

250
2004

Revista de Estudios Penitenciarios

Revista de Estudios Penitenciarios

N.º 250 - 2004

Estudios e Intervenciones:

La acumulación jurídica de penas

VÍCTOR MANUEL LÓPEZ CERRADA

Intervención ambiental con drogodelincuentes
encarcelados: principios, datos y líneas de actuación

JESÚS ELADIO
DEL REY REGUILLO

Un programa de tratamiento destinado
al interno y su actitud frente al delito

AYAX MURILLO VALIÑO
ANA BELÉN RUIZ TORRES



MINISTERIO
DEL INTERIOR



MINISTERIO
DEL INTERIOR

Revista de Estudios Penitenciarios

N.º 250
Año 2004



MINISTERIO
DEL INTERIOR

DIRECCIÓN GENERAL
DE INSTITUCIONES
PENITENCIARIAS

CONSEJO DE REDACCIÓN

Presidenta

D.^a Mercedes Gallizo Llamas

Directora General de Instituciones Penitenciarias

Vicepresidenta

D.^a Estrella Pardo Pérez

Vocal Asesora

Vocales

D. Carlos García Valdés

Catedrático de Derecho Penal

D. Enrique Echeburúa Odriozola

Catedrático de Psicología

D. Francisco Bueno Arús

Consejo General del Poder Judicial

D. José Luis de Castro

Juez de Vigilancia Penitenciaria de Madrid

D. Emilio Tavera Benito

Jurista Criminólogo

D. Abel Téllez Aguilera

Coordinador de Programas de Instituciones Penitenciarias

D.^a María Victoria San José Villacé

Secretaria General Técnica del Ministerio del Interior

D. José Félix López Araujo

Subdirector General de Personal de Instituciones Penitenciarias

D. Virgilio Valero García

Subdirector General de Gestión Penitenciaria

D.^a Gloria Corrochano

Subdirectora Adjunta de Gestión Penitenciaria

Secretaria

D.^a Laura Lledot Leira

Jefa del Servicio de Estudios y Documentación

La responsabilidad por las opiniones emitidas en esta publicación
corresponde exclusivamente a los autores de las mismas.

Edita: Ministerio del Interior. Secretaría General Técnica.

NIPO: 126-04-039-4

ISSN: 0210-6035

Depósito legal: M-52319-2004

Imprime: Organismo Autónomo Trabajo Penitenciario y Formación para el Empleo
Taller de Artes Gráficas del Centro Penitenciario de Madrid III (Valdemoro)

SUMARIO

Págs.

ESTUDIOS E INTERVENCIONES	7
La acumulación jurídica de penas. D. VÍCTOR MANUEL LÓPEZ CERRADA	9
Intervención ambiental con drogodelincuentes encarcelados: principios, datos y líneas de actuación. D. JESÚS ELADIO DEL REY REGUILLO	73
Un programa de tratamiento destinado al interno y su actitud frente al delito. D. AYAX MURILLO VALIÑO Y D. ^a ANA BELÉN RUIZ TORRES	97
EXPERIENCIAS	133
Sistema de asignación de celdas individuales y de no fumadores, como variables a tener en cuenta en la separación interior de los internos. D. MIGUEL MATEO SOLER	135
Prevención de riesgos laborales de origen biológico en trabajadores penitenciarios. D. JULIÁN CALVO REBOLLAR Y D. ^a CRISTINA GARCÍA GÓMEZ	159
Programa de salidas a Institutos de Granada y Provincia. D. NAHUM ÁLVAREZ BORJA	167
NORMATIVA PENITENCIARIA	185
JURISPRUDENCIA PENITENCIARIA	211
NOTICIARIO	237

ESTUDIOS E INTERVENCIONES

Víctor Manuel López Cerrada

Funcionario del Cuerpo Superior de Técnicos de II.PP.
Jurista del C. P. de Nandares de la Oca (Álava)

La acumulación jurídica de penas

ABREVIATURAS

AP	Audiencia Provincial
ATS	Auto del Tribunal Supremo
CE	Constitución Española
CGPJ	Consejo General del Poder Judicial
CP	Código Penal
I	Instrucción
IIPP	Instituciones Penitenciarias
JI	Juzgado de Instrucción
JP	Juzgado de lo Penal
JVP	Juzgado de Vigilancia Penitenciaria
LECrim	Ley de Enjuiciamiento Criminal
LO	Ley Orgánica
LOPJ	Ley Orgánica del Poder Judicial
LORM	Ley Orgánica reguladora de la responsabilidad penal de los menores
LOTIC	Ley Orgánica del Tribunal Constitucional
RD	Real Decreto
RP	Reglamento Penitenciario
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional
STS	Sentencia del Tribunal Supremo
TC	Tribunal constitucional
TEDH	Tribunal Europeo de Derechos Humanos
TS	Tribunal Supremo
VVAA	Varios Autores

INTRODUCCIÓN

Consideramos que la aplicación de esta figura tiene una gran importancia en todo el sistema de determinación de la pena, ya que puede alterar, de manera muy sustancial, las penas individualmente impuestas, estableciendo unas limitaciones que a efectos prácticos supone una "nueva condena". Podríamos decir que se trata de un "segundo" proceso en el que se determina, o mejor dicho, se limita la condena a cumplir. Por ello, consideramos que la importancia y trascendencia que tiene este procedimiento sobre la condena, no se ve reflejada en la normativa reguladora. Baste comparar la regulación de los distintos procesos penales en la LECrim, con el tercer párrafo del art. 988 de esta misma ley, que regula el procedimiento de acumulación jurídica de penas. Esto es, por una parte tenemos toda una serie de procesos penales por los que ha tenido que pasar el sujeto, generalmente de forma individual para cada delito (diligencias, autos, sumarios, declaraciones, vistas orales, juicios, sentencias, diversidad de órganos intervinientes...), y por otra, un procedimiento, generalmente rápido y con ausencia de formalidades, en la práctica, y en el que se determina el límite de la condena a cumplir, y la forma de su cumplimiento en relación con el art. 78 CP. Evidentemente, parece desproporcionado.

No obstante, en los últimos tiempos hemos venido asistiendo a una mayor atención hacia esta figura en cuanto a su regulación material, esto es, respecto a los art. 76 y 78 del CP. La LO 10/95, de 23 de noviembre, primero, y la LO 7/03, después, han introducido importantísimas modificaciones en esta figura, en cuanto a la regulación sustantiva. Modificaciones éstas, establecidas en base a un progresivo cambio en las tendencias de política criminal que se vienen observando en los últimos años, en las que la LO 7/03 significa un considerable salto cualitativo. Sin embargo, en cuanto al procedimiento, la normativa permanece inalterada desde su introducción en la LECrim en 1967. Y es precisamente en este sentido donde se echa más en falta una regulación más amplia y extensa. Por ello, ha sido el TS quien, a través de su jurisprudencia, ha tenido que ir estableciendo criterios de aplicación, no siempre en una misma línea, ni siempre seguidos por los distintos órganos judiciales que han tenido que resolver los procedimientos de acumulación.

El presente trabajo trata de analizar los distintos aspectos concurrentes en la figura de la acumulación jurídica de penas, tanto en relación con las normas de carácter sustantivo como las procedimentales. Para ello, se han utilizado, además de manuales de Derecho penal al uso, distintas publicaciones especializadas, así como artículos y comentarios específicos sobre el tema que nos ocupa, y que se recogen en la bibliografía que se cita. También, y de forma importante, se recogen diversas sentencias y autos del TS, pues como ya hemos señalado, su importancia ha sido fundamental para fijar los criterios de actuación. También, y en el mismo sentido, se recogen algunas sentencias del TC. Y por último, hemos querido recoger diversos autos de distintos órganos judiciales, resolviendo incidentes de acumulación jurídica de penas, con objeto de analizar comentando y comparando distintos aspectos tratados con objeto de tener una perspectiva más clara sobre esta figura desde la práctica diaria.

I. LA ACUMULACIÓN JURÍDICA DE PENAS. EL ART. 76 CP.

1.- Origen y evolución histórica

El CP de 1848 recogía en un solo art., el 76, todo lo relativo al principio de acumulación material¹, sin prever limitación alguna. La reforma de 1850, sin tocar la redacción de art. 76, introduce la posibilidad de solicitar el indulto en los casos en los que la pena fuera excesiva debido a la rigurosa aplicación de las distintas disposiciones del CP².

El CP de 1870 desglosa en dos arts., 88 y 89, el anterior art. 76 del CP de 1848, introduciendo el sistema que básicamente se mantiene, caracterizado por la acumulación simultánea y sucesivas de penas. En cuanto al art. 88, al hablar de la acumulación simultánea, se añade “si fuera posible por la naturaleza y efectos de las mismas”. En el art. 89 se introducen las dos limitaciones que han perdurado hasta el CP del 95, el triple de la más grave y la absoluta, entonces de cuarenta años, y de treinta desde el CP 1932³. Asimismo, introduce el indulto a los treinta años de cumplimiento de condena⁴.

El Texto refundido de 1944 realiza una pequeña modificación a la redacción que venían recogiendo los Códigos anteriores, sustituyendo los términos “...dejando de imponérsele...”, por “...dejando de extinguir...”⁵.

La reforma más sustancial, y específica, hasta ese momento, vino dada por la Ley 3/67, de 8 de abril. Esta ley introdujo el último párrafo del art. 70 con el objeto de dar solución a los problemas de aplicación, por parte de los Tribunales sentenciadores, de la regla segunda del art. 70, posibilitando su aplicación a penas impuestas en distintos procesos. A la vez, también se modifica el art. 988 de la LECrim, creando el procedimiento por el que se regirá el llamado incidente de acumulación de penas⁶. Dentro de esta ley y en el mismo contexto, se retocó ligeramente el punto 5 del art. 17, sobre los criterios de conexidad.

¹ RODRÍGUEZ DEVESA, J.M., *Derecho Penal Español. Parte General*, Madrid, 1981, págs. 801 y 802, recoge el texto de dicho art. 76 “al culpable de dos o más delitos o faltas se impondrán todas las penas correspondientes a las diversas infracciones.- El sentenciado cumplirá todas sus condenas simultáneamente siendo posible. Cuando no lo fuere, las sufrirá en orden sucesivo, principiando por las más graves, o sea, las más altas en la escala general, excepto las de extrañamiento, confinamiento y destierro, las cuales se ejecutarán después de haber cumplido cualquiera otra pena de las comprendidas en las escalas graduales números 1º y 2º.”

² *Ibidem.*, pág. 101.

³ CALDERÓN CEREZO, A., *El concurso real de delitos y sus consecuencias punitivas*. Cuadernos de Derecho Judicial, CGPJ, Madrid, febrero de 1995, pág. 160 y ss., Recoge las motivaciones que impulsaron esta modificación, de tipo humanitario, las ideas de resocialización, el desprestigio que para los tribunales podía representar la imposición de penas imaginarias y por la injusticia que suponía la pena acumulada por varios pequeños delitos, en relación con uno de extrema gravedad.

⁴ RODRÍGUEZ DEVESA, *op. cit.*, pág. 104.

⁵ LLORCA ORTEGA, J., *Manual de determinación de la pena y de las demás consecuencias jurídico penales del delito*, Aranzadi, Pamplona, 1997, pág. 167. Más adelante volveremos a comentar esta modificación en relación con los efectos de la acumulación.

⁶ RODRÍGUEZ DEVESA, *op. cit.* págs. 803 y ss.; LAMO RUBIO, J. De, *Penas y medidas de seguridad en el nuevo Código*, Bosch, Barcelona, 1997, págs. 324 y ss.; GONZÁLEZ RUS, J.J., *Comentarios al Código Penal*, VVAA, Coordinador COBO DEL ROSAL, Edersa, Madrid, 2000, pág. 977 y ss., AYO FERNÁNDEZ, M., *Manual de determinación de las penas y de las demás consecuencias jurídico-penales del delito*, Aranzadi, Pamplona, 1997, págs. 214 y ss., por todos, señalan que con esta modificación se pretendió solucionar un problema y se crearon otros. Al relacionar los criterios de conexidad procesal con la acumulación de penas, que requería unos criterios de orden penal, se provocó múltiples disfunciones que la jurisprudencia ha tenido que ir atemperando.

El nuevo CP de 1995, aprobado por LO 10/95 de 23 de noviembre, introdujo importantes modificaciones en la materia que estamos tratando. El anterior art. 69, pasa, casi literalmente, a ser el art. 73. El anterior art. 70, se desglosa en dos, recogiendo en el actual art. 75 el cumplimiento sucesivo, y el 76 la acumulación jurídica de las penas, que mantiene el límite relativo del triple de la pena más grave, y establece nuevos límites absolutos, de 20, 25 y 30 años. Esta rebaja en el límite, podríamos decir, general, de 30 a 20 años hay que contemplarlo teniendo en cuenta dos cuestiones fundamentales en el nuevo CP, primero la rebaja generalizada de penas, y segundo la desaparición de la redención de penas. Se introduce, por primera vez, límites a la aplicación de las reglas de la acumulación jurídica a través del nuevo art. 78, que establece para los supuestos en los que la pena resultante a cumplir sea inferior a la mitad de la suma de todas las condenas impuestas, la posibilidad, a criterio del Juez o Tribunal sentenciador, de que los beneficios penitenciarios y la libertad condicional, se refieran a la totalidad de las penas impuestas.

La última reforma se ha realizado a través de la LO 7/03 de 30 de junio, que introduce, en el art. 76.1 un nuevo límite absoluto de 40 años para dos supuestos: condenados por dos o más delitos y dos de ellos castigados por ley con pena de prisión superior a 20 años, y condenados por dos o más delitos de terrorismo y alguno de ellos esté castigado por ley con pena superior a 20 años. También se modifica el número 2 de este art., tratando de dar solución a los problemas de aplicación de la acumulación jurídica respecto a la exigencia de conexidad, añadiendo "...o el momento de su comisión". Otra modificación de enorme calado se refiere al art. 78, estableciendo importantes limitaciones a la aplicación de las reglas del art. 76 en aquellos casos en los que como resultados de éstas, la pena resultante sea inferior a la mitad del total de las impuestas. Estas modificaciones se enmarcan en una política penal, enarbolada por el Gobierno del Partido Popular, que propugna un mayor endurecimiento de penas y de su cumplimiento⁷, así como una utilización recurrente, y a veces obsesiva, del CP⁸. Iremos viendo, con detenimiento y en detalle, las modificaciones realizadas por esta LO.

2.- Concepto de acumulación jurídica.

2.1.- Acumulación jurídica y refundición de condenas.

Antes de entrar al determinar el concepto de la acumulación jurídica, debemos señalar la constante y permanente confusión entre dos institutos diferentes, y creemos, bien diferenciadas en cuanto a su contenido y finalidades, esto es, la acumulación jurídica de penas y a la refundición de condenas a efecto de libertad condicio-

⁷ LÓPEZ PEREGRÍN, C., *¿Lucha contra la criminalidad mediante el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas?*, en Revista Española de Investigación Criminológica, documento informático ERIC AC-02-03 <http://www.criminología.net> ISSN 1696-9219, pág. 8, señala que esta ley se enmarca en el auge que, a nivel internacional, está teniendo la idea de retribución y de inoctrinación del delincuente en prisión, fundamentalmente tras el 11 de septiembre. En este sentido, entendemos que dicha tendencia más que incrementarse, se puede consolidar con los recientes atentados del 11 de marzo.

⁸ ÁLVAREZ GARCÍA, F.J., *Código Penal y Ley Penal del Menor. Prólogo*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004, pág. 15, señala en este sentido " ...nos encontramos ante un cambio en la orientación de la política penal y penitenciaria que no ha sido discutido ni valorado por los especialistas, sino impuesto a golpe de mayoría parlamentaria por ese peligrosísimo Ministro de Justicia que continuamente se dirige a la Nación para darnos lamentables lecciones de Derecho". También MESTRE DELGADO, E., *La reforma permanente como (mala) técnica legislativa de derecho penal*, en La Ley Penal. Revista de Derecho Penal Procesal y Penitenciario, Número 1, año I, enero de 2004, págs. 1 y ss.

nal. Al igual que la acumulación, esta última, se trata de un instituto que no es recogido en ninguna norma legal como tal, esto es, por ese nombre, pero que la doctrina viene utilizando de forma muy mayoritaria. Fundamentalmente, y lo que consideramos más grave desde el punto de vista de precisión y claridad que deben observar las resoluciones judiciales, la confusa utilización de estos términos por parte de Jueces y Tribunales, es digna de resaltar⁹. Pero lo que más llama la atención al respecto, es que esta utilización confusa venga de Autoridades Judiciales que, específicamente, tratan de forma constante sobre este asunto, llegando a utilizar ambos términos de forma reiterada en la misma resolución judicial, para referirse al proceso de acumulación del art. 76 del CP y regulado por el art. 988 de la LECrim. Así, el TS se viene refiriendo con normal habitualidad, en sentencias y autos, a la acumulación jurídica, tanto como proceso de acumulación, como de refundición¹⁰. En cuanto a Juzgados de Vigilancia Penitenciaria¹¹, es llamativo que en los documentos sobre criterios de actuación, elaborados en las distintas reuniones que periódicamente vienen manteniendo, se vienen reflejando con precisión ambos términos. Esto es, acumulación de condenas para el supuesto recogido en el art. 76 CP, y refundición de condenas a efectos de libertad condicional¹². Pues bien, el Magistrado Juez de Vigilancia de Badajoz, en ese momento, en su comentario sobre el criterio número 7 de la VIII Reunión de JVP, utiliza ambos términos, siempre para referirse a la acumulación del art. 70.2.º del CP¹³.

Se pueden establecer varias diferencias entre acumulación y refundición:

- La acumulación se inscribe en la fase de determinación e individualización de la pena; la refundición en la fase de ejecución¹⁴.
- La acumulación es competencia del Juez o Tribunal sentenciador; la refundición del JVP¹⁵.

⁹ En el mismo sentido TÉLLEZ AGUILERA, A, *La Ley de cumplimiento íntegro y efectivo de las penas: Una nota de urgencia*, Diario La Ley número 5837, jueves 14 de agosto de 2003, pág. 16, nota 21. También, LAMO RUBIO, op. cit. pág. 312.

¹⁰ Véase, en este sentido, las SSTS de 14 de julio de 1988, de 18 de julio de 1996 y de 28 de octubre de 2002

¹¹ La fórmula de estilo que utiliza el JVP de Bilbao es “Con fecha.... se recibió en este Juzgado escrito del Centro Penitenciario... junto con la propuesta de acumulación... de acuerdo con el art. 193.2º del RP.” Y concluye el Auto “Acuerda: Aprobar la propuesta de acumulación...”. Por una parte el CP hace propuesta de refundición, no de acumulación, en cumplimiento de la Instrucción 19/96 de 16 de diciembre, en la que especifica el tramite a seguir, en relación con el expediente de libertad condicional que establece el RP, art. 193 y 195, y por otra, el JVP no está aprobando un Auto de acumulación, sino de refundición de condenas a efectos de libertad condicional.

¹² En los criterios de refundidos de actuación de los JVP, aprobados en la VIII reunión, en Madrid, en noviembre de 1994, el punto número 7 dice:” Los Jueces de Vigilancia Penitenciaria entienden que pueden asumir la función de acumulación de condenas prevista en el art. 70.2.º del Código Penal ...”, y en el 58: “Se deben refundir, a efectos de libertad condicional, todas las condenas de privación de libertad...”. De igual manera, en la XII Reunión de JVP, celebrada en Madrid en enero del 2003, en el punto I de los criterios de actuación, conclusiones y acuerdos, dice: Competencia para aprobar la modificación o ampliación de la refundición de condenas”, y en la motivación de este punto, “si la ampliación de la refundición...del Centro Penitenciario al que corresponda elevar proyecto de ampliación o modificación de la refundición para su aprobación judicial.”

¹³ MARTÍNEZ DE LA CONCHA ÁLVAREZ DEL VAYO, R., en *Vigilancia Penitenciaria(VIII Reunión de Jueces de Vigilancia Penitenciaria)*, Consejo General del Poder Judicial, Zaragoza, 1996, apunta, textualmente, en el comentario indicado: Nos encontramos, pues, en presencia del instituto jurídico de acumulación de penas y consiguiente refundición de las mismas. La primera cuestión que debe plantearse es la relativa a la finalidad de la refundición...”.

¹⁴ Ver ATS de 25 de mayo de 1990, entre otros.

¹⁵ Ver Informe del CGPJ de 16 de febrero de 1987. También ATS de 25 de mayo de 1990, 14 de octubre de 1989 y de 5 de marzo de 1990. Y en el mismo sentido, la Consulta de la Fiscalía General del Estado 3/89.

- La acumulación está basada en las reglas establecidas en el CP (art. 76) y su procedimiento en la LECrim. (Art. 988); la refundición en el RP. (Art. 193 y 195)
- La acumulación supone una limitación al cumplimiento de penas¹⁶, ya que establece un máximo a cumplir; la refundición consiste en la suma de todas las penas privativas de libertad¹⁷ que cumple el penado con el objeto de establecer una ficción de una única pena, y así poder disfrutar la libertad condicional correspondiente a dicha suma, como si se tratara de una única pena.
- En la acumulación se pueden incluir, en principio, todas las penas susceptibles de cumplimiento dilatado en el tiempo¹⁸; en la refundición sólo las privativas de libertad, con la salvedad antes realizada.
- La acumulación requiere la asistencia letrada del penado¹⁹; la refundición no la precisa, en principio, a salvo de posible recurso.
- El procedimiento de acumulación se inicia a instancia del penado, de oficio por el Juez o Tribunal sentenciador o por el MF (Art. 988 LECrim.); la refundición se inicia de oficio por el Centro Penitenciario.
- En la acumulación se exigen determinados requisitos (Art. 76 CP y 988 LECrim.); en la refundición, en principio²⁰, no²¹.
- En la refundición, y de forma previa a la propuesta por parte del Centro Penitenciario, se realiza un enlace²² de todas las penas; en la acumulación no se precisa este trámite.
- El Auto de acumulación es recurrible en casación ante el TS (Art. 988 LECrim.); el auto de refundición es recurrible en recurso de reforma, ante el mismo Juez, y de apelación ante la AP en cuya jurisdicción se encuentre el Centro Penitenciario en donde se encuentre el penado (Disposición adicional Quinta de la LOPJ).

Consideramos que las diferencias existentes entre la acumulación jurídica y la refundición de condenas son claras, y ponen de manifiesto la absoluta autonomía entre un instituto y otro²³. Es necesario que de una vez por todas, se llame a cada cosa por su nombre, y no se mantenga una confusión terminológica que tanto la doctrina como la judicatura tienen claro, pero que para las personas que no manejan con soltura el tema, podría, y de hecho es así, resultar confuso y equívoco.

¹⁶ Las reglas de determinación del límite a cumplir se encuadran en las reglas penológicas del CP.

¹⁷ Las penas de arresto de Fin de Semana, a pesar de ser penas privativas de libertad, sólo se incluyen en la refundición de condenas cuando se cumplen de forma ininterrumpida.

¹⁸ En el mismo sentido LAMO RUBIO, op. cit. pág. 312.

¹⁹ Ver STC de 30 de enero de 1987.

²⁰ En principio no se exige ningún tipo de requisito en el sentido de los exigidos para la acumulación. No obstante, cuando se han cometido nuevos delitos durante el disfrute de la libertad condicional, normalmente los JVP no refunden las nuevas penas con las antiguas a efectos de disfrutar un nuevo período de libertad condicional conjunto. Ahora bien, si en las Reuniones de JVP para unificar criterios, no se hacía una mención expresa sobre el tema, en la XII Reunión, celebrada en Madrid, en enero del 2003, el Criterio número 5, hace mención expresa a esta cuestión, y acuerdan aprobar por mayoría, que se puede disfrutar de nueva libertad condicional en caso de revocación por comisión de nuevos delitos, consecuentemente, con nuevas penas unidas a las anteriores.

²¹ En el mismo sentido LAMO RUBIO, op. cit., pág. 312.

²² El enlace las diferentes penas consiste en proponer al Juez o Tribunal sentenciador, por parte del Centro Penitenciario, una liquidación de condena de cada una de ellas estableciendo la fecha de inicio y la de cumplimiento natural, de forma sucesiva.

²³ En el mismo sentido PEITEADO MARISCAL, P., *La ejecución jurisdiccional de las penas privativas de libertad*, Edersa, 2000, págs. 231 y ss. TÉLLEZ AGUILERA, op. cit., pág. 16.

2.2.- Concepto gramatical.

Desde el punto de vista gramatical, no parece que se pueda establecer una clara distinción de ambos términos en orden a poder distinguir sus funciones. La Nueva Enciclopedia Larousse, recoge como voces y conceptos, al margen del ámbito del Derecho, para el término acumulación: Acción y efecto de acumular. Para acumular: Juntar, amontonar.

Respecto al término refundición: acción y efecto de refundir o refundirse// obra refundida. Para refundir: volver a fundir// Dar nueva forma y disposición a una obra// Incluir, comprender// redundar, resultar. Y en cuanto a fundir: Unir conceptos, ideas, intereses... .

Como ya hemos indicado, desde el punto de vista gramatical no se puede establecer una diferencia clara y determinante. El término acumular, en cuanto a la acumulación material, encaja el concepto amontonar perfectamente. No así respecto a la acumulación jurídica, que podría adaptarse mejor uno de los conceptos de refundir, dar nueva forma y disposición a una obra²⁴. No obstante hay que tener en cuenta que la acumulación jurídica sería una modalidad de la acumulación material.

En cuanto al término refundición, encajan tanto el concepto de juntar, incluso amontonar, ya que se suman las condenas, como el de unir, o dar nueva forma, ya que se establece, de forma ficticia, una nueva condena. En definitiva, gramaticalmente, los conceptos dados para ambos términos, acumular y refundir, encajan, sino de una forma claramente distintiva, al menos, ofrecen un acoplamiento razonablemente lógico.

2.3.- Concepto jurídico.

Siguiendo con el concepto dado por la Enciclopedia Larousse al término acumular, dentro del Derecho: Unir unos autos o unas acciones a otros para que se pronuncie una sola sentencia. Lo enmarca, claramente, dentro del ámbito del Derecho Procesal, y como hemos visto, en un principio, las connotaciones de la acumulación jurídica eran de carácter procesal.

El Diccionario Jurídico Aranzadi define la acumulación jurídica de penas: "Es un criterio penológico propio del Derecho Penal con arreglo al cual el reo que haya sido condenado por diversos delitos en procedimientos distintos, tiene derecho a que todas las penas que le hayan sido impuestas puedan *refundirse*²⁵ en una sola, resultado de la suma de todas aquellas penas aisladamente consideradas, si bien el máximo de cumplimiento efectivo no podrá exceder del triple del tiempo de la más grave de las penas que le fueron impuestas, dando por extinguidas las penas o la fracción de las penas que superen ese límite máximo". Sin embargo, no define la acumulación de condenas, aunque recoge la acumulación de penas y nos remite a la acumulación jurídica. Una de dos, o para Aranzadi no existe el instituto de la refundición de condenas a efectos de libertad condicional, o considera que este instituto no es otra cosa que una acumulación. Ahora bien, no está claro porqué se remite a la acumulación jurídica y

²⁴ LAMO RUBIO, op. cit., pág. 312, utiliza el término fusión para referirse a la acumulación jurídica. Las voces que recoge la Enciclopedia Larousse para fusión, en el sentido que estamos tratando, coinciden con las de fundir: unir, idas, intereses.

²⁵ La cursiva es nuestra.

no a la acumulación material, que también la define, refiriéndose a la suma aritmética de todas las condenas.

Nos inclinamos por entender que Aranzadi considera la refundición de condenas a efectos de libertad condicional, como una acumulación material, en concreto, como una acumulación aritmética. Al margen de la ubicación de las dos figuras, procedimientos y otros aspectos diversos, estamos de acuerdo en que la refundición de condenas y la acumulación aritmética, comparten el mismo procedimiento matemático, esto es, la suma de todas las condenas para que se cumpla como una sola. Pero al margen de este concreto aspecto, las diferencias son claras y notorias. Quizá esta cuestión se encuentre detrás de la confusión, en el plano terminológico, entre ambas figuras²⁶.

En cuanto al concepto concreto de la acumulación jurídica, de forma telegráfica, podríamos decir que se trata de una regla penológica, que suponiendo un verdadero beneficio para el condenado, limita la cuantía total de las condenas provocando una reducción efectiva del tiempo a cumplir.

Se trata de una regla penológica, pues se encuentra recogida en el Capítulo II, Título III, Libro I del CP, que trata “De la aplicación de las penas”, y su aplicación, como viene recogiendo la Jurisprudencia del TS²⁷, se inscribe en la fase de determinación e individualización de la pena²⁸.

También se trata de un beneficio. Primero porque únicamente se aplica si es en beneficio del penado²⁹. Y segundo, porque el condenado verá, más o menos, o muy sensiblemente reducida su condena. En este sentido el beneficio para el penado³⁰ puede llegar a suponer una disminución efectiva de condena tal, que la dejen reducida a la mitad, a la tercera parte, o a proporciones mucho más bajas, en función de cada caso. A mayores y más numerosas condenas, mayor será la reducción. En los siguientes epígrafes iremos desgranando todas las cuestiones y circunstancias concurrentes en la acumulación jurídica de penas, baste por ahora, este apunte teleográfico sobre su concepto general.

3.- Regulación legal.

Como venimos diciendo, la regulación de este instituto se encuentra recogido en el art. 76 del CP. Regulación ésta, que en menos de ocho años se ha visto modificada, de forma sustancial, en dos ocasiones. Entre otras razones, estos cambios obedecen a planteamientos distintos sobre el sentido y finalidades de las penas, cuestión que abordaremos en otro capítulo de este trabajo. Pues bien, veamos la normativa actualmente vigente, y según la redacción dada por la LO 7/2003, de 30 de junio, de medidas de reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas³¹:

²⁶ SERRANO BUTRAGUEÑO, I., *Las penas en el nuevo C.P. L.O. 10/1995. Doctrina, Jurisprudencia, Derecho comparado y Casos prácticos*, Comares, Granada, 1996, pág. 198, señala en este sentido, que como consecuencia de las limitaciones a la acumulación material, establecidas en el art. 76, por parte de la doctrina y de la jurisprudencia, se denomina a aquella, como acumulación jurídica.

²⁷ ATS de 25 de mayo de 1990, por todos.

²⁸ Si bien, la aplicación del art. 76 se produce una vez que se han fijado las correspondientes penas por cada infracción, cuando las sentencias han adquirido firmeza y, por lo general, se están ejecutando.

²⁹ En el mismo sentido, LLORCA ORTEGA, op. cit. pág. 158 y 162.

³⁰ Al margen de otras consideraciones que más adelante se verán.

³¹ El título de la Ley ya indica la filosofía que encierra.

Art. 76 CP:

1. “No obstante lo dispuesto en el artículo anterior, el máximo de cumplimiento efectivo de la condena del culpable no podrá exceder del triple del tiempo por el que se le imponga la más grave de las penas en que haya incurrido, declarando extinguidas las que procedan desde que las ya impuestas cubran dicho máximo, que no podrá exceder de 20 años. Excepcionalmente, este límite máximo será:

- a) De 25 años, cuando el sujeto haya sido condenado por dos o más delitos y alguno de ellos esté castigado por la ley con pena de prisión hasta de 20 años.
- b) De 30 años, cuando el sujeto haya sido condenado por dos o más delitos y alguno de ellos esté castigado por la ley con pena de prisión superior a 20 años.
- c) De 40 años, cuando el sujeto haya sido condenado por dos o más delitos y, al menos, dos de ellos estén castigados por la ley con pena de prisión superior a 20 años.
- d) De 40 años, cuando el sujeto haya sido condenado por dos o más delitos de terrorismo, de la sección segunda del capítulo V del título XXII del libro II de este Código y alguno de ellos esté castigado por la ley con pena de prisión superior a 20 años.

2. La limitación se aplicará aunque las penas se hayan impuesto en distintos procesos si los hechos, por su conexión o por el momento de su comisión, pudieran haberse enjuiciado en uno solo.”

4.- Función.

Pues bien, dejando para otro capítulo, las motivaciones y filosofía de esta modificación, pasemos a analizar el contenido de la regulación normativa. En primer lugar, y como ya se ha indicado³², la acumulación jurídica se configura como una limitación al principio de acumulación material, en concreto, del cumplimiento sucesivo. Esto es, una forma de atemperar los resultados de la acumulación material, de la suma de todas y cada una de las condenas, o mejor dicho, de las penas que tenga señaladas el sujeto³³. Así se desprende de la lectura conjunta de los arts. 73, 75 y 76. La primera regla a aplicar sería el cumplimiento simultáneo (art. 73), como regla subsidiaria a ésta, el cumplimiento sucesivo (art. 75), y como corrección a éste, las reglas establecidas en el art. 76, como así se establece en este último: “No obstante lo dispuesto en el artículo anterior...”³⁴. En el supuesto de cumplimiento simultáneo no entrarían en juego las limitaciones de la acumulación jurídica³⁵.

³² Supra. I.7.3.

³³ En este sentido, LAMO RUBIO, op. cit. pág., 311. También TÉLLEZ AGUILERA, A., *La reforma del código Penal y sus implicaciones penológicas*, en *La Ley Penal*, Revista de Derecho Penal Procesal y Penitenciario, Número 1, año I, enero 2004, pág. 7.

³⁴ CONDE-PUMPIDO FERREIRO, op. cit. pág., 205.

³⁵ GONZÁLEZ RUS, op. cit., pág. 964, señala que el art. 76 opera como límite a la acumulación material, pero sin autonomía propia, al tratarse de un elemento corrector de aquella.

Esta función correctora, o limitadora de los efectos de la acumulación material tiene su fundamentación en distintas argumentaciones que, más o menos relacionadas con los fines de las penas, se han venido recogiendo, de forma constante y sistemática, en la abundante, aunque a veces cambiante³⁶, Jurisprudencia del TS. Principios de culpabilidad, de proporcionalidad, de reinserción y resocialización de las penas, razones de humanismo penal y penitenciario, prohibición de tratos inhumanos y otros, han sido utilizados por el TS para justificar y delimitar las distintas interpretaciones que han motivado la aplicación de las reglas de la acumulación jurídica, y que veremos con detenimiento en otro capítulo.

5.- Penas acumulables.

5.1.- Con carácter general.

Para determinar qué penas son acumulables, habrá que tener en cuenta, en primer lugar, la regla general de cumplimiento que establece el art. 73: “Al responsable de dos o más delitos o faltas se le impondrán todas las penas correspondientes a las diversas infracciones, para su cumplimiento simultáneo...”. En segundo lugar, y cuando no sea posible cumplirlas de esta forma, se cumplirán de acuerdo al art. 75 “...se seguirá el orden de su respectiva gravedad para su cumplimiento sucesivo, en cuanto sea posible.” Con lo cual, en principio, serían susceptibles de acumulación las penas que han de cumplirse de forma sucesiva³⁷. Además, así lo dice también el art. 76: “No obstante lo dispuesto en el art. anterior...”. En consecuencia, las penas que se cumplan de forma sucesiva, serán las que puedan ser objeto de acumulación jurídica³⁸. Por una parte tenemos el requisito del cumplimiento sucesivo, y en este sentido, el criterio de la temporalidad, esto es, que su cumplimiento pueda medirse en unidades de tiempo³⁹. Ahora bien, se plantean diversos problemas al respecto.

En cuanto a la calificación jurídica básica de los hechos que las motivaron, son acumulables las penas por delitos, por delitos y faltas y por faltas entre sí.

En cuanto a las penas privativas de libertad, no hay ninguna duda, tanto la doctrina como la jurisprudencia, de forma unánime, admiten que todas son acumulables⁴⁰.

Respecto a las multas, tanto en la modalidad de días-multa como en la multa proporcional, al ser penas que se puede cumplir de forma simultánea con otras privativas de libertad o de derechos, no serían acumulables⁴¹. Otra cosa sería la responsabi-

³⁶ Entre otros, MARTÍNEZ DE LA CONCHA ÁLVAREZ DEL VAYO, op. cit., pág. 136 y 137.

³⁷ SERRANO BUTRAGUEÑO, op. cit., pág. 203, recoge el mismo esquema y se apoya en la STS de 9 de mayo de 1991.

³⁸ Ibidem., pág. 965

³⁹ En el mismo sentido LLORCA ORTEGA, op. cit., pág. 160, GONZÁLEZ RUS, op. cit., pág. 965, o LAMO RUBIO, op. cit., pág. 316.

⁴⁰ Incluso, según comenta LAMO RUBIO, op. cit., pág. 317, nota número 9, el TS suele referirse, de forma casi exclusiva, a las penas privativas de libertad.

⁴¹ En contra de esta opinión mayoritaria, se muestra GONZÁLEZ RUS, op. cit., pág. 965 y ss., quien señala que al tratarse de una pena de ejecución temporal, sería de cumplimiento sucesivo, y por tanto, susceptible de aplicación del art. 76.

lidad personal subsidiaria por impago, que al contemplarse como pena privativa de libertad, en este caso sí sería acumulable. La limitación del art. 53.3, consideramos que no afectaría a la acumulación. Si concurren multas con penas privativas de libertad, por cuantía, éstas últimas, inferior a los cuatro años⁴², se establecería, para todas las penas, el límite del art. 76 que correspondiese. De igual manera si concurrieran únicamente responsabilidades subsidiarias por impago⁴³.

Las penas accesorias, acompañarán a la principal en las diversas vicisitudes por las que pase ésta, ya que depende de ella. Esto es, las distintas penas accesorias impuestas con las penas acumulables subsistirán con el límite fijado. En el caso de inhabilitaciones se entenderán por el total del límite de cumplimiento fijado.

En cuanto a las penas privativas de derechos, en principio, son de cumplimiento simultáneo con las privativas de libertad, con lo cual surge la duda de si pueden ser objeto de acumulación jurídica conjunta, y con aplicación a ambos tipos del mismo límite aplicado a las privativas de libertad.. Para algunos autores no hay ninguna duda, los límites del art. 76, aplicados sobre penas privativas de libertad, alcanzan también a las privativas de derechos⁴⁴. Para otros hay una clara incompatibilidad, al menos en algunos tipos de penas, y plantean dudas respecto a otras⁴⁵.

Teniendo en cuenta que el art. 76 dice: "...el máximo de cumplimiento efectivo de la condena del culpable no podrá exceder...", y después sigue diciendo: "...la más grave de las penas en que haya incurrido", parece claro que condena se refiere al conjunto de penas, y en concreto, al límite, conjunto, que debe cumplir, ya sea el triple o los absolutos. Ahora bien, como ya se ha dicho, y la doctrina admite de forma unánime, el art. 76 es una forma de corregir los excesos que se producen con la acumulación material, que es el sistema ordinario y general para cumplir, y en concreto al cumplimiento sucesivo. La mayor parte de las penas privativas de derechos no son de cumplimiento sucesivo a las privativas de libertad, aunque entre ellas lo puedan ser.

Para ser más prácticos, plantearemos un supuesto. Supongamos un hipotético caso en el que concurren cinco penas de privación de libertad, siendo la de mayor duración un año, con diversas penas de privación de derechos, inhabilitación absoluta de 5 años, inhabilitación especial para la profesión (Veterinario) 5 años y para el ejercicio de la patria potestad de 5 años, prohibición de acercarse a la víctima de 1 año. El límite aplicable a las penas privativas de libertad sería de 3 años. Ahora bien, respecto la inhabilitación absoluta resulta de cumplimiento simultáneo con las privativas de libertad, con lo cual no entraría en la acumulación, debiéndose cumplir a la vez, el tiempo que coincidan y des-

⁴² El art. 53.3 CP establece: "Esta responsabilidad subsidiaria no se impondrá a los condenados a pena privativa de libertad superior a cuatro años." En consecuencia, cabría, por parte del penado, solicitar la anulación de la responsabilidad personal subsidiaria por impago de multas cuando se encuentre cumpliendo penas privativas de libertad por cuantía superior a cuatro años.

⁴³ En el mismo sentido LLORCA ORTEGA, op. cit., págs. 160 y 161.

⁴⁴ RÍOS MARTÍN, J.C., *Manuel práctico para la defensa de las personas presas*, Colex, Madrid, 1997, pág. 121, va más lejos, señala que las limitaciones del art. 76 "abarca toda clase de penas", sin hacer ningún tipo de aclaración. En este mismo sentido, GONZÁLEZ CANO, M.I., *La ejecución de la pena privativa de libertad*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1994, pág. 159. También SALCEDO VELASCO, A., *La ejecución de la sentencia penal. La refundición de condenas: acumulación de penas*, Cuadernos de Derecho Judicial, CGPJ, mayo de 1994, pág. 278.

⁴⁵ LAMO RUBIO, op. cit., págs. 315 y ss., señala como penas incompatibles la prohibición a residir en determinados lugares y los trabajos en beneficio de la comunidad; planteando dudas sobre la privación del derecho a conducir y la tenencia y porte de armas.

pueden continuar con la inhabilitación. La inhabilitación para el ejercicio de la patria potestad, es compatible con la inhabilitación absoluta y con la privación de libertad, por lo que se cumplirá en su extensión y coincidiendo con las dos anteriores. La inhabilitación especial y la prohibición de acercarse a la víctima, se pueden cumplir simultáneamente con la inhabilitación absoluta y con la del derecho de patria potestad. Respecto a las penas de inhabilitación especial, sólo se pueden cumplir de forma efectiva durante la privación de libertad, cuando el penado se encuentre en tercer grado y en libertad condicional. Respecto a la prohibición de acercarse a la víctima, también, durante el disfrute de permisos penitenciarios⁴⁶. En estos supuestos, la simultaneidad se daría a partir del momento en que se pueda hacer efectiva la privación del derecho. De esta forma, entendemos, que no serían acumulables por ser, en parte, de cumplimiento simultáneo. Por otro lado, el principio pro reo, al tratarse, en parte de penas de cumplimiento sucesivo, no sería aplicable en base al principio que marca el art. 25.2 de CE, en cuanto al sentido de la pena. Ambas penas, en cuanto al cumplimiento simultáneo, empezarán a cumplirse a partir del momento en el que el derecho limitado pudiera ser factible, esto es, desde el tercer grado en el primer supuesto, y ya con los permisos penitenciarios en el segundo.

Otro supuesto polémico sería la pena de trabajos en beneficio de la comunidad. En principio, no parece compatible con las penas privativas de libertad (los fines de semana en cumplimiento ininterrumpido), y en consecuencia, sería de cumplimiento sucesivo. De esta manera, al concurrir con penas, sí parece que podría ser susceptible de acumulación jurídica con otras penas. El problema podría plantearse con el sentido de la pena del art. 25.2 de la CE.

5.2.- Supuestos especiales.

5.2.1.- Sentencias de Tribunales extranjeros.

El cumplimiento de sentencias extranjeras puede venir por dos vías. Mediante el traslado de personas condenadas en otros países o por el reconocimiento de sentencias impuestas en el extranjero. En el primer caso se ha producido la condena e iniciado el cumplimiento de la pena en otro país, y se realiza el traslado a España para terminar su cumplimiento. En el segundo, se ha producido la condena en otro país pero la persona en cuestión se encuentra en España, bien en libertad, bien cumpliendo otras condenas, evitándose, mediante el reconocimiento de la sentencia, todo el procedimiento de extradición, siempre que no fuera nacional. Los procedimientos han ido evolucionando a través de distintos convenios y tratados, en la actualidad, básicamente, se regulan mediante tratados bilaterales⁴⁷, el Convenio de Estrasburgo⁴⁸, el Acuerdo de Schengen⁴⁹, y como última novedad, la llamada Euro-Orden.

⁴⁶ En este sentido, GONZÁLEZ RUS, op.cit., pág. 954 y ss.

⁴⁷ Existen tratados con Argentina, Bolivia, Brasil, Colombia, Costa Rica, Cuba, Ecuador, Egipto, El Salvador, Marruecos, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, Rusia, Tailandia y Venezuela, en MAPELLI CAFFARENA, B., y GONZÁLEZ CANO, M.I., *Traslado de personas condenadas entre países*, Mc Graw Hill, Madrid, 2001, págs. 211 y ss.

⁴⁸ Convenio Europeo número 112 sobre traslado de personas condenadas, hecho en Estrasburgo el 21 de marzo de 1983, y ratificado por España el 11 de marzo de 1985, y que tiene la peculiaridad de estar abierto no sólo a países europeos, sino a cualquier Estado no miembro.

⁴⁹ Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen, de 14 de junio de 1985 y ratificado el 30 de junio de 1993, cuyo Capítulo V se refiere a "Transmisión de la ejecución de sentencias penales".

En cuanto a la acumulación jurídica, al margen de toda la problemática que conllevan las relaciones internacionales en el ámbito penal⁵⁰, no hay mayores inconvenientes para que una sentencia extranjera, una vez superado el proceso de reconocimiento, pudiera ser incluida en una acumulación. En este sentido, el art. 9.3 del convenio de Estrasburgo dice: “El cumplimiento de condenas se regirá por la ley del Estado de cumplimiento, y este Estado será el único competente para tomar todas las decisiones convenientes”. La competencia para conocer todo lo relativo a este proceso, recae en la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, según determina el art. 65 de la LOPJ⁵¹, y en consecuencia, respecto a lo establecido en el art. 988 LECrim, las relativas a los tribunales sentenciadores.

5.2.2.- Penas cumplidas.

