poder político, es mucho mejor tener un solo Juez Central de Vigilancia para que no haya problemas de unidad de actuación. Para algunos autores, la creación del Juez Central de Vigilancia es viable legal, orgánica y procesalmente⁶⁸. Consideramos que, con independencia de la defendida viabilidad, en principio no puesta en duda, esto supone una grave intromisión de criterios políticos en la actividad jurídica, que está teniendo sus primeras consecuencias negativas en la práctica. Y esto es así porque ya hay resoluciones del Juzgado Central de Vigilancia que suponen una subversión de criterios generalizados de actuación de distintos Jueces de Vigilancia en algunas materias concretas. Es práctica habitual en ciertos reclusos de ETA que renuncien a sus salidas al patio algunos fines de semana, voluntariamente, como reivindicación a la dispersión de la política antiterrorista y para que excarcelen a algunos presos de ETA que han cumplido las tres cuartas partes de la condena y a los enfermos incurables. La única conducta realizada por estos internos es renunciar a salir a los patios, actividad que, por otro lado, según el RP, al ser un derecho, es posible la renuncia. Existen reiterados Autos de Jueces de Vigilancia para los que esta conducta “no es ni más ni menos que una declaración de voluntad dirigida al simple abandono o desprendimiento de un derecho subjetivo, facultad, beneficio, pretensión, expectativa o posición jurídica. Y según el artículo 6.2 del Código civil, la eficacia jurídica de la renuncia en cuanto no contraríe el interés público ni perjudique a terceros, escapa claramente de la finalidad disciplinaria” (entre otros Auto Juzgado Vigilancia de Granada 24 de enero de 2000). Por otra parte, coartar, mediante la incoación de Expediente Disciplinario por la comisión de una infracción disciplinaria y posterior imposición de sanción, se puede calificar como una “conducta que impide al interno hacer lo que la ley no prohíbe”, por lo que, se puede estar cometiendo un presunto delito de coacciones del artículo 172 del CP, e incluso, agravado al establecer que “cuando la coacción ejercida tuviera como objeto impedir el ejercicio de un derecho fundamental se impondrán las penas en su mitad superior” (recordemos que la “violencia” se entiende que no es solo la fuerza física, también las intimidaciones personales). También avala esta tesis la Jurisprudencia, que establece el “reconocimiento a la reivindicación legítima” como una manifestación del derecho del individuo a decidir libremente y ha de respetarse⁶⁹. Pues bien, este era el criterio de actuación de los Jueces de

⁶⁸ MARTÍN DIZ, F., *Juzgados Centrales de Vigilancia Penitenciaria: ¿urgencia, necesidad, o idoneidad?*, en Diario La Ley, nº 5668, 3 de diciembre de 2002, p. 8.

⁶⁹ Así, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en sentencia de 25 de febrero de 1982 establece que “lo determinante no es solo la actuación contra la voluntad del huelguista, sino que ello suponga también una humillación o envilecimiento de su dignidad personal o integridad moral”. El TC en Sentencia de 27 de junio de 1990, respecto a la huelga de hambre estableció que “privar a alguien del derecho a reivindicar, incluso de forma análoga y peligrosa como una huelga de hambre, supone un delito contra su libertad”. También en STC de 19 de junio de 1990 se establece que “el no respeto a la voluntad libre del huelguista puede suponer una humillación o vejación de la dignidad personal del huelguista”. Así mismo, la STC de 29 de enero de 1982, sitúa el límite negativo de la integridad moral en la proscripción de cualquier violencia de carácter intimidatorio que pueda derivarse del también reconocido

Vigilancia ante estas conductas. En cambio, actualmente, el Juez Central de Vigilancia Penitenciaria considera⁷⁰, por contra, que “estos hechos deben ser merecedores de sanción por constituir infracción disciplinaria muy grave del artículo 108.a) del RP, es decir, considerarlo como la participación del interno en motines, plantes o desordenes colectivos, que han de ser sancionados con 7 fines de semana de aislamiento en celda”. Se continúa diciendo en los Fundamentos Jurídicos de estos Autos que “se considera un plante colectivo y es un abuso del derecho que causa daño al buen orden del establecimiento y a la necesaria convivencia ordenada en cuanto desafían el principio de autoridad”. Es un argumento increíble, cuando, además, a otros internos que realizan conductas de este tipo que no son delincuentes terroristas, no se les sanciona. Supone, a nuestro modo de ver, una resolución injusta y un atentado a los principios de legalidad y de seguridad jurídica que, a su vez, genera indefensión.