La jurisprudencia del TS ha mostrado posicionamientos distintos sobre este tema⁵², si bien, en los últimos tiempos se muestra a favor de ser incluidas si concurren los requisitos temporales exigidos para que pudieran haberse juzgado en un único procedimiento. La STS de 18 de julio de 1996, en el fundamento jurídico segundo, haciendo referencia a otras dos sentencias del mismo Tribunal, recoge lo siguiente: “Así la sentencia de esta Sala 2.ª del Tribunal supremo de 1-7-94 consideró aplicable la regla 2.ª del art. 76 del CP a un caso en el que una de las condenas, que tuvo una singular rapidez en su tramitación, había sido incluso ya ejecutada, mientras que en el extremo opuesto, otra sentencia del mismo Tribunal, de 30-5-92, asimismo estimó que había de aplicarse la regla 2.ª pese a que, por la excesiva lentitud del procedimiento, la condena había alcanzado firmeza después de liberado el preso por haber cumplido ya todas las penas acumuladas antes”. Siguiendo la doctrina ya establecida, la STS de 22 de octubre de 2001: “El que unos procesos se hayan tramitado con rapidez y otros con lentitud puede propiciar que hechos ocurridos en una misma época sean enjuiciados y sustanciados en fechas muy distantes. Tan distantes que incluso puede ocurrir que algunas de las penas correspondientes ya hayan sido ejecutadas... hacer depender la aplicación de una regla sustantiva de fijación de pena de circunstancias adjetivas o aleatorias, como puede ser la mayor o menor celeridad en la tramitación de una causa o en la ejecución de una pena, sólo puede conducir a soluciones absurdas, desiguales o injustas.”⁵³

En consecuencia, como viene reiterando el TS, el auto de acumulación ha de estar abierto, y no se puede hablar, en estos casos, de eficacia de cosa juzgada que pudie-

⁵⁰ BUJOSA VADELL, LM., *Reconocimiento y ejecución de sentencias penales extranjeras*, Diario La Ley número 5350 de 12 de julio de 2001, pág. 1777, señala la clara tendencia existente dentro del marco de la Unión Europea “...a favor de una cooperación más estrecha, más eficaz y más rápida basada en el principio de confianza mutua entre Estados miembros...” en orden a conseguir “...la libre circulación de sentencias penales en el espacio europeo de justicia...”.

⁵¹ El número 2.º del art. 65 dice: “De los procedimientos penales iniciados en el extranjero, de la ejecución de las sentencias dictadas por Tribunales extranjeros o del cumplimiento de pena de prisión impuesta por Tribunales extranjeros, cuando en virtud de un tratado internacional corresponda a España la continuación de un procedimiento penal iniciado en el extranjero, la ejecución de una sentencia penal extranjera o el cumplimiento de una pena o medida de seguridad privativa de libertad”.

⁵² RÍOS MARTÍN, op. cit., pág. 124, hace referencia a dos sentencias del TS que recogen esta cuestión, en la de 31-5-92 se muestran a favor de que se incluya nueva condena en una acumulación ya ejecutada, y él la de 20-5-92, en contra.

⁵³ Sentencia recogida en *Jurisprudencia Penitenciaria 2001-2002*, Editado por la DG de IIPP., Ministerio del Interior, Madrid, 2003, págs. 601 y ss.

ra impedir una nueva resolución en beneficio del penado. Por tanto, no sólo se puede incluir una pena que ya había sido cumplida, sino que, en una acumulación ya cumplida, se puede incluir nueva pena que adquiere firmeza con posterioridad.

Otra cuestión se plantea a este respecto en relación con el licenciamiento definitivo de la causa cumplida. Este licenciamiento, de acuerdo con el art. 17.3 LOGP y el 242 RP, corresponde al Tribunal sentenciador, y en consecuencia, debería corresponderle a él, la anulación de dicho licenciamiento. Se plantean diversos problemas al respecto, tanto de tipo procedimental: ¿se solicita primero la anulación del licenciamiento y después la acumulación, o viceversa?, como de fondo y base a posibles disparidades de criterios: el Tribunal sentenciador no anula el licenciamiento, o en el supuesto de que haya varias sentencias, unos lo anulan y otros no, con el consiguiente perjuicio para el penado⁵⁴.

A este respecto, consideramos que el procedimiento a seguir sería el siguiente: Primero, al formular la solicitud de acumulación, se deben incluir todas aquellas causas que, a priori, pudieran ser susceptibles de acumulación jurídica, independientemente del estado de cumplimiento. Segundo, el órgano competente para conocer del incidente de acumulación deberá solicitar la anulación del licenciamiento definitivo, en su caso. Tercero, si el auto de acumulación no recogiera una causa ya cumplida pero susceptible de acumulación, habría que plantear recurso de casación por infracción del art. 76 CP.

5.2.3.- Penas del CP 73 y del CP 95.

Siempre que se trata de aplicar normas de derecho transitorio, se producen numerosas dudas e interpretaciones, lo que necesariamente genera una amplia jurisprudencia que vaya delimitando los distintos criterios aplicables en esos casos. La primera cuestión que surge es si se pueden acumular penas de uno y otro código. La STS de 21 de marzo de 2001, entre otras, recoge los criterios establecidos al respecto en el Plenario no Jurisdiccional de la Sala 2.^a del TS del 12 de febrero de 1999 con el fin de evitar las divergencias de interpretación: "...estimar que el nuevo marco previsto en el art. 76 del vigente Código Penal que establece un periodo máximo ordinario de cumplimiento de 20 años solo será aplicable a los supuestos en que todos los delitos sobre los que pudiera operar tal límite temporal se hayan cometido bajo la vigencia del actual Código Penal o si se hubiesen cometido y enjuiciado bajo la vigencia del anterior Código Penal, las penas impuestas se hubieran previamente revisado y adaptado al vigente Código Penal. En definitiva, como la reducción del cumplimiento de las penas de prisión operadas en el vigente Código es equivalente, en líneas generales, a la eliminación de los beneficios penitenciarios de redención de penas por el trabajo, el criterio adoptado por la Sala trata de evitar, por no ser esa la voluntad de la Ley, el efecto acumulado de seguir redimiendo penas por el trabajo y además beneficiarse en la reducción operada en el artículo 76 del actual Código Penal..."

⁵⁴ La XII Reunión de Jueces de Vigilancia Penitenciaria, celebrada en Madrid en enero de 2003, entre los criterios de actuación, conclusiones y acuerdos alcanzados, el número 6, aprobado por mayoría, dice: "Competencia y criterios sustantivos para resolver sobre la anulación o revocación del licenciamiento definitivo de una causa ya aprobado por el Juzgado o Tribunal sentenciador." Plantean esta cuestión ante el posible conflicto de competencia entre JVP, al resolver una queja de un interno sobre la no anulación del licenciamiento definitivo, y el Juzgado o Tribunal sentenciador que no anula dicho licenciamiento, a efectos de acumulación jurídica de penas. Llegan a la conclusión que la competencia exclusiva la tienen los Juzgados y Tribunales sentenciadores, y que en base a la intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes, no pueden entrar a anular aquel, ni tampoco solucionar nada revocar el acto administrativo por el que el Centro Penitenciario solicita la aprobación de la libertad definitiva. Por esto, instan al CGPJ para que propongan al Gobierno modificaciones legislativas que otorguen a los JVP la competencia para aprobar la libertad definitiva.

En consecuencia, únicamente se puede aplicar el art. 76 a las penas impuestas por el CP del 73, cuando éstas hayan sido previamente revisadas⁵⁵. En este sentido, surge un nuevo problema, estos es, ¿revisa el órgano que acumula o el sentenciador? La STS de 17 de septiembre de 2001, recogiendo también los criterios del pleno de 12 de febrero citado, señala: “Además, no cabe que el órgano competente para el expediente de refundición de condenas, el que dictó la última sentencia, haga por sí, en esta tramitación regulada por el art. 988 de la Ley de enjuiciamiento Criminal, la revisión o el cálculo correspondiente para señalar los límites previstos en el art. 76 del Código Penal. La competencia para esta revisión corresponde, respecto de cada condena, al Tribunal o Juzgado que la pronunció.”⁵⁶

5.2.4.- Medidas de seguridad.

Las medidas de seguridad pueden establecerse en sentencia en base a la peligrosidad criminal del penado⁵⁷, y que al igual que las penas privativas de libertad,

⁵⁵ La STS de 18 de julio de 1996, establece las operaciones a realizar para determinar cual es el resultado que más beneficia al penado, CP del 73 o del 95: “1.º Determinar la cuantía de las penas por las seis condenas acumulables conforme a las normas del nuevo C.P. en cada una de las seis correspondientes sentencias, y luego establecer si cabe o no aplicar alguno de los topes máximos que se recogen en el ya vigente art. 76 del C.P., considerando como cumplimiento efectivo el que resulte del tiempo pasado en prisión con el beneficio de redención por el trabajo consolidado el día 25-5-1996.

2.º Determinar la cuantía de las penas de esas mismas condenas tal y como están fijadas en las correspondientes seis sentencias acumulables, para después deducir el tiempo de redención por el trabajo consolidado en el momento en que tal cálculo haya de hacerse más aquel otro que pueda preverse para el futuro hasta la total extinción de tales seis penas.

3.º comparar el resultado de estos dos cálculos para aplicar al caso el que se considere más favorable al reo.”

Después de estas operaciones, que en ocasiones pueden complicarse de manera muy notable, cabe la posibilidad de nueva revisión si se perdiera el beneficio de la redención, y esto en aplicación de la disposición Transitoria Primera del RP aprobado por RD 190/1996, de 9 de febrero.

⁵⁶ Como muestra de una clara divergencia entre la doctrina establecida por el TS y la práctica diaria, recogemos dos autos del JP número 7 de Bilbao, de fechas 22 de febrero y 29 de junio de 2001, ambos sobre el mismo penado, en los que se acuerda acumular penas dictadas bajo el CP 73 y del CP 95, estableciéndose la limitación de 30 años y fijando como norma de aplicación las reglas del CP 73. Citaremos textualmente el Fundamento Jurídico cuarto del auto de 22 de febrero, por ser algo más explícito que la parte dispositiva: “Procede, por todo lo dicho, determinar la acumulación de todas las condenas pendientes de cumplimiento y determinar para el mismo el límite de máximo cumplimiento de TREINTA AÑOS DE PRISIÓN, con la vigencia a todos los efectos del Código Penal de 1.973 y en concreto en aplicación del art. 70, regla segunda de dicho Código, siendo de aplicación lo dispuesto en el art. 100 del mismo (La negrita es nuestra), a los efectos de la facultad que se otorga a este Juzgado según la disposición transitoria primera, apartado quinto, regla segunda del Reglamento Penitenciario, Real Decreto 190/96, de 9 de febrero”. El segundo auto, de 29 de junio, incluye en esta acumulación nuevas causas cometidas entre julio del 97 y julio del 99. Entendemos que la utilización de esta regla 2ª contenida en el apartado 5 de la Disposición Transitoria Primera del RP es excesiva y no bien ajustada a Derecho. Primero, el número 5 se refiere a “Para computar las tres cuartas partes de la condena u otros plazos con efectos legales, se aplicarán las siguientes reglas:” Y en efecto, la regla 2ª recoge el supuesto de que pudieran ser acumuladas penas del CP 73 y del 95, y dice “...para la ejecución de la pena resultante se estará a lo que disponga el Juez o Tribunal, en orden al sometimiento de la ejecución a las normas de uno u otro Código.” No obstante, una norma recogida en un Reglamento no puede ir en contra de otra recogida en una LO, en concreto la Disposición Transitoria 2.º del CP 95 “...aplicación de las normas completas de uno u otro Código.” Tampoco, una interpretación en contra de la jurisprudencia establecida por el TS: no se pueden acumular penas por hechos cometidos con posterioridad a la firmeza de otra sentencia. Lo contrario supone una cierta patente para aplicar las normas a la carta.

⁵⁷ GRACIA MARTÍN, L., *Las consecuencias jurídicas del delito en el nuevo CP Español*, VVAA, Tirant lo Blanch, Valencia, 1996, págs. 88 y ss., Señala que la peligrosidad criminal que exige el CP es distinta de la peligrosidad social que establecía, como presupuesto de aplicación de medidas, la derogada Ley de Peligrosidad y Rehabilitación social. Ahora, esta peligrosidad se basa en la probabilidad de comisión de nuevos delitos y debe ser probada.

estarán orientadas a la reeducación y a la reinserción social (Art. 25.2 CE). Pues bien, nos podemos encontrar que junto con las distintas penas a acumular, se haya establecido alguna medida de seguridad. En principio, no hay ningún inconveniente para que la medida o medidas impuestas acompañen a la condena acumulada⁵⁸. Ahora bien, se plantean diversas dudas al respecto. La Jurisprudencia del TS no suele hacer mención de penas que no se refieran a las privativas de libertad, ni a medidas, con lo cual, debe ser la práctica diaria, en el caso concreto, donde se resuelvan las cuestiones que se puedan plantear. En este sentido, el auto de la AP de Madrid, Secc. 23, de 13 de mayo de 2002, viene a decir: “Hay que partir de un hecho que es objetivo y no es discutido ya por las partes, cual es la refundición de penas impuestas al recurrente en diversas sentencias dictadas contra él, refundición que se hizo mediante auto de 20 de noviembre de 2000 confirmado por auto de 10 de octubre de 2001 dictado por el Tribunal Supremo al resolver un recurso de casación. En la sentencia dictada por esta Sala se impone al recurrente, además de la pena de seis años de prisión, la medida de internamiento en un lugar cerrado donde deberá seguir tratamiento médico y asistencia por la anomalía psíquica que padece, todo ello de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 104 del C. Penal, debiendo observarse en cuanto a su aplicación lo dispuesto en el art. 99 del citado texto legal. En consecuencia no es óbice ninguno la refundición de todas las penas impuestas en una sola y el cumplimiento de la medida de internamiento impuesta en la última sentencia, pues ello constituye, por así decirlo, una particularidad a tener en cuenta, sobre todo si lo que se persigue, entre otros fines, es la curación de la anomalía psíquica que padece el condenado”.

Puede entenderse que las medidas de seguridad, al no tratarse de penas, y más en concreto, de penas privativas de libertad, no deben ser objeto del incidente de acumulación. Pues bien, nosotros entendemos que sí deben de ser objeto de tratamiento en el auto que resuelve tal incidente, en el que se deberá establecer qué medidas se mantienen, cual es el régimen de cumplimiento, en relación con el art. 99 CP, qué duración deberán tener, en relación con el cumplimiento simultáneo o sucesivo, entre otras. Cuestiones, todas estas, que tienen una gran importancia en el orden práctico en cuanto a la ejecución de penas y mediadas, pero que por los objetivos de este trabajo no podemos profundizar más⁵⁹.

⁵⁸ En el mismo sentido CUERDA RIEZU, A., *Concurso de delitos y determinación de la pena*, Tecnos, Madrid, 1992., pág. 86 y ss.

⁵⁹ En este sentido, y en relación con el caso expuesto, es interesante apuntar algunas cuestiones, de orden práctico, que surgieron en el periodo de cumplimiento. El penado cumplía una acumulación con el límite de 20 años por seis delitos de agresión sexual con otras tantas medidas de internamiento en centro cerrado y otra pena de 12 años y un día por otro delito de violación, sin medida y no acumulable. Como se ha dicho, el auto de acumulación no hace referencia a las medidas y es posteriormente, cuando se tiene que determinar el centro de cumplimiento, cuando surge el sistema de cumplimiento en base al art. 99 CP. La AP, en el auto mencionado, sólo relaciona la medida impuesta en su sentencia, y a través de una serie de oficios y providencias sobre traslados, tratamientos y otras cuestiones, se concluye, en definitiva, que el penado se encuentra cumpliendo, en un centro penitenciario ordinario, una medida de internamiento en un centro cerrado para recibir tratamiento médico para la anomalía psíquica que padece, y que no se le dispensa, y sin poder ser clasificado. Todo ello pone de manifiesto una cierta inseguridad jurídica y denota una deficiente regulación del tema. Hay que tener en cuenta que a efectos prácticos, cuando concurre una sentencia de pena privativa de libertad con medida de internamiento con otra sentencia con penas privativas de libertad, se cumple primero ésta y posteriormente la primera, salvo que el segundo Juzgado o Tribunal sentenciador dé expresamente su consentimiento para que se cumpla primero la medida. En este sentido, se echa en falta una regulación tan completa como la del art. 47 de la LORM.

6.- Límites del Art. 76.

6.1.- Límite relativo.

El art. 76 establece dos tipos de límites, uno llamado relativo, y otros absolutos, sobre cuya denominación la doctrina se muestra unánime. El límite relativo consiste en limitar el cumplimiento al triple de la pena más grave de entre las que tenga señaladas el penado. Como venimos señalando, la acumulación jurídica se enmarca en el concurso real de delitos, no siendo aplicables el art. 76 al concurso ideal ni al medial, como así lo indica el art. 77: "Lo dispuesto en los dos artículos anteriores, no es aplicable...". Tanto en estos supuestos, como en el del delito continuado y el delito masa, se aplicarán las reglas particulares en cada caso. Ahora bien, consideramos que en el supuesto de que no se apliquen estas normas específicas, de acuerdo con el número 3 del art. 77 y el número 3 del art. 74, sí que se podría aplicar las limitaciones del art. 76, ya que se saldrían del ámbito propio de la especialidad⁶⁰.

Como primer presupuesto para la aplicación de este límite, es que el sujeto tenga señaladas varias penas, y en concreto, más de tres. Debiendo resultar la suma aritmética de todas las penas superior al cómputo del triple de la más grave, pues en otro caso no se aplicaría esta limitación, al tratarse de un beneficio para el penado⁶¹. Pasando a ser este nuevo cómputo del triple de la más grave, el límite de cumplimiento efectivo, dejando extinguido el resto de las penas que vayan desde este cómputo hasta el total. En cuanto a los efectos de los límites del art. 76, entraremos en otro epígrafe.

En consecuencia, cuanto menores sean las penas, individualmente consideradas, pero numerosas, más beneficio supondrá para el penado.

6.1.1.- Determinación de la pena más grave.

Lo primero que hay que señalar es que se habla de pena en singular, y por consiguiente, si en una o en varias sentencias figuras distintas penas, se realizará un tratamiento individualizado de cada una de ellas⁶². Para poder establecer el límite del triple de la pena más grave, primero hay que determinar cual es la pena más grave⁶³. La gravedad de las penas no viene dada por su duración, sino por su naturaleza. El art. 70 del CP derogado establecía una escala de penas en función de la gravedad, estableciendo el arresto mayor (de un mes y un día a seis meses) como más grave que el extrañamiento (de doce años y un día a veinte años), el confinamiento o el destierro. El TS también se pronunció a favor de declarar la pena más grave en función de su naturaleza⁶⁴. Esto es, son más graves las penas privativas de libertad que las privativas de derechos. En consecuencia, concurriendo penas privativas de libertad y penas

⁶⁰ LÓPEZ BARJA DE QUIROGA, J., *Teoría de la pena*, Akal, Madrid, 1991, pág. 165, en el mismo sentido, y siguiendo a ANTÓN ONECA, señala que si los delitos se penan de forma separada, entraría a aplicarse las reglas del art. 70, hoy art. 76 CP 95.

⁶¹ LAMO RUBIO, op. cit., pág., 317 y ss.

⁶² En el mismo sentido LLORCA ORTEGA, op. cit. pág. 184, quien hace referencia, al respecto, a la STS de 30 de enero de 1996.

⁶³ TÉLLEZ AGUILERA, *La Ley de cumplimiento íntegro y efectivo...* op. cit., pág., 5, señala, a este respecto, que se podía haber aprovechado la última reforma para corregir lo que entiende por una imprecisión técnica, y sustituir "de la pena más grave", por "de mayor duración".

⁶⁴ Así lo recogió la STS de 15 de abril de 1987.

privativas de derechos, se tomará la pena de mayor duración de entre las primeras⁶⁵. En el caso de que concurren únicamente penas privativas de derechos, habrá que estar a los efectos de cada una de ellas.

En el supuesto de que alguna de las penas tuviera aplicado un indulto parcial, se plantea el problema de determinar si la cuantía a tener en cuenta es de la pena impuesta en sentencia, o la pena reducida por el indulto. Para CONDE-PUMPIDO, a pesar de que la STS de 23 de noviembre de 1968 establece que se deberá tener en cuenta la pena una vez reducida por el indulto, entiende que esta solución “es de legalidad más que dudosa”⁶⁶. Efectivamente, el indulto no crea una nueva pena, sino que declara exento de cumplimiento una parte de la misma, en consecuencia la pena impuesta sigue siendo la inicial, por lo que deberá ser ésta, la que se tome en cuenta a efectos de determinación de la más grave⁶⁷.

6.2.- Límites absolutos.

El CP derogado contemplaba dos tipos de límites en el art. 70, el triple de la pena más grave, y el absoluto de 30 años. El CP de 1995 modificó estos límites. Mantuvo el límite relativo, y estableció nuevos absolutos, rebajando, por una parte, el de 30 a 20 años⁶⁸, y estableciendo dos nuevos límites absolutos de carácter excepcional de 25 y 30 años⁶⁹. Pues bien, la reforma operada mediante la LO 7/03, de 30 de junio, mantiene los anteriores e introduce un nuevo límite de 40 años.

6.2.1.- Regla general.

El art. 76.1 CP determina: “...que no podrá exceder de 20 años”. Este límite operaría cuando no se puede aplicar el señalado anteriormente por resultar superior a los 20 años, esto es, se aplicaría el que más beneficie al penado. Hay que señalar que, al contrario que sucedía respecto al límite relativo, que requería, para resultar beneficioso, la concurrencia

⁶⁵ Para determinar la duración de una pena de fines de semana, en el supuesto de que no haya establecido el cumplimiento ininterrumpido, pues ya se habría hecho el cálculo, se contaría cada fin de semana como dos días de prisión, de acuerdo con el art. 37.1 CP.

⁶⁶ CONDE-PUMPIDO FERREIRO, C., *Código Penal Comentado*, VV AA, Akal, Madrid, 1990, pág. 206, basa esta afirmación en el antiguo art. 69, en el que se establecía que las penas se impondrán en toda su integridad. El argumento sería perfectamente válido ahora, pues la literalidad del art. 69 coincide con el actual 73.

⁶⁷ Cabe interpretar esta solución de la argumentación que utiliza MARTÍNEZ DE LA CONCHA ÁLVAREZ DEL VAYO, op. cit., págs. 131 y ss., en relación con los efectos de la acumulación, señala que el periodo de indulto, aplicado a una de las penas acumuladas, no se debe detraer en su totalidad, del límite resultante de la aplicación del art. 70 CP 73, por ser atentatorio al principio de proporcionalidad. También recoge la Circular de la Fiscalía del Tribunal supremo, que establece “Computo sobre el total de las penas individuales impuesta de las detracciones que sobre aquellas fueren procedentes por causas legales ajenas al tratamiento penitenciario, tales como las derivadas del indulto o modificaciones de las normas penales aplicadas”.

⁶⁸ Esta rebaja de 30 a 20 años, en realidad no lo fue tanto, pues al suprimir la redención de penas por el trabajo, los 10 años rebajados equivalían a la redención ordinaria, que suponía la reducción de un día por cada dos trabajados, esto es, una tercera parte de la pena. Pero aún quedaba la redención extraordinaria, con la que se podía reducir más aún el tiempo de condena.

⁶⁹ Respecto a la justificación para el establecimiento de estos límites extraordinarios, AYO FERNÁNDEZ, op. cit., pág. 212, dice: “La elevación del límite está plenamente justificado en relación a ciertos delitos que socialmente se consideran realmente graves, como el asesinato... terrorismo...genocidio”. Para SERRANO BUTRAGUENO, op. cit., pág. 202, los argumentos que se vienen utilizando para su justificación, como son el evitar los efectos ciminógenos, o razones de justicia retributiva o material, “pugnan con los fines reeducadores y resocializadores de las penas privativas de libertad”.

de más de tres penas, en este supuesto únicamente se requiere que concurren dos⁷⁰, que sumadas excedan de 20 años, salvo lo que se dirá respecto a los límites excepcionales.

Hay coincidencia en la doctrina en calificar este límite como máximo de la condena a cumplir por parte del penado, incluso algún autor es más expresivo y lo califica de “tope absolutamente infranqueable”⁷¹. Para algunos autores este límite rige para todo tipo de penas, independientemente de su naturaleza⁷², afectando, de forma conjunta a cumplimiento simultáneo y sucesivo.

6.2.2.- Excepciones.

1) Límite de 25 años: Se precisan, al menos, dos delitos, y en este sentido hay que llamar la atención que, tanto en éste, como en el resto de los supuestos especiales, se habla de delitos: “por dos o más delitos”, y no de penas, como se hace cuando se refiere al límite relativo: “...la más grave de las penas en que haya incurrido...”. Por otra parte, la pena que la ley señale debe ser de prisión, esto es, excluyendo cualquier otro tipo de pena, como la inhabilitación absoluta. Cuando se dice “que la ley señale”, hay que interpretarlo como la pena abstractamente señalada para ese tipo de delito, con independencia de la que pudiera corresponder en función de otras circunstancias⁷³.

2) Límite de 30 años: Sirva lo dicho para el anterior, con la diferencia de que ahora, se requiere que alguno de los delitos tenga señalada por ley pena superior a 20 años.

3) Límite de 40 años: en este límite de 40 años se establecen dos modalidades:

- a) cuando dos de los delitos tenga señalada pena superior a 20 años, y seguir así, en la progresión penalizadora en función de la gravedad de las acciones cometidas.
- b) cuando dos de los delitos sean de terrorismo, y uno tenga señalada pena superior a 20 años. De esta forma se pretende castigar especialmente los delitos de terrorismo, pues, el mismo supuesto, en delitos de otra índole, el límite sería de 30 años.

Como ya se ha indicado anteriormente, la LO 7/03 ha introducido este nuevo límite de 40 años para dos supuestos distintos, provocando las críticas de un amplio sector de la doctrina. Así, MUÑOZ CONDE⁷⁴ enmarca esta medida dentro de lo que se viene denominando como “Derecho penal del enemigo”. Para RENART GARCÍA⁷⁵ el aumen-

⁷⁰ En cuanto a si deben ser dos penas o dos delitos, me remito a lo dicho anteriormente.

⁷¹ GONZÁLEZ CUSSAC, J.L., *Comentarios al CP 1995*, VVAA, Coordinador VIVES ANTÓN, Tirant lo Blanch, Valencia, 1996, pág. 435.

⁷² GONZÁLEZ RUS, op. cit., pág. 973. LLORCA ORTEGA, op. cit., pág. 163, ejemplifica con el siguiente supuesto de dos penas de prisión de 8 años, y otras dos de 8 años de inhabilitación especial, el resultado sería el cumplimiento de 16 años de prisión y de 4 de inhabilitación especial, con lo que sumaría los 20 del límite absoluto.

⁷³ En el mismo sentido, LAMO RUBIO, op. cit., pág. 319 o LLORCA ORTEGA, op. cit., págs. 164 y ss., si bien, plantea dudas respecto al supuesto en que la pena señalada en abstracto sea rebajada en función de la participación, como puede ser en tentativa, en cuanto a otro tipo de supuestos, se inclina por considerar que la pena a tener en cuenta será la agravada en aquellos supuestos en los que se prevea una tipología básica y otra agravada. En contra de la opinión mayoritaria MOLINA BLÁZQUEZ, op. cit., pág. 55, argumenta que la pena señalada en abstracto supone una interpretación muy rigurosa y que, al menos, se debería tener en cuenta la pena que pueda corresponder por el grado de desarrollo y participación.

⁷⁴ MUÑOZ CONDE, F, *¿Hacia un derecho penal del enemigo?*, en Diario el País, Madrid, 15 de enero de 2003, señala “ni siquiera en las épocas más oscuras y duras de la dictadura franquista o en los años más inseguros y difíciles de la transición democrática se llegó a proponer una prolongación de la duración de la pena de prisión a 40 años”.

⁷⁵ RENART GARCÍA, F., *La libertad condicional: nuevo régimen jurídico (adaptada a la LO 7/2003, de 30 de junio, de medidas para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas)*, Edisofer SL, Madrid, 2003, págs. 103 y ss.

to del límite máximo de cumplimiento de prisión a 40 años constituye “...una forma encubierta de consagrar una cadena perpetua constitucionalmente inadmisibles y contraria al principio resocializador que debe informar el cumplimiento de las penas privativas de libertad”⁷⁶. Para QUINTERO OLIVARES⁷⁷ el aumento de 30 a 40 años de duración máxima de la pena “ sólo puede ser fruto de la ignorancia en materia política criminal”.

Sin embargo, otra parte de la doctrina no se muestra tan crítica con esta ampliación a 40 años. Así, TÉLLEZ AGUILERA⁷⁸ no se muestra crítico con este incremento a 40 años (aunque sí lo hace con otros aspectos de la LO 7/03), haciendo hincapié en que más que la duración de la pena, es el régimen de cumplimiento y contenido de la misma. Para GONZÁLEZ PASTOR el aumento del límite de cumplimiento a 40 años, ni otros aspectos que la LO 7/03 modifica, resultan contrarios a la CE. A esta conclusión llega mediante el análisis de la jurisprudencia del TC en relación con los temas afectados⁷⁹.

En este sentido, ya se pronunció el CGPJ a través de su Informe, de 4 de febrero de 2003, sobre el anteproyecto de LO de medidas de reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas. En concreto, respecto al incremento del límite máximo de 40 años, y apoyándose en la jurisprudencia del TC español, alemán, italiano y del ETD, y en cuanto a la compatibilidad de este incremento con la prohibición constitucional de someter al penado a tratos inhumanos y degradantes, dice: “...los ordenamientos de nuestro entorno más próximo, el europeo, contemplan la cadena perpetua y ello es considerado compatible con las correspondientes Constituciones que participan de valores comunes y cuyos Derechos penales nacionales están informados por los mismos principios básicos.” En cuanto a la compatibilidad con el principio constitucional de las penas sobre su orientación a la reeducación y reinserción social, dice “...la CE no erige a la prevención especial como única finalidad de la pena, y

⁷⁶ En relación con la cadena perpetua LLORCA ORTEGA, op. cit., pág. 176, señala que algunos países de nuestro entorno cultural, social y político, como Francia, Inglaterra, Italia, Bélgica o Alemania, recogen en sus legislaciones esta pena. En sentido contrario, MAPELLI CAFFARENA, B., y TERRADILLOS BASOCO, J., *Las consecuencias jurídicas del delito*, Civitas, Madrid, 1996, pág. 69, señalan que en los países del norte de Europa ha desaparecido la cadena perpetua.

⁷⁷ QUINTERO OLIVARES, G, en Diario El País, Madrid, 31 de diciembre de 2002.

⁷⁸ TÉLLEZ AGUILERA, *La Ley de cumplimiento íntegro...*, pág. 7, recoge el pronunciamiento de distintos Tribunales Constitucionales Europeos sobre la duración de las penas, en el sentido de que lo importante no es la duración en sí misma sino que se contemple la posibilidad de acceso a una libertad anticipada, como el de Alemania en la sentencia de 21 de julio de 1977, el de Italia en resoluciones de 22 de noviembre de 1974, 27 de septiembre de 1983 o 28 de abril de 1984. Por otra parte, también recoge la reiterada doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el mismo sentido, en sentencias de 25 octubre de 1990, 18 de julio de 1994 y 16 de octubre de 2001. A este respecto, es interesante recoger lo señalado por MAPELLI CAFFARENA y TERRADILLOS BASOCO, *Las consecuencias...*, pág. 69, en cuanto al pronunciamiento del TC alemán mostrándose a favor del mantenimiento de la cadena perpetua por considerar que “es necesaria para reforzar la conciencia jurídica y el sentimiento de seguridad jurídica”.

⁷⁹ GONZÁLEZ PASTOR, C.P., en *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*, documento informático publicado en Derecho Penitenciario el 1 de noviembre de 2003, págs., 24 y ss., realiza un interesante estudio del encaje constitucional de esta Ley. Para ello, recoge las principales objeciones planteadas en las enmiendas que se presentaron a esta Ley, en la correspondiente tramitación parlamentaria, y realiza un estudio comparativo con la jurisprudencia establecida por el TC sobre estos temas. Así, respecto al concepto de pena inhumana y degradante, recogiendo lo establecido en la STC de 8 de junio de 1996 o la del Pleno de 30 de marzo de 2000, así con otras del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, dice “ permite concluir que la elevación de penas establecidas en la Ley que se comenta no podría considerarse con el calificativo de inhumana o degradante”. A la misma conclusión llega respecto al concepto de igualdad ante la ley penal, la duración de las penas, su proporcionalidad con el delito cometido, y la finalidad de las penas privativas de libertad.

que, antes al contrario, el art. 25.2 no se opone a que otros objetivos, entre ellos la prevención general, constituyan, asimismo, una finalidad legítima de la pena.” Termina diciendo: “de la anterior doctrina constitucional se colige que la ampliación del máximo de cumplimiento de treinta a cuarenta años no es per se contraria a los artículos 15 y 25 de la CE y constituye una opción del legislador establecer la pena proporcionada a la gravedad de los delitos realizados.”

Nosotros compartimos estas últimas opiniones, considerando que en determinados supuestos de especial gravedad, no sólo en cuanto a los delitos cometidos, sino en relación con la peligrosidad del sujeto manifestada en la permanente reiteración de conductas delictivas graves, se hace necesario medidas en este sentido.

7.- Criterios de conexidad.

El número 2 del art. 76 establece: “La limitación se aplicará aunque las penas se hayan impuesto en distintos procesos si los hechos, por su conexión o el momento de su comisión, pudieran haberse enjuiciado en uno solo”...

Como ya se indicó anteriormente, la Ley 3/67, de 8 de abril, introdujo en el CP el número 2 del art. 70 y reformó los arts. 17 y 988 de la LECrim., posibilitando la aplicación de la acumulación jurídica a penas impuestas en distintos procesos. Hasta ese momento, y como se dice en el Preámbulo de dicha Ley, se venía haciendo un uso restrictivo, aplicándose únicamente a las penas impuestas en un mismo proceso⁸⁰. Con esta modificación se solucionó parcialmente el problema⁸¹. Por una parte se amplía la aplicación del art. 70 a penas impuestas en distintos procesos, pero por otra, establece la exigencia de conexión entre los hechos que las motivaron⁸². Para determinar qué se entiende por conexidad, hay que ir al art. 988 de la LECrim., que establece el procedimiento a seguir para la aplicación de la acumulación jurídica, y que dice: “Cuando el culpable de varias infracciones penales haya sido condenado en distintos procesos por hechos que pudieron ser objeto de uno solo, conforme a lo previsto en el art. 17 de esta Ley, ...”. Serán, pues los criterios que establece el art. 17 de la LECrim. los que se deban aplicar a la acumulación jurídica. Ahora bien, este art. se encuentra ubicado en el título II de la LECrim. “De la competencia de los Jueces y Tribunales en lo criminal”, Capítulo Primero “De las reglas por donde se determina la competencia” lo que quiere decir que son criterios de conexidad procesal los que hay que aplicar a un

⁸⁰ RODRÍGUEZ DEVESA, op. cit., pág. 803, se hace eco de lo expresado en el Preámbulo número 7 de esta Ley: “Es conocida la aplicación restrictiva que viene haciéndose de la limitación, que en cuanto al cumplimiento de penas, establece la regla segunda del art. 70 del CP,... A la interpretación restrictiva del precepto han contribuido factores diversos, entre ellos –quizá el más importante– que la LECrim. no prevea el procedimiento a seguir... Para evitar tal problema se hace necesario, en primer término, regular tal procedimiento en la ley procesal... En segundo lugar, es conveniente también proclamar expresamente en el CP, para desvanecer toda duda, el carácter general que en cuanto a su ámbito de aplicación tiene la regla segunda del art. 70, respetando los límites que imponen el juego de la reiteración y reincidencia y evidentes razones de política criminal”.

⁸¹ Como señala CONDE-PUMPIDO FERREIRO, op. cit., pág. 206, con esa modificación se evitaba que fuera el azar el que motivara, en la instrucción, la acumulación o no de procedimientos.

⁸² GONZÁLEZ RUS, op. cit. pág. 977 y ss., entiende que la solución dada por la Ley 3/67 fue “parcial y distorsionadora”. Por una parte, no recogió la posibilidad de incluir en la acumulación sentencias posteriores que, por los hechos, pudieran haber sido objeto de un solo proceso, y por otra, dejó fuera de la posibilidad de acumular, los delitos que no se ajustaran a las reglas de conexidad del art. 17.

supuesto que requiere criterios de conexidad penal. La doctrina ha sido unánime en la crítica de esta situación⁸³, manteniéndose, tras el nuevo CP de 1995, al recoger en el actual art. 76 la misma literalidad del apartado que venimos comentando⁸⁴.

Los criterios de conexidad que establece la LECrim. son:

Art. 17 LECrim.: Considerándose delitos conexos:

1º. Los cometidos simultáneamente por dos o más personas reunidas, siempre que éstas vengan sujetas a diversos Jueces o Tribunales ordinarios o especiales, o que puedan estarlo por la índole del delito.

2º. Los cometidos por dos o más personas en distintos lugares o tiempos si hubiera procedido concierto para ello.

3º. Los cometidos como medio para perpetrar otros, o facilitar su ejecución.

4º. Los cometidos para procurar la impunidad de otros delitos.

5º. Los diversos delitos que se imputen a una persona, al incoarse contra la misma causa por cualquiera de ellos, si tuvieren analogía o relación entre sí, a juicio del Tribunal, y no hubiesen sido hasta entonces sentenciados.

La exigencia de conexidad entre los hechos que motivaron las distintas sentencias, motivó, en un principio, una aplicación restrictiva del art. 70. Posteriormente, y como consecuencia de una Jurisprudencia cambiante y en ausencia de una línea consolidada, respecto a criterios claros y precisos, se fueron originando resoluciones dispares y contradictorias⁸⁵ por ello, la Jurisprudencia tuvo que ir realizando, progresivamente, una interpretación cada vez más abierta y menos exigente en los criterios de conexidad. Dos eran los requisitos que, con carácter general, se venían exigiendo para apreciar la conexidad a efectos de acumulación jurídica. Criterio Subjetivo: que las condenas se refirieran al mismo sujeto. Criterio objetivo: que las penas sean impuestas por hechos que guarden analogía o relación entre sí, y que así se aprecie por el Tribunal. Este último, referido al apartado 5.º del art. 17, ha sido objeto de una amplia y variada interpretación.

Como muestra de una primera etapa en la interpretación de los requisitos de conexidad, podemos citar la siguiente jurisprudencia del TS, sentencia de 28 de junio de 1984, refiriéndose a la interpretación judicial: "...ha de atenerse a criterios amplios y

⁸³ Por todos, RODRÍGUEZ DEVESA, op. cit., pág. 803. GONZÁLEZ RUS, op. cit., pág. 978, cita tres razones para esa crítica: "La primera, que el código no distingue para la apreciación del concurso real según que los delitos sean o no análogos o tengan relación entre sí. La segunda, que político. Criminalmente no se entiende la razón de que sea conveniente limitar el máximo de cumplimiento para los delitos conexos y que no lo sea cuando se trata de delitos no relacionados entre sí. La tercera, la arbitrariedad eventual que supone que si un hecho es descubierto cuando se comete o es considerado conexo, el sujeto puede gozar de los límites de la acumulación jurídica y ver disminuida sustancialmente la pena a cumplir..."

⁸⁴ MOLINA BLÁZQUEZ, op. cit. pág. 57, y como muestra del comentario del resto de autores, dice al respecto "Esta norma demuestra que el legislador español sigue confundiendo el concurso real de delitos, concepto puramente penal, con los delitos conexos, concepto procesal".

⁸⁵ RÍOS MARTÍN, op. cit., pág. 121, señala que, en la práctica judicial, la ausencia de criterios objetivos, llevaba a resoluciones contradictorias entre sí. En el mismo sentido BELLO LANDROVE, F., *Determinación de la pena*, Cuadernos de Derecho Judicial en la obra colectiva Penas y Medidas de seguridad en el nuevo Código Penal, Escuela Judicial, CGPJ, Madrid, 1996, pág. 365, comenta "...la jurisprudencia del Tribunal Supremo viene incidiendo de forma reiterada, y bastante confusa, hasta límites creadores de verdadera inseguridad jurídica..."

beneficiosos para el reo”. STS de 15 de diciembre de 1987, en el mismo sentido que la anterior: “...debe huirse de posturas eminentemente restrictivas, alentando a este respecto criterios beneficiosos para el condenado”. La STS de 27 de mayo de 1988, refiriéndose a la conexidad por analogía delictiva, establecía que había que atender “ a la identidad, o en su caso homogeneidad de los tipos delictuales aplicados en las distintas sentencias, a la identidad del bien jurídico, a la finalidad o intención criminal y a la forma de ejecución o *modus operandi*”. Respecto a la conexidad por relación, la STS de 11 de abril de 1991, exigía que los delitos “respondan a un mismo propósito o intención, guarden conexión espacial o cierta vinculación temporal”. La Jurisprudencia ha venido manteniendo criterios similares hasta fechas relativamente recientes. La STS de 14 de junio de 1993, dice: “La doctrina de esta Sala ha establecido que la conexidad por analogía, semejanza o relación implica siempre unidad subjetiva del culpable, requisito necesario pero no suficiente, pues además ha de haber conexidad por unidad de precepto penal violado, bien jurídico por aquél protegido “*modus operandi*” y cierta proximidad del tiempo de consumación y lugar...”. La STS de 19 de julio de 1995, en cuanto a la proximidad de lugar señala: “...pero además es imposible que los delitos cometidos en Alicante y los cometidos en Albacete hubieran podido ser objeto de un solo proceso, por lo que procede la desestimación del recurso...”.

Ya en épocas más recientes, se han ido fijando y asentando unos criterios interpretativos, y de forma más sistemática, respecto al concepto de conexidad por analogía. Siguiendo a LAMO RUBIO⁸⁶, se puede estructurar esta jurisprudencia en tres líneas argumentales:

A) Distinción entre la conexidad del art. 70 CP y la del art. 17 LECrim. STS de 15 de febrero de 1996: “...se estima en un error del legislador remitir, para entender el artículo 70.2 del Código, al artículo 17 de la Ley de Enjuiciamiento, ya que la conexidad del primero afecta al concurso real mientras que la conexidad del segundo se vincula con razones para la atribución de la competencia...”. STS de 3 de noviembre de 1995: ...el artículo 70.2 del código Penal se ocupa de la conexidad a efectos del concurso real de delitos y debe prevalecer este último precepto, no sólo porque formalmente es un precepto de Ley Orgánica, sino por su especificidad y porque lo que se trata es de aplicar el concurso real o material de infracciones penales a hechos juzgados en diferentes procesos. El artículo 70.2 del texto penal no exige ninguna clase de homogeneidad entre los diferentes delitos y ello resulta lógico en un concurso de esta clase y sólo debe atenderse a si han podido ser enjuiciados en un solo proceso...”

B) Principio constitucional de permisibilidad acumulativa, en relación con el principio de reinserción y resocialización de las penas del art. 25.2 CE. STS de 12 de diciembre de 1995: ...la doctrina de esta Sala ha ido evolucionando en una dirección muy de acuerdo con la Constitución, en cuanto se establece en el artículo 25 de la misma las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad estarán orientadas hacia la reeducación y reinserción social”. STS de 15 de febrero de 1996: “Todo cuanto se refiera a la acumulación de las penas ha de partir de la idea reeducadora que a través de la reinserción viene establecida en el artículo 25.2 de la constitución”.

C) Razones de humanismo penal y penitenciario, y, dentro de este ámbito, el principio de unidad de ejecución. STS de 18 de julio de 1996: “...por estimarse que unas penas excesivamente largas son un obstáculo para la posible reeducación y reinserción

⁸⁶ LAMO RUBIO, op. cit., págs. 331 y ss.

social del condenado e incluso pueden considerarse inhumanas y contrarias a la dignidad de la persona”.

D) Razones fundadas en la prohibición constitucional de tratos inhumanos. STS de 27 de diciembre de 1994: “...en el artículo 15 (de la CE) se establece, a su vez, que ningún ser humano puede ser sometido a penas degradantes, proscribiendo el principio de perpetuidad en el cumplimiento de las penas lo que llevaría a un trato inhumano y contrario al fin indicado de las penas... . . .en aplicación de la nueva doctrina al caso de autos en el que la suma de las penas excede del límite temporal de los treinta años procede la refundición de todas las penas impuestas al recurrente pendientes de cumplimiento sin tener en cuenta los criterios de conexidad de la legislación ordinaria”.

Después de toda la Jurisprudencia generada por el TS, y al margen de algunos de los argumentos utilizados, y que posteriormente han sido matizados o modificados⁸⁷, se ha llegado a consolidar, como argumento fundamental para determinar la acumulación de diferentes penas, el criterio cronológico en relación con las exigencias de conexidad⁸⁸. Así, la STS de 23 de abril de 2002, establece: “Como es doctrina de esta Sala, y con un criterio muy flexible, el límite al criterio de conexidad ha quedado reducido a un criterio cronológico que actúa como presupuesto de la acumulación y que está concretado en que los hechos –cualquiera que fuese su naturaleza, hubiesen podido enjuiciarse en un único proceso, de suerte que quedarían excluidos de la acumulación aquellos hechos cometidos después de haber sido condenado el autor por otros anteriores a los que se pretende la acumulación. En este sentido Sentencias del Tribunal Supremo número 1340/98, número 1547/2000 de 2 de octubre y las en ella señaladas. No se trata de un requisito caprichoso sino que está fundamentado en argumentos de naturaleza procesal y de derecho sustantivo. Los primeros porque si una persona comete un delito, con fecha posterior a la sentencia en la que se intenta la acumulación es obvio que nunca pudieron ser objeto de enjuiciamiento conjunto. Los segundos porque caso contrario, se generaría un sentimiento de impunidad totalmente contrario a la finalidad de prevención especial, si de forma sistemática se pudiesen acumular las penas por hechos posteriores a los anteriores en que hubiese sido condenado”.

No obstante, si bien es cierto que este criterio cronológico acota los márgenes interpretativos respecto al criterio de conexidad temporal, también lo es que no despeja, de forma absoluta, todas las cuestiones al respecto. Esto es, ¿Cuál es la fecha que hay que tomar como referencia para aplicar el ámbito temporal de las penas acumulables, la de sentencia o la de firmeza?. El TS viene interpretando, de forma generalizada, que la fecha a tener en cuenta es la de la firmeza⁸⁹. A este respecto entendemos que, si bien, la fecha de firmeza respeta el principio de presunción de inocencia, y en consecuencia, hasta que no haya una sentencia firme no está demostrada la culpabilidad, por otra parte, no se corresponde con la pretensión de evitar la sensación de impunidad. Esto es, entendemos que la sensación de impunidad, desde un punto de vista objetivo, se puede producir a partir de la comisión del tercer delito, pues el sujeto sabe que (sin entrar ahora en el juego de cifras) con la aplicación del límite del triple de la pena mayor, el

⁸⁷ Algunas de estas matizaciones y modificaciones las veremos posteriormente, al tratar sobre los fines de las penas y la acumulación.

⁸⁸ TÉLLEZ AGUILERA, *La Ley de cumplimiento íntegro y efectivo*...., págs. 5 y 6.

⁸⁹ LLORCA ORTEGA, *op. cit.*, págs. 176 y 177, señala que no ha habido uniformidad en la jurisprudencia, pues las SSTS de 15 de julio de 1996, 11 de enero de 1997, 19 de mayo de 1997, 26 de mayo de 1998, se inclinan por la firmeza, y la STS de 15 de diciembre de 1997 establece la fecha de la sentencia.

resto de delitos le saldrán, como se dice en el argot, “gratis”. Pero sin llegar a este extremo, y en base a la prevención que señala el art. 76 CP en cuanto a que pudieran haber sido enjuiciado en un solo proceso, se pueden dar distintos supuestos en los que, las penas son acumulables por haberse cometido los delitos antes de la fecha de la primera firmeza, pero que difícilmente, o de manera imposible, podrían ser objeto de un único juicio. Así, hechos cometidos en el lapsus de tiempo que transcurre desde que se dicta una sentencia y adquiere firmeza; desde que termina el juicio y se dicta la firmeza; desde que se inicia el juicio y la firmeza. En fin, la posibilidad de poder celebrarse un único juicio por todos los hechos cometidos, es más hipotética e imaginaria que real⁹⁰.

Consideramos que la fecha de sentencia, como límite al principio de conexidad temporal o cronológica, se muestra más coherente y eficaz con la pretensión del TS de evitar, o al menos, disminuir de forma sensible, el sentimiento de impunidad que se puede percibir con la aplicación de los límites del art. 76 CP.

Ya hemos señalado que, entre las modificaciones introducidas por la LO 7/03, de 30 de junio, se añadió al número 2 del art. 76 “...o el momento de su comisión...”. Esto es, se establece, junto la necesidad de conexión, el momento de la comisión de los hechos objeto de la acumulación, a efectos de su posible enjuiciamiento conjunto. Parece que con esta ampliación se trata de recoger el criterio de conexidad cronológica, reiterado y consolidado en la jurisprudencia del TS, y así dar un soporte legal, de carácter sustantivo, a la aplicación de la acumulación jurídica. No obstante, esta pequeña modificación se queda corta para resolver las numerosas lagunas legales que existen en la figura objeto de este trabajo⁹¹.

Al margen de las consideraciones realizadas, existen algunas opiniones que consideran que deben ser otros los criterios para determinar la conexidad que posibilite una acumulación. Así, RÍOS MARTÍN⁹² considera que “...la toxicomanía es un elemento de conexión entre varios delitos aun cuando los tipos fuesen diferentes y cometidos en momentos temporales distantes entre sí”, apoyándose en una interpretación de la analogía “in bona parte” y en la finalidad reeducativa del art. 25.2 CE. Nos tenemos que mostrar en desacuerdo con este planteamiento por varias razones. Primero, la separación entre delincuencia y drogadicción es, en la mayoría de los casos extremadamente difícil. Segundo, la no superación de la drogodependencia supondría una clara impunidad para seguir cometiendo delitos. Tercero, el concepto de drogodependientes tendría que ser amplio, esto es, tanto respecto a otros tipos de drogas como el alcohol, como a sus efectos, como puede ser el juego u otros. También habría que plantearse la conexidad respecto a otro tipo de delitos que denotan una personalidad anómala, como podrían ser los violadores patológicos, los pirómanos, o llevado a sus últimos extremos, el delincuente profesional-marginal que ha nacido, criado y vivido en un ambiente subcultural y que no ha tenido otro tipo de oportunidades.

⁹⁰ LLORCA ORTEGA, op. cit., pág. 177, que dice “a mi juicio, la fecha límite para la conexidad cronológica no debería ser la de firmeza sino la de sentencia.” En el mismo sentido, CONDE-PUMPIDO TOURÓN, C., *Los procesos penales. Comentarios a la Ley de enjuiciamiento Criminal con formularios y jurisprudencia*, VVAA, tomo 7, Bosch, 2000, pág. 569, comenta “...la posterior interposición de recursos nunca habría permitido el enjuiciamiento de las infracciones a las que se refiere la resolución recurrida conjuntamente con las ejecutadas durante la sustanciación del recurso. En caso contrario, además, podría buscarse de propósito la impunidad de los actos delictivos cometidos después de dictada la sentencia recurrida, cuando las penas impuestas en ésta ya superan los límites establecidos en el art. 76 CP.”

⁹¹ En este sentido se pronuncia TÉLLEZ AGUILERA, op. cit., págs. 5 y 6.

⁹² RÍOS MARTÍN, op. cit., pág. 123.

8.- Efectos de la acumulación jurídica.

Si como ya habíamos visto anteriormente, la función de la acumulación jurídica es atemperar o limitar los efectos perniciosos de la acumulación material, veremos ahora los distintos efectos que se producen con este proceso, y los diversos planteamientos sobre los mismos. El principal y de mayor incidencia, trata sobre la naturaleza o consideración del resultado de la acumulación, esto es, el límite establecido con la aplicación del art. 76 (triple, 20, 25, 30 ó 40 años) consiste en una nueva pena, única y unitaria, o se trata de un periodo temporal de cumplimiento máximo dentro del total de las penas impuestas. A este respecto, y atendiendo a las diferentes redacciones que ha ido teniendo esta figura, la conclusión, o el planteamiento no siempre es el mismo. El Texto Refundido de 1944 sustituyó la fórmula dada por los Códigos anteriores “...dejando de imponerse...”, por “...dejando de extinguir...”, siendo a su vez modificada en el CP de 1995, y recogiendo la actual “...declarando extinguidas...”⁹³.

La doctrina no se muestra uniforme sobre esta cuestión. Así, GONZÁLEZ RUS,⁹⁴ y MARTÍNEZ DE LA CONCHA ÁLVAREZ DEL VAYO⁹⁵, se muestran partidarios de considerar estos límites como un periodo temporal de cumplimiento máximo. Esta posición es defendida por ambos autores, desde el análisis de las dos últimas redacciones citadas, GONZÁLEZ sobre la actual del CP 95, y MARTÍNEZ DE LA CONCHA sobre la del antiguo art. 70, del CP 73.

Partidario de la consideración de pena nueva y única, LAMO RUBIO⁹⁶, expone dos líneas argumentales. La primera, en relación con la Consulta 3bis/1993 de 9 de diciembre, de la Fiscalía General del Estado, en la que se afirma: “cuando las penas se refunden en aplicación del artículo 70 del código Penal se produce no solo un cambio cuantitativo sino una modificación cualitativa, una novación de las penas singulares asignadas por Ley –artículo 70.2 CP– a cada uno de los ilícitos enjuiciados por una pena global de distinta duración a la adición de las anteriores y cuya definitiva conformación es tarea judicial”. La segunda, en cuanto a la pretendida “unidad de ejecución”, a la que también hace mención la citada Consulta de la FGE, y las SSTs de 29 de septiembre de 1991 y de 8 de marzo de 1994.

En sentido opuesto a la Consulta de la FGE, se muestra la Circular de la Fiscalía del Tribunal Supremo del 1993⁹⁷, y que establece tres principios sobre la acumulación jurídica:

1. “Consideración del tiempo de condena resultante de la aplicación de la norma del art. 70.2 como un mero límite temporal al cumplimiento de las distintas penas impuestas, condicionado por la subsistencia y vicisitudes de éstas y no como una pena única y nueva con efectos extintivos sobre las no comprendidas temporalmente en ellas.

⁹³ LLORCA ORTEGA, op. cit. pág. 167.

⁹⁴ GONZÁLEZ RUS, op. cit., pág. 970, señala “La aplicación de los topes legales no determina la aparición de una nueva pena, con la duración que se derive de cada uno de los límites, sino que actúan sobre las penas impuestas, que el condenado irá cumpliendo sucesivamente hasta que se alcancen las duraciones máximas que resulten del que sea aplicable”.

⁹⁵ MARTÍNEZ DE LA CONCHA ÁLVAREZ DEL VAYO, op. cit., págs. 132 y ss., señala “... lejos de ser una pena nueva y única, no es sino un límite calculado sobre aquella. ...que el precepto afirma la exoneración al condenado de su cumplimiento a partir del momento en que las ya cumplidas hayan agotado aquel límite”.

⁹⁶ LAMO RUBIO, op. cit., págs. 340 y 341, se inclina por entender que “en el caso de la acumulación jurídica de condenas se produce una auténtica novación punitiva, surgiendo una nueva pena y desapareciendo las que han sido objeto del correspondiente incidente de acumulación.

⁹⁷ Citada por MARTÍNEZ DE LA CONCHA ÁLVAREZ DEL VAYO, op. cit., pág. 135.

2. Consideración unitaria del tiempo marcado por dicho límite a los exclusivos efectos del tratamiento penitenciario y aplicación y cómputo de los beneficios de redención y libertad condicional.
3. Cómputo sobre el total de las penas individuales impuesta de las detracciones que sobre aquellas fueren procedentes por causas legales ajenas al tratamiento penitenciario, tales como las derivadas del indulto o modificaciones de las normas penales aplicadas”.

En relación con el otro argumento utilizado de “unidad de ejecución”, consideramos que por sí solo, tiene relativa solidez⁹⁸ en cuanto argumento para la consideración de pena única. Dentro del ámbito penitenciario, la unidad de ejecución se utiliza respecto a todo penado desde el momento en que tiene dos penas que cumplir, esto es, independientemente de que tenga las distintas penas acumuladas o no, ya que a efectos de clasificación, permisos, tratamiento, y libertad condicional⁹⁹, se tienen en cuenta las diferentes penas como si se tratara de una sola.

Por otro lado, si bien la redacción dada por el CP del 95 “declarando extinguidas”, pudiera abonar la tesis de pena nueva, la inclusión del art. 78, que limita los resultados de la acumulación jurídica, opera en sentido contrario. Esto es, hay que entender que se declaran extinguidas la penas que excedan del límite impuesto, pero una vez que se haya alcanzado dicho límite. En esta interpretación encaja, perfectamente, el art. 78, que tiene en cuenta la suma total de las condenas impuestas¹⁰⁰. Por el contrario, si entendiera que hay una pena nueva y única, y con la resolución judicial de acumulación se ha declarado extinguidas el resto de la condena, tendrían que renacer para poderse aplicar el art. 78.

Otro de los efectos a tener en cuenta, derivado del anterior, es la responsabilidad civil. Cuestión que ha tomado protagonismo con las modificaciones introducidas por la LO 7/03, de 30 de junio¹⁰¹. Pues bien, la acumulación jurídica no afecta a la responsabilidad civil señalada en todas y cada una de las penas impuestas, permaneciendo inalterables los pronunciamientos realizados en sentencia sobre este particular, y por consiguiente, debiendo ser satisfecha de forma individualizada. Otra cuestión sería determinar el órgano judicial que se debe encargar de su ejecución, ¿el Juez o Tribunal sentenciador, el Juzgado de Ejecutorias (en el caso de Juzgados de los Penal), el Juez o Tribunal que acumula?. Si se establece la competencia para acumular en el último Tribunal sentenciador, parece que también sería éste el encargado de hacer cumplir el resto de pronunciamientos de las distintas sentencias acumuladas. Esta forma de actuar se cumple cuando hay diversas sentencias de JP y acumula el Juzgado de ejecutorias encargado de hacerlas efectivas, pues se daría una coincidencia. En el resto de los supuestos no. Si el órgano judicial que acumula asumiera la competencia para la ejecución de las responsabilidades civiles de las causas acumuladas, supondría simplificar los trámites y su agilización.

⁹⁸ Ibidem. págs. 133 y 134, considera que acudir al argumento de la unidad de ejecución resulta “innecesario e incluso forzado”.

⁹⁹ Ver Instrucciones de la DG. IIPP 20/96 sobre clasificación y destino de los penados, 22/96 sobre permisos de salida, art. 193 del RP sobre libertad condicional, todas estas normas en el sentido de considerar las diferentes penas privativas de libertad como si se tratara de una sola, a los efectos que pretende cada una de las mismas.

¹⁰⁰ En este sentido BOLDOBA PASAMAR, M.A., *Aplicación y determinación de la pena*, en la obra colectiva *Las consecuencias jurídicas del delito en el nuevo Código Penal español*, Coordinador GRACIA MARTÍN, Tirant lo Blanch, Valencia, 1996, págs. 220 y ss.

¹⁰¹ Esta LO introduce modificaciones en el CP y en la Ley Orgánica General Penitenciaria, exigiendo la satisfacción de la responsabilidad civil derivada de los delitos cometidos, como requisito previo para poder acceder al tercer grado y a la libertad condicional.

El Juez o Tribunal que acumula, al señalar el correspondiente límite, efectúa una nueva liquidación de condena, resultando ser ésta el título ejecutivo, y asume algunas competencias de los Juzgados y Tribunales sentenciadores de las causas acumuladas. La aprobación de posibles abonos de periodos cumplidos en exceso en otras causas o de prisión provisional de causa posteriormente absuelta, también sería la aprobación del licenciamiento definitivo o la competencia para resolver el recurso de apelación contra los autos de los JVP en materia de tercer grado y libertad condicional, en su caso.

Otro de los efectos a considerar trata sobre el carácter de cosa juzgada. Esto es, el auto que resuelve el incidente de acumulación quedaría inalterable o, por el contrario, resulta una resolución abierta a la inclusión de otras causas, de otras penas. A este respecto, la STS de 18 de julio de 1996, dice “La consecuencia es que un auto de acumulación ha de estar abierto siempre a la posibilidad de que aparezca después otra pena no acumulada, pero que tenía que haberlo sido de haber existido una tramitación normal. En estos supuestos no cabe hablar de eficacia de cosa juzgada que pudiera impedir una reconsideración del caso en beneficio del reo. Si aparecieran nuevas condenas por delitos no contemplados en la anterior resolución sobre acumulación dictada conforme al art. 988 de la L.E.Cr., habrá de dictarse un nuevo auto para hacer un cómputo que abarque la totalidad de las condenas.” Para no resultar repetitivos, nos remitimos a lo comentado en el epígrafe 5.2.2 del capítulo II.

También hay que tener en cuenta, como veremos más adelante, la posible aplicación de las limitaciones que establece el artículo 78 CP. Esto es, si como consecuencia del establecimiento de los límites del art. 76 CP, la condena a cumplir resulta inferior a la mitad del total de las condenas impuestas, se aplicarían las prescripciones de dicho art. 78, con una incidencia, fundamentalmente, en la ejecución, esto es, en la forma de cumplir la condena, y que veremos detenida y pormenorizadamente más adelante (capítulo III).

9.- Acumulación jurídica y fines de las penas.

A la vista de los distintos sistemas penológicos establecidos para los concursos, en general, y para la acumulación jurídica de penas, en especial, se pone de manifiesto, y a la vez cobra una nueva perspectiva, la permanente polémica sobre los fines de las penas¹⁰². El presente trabajo versa, fundamentalmente, sobre la figura de la acumula-

¹⁰² Para DEMETRIO CRESPO, E., *Prevención general e individualización judicial de la pena*, Ediciones Universidad de Salamanca, Salamanca, 1999, pág. 56 y ss., señala “El problema de los fines de la pena como el más amplio de los fines del Derecho Penal en general, puede hacerse en dos niveles fundamentales de razonamiento... **nivel del “ser”**, que corresponderá a los análisis empíricos sobre las funciones sociales que el Derecho Penal cumple realmente, y el **nivel del “deber ser”** (subrayado en original), es decir el análisis de los fines que la pena y el Derecho Penal deben conseguir a la luz del derecho positivo y a los principios que lo informan” y en este sentido, continúa “Una cosa es, por tanto, el fin de la pena y otra las funciones de la misma. La primera cuestión responde a la pregunta para qué sirve la pena, condicionado el fundamento y legitimación de la pena y también el tipo y medida de la pena concreta a imponer... La segunda cuestión atañe al análisis empírico-social descriptivo acerca de los efectos de la pena en la sociedad, junto al efecto necesario para la supervivencia del sistema de referencia.” y aunque considera aconsejable plantear el discurso científico en estos términos, para evitar confusiones, reconoce que fines y funciones pueden coincidir. Postura, esta última, que sigue una mayoría de la doctrina. Incluso, y generalizando más, ALCACER GUIRADO, R., *Los fines del Derecho Penal Una aproximación desde la filosofía política*, Anuario de Derecho Penal y ciencias Penales, volumen LI, Madrid, 1998, pág. 369, señala: “...con la introducción en el debate de las teorías de la prevención general positiva, dicha diferenciación jerárquica entre fines de las penas y fines del Derecho penal tiende a diluirse.

ción jurídica, y por ello consideramos necesario hacer una referencia sobre las implicaciones que sus efectos tienen en relación con los fines que se vienen atribuyendo a las penas. Ahora bien, este epígrafe no puede ser más que una breve referencia al tema, ya que su profundización excedería, por mucho, los objetivos del presente trabajo. No obstante queremos apuntar algunos aspectos y reflexiones que consideramos de mayor interés, y dar así, una visión globalizadora de la figura que estamos tratando.

Tradicionalmente y de forma, prácticamente unánime, la doctrina ha venido enfrentándose a la problemática sobre la fundamentación y fines de las penas desde el manejo, básicamente, de tres ideas: retribución, prevención general y prevención especial. A lo largo de la historia se han planteado distintas teorías al respecto, unas veces desde alguna de estas ideas en solitario, otras fusionando algunas de ellas, o realizando interpretaciones y lecturas a partir de las mismas. Pues bien, veamos, de forma introductoria, y sintéticamente, estos planteamientos básicos a través de esas diferentes teorías que se han ido formando.

A.- Teorías absolutas.

Estas teorías giran alrededor de la idea de la pena como retribución, como compensación por el mal causado por el delincuente a través del delito, asociado, en la antigüedad, a la “ley del talión”. La idea del libre arbitrio, o libertad de la voluntad humana es clave en esta concepción. Dos teorías fundamentales: teoría de la retribución moral de KANT, y teoría de la retribución jurídica de HEGEL. Para el primero, la ley penal es un imperativo categórico y la imposición de la pena una necesidad ética. Para HEGEL había que restablecer la perturbación del orden establecido provocada por el infractor, y esto se conseguía a través de la imposición de una pena como negación del delito y, consecuentemente, la afirmación del Derecho.

Estos planteamientos fijan su interés en el pasado, suponen una reacción al delito sin plantear fines posteriores.

B.- Teorías relativas.

Las teorías relativas fundamentan la pena en base a su utilidad y necesidad para la subsistencia de la sociedad¹⁰³. Al contrario que las teorías retribucionistas, miran al futuro, tratando de evitar futuros delitos. Dos son las grandes corrientes que conforman este grupo, la prevención general y la prevención especial.

Prevención general: La justificación de la pena a través de la prevención general, se basa en la idea de que con su amenaza e imposición se producirá una inhibición en la conducta delictiva de la población en general, consiguiendo, de esta manera, una evitación o disminución de acciones delictivas.

Prevención especial: Aquí, la justificación de la pena también se orienta a la prevención, pero refiriéndose únicamente a la persona que ha infringido la norma, el delincuente a quien se impone la pena. Como señala GRACIA MARTÍN¹⁰⁴, la prevención especial se canaliza a través de tres vías: “La imposición de la pena ha de producir un efecto de advertencia e intimidación en el sujeto individual; la pena debe ser-

¹⁰³ DEMETRIO CRESPO, op. cit., pág. 63, comenta a este respecto: “...la legitimación de la pena se hace depender del logro de un fin relativo, cambiante y circunstancial como lo es el fin útil de la prevención (evitación) del delito: la pena es, se afirma ahora, porque tiene que ser, esto es, porque resulta necesaria para evitar la comisión de delitos”.

¹⁰⁴ GRACIA MARTÍN, *Las consecuencias jurídicas...*, pág. 59.

vir para la corrección o enmienda del delincuente; y, finalmente, la pena debe inocuizar o segregarse al delincuente. Si se alcanzan estos tres objetivos con la pena, ésta sirve a la prevención de delitos futuros del sujeto al que se le impone”.

C.- Teorías mixtas.

Para las teorías mixtas la retribución es la esencia de la pena, si bien, se han de perseguir otros fines. Con esta base común se han planteado numerosas corrientes, cuyas diferencias estriban en la mayor o menor consideración que se otorga a la prevención general y prevención especial, y el papel que jugarían otros aspectos concurrentes como la proporcionalidad¹⁰⁵. Dentro de este grupo cabe mencionar las aportaciones hechas por ROXIN¹⁰⁶, y seguida por numerosos autores, a través de su “teoría de dialéctica de la unión”. En ésta, los fines de la pena se plantean a través de las instituciones y fases por las que atraviesa aquella. Así, en la fase legislativa, se pone el acento en la función preventivo-general de la pena a través de la intimidación y conminación general, en su sentido negativo, y a través de la motivación para actuar de acuerdo a las normas, en su sentido positivo. En la fase de medición e imposición judicial de la pena, se combina la prevención general y la retribución, actuando la culpabilidad como límite en la imposición de la pena. En la última fase, la de ejecución, se pone el acento en la prevención especial, debiéndose ejecutar la pena de forma que propicie la resocialización del delincuente.

Hasta aquí, y de forma muy resumida, los planteamientos básicos de la doctrina respecto a los fines de las penas. Entraremos ahora, también de forma escueta, en algunas consideraciones respecto a la acumulación jurídica de penas, teniendo en cuenta los planteamientos legislativos manejados en las últimas modificaciones del CP.

Ante los sistemas penológicos arbitrados para los supuestos de concursos, en general, y de la acumulación jurídica, en especial, se pueden plantear algunas preguntas básicas. ¿Por qué hay un tratamiento de favor para la comisión múltiple de delitos? ¿Por qué a partir del tercer delito el resto de las infracciones quedan impunes? ¿Por qué a partir del límite de 20 años, y del resto de los límites, las demás infracciones cometidas quedan impunes? ¿Por qué una persona condenada por un solo delito de siete años cumple más que otra condenada a diez penas de dos años? ¿Por qué una persona condenada por seis delitos de venta de “papelinas”, a tres años por cada uno, no acumulables por ausencia de conexidad temporal, se encuentra con una condena de dieciocho años (dos acumulaciones de 9 años), notablemente superior que la pena señalada para un homicidio? ¿La aplicación de las limitaciones del art. 76, triple de la pena más grave o de veinte años, podría tener un efecto crinínogeno? Estas y otras preguntas más se pueden plantear, las respuestas, por supuesto, pueden ser variadas y diversas, nuestra única pretensión es plantearlas y realizar algunas breves reflexiones sobre estos temas.

Como ya se indicó anteriormente (supra 8.3 Capítulo I), razones de humanitarismo, justicia material y fines de rehabilitación social, motivaron la aplicación de límites a la acumulación material. Razones que, básicamente y complementadas con otros matices,

¹⁰⁵ DEMETRIO CRESPO, op. cit., págs., 66 y ss., señala tres opciones básicas dentro de estas teorías: “Tener en cuenta, además de la retribución, el fin preventivo especial para determinados delincuentes...; combinar retribución con prevención especial (la pena, pese a ser un mal, tendrá el fin de fortalecer los preceptos y las obligaciones violadas; reconocer el carácter esencialmente preventivo del Derecho Penal, y unir prevención especial con general, dando mayor preponderancia a esta última”.

¹⁰⁶ Ver a este respecto PEITEADO MARISCAL, op. cit., págs. 138 y 139; MAPELLI CAFFARENA, B., y TERRADILLOS BASOCO, J., *Las consecuencias jurídicas...*, pág. 44.

la jurisprudencia del TS ha ido manejando en apoyo de los planteamientos establecidos sobre la acumulación jurídica. Ahora bien, si todos estos planteamientos, de forma conjunta o individualmente, se utilizaron en distintos momentos y por distintos órganos judiciales¹⁰⁷, para justificar decisiones de acumulación, en la actualidad, al menos por el TS, el único criterio es la conexidad temporal. Esto es, finalmente ha prevalecido el requisito de conexidad temporal frente a otros planteamientos como la consideración sobre malos tratos y penas inhumanas, finalidad única o preponderante de la reeducación y reinserción social, entre otras. Consideramos interesante apuntar dos factores al respecto. Por un lado, el hacer prevalecer otros factores sobre la conexidad temporal, supondría una clara impunidad, como así lo ha venido recogiendo el TS. Por otra parte, el TC ha venido estableciendo, de forma reiterada, que las penas privativas de libertad tienen otros fines además de la reeducación y la reinserción social, como son la prevención general y especial. En cuanto al primero de estos dos factores apuntados, dos cuestiones queremos señalar al respecto, y en cierta forma, contrapuestas. Esto es, por una parte la impunidad, y por otra, la justicia material desde los principios de culpabilidad y proporcionalidad.

En relación con la impunidad, señalaremos algún ejemplo. El auto de acumulación dictado por el JP número 7 de Bilbao, de 22 de febrero de 2001, fija el límite de 30 años con aplicación del CP 73, esto es, con redención, en las siguientes condenas: A) Once delitos (robos con violencia, tenencia ilícita de armas, quebrantamiento de condena...) cometidos entre los años 1987 y 1988, con penas que suman 30 años 9 meses y 7 días y dictada acumulación con el límite de 18 años. B) Un delito de robo y otro de utilización ilegítima de vehículo motor ajeno, cometidos en 1993, y condenado a 2 años cuatro meses y un día. C) Veinte delitos (robos con violencia, tenencia ilícita de armas, faltas de lesiones...) cometidos entre 1997 y 1998 y con penas que suman 38 años, 9 meses y 18 días. El mismo JP dicta nuevo auto de acumulación el 29 de julio de 2001 en el que se renueva el límite de 30 años, con redención (CP 73) y se incluyen cinco nuevos delitos (robos con violencia y delito de lesiones...) cometidos entre 1997 y 1999, y con penas que suman 13 años y 9 meses. En el fundamento jurídico tercero del auto de 22 de febrero, se dice: "Teniendo en cuenta que, por lo que parece fácilmente deducible, el penado (de 41 años de edad y con anotación en la hoja histórico penal de condenas impuestas en 1979) tiene una larga trayectoria delictiva, acumulando un número considerable de años de internamiento carcelario, que la práctica totalidad de los delitos cometidos son contra el bien jurídico de la propiedad y que en multitud de sentencias le ha sido aplicada alguna circunstancia atenuante de drogadicción, podría considerarse el argumento de que su situación actual, más allá de su propia responsabilidad personal, es producto del fracaso del propio sistema de justicia penal y de sus instituciones, en cuanto a su función resocializadora, por lo que las consecuencias negativas de la reincidencia delictiva en periodos de tiempo tan alejados no deben recaer solamente en el penado. Mediante la mera suma de las condenas". En otro párrafo del mismo fundamento señala que el penado no puede tener sensación de impunidad porque parte de las condenas se cumplen. La candidez que rezuma el auto, verdaderamente es enternecedora. Más, si cabe, a la vista del nuevo quebrantamiento de condena (este penado no regresó de permiso el pasado 25 de enero de 2004) y comisión de, al menos un delito, el robo con intimidación por el que fue

¹⁰⁷ STS de 27 de diciembre de 1994. Autos del JP número 7 de Bilbao de 22 de febrero y 29 de junio de 2001, entre otras.

detenido, y cuando acababa de ser progresado a tercer grado por el JVP. Quizá el Juez que dictó estos autos de acumulación siga pensando que la responsabilidad es de las instituciones por no haberle “conducido al buen camino”. Nosotros consideramos que la sensación de impunidad es clara y manifiesta¹⁰⁸.

Otros casos similares se podrían señalar, pero a los efectos que pretendemos, lo consideramos suficiente. En este sentido, la jurisprudencia del TS en los últimos años es clara, no se pueden acumular penas fuera del criterio de conexidad temporal, pues en caso contrario, el penado tendría “patente de corso” para delinquir, fuera o dentro de la prisión. Hay casos en los que una constante, reiterada y pertinaz actitud de transgresión penal, limitan, sino es que anulan, las finalidades de la pena respecto a reeducación y reinserción social, dejando únicamente la prevención general y la inocuidación.

En cuanto al otro de los factores señalados anteriormente, citaremos otro ejemplo. El auto de acumulación de la AP de Vizcaya de fecha 28 de enero de 2003, establece el límite del triple la pena más grave en 9 años y deja fuera dos sentencias por no concurrir el requisito de conexidad temporal (se trataba de un total de seis delitos CSP, venta de “papelínas”, con penas individuales fijadas en 3 años), resultando una condena total de 15 años (9+3+3). Si este penado hubiera cometido un homicidio, la condena sería inferior, siendo los bienes jurídicos protegidos absolutamente diferentes en cuanto a su importancia. Resulta claro que, en este y en otros casos similares, el resultado del proceso de acumulación choca con el principio de culpabilidad y con el de proporcionalidad.

Otro aspecto que consideramos interesante recoger en el presente epígrafe, es el relativo a las últimas modificaciones legislativas en materia penal, en concreto a la LO 7/03, a la que ya nos hemos referido. Las modificaciones introducidas por esta Ley tienen una especial significación sobre el tema que tratamos, los fines de las penas. Y al respecto, también queremos hacer, aunque sean breves, algunas reflexiones.

Las sociedades occidentales venían demandando en los últimos tiempos unas mayores cotas de seguridad, que si bien algunos autores¹⁰⁹ han considerado excesivas y no ajustadas a la realidad objetiva, en cuanto al terrorismo, los atentados del 11-S pusieron de manifiesto una realidad muy concreta (realidad que, al margen de otro tipo de valoraciones, hemos tenido que sufrir el pasado 11-M.). Pues bien, dentro de esa inseguridad gene-

¹⁰⁸ A estos efectos, la STS de 17 de septiembre de 2001, dice: “La mencionada resocialización del autor nunca será posible sobre la base de eliminar su autorresponsabilidad frente al ordenamiento jurídico. Resocialización implica, ante todo, autorresponsabilidad y capacidad para ejercitar la libertad dentro del marco diseñado por las leyes”. STS de 26 de octubre de 2001: “...la reinserción social no es una finalidad absoluta de las penas privativas de libertad... se trata de una orientación armonizable con otras finalidades de la pena y con la exigencia de justicia prevista en el artículo 1 de la Constitución Española. De aquí se deriva que no cabe renunciar sin más a la prevención general, dentro de límites compatibles con el principio de proporcionalidad, ni tampoco a la prevención especial frente al propio sujeto que exterioriza una comprobada tendencia al delito...”. STS de 23 de abril de 2002 “...lo que no es posible es proceder a la que denominamos “acumulación de acumulaciones”, pues la misma no respetaría el criterio de conexidad cronológica y tendría como consecuencia la creación de clara impunidad”.

¹⁰⁹ Esta sensación de inseguridad viene dada por diversos motivos, delincuencia organizada, terrorismo, riesgos más o menos ciertos en cuanto a nuevas tecnologías, contestándose, por parte de los poderes públicos, con una utilización de las leyes penales como forma de atajarla, o al menos, aumentar la sensación de seguridad entre los ciudadanos. Esta forma de actuar se viene conociendo por la doctrina como “expansión del Derecho Penal”. Ver al respecto SILVA SÁNCHEZ, J.M., *La expansión del Derecho Penal*, Civitas, Madrid, 2001. GRACIA MARTÍN, L., *Prolegómenos para la lucha por la modernización y expansión del Derecho penal y para la crítica del discurso de resistencia*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2003. MENDOZA BUERGO, B., *El Derecho Penal en la sociedad del riesgo*, Civitas, Madrid, 2001.

ralizada como consecuencia del terrorismo, de la delincuencia organizada, y de otros aspectos relacionados¹¹⁰, hay que situar dichas modificaciones. Y como consecuencia de todos estos fenómenos, las clásicas finalidades de las penas se van matizando, reinterpretando, adaptando a una nueva realidad en la que se trata de dar respuestas¹¹¹, que quizá no siempre sean las más adecuadas, pero que en alguna medida responden a las demandas de la sociedad. No hay que olvidar que la LO 7/03 obtuvo el respaldo del 90% de la Cámara: PP, PSOE y Coalición Canaria; abstención de CIU y únicamente rechazado por PNV, IU y Grupo Mixto. En ese sentido, parece que las modernas teorías retributivas van ganando terreno respecto a las concepciones que se centraban únicamente en la reeducación, resocialización, reinserción. Concepto retributivo que se viene enmarcando dentro de la prevención general positiva¹¹², abandonada toda connotación con el concepto talional¹¹³.

Pues bien, en este sentido de retribución, dentro de la prevención general positiva, es donde hay que situar las modificaciones de la LO 7/03. Por nuestra parte, y ya para terminar el presente epígrafe, consideramos que ni hay un único fin, ni son los mismos fines para todos los casos. Se deben combinar aspectos de prevención general positiva y negativa, así como de prevención especial, predominando unos sobre otros dependiendo del sujeto (motivación delictiva, tipo de delito, peligrosidad, personalidad, multirreincidencia, permanentes y continuos fracasos en procesos de cumplimiento, entre otros aspectos) y del estadio temporal dado (además de los procesos legislativo y de determinación de la pena respecto al de ejecución, en función del período de cumplimiento¹¹⁴).

II. LIMITACIONES A LA ACUMULACIÓN JURÍDICA.

1.- Antecedentes.

La LO 10/1995, de 23 de noviembre, del CP, introdujo, ex novo, medidas limitadoras a los efectos de la acumulación jurídica. Nunca antes se había establecido una norma

¹¹⁰ Quizá podría pensarse que algunas situaciones hayan podido contribuir o a animar reformas como la de la LO 7/03. Así, el caso de un terrorista condenado por atentar contra la vida de un militar en marzo de 1987 (afortunadamente salvó la vida, aunque resultó con lesiones graves), por tenencia ilícita de armas y pertenencia a banda armada, al límite de 30 años, tras permanecer huido, ingresa en prisión el **15 de noviembre de 1997**, siendo progresado a tercer grado (régimen abierto: sólo iba a dormir a la Sección Abierta cuatro noches a la semana) el **22 de diciembre de 1999** por estimación de recurso ante el JVP de Bilbao, **tras una permanencia en prisión efectiva de dos años, un mes y siete días**. El 30 de enero de 2001, el mismo JVP, le aplicó el régimen de control por medios telemáticos (control de permanencia en su domicilio durante unas horas al día por medio de un sistema electrónico a través de la línea telefónica).

¹¹¹ Ver en este sentido los comentarios y propuestas de SILVA SÁNCHEZ, op. cit., págs. 159 y ss. Sobre el Derecho penal de dos velocidades y el llamado "Derecho penal del enemigo".

¹¹² Para GRACIA MARTÍN, *Las consecuencias jurídicas...*, pág. 56, en la moderna teoría de la retribución no cabe ver otra cosa que una "reafirmación del ordenamiento jurídico", y sigue diciendo "La pena, según esto, debe ser proporcionada a la gravedad del delito, a la gravedad del injusto y a la culpabilidad del autor. La proporcionalidad de la pena sirve al fin de ejemplaridad de la pena, lo que actualmente se denomina prevención general positiva".

¹¹³ KAUFMANN, citado por ALCÁCER GUIRAO, op. cit., págs. 373 y 374, señala "antiguamente se le llamaba sencillamente retribución y necesidad de retribución. Hoy se habla de estabilización y necesidad de estabilización, porque uno se avergüenza de la expresión "retribución". Ciertamente no debe negarse que no todo lo que hoy navega bajo bandera "prevención general positiva", tiene exclusivamente el sentido de la retribución. Pero su núcleo es retribución, o, si así se prefiriere oír, "compensación de la culpabilidad".

¹¹⁴ En este sentido se podría ubicar el llamado período de seguridad establecido por la LO 7/03, de 30 de junio, por el que se establece un tiempo mínimo de cumplimiento para poder acceder al tercer grado, que sería la mitad de la condena para penas superiores a cinco años. También, el requisito de haber cumplido la cuarta parte de la condena para poder acceder a permisos ordinarios.

de estas características, únicamente el Proyecto de LO de CP del 92 recogía un precepto parecido, al igual que el art. 79 del Anteproyecto de CP de 1994. En el debate parlamentario de la LO 10/1995, se suprimió la mención específica a determinados delitos, ampliándose, finalmente, a todo tipo de delitos. Esta regulación fue objeto de duras y numerosas críticas por parte de buena parte de la doctrina¹¹⁵, si bien algunos otros autores se mostraron más conciliadores¹¹⁶. Pues bien, esta regulación, a pesar de su corta existencia, se ha visto de nuevo modificada por la LO 7/03, de 30 de junio, que endurece aún más la regulación anterior, empezando por la denominación de la misma, “de medidas de reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas”¹¹⁷, toda una declaración de principios, aunque, en no pocas ocasiones, lo que se pretende es más el efecto publicitario, de impacto podríamos decir, más que el fondo de la misma. Nuevas críticas han hecho aflorar esta modificación¹¹⁸, situándola en lo que se ha venido calificando en los últimos tiempos como “Código Penal del enemigo”¹¹⁹.

2.- Regulación legal.

Artículo 78:

1. “Si a consecuencia de las limitaciones establecidas en el apartado 1 del artículo 76 la pena a cumplir resultase inferior a la mitad de la suma total de las impuestas, el juez o tribunal sentenciador podrá acordar que los beneficios penitenciarios, los

¹¹⁵ Entre otros, se pueden citar a GONZÁLEZ CUSSAC, op. cit., pág. 449 “Este precepto no tiene otro sentido, ni otra acta de nacimiento, que una fuerte presión de la opinión pública, previamente bien manipulada por ciertos grupos ultraconservadores, que periódicamente, y cuando no tienen otra idea que aportar, reabren la discusión sobre la inseguridad ciudadana y el cumplimiento íntegro de las penas. Por supuesto, todo ello desde una pretérita concepción basada en la idea de justicia retributiva, que no esconde nada más que un ideal de venganza desconociendo cualquier otra finalidad de la pena, a no ser la prevención general intimidatoria o negativa”. También a RENART GARCÍA, op. cit., pág. 103, señala “...nos encontramos ante un precepto sin paralelo en nuestro Derecho histórico ni, por supuesto, en el Derecho comparado que presentaba razones suficientes para impugnar su propia existencia, siendo deseable, ya antes de la reforma, que de *lege ferenda*, se procediera a su derogación”. En el mismo sentido GARCÍA ARÁN, M., *Fundamentos y aplicación de penas y medidas de seguridad en el Código Penal de 1995*, Aranzadi, Navarra, 1997, pág. 43 y ss., comenta “...los rasgos esenciales del Código Penal ponen de manifiesto, en mi opinión, el triunfo de la filosofía retribucionista sobre la orientación a la reinserción social”.

¹¹⁶ LLORCA ORTEGA, op. cit., pág. 191, reconoce que “la idea que inspira el art. 78, no es otra que evitar lo que se ha llamado el “vaciamiento penal”(entrecomillado original) , esto es evitar que el cumplimiento efectivo de los castigos resulte irrisorio.”

¹¹⁷ La Exposición de Motivos de esta LO argumenta a favor de la modificación: “La realidad diaria y la experiencia ponen de manifiesto cómo en el cumplimiento de las penas existen amplios ámbitos de discrecionalidad, ámbitos variables en los que resulta oportuno, según la mejor doctrina, establecer reglas para hacer un pronóstico más certero de la pena a cumplir”. O también “La flexibilidad en el cumplimiento de las penas y los beneficios penitenciarios tienen su razón de ser en el fin de la reinserción y reeducación del delincuente constitucionalmente consagrado, pero, precisamente por ello, la legislación debe evitar que se conviertan en meros instrumentos al servicio de los terroristas y los más graves delincuentes para lograr un fin distinto.”

¹¹⁸ TÉLLEZ AGUILERA, *La Ley de cumplimiento íntegro y efectivo...*, pág. 14, para quien a pesar de algunas aportaciones positivas, se trata de “...una norma carente de rigor técnico y que no se encuentra basada en fundamento criminológico alguno distinto del de una política criminal que se asemeja al que intenta pescar peces a martillazos, que pescar, lo que se dice pescar, pesca poco, pero al que coge no se escapa.” RENART GARCÍA, op. cit., págs. 107 y 108, comenta: “el art. 78 se inscribe asimismo en la línea de acentuación de lo retributivo y de pérdida de vista de la finalidad de resocialización de las penas privativas de libertad pues se olvida que, desde una perspectiva constitucional, los permisos de salida, el tercer grado y la libertad condicional son instrumentos que establecen el itinerario resocializador gradual de los penados a través de su contacto con la vida en libertad.”

¹¹⁹ MUÑOZ CONDE, F., *¿Hacia un derecho penal del enemigo?*, publicado en diario El País, Madrid, 15 de enero de 2003. En el mismo sentido LÓPEZ PEREGRIN, op. cit., pág. 9.

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.

1. Dicho acuerdo será preceptivo en los supuestos previstos en los párrafos a), b), c) y d) del apartado 1 del artículo 76 de este Código, siempre que la pena a cumplir resulte inferior a la mitad de la suma total de las impuestas.
2. En estos casos, el juez de vigilancia, previo pronóstico individualizado y favorable de reinserción social y valorando, en su caso, las circunstancias personales del reo y la evolución del tratamiento reeducador, podrá acordar razonadamente, oídos el Ministerio Fiscal, Instituciones Penitenciarias y las demás partes, la aplicación del régimen general de cumplimiento. Si se tratase de delitos de terrorismo de la sección segunda del capítulo V del título XXII del libro II de este Código, o cometidos en el seno de organizaciones criminales, y atendiendo a la suma total de las penas impuestas, la anterior posibilidad sólo será aplicable:
 - a) Al tercer grado penitenciario, cuando quede por cumplir una quinta parte del límite máximo de cumplimiento de la condena.
 - b) A la libertad condicional, cuando quede por cumplir una octava parte del límite máximo de cumplimiento de la condena.”

Esta nueva redacción dada al art. 78 por la LO 7/03, ha supuesto importantes y significativos cambios. Se añaden, a las limitaciones ya establecidas¹²⁰ de los beneficios penitenciarios y el cómputo para la libertad condicional, los permisos de salida y el tercer grado¹²¹. Se establece la aplicación preceptiva, por parte del juez o tribunal sentenciador, a los supuestos de aplicación de los límites absolutos excepcionales (25, 30 y 40 años). Se suprime la referencia a la peligrosidad del penado para la aplicación de este art.. Se añade a Juez o Tribunal, el calificativo de sentenciador¹²². En relación con la aplicación del régimen general por el JVP, se incluye el informe de IIPP y de las demás partes. Por último, se establecen nuevos límites para restringir el acceso a tercer grado y libertad condicional, exclusivamente en el supuesto de delitos por terrorismo o cometidos en el seno de organizaciones criminales, que no podrán acceder hasta que quede por cumplir la quinta y la octava parte, respectivamente, del límite máximo aplicado.

¹²⁰ Para GARCÍA ARÁN, op. cit., pág. 44 “Lo que en realidad se pretende (con las limitaciones del 78) no es una excepción al régimen de acceso a los beneficios, sino compensar la reducción de la pena por el límite de cumplimiento en los concursos de delitos, con una posible privación de delitos”.

¹²¹ Parece que al legislador de la LO 7/03 se le olvidaron dos posibilidades de acceso a, en un amplio sentido del término, beneficios penitenciarios. Esto es, los arts. 100 y 117 del RP. El primero contempla la posibilidad de combinar aspectos característicos de diferentes grados (como por ejemplo podrían ser las salidas de fin de semana para clasificados en segundo grado u otras), y el segundo la salida diaria de clasificados en segundo grado para la realización de un programa específico de atención especializada. Ambos deben ser aprobados por el JVP, y en concreto, en el supuesto del art. 117, se requiere, como requisitos, que presenten “un perfil de baja peligrosidad y no ofrezcan riesgos de quebrantamiento de condena”. Requisitos, ambos, poco definidos desde el punto de vista de poder objetivarlos, y que permitirían un régimen de vida muy similar a un tercer grado sin las nuevas exigencias impuestas por la LO 7/03, como el periodo de seguridad (tener cumplida la mitad de la condena cuando esta exceda de cinco años de privación de libertad) y haber satisfecho las responsabilidades civiles.

¹²² No está muy claro si se trata de una cuestión de estilo, o se quiere “especificar”, sin que haya dudas, que será el juez sentenciador, y no otro el que establezca estas limitaciones.

3.- Ámbito de aplicación.

Los presupuestos para que se aplique el art. 78, son dos¹²³ y de forma sucesiva. Primero, que se haya aplicado alguna de las limitaciones del art. 76 (triple de la pena más grave, 20, 25, 30 o 40 años), y segundo, que el límite resultante de la acumulación, la pena máxima o efectiva a cumplir, sea inferior a la mitad de la suma de todas las penas impuestas¹²⁴.