Desde aquí creemos que debería rescatarse aquél ambicioso Proyecto de Ley Orgánica reguladora del procedimiento ante los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria⁷¹, de 29 de abril de 1997. Un texto normativo en cuya Exposición de Motivos quedaba nítidamente determinada la filosofía de la reforma, que no era otra que dotar a los Jueces de Vigilancia de auténticas funciones de Ejecución, tanto de penas privativas de libertad como de medidas de seguridad, asumiendo cometidos que ahora tienen mal atribuidos los Jueces y Tribunales Sentenciadores y existiría esa ansiada separación entre Jueces de Sentencia para la fase de individualización judicial y Jueces de Vigilancia para todas las materias relativas a ejecución, incluidas también cuestiones sobre sustitución, modificación o suspensión de medidas de seguridad. Contemplaba también avances significativos en relación a las garantías de defensa del interno por letrado de oficio y conforme a la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita se podía estimar que la ausencia de defensa técnica podría causar indefensión. Se incluía también una previsión para la cobertura de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria y para la determinación en el futuro de una especialización de Jueces y Magistrados en Derecho penitenciario. De esta forma los Jueces de Vigilancia tendrían una mayor formación en esta materia, que recordemos, sigue siendo desconocida y poco valorada. La aprobación de este proyecto de ley sí que serviría para acabar con estos “reinos de taifas jurisdiccionales” y no (como algunos califican) con la creación de los Juzgados Centrales de Vigilancia Penitenciaria.

2. BIBLIOGRAFÍA

BERDUGO y AA.VV., *Lecciones de Derecho Penal. Parte General*, Praxis, Barcelona, 1996.

BERDUGO y ARROYO, *Manual de Derecho Penal. Parte General I. Instrumentos y principios básicos de Derecho Penal*, Praxis, Barcelona, 1994.

constitucionalmente derecho a la libertad de pensamiento, en el sentido de que cualquier expresión de esta libertad es lícita siempre y cuando no se manifieste de forma coactiva, lo cual supondría una lesión del bien jurídico integridad moral.

⁷⁰ Entre otros, Auto del Juzgado Central de Vigilancia Penitenciaria de 1 de marzo de 2004.

⁷¹ CONGRESO DE LOS DIPUTADOS. Boletín Oficial de las Cortes Generales nº 41-1. 29 de abril de 1997.

BERDUGO, FERRÉ y SERRANO PIEDECASAS, *Manual de Derecho Penal. Parte General III. Las consecuencias jurídicas del delito*, Praxis, Barcelona, 1994.

BERDUGO y ZÚÑIGA (Coordinadores), FERNÁNDEZ GARCÍA, PÉREZ CEPEDA, SANZ MULAS, ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, *Manual de Derecho Penitenciario*, Colex, Madrid, 2001. Actualizado 2003.

BERGALLI, R., *¿Readaptación social por medio de la ejecución penal?*, Instituto de Criminología de la Universidad Complutense, 1976.

BERISTÁIN IPIÑA, A., *El sistema penitenciario. Problemas y soluciones*, CPC, 30, Madrid, 1982.

BOIX Y COBO DEL ROSAL, *Derechos fundamentales del condenado. Reeducción y reinserción social*, Comentarios a la legislación penal y constitución, vol 1, Madrid, 1982.

BUENO ARÚS, F., *Estudios penales y penitenciarios*, Instituto de Criminología de la Universidad Complutense, Madrid, 1981.

BUENO ARÚS, F., *Lecciones de Derecho Penitenciario*, Universidad de Alcalá de Henares, 1985.

BUSTOS RAMÍREZ, J., *Control social y sistema penal*, PPU, Barcelona, 1987.

FERNÁNDEZ GARCÍA, J., *Cárceles y sistemas penitenciarios en Salamanca*, en Salamanca y los juristas, Revista provincial de estudios, nº 47, 2001.

FERNÁNDEZ GARCÍA, J., *La actual reforma del Código pena, ¿acierto o confusión?*, en El sistema penal frente a los retos de la nueva sociedad, Colex, Madrid, 2003.

FERNÁNDEZ GARCÍA, J., *La necesidad del control judicial de las penas*, en Conferencia Centroamericana de Jueces de Vigilancia y/o Ejecución de la pena y Ejecución de Medidas del Menor, RPI, San Salvador, 2003.