La aplicación del art. 78, por parte del juez o tribunal sentenciador, tiene carácter discrecional, “podrá acordar”, cuando se trate del límite del triple de la pena más grave o del de 20 años. Por el contrario, cuando se trate de alguno del resto de los límites absolutos, 25, 30 o 40 años, el juez o tribunal tendrá la obligación de aplicar el art. 78, “será preceptivo...”. Obligatoriedad que es fruto de la LO 7/03, pues el anterior art. 78, establecía, únicamente, el carácter potestativo, y válido para todas las limitaciones del art. 76. Quizá entre las razones del legislador, además de la filosofía general de endurecimiento general, sea la escasa aplicación por parte de jueces y tribunales, obligando, ahora a su aplicación en los casos de delincuencia más grave¹²⁵.

El órgano judicial que aplique el art. 78 será aquel que tenga la competencia para resolver el incidente de acumulación, esto es, el último juez o tribunal sentenciador¹²⁶. Otra cuestión sería el supuesto en el que previamente, en una de las causas que se acumulan y por la vía del art. 300 LECrim, se hubiera establecido alguno de los límites del art. 76 CP y el Juez o Tribunal sentenciador hubiera aplicado el art. 78. Dos formas de actuar se plantean al respecto (obviamente, se trataría de los dos supuestos del art. 78 en los que su aplicación sería opcional). Mantener el criterio de aplicación del art. 78 para la nueva acumulación, o por el contrario, el Juez o Tribunal que acumula, en uso de su independencia y con su particular enfoque, decide no aplicar las restricciones del 78. Entendemos que ambas soluciones serían perfectamente legales, si bien, bajo nuestro punto de vista, la primera sería la más adecuada por varias razones. En primer lugar, se trataría de incluir nueva o nuevas condenas en una acumulación ya establecida; en segundo, si la inicial aplicación del art. 78 obedecía, entre otras razones, a la cuantía total de las penas impuestas y delitos cometidos, con la

¹²³ CUERDA RIEZU, A., *El rotundo fracaso...*, pág. 1809, para este autor se trataría de un presupuesto, la aplicación del art. 76 y una condición, que la pena resultante sea inferior a la mitad de la suma total de las impuestas.

¹²⁴ Sólo habría que tener en cuenta las penas que han sido objeto de la acumulación, sin computar en la suma las penas que, pendientes de cumplir, no se hubieren incluido, por la razón que sea. La duda surgiría si el penado se encuentra cumpliendo dos acumulaciones, bien en el mismo incidente, en dos bloques, bien en incidentes diferenciados. Atendiendo al espíritu de la ley, habría que tener en cuenta el resultado de la suma de los dos límites, comparado con la suma de todas las penas que han sido objeto de acumulación. Así, una limitación a 9 años con una suma de 16, y otra limitación a 4 con una suma de 15, mientras que la suma de la totalidad es de 31, la de los límites sería 12, inferior a la mitad de aquella, y por tanto, podría ser aplicable el 78.

¹²⁵ CUERDA RIEZU, *El rotundo fracaso...*, pág. 1809, sostiene la tesis de que el art. 78 (aunque se refiera a la redacción anterior, es perfectamente válida para la actual) es una “norma vigente pero inaplicable”, y se basa en el concepto de pena única y nueva, resultante del límite aplicado por el art. 76, ya que, al establecerse en éste “declarando extinguidas las que procedan”, no hay más pena que el límite máximo impuesto, el total de la pena impuesta coincide con dicho límite, con lo cual, nunca se daría la condición de que la pena resultante fuera inferior a las impuestas. No obstante, admite que “si se aplica una interpretación histórica (debates parlamentarios) y teleológica (fin de la norma),... sí se podría dar la hipótesis de que la(s) pena(s) a cumplir resultase(n) inferior(es) a la mitad de la suma total de las penas individuales. Nosotros nos mostramos en contra de la tesis sostenida por este autor, por las razones que ya vimos (supra II.8).

¹²⁶ En el mismo sentido LLORCA ORTEGA, op. cit., pág. 191, “...no todo Juez o Tribunal sentenciador podrá hacer uso del art. 78. únicamente... aquél que acuerde la acumulación jurídica.”

nueva o nuevas causas, esas razones, lógicamente, se incrementan; en tercero, dándose los requisitos para acumular, parece, al menos en principio, difícil de imaginar nuevos datos que permitieran un planteamiento más favorable del penado que no fuera meramente subjetivo; en cuarto y último, la aplicación del Derecho debe ser coherente y lo más objetiva posible, alejada, en términos generales, de una interpretación excesivamente subjetiva y que, por convicciones personales, obtenga resultados no pretendidos por el legislador.

Como ya se ha apuntado anteriormente, la LO 7/03 ha eliminado uno de los presupuestos que contemplaba la anterior redacción. Esto es, para la aplicación del art. 78 se requería, además de los presupuestos ya vistos, la apreciación de “la peligrosidad criminal del penado”¹²⁷. Quizá el legislador ha entendido que al establecer la aplicación preceptiva para los casos más graves, esta necesaria apreciación, estaba ya demás. No obstante, creemos que debiera haberse mantenido para los supuestos del triple y de 20 años, pues delimitaría, tanto su aplicación¹²⁸ como la posterior aplicación del régimen general¹²⁹.

4.- Efectos.

4.1.- Sobre los límites del Art. 76.

El art. 78 no modifica los límites establecidos en el art. 76, esto es, el máximo establecido permanece inalterable, y sobre este máximo, se computan los mínimos establecidos, para permisos: cuarta parte, tercer grado: mitad de la condena, en los supuestos de más de cinco años de privación de libertad o libertad condicional: tres cuartas partes o dos tercios en el caso de libertad condicional adelantada, referenciados, todos ellos, a la suma total de las condenas. Se realizará este computo sobre el límite de que se trate, pero sin alterar éste¹³⁰.

4.2.- Sobre los beneficios penitenciarios.

Lo primero que hay que hacer es delimitar lo que se entiende, o lo que debe entenderse por beneficios penitenciarios. En términos coloquiales, podría entenderse que beneficio penitenciario es cualquier gratificación, premio o mejora en la vida del penado en prisión. Pero siendo rigurosos, en términos legales¹³¹, hay que ir al art. 202 del RP de 1996, que dice “A los efectos de este Reglamento, se entenderá por beneficios

¹²⁷ La sentencia de la AP de Barcelona, de 9 de noviembre de 2000, al aplicar las limitaciones del art. 78 CP, argumenta “...dada la peligrosidad que al tiempo de los hechos presentaba el procesado, atendida la gran cantidad de agresiones sexuales llevadas a cabo...”.

¹²⁸ Hay supuestos de aplicación del límite relativo, pero que son delincuentes muy profesionalizados, violentos y peligrosos (delincuentes con un largo historial de robos con violencia, lesiones, fugas etc.), en los que sí se podría aplicar el art. 78.

¹²⁹ Para GONZÁLEZ CUSSAC, op. cit., pág. 452, se trataría de un “juicio pronóstico de probabilidad de que vuelva a cometer nuevos delitos”, y argumenta que “la totalidad de la doctrina ha mostrado la imposibilidad de efectuar un pronóstico seguro...”. En el mismo sentido GONZÁLEZ RUS, op. cit., pág. 984, dice “En difícil posición se coloca a Jueces y Tribunales cuando se les obliga a ejercer de visionarios en asuntos tan inciertos...”.

¹³⁰ GONZÁLEZ CUSSAC, op. cit., pág. 453.

¹³¹ ARMENTA GONZÁLEZ-PALENZUELA, F.J. y RODRÍGUEZ RAMÍREZ, V., *Reglamento Penitenciario comentado: análisis sistemático y recopilación de la legislación*, MAD SL, Sevilla, 2002, señalan que la denominación de beneficios puede inducir a error, pero que hay que acudir a lo establecido en el RP.

penitenciarios aquellas medidas que permiten la reducción de la duración de la condena impuesta en sentencia firme o de la del tiempo efectivo de internamiento”. El apartado número 2 de este artículo sigue diciendo: “ Constituyen, por tanto, beneficios penitenciarios el adelantamiento de la libertad condicional y el indulto particular.”

El art. 36 CP, en el segundo párrafo del número 1, dice: “Su cumplimiento, así como los beneficios penitenciarios que supongan acortamiento de la condena, se ajustarán a lo dispuesto en las leyes y en este Código”¹³². Por otro lado, el art. 91 CP, contempla el adelantamiento de la libertad condicional al cumplimiento de los dos tercios de la condena. A la vista de lo regulado en el RP y en el CP, se puede deducir que hay un beneficio penitenciario que supone, claramente, un acortamiento de la condena, el indulto particular, y otro, que, estrictamente no acorta ésta, pero que supone el pase a una vida en libertad¹³³, con lo cual, a efectos prácticos, supone un acortamiento de la condena en cuanto al cumplimiento en prisión, aunque se trate de régimen abierto¹³⁴.

La LO 7/03 establece un nuevo beneficio penitenciario¹³⁵, un adelantamiento “extraordinario” de la libertad condicional. El art. 91.2 CP, dice: “A propuesta de Instituciones Penitenciarias y previo informe del Ministerio Fiscal y demás partes, cumplidas las circunstancias de los párrafos a) y c) del apartado 1 del artículo anterior, el Juez de Vigilancia Penitenciaria podrá adelantar, una vez extinguida la mitad de la condena, la concesión de la libertad condicional en relación con el plazo previsto en el apartado anterior, hasta un máximo de 90 días por cada año transcurrido de cumplimiento efectivo de condena, siempre que no se trate de delitos de terrorismo de la sección segunda del capítulo V del título XXII o cometidos en el seno de organizaciones criminales...”. Con esta nueva figura, nos encontramos que son tres los beneficios penitenciarios que pueden ser afectados por la aplicación del art. 78¹³⁶.

En cuanto a los efectos concretos, el período correspondiente al indulto concedido se descontará de la suma total de todas las penas impuestas. En el supuesto de que hubiera alguna pena no incluidas en una acumulación por falta de conexidad, y sobre ella recayera indulto, se descontaría de dicha pena inconexa, no del total. En cuanto al adelantamiento de la libertad condicional a los dos tercios, se calculará esta fracción respecto al total de la suma de todas las penas impuestas. Respecto al adelantamiento extraordinario de 90 días por año cumplido de forma efectiva, sería sobre la exigencia previa de tener cumplida la mitad de la condena y sobre los dos tercios, donde recaerían los efectos del art. 78. Esto es, se computarían, ambas fracciones, sobre el total de la suma de todas las penas.

¹³² El RP de 1981 contemplaba en los arts. 256 y 257 estos dos mismos beneficios penitenciarios, si bien, la Disposición Transitoria Segunda, establecía la incompatibilidad del adelantamiento de la libertad condicional, del art. 256, con la redención de penas por el trabajo del art. 100 del CP Texto Refundido de 1973, mientras ésta, estuviese en vigor.

¹³³ Nos mostramos en desacuerdo con la postura adoptada, a este respecto, por GONZÁLEZ CUSSAC, op. cit. págs. 455 y 456, que mantiene que el art. 78 no puede aplicarse a ningún beneficio penitenciario “porque ya no existe ninguno que suponga acortamiento de la condena”. Por el contrario, SERRANO BUTRAGUEÑO, op. cit., pág. 208, dice que “el único beneficio penitenciario que tiene que ver con la duración de la condena es, precisamente el *adelantamiento* (cursiva en el original) o anticipación de la libertad condicional.

¹³⁴ La citada LO 7/03, en la nueva redacción dada al art. 91 CP, excluye las dos posibilidades de adelantamiento de la libertad condicional, a los dos tercios de la condena y los 90 días por año efectivo cumplido, para los supuestos de delitos de terrorismo o cometidos en el seno de organizaciones criminales.

¹³⁵ En este sentido TÉLLEZ AGUILERA, *La Ley de cumplimiento íntegro y efectivo...*, pág. 11.

¹³⁶ La anunciada modificación del RP deberá contemplar, junto a los ya recogidos, este nuevo beneficio, y establecer el procedimiento y demás reglas de aplicación.

4.3.- Sobre los permisos de salida.

Como ya se ha dicho, la anterior redacción del art. 78 sólo se refería a los beneficios penitenciarios y al cómputo para la libertad condicional. La LO 7/03 incluye los permisos y el tercer grado¹³⁷. El efecto que la aplicación del art. 78 tiene para los permisos es que el cómputo de la cuarta parte de la condena, requisito imprescindible para poder concederlos¹³⁸, se realizará sobre la suma total de todas las penas. Por otra parte, las fechas a tener en cuenta a la hora del estudio y valoración del permiso, la mitad, los dos tercios y las tres cuartas partes de la condena, una vez cumplida la cuarta parte, serán respecto a la suma total de todas las penas¹³⁹. Lo que se persigue es retrasar la posibilidad de salida de permiso ordinario, que en algunos casos podría ser posterior al cumplimiento del límite establecido (101 años de condena total, y 25 de límite por el art. 76).

4.4.- Sobre la clasificación en tercer grado.

Buena parte de lo anteriormente dicho para los permisos, puede servir ahora para el tercer grado, por lo que repetirlo no pasaría de ser una mera reiteración.

La LO 7/03 establece, de forma novedosa¹⁴⁰, un requisito temporal, denominado “periodo de seguridad”, para el acceso al tercer grado de tratamiento penitenciario. El art. 36 CP establece: “cuando la duración de la pena de prisión impuesta sea superior a cinco años, la clasificación del condenado en el tercer grado de tratamiento penitenciario no podrá efectuarse hasta el cumplimiento de la mitad de la pena impuesta.” Pues bien, la aplicación del art. 78 significa que el cómputo de la mitad de la condena, del “periodo de seguridad”, se realice sobre el total de la suma de todas las penas impuestas.

4.5.- Sobre el cómputo de tiempo para la libertad condicional.

Para el cálculo de las tres cuartas partes de la condena que, entre otros requisitos, exige el art.90 del CP, se estará, como venimos repitiendo, a la suma de todas las penas impuestas.

Los dos supuestos de libertad condicional regulados en el art. 92 CP, septuagenarios y enfermos muy graves con padecimientos incurables, en relación con el art. 78, requieren una mención. Dicho art. 92, que no ha sido modificado por la LO 7/03, exigen del cumplimiento de las tres cuartas o dos terceras partes de la condena para acceder a la libertad condicional, pero no del resto de requisitos. El art. 104.4 del RP establece que “Los penados enfermos muy graves con padecimientos incurables, según informes médicos,... podrán ser clasificados en tercer grado por razones huma-

¹³⁷ Quizá el legislador del CP 95 olvidó incluirlos, o, como dice GONZÁLEZ RUS, op. cit. pág. 989, estaba pensando en ellos cuando hablaba de beneficios penitenciarios.

¹³⁸ Vid. art. 47 LOGP, art. 154 RP e I 22/96 de 22 de diciembre, de la DG de IIPP.

¹³⁹ En realidad, la fecha que habría que tener en cuenta sería la del cumplimiento de la condena correspondiente al límite impuesto, cualquiera de los establecidos por el art. 76, ya que la fecha de la mitad de la condena de todas las penas, siempre será posterior a aquella. Requisito para la aplicación del art. 78 es que el límite resultante sea inferior a la mitad de todas las penas.

¹⁴⁰ Ni la LOGP, ni los RP de 1981 y de 1996, ni el CP, establecían requisitos temporales para el acceso al tercer grado. Únicamente, a modo de orientación o prevención, el art. 104.3 RP establece: “Para que un interno que no tenga extinguida la cuarta parte de la condena o condenas pueda ser propuesto para tercer grado, deberá transcurrir el tiempo de estudio suficiente para obtener un adecuado conocimiento del mismo...”.

nitarias y de dignidad personal...”. Pues bien, la I 9/03 de la DG de IIPP sobre procedimiento de actuación en relación con la LO 7/03, hace una interpretación extensiva respecto al “periodo de seguridad”, estableciendo la no exigibilidad del cumplimiento de dicho periodo para estos supuestos. Nada dice respecto a los septuagenarios, pero serían aplicables los mismos argumentos utilizados, razones de humanidad y dignidad personal. En consecuencia, para estos dos supuestos y al menos, respecto al tercer grado y libertad condicional, parece que no sería aplicable, o no tendría efectos, la aplicación del art 78.

5.- Aplicación del régimen ordinario.

El número 3 del art. 78 recoge la posibilidad de aplicación del régimen general de cumplimiento a los penados que se les hubiera aplicado el número 2 ó 3 del mismo. Esto es, una vez aplicado, ya sea potestativa o preceptivamente, podrán levantarse las restricciones que comporta su aplicación¹⁴¹. Esta decisión se ha dejado en manos del Juez de Vigilancia Penitenciaria, si bien, la LO 7/03 ha modificado la redacción anterior, introduciendo una mayor participación en la misma, pero a la vez también introduce una serie de dudas que deberán ser interpretadas. Así, en relación con el “...previo pronóstico individualizado y favorable de reinserción social...” hay que entender, en primer lugar, que se trata de un informe preceptivo, sin el cual el JVP no podrá entrar a valorar. Segundo, que el informe, si no es favorable, impediría al JVP acordar el régimen general, y en este sentido, sería vinculante. Por otro lado, ¿de qué tipo de informe se trata y quien debe emitirlo?. Ni el art. 36 ni el 78 dicen nada al respecto, pero sí lo hace el 90 al establecer los requisitos para acceder a la libertad condicional: 1.c) “que haya observado buena conducta y exista respecto de los sentenciados un pronóstico individualizado y favorable de reinserción social, emitido en el informe final previsto en el artículo 67 de la Ley Orgánica General Penitenciaria.” Modificado en cuanto a la redacción dada en el CP 95, en la que se decía en el número 3º: “...un pronóstico individualizado y favorable de reinserción social, emitido por los expertos que el Juez de Vigilancia estime convenientes.” Esto quiere decir que el legislador de 2003 se ha decantado, de forma clara, por los expertos de II PP, esto es, por la Junta de Tratamiento de cada Centro Penitenciario¹⁴². En consecuencia, estimamos que si el informe de reinserción no es favorable, el JVP no debería acordar el pase al régimen general.

Otra cuestión es lo referente a las partes que deben intervenir en este procedimiento, Ministerio Fiscal, Instituciones Penitenciarias y las demás partes. Respecto al MF, nada nuevo que aportar. Sobre II PP, no queda claro, en concreto, qué órgano debe ser oído. Si se entiende que son las Juntas de Tratamiento, a través del informe pronóstico emiten su

¹⁴¹ GONZÁLEZ CUSSAC, op. cit., pág. 456, opina que esta previsión lo que hace es dar cobertura a la finalidad constitucional del art. 25.2.

¹⁴² El art. 67 de la LOGP dice: “Concluido el tratamiento o próxima la libertad del interno, se emitirá un informe pronóstico final, en el que se manifestarán los resultados conseguidos por el tratamiento y un juicio de probabilidad sobre el comportamiento futuro del sujeto en libertad, que, en su caso, se tendrá en cuenta en el expediente para la concesión de la libertad condicional.” Por otra parte, el art. 195 del RP, que recoge la documentación que debe contener el expediente de libertad condicional, recoge en la letra c): “Informe pronóstico de integración social, emitido por la Junta de Tratamiento de acuerdo con lo establecido en el art. 67 de la Ley Orgánica General Penitenciaria.”

opinión, salvo que se quiera que haya un informe específico y distinto sobre la oportunidad de la aplicación, o no, del régimen general, resultando, en este caso, reiterativo y un tanto absurdo, pues todo ello constituiría, a estos efectos el informe pronóstico. También podría entenderse por II PP, la Dirección General de II PP. Y así es como lo interpreta el propio Centro Directivo, respecto a la aplicación del régimen general en cuanto al “periodo de seguridad”, en la I 9/03¹⁴³. Ahora bien, en el supuesto que estamos tratando, la intervención el Centro directivo no parece que tenga encaje, como sí lo tiene el procedimiento para la aplicación del régimen general, respecto al “periodo de seguridad, pues en éste, hay propuesta de cambio de grado¹⁴⁴, y en cuanto al art. 78, no. Y así parece que lo entiende el propio Centro Directivo en la citada I cuando dice en el punto 4. “...la previsión del art. 78.3 del Código Penal que posibilita que las Juntas de Tratamiento propongan al Juez de Vigilancia que quien tenga aplicado el régimen especial –referencia de fechas a la suma total de penas– puedan acogerse al régimen general...”.

En cuanto a que deberán ser oídas “las demás partes”, habrá que determinar de qué partes se trata. Siguiendo a GIMENO SENDRA¹⁴⁵, dentro del proceso penal, están las partes acusadoras: MF, actor popular, acusador particular, acusador privado y el actor civil; y las partes acusadas: el imputado y el responsable civil. Si hasta el momento se venían admitiendo como partes en los procedimientos ante el JVP al MF y al penado, parece que la LO 7/03 amplía, respecto a la aplicación del régimen general de cumplimiento, tanto respecto al art. 36 como al 78, la participación. Cuando se dice “... y las demás partes...”, al margen de las reseñadas específicamente, MF e II PP, queda, al menos, el penado y la víctima, pues se utiliza el plural. Descontada la participación del penado, obviamente, habrá que determinar si dentro de la parte acusadora, y a los efectos que tratamos, se refiere, únicamente a la víctima o entraría la acusación popular. A este respecto, la XII Reunión de Jueces de Vigilancia Penitenciaria, celebrada en Madrid en enero de 2003, acordó, entre otros, el criterio número 90, que establece: “el procedimiento para la tramitación de peticiones, quejas y recursos ante el Juez de Vigilancia y para la sustanciación de los recursos contra sus decisiones debe ser breve, flexible, garantizador, específico y autónomo... .Fuera de los casos en que preceptivamente obligue el legislador a oír a las partes, podrá el Juez de vigilancia, acordar motivadamente, oír a la víctima o perjudicado. (aprobado por unanimidad)”¹⁴⁶.

En definitiva, entendemos que la iniciativa para la aplicación del régimen general debe partir de las Juntas de Tratamiento de los Centros Penitenciarios. No obstante, el JVP entraría a conocer esta cuestión por vía de queja, art. 76.2 g LOGP, formula-

¹⁴³ El apartado c) del punto 1.1 de dicha I, establece el procedimiento a seguir cuando una Junta de Tratamiento entienda que un interno, a pesar de no haberse cumplido la mitad de la condena, “periodo de seguridad”, se encuentre en condiciones de acceder a un tercer grado, “podrá formular la correspondiente propuesta al Centro Directivo condicionada a la posibilidad de que el Juez de Vigilancia acuerde, en su caso, la aplicación del “régimen general de cumplimiento”.

¹⁴⁴ Las resoluciones sobre clasificación inicial, progresiones y regresiones de grado son emitidas por el Centro Directivo. Vid., entre otros, arts. 103 y 106 del RP, e I. 20/96 sobre clasificación y destino de penados.

¹⁴⁵ GIMENO SENDRA, V., MORENO CATENA, V. Y CORTÉS DOMÍNGUEZ, V., *Derecho Procesal Penal*, 3ª edición, Colex, Madrid, 1999, págs. 237 y ss.

¹⁴⁶ En la motivación dada a este punto, se refieren al Anteproyecto de LO de Medidas de Reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas, y en concreto a los art. 36, 78 y 91. De forma que se hacen eco de esta previsión y se anticipan a su aprobación. No obstante, especifican que una cosa es ser oído y otra ser tomado en el procedimiento como parte. Esto es, sin posibilidad de recurrir las decisiones del JVP, que únicamente lo podrán hacer el MF y el penado, de acuerdo con la disposición adicional Quinta de la LOPJ.

da por el penado. El pronóstico individualizado y favorable de reinserción social, emitido por las Juntas de Tratamiento, tiene carácter preceptivo, y entendemos que vinculante, únicamente, respecto a la aplicación del régimen general, no al mantenimiento de la medida. En este último caso, ante una propuesta favorable del Centro Penitenciario, el JVP podría acordar la no aplicación del régimen general y, por consiguiente, seguir con el régimen especial del art. 78. Esta decisión del JVP tendrá que darse en forma de auto, obviamente, razonada y motivada, que será recurrible al igual que el resto de resoluciones de este órgano judicial.

Otro aspecto a tener en cuenta es la posible revocación de la aplicación del régimen general. La conclusión número 14, adoptada por los Jueces de Vigilancia Penitenciaria en la IX Reunión, celebrada en Madrid el 11 y 12 de abril de 1996, señalaba "...el auto por el que se revoque aquella decisión, una vez firme, no podrá ser modificado a posteriori, aun en el caso de evolución desfavorable del penado, ni por el Juez de Vigilancia Penitenciaria ni por el Tribunal sentenciador." (Ver evolución de este punto; X y XI, ya que en la XII no se recoge) Ni la redacción original, ni la modificada por la LO 7/03, hacen mención alguna a esta posibilidad, por lo que habrá que estar a su evolución a través de la doctrina y jurisprudencia¹⁴⁷.

Para terminar con el análisis de este art. 78, hay que hacer mención a una modalidad específica en el supuesto de delitos de terrorismo o cometidos en el seno de organizaciones criminales. Esto es, el número 3 del art. 78 determina que en los supuestos citados, el régimen general de cumplimiento sólo será aplicable a dos cuestiones concretas: "a) Al tercer grado penitenciario, cuando quede por cumplir una quinta parte del límite máximo de cumplimiento de la condena. B) A la libertad condicional, cuando quede por cumplir una octava parte del límite máximo de cumplimiento de la condena." Esto quiere decir, que los beneficios penitenciarios y los permisos de salida, se seguirán referenciando a la suma total de todas las penas impuestas, mientras que para los cumplimientos mínimos en el tercer grado y la libertad condicional, se tendrá en cuenta el límite máximo establecido en el art. 76. Para ilustrar mejor el asunto pondremos un ejemplo: Un penado (por terrorismo o por cometer los delitos dentro de una organización criminal) a 160 años, podría acceder al tercer grado y a la libertad condicional, al cumplir 32 y 35 años, respectivamente, del límite establecido de 40; no podría disfrutar de permisos ordinarios de salida, pues el requisito de tener la cuarta parte cumplida, coincidiría con el cumplimiento del límite de condena impuesto, 40 años.

III. PROCEDIMIENTO DE ACUMULACIÓN JURÍDICA.

1.- Normativa aplicable.

La Ley 3/67 de 8 de abril, además de introducir modificaciones en el art. 70 del CP, retoca el art. 17 LECrim., y, fundamentalmente, introduce el procedimiento por el que se llevará a cabo la acumulación jurídica, prevista en el citado art. 70 CP, a través de la nueva redacción dada al art. 988 de la LECrim. La regulación establecida

¹⁴⁷ TÉLLEZ AGUILERA, *La Ley de cumplimiento íntegro y efectivo...*, pág. 6, echa en falta la regulación que hiciese posible la vuelta al régimen especial ante una involución tratamental.

para este procedimiento, no es que sea resumida o escasa, está realizada en formato “telegráfico”. En unas cuantas líneas se establecen diversas reglas por las que se debe regir este incidente de acumulación, y como consecuencia de esta extraordinaria parquedad, se ha tenido que ir completando a través de la doctrina de la Fiscalía General del Estado, por algunas sentencias del Tribunal Constitucional, y de manera fundamental y muy copiosa, por la emanada del Tribunal Supremo.

Como ya se dijo en la introducción, un procedimiento con la trascendencia del que estamos tratando, requiere una normativa más amplia, precisa y concreta, que recoja la problemática fundamental y que evite interpretaciones dispares y aplicaciones opuestas. No parece lógico ni congruente, que se regulen detalladamente procedimientos con repercusiones, a efectos de penalidad, en absoluto comparables, y que en la acumulación jurídica, en la que se ventilan condenas de muchos años de prisión y en el que la diferencia de una u otra aplicación puede significar cinco, diez o más años de condena, se solvente con unas escasas indicaciones. Veamos el tenor literal del párrafo tercero de este artículo:

Art. 988 LECrim.:

“Cuando el culpable de varias infracciones penales haya sido condenado en distintos procesos por hechos que pudieron ser objeto de uno solo, conforme a lo previsto en el artículo 17 de esta Ley, el Juez o Tribunal que hubiere dictado la última sentencia de oficio, a instancia del Ministerio Fiscal o del condenado, procederá a fijar el límite del cumplimiento de las penas impuestas conforme a la regla segunda del art. 70 del Código Penal (actualmente art. 76.2). Para ello, reclamará la hoja histórico-penal del Registro Central de Penados y Rebeldes y testimonio de las sentencias condenatorias y previo dictamen del Ministerio Fiscal, cuando no sea el solicitante, dictará auto en el que se relacionarán todas las penas impuestas al reo, determinando el máximo de cumplimiento de las mismas. Contra tal auto podrán el Ministerio Fiscal y el condenado interponer recurso de casación por infracción de Ley.”

2.- Iniciación del procedimiento.

Tres son las formas que se establecen para iniciar el llamado incidente de acumulación, de oficio, a instancia del MF o del condenado.

En cuanto a la iniciación de oficio por el propio Juez o Tribunal sentenciador, primero hay que hacer una aclaración. Este procedimiento se establece para el supuesto en el que se hayan impuesto varias penas en distintos procedimientos y que pudieran haberlo sido en uno, pues para el supuesto de varias penas por varias infracciones en un solo procedimiento, se actuaría según el art. 300 LECrim., que establece: “Cada delito de que conozca la autoridad judicial será objeto de un sumario. Los delitos conexos se comprenderán sin embargo en un solo proceso.” En este caso se aplicaría directamente el art. 76 CP. Aunque, en la práctica, se trata de una posibilidad muy poco habitual¹⁴⁸, el Juez o Tribunal sentenciador que

¹⁴⁸ NAVARRO VILLANUEVA, op. cit., págs. 137 y 138, señala que la iniciación de oficio debería ser el procedimiento más común. Varios son los argumentos para ello. Al tratarse de un claro beneficio para el penado, la no iniciación de oficio, dándose los requisitos necesarios para ello, “supondría una grave violación del derecho a la libertad... con lo cual también infringiría el principio de legalidad”, y como consecuencia de esta argumentación, sigue diciendo “de ahí se deriva la obligatoriedad para el juez de aplicar aquella regla (art. 76 CP) y el consiguiente derecho del penado a la refundición de condenas.” En el mismo sentido se muestra PEITEADO MARISCAL, op. cit., pág. 644.

dicta la última sentencia, si tiene conocimiento de la imposición de condenas en otras sentencias al penado, podría ordenar que se inicien los trámites para la aplicación del art. 76 CP¹⁴⁹.

El MF también está legitimado para instar la iniciación de este procedimiento. En la práctica, igualmente que la anterior, se trata de una remota posibilidad. En este caso se recoge una peculiaridad en el procedimiento. Cuando sea instado el incidente de acumulación por el MF, no se requiere, de forma previa a la decisión del Juez o Tribunal sentenciador, el dictamen del MF, con lo cual, parece darse por cumplido este trámite con el escrito en el que el MF insta la iniciación, en el que, a la vista de esta previsión, deberá incluir todo lo relativo al dictamen.

La tercera forma contemplada es a instancia del condenado, y que resulta ser el sistema normal y habitual. El condenado suele realizar la solicitud de aplicación de los límites del art. 76 mediante instancia dirigida al último Juez o Tribunal sentenciador¹⁵⁰. Para instar el inicio del incidente de acumulación no se requiere formalidad alguna, simplemente la solicitud por escrito del penado, en la que sí conviene añadir la petición de nombramiento de Abogado de oficio, si no se dispone de asistencia letrada. Pero también puede realizar esta solicitud de forma verbal¹⁵¹. Esto es, en el acto de juicio oral, o con ocasión de cualquier otra diligencia posterior, ante el Juez o Tribunal que haya dictado o vaya a dictar la última sentencia. Resulta recomendable incluir en la solicitud, además de las causas que en ese momento se encuentra cumpliendo, aquellas otras que pudieran haber cumplido y que con aplicación del criterio de conexidad temporal, pudieran ser susceptibles de inclusión en la acumulación solicitada.

3.- Competencia.

Como hemos visto, el art. 988 establece la competencia, para el conocimiento de este incidente, del Juez o Tribunal que haya dictado la última sentencia. Esta formulación, que aparentemente resulta sencilla y concreta, junto con la conexidad, es uno de los temas que más polémica, conflictos y jurisprudencia ha provocado¹⁵². Ireemos viendo por partes los diferentes aspectos de la competencia.

¹⁴⁹ LLORCA ORTEGA, op. cit., págs. 179 y 180, entiende que también se iniciará de oficio a solicitud o propuesta formulada por el Centro donde se encuentre el penado. No compartimos esta opinión, pues en ninguna norma se encuentra regulada esta posibilidad. La I. 19/96, de 16 de diciembre, de la DG de II PP, establece en el punto 2, referido a la Refundición y acumulación de condenas: "...cuando el Funcionario de régimen detecte que las causas de un interno pueden ser susceptibles de tal acumulación, lo pondrá en conocimiento del Jurista del Centro para que, previa comprobación de tal posibilidad, se lo comunique al interno, y asesore sobre el procedimiento de solicitud."

¹⁵⁰ El interno recluso en un Centro Penitenciario puede contar, para realizar esta solicitud, con el asesoramiento del Jurista del Centro, del Servicio de Atención Penitenciaria a cargo de los distintos Colegios de Abogados, o de su propio abogado.

¹⁵¹ En este sentido NAVARRO VILLANUEVA, op. cit., pág. 138, apunta "...cabe señalar que cualquier manifestación de la que se deduzca su voluntad de incoar el incidente es suficiente para instar el procedimiento oportuno... así, será bastante la voluntad expresada oralmente en comparecencia ante el Juzgado."

¹⁵² HINOJOSA SEGOVIA, R., *Derecho Procesal Penal*, VV AA, Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1995, págs. 769 y ss., señala de forma muy minuciosa toda la génesis de este conflicto, entre órganos sentenciadores y JVP, en relación con la competencia sobre la acumulación jurídica.

3.1.- Órganos judiciales.

3.1.1.- Juzgados de Vigilancia Penitenciaria.

Iniciaremos la exposición de la competencia con la polémica surgida entre los Juzgados y Tribunales sentenciadores y los JVP¹⁵³, para centrarnos posteriormente en los primeros. Con la aprobación de la LO 1/79, de 26 de septiembre, General Penitenciaria, surgió la polémica. El art. 76.2. dice: “Corresponde especialmente al Juez de Vigilancia: a) Adoptar todas las decisiones necesarias para que los pronunciamientos de las resoluciones en orden a las penas privativas de libertad se lleven a cabo, asumiendo las funciones que corresponden a los Jueces y Tribunales sentenciadores.” Pues bien, los JVP, en base a la LOGP, han venido reivindicando, a través de las distintas reuniones celebradas para el establecimiento de criterios y pautas de actuación, la competencia para proceder a la aplicación del art. 76 CP¹⁵⁴. El Proyecto de Ley Orgánica reguladora del procedimiento ante los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria de 1996, en el art. 64.1 atribuía esta competencia a los JVP., sin embargo, tras un largo periodo de diversas tramitaciones, y lamentablemente, este Proyecto pasó a dormir el sueño de los justos, siendo “guardado” para mejor oportunidad. La doctrina se muestra dividida sobre este tema, aunque la mayoría se inclina por las tesis del TS y de la Fiscalía¹⁵⁵.

Distintas Instituciones se han visto obligadas a pronunciarse sobre este asunto, mostrándose de forma unánime a favor de la competencia de los órganos sentenciadores. El CGPJ a través del Informe de 16 de febrero de 1987¹⁵⁶, la Fiscalía General del Estado¹⁵⁷, el TC ¿?, y fundamentalmente el TS. Múltiples han sido los autos y sentencias del TS que hacen referencia a esta cuestión de competencia, si bien, recogemos extractos del

¹⁵³ MARTÍNEZ DE LA CONCHA ÁLVAREZ DEL VAYO, op. cit., pág. 138, señala dos de los conflictos que se plantearon sobre la cuestión de competencia. La Audiencia Territorial de Barcelona, en auto de 20 de mayo de 1988, realizando una interpretación extensiva del art. 76 de la LOGP, entendió que el art. 988 de la LECrim. quedaba derogado, y en consecuencia, apreciaba la competencia de los JVP para realizar el proceso de acumulación. Este auto motivó, a su vez la consulta a la FGE 3/89. Por otro lado, el TS dictó el auto de 7 de abril de 1989, resolviendo una cuestión de competencia entre el JVP de Bilbao y el Juzgado de Instrucción número 11 de Barcelona, a favor de este último, como órgano sentenciador.

¹⁵⁴ En la última reunión celebrada en Madrid en enero de 2003 ya no mantienen esta reivindicación como se venía haciendo en las anteriores.

¹⁵⁵ A favor de la competencia para los JVP se muestran: RÍOS MARTIN, op. cit. pág. 125, y de forma muy vehemente y extendida, PEITEADO MARISCAL, op. cit. pags. 635 y ss. En contra, entre otros, NAVARRO VILLANUEVA, op. cit., pag. 133.

¹⁵⁶ LAMO RUBIO, op. cit., pág. 393 y ss., cita este informe, emitido como consecuencia de la consulta de un JVP “...materia competencia de los Tribunales sentenciadores por cuanto pertenecía al ámbito de la aplicación de la pena y no al de su ejecución...; el Juez de Vigilancia opera en el ámbito de la potestad de ejecución sobre la base de una condena pronunciada por otro Tribunal... pero en ningún caso extiende sus competencias al enjuiciamiento, contemplación o valoración de los hechos que determinaron la condena a penas privativas de libertad, para extraer de los mismos consecuencias de naturaleza penal...”

¹⁵⁷ CALDERÓN CEREZO, op. cit., pág. 173 y ss, recoge los criterios utilizados por la FGE en la consulta 3/89 de 12 de mayo: “a) vigencia incuestionable del art. 988.3; b) funciones solo ejecutivas del Juez de Vigilancia Penitenciaria. La regla 2º del art. 70 se puede aplicar en dos momentos, en sentencia o en procedimiento ulterior de acumulación de penas, ambos momentos ajenos a la competencia de dicho Juez; c) el Juez de Vigilancia, puede en su actuación legal afectar al contenido o duración de las penas privativas de libertad, pero no sustituir penas, que es de lo que se trata mediante la regla 2º del art. 70; y d) la intervención del Juzgado de Vigilancia sustraería el acceso a la casación garantizada por el art. 988.3” Y señala otro argumento más “...sería la Administración Penitenciaria la que determinaría el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria competente, con infracción del derecho al Juez determinado según el Establecimiento adonde se destinara al interno”. Este último, en base a la exclusiva competencia de la Administración Penitenciaria en cuanto a los traslados de los internos.

ATS de 25 de mayo de 1990: “...La aplicación que del artículo 70, regla 2ª, pueda realizarse... no es un acto de ejecución de pena sino que entraña un pronunciamiento sobre la determinación última de la pena, en aplicación de una norma sustantiva que surte efectos en el seno del juicio penal... Y es que la labor liquidadora de la causa por causa de la acumulación de las penas forma parte de la individualización judicial de la pena y, por lo tanto, es materia conceptualmente diversa de la simple ejecución de la misma, debiendo corresponder la competencia a los Tribunales que aplicaron la pena...”

La doctrina sobre este tema es clara y constante, y mientras no cambien las normas, la competencia para realizar la acumulación jurídica la tienen los Jueces y Tribunales sentenciadores. Ahora bien, las cosas podrían cambiar en un futuro no muy lejano. Parece que la tendencia es dar a los JVP más competencias. Así, la disposición Adicional Quinta de la LOPJ, que regula diversos aspectos en materia de ejecución y en relación con los JVP, en la redacción dada por la LO 5/03, de 27 de mayo, recoge el recurso de casación para los autos de acumulación jurídica. Por otro lado, la LO 15/03, de 25 de noviembre, por la que se modifica sustancialmente el CP, en el supuesto de la enajenación mental sobrevenida en los penados, atribuye la competencia para su conocimiento a los JVP en detrimento de los Juzgados y Tribunales sentenciadores. Desde luego, si la atribución de la competencia para acumular residiera en los JVP¹⁵⁸ se simplificaría el procedimiento, pero sería absolutamente necesario establecer una regulación suficientemente amplia y precisa para asegurar una uniformidad en su aplicación.

3.1.2.- Órganos sentenciadores.

Establecida, de forma genérica, la competencia a favor de los órganos sentenciadores, es decir, de todos aquellos que dictaron las sentencias en primera o única instancia y que son competentes para conocer de la ejecución de las distintas condenas¹⁵⁹, aun queda por determinar, de entre todos ellos, quien ostenta la competencia de forma excluyente, pues hay que interpretar, entre otras cuestiones, qué se entiende por última sentencia. Estos órganos judiciales serían: Juzgados de Paz, Juzgados de Instrucción, Juzgados de lo Penal, Audiencia Provincial, Tribunal del Jurado, Tribunal Superior de Justicia, Audiencia Nacional, y varias son las cuestiones que se plantean al respecto.

a) Juzgados de Paz. El art. 14 de la LECrim. establece: “...Sin embargo, conocerá de los juicios por faltas tipificadas en los artículos 626, 630, 932 y 633 del Código Penal, el Juez de Paz del lugar en que se hubieran cometido. También conocerán los Jueces de Paz de los juicios por faltas tipificadas en el artículo 620.1º y 2º del Código Penal...”¹⁶⁰. Estas faltas tienen fijadas penas que pueden llegar a los 6 fines de semana o dos meses de multa, y en consecuencia, pueden concurrir con otras penas privativas de libertad y

¹⁵⁸ Esta solución supondría algunas ventajas respecto al procedimiento de acumulación, como la reducción y unificación de los órganos actualmente competentes, simplificación y agilización en la tramitación, la especialización de los JVP en materia de ejecución y la posibilidad de unificación de criterios a través de las periódicas y consolidadas reuniones, facilitaría la homogeneización en su aplicación.

¹⁵⁹ GIMENO SENDRA, op. cit., pág. 802, para este autor “La competencia para conocer de la ejecución penal se atribuye al juzgado o tribunal que hubiera dictado la sentencia en única o primera instancia, debiendo devolverle el órgano de la apelación o de la casación los autos originales con certificación de la sentencia.” En el mismo sentido DELGADO GARCÍA *Refundición de condenas...*, pág. 1184.

¹⁶⁰ La Circular 2/96 del Fiscal General del Estado, de 23 de febrero, recoge una serie de criterios en cuanto al régimen transitorio del CP 95, y en particular, respecto a la competencia de los Juzgados de Paz.

poder ser objeto de acumulación jurídica¹⁶¹. En el supuesto de que una sentencia dictada por un Juez de Paz fuera la última ¿entraría a conocer del incidente de acumulación?. No conocemos ningún caso en el que se haya entrado a conocer el incidente de acumulación por parte de un Juzgado de Paz, no obstante, teóricamente y en principio, esto parece posible, por lo cual, hay que tener en cuenta algunas consideraciones.

El art. 101 de la LOPJ: “Los Jueces de Paz y sus sustitutos serán nombrados por un periodo de cuatro años por la Sala de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia correspondiente. El nombramiento recaerá en las personas elegidas por el respectivo Ayuntamiento.” Por otra parte, el art. 102 de la citada Ley dice: “Podrán ser nombrados Jueces de Paz, tanto titular como sustituto, quienes, aun no siendo licenciados en Derecho, reúnan los requisitos establecidos en esta Ley para el ingreso en la Carrera Judicial, y no estén incurso en ninguna de las causas de incapacidad o de incompatibilidad previstas para el desempeño de las funciones judiciales, a excepción del ejercicio de actividades profesionales o mercantiles.” De manera que vemos que los Jueces de Paz no pertenecen a la carrera judicial, e incluso pueden tener limitados conocimientos de Derecho, y que sin embargo, a priori, podría entrar a decidir sobre una acumulación de penas por todo tipo de delitos y con la posibilidad de aplicar o no el art. 78 CP. Ni en el CP ni en la LECrim, figura norma alguna al respecto, y que nos conste, tampoco hay referencia en la jurisprudencia del TS.

b) Otros Juzgados y Tribunales. Al ser competente para la acumulación el último sentenciador, nos podemos encontrar que un Juzgado de Instrucción tiene que decidir sobre diversas condenas sobre delitos muy graves y complejos, y que precisamente por ello, hayan podido ser objeto de enjuiciamiento en un Tribunal Superior de Justicia o en la Audiencia Nacional, . En principio, parece un poco chocante que sea un órgano unipersonal, que ni siquiera tiene entre sus funciones la de conocer y fallar sobre delitos, quien decida sobre las penas acumulables y sobre el régimen de cumplimiento, en el supuesto de aplicación del art. 78 CP¹⁶². Algunos autores se muestran críticos con esta fórmula, proponiendo otras soluciones, y en este sentido mostramos nuestro acuerdo con la propuesta de DELGADO GARCÍA¹⁶³. Al atribuir la competencia al órgano judicial de mayor categoría se solucionarían las reticencias respecto al pronunciamiento sobre sentencias y formas de cumplimiento de sentencias impuestas por órganos superiores¹⁶⁴, y por otra parte, simplificaría el procedimiento.

¹⁶¹ Tres sentencias del Juzgado de Paz de Sestao (Vizcaya) de fechas 1 de octubre de 1998, condenan a una persona a varias multas que, por impago, se convierten en días de privación de libertad, concurriendo con otras penas privativas de libertad.

¹⁶² Hay que tener en cuenta que la aplicación del régimen restrictivo del art. 78 CP, para aquellos casos en los que el límite establecido a través de lo previsto en el art. 76 CP, triple de la pena más grave o 20 años, sea inferior a la suma total de todas las penas impuestas, tendrá carácter potestativo.

¹⁶³ DELGADO GARCÍA, *Refundición de condenas...*, pág. 1184, entiende que no es correcta la solución de acudir exclusivamente a un criterio cronológico, última sentencia, para determinar la competencia, entendiendo que sería mejor escoger el de mayor categoría, dejando el cronológico para decidir entre los iguales, para lo cual establece un orden “Sala de lo Penal del Tribunal supremo, Tribunal Superior de Justicia, audiencia Nacional o Provincial y Juzgado de lo Penal”. Parece que en este orden se olvida de los Juzgados de Instrucción, que también conocen de este incidente.

¹⁶⁴ En este sentido, la STS de 15 de noviembre de 1995 señala “...se ha establecido este incidente especial para aplicar tal limitación, encomendándose esta facultad al último órgano sentenciador (sea Juez o Tribunal), equiparando a estos efectos a los Jueces de lo Penal con las Audiencias, en una muestra de confianza que debe ser respondida con esmero, con equilibrio y con racionalidad dentro de los límites que la norma contempla para evitar fraude de ley...”.

c) **Juzgados de Ejecutorias.** Los llamados Juzgados de Ejecutorias o de Ejecución Penal son, en palabras de PEITEADO MARISCAL¹⁶⁵ “órganos jurisdiccionales especializados para asumir la ejecución de condenas impuestas por los Juzgados de lo Penal, haciéndose por tanto cargo de unas funciones que la LECr les atribuye a los mencionados Juzgados de los Penal en cuanto a Jueces sentenciadores”. Se trata de un cambio de funciones de algunos Juzgados de los Penal, que por Acuerdo del CGPJ, y mediante lo dispuesto en el art. 98.1 de la LOPJ, pasan a especializarse en la ejecución de las sentencias dictadas por el resto de Juzgados de lo Penal. Ahora bien, esta especialización no se ha producido en todas las circunscripciones, únicamente en aquellas en las que el CGPJ lo acuerde con objeto de mejorar el funcionamiento de este orden jurisdiccional. De esta forma, en aquellas localidades donde existan los Juzgados de Ejecutorias, éstos, pasarían a conocer del incidente de acumulación jurídica, sin ser órgano sentenciador, respecto a las sentencias dictadas por el resto de Juzgados de lo Penal y que resultaran ser la última dictada (de acuerdo con el art. 988 LECrim.). En aquellas en donde no se haya acordado dicha especialización, los Juzgados de lo Penal seguirían funcionando como órgano sentenciador y como competente para acumular, en su caso.

La especialización de los Juzgados de Ejecutorias, en lo referente al conocimiento del incidente de acumulación jurídica, contraviene, o al menos no se ajusta a lo establecido por en el procedimiento del art. 988 LECrim., en cuanto a que éste señala : “...el Juez o Tribunal que hubiera dictado la última sentencia”¹⁶⁶, y la reiterada jurisprudencia del TS también fija la competencia para el último órgano sentenciador. En consecuencia, consideramos que entre las regulaciones necesarias respecto a la acumulación jurídica, se debería recoger la competencia de estos Juzgados de Ejecutorias para la acumulación, y dejar de ser una competencia adquirida de facto. Esta solución, mientras que no se opte por la competencia de los JVP como, así lo recogía, el Proyecto de Ley de Procedimiento ante los JVP.

3.2.- Determinación del último órgano sentenciador.

Otro de las temas polémicos se encuentra alrededor de la determinación del último Juez o Tribunal sentenciador. A estos efectos, hay que tener en cuenta diferentes cuestiones referidas a la sentencia como son, sentencia condenatoria o absolutoria, última sentencia condenatoria o última de las que efectivamente pueden acumularse, fecha de firmeza o fecha de sentencia.

3.2.1 Sentencia condenatoria o absolutoria.

La determinación de la competencia viene dada por la última sentencia, pero ésta puede ser de condena o de absolución. La doctrina se viene inclinando por considerar relevante, a efectos de acumulación, únicamente las sentencias que sean de condena, y en concreto, sobre penas privativas de libertad¹⁶⁷.

¹⁶⁵ PEITEADO MARISCAL, op. cit., págs. 224 y ss.

¹⁶⁶ Ibidem. págs. 235 y ss., en el mismo sentido.

¹⁶⁷ En este sentido SALCEDO VELASCO, op. cit. , pág. 240, y LAMO RUBIO, op. cit., pág. 397.

3.2.2.- Fecha de firmeza o de sentencia.

El art. 988 LECrim, como en otras cuestiones, no especifica nada al respecto, sin embargo, no parece haber demasiadas dudas al respecto. En primer lugar, hay que tener en cuenta que, para ser acumulable una pena, la sentencia ha de ser firme. El art. 141 LECrim dice que una sentencia es firme “cuando no quepa contra ella recurso alguno ordinario ni extraordinario, salvo los de revisión y rehabilitación”. Y el art. 798 que “Tan pronto como sea firme una sentencia, se procederá a su ejecución por el Juez o por la Audiencia que la hubiere dictado....” en consecuencia, para que un Juez o Tribunal entre a conocer del incidente de acumulación, la sentencia debe ser firme y ejecutable. Sobre esta cuestión no hay discrepancias entre la doctrina, aunque por otro lado, LAMO RUBIO dice que existen pronunciamientos jurisprudenciales que se inclinan por la fecha de la sentencia en lugar de la fecha de la firmeza¹⁶⁸.

3.2.3.- Sentencia acumulable o excluida.

Otra de las cuestiones a tener en cuenta es si tiene la competencia el último órgano sentenciador, independientemente de si esa sentencia resulta acumulable o excluida de la acumulación. El TS se ha pronunciado de dos formas diferentes al respecto. Así, los AATS de 12 de marzo y 12 de mayo de 1970, de 25 de enero de 1971 y la STS de 24 de julio de 1981, atribuyen la competencia al órgano judicial que dictó la última sentencia de entre aquellas que puedan ser objeto de acumulación. En sentido contrario, y como criterio imperante, el acuerdo del Pleno de la Sala 2ª del TS, de 27 de marzo de 1998, establece que el último Juez o Tribunal sentenciador deberá acordar lo que proceda respecto a todas las causas, sean o no acumulables a la suya. Para LLORCA ORTEGA¹⁶⁹ este criterio resuelve los problemas que se venían dando sobre inhibiciones de unos y otros órganos sentenciadores, con los consiguientes retrasos que estas ocasionaban.

3.2.4.- Sentencias posteriores a la acumulación.

Si una vez realizado el proceso de acumulación y establecido alguno de los límites del art. 76 CP, aparece nueva o nuevas sentencias, se mantendrá el mismo criterio de competencia para realizar un nuevo proceso de acumulación, si ello fuera posible. Esto es, el último Juez o Tribunal que hubiese dictado la última sentencia firme, que a veces no coincide con las nuevas sentencias, pues podría suceder que éstas se encontraran suspendidas y posteriormente fuera revocada la suspensión. En estos casos, y otros similares, el penado desconoce las fechas de firmeza, se dirige al último órgano judicial que ha remitido la causa a cumplir, y lógicamente, se inhibe. Si este órgano judicial remite la solicitud de acumulación al órgano competente, o le indica al penado a cual se debe dirigir, el retraso no es muy grande, pero si se inhibe sin más, provocará nuevas peticiones y nuevos retrasos hasta que acierte con el de la última firmeza. Para evitar esta situación, el órgano que se inhibe por no tener competencia para realizar la acumulación, deberá informar de quien es el competente, o bien remitir directamente la solicitud de aplicación del art. 76 CP¹⁷⁰.

¹⁶⁸ LAMO RUBIO, op. cit., pág. 397.

¹⁶⁹ LLORCA ORTEGA, op. cit. pág. 178.

¹⁷⁰ Ibidem., pág. 181, se inclina por la remisión directamente al órgano que sea competente.

4.- Tramitación.

El art. 988 LECrim establece una serie de trámites y requisitos que hay que seguir en el llamado incidente o expediente de acumulación de penas. En primer lugar, al conocer el mismo el Juez o Tribunal que dictó la última sentencia condenatoria firme, se formará una pieza separada de la ejecutoria que contenga ésta, donde se recogerá todo lo relativo a la acumulación hasta su definitiva conclusión¹⁷¹. Mediante providencia se acordará la incoación del incidente de acumulación y se realizarán todos los trámites posteriores.

4.1.- Hoja histórico-penal.

El art. 988 establece que “...se reclamará la hoja histórico-penal al Registro Central de Penados y Rebeldes...”¹⁷². En esta hoja histórico-penal se contemplan las penas impuestas y los órganos jurisdiccionales sentenciadores, pudiéndose determinar la última sentencia que ha adquirido firmeza a efectos de establecer la competencia para entender el incidente de acumulación. También se podrán comprobar las diferentes causas del penado, pues pudiera suceder que el interesado no tuviera constancia de alguna, y así poder incluirla.

4.2.- Testimonios de sentencias.

Una vez recibida la hoja histórico-penal, se solicitarán de los distintos órganos jurisdiccionales sentenciadores los correspondientes testimonios de sentencia, así como, en su caso, los autos de revisión que se pudieran haber dictado de conformidad con las disposiciones transitorias tercera y siguientes de la LO 1/95, de 23 de noviembre.

4.3.- Otros informes.

El art. 988 LECrim no dice nada al respecto, pero se suele solicitar a los Centros Penitenciarios informes sobre el estado de cumplimiento de las distintas causas. También es frecuente, que a la vez, se pidan copia de los testimonios de sentencia de las causas que se encuentra cumpliendo el penado, sin poder precisar si se trata de un trámite complementario al de solicitud a los Tribunales sentenciadores o le sustituye. Algunos autores¹⁷³ apuntan la conveniencia de solicitar también informe al Jurista del establecimiento penitenciario.

¹⁷¹ En el mismo sentido LAMO RUBIO, op. cit., pág. 403.

¹⁷² El Registro Central de Penados y Rebeldes es un servicio que, encontrándose integrado en el Ministerio de Justicia, se encarga de anotar todas las sentencias de condena dictadas por los Juzgados y Tribunales españoles y también de las dictadas por los órganos jurisdiccionales extranjeros que se refieran a ciudadanos españoles. Entre sus funciones se encuentra la de expedir las hojas histórico-penales de imputados y penados a efectos de apreciación de la reincidencia, suspensión de condena o para el expediente de acumulación.

¹⁷³ LAMO RUBIO, op. cit., pág.404, citando a SALCEDO VELASCO. A este respecto, consideramos que el informe que se solicita sobre el estado de cumplimiento de las diferentes causas, lo realiza normalmente la Oficina de Régimen del Centro Penitenciario, interviniendo únicamente el Jurista, cuando se trate de alguna cuestión de carácter más técnico.

4.4.- Dictamen y traslado al Ministerio Fiscal.

Una vez completada toda la documentación necesaria, se dará traslado al MF para el preceptivo dictamen. Este trámite tiene una excepción, según el art. 988, ya que cuando se inicia el incidente a instancia del MF no se le devolverá para dicho dictamen. LAMO RUBIO¹⁷⁴ se muestra crítico con esta disposición, opinión que compartimos, señalando que se debe recabar, en todo caso, dicho dictamen.

El dictamen del MF tiene carácter preceptivo, esto es, necesario, sin el cual el expediente de acumulación sería nulo, pero no tiene carácter vinculante. Esto es, el sentido del dictamen en cuanto a la aplicación de los límites del art. 76, penas acumulables, exclusiones y demás cuestiones sobre la acumulación¹⁷⁵, no determina la decisión del Juez o Tribunal que debe resolver el incidente, que podrá recoger o no los planteamientos del MF, de forma total o parcial.

4.5.- Audiencia al penado y asistencia letrada.

También guarda silencio el art. 988 sobre estas dos cuestiones, por ello fue el TC quien estableció su obligatoriedad por afectar al derecho de defensa y a la tutela judicial efectiva del art. 24 de la CE. Efectivamente, la STC de 30 de enero de 1987 señalaba en los fundamentos jurídicos: "...solicitada por el recurrente la refundición de las penas de las causas... debió abrirse el trámite del art. 988 L.E.Cr. Al no procederse así se ha vulnerado los derechos de defensa del interesado reconocidos en el art. 24 de la C.E. ... En cuanto al contenido del amparo a otorgar, es claro que ha de limitarse a reconocer y a hacer efectivo el derecho del recurrente a que se siga el procedimiento regulado en el art. 988 L.E.Cr. con su audiencia, asistido de Letrado, lo que le permitirá, en su caso, interponer el recurso de casación previsto... pues el derecho constitucional vulnerado es el derecho a la defensa y a la tutela judicial efectiva, en el que se incluye el de la interposición de los recursos establecidos en las leyes, es decir, el derecho consagrado en el art. 24 de la CE...". Esta doctrina ha sido reiterada por numerosas sentencias, como así lo hace la STC de 28 de octubre de 2002: "...el interesado debe ser oído antes de dictarse la resolución judicial, y ha de serlo con asistencia de Letrado". de esta forma se interpreta que estas exigencias, en relación con el art. 988 LECrim, forman parte del derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24 CE.

Estos criterios han sido asumidos por el TS a través de diversas sentencias, entre otras, las de 28 de abril de 1994, de 9 de julio y de 18 de noviembre de 1996, de 27 de abril de 1998, o la de 22 de julio de 2003 que establece: "...aunque el artículo 988 de la LECrim no lo exija expresamente, el incidente de refundición de sentencias tiene la estructura de un proceso contradictorio en el que el principio de igualdad de partes e interdicción de toda indefensión debe ser salvaguardada, produciéndose una quiebra del derecho a la tutela judicial efectiva, causante de indefensión, cuando el incidente se ini-

¹⁷⁴ En este sentido CONDE-PUMPIDO TOURON, op. cit., pag. 556. También LAMO RUBIO, op. cit., pág., 405, argumenta que puede haber datos nuevos que el MF desconocía cuando instó la iniciación del expediente.

¹⁷⁵ En este sentido LLORCA ORTEGA, op. cit., pág. 182, señala que el dictamen del MF no se puede limitar a "...la oposición o conformidad con la acumulación", sino que "...enumerará las causas... expondrá los delitos apreciados y las penas impuestas, razonará la falta de conexión o conexidad... atendiendo a su naturaleza, fecha... fijando la pena máxima a cumplir."

cia a solicitud de interno sin estar asistido de dirección letrada con los conocimientos jurídicos inherentes a tal condición, pueda argumentar eficazmente en favor de su pretensión, encontrándose en igualdad de situación frente a la otra parte procesal necesaria en este incidente, que es el Ministerio Fiscal, debiendo en consecuencia declararse la nulidad de lo actuado en los supuestos en los que el incidente se inicie directamente por el interno sin estar previamente asistido de letrado, ya que el incidente de refundición o acumulación de condenas debe integrarse desde la perspectiva constitucional propia de todo proceso contradictorio”. A estos efectos hay que tener en cuenta lo previsto en el art. 238 de la LOPJ “Los actos judiciales serán nulos de pleno derecho en los casos siguientes: ... 3º. Cuando se prescinda total y absolutamente de las normas esenciales de procedimiento establecidas por la ley o con infracción de los principios de audiencia, asistencia y audiencia, siempre que efectivamente se haya producido indefensión”.

Ahora bien, la defensa y asistencia de Letrado no se queda en el simple nombramiento, en el caso de que no lo designe el interesado, de abogado de oficio¹⁷⁶, sino que la doctrina reiterada del TC establece exigencias complementarias al respecto. Así, la STC de 17 de enero de 2000 : “...los órganos judiciales han de velar por evitar la indefensión del justiciable en el proceso penal, especialmente en los casos en que la dirección y representación se realizan mediante la designación de oficio, no bastando para tutelar el derecho de defensa la designación de los correspondientes profesionales, sino que la realización efectiva del derecho de defensa requiere, como ha puesto de manifiesto el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en sus sentencias de 9 de octubre de 1979 (caso Airrey), de 13 de mayo de 1999 (caso Artico), y 25 de abril de 1983 (caso Pakelli), proporcionar asistencia letrada real y operativa”.

Ahora bien, la audiencia al penado y la asistencia letrada plantea diversos problemas. Como venimos exponiendo a lo largo de este trabajo, el procedimiento de acumulación jurídica de penas tiene una trascendencia enorme sobre los límites máximos a cumplir y sobre el régimen de su cumplimiento, y consiguientemente, afecta a diversos derechos constitucionales. Por ello, la asistencia letrada se muestra, ya no sólo imprescindible, sino que su ausencia es inconstitucional, debiendo contar con ella el penado, al menos, desde la fase de audiencia. Como ya se indicó, para instar este procedimiento por parte del penado, no se requiere de asistencia letrada, pero sí resulta conveniente la solicitud de su designación para la audiencia y demás trámites. A estos efectos, tras el dictamen del MF, se deberá dar traslado del mismo al penado¹⁷⁷. Una de las dificultades que se plantea a este respecto, es de ámbito geográfico, pues con mucha frecuencia, el penado se encuentra en un Centro Penitenciario bastante alejado de la sede del órgano judicial que está tramitando la acumulación, y en consecuencia, se hace difícil-

¹⁷⁶ Nombramiento que, como nos recuerda la STC de 28 de octubre de 2002, debe ser específico para el incidente de acumulación: “...la asistencia jurídica gratuita en el transcurso de una misma instancia se extiende a todos sus trámites e incidencias, incluida la ejecución, pero no podrá aplicarse a un proceso distinto... no resulta razonable entender que la Procuradora y el Abogado de oficio, que representaron y defendieron al recurrente en el proceso por el quebrantamiento de condena, puedan seguir representándole y defendiéndole en un proceso penal completamente distinto, como es el de acumulación de condenas, sin un nombramiento específico para este procedimiento”.

¹⁷⁷ En este sentido LAMO RUBIO, op. cit., pág. 405; LLORCA ORTEGA, op. cit., pág. 183, si bien, ambos autores consideran que si el penado ha contado con asistencia letrada desde el principio, no sería necesario esta audiencia, aunque sí recomendable. También CONDE-PUMPIDO TOURÓN, op. cit., págs. 566 y 567, comenta: “... la articulación de este incidente debe realizarse, por un lado, notificando a la representación procesal del penado las resoluciones dictadas, y, por otro, dando traslado al mismo –personalmente– del dictamen emitido por el Ministerio Fiscal y ofreciéndole al mismo tiempo el nombramiento de un Abogado de oficio, si no contara en ese momento con asistencia letrada”.

toso el contacto entre Letrado y su defendido. Tampoco es frecuente que se realice la audiencia al penado de forma presencial, ni siquiera que se realice por escrito, mediante traslado del dictamen del MF. El procedimiento más habitual consiste en una solicitud de aplicación de los límites del art. 76, por parte del penado, y que no vuelve a tener noticias del procedimiento hasta que recibe la notificación del auto que resuelve la acumulación. De ahí, volvemos a insistir, la recomendación de solicitar, por parte del penado, en el escrito de iniciación, la designación de abogado de oficio.

5.- Conclusión del procedimiento.

Practicados todos los trámites del art. 988 y los exigidos por la Jurisprudencia, mediante diligencia de ordenación, se declarará concluso el incidente de acumulación jurídica de penas, para que, por parte del órgano judicial que esté entendiendo el mismo, se proceda a dictar auto que ponga término al mismo.

5.1.- Resolución por auto.

El art. 988 establece que la resolución que pone fin al incidente de acumulación, adoptará forma de auto, y señala, a la vez, el contenido: "...se relacionarán todas las penas impuestas al reo, determinando el máximo de cumplimiento de las mismas." Pero, al igual que otras tantas cuestiones relativas al incidente de acumulación, la regulación que al respecto hace el art. 988, se queda muy escasa, siendo la jurisprudencia del TS quien ha tenido que interpretar y fijar con más detalle los requisitos necesarios.

5.2.- Requisitos del auto.

Como hemos señalado, el TS, a través de diversas resoluciones, ha ido perfilando el contenido del auto que da por concluido el incidente de acumulación, y que debido a la trascendencia sobre la fijación de condena y otros derechos constitucionales, va más allá que la mera exigencia del art. 248.2 LOPJ, que establece: "Los autos serán siempre fundados y contendrán en párrafos separados y numerados los hechos y los razonamientos jurídicos y, por último, la parte dispositiva. Serán firmados por el Juez, Magistrado o Magistrados que los dicten." Pues bien, veamos por separado estos requisitos en función de la estructura del auto.

5.2.1.- Hechos.

Además de los requisitos básicos y necesarios en este tipo de resoluciones, se harán constar los posicionamientos del MF y de la defensa del penado con el objeto de poder valorar la congruencia de la resolución.

Se relacionaran, de forma completa y ordenadamente, todas las sentencias que son objeto del incidente de acumulación, incluyéndose: identificación del penado; número de ejecutoria; identificación del órgano judicial sentenciador; fecha de los hechos; penas impuestas, fechas de firmeza de las sentencias. El TS se ha pronunciado sobre la necesidad de que conste en el auto de acumulación algunos de estos datos, así, la

STS de 22 de julio de 2003 establece: “...el examen del auto impugnado permite constatar que no se expresan en el mismo las fechas de las anteriores condenas, ni las fechas de los hechos, ni las penas impuestas en cada caso, todo ello respecto de las condenas cuya acumulación se pretende... acordando la nulidad del auto....de manera que contenga los datos relativos a las sentencias firmes, fechas de los hechos y a las penas impuestas en cada caso, que son necesarios para su control a través del precedente recurso de casación por infracción de ley.”

También se hará referencia a otro tipo de circunstancias concurrentes, como pudiera ser el cumplimiento de alguna de las causas, la revisión de alguna de las sentencias u otras similares.

Pero al margen de concretas exigencias, tanto de tipo normativo como establecidas por la jurisprudencia, consideramos que no sólo se deben relacionar todos los datos señalados, sino que debe de hacerse de forma ordenada, separados, expuestos con claridad y de tal forma que su estudio no requiera una toma de apuntes externa para poder determinar datos concretos y delimitadores. En este sentido, consideramos que el auto de acumulación debería seguir un formato tipo que permitiera, no ya el control posterior a través de recurso, sino el entendimiento y comprensión por parte del penado y su defensa, así como desde un punto de vista práctico, que permita un examen rápido y efectivo. Dado el gran numero de datos que hay que manejar en el incidente de acumulación (numerosas causas con multitud de fechas de hechos, de sentencias, de firmezas) proponemos el siguiente cuadro para facilitar esta labor (En el último apartado: Otros, se relacionarían datos como posibles revisiones realizadas, acumulaciones previas, medidas de seguridad, por citar algunas):

Nº. de orden	Órgano sentenciador	Fecha de hechos	Fecha de sentencia	Fecha de firmeza	Causa	Ejecutoria	Delito	Pena	Otros
1									
2									
3									
4									
5									
6									

De esta forma, e incluso resaltando los datos clave que determinan la resolución del incidente de acumulación, como puede ser la fecha de firmeza y hechos que determinan la inclusión o exclusión de causas, la formación de diferentes grupos de acumulación u otras incidencias, las causas incluidas y excluidas, la pena mayor a efectos del cómputo del triple u otros datos, se facilitarían enormemente el entendimiento, de todos los autos en general, y de los más complejos en especial.

5.2.2.- Fundamentos jurídicos.

En apartados diferentes se razonará y motivará¹⁷⁸ la conexidad o desconexidad de los delitos, la acumulación de las penas, o en su caso, la exclusión de todas o algunas de ellas. Se establecerá cual es la solución más beneficiosa para el penado, e igualmente, se razonará y fundamentará.

5.2.3.- Parte dispositiva.

Se declarará la procedencia o no de la acumulación jurídica de penas en base al art. 76 CP, especificando las penas que se acumulan, fijando el límite máximo de cumplimiento de condena, y las que, en su caso, resulten excluidas, señalando que se deberán cumplir de forma separada y autónomamente de las acumuladas. Todo ello, de forma clara y precisa, pues no es infrecuente que la parte dispositiva tenga una redacción incompleta, farragosa o insuficiente, y en consecuencia, imposible de determinar qué penas son las acumuladas y cuales las excluidas, motivando solicitudes de aclaración por parte de MF, de la defensa del penado o, incluso, del propio Centro Penitenciario, que en definitiva es quien tiene que aplicar la resolución¹⁷⁹.

También se deberá recoger, si procede, lo relativo al régimen de cumplimiento señalado en el art. 78, que en los supuestos del límite del triple de la pena más grave y del de 20 años, deberá ser motivado y fundamentado, al tratarse de una aplicación opcional. En el caso de los demás límites, no cabe fundamentación al ser de aplicación preceptiva.

El auto deberá notificarse a las partes¹⁸⁰, debiendo contemplar lo establecido en el art. 248.4 de la LOPJ “Al notificarse la resolución a las partes se indicará si la misma es o no firme y, en su caso, los recursos que procedan, órgano ante el que deben inter-

¹⁷⁸ Hay que tener en cuenta, a efectos generales, las previsiones que establece el art. 248.2 de la LOPJ: “Los autos serán siempre fundados y contendrán en párrafos separados y numerados los hechos y los razonamientos jurídicos y, por último, la parte dispositiva. Serán firmados por el Juez, Magistrado o Magistrados que los dicten.”

¹⁷⁹ En este sentido, el Auto del JP número 7 de Bilbao, de 10 de febrero de 2003, resolviendo un incidente de acumulación; con fecha 26 de febrero, dicta nuevo auto de rectificación a instancia del MF; finalmente, el 30 de marzo dicta un tercer y último auto, en el que se aclaran los efectos finales que la anterior rectificación, exclusión de una de las penas, producían a efectos de cumplimiento. También sirve como ejemplo el auto del Juzgado de Ejecuciones Penales número 4 de Madrid, de 8 de marzo de 2001, en el que se dice: “...habiendo sido interesada aclaración por el centro penitenciario sobre la procedencia de la aplicación de dicha refundición sobre otras condenas por las que se encuentra el penado ingresado en prisión para su cumplimiento” y se acuerda la inclusión de nuevas penas.

¹⁸⁰ Para LAMO RUBIO, op. cit., pág. 408, la LECrim no requiere que esta notificación tenga carácter personal, pero dada la trascendencia que esta resolución tiene sobre la pena a cumplir, “...procederá darle un tratamiento similar a las sentencias, y por lo tanto, notificarle también, personalmente, al penado, sin perjuicio de la notificación a través de su procurador.”

ponerse y plazo para ello¹⁸¹, y en este sentido hay que señalar la anulación de resoluciones judiciales que omitían estos datos (tanto por TC como por el TS, según veremos más adelante). También debe notificarse al Centro Penitenciario donde se encuentre cumpliendo condena el penado, pues a fin de cuentas es éste el encargado directamente del cumplimiento de la pena.

6.- Recursos.

6.1.- Solicitudes de aclaración.

Las solicitudes de aclaración sobre los autos de acumulación, que como hemos visto no son infrecuentes, y realizadas al amparo de los art. 267 de LOPJ y 167 de la LECrim, no son considerados propiamente como recursos, iniciándose el plazo para la casación desde la notificación del último auto aclaratorio¹⁸². Resulta recomendable acudir a esta vía, cuando ello sea posible, en base a la complejidad del caso y redacción del auto, y poder evitar así un recurso de casación y todo el retraso que este conlleva.

6.2.- Recurso de casación.

El art. 988 LECrim señala en el final del tercer párrafo: “Contra tal auto podrán el Ministerio Fiscal y el condenado interponer recurso de casación por infracción de ley”. Por otra parte, la LO 5/2003, de 27 de mayo, por la que se modifica, entre otras, la LO 6/85, de 1 de julio, del Poder Judicial, al dar nueva redacción a la disposición adicional quinta, recoge en el número 6 de la misma: “Contra el auto por el que se determine el máximo de cumplimiento o se deniegue su fijación, cabrá recurso de casación por infracción de ley ante la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, que se sustanciará conforme a lo prevenido en la Ley de Enjuiciamiento Criminal”. En consecuencia, ahora, se contempla en dos normas distintas la misma posibilidad de recurso de casación por infracción de ley frente al auto de acumulación jurídica de penas¹⁸³.

En cuanto a la procedencia del recurso de casación, a la vista de la normativa legal vigente, no parece haber ningún tipo de duda. No obstante, se observan algunas interpretaciones que, cuando menos, establecen o plantean alguna discrepancia. Por un lado, aunque de forma no muy frecuente, algunos autos recogen en la parte dispositiva la

¹⁸¹ En este sentido, señala RÍOS MARTÍN, op. cit., pág. 125, que en el caso de que no se indiquen los recursos que caben contra la resolución notificada “cabe la interposición de un Recurso de Nulidad de actuaciones tomando en consideración lo prevenido en el art. 238 de la Ley Orgánica del Poder Judicial...”. Sin embargo, para LAMO RUBIO, op. cit., pág. 408, sólo “...es aconsejable indicar el recurso procedente”.

¹⁸² Ver nota a pie de página número 209.

¹⁸³ La Exposición de Motivos de la LO 5/03 versa, prácticamente de forma exclusiva, a fundamentar la creación de los Juzgados Centrales de Vigilancia, sin hacer ninguna referencia a la inclusión del recurso de casación para el auto de acumulación en la disposición adicional quinta de la LOPJ. Previsión, que como ya se ha dicho, recogía el art. 988 LECrim. De esta forma, nos quedamos sin conocer el fundamento de la misma, quedando sólo la especulación. Y por especular, y dado que la disposición adicional quinta recoge diferentes materias en cuanto a recursos en el ámbito penitenciario y del JVP, podría pensarse que se trata de una previsión respecto a una futura competencia de los JVP para el conocimiento del procedimiento de acumulación jurídica. Cuestión esta, que ya comentamos con anterioridad, en cuanto a la adjudicación de la competencia para acumular que realizaba el Proyecto de Ley de Procedimiento ante los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria.

posibilidad de recurrir la acumulación en reforma o en apelación¹⁸⁴, o incluso la ausencia de previsión de recursos, aunque esto último obedecerá a un simple olvido u error de transcripción. Por otro, una pequeña parte de la doctrina expresa opiniones particulares al respecto. Así, PÉREZ LLORCA¹⁸⁵ parece admitir la posibilidad de recurrir, aunque de forma alternativa, en vía ordinaria y en casación: "...la posibilidad de cualquier otro recurso (reforma o súplica, v.g.), impedirá la interposición posterior de la casación"; para SALCEDO VELASCO¹⁸⁶, respecto a los autos dictados por un órgano unipersonal, señala: "...representa claramente una derogación de los principios que sobre los que se organiza la casación". Pues bien, consideramos que el único recurso que cabe es el de casación por diversas razones. Primero en base al principio de especialidad, se trata de un recurso establecido de forma extraordinaria para este tipo de autos, independientemente de la autoridad judicial que los dicte¹⁸⁷, y dada la importancia del asunto que resuelve. En base al principio de jerarquía normativa. Por razones de economía procesal y dada la excesiva parquedad normativa que ha hecho que se establezcan criterios de aplicación por parte de la jurisprudencia del TS. Acudir a los recursos ordinarios no supondría más que un retraso en la resolución de la materia.

En cuanto a los motivos para la interposición del recurso de casación, tanto el art. 988 LECrim como la disposición adicional quinta LOPJ, señalan la infracción de ley. El art. 849 de la LECrim dice que "se entenderá que ha sido infringida la ley para el efecto que pueda interponerse el recurso de casación: 1º Cuando todos los hechos que se declaren probados en las resoluciones comprendidas en los dos artículos anteriores, se hubiere infringido un precepto penal de carácter sustantivo u otra norma jurídica del mismo carácter que deba ser observada en la aplicación de la ley penal. 2º cuando haya existido error en la apreciación de la prueba, basado en documentos que obren en autos, que demuestren la equivocación del juzgador sin resultar contradichos por otros elementos probatorios". Aunque caben ambos, el más utilizado es el 1º, pues, en puridad, no cabría la apreciación de la prueba, y en todo caso, resoluble a través de la pertinente aclaración. En consecuencia, la infracción más recogida es la del art. 76 del CP. También, en ocasiones, el art. 17 LECrim., si bien, la última jurisprudencia del TS ha dejado claro la distinción entre conexidad procesal y penal.

Otro motivo que se ha utilizado ha sido la infracción del art. 2.2 CP sobre la retroactividad de la ley penal más favorable (STS de 21- de marzo de 2001, entre otras), en relación con la aplicación del CP 73 y CP 95.

También son argumentados, con bastante frecuencia, la vulneración de derechos constitucionales utilizando la vía del art. 5.4 de la LOPJ, que establece: "en todos los casos en que, según la ley, proceda recurso de casación, será suficiente para funda-

¹⁸⁴ Así, el auto de 8 de marzo de 2002, del Juzgado de Ejecutorias número 4 de Madrid dice: "...contra este auto cabe interponer recurso de reforma en el término de tres días...". El auto de 23 de octubre de 2003 dictado por el JI número 2 de Irun dice: "...previniéndoles que contra la misma podrán interponer, ante este Juzgado, RECURSO DE APELACIÓN en el plazo de TRES DÍAS", al igual que el auto del JP número 2 de Badajoz, de fecha 7 de abril de 1997. O el auto de 25 de marzo de 2004 del Juzgado de ejecutorias número 4 de San Sebastián, que recoge de forma muy pormenorizada todas las posibilidades de recurso, reforma y apelación, reforma y subsidiario de apelación o apelación directa, de acuerdo con la modificación del procedimiento abreviado realizada por la Ley 38/2002, de 24 de octubre.

¹⁸⁵ PÉREZ LLORCA, op. cit., pág. 184.

¹⁸⁶ SALCEDO VELASCO, op. cit., pág. 286.

¹⁸⁷ DELGADO GARCÍA, op. cit. Refundición de condenas..., pág. 1184, proponía que la competencia para la refundición fuera de la autoridad judicial de mayor categoría, y los recursos serían los que correspondiesen a la misma.

mentarlo la infracción de precepto constitucional. En este supuesto, la competencia para decidir el recurso corresponderá siempre al Tribunal Supremo, cualesquiera que sea la materia, el derecho aplicable y el orden jurisdiccional”, (SSTS de 26 de enero, 5 de febrero y 17 de septiembre de 2001, entre otras). De esta forma, entendemos, se duplican los recursos, casación y amparo, en cuanto a la infracción de los derechos constitucionales que se vienen manejando respecto a la acumulación jurídica.

En cuanto al procedimiento para la interposición del recurso de casación, se seguirán las normas que establece la LECrim en los arts. 447 y ss., estando legitimados para ello, el MF y el penado. Y respecto a la resolución, el TS casará o no el auto recurrido, y en el primer caso, si se trata de una infracción de procedimiento o vulneración de derechos constitucionales, anulará el procedimiento y mandará retrotraerlo al ese momento, devolviéndose al órgano “a quo” para subsanar el defecto y continuar con el proceso. En el supuesto de infracción de precepto de carácter sustantivo, como suele ser lo más común, con el art. 76 CP, dictará nueva resolución con la aplicación que entiende más correcta.

6.3.- Recurso de amparo.

No es infrecuente que los incidentes de acumulación lleguen al TC a través del recurso de amparo alegando la vulneración de derechos y libertades reconocidos en la CE. El art. 41.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional dice: “Los derechos y libertades reconocidos en los artículos 14 a 29 de la Constitución serán susceptibles de amparo constitucional, en los casos y formas que esta Ley establece, sin perjuicio de su tutela general encomendada a los Tribunales de Justicia...”. El recurso de amparo, según contempla dicha Ley, podrá interponerse “una vez agotada la vía judicial precedente... en el plazo de veinte días desde la notificación de la última resolución recaída en el previo proceso judicial” y “sólo podrá fundarse en la infracción por una resolución firme de preceptos constitucionales que reconocen derechos y libertades susceptibles de amparo”. A título de ejemplo, y sin ánimo de recoger todas las manifestaciones de vulneraciones que se integran en los diferentes derechos y libertades constitucionales, se mencionan los siguientes:

- El **derecho a la defensa y a la asistencia de letrado**. La STC de 28 de octubre de 2002 dice a este respecto: “El art. 988 LECrim ha de ser integrado con lo que previene el art. 24 CE en relación con el derecho de defensa, de donde se derivan los derechos del interesado de ser oído en el procedimiento, contar con la asistencia letrada e interponer recurso de casación”. (Ver el epígrafe 4.5 de este capítulo)

- El **derecho a la libertad**. La STC de 28 de octubre de 2002 señala: “el derecho a solicitar la acumulación de penas para establecer un límite de cumplimiento afecta al derecho de libertad personal del art. 17.1 CE”.

- El **derecho a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías**.

- El **derecho a la igualdad**. Para que el TS reconozca la vulneración del art. 14 CE exige una serie de requisitos, recogidos, entre otras, en la STC de 3 de marzo de 2003: “Primero, la acreditación por la parte actora de un tertium comparationis, dado que el juicio de la igualdad sólo puede realizarse sobre la comparación entre la reso-

lución judicial que se impugna y aquellas otras precedentes resoluciones del mismo órgano judicial en casos sustancialmente iguales...correspondiendo la carga de la prueba al recurrente en amparo; segundo, identidad de supuestos resueltos en forma contradictoria...; tercero, identidad de órgano judicial, exigiéndose no sólo la identidad de Sala sino también de la ley...”

- El **derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley.**

- El **derecho a la tutela judicial efectiva.** La jurisprudencia del TC viene entendiendo como integrantes del derecho a la tutela judicial efectiva, el derecho a los recursos, el derecho a ser oído en el procedimiento, la no resolución del incidente de acumulación mediante auto, ausencia de motivación, así como, de forma genérica, las repercusiones sobre el procedimiento de la infracción del derecho de defensa (STC de 30 de enero de 1987, de 14 de diciembre de 1998, de 28 de octubre de 2002, entre otras).

En cuanto a la resolución del recurso de amparo, el TC se limita a conceder o no el amparo solicitado, y en este caso, anular la resolución recurrida ordenando retrotraer el procedimiento al momento en que se vulneró el derecho alegado. Por otra parte, el TC no entrará a valorar la aplicación del derecho material, sino que como establece el art. 54 LOTC, y como recoge la STC de 28 de octubre de 2002: “...la queja jurídico-material de la denegación de la refundición de condenas con el límite máximo pretendido por el penado no es materia que deba enjuiciarse por este Tribunal, al ser exclusiva competencia de la jurisdicción ordinaria penal”.

CONCLUSIONES

Como se indicaba al inicio del presente trabajo, se ha podido ver que el procedimiento de acumulación jurídica de penas resulta bastante deficitario en cuanto a regulación normativa. Siendo necesario el establecimiento de normas claras y precisas que impidan la aplicación desigual y en función de interpretaciones más o menos clarividentes. Hemos podido comprobar la trascendencia que tiene la acumulación jurídica en la determinación de la condena a cumplir, y que, por encima de las distintas penas impuestas, al final se convierte en el título ejecutivo de cumplimiento. En consecuencia, es preciso que se dote a esta figura de un procedimiento perfectamente normado y con un escrupuloso respecto por los derechos penales y procesales del penado.

La LO 7/03, de 30 de junio, introduce importantes modificaciones en la regulación material de la acumulación, y de manera muy concreta, en cuanto a la forma de cumplimiento de la condena máxima fijada en el procedimiento. Regulación ésta, que, por la atención del legislador, modificaciones y amplitud de las mismas, contrasta con la escuálida normativa de carácter procesal. Normativa ésta, que podría simplificar algunos aspectos tratados, como hemos podido ver, residenciando la competencia para acumular en los JVP. Pudiéndose incluir en la, tan necesaria y deseada Ley de Procedimiento ante los JVP, la normativa reguladora del procedimiento o incidente de acumulación. También sería necesario establecer una denominación para este instituto, que bien podría ser la que se viene utilizando en este trabajo y que es utilizada de forma generalizada por la doctrina, evitando la confusión con la refundición de condenas.

En cuanto a los fines de las penas, hemos podido ver la clara incidencia respecto a los sistemas penológicos de los concursos, en general, y sobre la acumulación jurí-

dica en especial. Y cómo la distintas orientaciones y tendencias de política criminal, pueden influir en la regulación normativa e introduciendo cambios muy significativos sobre la ejecución penal. Las últimas tendencias en materia de política criminal, han determinado, y determinarán, sin duda, la regulación en cuanto a ejecución penal. La evolución experimentada, en cuanto a las teorías sobre los fines de las penas, en los últimos 20 o 25 años, de forma general, y como consecuencia del apogeo del terrorismo y de la delincuencia organizada, de forma especial, han motivado esas tendencias apuntadas generadoras de cambios normativos. Tendencias estas, que en nuestro caso, deberán atemperarse y encontrar formulas de aplicación justas, proporcionadas y que sirvan, de manera real y efectiva, a la defensa de los intereses y valores en un Estado social y de Derecho, como es el nuestro, y como recoge el art. 1 de la Constitución.

BIBLIOGRAFÍA

ÁLVAREZ GARCÍA, F.J., *Consideraciones sobre los fines de la pena en el ordenamiento constitucional español*, Comares, Granada, 2001.

ÁLVAREZ GARCÍA, F.J., en *Prólogo al Código Penal y Ley Penal del Menor*, edición 2004, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004.

ARMENTA GONZÁLEZ-PALENZUELA, F.J. y RODRÍGUEZ RAMÍREZ, V., *Reglamento Penitenciario comentado: análisis sistemático y recopilación de la legislación*, MAD SL, Sevilla, 2002.

AYO FERNÁNDEZ, M., *Manual de determinación de las penas y de las demás consecuencias jurídico-penales del delito*, Aranzadi, Pamplona, 1997.

BELLO LANDROVE, F., *Determinación de la pena*, Cuadernos de Derecho Judicial, en la obra colectiva *Penas y Medidas de Seguridad en el nuevo Código Penal*, Escuela Judicial, CGPJ, Madrid, 1996.

BOLDOVA PASAMAR, M.A., *Las consecuencias jurídicas del delito en el nuevo Código Penal español*, VV AA, Coordinador GRACIA MARTÍN, Tirant lo Blanch, Valencia, 1996

BUJOSA VADELL, L.M., *Reconocimiento y ejecución de sentencias penales extranjeras*, Diario La Ley número 5350 de 12 de julio de 2001.

CALDERÓN CEREZO, A., *El concurso real de delitos y consecuencias punitivas*, cuadernos de Derecho Judicial, CGPJ, Madrid, febrero 1995.

CASTIÑEIRA PALOU, M.T., *Comentarios al Código Penal*, VV AA, Edersa, Madrid, 2000.

CONDE-PUMPIDO FERREIRO, C., *Código Penal Comentado*, VV AA, Akal, Madrid, 1990.

CONDE-PUMPIDO TOURÓN, C., *Los procesos penales. Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Criminal, con formularios y jurisprudencia*, Tomo 7, VV AA, Bosch, 2000.

CUERDA RIEZU, A., *El rotundo fracaso legislativo del llamado "cumplimiento efectivo" de las penas y otros aspectos del concurso de delitos*, Diario La Ley número 2404 de 10 de enero de 1997.

CUERDA RIEZU, A., *Concurso de delitos y determinación de la pena*, Tecnos, Madrid, 1992.

DELGADO GARCÍA, J., *Refundición de condenas: la regla 2ª del art. 70 CP*, Revista Jurídica La Ley, 1996.

DELGADO GARCIA, J., *Los concursos en el Derecho Penal*, Revista Jurídica La Ley número 3969 de 7 de febrero de 1996.

DEMETRIO CRESPO, E., *Prevención general e individualización judicial de la pena*, Ediciones Universidad de Salamanca, Salamanca, 1997.

GARCÍA ARÁN, M., *Fundamentos y aplicación de penas y medidas de seguridad en el Código Penal de 1995*, Aranzadi, Pamplona, 1997

GIMENO SENDRA, V., MORENO CANTENA, V. Y CORTÉS DOMÍNGUEZ, V., *Derecho Procesal Penal*, Colex, Madrid, 1999.

GONZÁLEZ CAMPOS, E., *Clasificación y tratamiento penitenciario*, documento informático, 12-8-03.

GONZÁLEZ CANO, M.I., *La ejecución de la pena privativa de libertad*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1994

GONZÁLEZ CUSSAC, J.L., *Comentarios al C.P. 1995*, VVAA, Coordinador VIVES ANTÓN, Tirant lo Blanch, Valencia, 1996

GONZÁLEZ PASTOR, C.P., *Análisis de la LO 7/03, de 30 de junio, de "medidas de reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas. Examen de su constitucionalidad"*, documento informático publicado en *Derecho Penitenciario* el 11 de noviembre de 2003.

GONZÁLEZ RUS, J.J., *Comentarios al Código Penal*, VVAA, Coordinador COBO DEL ROSAL, Edersa, Madrid, 2000.

GRACIA MARTÍN, L., *Las consecuencias jurídicas del delito en el nuevo C.P. Español*, VV.AA., Tirant lo Blanch, Valencia, 1996.

GRACIA MARTÍN, L., *Prolegómenos para la lucha por la modernización y expansión del Derecho penal y para la crítica del discurso de resistencia*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2003.

HINOJOSA SEGOVIA, R., *Derecho Procesal Penal*, VVAA, Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1995.

JURISPRUDENCIA PENITENCIARIA, Dirección General de Instituciones Penitenciarias, editado por el Ministerio del Interior, Madrid, 2003.

LAMO RUBIO, J. de, *Penas y Medidas de Seguridad en el nuevo Código*, Bosch, Barcelona, 1997.

LEAL MEDINA, J., *La prohibición de residir y de acudir a determinados lugares: medida de seguridad, pena principal, pena accesoria, medida cautelar o posible obligación en el caso de ejecución de las penas privativas de libertad*, *Diario La Ley* número 5409 de 1 de noviembre de 2001.

LÓPEZ BARJA DE QUIROGA, J., *Teoría de la pena*, Akal, Madrid, 1991.

LÓPEZ PEREGRÍN, C., *¿Lucha contra la criminalidad mediante el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas?*, en *Revista Española de Investigación Criminológica*, documento informático en ERIC AC-02-03 <http://WWW.criminología.net> ISSN 1696-9219.