FERNÁNDEZ GARCÍA, J., *Manual de Derecho penitenciario*, Cise, Universidad de Salamanca, 2003.

FERRAJOLI, L., *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, Trotta, Madrid, 1995.

HASSEMER, W., *Fundamentos del Derecho penal*, Barcelona, 1984.

GARCÍA ALBERO y TAMARIT SUMALLA, *La reforma de la ejecución penal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004.

GARCÍA VALDÉS, C., *Escritos 1982-1989*, Ministerio de Justicia, Madrid, 1989.

GARCÍA VALDÉS, C., *Temas de Derecho Penal*, Centro de Estudios Judiciales, Madrid, 1992.

GONZALEZ PASTOR, C.P., *Análisis de la LO 7/2003 de 30 de junio, "de medidas de reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas. Examen de su constitucionalidad*, Actualidad Penal, nº 40, 27 octubre 2 noviembre 2003.

GRACIA MARTÍN, L., *Las consecuencias jurídicas del delito en el Nuevo Código penal español*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1996.

LANDROVE DÍAZ, G., *Las consecuencias jurídicas del delito*, Tecnos, Madrid, 1991.

LANDROVE DÍAZ, G., *La reforma del arsenal punitivo español*, Diario La Ley, nº 5912, 12 diciembre 2003.

MANZANARES SAMANIEGO, J.L., *El cumplimiento íntegro de las penas*, Actualidad Penal, 10 al 16 febrero 2003.

MAPELLI CAFFARENA, B., *Principios fundamentales del sistema penitenciario español*, Bosch, Barcelona, 1983.

MAPELLI y TERRADILLOS, *Las consecuencias jurídicas del delito*, Civitas, Madrid, 1996.

MORILLAS CUEVA, L., *Teoría de las consecuencias jurídicas del delito*, Tecnos, Madrid, 1996.

MUÑOZ CONDE, F., *La resocialización del delincuente: análisis y crítica de un mito*, CPC, nº 7, Madrid, 1979.

MUÑOZ CONDE y GARCÍA ARÁN, *Manual de Derecho penal. Parte General*, Quinta edición, Tirant lo Blanch, Valencia, 2002.

ROCA AGAPITO, L., *Los anteproyectos de 2003 de modificación del Código penal. Una primera lectura de la regulación del sistema de penas*. Diario La Ley, 4 de marzo 2003.

SANCHEZ GARCÍA, M.I., *El sistema de sanciones*, Revista la ley D-122, tomo 2, 1996, Madrid, 1997.

SANZ MULAS, N., *Alternativas a la pena privativa de libertad. Análisis crítico y perspectivas de futuro en las realidades española y centroamericana*, Colex, Madrid, 2000.

SILVA SÁNCHEZ, J.M., *Aproximación al Derecho penal contemporáneo*, Bosch, Barcelona, 1992.

TELLEZ AGUILERA, A., *La ley de cumplimiento íntegro y efectivo de las penas: una nota de urgencia*, Diario la ley nº 5837, 14 agosto 2003.

TELLEZ AGUILERA, A., *Sobre la creación del Juzgado Central de Vigilancia y el nuevo sistema de recursos en la jurisdicción penitenciaria*, Sepin, nº 5, septiembre octubre 2003.

TAMARIT SUMALLA y AA.VV., *Curso de Derecho penitenciario*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2001.

Nota: El presente artículo ha sido publicado junto a otros siete, en el trabajo colectivo titulado "La Reforma Penal a debate" y cuyos Coordinadores son M^a ROSARIO DIEGO DÍAZ SANTOS, EDUARDO FABIÁN CAPARRÓS Y CARMEN RODRÍGUEZ GÓMEZ. En el XVI Congreso Universitario de Alumnos de Derecho Penal, celebrado en Salamanca los días 21,22 y 23 de Abril. Editado por Asociación de Universitarios Salmantinos de Estudios Jurídicos y Políticos (AUSEJP). Facultad de Derecho. Universidad de Salamanca. Las páginas del libro en que se encuentra este artículo: de 153 a 185. Se ha publicado en Abril de 2004.

Para contactar con el autor del mismo pueden dirigirse a esta dirección electrónica: nereaf@wanadoo.es. De JULIO FERNÁNDEZ GARCÍA.