LLORCA ORTEGA, J., *Manual de determinación de la pena*. Conforme al C.P. de 1995, Tirant lo Blanch, Valencia, 1999.

MAPELLI CAFFARENA, B. Y TERRADILLOS BASOCO, J., *Las consecuencias jurídicas del delito*, Civitas, Madrid, 1996.

MAPELLI CAFFARENA, B. y GONZÁLEZ CANO, M.I., *El traslado de personas condenadas entre países*, Mc Graw Hill, Madrid, 2001.

- MARTÍNEZ DE LA CONCHA ÁLVAREZ DEL VAYO, R. *Vigilancia Penitenciaria, VIII Reunión de J.V.P.*, Consejo General del Poder Judicial, Zaragoza, 1996
- MENDOZA BUERGO, B., *El Derecho Penal en la sociedad del riesgo*, Civitas, Madrid, 2001.
- MESTRE DELGADO, E., *La reforma permanente como (mala) técnica legislativa del derecho penal*, en la Ley Penal. Revista de Derecho Penal Procesal y Penitenciario, Número 1, Año I, enero de 2004.
- MOLINA BLÁZQUEZ, C., *La aplicación de la pena. Estudio práctico de las consecuencias jurídicas del delito*, Bosch, Barcelona, 1998.
- MUÑOZ CONDE, F., *¿Hacia un Derecho penal del enemigo?*, Diario El País, Madrid, 15 de enero de 2003.
- NAVARRO VILLANUEVA, C., *Ejecución de la pena privativa de libertad. Garantías Procesales*, Bosch, Barcelona, 2002.
- PAZ RUBIO, J.M., *Legislación Penitenciaria. Concordancias, Comentarios y Jurisprudencia*, VV.AA., Colex, Madrid, 1996.
- PEITEADO MARISCAL, P., *La ejecución jurisdiccional de las penas privativas de libertad*, Edersa, 2000.
- QUINTERO OLIVARES, G., en Diario El País, Madrid, 31 de diciembre de 2002.
- RENART GARCÍA, F., *La libertad condicional: Nuevo régimen jurídico (adaptada a la LO 7/03, de 30 de junio, de medidas de reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas)*, Edisafer SL, Madrid, 2003.
- RÍOS MARTÍN, J.C., *Manual práctico para la defensa de las personas presas*, Colex, Madrid, 1997.
- RODRÍGUEZ DEVESA, J.M., *Derecho Penal Español. Parte General*, Madrid, 1981.
- SALCEDO VELASCO, A., *La ejecución de la sentencia penal. La refundición de condenas: acumulación de penas*, Cuadernos de Derecho Judicial, CGPJ, mayo de 1994.
- SANZ MORÁN, A.J., *El concurso de delitos en la reforma penal*, Cuadernos de Derecho Judicial, CGPJ, Madrid, febrero de 1995.
- SERRANO BUTRAGUEÑO, I., *Las penas en el nuevo C.P. L.O. 10/1995. Doctrina, Jurisprudencia, Derecho comparado y Casos prácticos*, Comares, Granada, 1996.
- SILVA SÁNCHEZ, J.M., *La expansión del Derecho Penal. Aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales*, Civitas, Madrid, 2001.
- SOLA DUEÑAS, A.de, *Concurso de delitos y cumplimiento de penas*, Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, Tomo I, 1996.
- TÉLLEZ AGUILERA, A., *La Ley de cumplimiento íntegro y efectivo de las penas: Una nota de urgencia*, Diario La Ley nº. 5837, jueves, 14-8-03.
- TÉLLEZ AGUILERA, A., *La reforma del Código Penal y sus implicaciones penológicas*, en La Ley Penal, Revista de Derecho Penal Procesal y Penitenciario, Número 1, año I, enero 2004.
- VIVES ANTÓN, T., *La estructura de la teoría del concurso de infracciones*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1981.

Jesús Eladio del Rey Reguillo

Psicólogo del Cuerpo Superior de Técnicos de II.PP.
y Coordinador del GAD del CP Alcázar de San Juan

Intervención ambiental con drogodelincuentes encarcelados: Principios, datos y líneas de investigación

[Actualización de la ponencia (no publicada) presentada al IV Encuentro Intercentros <<*Programas de intervención con drogodependientes en centros penitenciarios*>>, organizado por el GID, Plan Regional de Drogas de Castilla-La Mancha, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, en Almagro (Ciudad Real), 18-19 noviembre 2002]

PRINCIPIOS DE LA INTERVENCIÓN

Dos estrategias básicas

1. Las normas legales penitenciarias encomiendan a los servicios de tratamiento conocer las peculiaridades de los penados y remover los obstáculos que impidan su
 - reeducación (entendida como actitud de respeto a la ley y hacer una vida sin delito), y
 - reinserción social (considerada como capacidad de autonomía personal para desenvolverse en la comunidad).

Para alcanzar estos objetivos, resulta imprescindible construir un ambiente adecuado para el éxito del tratamiento, e implicar a todos los empleados con el fin de mejorar la eficacia de los programas aplicados.

Los fundamentos jurídicos de estos postulados se hallan recogidos en el art.º 60 de la Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, General Penitenciaria (en adelante LOGP) (1).

Hace años que Alarcón Bravo advirtió que "la política criminal del tratamiento... no se ha generalizado en ningún país del mundo, sólo ha habido ensayos aislados, en general de poca duración, sin continuidad, y ni aún en estos casos se ha aplicado en condiciones óptimas, sino medianamente aceptables, quizá porque uno de los requisitos, además de un contexto adecuado, es un cambio de actitudes del personal y esto suele requerir un cambio generacional" (2).

Aunque hemos avanzado desde que Alarcón realizara esta afirmación, a nuestro juicio todavía se infrutilizan las dos estrategias básicas de la intervención global:

- ⇒ construir un ambiente idóneo que facilite el tratamiento, e
- ⇒ implicar a todo el personal que de una forma u otra trabaja con los internos.

TABLA 1

<p>AMBIENTE</p> <ul style="list-style-type: none">⇒ Físico: edificio, mobiliario, luz, temperatura, clima, etc.⇒ Psicosocial: todo lo que rodea a una persona e influye en su conducta.

Los sujetos

2. Las necesidades que presentan las personas encarceladas, y que predeterminan tanto nuestras líneas de actuación como la dirección del cambio que aquéllas abordarán en el futuro, atañen fundamentalmente a problemas

- ⇒ de salud (curación de enfermedades),
- ⇒ legales (afrentamiento de responsabilidades penales),
- ⇒ sociales (carencias formativas y laborales, desestructuración familiar), e
- ⇒ interpersonales (déficit de recursos personales, relaciones disfuncionales con el medio).

La suma de estas necesidades configura el tipo de internos que habita mayoritariamente en nuestros establecimientos: con una vivencia de malestar subjetivo, insatisfacción consigo mismos y deterioro personal importante, lo que genera en ellos impulsos de escape por vías inadecuadas.

La pregunta que nos formulamos es si aprovechamos o no la estancia en prisión de estas personas, más allá de su separación temporal del cuerpo social contra el que han atentado, para intentar cambiar esa situación en la que muchos de ellos se encuentran atrapados desde las primeras etapas de su desarrollo evolutivo.

Si la respuesta es afirmativa (dejando aparte el imperativo legal), debemos prepararnos para enfrentar una ardua tarea, un reto profesional complejo y difícil, a veces frustrante pero que también comporta satisfacciones.

3. Los problemas interpersonales que observamos con más frecuencia en estos sujetos pueden clasificarse como *trastornos del comportamiento*, incluidos en las siguientes categorías diagnósticas del sistema internacional DSM-IV (3):

- ⇒ Trastornos por consumo de sustancias, concretamente "dependencia de sustancias psicoactivas, en entorno controlado".
- ⇒ Trastornos inducidos por sustancias, "intoxicaciones" ocasionales.
- ⇒ Trastornos de personalidad del grupo B, específicamente "trastorno antisocial de la personalidad".

Por lo que se refiere al trastorno relacionado con el consumo, los sujetos evaluados cumplen los criterios diagnósticos 4 (deseo de la sustancia), 6 (reducción de actividades) y 7 (continuación del consumo a pesar de tener conciencia de sus graves consecuencias) para la dependencia de sustancias, pero no presentan dependencia fisiológica debido a que las medidas de seguridad implantadas en los centros penitenciarios restringen el libre acceso a sustancias tóxicas.

Por lo que se refiere al trastorno de personalidad, se aprecia un patrón de respuestas muy difícil de modificar en las áreas cognoscitiva y del control de impulsos.

Denominaremos a los sujetos con estas características *drogodelincuentes de tipo II*, a los solos efectos de intercomunicación profesional y sin que condicione o prejuzgue su atención personalizada.

Desde nuestro punto de vista, resulta innecesaria la subdivisión de estos sujetos en grupos de drogodependientes y delincuentes, salvo que la investigación aconseje un trato diferenciado para cada uno de ellos.

El personal

4. El *personal penitenciario*, tanto por su función legal cuanto por su especialización técnica, se constituye como principal agente de intervención, con la colaboración estimable de entidades extrapenitenciarias. Todos los profesionales desarrollan su labor en equipos multidisciplinares, según una *división del trabajo* impuesta por su especialidad:
 - ⇒ Los médicos y enfermeros, con dedicación a la promoción de la salud y la prevención y curación de la enfermedad.
 - ⇒ Los juristas, con dedicación a la optimización de la ejecución penal y adecuación de los programas al marco legal.
 - ⇒ Los trabajadores sociales, dedicados a la recomposición de relaciones familiares, la captación de la colaboración familiar, y la inserción sociolaboral.
 - ⇒ Los maestros y monitores, a la formación académica, capacitación profesional y ocupación constructiva del ocio.
 - ⇒ Los psicólogos, al análisis de conducta, formación del personal, dotación de recursos y herramientas para la relación interpersonal, consejo y ayuda.
 - ⇒ Los educadores, a la comunicación e información, dinamización de la participación, control de estímulos y manejo de contingencias.
 - ⇒ Los funcionarios de servicio interior, a la seguridad, garantía de la convivencia colectiva, protección personal, control de estímulos y manejo de contingencias.

La *dirección y coordinación del equipo* recae sobre la dirección del establecimiento, preferiblemente el director o en su defecto el órgano unipersonal de nivel jerárquico más próximo, sobre la base legal del art.º 71.2 LOGP. Recordemos que este no es un programa más del establecimiento, sino el programa por excelencia, tanto por la cuantía de los sujetos atendidos como por la magnitud de los recursos materiales y personales a su disposición.

El fundamento jurídico de la *participación ciudadana* en labores de reeducación y reinserción de reclusos viene recogido en el art.º 69 LOGP. Apostamos por una plena imbricación de los profesionales de ambas procedencias -ONG's e IIPP- en la conformación de los equipos, lejos de una diferenciación que la práctica ha evidenciado estéril.

GRÁFICO 1

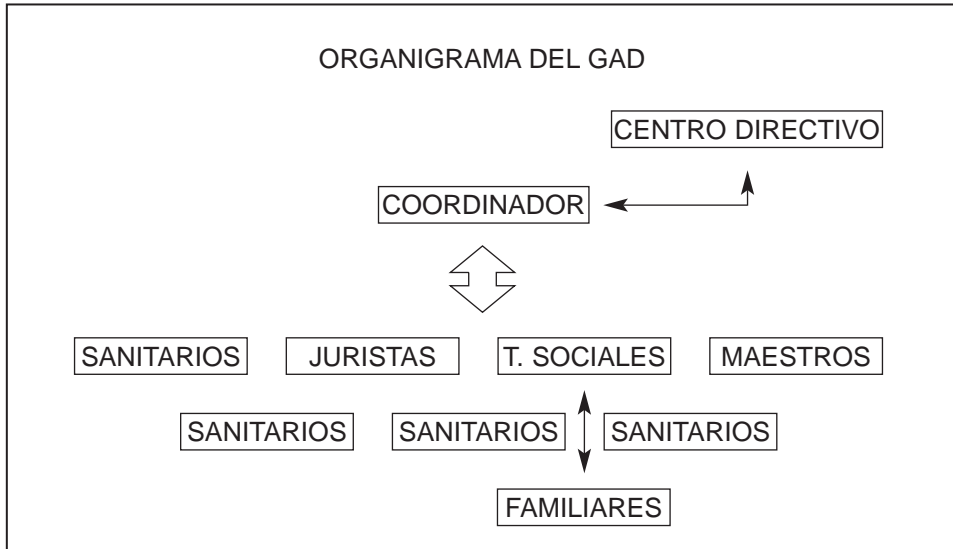


TABLA 2

DIVISIÓN DEL TRABAJO EN EL GAD

- ⇒ *Médicos y enfermeros*: promoción de la salud, prevención y curación de la enfermedad.
- ⇒ *Juristas*: optimización de la ejecución penal, adecuación de los programas al marco legal.
- ⇒ *Trabajadores sociales*: recomposición de relaciones familiares, captación de la colaboración familiar, inserción sociolaboral.
- ⇒ *Maestros, monitores*: formación académica, capacitación profesional, ocupación constructiva del ocio.
- ⇒ *Psicólogos*: análisis de conducta, formación del personal, dotación de recursos interpersonales, consejo y ayuda.
- ⇒ *Educadores*: comunicación e información, dinamización de la participación, control de estímulos y manejo de contingencias.
- ⇒ *Vigilantes*: seguridad, garantía de la convivencia colectiva, protección personal, control de estímulos y manejo de contingencias.

5. Como se puede apreciar, la intervención total abarca no sólo al propio sujeto, sino también a todos los *agentes del medio* tanto interior (personal de la organización) como exterior (familiares principalmente), con la finalidad de transformarlos en agentes favorecedores del cambio.

Esto implica un doble esfuerzo, de comunicación y formación del personal de la organización que tradicionalmente ha estado alejado de este tipo de intervenciones, por una parte, y de captación y preparación de los familiares de los internos para que participen en la filosofía de la regeneración, por otra.

No se nos oculta la dificultad de ambos extremos, sobre todo del segundo, objetivo ambicioso que requiere la disposición de los trabajadores sociales y la colaboración de la red pública de servicios sociales.

El modelo

6. Podemos definir el modelo como una teoría sustentada en datos empíricos.

Resulta indispensable intervenir sobre la base de un *modelo* universalmente conocido y compartido, aquél que resulte más adecuado para satisfacer las necesidades de los sujetos, y que además facilite la comunicación entre profesionales formados en distintas especialidades (medicina, derecho, sociología, pedagogía, psicología, etc.), mediante el uso de *un lenguaje común*.

La tradicional falta de entendimiento entre el mundo jurídico y el de las ciencias de la conducta ha dificultado el desarrollo del tratamiento, que fue considerado inicialmente por el mundo del derecho como una mera derivación de la función jurisdiccional (Alarcón Bravo, op. cit.).

El modelo jurídico de tratamiento de los reclusos, basado en la dicotomía delito-pena y en la instrumentación del castigo penal para alcanzar los fines de prevención del delito, ha sido sustituido en los años recientes por un modelo biopsico-social centrado en la filosofía de la reducción del daño de los drogodependientes y la protección de su salud como valor superior.

Desde nuestro punto de vista, es hora de superar ambos planteamientos, integrándolos en un modelo que pretende el *cambio* del comportamiento de los sujetos que han delinquido. Este esquema aboga por la incorporación a las labores de intervención sobre los encarcelados a sectores profesionales primordiales como son los juristas y funcionarios de servicio interior, sin contar a los familiares y otras personas significativas del medio de retorno de los penados.

Una de las estrategias del modelo de cambio es la intervención ambiental o comunitaria.

El modelo es por definición incompleto, provisional y mejorable.

No se nos oculta la dificultad añadida que supone lograr que los Jueces de Vigilancia Penitenciaria, especialmente aquellos que defienden una filosofía intervencionista del órgano jurisdiccional durante la ejecución penal, primero entiendan y después asuman este modelo como necesario para el éxito del tra-

tamiento del sujeto que ha delinquido, confiando en el papel que desempeñan los técnicos de ejecución penal, es decir, los funcionarios de la administración penitenciaria. Lamentablemente, cuando el juez no se limita a *hacer ejecutar lo juzgado*, e intenta ejecutar él mismo la pena imponiendo sus criterios, olvidando que la pena (instrumento jurídico) no es un fin en sí mismo, sino un medio para conseguir un fin de naturaleza distinta (cambio de comportamiento de personas que han delinquido), el tratamiento puede estar abocado al fracaso. Sin conciencia del rol limitado que juega cada pieza del entramado de justicia penal (policías, fiscales, jueces, técnicos de las ciencias de la conducta, etc.), y sin respeto a la división de funciones especializadas, resultará muy difícil pretender resultados eficaces en materia de política criminal.

7. Los drogodelinquentes encarcelados se rigen por las leyes generales del comportamiento que conciernen a los organismos en interacción con su medio.

Tanto la conducta considerada normal como la patológica obedece a las mismas leyes conductuales (recogido de Bayés, 1978) (4).

Carece de utilidad práctica para la intervención ambiental el uso de etiquetas diagnósticas.

Nos interesa el modo en que los sujetos aprenden, es decir, se adaptan a su entorno, y modifican de forma consistente su conducta por efecto del ambiente (en otras palabras, un efecto no debido a la propia maduración biológica).

Las leyes del aprendizaje son aplicables al individuo privado de libertad.

TABLA 3

PROCEDIMIENTOS DE APRENDIZAJE DE CONDUCTAS		
Aprendizaje: <i>capacidad de adaptación al entorno, de modificación de conducta</i>		
	Estímulo positivo	Estímulo aversivo
Presentación contingente	REFORZAMIENTO+	CASTIGO+
Retirada contingente	CASTIGO-	REFORZAMIENTO-
Descontinuación de contingencia	EXTINCIÓN	RECUPERACIÓN

8. El modelo más idóneo para producir cambios de comportamiento se fundamenta en los principios del *análisis funcional de la conducta* y de la *intervención ambiental*:

⇒ Identificación y descripción de las variables que determinan las condiciones de aparición de las respuestas de los organismos en su entorno.

⇒ Manipulación y control de contingencias para producir cambios en la dirección deseada.

Si aceptamos el *postulado del determinismo*, toda conducta se halla sometida a leyes naturales, o sea, a relaciones funcionales estables entre la conducta y otros fenómenos relevantes y observables del ambiente. Definimos ambiente en un sentido amplio como todo lo que es capaz de afectar de algún modo a la conducta.

Las variables ambientales tienen poder controlador sobre la conducta, en una combinación desconocida, cuya funcionalidad debemos descubrir.

Como profesionales del denominado complejo de justicia penal, nos interesa el cambio de comportamiento, suficiente en su aspecto formal o exterior, o sea que el interno se incorpore a la sociedad llevando una vida sin delito (García Valdés) (5).

La modificación de la personalidad del sujeto no es el fin en sí, bastando a la Ley la reforma del comportamiento exterior del individuo, o la reincorporación del condenado a la comunidad jurídica. La expresión *conducta o comportamiento* se utiliza por la LOGP como "cualquier actividad observable del interno", como la realidad radical objeto de estudio por parte de la psicología que sirve para entender y comprender al ser humano y su personalidad. Todo especialista en ciencias de la conducta valora debidamente la influencia del medio y cuenta necesariamente con él en los intentos de modificación de la conducta (Alarcón Bravo, op. cit.).

9. Para poder cambiar el comportamiento del drogodelincuente encarcelado, primero hay que entenderlo, es decir, *observar los fenómenos naturales* que protagoniza y descubrir su funcionalidad, las regularidades de su conducta, identificando las variables relevantes que intervienen y sus interrelaciones.

La tarea previa a la intervención queda así ordenada secuencialmente de esta manera:

- ⇒ observación y colección de datos naturales,
- ⇒ filtro de los más relevantes,
- ⇒ búsqueda de sus interrelaciones,
- ⇒ determinación de las regularidades de la conducta.

10. Para cada individuo hay que concretar los *elementos* clave del análisis funcional del comportamiento, dado que su contenido específico puede variar de sujeto a sujeto, y lo que resulta útil a una persona puede no serlo para otra. Los tipos de variables que controlan la conducta son:

- ⇒ Estímulos discriminativos.
- ⇒ Respuestas del organismo en su medio.
- ⇒ Consecuencias positivas y negativas.
- ⇒ Programas de contingencias.
- ⇒ Condiciones de motivación, o de privación.

La palabra *contingencia* se refiere a las relaciones generales entre la conducta y el entorno. Puede definirse más concretamente como un conjunto de probabili-

dades condicionales que relacionan la ocurrencia y no ocurrencia de sucesos, tales como respuesta y reforzamiento (Rachlin, 1977) (6).

Los fenómenos deben ser descritos de forma *operativa*, es decir, de manera que cualquier profesional de otro centro penitenciario pueda entenderlos y reproducirlos. Para ello es necesario enumerar detalladamente las operaciones necesarias para su producción, incluyendo preferiblemente mediciones y unidades de medida y registro, ya que los datos deben ser públicos y repetibles por otro investigador de la comunidad científica.

Si los datos se encuentran contaminados, todo el trabajo posterior basado en ellos queda invalidado.

GRÁFICO 2

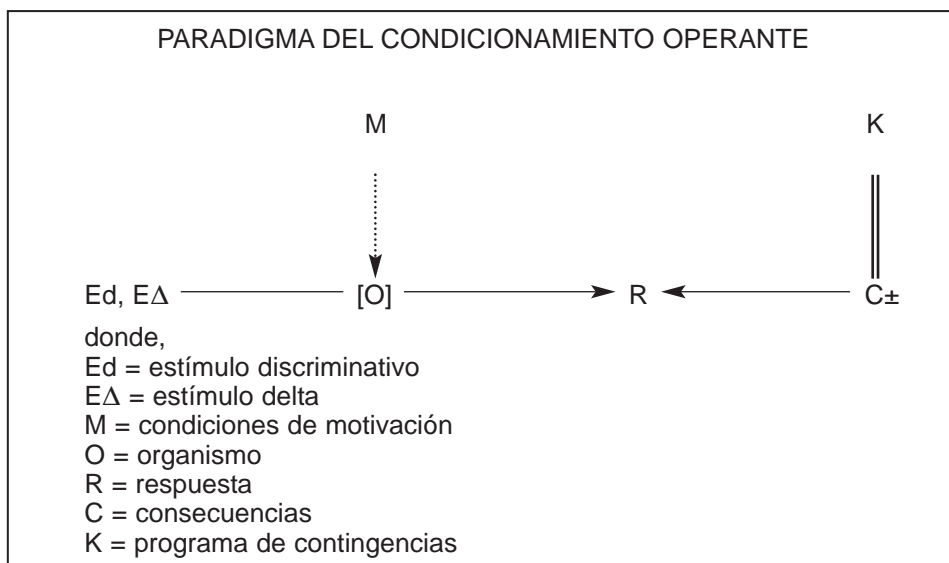


TABLA 4

EJEMPLOS DE ELEMENTOS DE CONDUCTA EN EL MEDIO PENITENCIARIO	
Estímulo discriminativo	<i>Notificación de concesión de permiso de salida</i>
Estímulo delta	<i>Sanción de privación de permisos de salida</i>
Motivación	<i>Número de días sin salir de permiso</i>
Respuesta	<i>Consumo de sustancias psicoactivas</i>
Consecuencia positiva	<i>Ubicación en celda individual</i>
Consecuencia negativa	<i>Separación del módulo terapéutico</i>
Programa de contingencia	<i>Salida de permiso tras X analíticas negativas</i>

11. El paso siguiente consiste en seleccionar las *respuestas* del interno, tanto las que queremos que aprenda como aquellas que queremos modificar, bien suprimiéndolas bien fortaleciéndolas.

La selección de respuestas responde a criterios de conveniencia como:

- ⇒ definición de su topografía (fácil identificación, separación de otras respuestas, fácil recuento)
- ⇒ facilidad de ejecución
- ⇒ corto tiempo de ejecución
- ⇒ emisión repetida sin fatiga
- ⇒ etc.

Si somos capaces de medir y registrar la respuesta, entonces podemos considerarla como una *variable*, es decir como un fenómeno que puede asumir distintos valores numéricos. Existen distintas formas de medir la conducta. Una de ellas es la frecuencia de respuesta, que supone una unidad de medida conductual idónea, por cuanto permite analizar la conducta en términos de probabilidad de acción. Es un dato que puede ser observado, registrado, medido, y permite especificar cantidad de conducta emitida, apreciar cambios en el tiempo, efectuar comparaciones, etc. (Bayés, op. cit.).

La tasa de respuesta es el número de respuestas emitidas. La razón de conducta es una medida de elección, el número de respuestas a una alternativa concreta dividido por el total.

TABLA 5

DEFINICIÓN NO OPERACIONAL	DEFINICIÓN OPERACIONAL
◆ <i>abstinencia (de un sujeto en programa de mantenimiento con metadona)</i>	<ul style="list-style-type: none"> ◆ <i>recogida de muestra de orina (día/hora)</i> ◆ <i>visualización de la micción por el F.º</i> ◆ <i>análisis mediante el método X (día/hora)</i> ◆ <i>reactivos utilizados: metadona, cocaína, benzodiazepinas, THC, opiáceos</i> ◆ <i>resultado: metadona + y resto -</i>

12. El Grupo de Atención a Drogodependientes (GAD) del establecimiento ofrece al interno una *propuesta de cambio* (supresión de respuestas inadaptadas y aprendizaje de respuestas adecuadas) en torno a los siguientes ejes:

- ⇒ abstinencia de consumo de sustancias psicoactivas,
- ⇒ asunción de un estilo de vida acorde con las expectativas de la cultura dominante o circundante,
- ⇒ elección de valores prosociales,

- ⇒ aprendizaje de estrategias de lenguaje (y pensamiento) adaptativas, básicamente habilidades sociales, y
- ⇒ control de impulsos.

El espacio terapéutico

13. Para facilitar la intervención ambiental o comunitaria, se hace preciso conseguir un *espacio y clima normalizados*, suprimiendo en la medida de lo posible estresores y barreras para reducir la tensión y frustración inherentes a la privación de libertad.

El fundamento jurídico del espacio terapéutico se contempla en el art.º 71 LOGP. El régimen penitenciario es el ámbito o marco donde se van a desarrollar las tareas de corrección, reforma, regeneración, cambio en definitiva. Por consiguiente, el régimen está situado en una relación de medio a fin con respecto al tratamiento penitenciario.

No obstante, no pretendemos que el espacio terapéutico alcance un nivel de *comunidad terapéutica*, pues éste supone una organización distinta del centro, significa en última instancia la superación de la distinción entre régimen y tratamiento, es un intento de que toda la vida del establecimiento cobre significado de tratamiento y conlleve la inaplicación en la práctica de las normas de régimen (Alarcón Bravo, op. cit.).

Aunque el grupo de drogodelincuentes sea el más numeroso dentro de una prisión, no es el único a atender.

Pero además hay dudas en cuanto a la eficacia terapéutica y bondad de la relación coste/beneficio de las comunidades extrapenitenciarias dedicadas a la deshabituación de toxicómanos, dudas que cuestionan la validez del modelo de comunidad terapéutica cerrada y aislada del entorno, por lo que supone de artificiosidad de un espacio que nada o poco tiene que ver con el medio al que retornará tarde o temprano el paciente.

Por consiguiente, nosotros denominamos nuestra experiencia como módulo terapéutico dentro del centro penitenciario polivalente, donde se aplican de manera preferente los programas de atención al drogodependiente implantados por la Dirección General de Instituciones Penitenciarias: metadona, deshabituación, educación para la salud, reincorporación social, etc.

TABLA 6

MÓDULO TERAPÉUTICO VS COMUNIDAD TERAPÉUTICA	
Art.º 71 LOGP y 116 RP	Art.º 66 LOGP y 115 RP
Régimen y tratamiento	Tratamiento
Programación Centro Directivo	Autorización Centro Directivo
Consejo, Comisión, Junta	Junta
Integrado en comunidad	Aislada de la comunidad
Convivencia con otros internos	Grupos exclusivos

14. Los *incentivos* al cambio se administran no tanto como contrapartida a la exigencia de un esfuerzo al interno para convertirse en agente del cambio propio y ajeno, cuanto para movilizar a los participantes en los programas de intervención.

"Desde el punto de vista de las ciencias de la conducta se necesita la colaboración o aquiescencia del interno, si bien son posibles grados muy diversos de motivación" (Alarcón Bravo, op. cit.).

Consideramos legítimo dispensar un trato diferente a los internos en función de su colaboración en el tratamiento, para estimular o fomentar la participación en aquél, estableciendo así un mecanismo de discriminación positiva cuyo fundamento jurídico se recoge en el art.º 61 LOGP.

TABLA 7

MÓDULO TERAPÉUTICO VS COMUNIDAD ORDINARIO	
Acceso libre actividades programadas	Selección para actividades programadas
Tratamiento terapéutico del consumo	Corrección disciplinaria del consumo
Salida de celda a las 8,45 horas	Salida de celda a las 8,15 horas
No TV ni juegos de mesa	Sí TV y juegos de mesa
Tiempo duchas: 2 horas 15 minutos	Tiempo duchas: 1 hora 30 minutos
Tres comunicaciones telefónicas/semana	Dos comunicaciones telefónicas/semana

Características de la intervención en cautividad

15. La situación de *encarcelamiento* favorece la intervención sobre los internados, porque permite su completa disponibilidad personal durante un tiempo, así como la posibilidad de establecer controles sobre las variables ambientales y aplicar contingencias a su comportamiento.
16. Pero la cautividad también tiene sus *límites*: mientras que la *voluntariedad* del sujeto libre que acude al especialista, traducida en su iniciativa y colaboración activa en el proceso terapéutico, se considera un potente indicador de su motivación y disposición para el cambio, la voluntad del interno para coadyuvar a la solución de sus problemas se ve oscurecida por una motivación más fuerte, la *motivación* a la *excarcelación*, que trata de restablecer el desequilibrio provocado por el encierro forzoso.
17. De forma similar, la relación de sujeción especial propia del encarcelamiento propicia fenómenos de simulación y disimulación que vician la *sinceridad* requerida por la relación terapéutica clásica. En ambos casos se pone de relieve la importancia del uso de estrategias alternativas como las que defendemos, o sea la intervención a través del control de variables ambientales.

TABLA 8

ENCARCELAMIENTO	
VENTAJAS	LÍMITES
Disponibilidad del sujeto	Motivación a la excarcelación
Control ambiental	Simulación/disimulación
Relación de sujeción especial	Paradojas
Condición de privación	Déficit educativos
CONSENTIMIENTO INFORMADO	

18. Por tanto, la intervención debe basarse en un *contrato libre* por ambas partes, el recluso y el profesional que le atiende, que contenga el consentimiento informado del sujeto, la garantía de confidencialidad sobre los datos obtenidos, la información puntual y completa, y el conocimiento de alternativas en caso de rechazo del tratamiento.

El límite a los medios de tratamiento viene impuesto por el respeto a la dignidad humana de los reclusos implícito en el art.º 60.2 LOGP.

TABLA 9

CONTRATO TERAPÉUTICO	
LO QUE OFRECEMOS...	LO QUE PEDIMOS...
Atención especializada, información	Esfuerzo personal
Confidencialidad	Sinceridad
Inclusión en módulo terapéutico	Convivencia ordenada
Reinserción social	Cumplimiento de la condena

19. Exigimos un período mínimo de un año de permanencia del interno en el centro, para poder trabajar sobre sus carencias.

Pero al tiempo consideramos que la intervención debe tener un *límite temporal*, sin que pueda perpetuarse de forma indeterminada la tutela sobre el paciente, cercenando la posibilidad de comprobar su capacidad de autonomía y autogobierno.

20. Nuestra intervención debe estar sujeta a la *prueba de realidad*. Las hipótesis, conjeturas, tentativas de explicación de los fenómenos que acontecen durante la ejecución penal, han de someterse a procedimientos de investigación experimental que verifiquen su validez. Por una parte, se asegurará así la eficacia de los programas de tratamiento. Por otra, el conocimiento científico de la realidad de la delincuencia nos permitirá prever, variar y dominar este complejo fenómeno social.

"Una organización penitenciaria con cierto grado de desarrollo y exigente consigo misma, debe imponerse la evaluación de los resultados del tratamiento" (Alarcón Bravo, op. cit.).

El art.º 67 LOGP prevé esta evaluación para cuando esté próxima la libertad de cualquier interno, no sólo de aquéllos que sean excarcelados en libertad condicional.

En la medida de nuestras posibilidades, conviene hacer entre todos una labor de investigación, intercambio y crítica constructiva de experiencias, mediante su publicación y difusión, para superar el actual estado pre-científico en que nos encontramos.

DATOS Y RESULTADOS

Demográficos

21. Internos en programas desde octubre 2001 a junio 2004. El proceso de selección de internos trata de asegurar en la medida de lo posible la necesidad de la intervención y su continuidad durante la ejecución de la pena. El tratamiento de drogodependientes se ha generalizado a la práctica totalidad de los centros penitenciarios, salvando las distintas metodologías aplicadas. No obstante, la dinámica de la evolución de cada sujeto desemboca en diferentes situaciones no siempre fáciles de prever.

TABLA 10

Solicitudes de atención por el GAD 2001-04: 123	No admitidos: 38 (31%)	- no drogodependencia acreditada: 10
		- libertad, traslado, desistimiento: 21
		- no perfil programa: 7
	Lista de espera: 1 (1%)	- pendiente de evaluación
Admitidos: 84 (68%)	Metadona: 51 (61%) - continúan tratto. psicosocial: 15 - mera dispensación: 10 - libertad, traslado, derivaciones: 23 - alta voluntaria: 3 - [separación del programa: 8]	
	Libre de drogas: 33 (39%) - continúan tratamiento: 12 - libertad, traslado, derivaciones: 12 - abandono: 3 - separación del programa: 4 - quebrantamiento: 2	

Clima ambiental

22. Expedientes de corrección disciplinaria iniciados.

En el módulo terapéutico, que acoge una población cercana al 50% del total del establecimiento, sólo se ha incoado en los diez primeros meses del año 2.002 el 13,8% de los expedientes disciplinarios abiertos en todo el centro. En esta materia, se aprecia una diferencia significativa de 56 puntos porcentuales entre los dos módulos residenciales (ver gráfico), a favor del módulo terapéutico, que indica claramente una bonanza del clima social o convivencial entre los internos que están haciendo tratamiento en el espacio *ad hoc*.

Apenas se han registrado incidentes serios que alteraran la convivencia en estos diez meses. Concretamente, en cinco ocasiones se produjeron enfrentamientos entre pares de internos, y en una, amenazas a funcionario. En todos estos casos, los protagonistas fueron separados temporalmente del módulo terapéutico.

¿Cómo explicamos este fenómeno, el positivo clima ambiental? Una razón plausible es el empleo de estímulos reforzadores (concretamente permisos de salida) en mayor cuantía en el espacio terapéutico. Hay que hacer constar que el comportamiento de los internos empezó a cambiar *sólo con la expectativa* de que iban a recibir un trato diferenciado. Este cambio se mantuvo administrando estímulos discriminativos, como la notificación de programación del primer permiso de salida, que anticipaban la presencia del reforzador real, es decir, la salida física por la puerta del recinto.

GRÁFICO 3

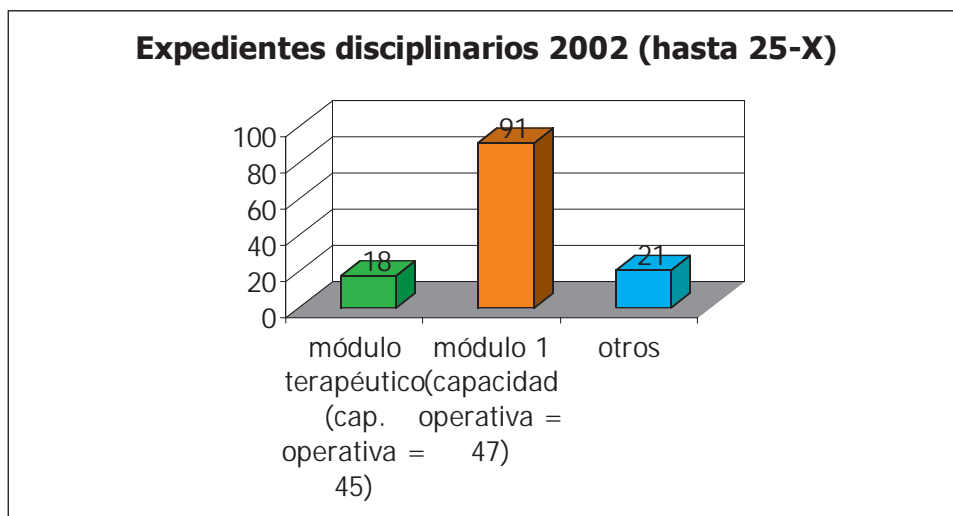
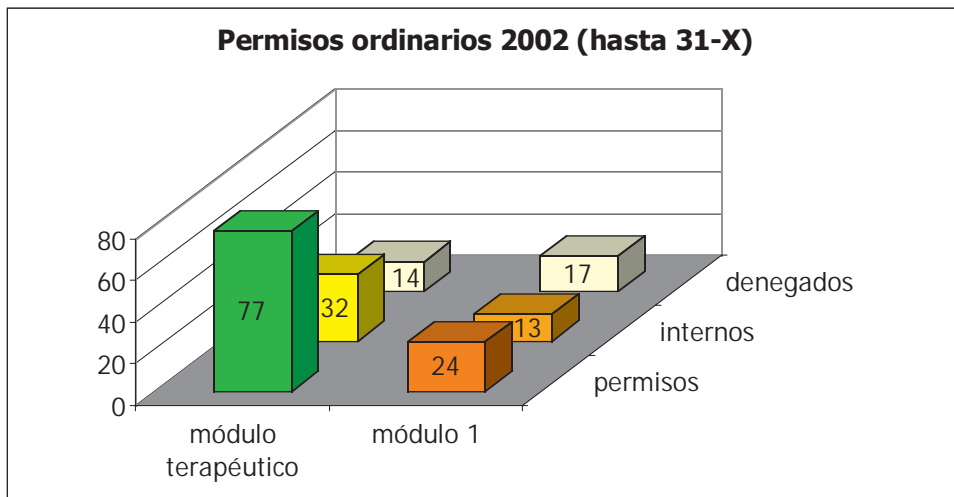


GRÁFICO 4



Pautas de conducta relacionadas con abstinencia/consumo

23. Se han observado los siguientes patrones de comportamiento relevantes relacionados con la abstinencia y uso de sustancias:

⇒ **Tasas y proporciones de abstinencia en grupos de metadona y libre de drogas.** Aunque, como se deduce de la lectura de las tablas 11 y 12, la proporción media de abstinencia es superior en 0,059 puntos a favor del grupo *libre de drogas* sobre el grupo de *metadona*, es prematuro extraer conclusiones generales sobre el tipo de tratamiento, sin tener en cuenta variables que sin duda influyen en los resultados, como las características personales y la situación penal-penitenciaria de cada sujeto. No obstante, los datos pueden servir al equipo técnico del centro para formular cuestiones relativas al curso de la intervención sobre cada interno, por ejemplo, ¿es conveniente progresar de grado a sujetos que alcanzan porcentajes de abstinencia superiores al 90%?, o ¿la excesiva rigidez en el procedimiento de revisión de grado de sujetos con un porcentaje de abstinencia muy aceptable puede explicar conductas como quebrantamiento de condena o incidentes que provocan su separación del programa? Sólo el análisis de caso y la investigación futura pueden dar respuesta a estas preguntas.

TABLA 11

TASAS ABSTINENCIA GRUPO METADONA
(sujetos con más de 50 analíticas)

SUJETO	N.º MUESTRAS ANALIZADAS	TASA R ABSTINENCIA	PROPORCION R ABSTINENCIA	OBSERVACIONES
ALM	98	87/98	0,887	Tratamiento 2.º
JGG	94	89/94	0,946	Tratamiento 2.º
AVC	91	76/91	0,835	Tratamiento 2.º
JMI	90	57/90	0,633	Tratamiento 2.º
EHP	87	41/87	0,471	Separado programa
SBU	86	70/86	0,813	Tratamiento 3.º
JVM	77	44/77	0,571	Tratamiento 2.º
MAJ	74	66/74	0,891	Libertad condicional
JPS	72	43/72	0,597	Excarcelado 2.º
JAP	66	48/66	0,727	Tratamiento 2.º
PLR	62	58/62	0,935	Excarcelado 3.º
MDM	56	55/56	0,982	Separado programa
FFB	56	41/56	0,732	Alta voluntaria
MVT	53	40/53	0,754	Tratamiento 2.º
PROPORCION MEDIA DE ABSTINENCIA			0,769	

TABLA 12

TASAS ABSTINENCIA GRUPO LIBRE DE DROGAS
(sujetos con más de 50 analíticas)

SUJETO	N.º MUESTRAS ANALIZADAS	TASA R ABSTINENCIA	PROPORCION R ABSTINENCIA	OBSERVACIONES
DGN	110	95/110	0,863	Tratamiento 2.º
FMR	92	83/92	0,902	Tratamiento 2.º
JSM	90	81/90	0,900	Alta voluntaria
JGE	87	79/87	0,908	Excarcelado 2.º
JRC	80	75/80	0,937	Separado programa
ICC	78	69/78	0,884	Libertad condicional
CRM	73	31/73	0,424	Separado programa
PÑC	61	52/61	0,852	Excarcelado 2.º
FBP	57	52/57	0,912	Separado programa
JGH	57	37/57	0,649	Alta voluntaria
JLM	56	45/56	0,803	Alta voluntaria
JCB	56	51/56	0,910	Tratamiento 2.º
AGM	55	41/55	0,745	Tratamiento 2.º
JPR	52	47/52	0,903	Quebrantamiento
PROPORCION MEDIA DE ABSTINENCIA			0,828	

⇒ **Tratamientos farmacológicos.** A menudo, los internos demandan del facultativo tratamientos con benzodicepinas que pueden actuar bien como sustitutos bien como enmascaradores de consumos ilegales. Los motivos aducidos ante el médico son padecimientos de insomnio, ansiedad, situaciones familiares precarias, etc. En estos casos conviene despejar cuanto antes las dudas sobre el tipo de tratamiento más adecuado, derivando los pacientes al psicólogo siempre que sea recomendable y procurando no prescribir fármacos, que podrían interferir en el proceso de deshabituación, proceso que exige un esfuerzo personal y una activación de estrategias de afrontamiento sin la ayuda de una píldora, que a largo plazo perpetúa la adicción y el estilo de vida del adicto. Se presentan dos casos de intento de supresión del tratamiento farmacológico, uno exitoso y otro fallido.

GRÁFICO 5

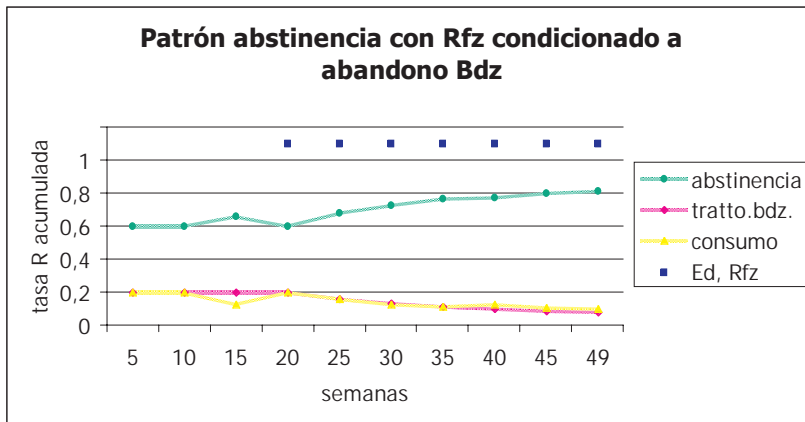
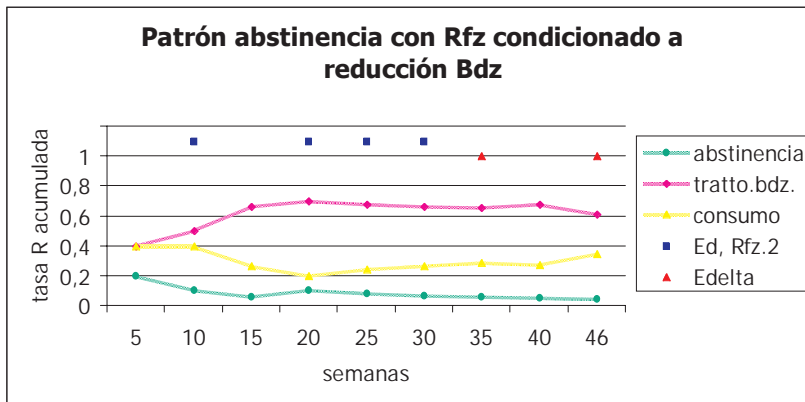


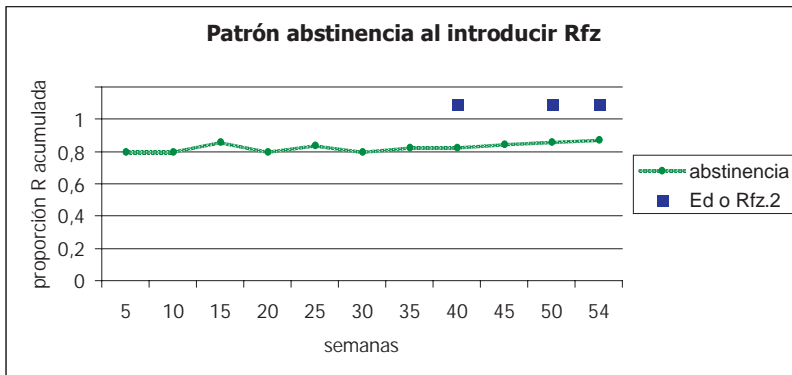
GRÁFICO 6



⇒ Patrones de respuesta relacionados con el refuerzo:

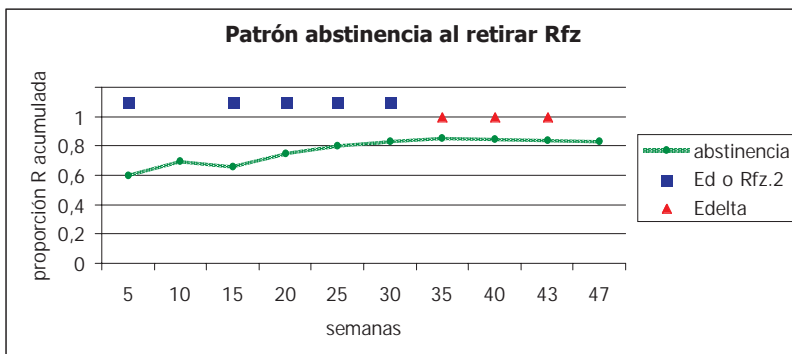
- La recompensa de la respuesta (R) de abstinencia refuerza la misma. Son premios eficaces los reforzadores secundarios más potentes, como las excarcelaciones sin tutela (permisos de salida), y también los estímulos discriminativos (Ed) que señalan la ocurrencia futura de aquéllos, como la notificación de su propuesta al Juez de Vigilancia Penitenciaria.

GRÁFICO 7



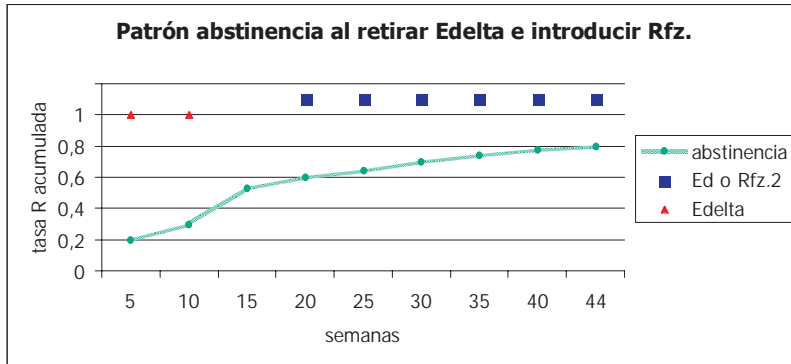
- De modo inverso, la retirada de un reforzador señalizada por un estímulo delta (EΔ) debilita la R de abstinencia, lo que plantea el problema técnico de la duración del *tiempo fuera*, ya que si se prolonga en demasía puede suponer una parada o retroceso en el proceso de deshabitación.

GRÁFICO 8



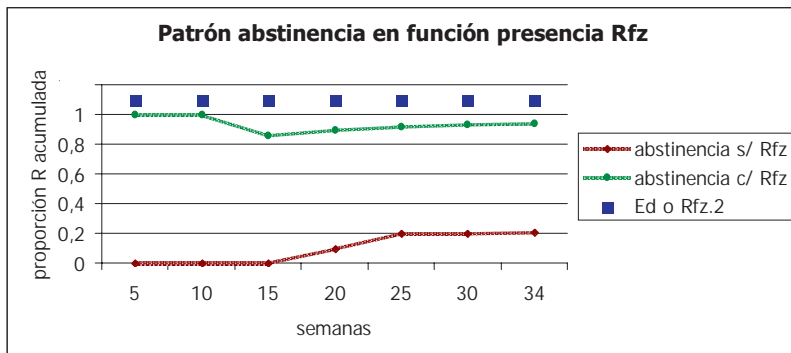
- Cuando se produce un contraste sucesivo entre una situación de ausencia de refuerzo seguida por otra de presencia del mismo, el aprendizaje de la R de abstinencia es más acelerado, debido quizá a que se facilita la discriminación al sujeto.

GRÁFICO 9



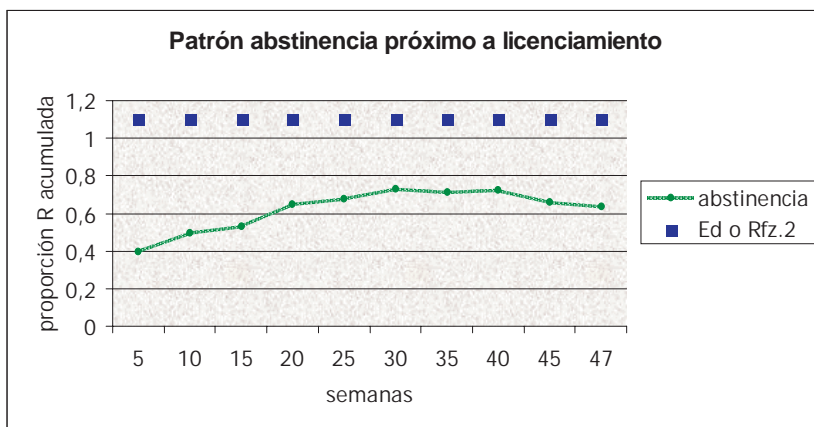
- Una R de abstinencia que no es reforzada tiene su techo y seguramente puede acabar extinguiéndose. Así, se registran consumos cuando no hay expectativas de excarcelación (nos referimos al permiso de salida) a corto/medio plazo, bien por no estar el permiso programado todavía, bien cuando las salidas se han interrumpido por sanciones o mal uso de las mismas.

GRÁFICO 10



- Cuando se acerca el licenciamiento (o en menor medida, el tercer grado, y la libertad condicional), disminuye la tasa de R de abstinencia, lo que con toda probabilidad se debe a que el sujeto sabe que sea cual sea su comportamiento, la consecuencia es inalterable y positiva, es decir, llegada la fecha de extinción de la condena abandonará la cárcel. Por lo tanto, se corre el riesgo de consumo a sabiendas de que no hay, y no puede legalmente haberla, pérdida del estímulo positivo.

GRÁFICO 11



- Consumo esporádico en función del aprendizaje de cadencias de permisos de salida. Cuando la cadencia de disfrute de permisos se atiene a un programa de reforzamiento de intervalo fijo, por ejemplo cada 45 días, hay sujetos que consumen bien durante la salida bien en el momento inmediato al regreso, absteniéndose de consumir sustancias a continuación hasta alcanzar la tasa de R exigida para volver a salir de permiso. Obtendríamos resultados parecidos si utilizáramos un programa de reforzamiento de razón fija, que exigiera un determinado número de analíticas negativas. Este fenómeno constatado aconseja modificar el programa de contingencia, pasando a usar programas variables y combinados, en los que para el sujeto sería más difícil detectar el tiempo y la tasa de R exigidos para dispensar el reforzador, lo cual le obligaría a mantener la R de abstinencia en cualquier condición.

⇒ **Intoxicaciones en excarcelaciones no tuteladas (permisos de salida).** Se ha registrado algún caso de intoxicación por sustancias, que habría que analizar a la luz de factores situacionales del medio exterior o de la trayectoria personal del interno. El uso inadecuado del permiso puede atribuirse a la imprevisión por parte del equipo técnico del grado de madurez o preparación personal del interesado para efectuar la salida con garantías, o de la oportunidad del momento. Otra razón puede estribar en la excesiva demora de la recompensa, pues como es sabido existe una relación inversa entre la duración de la demora y la eficacia del reforzamiento. La observación de lo ocurrido en estos casos, en que el nivel de ansiedad del interno se eleva por la larga espera de la recompensa, pudiendo paradójicamente causar ésta más perjuicio que

beneficio, aconseja replantearse la política de programaciones de permisos, disponiendo salidas en momentos más tempranos del cumplimiento de la pena, si bien condicionando los premios a la ocurrencia de las RR que nos interesa implantar en los sujetos.

Hallazgos clínicos

24. Logros:

- ⇒ responsabilidad y organización personales,
- ⇒ mejoría del lenguaje y aspecto físico,
- ⇒ sinceridad,
- ⇒ convivencia con internos participantes en otros programas,
- ⇒ ocupación constructiva del ocio,
- ⇒ disminución/supresión de tratamientos psicofarmacológicos,
- ⇒ disminución de demandas injustificadas de atención médica,
- ⇒ mejoría del nivel de ansiedad.

25. Fracasos:

- ⇒ introducción de sustancias tras disfrutar permisos de salida,
- ⇒ roles de falso compañerismo respecto a los iguales,
- ⇒ incapacidad para llenar el *vacío* que deja la droga,
- ⇒ mantenimiento de las comparaciones entre unos y otros,
- ⇒ mantenimiento de envidias,
- ⇒ obsesión por salir de permiso,
- ⇒ obsesión por conocer los resultados de las analíticas,
- ⇒ no cohesión o sentido de grupo terapéutico.

LÍNEAS DE INVESTIGACIÓN FUTURA

26. Se apuntan, a título de ejemplo, las siguientes líneas de investigación:

- ⇒ Mejora del ambiente físico del espacio terapéutico, que favorezca la normalización de los reclusos.
- ⇒ Estrategias y métodos de trabajo social para captación de la colaboración de familiares de los reclusos en su tratamiento.
- ⇒ Establecimiento de canales de comunicación interna para mejorar la eficacia de la intervención global.

- ⇒ Formación y asignación de tareas de educadores y vigilantes relacionadas con la administración y retirada de estímulos positivos de forma contingente al comportamiento de los internos.
- ⇒ Identificación de variables naturales que controlan el comportamiento de los reclusos.
- ⇒ Definición operacional de los elementos del análisis funcional: estímulos, respuestas, consecuencias, etc., especialmente respuestas y reforzadores.
- ⇒ Selección de respuestas operativas relativas a la propuesta de cambio: estilo de vida, valores prosociales, control de impulsos, autocontrol, etc.
- ⇒ Establecimiento de la duración y condiciones óptimas del *tiempo fuera*.
- ⇒ Establecimiento de los programas de reforzamiento óptimos.

CONCLUSIONES

- ❶ Los internos quieren cambiar, pero no saben como hacerlo, quedando atrapados en el intento; un ambiente adecuado, que genere oportunidades de aprendizaje a los propios sujetos, convirtiéndolos en agentes de su propio cambio, facilitará la transformación.
- ❷ Los funcionarios de servicio interior, debidamente preparados, pueden participar y ejercer funciones que trasciendan las propias de la retención/custodia.
- ❸ Una intervención de tipo ambiental exige la implicación, formación y coordinación de una gran parte del personal que trabaja en el centro penitenciario, pero una vez implantada producirá resultados globales superiores a los del tratamiento tradicional (el que dispensan sólo y directamente los técnicos).
- ❹ El contrato terapéutico libremente acordado entre las partes, mientras se mantenga vigente, garantiza que el tratamiento no se vea perturbado por interferencias propias del marco jurídico-penal en donde se desarrolla la intervención. Su éxito depende de que se conozcan y compartan los postulados por los agentes de la ejecución penal: jueces, fiscales, técnicos de la Administración, personal colaborador, etc.
- ❺ Las decisiones administrativas que afecten al cumplimiento de la condena deben considerar la evolución en el tratamiento de cada sujeto. El análisis continuado de los datos recogidos aconseja una actuación flexible y ágil que aproveche al máximo las potencialidades de los individuos, y las condiciones de su situación en cada momento. La excesiva rigidez o lentitud de los procedimientos administrativos puede echar por tierra los logros de meses de trabajo y esfuerzo.
- ❻ La investigación contrastada y el intercambio de experiencias permitirá ir afinando los instrumentos y técnicas de intervención.
- ❼ El cambio puede dejar de ser una utopía, la intervención penitenciaria es posible.

BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA

- (1) Tamarit Sumalla, J.M. y García Albero, R. Normativa penitenciaria. Aranzadi: Pamplona, 1998.
- (2) Alarcón Bravo, J. "El tratamiento penitenciario: regulación jurídica y práctica actual en España". En Jiménez Burillo, F. y Clemente, M. (compiladores). Psicología social y sistema penal. Alianza: Madrid, 1986.
- (3) Pichot, P. DSM-IV: manual diagnóstico y estadístico de los trastornos mentales. Masson: Barcelona, 1997.
- (4) Bayés, R. Una introducción al método científico en psicología. Fontanella: Barcelona, 1978.
- (5) García Valdés, C. Comentarios a la legislación penitenciaria. Civitas: Madrid, 1995.
- (6) Rachlin, H. Introducción al conductismo moderno. Debate: Madrid, 1977.

OTROS (POR ORDEN ALFABÉTICO):

- Arnau Gras, J. Psicología experimental. Trillas: México, 1979.
- Belloch, A. y otros. "Conceptos y modelos en psicopatología". En mismos autores. Manual de psicopatología (vol I). McGraw-Hill: Madrid, 1995.
- Graña Gómez, J.L. Conductas adictivas: teoría, evaluación y tratamiento. Debate: Madrid, 1994.
- Jiménez Burillo, F. Psicología social. UNED: Madrid, 1981.
- Watzlawick, P. y otros. Cambio. Herder: Barcelona, 1976.

Ayax Murillo Valiño

Subdirector de Tratamiento del C. P. de Ceuta

Ana Belén Ruiz Torres

Psicóloga del C. P. de Ceuta

Un programa de tratamiento destinado al interno y su actitud frente al delito

INTRODUCCIÓN

García-Pablos de Molina se refiere a estos programas como subgrupo que pretende producir un efecto resocializador en el penado, con el objeto de que no reincida, a través de una intervención (tratamiento) en el mismo.

La finalidad específica de dicha intervención es la pedagógica o terapéutica, no preventiva (el impacto preventivo se produce, pues, de forma mediata, extrínseca).¹

Las actuaciones de la Administración Penitenciaria orientadas hacia el tratamiento de los internos en general, y en particular, una programación específica de tratamiento para tratar una de las carencias que presentan los mismos como es el programa de tratamiento que a continuación se desarrollará, obedece, en definitiva, al amplio elenco de posibilidades que han de reflejarse para hacer cumplir una de las finalidades de la pena privativa de libertad, cual es la reinserción social.

Tal y como establece Pozuelo, el articulado del sistema penitenciario español basa la reinserción en la mejora de las condiciones personales de los individuos que se encuentran en prisión.

La obligación de trabajar por la reinserción no se produce cuando un interno pasa a la semilibertad o a la libertad, sino desde el momento en que entra en prisión.

¹ García-Pablos de Molina, Antonio, *Tratado de Criminología*, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 1999, pág. 929.

La actuación o intervención dentro de un Centro Penitenciario ha de concebirse como un conjunto de posibilidades ofrecidas a un interno para trabajar en su propia emancipación, es decir, como la articulación de una propuesta útil de actividades cuidadosamente seleccionadas en un Programa de intervención o Tratamiento, que sea adecuado para cada caso según carencias y necesidades que presente el interno.

El análisis de los problemas y de las necesidades de las personas privadas de libertad configuran las respuestas que debe dar la Administración Penitenciaria para solucionarlos, para propiciar que los internos puedan superar esas carencias y situarse en las mismas condiciones de igualdad que el resto de los ciudadanos y evitar que la estancia de los internos en los Centros Penitenciarios constituya un tiempo ocioso y perdido para, en definitiva, cumplir la misión de preparación de los reclusos para la vida en libertad.²

El hecho de que el programa esté orientado hacia el reconocimiento y posterior asunción de la responsabilidad delictiva obedece a que se trata de un campo de trabajo en que se incide relativamente poco.

Se pueden destacar tres conceptos que inciden de manera directa en la elaboración del programa: el proceso atribucional, la actitud ante el delito y la percepción de ayuda.

El proceso atribucional es aquel por el que los sujetos tienden a percibir las causas de los acontecimientos que le ocurren como dependientes de factores externos, que se escapan o están fuera de su control (locus de control externo) o que dependen en alguna medida de sí mismos, y que tienen sobre ellos algún control (locus interno).

Los delincuentes tienden a la negación de la responsabilidad de sus actos, que atribuyen a factores externos (droga, amistades, necesidades económicas) y a la autoexculpación, propiciando la tendencia a correr riesgos, ya que el resultado depende de la suerte.

En cuanto a la actitud ante el delito, la no asunción de la responsabilidad, la negación o distorsión de los hechos delictivos y la ausencia de autocrítica respecto a dichos actos, limitan seriamente la motivación hacia el tratamiento y las posibilidades de cambio; y respecto a la percepción de ayuda, cuando un delincuente percibe esta necesidad facilita la puesta en práctica de intervenciones rehabilitadoras posteriores y mejora el pronóstico.

2. INTERNOS CON PERFIL PREFERENTE

2.1 Área jurídica

Para la elaboración del programa de tratamiento, en primer lugar es necesario buscar un conjunto de internos que reúnan los requisitos necesarios para que se aplique el mismo.

Dentro de la ejecución de la pena, cobra especial importancia el análisis del perfil del sujeto que ingrese en prisión, así como, las causas, tanto personales como

² Pozuelo, Florencia, "Actuaciones en función de la clasificación de los internos. Actuaciones en régimen ordinario", en Clemente Díaz, Miguel y Nuñez Peña, Jesús (comps), *Psicología Jurídica Penitenciaria Vol. I*, ed. Fundación Universidad-Empresa, Madrid, 1997, pág. 296.

sociales, que influyen en la comisión de los hechos delictivos, además de analizar, de forma pormenorizada, otros factores por los que el sujeto ingrese en prisión.³

Las variables de selección de internos serán las siguientes:

- a) Penados.
- b) Primarios.
- c) Clasificados en segundo grado de tratamiento.

En primer lugar, el programa de tratamiento se aplicará a internos que ya se encuentren penados.

Ello no quiere decir que los preventivos no tengan derecho al tratamiento, por supuesto.

Así se manifiesta Racionero Carmona, cuando establece que desde la vigencia del Reglamento Penitenciario, sujetos del programa de tratamiento pueden serlo tanto los penados como los presos preventivos. Con buen criterio, el Reglamento Penitenciario prescribe para los preventivos un modelo individualizado de intervención, de carácter semejante al programa de los penados.

Su eficacia, desde luego es dudosa, dada la incertidumbre de su duración pues, en cualquier momento, no determinado ni determinable a corto plazo, puede recibirse la orden de libertad.⁴

Cervelló Donderis dispone como otra característica del tratamiento la generalización a todos los reclusos, lo cual quiere decir que ningún interno queda excluido de ser admitido en tareas de tratamiento, ya que en la consideración actual no se trata de actuar sobre el responsable de un delito, lo que limitaba antes su actuación a los condenados, sino de ofrecer a todos ellos una estancia en prisión más humana, menos ociosa y más resocializadora, dando lugar a que se haya ampliado el ámbito de actuación también a los preventivos.⁵

En segundo lugar, el programa de tratamiento se aplicará a penados primarios.

Al ser primario, el interno no posee el nivel de prisionización ni ha adquirido los valores de la subcultura carcelaria, que son elementos dirructivos e incrementan el posible etiquetado social del mismo.

La primariedad ha de ser tanto delictiva como penitenciaria.

Quiere ello decir, que se valorará en cuanto primariedad delictiva, el hecho de que el interno carezca de antecedentes penales. No se tendrá en cuenta, sin embargo, los antecedentes penales cancelados, ya que también se exige primariedad desde el punto de vista penitenciario.

En cuanto a esta segunda forma de primariedad, ha de tratarse del primer ingreso del interno en un Centro Penitenciario, no contabilizándose como ingresos aquello

³ Serrano Saíz, Jesús; Romero Reinares, Antonio y Noguera Magdalena, M^a Luisa: "Variables criminológicas y reincidencia", en *Estudios e Investigaciones de la Central Penitenciaria de Observación*, ed. Ministerio del Interior, Madrid, 2001, pág. 174.

⁴ Racionero Carmona, Francisco: *Derecho Penitenciario y Privación de libertad. Una perspectiva judicial*, ed. Dykinson, Madrid, 1999, pág. 247.

⁵ Cervelló Donderis, Vicenta: *Derecho Penitenciario*, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2001, pág. 181.

que haya podido tener en situación procesal de preventivo, salvaguardando así el principio de presunción de inocencia.

La aplicación del programa a internos que no sean primarios tiene menos posibilidades de éxito. En este sentido se manifiesta Clemente Díaz, cuando dispone que si el sujeto ya es delincuente, si la prevención debe ser terciaria –y éste es el caso del tratamiento en régimen abierto- las posibilidades se reducen de manera drástica, como si el problema fuera el de un enfermo varias veces operado y que ya no tiene excesivas defensas como para recuperarse; el enfermo en nuestro caso, es decir, el delincuente, es un organismo vivo que reacciona y se revela ante una sociedad que le ataca; pero poco a poco sus defensas van bajando, y las posibilidades de seguir siendo él mismo van desapareciendo.⁶

En tercer lugar, han de ser penados clasificados en segundo grado.

De esta forma, a partir de la clasificación inicial se procede a la realización del programa individualizado de tratamiento y se detectan las carencias del interno para la posible aplicación del programa específico referido al reconocimiento y posterior asunción de la responsabilidad derivada del hecho delictivo.

La clasificación en segundo grado de tratamiento implica que a los internos se les aplicará el régimen ordinario de vida.

Este régimen ordinario de vida es más factible para un interno que un régimen cerrado, el cual se aplica a los internos clasificados en primer grado.

Será mayor la disponibilidad, los horarios y la participación de los internos en las diferentes actividades que se organicen.

El régimen cerrado implica unas limitaciones que afectan claramente a las actividades que se puedan desarrollar desde el punto de vista tratamental.

Por otro lado, el tercer grado penitenciario se reserva a aquellos internos a los que ya se les ha aplicado el programa de tratamiento para el reconocimiento y asunción de la responsabilidad derivada del delito, y en este grado penitenciario hay que dedicar la atención a otros factores como son, fundamentalmente, la formación profesional, las actividades laborales y la vinculación familiar del mismo, de cara a prepararlos para la futura libertad condicional y definitiva.

2.2. Área psicológica

Una vez realizada la primera selección de internos, y como complemento al análisis del perfil del mismo, el cual va a participar en el programa de tratamiento, es necesario realizar las siguientes actividades:

- a) Anámnesis biográfica, que consiste en la recopilación de datos biológicos, sociológicos, psicosociales, que aportan las fuentes de un Centro Penitenciario, todo ello para tener la mayor información posible del interno.

⁶ Clemente Díaz, Miguel, “Reflexiones en torno a la rehabilitación y al régimen abierto desde la perspectiva de la psicología social”, en *Revista de Estudios Penitenciarios*, nº 240, ed. Ministerio del interior, Madrid, 1988, pág. 66.

Además se realizarán entrevistas semiestructuradas con el mismo, para establecer su proceso de socialización, historia escolar y laboral, vida familiar y relación con las drogas.

De forma general, la Ley Orgánica General Penitenciaria determina, para la aplicación de un tratamiento individualizado, la adecuada observación de cada uno de los penados.⁷

Esta observación servirá para la recogida de información directamente de la realidad, siendo un instrumento que permite adecuar la intervención a las necesidades concretas.

Garrido Genovés expresa que la atención individualizada, el estudio específico del individuo con objeto de evaluar los aspectos conductuales, cognitivos y emocionales más relevantes para la acción educativa, es un requisito imprescindible para el tratamiento diferencial.⁸

b) Aplicación de las siguientes pruebas psicométricas:

- BETA, test-revisado (C.E.Kellogg y N.W.Morton), que trata de evaluar la inteligencia general en adultos con nivel cultural bajo, incluidos analfabetos.
- EPQ-R, cuestionario de personalidad de Eysenck –revisado- (H.J.Eysenck y S.B.G.Eysenck), que será utilizado para la apreciación de tres dimensiones básicas de la personalidad: extroversión, neuroticismo y psicoticismo; y otra complementaria, como el disimulo y la conformidad, que ofrece datos sobre el nivel de deseabilidad social.
- EHS, escala de habilidades sociales (E.Gismero), explora la conducta habitual del sujeto en situaciones concretas y valora hasta qué punto las habilidades sociales modulan a esas actitudes.
- SCL-90-R, cuestionario de noventa síntomas (L.R.Derogatis, versión española Dr. González de Rivera), cuestionario diseñado para explorar un amplio rango de problemas psicológicos y síntomas psicopatológicos.

3. ELABORACIÓN DE UN CONTRATO CONDUCTUAL

3.1. El consentimiento del interno

Dentro de los límites del tratamiento se encuentra aquél que se expresa en función de la aceptación o rechazo del propio interesado hacia su aplicación.

Según Rodríguez Alonso, constituye, dentro del tratamiento, la fase intermedia.

Viene determinada por la actitud voluntaria del interno a aceptar o rechazar el tratamiento. Sin la aceptación voluntaria del penado hacia su propio tratamiento, resultará baldío cualquier esfuerzo que se haga en este sentido.⁹

⁷ Así, dispone el artículo 63 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, en su primer párrafo: «Para la individualización del tratamiento, tras la adecuada observación de cada penado, se realizará su clasificación, destinándose al establecimiento cuyo régimen sea más adecuado al tratamiento que se le haya señalado, y, en su caso, al grupo o sección más idóneo dentro de aquél».

⁸ Garrido Genovés, Vicente, “Fundamentos de los programas educativos en la comunidad para delinquentes”, en *Revista de Estudios Penitenciarios*, n° 240, ed. Ministerio del Interior, Madrid, 1988, pág. 69.

⁹ Rodríguez Alonso, Antonio, *Lecciones de Derecho Penitenciario*, ed. Comares, Granada, 1997, pág. 303.

Cabe plantearse la cuestión de que un recluso, pese a tener condición de penado, se niegue a participar en el tratamiento.

Máxime cuando la propia ley señala en el **artículo 61** que *se fomentará que el interno participe en la planificación y ejecución de su tratamiento y colaborará para en el futuro, ser capaz de llevar, con conciencia social, una vida sin delitos.*

Ya el Reglamento anterior y el actual en el **artículo 112.3** se inclinan claramente por proclamar de forma expresa la voluntariedad del tratamiento cuando establece que *el interno podrá rechazar libremente o no colaborar en la realización de cualquier técnica de estudio de su personalidad, sin que ello tenga consecuencias disciplinarias, regimentales ni de regresión de grado.*

La referencia a la voluntariedad del tratamiento en el vigente Reglamento Penitenciario no es tan contundente como lo era en el Reglamento anterior.¹⁰

Tal y como establece Zúñiga Rodríguez, parece que ha habido un retroceso de los legisladores en el reconocimiento de la voluntariedad o, quizás, y esto sea lo más plausible, que han regulado lo que en la práctica venía sucediendo: una clara influencia del sistema disciplinario y las actividades regimentales, en la evolución o regresión de grado del tratamiento, o, dicho de otra manera, la renuncia explícita al tratamiento o el incumplimiento deliberado de los métodos del tratamiento tienen efectos en el régimen penitenciario y en las posibilidades de libertad del recluso.¹¹

La expresión rechazar cualquier técnica no excluye el rechazo al tratamiento en su totalidad, como de hecho ocurre en determinados internos que ni siquiera aceptan las normas de régimen de convivencia ordinaria dentro de la prisión y en los que resulta ilusoria la más mínima participación.

Sin embargo esto parece contradecir al artículo 5.2.g) del Reglamento Penitenciario vigente, que establece como deber del interno la participación en las actividades formativas, educativas y laborales definidas en función de sus carencias para la preparación de la vida en libertad.

Aún así, señala Cervelló Donderis que la característica más importante del tratamiento penitenciario es la de su voluntariedad, ya que se trata de un derecho y en ningún caso de una obligación.¹²

Según dispone Racionero Carmona, la obligación de diseñar el programa individualizado de tratamiento, el principio de coordinación del régimen y el tratamiento, la consideración de actividad básica en la vida del Centro del trabajo y la formación, la contemplación en el horario de todas las actividades, y sobre todo, los requisitos para acceder a la libertad condicional anticipada y al indulto particular constriñen, o por lo menos matizan intensamente, el carácter estrictamente voluntario del tratamiento.¹³

En el mismo sentido se manifiesta Zúñiga Rodríguez, que afirma que en la práctica la voluntariedad del tratamiento tiene poca vigencia.

¹⁰ Disponía el artículo 239 del Reglamento Penitenciario de 1981 que la negativa al tratamiento no puede tener consecuencias disciplinarias, regimentales ni de regresión de grado.

¹¹ Zúñiga Rodríguez, Laura, *Manual de Derecho Penitenciario*. Berdugo Gómez de la Torre y Zúñiga Rodríguez, Laura (comps), ed. Colex, Salamanca, 2001, pág. 318.

¹² Cervelló Donderis. Ob. Cit. Pág. 180.

¹³ Racionero Carmona. Ob. Cit. págs. 245-246.

Quizás porque la cárcel no puede dejar de ser lo que es: un lugar de disciplinamiento, donde el control y la seguridad interna es difícil mantener. Quizás porque no hay otra manera de fomentar la participación de los penados en el tratamiento, que con el refuerzo premio-castigo.¹⁴

No obstante todo ello, la concepción de resocialización implica voluntariedad. No puede haber tratamiento resocializador sin la participación activa del interno en el proceso de logros concretos de cambios en su conducta.¹⁵

3.2. El contrato conductual

Dado que un programa de tratamiento ha de ser plenamente aceptado por el interno, dando el mismo su consentimiento y siendo consciente de la importancia que todo ello conlleva, el instrumento utilizado para plasmar ese consentimiento, esa determinación voluntaria del interno será el contrato conductual.

Tal y como dispone Sulzer, el contrato conductual es aquél que señala una meta que el cliente acepta sin coerción, e incorporará las propiedades de voluntariedad y consentimiento informado. Es decir, todas las partes que entran voluntariamente en el contrato indican su consentimiento para la adopción de la meta.

Al incorporar estas propiedades se satisfacen las demandas éticas y legales. Un contrato conductual negociado libremente por las partes interesadas, aunque no tenga por fuerza valor legal, ofrece evidencia de que se ha procurado incorporar la voluntariedad y el consentimiento en el programa.¹⁶

El contrato conductual se refiere a una técnica de terapia de conducta en la que se discute un acuerdo y se hace un contrato que especifica las conductas, recompensas y castigos, necesarios que se aplicarán a una situación determinada. Proporciona a los individuos implicados un registro que guía su conducta y resuelve los desacuerdos que puedan surgir.

La técnica se ha empleado con éxito al menos con cinco grandes categorías de problemas:

- a) Conductas académicas o relacionadas con la escuela.
- b) Conductas sociales y vida independiente.
- c) Control de hábitos, como el consumo de alcohol y drogas.
- d) Problemas matrimoniales.
- e) Delincuencia.¹⁷

¹⁴ Zúñiga Rodríguez. Ob. Cit. Pág. 318.

¹⁵ Ibid. Pág. 317.

¹⁶ Sulzer-Azaroff, Beth y Mayer, Roy, *Procedimientos del análisis conductual aplicado con niños y jóvenes*, ed. Trillas, México, 1991, págs. 60-61.

¹⁷ Caballo, Vicente E. y Buela-Casal, Gualberto: "Técnicas diversas en terapia de conducta", en Caballo, Vicente E. (comp), *Manual de técnicas de terapia y modificación de conductas*, ed. Siglo XXI de España, Madrid, 1998, págs. 804-806.

4. ESTABLECIMIENTO DE OBJETIVOS GENERALES

Este programa de tratamiento está orientado hacia tres objetivos generales y un último objetivo específico, finalista y principal del mismo.

- a) Los objetivos generales son los siguientes:
- b) Incrementar las habilidades sociales y conductas para mejorar las relaciones.
- c) Incrementar el nivel de madurez y de responsabilidad.
- d) Reconocer, asumir e interiorizar su actividad delictiva.

El programa de tratamiento va a partir de la siguiente hipótesis de trabajo: las causas de la comisión delictiva por parte del interno obedecen, entre otros factores, a su deficiencia en habilidades sociales, así como a su inmadurez cognitiva.

Por tanto, el programa facilitará el descubrimiento por parte de los internos a los que se le aplique, de dichas carencias, y a partir de esta situación se fomentará la actividad de reconocimiento, asunción e interiorización del delito. Así, los dos primeros objetivos son instrumentales y medios para conseguir el tercero.

4.1. Incrementar las habilidades sociales y conductas para mejorar las relaciones

Consiste en la adquisición de conductas socialmente eficaces en situaciones de interacción social, o más bien que permitan mantener interacciones sociales satisfactorias.

Este primer objetivo general se puede concretar en los siguientes objetivos específicos:

- a) Ser capaz de analizar las diferentes situaciones sociales, sus demandas y la adecuación del propio comportamiento a la situación.
- b) Adquirir y practicar los componentes de la habilidad social en adecuado orden sin ayuda ni supervisión.
- c) Reproducir las conductas hábiles adquiridas de forma espontánea en otros momentos y ambientes (generalización).

4.2. Incrementar el nivel de madurez y de responsabilidad

Tal y como disponen Garrido Genovés y Ana María Gómez, numerosos estudios revelan que la gran mayoría de delincuentes evidencian retrasos en la adquisición de destrezas cognitivas que ejercen un papel esencial en el proceso de adaptación social.

Estos déficits cognitivos son:

- Impulsividad: reflejo de una evidente falta de autocontrol.
- Externalidad, en tanto en cuanto no se sienten responsables de lo que les sucede.
- Pensamiento concreto, en la medida en que sólo comprenden aquello que pueden ver, oír o tocar.

- Rigidez cognitiva; su pensamiento es inflexible, rígido e intolerante, lo que les lleva a persistir en conductas desadaptativas.
- Déficits en la resolución cognitiva de problemas interpersonales, aspecto relacionado con la capacidad para detectar y definir un problema, encontrar posibles causas y pensar soluciones alternativas, así como las consecuencias de las mismas.
- Egocentrismo: ven el mundo únicamente desde su propio punto de vista, lo que también se refleja en su sistema de valores.
- Insuficiente capacidad crítica, predominando el pensamiento irracional y carente de autocrítica.¹⁸

Por ello se deberá contrarrestar cada uno de estos déficits aplicando las técnicas necesarias.

4.3. Reconocer, asumir e interiorizar su actividad delictiva para aumentar la probabilidad de no reincidencia

Constituye éste el objetivo más importante del programa de tratamiento, entendiendo que los dos primeros se manifestarán como instrumentos para alcanzar este último, y por ende, una vez que los internos sean capaces de reconocer, asumir e interiorizar su actividad delictiva, se podrá abordar el fin último del programa, cual es la no reincidencia de aquellos a los que va destinado el mismo.

Garrido Genovés dispone que con frecuencia los delincuentes tienden a negar la responsabilidad de sus actos y aplicar su conducta como si ésta dependiera de personas o circunstancias fuera de su control.

Los profesionales que trabajan en los servicios de reeducación de los delincuentes conocen de sobra la tendencia a la autoexculpación que manifiestan aquellos y su preferencia por correr riesgos, lo que es consistente con su creencia de que el resultado final depende del azar o de la suerte.

Esta percepción de inmunidad puede reflejar, en parte, la experiencia de los delincuentes de escapar al castigo, así como una apreciación irreal de las oportunidades de ser atrapado, y en parte, su incapacidad para considerar las consecuencias de su conducta.¹⁹

También se trabajará la madurez afectiva; desde la experiencia, los internos que cometen sus delitos por el ánimo de lucro no reconocen su actividad debido a su sentimiento de vergüenza. Estas conductas desviadas no entran dentro de sus cogniciones morales.

Su nivel de perspectiva social es bajo, es decir, su capacidad para reconocer y comprender las reglas, normas, actitudes y conductas de los grupos sociales son deficientes y todo ello se relaciona con su desviación social.

¹⁸ Garrido Genovés, Vicente y Gómez, Ana María, "El modelo cognitivo aplicado a delincuentes institucionalizados: el pensamiento prosocial", en Clemente Díaz, Miguel y Nuñez Peña, Jesús (comps), *Psicología Jurídica Penitenciaria Vol. II*, ed. Fundación Universidad-Empresa, Madrid, 1997, págs. 81-82.

¹⁹ Garrido Genovés, Vicente, *Técnicas de tratamiento para delincuentes*, ed. Centro de Estudios Ramón Areces S.A., Madrid, 1993, págs. 66-69.

5. METODOLOGÍA

5.1. Orientaciones metodológicas

Dentro de la metodología utilizada en un programa de tratamiento, existen diversas corrientes, en función de las técnicas que se vayan a utilizar.

La visión cognitiva concede un papel importante a las cogniciones, minimizando la importancia de la ejecución.

La orientación conductual tiende a centrarse casi exclusivamente en los acontecimientos estímulares externos, sin tener en cuenta los pensamientos, sensaciones y emociones de la persona.

La opción que participa de las dos corrientes anteriores, es decir, la cognitivo-conductual, es la que va a asentar las bases del desarrollo y ejecución de este programa de tratamiento.

En este sentido, y según dispone Garrido Genovés, en los últimos años se ha producido un incremento espectacular de los procedimientos de auto-control y de las técnicas cognitivo-conductuales.

Estos procedimientos de más amplio espectro, que enfatizan el empleo del modelado, la instrucción y la modificación de actitudes y creencias, apenas han sido utilizados en el tratamiento de los delincuentes.

Sin embargo, su relevancia en este campo de actuación parece innegable, ya que han demostrado su utilidad para solucionar con éxito muchos problemas que son frecuentes en la vida diaria de los sujetos liberados; es el caso del control de los impulsos agresivos, la modificación del locus de control externo, el aprendizaje de habilidades de relación interpersonal, el control de hábitos de adicción, etc.²⁰

El hecho de ser utilizadas en la actualidad, y completar las lagunas que las técnicas puras cognitivas o conductuales dejaban, hace que en la aplicación de este programa se opte por estas técnicas cognitivo-conductuales.

Garrido Genovés establece que dichas técnicas tienen algunas ventajas importantes en su aplicación a los delincuentes en la comunidad. Primero, posibilitan que los sujetos se impliquen en las diferentes etapas del tratamiento y jueguen un papel activo en su desarrollo e implementación. Segundo, pueden emplearse en las situaciones donde no resulta factible el concurso de mediadores (o personas que dispensan los refuerzos para el cambio de conducta; esto es, la aplicación del modelo triádico).

Finalmente, en la medida en que las técnicas cognitivo-conductuales y de auto-control se suelen centrar en el aprendizaje de habilidades generales en vez de en conductas específicas, disponen de un mayor poder de generalización hacia áreas no cubiertas en el entrenamiento.²¹

²⁰ Garrido Genovés, Vicente, "Fundamentos de los programas educativos en la comunidad para delincuentes", en *Revista de Estudios Penitenciarios*, nº 240, ed. Ministerio del Interior, Madrid, 1988, pág. 71.

²¹ *Ibid.* Pág. 71.

5.2. Principios metodológicos

Los principios metodológicos que se emplean en este programa estarán de acuerdo con los siguientes.

a) Principio de actividad y participación.

Trata de considerar al interno como protagonista activo de su propio desarrollo y aprendizaje. La actividad se considera como una experiencia interpersonal, en la que el interno se siente un eslabón necesario.

La participación en el programa no puede ser utilizada por el interno para obtener otros beneficios (permisos ordinarios de salida, destinos productivos...), sino que aquélla ya es un fin en sí mismo. Por otro lado, la participación no implicará pasividad.

Desde este punto de vista, el interno ha de entender que con su participación activa en el programa la evolución y resultados del mismo serán satisfactorios, en general, y beneficioso para él en particular.

El individuo se convierte en agente que transforma su propia situación a través de la orientación y de la ayuda.

Cuando un interno participa voluntaria y activamente en un programa de tratamiento, él mismo está demostrando que hay una necesidad intrínseca de cambiar, de realizar unas actividades que van a conformar mayor desarrollo personal, y que a la postre conseguirá los objetivos que, independientemente de los plasmados en el programa formal, le ayudarán a enfrentarse en el futuro con la sociedad a la que retorna.

b) Principio de individualización y socialización.

Supone respetar las características personales, los ritmos de desarrollo y los intereses y necesidades de cada uno, teniendo en cuenta, que estas características se pueden ver modificadas por la propia experiencia. Los progresos dependen de las características personales, pero también de la ayuda que se va proporcionando.

Desde el principio de socialización se pretende tener en cuenta al interno como ser social, como un miembro de un grupo. Es decir, que el grupo sea una estructura social con vida propia en la que se estimule la interacción de sus miembros, se trata por tanto de educarse en grupo.

c) Principio de confidencialidad.

Una de las mayores preocupaciones que externalizan los internos es que toda aquella información que se expresa durante las sesiones sea de conocimiento público.

El temor es comprensible porque se encuentran inmersos en una subcultura, donde la detección de sus puntos débiles pueden acarrearles graves problemas. El nivel de vigilancia y privacidad de estos internos es elevado. Por ello deberemos adoptar todas aquellas medidas que se estimen oportunas para evitar las filtraciones y si éstas se producen corregirlas inmediatamente.

6. RECURSOS

Obviamente, para la aplicación de un programa de tratamiento es necesario establecer cuáles van a ser los recursos, tanto en el ámbito material como en el ámbito humano, con los que se puede desarrollar dicha aplicación del modo más satisfactorio posible.

Se parte de una base, y la materialización del programa dará lugar a las modificaciones y correcciones oportunas, sobre la base de una factible optimización de dichos recursos.

Así pues, los recursos que se estiman convenientes para la aplicación del programa de tratamiento son de dos tipos: los recursos materiales y los recursos humanos.

a) Recursos materiales.

- Dependencia para la realización de la terapia individualizada. Con ello se consigue fomentar la privacidad y confidencialidad que ésta requiere.
- Dependencia para la realización de la terapia en grupo, de dimensiones más amplias que la anterior, donde se reunirá el profesional con los internos como grupo social, ya que el interno desarrollará en un futuro su vida en sociedad.
- La biblioteca del Centro, donde podrán realizar las consultas que se estimen necesarias durante el período de desarrollo de la programación.
- Material fungible, que constará de bolígrafos, carpetas, folios, cartulinas, etc.
- Pruebas psicométricas, como son los cuestionarios autoaplicados, ejemplares autocorregibles y manuales para el profesional. Todas estas pruebas adaptadas a la población española.

b) Recursos humanos.

- La participación del jurista del Centro Penitenciario, perteneciente al Cuerpo Superior de Técnicos de Instituciones Penitenciarias, para velar por la legalidad en la aplicación del programa, así como para salvaguardar los derechos de los internos respecto a las actividades treatmentales.

Según dispone el artículo 281 del Reglamento Penitenciario de 1981²², al jurista le corresponderá, entre otras, estudiar toda la información penal, procesal y penitenciaria recibida sobre cada interno, realizando la valoración criminológica necesaria para la clasificación y la programación del tratamiento del mismo, emitiendo los informes propios de su especialidad que ha de presentar a las reuniones del equipo, y colaborar en la medida posible y del modo que el equipo determine a la ejecución de los métodos de tratamiento.

²² Según dispone la Disposición Transitoria 3ª del Reglamento Penitenciario vigente de 1996, el contenido de los artículos 277 a 324; 328 a 332 y 334 a 343 del Reglamento Penitenciario aprobado por Real Decreto 1201/1981, de 8 de mayo, se mantendrá vigente, con rango de resolución del Centro Directivo de la Administración Penitenciaria correspondiente, en lo que no se oponga a lo establecido en el Reglamento Penitenciario que se aprueba por este Real Decreto, hasta que por el Centro Directivo correspondiente se dicte la resolución que establezca la nueva regulación de la organización de los servicios y unidades de los Centros Penitenciarios así como las funciones de cada uno de los puestos de trabajo de los mismos.

- La participación del psicólogo del Centro Penitenciario, igualmente perteneciente al Cuerpo Superior de Técnicos de Instituciones Penitenciarias, para la puesta en práctica de dicho programa, al ser éste el técnico especialista en la materia.

Establece el artículo 282 del Reglamento Penitenciario de 1981, dentro de las funciones del psicólogo:

1º. Estudiar la personalidad de los internos desde la perspectiva de la Ciencia de la Psicología y conforme a sus métodos, calificando y evaluando sus rasgos temperamentales-caracteriales, aptitudes, actitudes y sistema dinámico motivacional, y, en general, todos los sectores de la personalidad que juzgue de interés para la interpretación y comprensión del modo de ser y de actuar del observado.

2º. Dirigir la aplicación y corrección de los métodos psicológicos más adecuados para el estudio de cada interno, interpretar y valorar las pruebas psicométricas y las técnicas proyectivas, realizando la valoración de éstas con los demás datos psicológicos, correspondiéndole la redacción del informe aportado a los Equipos y la del informe psicológico final que se integrará en la propuesta de clasificación o en el programa de tratamiento.

3º. Ejecutar los métodos de tratamiento de naturaleza psicológica señalados para cada interno, en especial los de asesoramiento psicológico individual y en grupo, las técnicas de modificación de actitudes y las de terapia de comportamiento.

- Además se mantendrán contactos periódicos con los distintos profesionales del Equipo Técnico del Centro Penitenciario –educador, trabajador social, encargado del Departamento–, para la obtención de información de los diferentes miembros del grupo tratamental.

7. TÉCNICAS

Técnicas de intervención en el medio penitenciario existen innumerables, tal y como establece García-Pablos de Molina, bien de psicoterapia (métodos analíticos, psicodrama, terapia familiar, análisis transaccional, grupos de encuentro, terapia corporal, terapia de realidad), bien de modificación de conducta (técnicas aversivas, basadas en el control de contingencias, de modelado de habilidades sociales, de intervención cognitivo-conductual, etc.).

Particular interés tienen las técnicas orientadas a la prevención siguiendo el modelo cognitivo. Parten de estudios empíricos que parecen haber detectado significativas carencias o disfunciones en procesos cognitivos del infractor.

Fracasa, en éste, la llamada cognición interpersonal, el control de sí mismo, y de la impulsividad, el pensamiento abstracto y la percepción social.²³

Las técnicas que se utilizarán en este programa, como se ha adelantado supra, tienen una orientación marcadamente cognitivo-conductual.

²³ García-Pablos de Molina. Ob. Cit. Págs. 929-930.

De acuerdo con Garrido Genovés, la selección y combinación de las técnicas cognitivo-conductuales, supone una aproximación multidisciplinar a la programación del tratamiento de los delincuentes, que en modo alguno rechaza la necesaria prestación de los recursos sociales para conseguir una adecuada integración social.

De este modo, el entrenamiento en las habilidades cognitivas es esencial, pero no suficiente para conseguir la rehabilitación de los delincuentes.²⁴

Las técnicas que se van a utilizar en este programa son las siguientes:

- a) Relajación autógena.
- b) Habilidades sociales.
- c) Autocontrol.
- d) Pensamiento creativo.
- e) Entrenamiento en resolución de problemas.
- f) Desarrollo de valores.
- g) Razonamiento crítico.
- h) Terapia de reafirmación moral.

7.1. Relajación autógena (Schultz)

La técnica de relajación autógena de Schultz, consiste en una serie de fases elaboradas con el fin de inducir en el sujeto estado de relajación a través de autosugestiones sobre: sensación de pesadez y calor en sus extremidades, regulación de los latidos de su corazón, sensaciones de tranquilidad y confianza en sí mismo y concentración pasiva en su respiración.²⁵

Esta primera técnica que se va a utilizar en el programa podría decirse que es la precursora de todas las demás. Para alcanzar los fines planteados, en primer lugar, y antes de realizar cualquier actividad, es necesario que el interno, ya sea individualmente, ya sea en el ámbito grupal, alcance un estado que le permita asimilar el contenido de cada una de las sesiones en las que participará, un estado en que se produce la reducción de los niveles de ansiedad de los mismos, los cuales son altos debido, entre otros motivos, a su situación de privación de libertad.

7.2. Habilidades sociales (Goldstein)

Muchos delincuentes actúan de forma antisocial porque carecen de las habilidades adecuadas para comportarse de un modo prosocial. En efecto muchos de ellos no saben cómo relacionarse positivamente con sus amigos, profesores, padres u otras figuras de autoridad.

²⁴ Garrido Genovés. *Técnicas ...*, pág. 72.

²⁵ Vera, M^a Nieves y Vila, Jaime, "Técnicas de relajación", en Caballo, Vicente E (comp), *Manual de técnicas de terapia y modificación de conducta*, ed. Siglo XXI de España, Madrid, 1998, pág. 176.

La habilidad para interactuar en las situaciones sociales consiguiendo ser aceptado y recompensado, en vez de recibir rechazo o castigo, exige que el delincuente desarrolle un repertorio adecuado de habilidades sociales y de pensamiento.²⁶

No cabe duda de que todas las personas, incluidos los internos, están inmersas en la sociedad. Ello conlleva que la interacción social es el *modus vivendi* de todos los que integran dicha sociedad.

Por tanto, los internos que van a reinsertarse en la misma han de adquirir las condiciones básicas para que dentro del juego social, no queden, nuevamente al margen, y ello provoque una nueva situación de delincuencia.

Como se ha expresado anteriormente, uno de los factores de la delincuencia reside en las carencias que, en el ámbito de habilidades sociales, muestran los internos. Por ello, supliendo estas carencias, se podrá conseguir, al menos, que los internos, en la interacción social, sean más eficaces.

7.3. Autocontrol (Rosenbaum y Drabmadn)

Es un conjunto de procedimientos diseñados para permitir a los pacientes que controlen su propia conducta, es decir, esto hace referencia a la dificultad para anticipar las consecuencias de la actuación por parte del propio sujeto. Entre los existentes se va a utilizar principalmente el entrenamiento en autoinstrucciones de Meichenbaum. Se trata de una técnica cognitiva de cambio de comportamiento en la que se modifican las autoverbalizaciones que un sujeto realiza ante cualquier tarea o problema, sustituyéndola por otras que, en general, son más útiles para llevar a cabo la tarea.²⁷

El programa de tratamiento también pretende focalizar la impulsividad de los internos, de tal forma que ellos mismos aprendan a controlar sus sentimientos y sus actos, de manera que se conviertan en actos reflexivos y no irracionales. Es un proceso autorregulador por el que el sujeto es capaz de autoobservarse, autoevaluarse y autorreforzarse.

7.4. Pensamiento creativo (Edward de Bono)

Se empleará algunas de las estrategias desarrolladas por Edward de Bono para enseñar lo que él denomina pensamiento lateral, es decir, el pensamiento creativo que posibilita la generación de nuevas ideas, en contraste con el pensamiento convencional o lineal, que tiende a inhibirla por su dependencia de patrones cognitivos fijos.

La técnica de pensamiento creativo supone enseñar un conjunto de instrumentos de pensamiento que De Bono ha desarrollado para estimular al individuo a que aplique, de modo sistemático, unas determinadas estrategias creativas a muchas situaciones.²⁸

Esta técnica viene a contrarrestar la rigidez cognitiva. Ello quiere decir que los internos, habitualmente tienen puntos de vista, percepciones, que no dan lugar al cambio, indiscutibles, e inamovibles, aunque puedan presentárseles otras distintas.

²⁶ Garrido Genovés. *Técnicas ...*, págs. 77-78.

²⁷ Santacreu Mas, José, "El entrenamiento en autoinstrucciones", en Caballo, Vicente E. (comp), *Manual de técnicas de terapia y modificación de conducta*, ed. Siglo XXI de España, Madrid, 1998, pág. 608.

²⁸ Garrido Genovés. *Técnicas ...*, pág. 88.

Pretende el programa de tratamiento desarrollar en los internos una capacidad de cuestionar sus propias ideas, ponerlas en tela de juicio, compararlas con otras, y valorar la posibilidad de desecharlas a favor de unas consecuencias alternativas.

7.5. Entrenamiento en resolución de problemas (D´Zurilla y Goldfriedl)

Se entiende como el proceso metacognitivo por el que los individuos comprenden la naturaleza de los problemas de la vida y dirigen sus intentos hacia la modificación de, bien el carácter problemático de la situación misma, o bien sus reacciones hacia ella.²⁹

En este programa, el entrenamiento en solución de problemas no se limita a ofrecer a los individuos soluciones específicas a problemas específicos, sino que pretende enseñar habilidades cognitivas y conductuales que posibiliten al sujeto desarrollar una aproximación general a los problemas.

Los delincuentes precisan reconocer que las situaciones problemáticas son parte de la existencia diaria, y que es posible enfrentarse a ellas con eficacia en la mayoría de las ocasiones.

Igualmente, se les debe enseñar a inhibir la tendencia tanto a no hacer nada, como a responder siguiendo el primer impulso.

7.6. Desarrollo de valores (Galbraith y Jones)

Con esta técnica se trata de confrontar el sistema de creencias del interno, suscitando cuestiones que le estimulen para considerar sus puntos de vista, sugiriendo perspectivas alternativas. Para ello se expone a los sujetos a un conflicto cognitivo y social, mediante la creación de situaciones en las que están en oposición sus soluciones con las de los demás.

El objetivo básico es el desarrollo de la toma de perspectiva social, si bien también aparecen amplias oportunidades para la práctica en la inhibición de conductas impulsivas del razonamiento crítico, así como las subhabilidades que componen la solución de problemas interpersonales.³⁰

Esta técnica pretende contrarrestar el egocentrismo ya que este estilo de pensamiento dificulta la comprensión de las intenciones ajenas, malinterpretando las acciones de los otros y los efectos de la propia conducta en los demás, dando lugar a expectativas sociales erróneas y contribuyendo al fracaso en el ajuste social.

7.7 Razonamiento crítico

Esta técnica pretende enseñar a los internos a pensar de modo crítico, es decir, con cuidado de forma lógica y racional, lo que les posibilita el evaluar su pensamiento y el de los demás, así como su actitud y conducta.

²⁹ Nezu, Arthur y Nezu, Christine: «Entrenamiento en solución de problemas», Caballo, Vicente E. (comp.), *Manual de técnicas de terapia y modificación de conducta*, ed. Siglo XXI de España, Madrid, 1998, pág. 528.

³⁰ Garrido Genovés. *Técnicas ...*, págs. 84-85.

Por otra parte, el entrenamiento en razonamiento crítico también se dirige a que los sujetos desarrollen su curiosidad intelectual, (preguntando el porqué, el cómo, el quién, etc., de las cosas), su objetividad (basándose en la evidencia y no en las impresiones subjetivas), su flexibilidad (evitando los dogmas y la rigidez de ideas), su “sensatez de juicio” (aceptando aquellas conclusiones que parecen más plausibles) y su respeto por otros puntos de vista.³¹

7.8. Terapia de reafirmación moral (Little y Robinson)

La terapia de reafirmación moral pretende desarrollar el crecimiento del *ego*, de la vida social y moral del individuo, de una forma progresiva, paso a paso. Se basa en la asunción de que las personas con un razonamiento pleno y razonable tienen un fuerte sentido de la identidad y que su conducta y la relación que establecen se basan en unos niveles relativamente elevados de juicio moral.

La terapia intenta reeducar a los clientes en un sentido social, moral y conductual, al tiempo que les proporciona meta, motivaciones y valores apropiados.³²

No se pretende con esta técnica inculcar a los internos de valores morales y éticos que se aceptan como mayoritarios por esta sociedad, sino de que en el futuro no vuelvan a delinquir.

En este sentido, dado que la sociedad es pluralista, no podemos influir en los valores que los internos han asumido como propios, pero sí se ha de destacar que la ausencia o desviación en determinados valores morales y éticos puede provocar la recaída en el delito.

De acuerdo con Bustos Ramírez, 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.³³

8 PROGRAMACIÓN

8.1. Introducción

Esta fase constituye el elemento más importante del programa de tratamiento, ya que refleja cada una de las fases específicas en las que intervienen profesionales e internos. Va a desarrollar concretamente la temporalización para el logro de cada uno de los objetivos.

³¹ Ibid. Págs. 81-82.

³² Ibid. Pág. 199.

³³ Bustos Ramírez, Javier: *Control social y sistema penal*, Barcelona, 1987, pág. 108.

Junto al número de sesiones, participantes, plazos..., los principios de estructuración y flexibilidad caracterizan este programa de tratamiento.

Por un lado, estructuración, en el sentido de que deben seguirse unas pautas fijas, previamente establecidas en común para el desempeño objetivo de la programación; ha de ser el instrumento necesario y básico.

Por otro lado, flexibilidad, ya que debe ser modificado siguiendo las necesidades de los miembros pertenecientes a los grupos de tratamiento. En este sentido, y una vez detectadas las carencias de los internos, habrá que incidir más específicamente en éstas, por lo que el número de sesiones para tratar las mismas deberá ampliarse, e incluso modificarse.

8.2. La planificación de las actividades

En un primer momento se realizará una programación de carácter individual, para el establecimiento del perfil de cada uno de los internos participantes en el programa.

Esta actuación individual es la que permite realizar una acción personalizada con el interno en los ámbitos que se traten, en nuestro caso, tratamiento psicológico.

Se consigue de esta manera un conocimiento directo del interno en circunstancias determinadas e individualizadas, un trato específico a cada sujeto y finalmente un conocimiento muestral más o menos amplio o total de la población reclusa del Centro Penitenciario.³⁴

Posteriormente, y una vez establecido el perfil de los internos a través de técnicas individualizadas, se procederá a la puesta en práctica de la programación a través de una acción grupal.

Entendemos por grupo toda entidad social, altamente organizada, que consta, casi siempre, de un pequeño número de individuos, los cuales, al aceptar roles diferenciados, se ponen de acuerdo con sus propias necesidades y las del conjunto, se vinculan, entre sí, afectivamente y racionalmente. El grupo es el medio vital del hombre.³⁵

El hecho de ejecutar esta programación a través de técnicas grupales obedece a las ventajas que con ello se consiguen. Entre ellas, se encuentran las siguientes:

- a) La creación de un ámbito adecuado para fomentar las interacciones.

Se tienen que emplear todos los medios de que estamos dotados para que aumenten las vías y cauces de comunicación y de interacción de unos con otros.

- b) El grupo es la estructura básica para realizar actividades.

En los grupos se entrena a los internos a ser participativos y creadores de sus actividades.

- c) Es el medio idóneo para emitir información.

El interno es un sujeto que en todo momento quiere aclaración de las situaciones a través de la información.

³⁴ Compadre Díez, Agustín: *Trabajos con grupos*, Madrid, 1995, pág. 11.

³⁵ *Ibid.* Pág. 68.

Para eso es preciso que la información de importancia general, se ofrezca al mismo tiempo al grupo, para que todos tengan el mismo nivel de conocimiento sobre la misma y para que las peticiones y aclaraciones, sirvan de esclarecimiento para todos los internos reunidos.

d) Es el mejor ámbito para la comunicación.

Para lograr descubrir valores personales entre sí, aumentando el conocimiento de sí mismo y de los demás.

e) Es el medio para detectar los problemas.

Ya que a través del grupo se llega al individuo, y no se suplanta ni se desfigura en un modelo abstracto.

En el interior de un grupo los internos se sienten más cómodos comunicándose sobre cuestiones distintas, expresando las contradicciones y los problemas en los que se ven envueltos y para los que hay que buscar una solución.

Durante el trabajo en grupo se pretende obtener resultados positivos en tres grandes campos de interacción: en el área de la personalidad, el compañerismo y en el ámbito de actividades.

a) Personalidad.

- Ampliación del repertorio general de comportamiento de los internos del grupo.
- Desarrollo de la capacidad de experiencia.
- Contraste de pautas de conducta y aprendizaje de otras nuevas.
- Aprendizaje vicario de la experiencia y de la personalidad de los demás.

b) Compañerismo.

- Superación del aislamiento.
- Creación de mejores condiciones de cooperación.
- Cambio en las condiciones de convivencia.

c) Actividades.

- Organización participativa de las actividades.
- Iniciativa en la creación de actividades de los internos del grupo.
- Democratización de las decisiones del grupo.

8.3. Estructuración previa

8.3.1. Selección de internos

Se realizará una selección de internos a partir del perfil preferente establecido a través de la recopilación de información de las diferentes fuentes existentes (expediente y protocolo personal del interno). La actividad será realizada por el jurista, tal y como se ha manifestado *supra*.

Quedarán fuera de la selección aquellos internos que tengan adicciones a sustancias psicoactivas y que no se encuentren sometidos a tratamiento, ya que se debe priorizar, en estos casos, el tratamiento de la drogadicción.

Aquellos internos que, siendo drogodependientes, se encuentren en algún tipo de tratamiento de su adicción, bien sea por medio del Plan Nacional sobre Drogas, o a través de alguna terapia interna del Centro Penitenciario, pueden formar parte de este programa de tratamiento, si bien es necesario matizar que dichos internos presentan un mayor porcentaje de reconocimiento de la actividad delictiva, ya que utilizan la droga de forma instrumental como medio autoexculpatorio. En este sentido, la finalidad será que asuman su responsabilidad derivada de la actividad delictiva y descubran que no es la droga la culpable de dicha actividad, sino ellos mismos. De esta forma podrán interiorizar el daño ocasionado y ello, junto con el tratamiento de deshabituación de tóxicos, le podrá llevar a modificar su conducta de cara a la no reincidencia.

8.3.2. Reunión informativa

Se organizará una reunión informativa para ofertar la realización del programa a aquellos internos previamente seleccionados por su perfil, esto es, penados, primarios, clasificados en segundo grado de tratamiento, sin adicciones, o con éstas en tratamiento.

En esta reunión se especificará las actividades a realizar, su finalidad y los procedimientos de enseñanza.

Se le dará conocimiento de la ausencia de beneficios directos por la participación en el mismo, es decir, se estimulará la ejecución del programa por motivación intrínseca, siendo esto una variable intermedia por la que el sujeto activa, dirige u orienta su conducta hacia un objetivo.

Se establecerá un período para que los internos soliciten su participación en el programa, dirigiendo instancia con dicha petición al Área de Tratamiento. Así se fomentará la voluntariedad, importante derecho subjetivo del interno, tal y como ha quedado puesto de manifiesto en anteriores apartados.

Con ello se detecta su percepción de la necesidad de ayuda tratamental y la motivación al cambio. Éste es el primer paso importante, porque el interno reconoce que tiene un problema –déficit conductual– para conseguir una vida sin delitos.

Es aconsejable preparar a los internos individualmente antes de la primera sesión de aprendizaje estructurado. Esta orientación o estructuración deberá ajustarse a las necesidades y al nivel de madurez de cada participante.

También habrá que motivarlos para que asistan y participen en el grupo, además, de darles explicaciones precisas acerca de las actividades que desempeñarán.³⁶

8.3.3. Establecimiento del perfil personal del interno

Dentro del perfil del interno, la estructuración se realiza en dos etapas distintas.

³⁶ Goldstein, Arnold et alii, *Habilidades sociales y autocontrol en la adolescencia*, ed. Martínez Roca, Barcelona, 1989, págs. 37-38.

En primer lugar, la anámnesis biográfica, la cual se estructura a través de entrevista individualizada en dependencias privadas y acondicionadas dentro del Centro Penitenciario. Es necesario la creación de unas buenas condiciones ambientales, un adecuado clima social, y así se preservará la intimidad del interno y se facilitará la obtención de información.

Con las entrevistas semiestructuradas se consigue establecer un primer encuentro con el interno; éste debe tender al desarrollo de una conexión armónica para enseñar al interno conductas del rol apropiado –facilitador de información- de modo que pueda participar presentando su colaboración en el proceso. Esto se conseguirá a través de la técnica de moldeamiento.

Según Sulzer, moldeamiento es el reforzamiento de combinaciones de conductas sencillas que ya figuran en el repertorio del individuo para formar conductas más complejas.³⁷

También a través de la observación de la vida diaria del interno permitirá contemplar determinados hechos, circunstancias y acontecimientos de manera perceptible, espontánea e informal, tales como hábitos personales, sociabilidad, afectividad e ideas; información necesaria para un análisis funcional preciso del problema que presenta el interno.

En segundo lugar, y de forma complementaria a la anámnesis biográfica, se desarrollan las distintas pruebas psicométricas.

Estas pruebas nos permitirán las comparaciones con la norma y pueden ayudar al desarrollo de hipótesis o mostrar otros aspectos que merecen ser examinados.

La comparación con la escala normativa y las subescalas pueden aumentar la comprensión del problema e incluso el análisis informal de los ítems puede ser útil, usados éstos aisladamente, para la profundización en datos del interno.

Se aplicarán las siguientes pruebas psicométricas:

- a) BETA, test-revisado (C.E.Kellogg y N.W.Morton), que trata de evaluar la inteligencia general en adultos con nivel cultural bajo, incluidos analfabetos.

Consta de seis subpruebas:

- a. Laberinto
- b. Claves de símbolos
- c. Reconocimiento de errores
- d. Tablero de formas
- e. Figuras incompletas
- f. Diferencias

Las puntuaciones ponderadas totales se convierten en los cocientes intelectuales Beta, del mismo modo que se hace en la escala de inteligencia para adultos de Wechsler.

- b) EPQ-R, cuestionario de personalidad de Eysenck –revisado– (H.J.Eysenck y S.B.G.Eysenck), que será utilizado para la apreciación de tres dimensiones

³⁷ Sulzer-Azaroff y Mayer. Ob. Cit. Pág 313.

básicas de la personalidad: extroversión, neuroticismo y psicoticismo; y otra complementaria, como el disimulo y la conformidad, que ofrece datos sobre el nivel de deseabilidad social.

Consta de 83 ítems a los que el interno deberá responder a dos alternativas de respuesta, SI o NO. El modelo de personalidad que propone Eysenk tiene una estructura jerárquica. En el nivel básico de la misma están las acciones, reacciones emocionales o cognitivas específicas.

En un segundo nivel se encuentran los actos, emociones o cogniciones habituales. Estas conductas intercorrelacionadas dan lugar al tercer nivel, el de los rasgos –tendencias de conducta–.

Finalmente, en el cuarto nivel tenemos las dimensiones, las cuales vendrían definidas por la intercorrelaciones entre rasgos. Estas últimas serían las que miden la prueba: la extroversión, neuroticismo, psicoticismo y deseabilidad social.

La personalidad como concepto explicativo resulta de gran importancia, ya que juega un papel esencial en la explicación y predicción de la conducta humana.

- c) EHS, escala de habilidades sociales (E.Gismero), explora la conducta habitual del sujeto en situaciones concretas y valora hasta qué punto las habilidades sociales modulan a esas actitudes.

Está compuesto por 33 ítems, 28 de los cuales están redactados en el sentido de falta de aserción o déficit en habilidades sociales, y 5 de ellos en el sentido positivo.

Consta de cuatro alternativas de respuesta, desde “No me identifico en absoluto; la mayoría de las veces no me ocurre o no lo haría”, a “Muy de acuerdo y me sentiría o actuaría así en la mayoría de los casos”.

A mayor puntuación global, el sujeto expresa más habilidades sociales y capacidad de aserción en distintos contextos.

El análisis factorial final ha revelado seis factores:

- Autoexpresión en situaciones sociales.
- Defensa de los propios derechos como consumidor.
- Expresión de enfado o disconformidad.
- Decir no y cortar interacciones.
- Hacer peticiones.
- Iniciar interacciones positivas con el sexo opuesto.

- d) SCL-90-R, cuestionario de noventa síntomas (L.R.Derogatis, versión española Dr. González de Rivera), cuestionario diseñado para explorar un amplio rango de problemas psicológicos y síntomas psicopatológicos.

Está compuesto por 90 ítems, que reflejan problemas y molestias que casi todo el mundo sufre alguna vez. Se le pide que marque una de las cuatro alternativas que van desde “No ha tenido esa molestia en absoluto” a “La ha tenido mucho o extremadamente”, si le ha pasado en las últimas semanas, incluyendo el día de hoy.

Estos síntomas se distribuyen, según su afinidad, en diez grupos o dimensiones sintomáticas, cada una de las cuales mide un diferente aspecto de la psicopatología. Estas son:

- Somatización.
- Obsesión-compulsión.
- Sensibilidad interpersonal.
- Depresión.
- Ansiedad.
- Hostilidad.
- Ansiedad fóbica.
- Ideación paranoide.
- Psicoticismo.
- Síntomas misceláneos.

El valor de cada dimensión sintomática concreta se obtiene dividiendo la suma total de los valores asignados a cada ítem de la dimensión considerada por el número total de ítems que lo componen.

Una vez obtenida la información a través de la anamnesis y las pruebas psicométricas, se realizará una ficha personal de cada interno en la que constará sus datos de filiación, déficits y habilidades, áreas de intervención y temporalización de las mismas.

8.3.4. La firma del contrato

En el contrato se especificarán las conductas, recompensas y castigos necesarios que se aplicarán a una situación determinada, así como las causas para ser expulsado del programa. El contrato será escrito, para añadir claridad y proporcionar a los individuos implicados un registro que guíe su conducta y resuelva los desacuerdos que puedan surgir.

Además, con el contrato se podrá manipular el ambiente de una forma apropiada y eficaz, con el fin de lograr los efectos y los objetivos deseados.

La firma del contrato se realizará de forma individual, preservando la intimidad de los internos, y en esta misma fase se resolverán las dudas que puedan surgir.

8.3.5. Distribución de los grupos de trabajo

Tras la recopilación de las solicitudes de los internos, disponemos de un amplio elenco para establecer los diferentes grupos de trabajo.

La distribución se realizará en grupos heterogéneos, para facilitar las interacciones y la visualización de los diferentes puntos de vista.

El número de internos por grupos será de 12 aproximadamente, ya que es un número aconsejable para un buen aprovechamiento durante las sesiones.

Debido a la separación interior de un Centro Penitenciario, y por razones de seguridad, los grupos serán de hombres o de mujeres; no cabe la posibilidad de grupos de hombres y mujeres indiferentemente, salvo que el Centro Penitenciario cuente con Módulos mixtos.

Se establecerán reuniones con una duración aproximada de 90 minutos, teniendo presente la disponibilidad de las estancias y las actividades a realizar por los profesionales, ya que estos pertenecen a los Equipos Técnicos y son vocales de la Junta de Tratamiento, además del trabajo añadido que supone la atención de todas aquellas solicitudes de informes demandadas por las diversas instancias judiciales.

La distribución espacial de los miembros pertenecientes al grupo de trabajo será circular, para mantener un contacto visual directo, facilitar así el intercambio de información, y para la atención específica de la comunicación no verbal.

8.4. Sesiones

Dentro de las sesiones, se abordará, en primer lugar, aquellas previas consistentes en ejercicios de calentamiento y relajación autógena. Posteriormente se expondrá cómo se va a estructurar una sesión, en general y en cuanto a la forma, para finalizar haciendo una relación detallada de los aspectos específicos que se abordarán en cada una de las sesiones.

8.4.1. Ejercicios de calentamiento y relajación autógena

Los ejercicios de calentamiento, como su mismo nombre indica, sirven para animar el ambiente del grupo, haciendo que la gente se implique más directamente en las actividades.

Al ser ésta la primera sesión, los internos no se conocen; por ello se utilizará la técnica de “Mi Nombre”. En ella cada uno de los internos dirá su nombre y explicará la causa de éste –si se debe a la tradición familiar, si fue un capricho de sus padres...–.

Con ello se conseguirá relajar el ambiente y crear un clima favorable de trabajo.

Otras de las técnicas que se aplicará en esta sesión será la siguiente. Se reunirá a los participantes por pareja. Cada una de éstas ha de tener un papel y un bolígrafo. Sin hablar, tienen que dibujar conjuntamente –cogiendo cada miembro de la pareja el mismo bolígrafo simultáneamente- sobre el papel, por ejemplo un árbol, un gato, una casa.

Una vez que han terminado todas las parejas se reúnen en grupo de nuevo y se discute brevemente qué miembro de la pareja fue más activo en la realización del dibujo, si su actuación activa o pasiva fue reflejo de su comportamiento en la vida real, y qué señales no verbales empleó para tener una mayor participación en dicho dibujo. Si los dos han participado por igual, se resalta las señales no verbales que emplearon para conseguirlo.³⁸

Superado este primer paso, y dentro de la misma sesión, se aplicará la relajación autógena.

Este tipo de relajación utiliza fundamentalmente los elementos de sugestión. En ella no se relajan grupos musculares, sino que exclusivamente se focaliza la atención en las extremidades para calentarlas, y en el abdomen para favorecer la respiración.

³⁸ Caballo, Vicente E, “El entrenamiento en habilidades sociales”, en Caballo, Vicente (comp) *Manual de técnicas de terapia y modificación de conducta*, ed. Siglo XXI de España, Madrid, 1998, págs. 434-435.

El objetivo fundamental de esta técnica es dotar al individuo de la habilidad para hacer frente a situaciones de tensión y ansiedad, que van a surgir durante el desarrollo del programa.

En esta técnica, el terapeuta, a través de un ambiente adecuado de aislamiento y una voz monótona induce al interno a un estado de bienestar, haciendo que éste se concentre en cada una de sus extremidades, y pasando al abdomen, percibiendo la sensación de calor y pesadez. Así el interno irá tomando conciencia de los cambios fisiológicos que su organismo está sufriendo en ese momento.

En este estado de relajación se mantendrá al interno en un período aproximado de 15 a 20 minutos para que éste pueda llegar a un nivel de concentración adecuado en su respiración.

Se finalizará la sesión con un resumen de las actividades realizadas durante la misma, resolviendo las dudas, si existiesen, y facilitándoles material fungible y hojas de registro para la práctica de la relajación autógena en sus celdas, y así se facilitará la generalización de la misma.

Las hojas de registro son el instrumento necesario para que el interno anote las conductas ejecutadas con relación a la técnica desarrollada, así como los resultados obtenidos, las dificultades encontradas y los sentimientos y pensamientos surgidos en esos momentos.

Según Goldstein, las hojas de registro son formularios que recogen la información precisa de lo sucedido: de qué manera siguió sus pasos conductuales más importantes, la evaluación del propio individuo sobre su rendimiento, y opiniones sobre cuáles deberían ser las próximas tareas a realizar.³⁹

El objetivo de esta primera sesión es facilitar el primer contacto con el grupo, las relaciones entre los internos y el terapeuta, así como la de los internos entre sí y ofertarles las técnicas de relajación, habida cuenta que es un pilar importante en este programa.

Todas las sesiones, a partir de la primera, contarán con 15 minutos, aproximadamente, al inicio de las mismas, de relajación autógena, facilitando así el buen clima de trabajo al que se ha de llegar para la consecución de los objetivos previstos.

8.4.2. Una sesión de trabajo: aspectos formales

Todas las sesiones comenzarán con unos breves comentarios de contacto, la recogida de las hojas de registro de la sesión anterior y la resolución de las dudas que le pudieran haber surgido a los internos durante la realización y cumplimentación de las mismas.

Se realizará un breve resumen de la sesión anterior.

Posteriormente se realizará la técnica de relajación autógena durante 15 minutos aproximadamente.

Una vez conseguido el clima adecuado de trabajo, se procederá al entrenamiento de la técnica que corresponda en ese día, siendo éste el grueso del trabajo en la sesión que proceda.

³⁹ Goldstein et alii. Ob. Cit. Pág. 44.

Terminada, se pasará a la resolución de dificultades y resumen de la sesión.

Finalmente, se entregarán las correspondientes hojas de registro de la sesión, para su cumplimentación y posterior entrega al principio de la siguiente sesión.

Es conveniente que todas las sesiones acaben con un buen clima de trabajo, aunque durante la misma hayan existido enfrentamientos o confrontaciones, que por otro lado son normales y constructivos.

Así, todas las sesiones, exceptuando la primera, ya explicada, tendrán la misma estructura:

- Toma de contacto inicial.
- Relajación autógena.
- Entrenamiento específico en atención a los objetivos que se determinen en dicha sesión.
- Fase final, para la generalización de la habilidad adquirida.

8.4.3. Las sesiones que componen el programa de tratamiento: los módulos

Partiendo de la estructura analizada en el apartado anterior, cada una de las sesiones que a continuación se expresan van a incidir en el entrenamiento específico en atención a un objetivo concreto.

El programa de tratamiento se va a dividir en tres módulos de seis meses. Cada uno de los módulos va a desarrollar uno de los objetivos generales establecidos anteriormente.

Así, los primeros seis meses están destinados a incrementar las habilidades sociales y conductas para mejorar las relaciones.

Posteriormente, los seis meses siguientes estarán dedicados a incrementar el nivel de madurez y responsabilidad. Por último, los seis meses restantes abarcarán el reconocimiento, la asunción e interiorización de la actividad delictiva.

8.4.4. Módulo 1

Este módulo, tal y como se ha expresado anteriormente, durará 6 meses, y tratará como objetivo el entrenamiento en habilidades sociales.

Dicho entrenamiento se podría definir como «un enfoque general de la terapia dirigido a incrementar la competencia de la actuación en situaciones críticas de la vida».⁴⁰

El entrenamiento de habilidades sociales supone la secuencia de una serie de procedimientos dirigidos a aumentar el nivel de competencia de los sujetos en la habilidad a entrenar. Estos procedimientos son todos ellos técnicas muy contrastadas de cambio conductual:

- a) Sensibilización. Explicación de qué es la habilidad en cuestión, por qué es importante aprenderla, cuándo es adecuada su utilización, y los pasos específicos que la componen.

⁴⁰ Goldsmith, J.B y McFall, R.M: "Development and evaluation of an interpersonal skillstraining program for psychiatric patients", en *Journal of Abnormal Psychology*, 84, 1975, pág. 51.

- b) Modelado. Presentación de un modelo que realiza la habilidad de modo competente.
- c) Práctica o ensayo conductual. En general la práctica de la habilidad a entrenar en situaciones similares a la de la vida real mediante ejercicios de “role-playing” es un elemento clave del entrenamiento en habilidades sociales. Con ello se posibilita la actuación controlada de los sujetos, permitiendo comentar sus fallos, la posibilidad de mejorarla y, evita que el sujeto reciba las consecuencias negativas que le depararía el ejercicio de su habilidad deficiente en situaciones reales.
- d) Feed-back y refuerzo. El sujeto por sí solo puede no ser consciente de la mejora de su actuación, por lo que es importante que reciba comentarios al respecto tanto del terapeuta como de los demás sujetos presentes.
- e) Procedimiento de generalización. Evidentemente, el entrenamiento en habilidades sociales pierde su significado si el sujeto no es capaz de mostrar las habilidades adquiridas en situaciones de la vida real. Es por ello importante la generalización en el tiempo a ambientes distintos y a situaciones interpersonales distintas.⁴¹

Todos estos procedimientos de entrenamiento han de explicarse en detalle, así como el ritmo de las sesiones. Es importante que lo comprendan bien, por lo que tendremos que adaptar nuestro lenguaje al suyo.

Este módulo se comenzará con el entrenamiento en discriminación de las conductas agresivas, pasivas y asertivas, tomando en cuenta los elementos no verbales de la comunicación (mirada, expresión facial, sonrisa, postura y orientación corporal, gestos y movimientos de cabeza, distancia, apariencia personal y el habla -«el cómo se dice»-).

Esta será la sesión introductoria a la ejecución del grueso del módulo.

Se establecerán 6 grupos de intervención en el que se desarrollará un número determinado de habilidades:

- 1º. Primeras habilidades sociales.
- 2º. Habilidades sociales avanzadas.
- 3º. Habilidades relacionadas con los sentimientos.
- 4º. Habilidades alternativas a la agresión.
- 5º. Habilidades para hacer frente al estrés.
- 6º. Habilidades de planificación.

Cada una de las habilidades se trabajará durante un intervalo de 1 a 3 sesiones, dependiendo de las dificultades percibidas por los grupos de internos.

Para concluir el módulo de habilidades sociales se realizará una sesión de cierre donde se examinarán las habilidades estudiadas, se realizará una puesta en común y se les entrenará en técnicas defensivas y de ataque socialmente aceptadas.

⁴¹ Garrido Genovés: *Técnicas ...*, págs. 103-104.

En la misma sesión y como colofón, se profundizará en la idea de que estas habilidades han de generalizarse a otros ambientes, a otras situaciones, a otras personas, con el fin de que dichas habilidades no se concreten en las sesiones de entrenamiento, sino que se extrapolen a la vida diaria del individuo.

Según Garrido Genovés es necesario que los terapeutas programen la generalización de los efectos del tratamiento. Es decir, necesitan tener en cuenta que los beneficios obtenidos dentro de una situación de entrenamiento no se transferirán automáticamente a las situaciones cotidianas.

Para la consecución de la generalización se debe ampliar el control del estímulo de las habilidades aprendidas y que la situación de entrenamiento sea realista y creada para parecerse lo más posible al ambiente en el que normalmente viven los sujetos.⁴²

8.4.5. Módulo 2

Este módulo durará 6 meses, y en el mismo se desarrollará el incremento de la madurez y responsabilidad de los internos.

Se dividirá en el entrenamiento en diferentes técnicas.

1º. Autocontrol.

Las técnicas de autocontrol tratan de capacitar al individuo para enfrentarse a sus pensamientos negativos e inquietudes o agitación emocional y a valorar el control y la autodisciplina.

Intentan preparar al individuo para aceptar pasivamente aquellas cosas que no puede cambiar, y para que aprenda a canalizar de forma positiva sus emociones o estado de ansiedad.⁴³

Se comenzará dando una serie de conceptos básicos sobre la misma, así como sus procedimientos.

Los procedimientos son:

- a) La autoobservación.
- b) La autoevaluación.
- c) El autorreforzamiento.

Dentro de las diversas técnicas de autocontrol, este programa se centrará en la técnica de autoinstrucciones de Meichenbaum. Se entiende que el lenguaje interno de los individuos es el director y controlador de su comportamiento. Ello llevó a este autor a describir un procedimiento general que permite modificar las verbalizaciones internas del sujeto y, en consecuencia, la conducta manifiesta⁴⁴. Para la aplicación de esta técnica se utilizarán los siguientes procedimientos: instrucciones, modelado, ensayo de conducta feedback y refuerzo y generalización, los cuales ya han sido explicados anteriormente.

Además el interno deberá estructurar la ejecución de su conducta siguiendo una serie de estrategias en orden descendente.

⁴² Ibid. Págs. 389-390.

⁴³ Ibid. Págs. 327-328.

⁴⁴ Santacreu Mas. Ob. Cit. Pág. 607.

- a) Definir el problema y guiar la respuesta.
- b) Autocorrección.
- c) Autorrefuerzo.
- d) Empatía cognitiva y afectiva.

El número de sesiones para la interiorización de esta técnica estará comprendido en un rango de 3 a 9, dependiendo de las dificultades observadas.

2º. Pensamiento creativo.

Con esta técnica lo que se trata es de contrarrestar la rigidez cognitiva de los internos.

Esta rigidez puede ser un obstáculo cuando se trata de comprender los problemas sociales o las situaciones complejas y/o cambiantes, además de propiciar una escasa tolerancia al estrés y, por extensión, la aparición de conductas antisociales como única forma de afrontar las situaciones estresantes.

La rigidez cognitiva también fomenta la conducta repetitiva. Así, la conducta del delincuente que reincide sin importarle el castigo recibido, puede reflejar un déficit cognitivo básico: la incapacidad para desarrollar visiones alternativas de su mundo, y para generar formas también diferentes de alcanzar las metas.⁴⁵

En este programa se empleará alguna de las estrategias desarrolladas por Edward de Bono.

Entre ellas destacaremos las siguientes:

- a) Considerar los aspectos positivos, negativos e interesantes de una idea.
- b) Considerar todos los factores.
- c) Elaborar reglas.
- d) Consecuencia y secuelas.
- e) Establecer metas.
- f) Planificar.
- g) Establecer prioridades.
- h) Generar alternativas, posibilidades y elecciones.
- i) Tomar decisiones.
- j) Tomar en consideración otros puntos de vista.

El número de sesiones para la interiorización de esta técnica estará comprendido en un rango de 3 a 9, dependiendo de las dificultades observadas.

3º. Entrenamiento en resolución de problemas.

Muchos delincuentes tienen carencias importantes en la solución de problemas interpersonales, es decir, en las habilidades de pensamiento que requieren para solucionar los problemas que todos nosotros tenemos por el mero hecho de interactuar con la gente.

⁴⁵ Garrido Genovés. *Técnicas ...*, pág. 65.

Tal y como dispone Nezu: «Soluciones eficaces son aquellas respuestas de afrontamiento que no solo logran estos objetivos, sino que al mismo tiempo maximizan otras consecuencias positivas (los beneficios) y minimizan otras consecuencias negativas (los costes)».⁴⁶

En el programa se utilizarán las estrategias propuestas por D'Zurilla y Goldfried.

a) Orientación hacia el problema.

Debe reconocer que los problemas existen, que son algo normal en nuestra vida y que lo que se debe hacer es encontrar una solución satisfactoria y socialmente aceptada.

b) Definición y formulación del problema.

Se determinará el quién, qué, dónde, cuándo, por qué y cómo del problema.

c) Generación de soluciones alternativas.

d) Detectar las ventajas e inconvenientes de cada una de ellas.

e) Selección de la mejor alternativa.

f) Ponerla en práctica y observar los resultados.

g) Evaluar los resultados: si son negativos comenzar de nuevo y si son positivos autorreforzarse.

El número de sesiones para la interiorización de esta técnica estará comprendido en un rango de 3 a 9, dependiendo de las dificultades observadas.

4º. Desarrollo de valores.

El método empleado para tal fin no es especialmente complejo: exponemos a los sujetos a un conflicto cognitivo y social, mediante la creación de situaciones en las que entran en oposición sus soluciones con las de los demás.

Esto les lleva a examinar sus propias ideas sobre aspectos importantes y, más aún, a considerar los puntos de vista de otras personas implicadas.⁴⁷

Esta técnica trata de contrarrestar el egocentrismo, es decir, hacerles ver a los internos la importancia de poseer la habilidad de ponerse en el lugar de los otros, ya que parece clara si pensamos que posibilita el anticiparse a lo que los otros harán en respuesta a las conductas que nosotros intentamos hacer. Existe una relación entre los retrasos en adquirir las habilidades de percepción social y el desarrollo de varias formas de desviación social, como puedan ser las conductas delictivas ó inmersión en el consumo de sustancias psicoactivas.

Los sujetos egocéntricos poseen expectativas sociales erróneas, y tienden a malinterpretar las acciones e intenciones de las otras personas, además de poder apreciar escasamente los efectos de su conducta en los demás.

El número de sesiones para la interiorización de esta técnica estará comprendido en un rango de 3 a 9, dependiendo de las dificultades observadas.

⁴⁶ Nezu y Nezu. Ob. Cit. Pág. 529.

⁴⁷ Garrido Genovés: *Técnicas ...*, pág. 85.

5º. Razonamiento crítico.

El entrenamiento implica discusiones constructivas en grupo, donde los participantes practican las habilidades en cuatro áreas.

- a) Persuasión. Habilidad para evaluar críticamente las ideas presentadas por otros, lo que impedirá el ser manipulado.
- b) Errores de pensamiento. Supone el aprender a detectar errores en su pensamiento y en el de otros, que llevan a conclusiones equivocadas.
- c) Asunciones, hechos e inferencias. La habilidad para comprobar los conceptos básicos (palabras, opiniones, sucesos) empleados por ellos y por otras personas, de modo tal que puedan comprender plenamente lo que se está diciendo.
- d) Ampliación de miras. Supone el aprender a «suspender» el juicio, y considerar otros argumentos y puntos de vista antes de alcanzar una conclusión.

Esta técnica se enseña en 6 unidades diferentes de modo secuencial.

- a) Propaganda y persuasión.
- b) Formas de publicidad.
- c) Conceptos básicos en el razonamiento crítico.
- d) Amplitud de miras.
- e) Ensayo y puesta en práctica.
- f) Técnicas de generalización.

El número de sesiones para la interiorización de esta técnica estará comprendido en un rango de 6 a 12, dependiendo de las dificultades observadas.

Para concluir este segundo módulo se realizará una sesión de cierre en la cual se evaluarán los objetivos que se pretendían conseguir con cada una de las técnicas aplicadas, así como las dificultades y carencias observadas tanto por el terapeuta como por los internos.

8.4.6. Módulo 3

Este módulo durará de 4 a 5 meses, aproximadamente. En él se intentará lograr el tercer objetivo planteado en el programa, cual es el reconocimiento, la asunción e interiorización delictiva.

Este módulo sólo puede llegar a tener éxito si se han logrados los objetivos perseguidos en los dos módulos anteriores, debido a que, como ya se expresó anteriormente, los dos módulos anteriores persiguen objetivos mediales, para alcanzar un fin, cual es este último objetivo.

Sólo un interno que haya alcanzado habilidades sociales y madurez y responsabilidad, variables que se persiguen en los módulos 1 y 2, estará preparado para esta última fase del programa.

Este módulo va a desarrollar la técnica de reafirmación moral.

Lo ilustrativo del sentido de esta técnica es la definición de felicidad que se explica a los delincuentes: «... somos felices en la medida en que logramos las cosas correc-

tas del modo correcto»; esto es, se pretende que los sujetos aprendan a conseguir metas prosociales empleando procedimientos éticos y respetuosos para con los demás.⁴⁸

La técnica combina métodos dirigidos a influir en la personalidad y conducta del interno.

Consta de 12 pasos sucesivos que a continuación se enumeran.

- 1°. El primer paso exige que los sujetos reconozcan abiertamente las conductas negativas que han utilizado.
- 2°. Se emplearán actividades orientadas a que se establezca la confianza en uno mismo (autoconfianza).
- 3°. Actividades orientadas a que se establezca la confianza en la técnica y en los otros participantes.
- 4°. Evaluación formal de la personalidad para que tomen conciencia de la misma.
Al haber utilizado dentro de las técnicas psicométricas la prueba del EPQ-R de Eysenk, destinado a valorar la personalidad del sujeto, en esta fase se le dará conocimiento al interno de su perfil personal.
- 5°. Evaluación de sus relaciones interpersonales.
- 6°. Actividades para valorar el daño que los delincuentes hayan podido causar a otras personas, así como diseñar planes específicos para reparar tales daños.
- 7°. Refuerzos positivos de la conducta adecuada, todo ello imbricado en el desarrollo de la responsabilidad personal.
- 8°. Actividades para penetrar en los mecanismos de defensa de los sujetos y establecer metas prosociales.
- 9°. Técnicas para el enriquecimiento del autoconcepto (lo que una persona piensa sobre sí misma), así como la autoestima (lo que uno siente sobre sí mismo).
- 10°. Disminución de la orientación hedonista e incremento de la demora de las gratificaciones. Mediante la participación de los sujetos en actividades que sólo ofrecen una recompensa interior.
La demora de la gratificación se consigue estableciendo diversos requerimientos que han de ser satisfechos con el objetivo de ir avanzando en la terapia.
- 11°. Aplicación de dilemas morales con participación activa de todos los miembros del grupo.
- 12°. Evaluación continua, para la detección de las deficiencias que pueden surgir en las diferentes fases desarrolladas.

Esta es la única técnica que se va a utilizar en este módulo. Por tanto, y de forma general, se impartirá una sesión semanal de una duración aproximada de 120 minutos, ya que los pasos utilizados van a dar lugar a bastantes discusiones constructivas. Esta técnica, al igual que las demás utilizadas, se desarrollará en grupo, para generar diferentes puntos de vista.

⁴⁸ Ibid. Pág. 200.

Este tercer y último módulo finalizará con una sesión de cierre, en la que se evaluará si se han conseguido los objetivos previstos en el mismo, así como las dificultades y carencias encontradas durante su desarrollo.

8.4.7. Prevención de recaídas

El trabajo reciente en el área de la prevención de las recaídas (Marlatt y Gordon) representa una extensión y una variación importantes de los procedimientos de autocontrol.

La recaída constituye una crisis o un retroceso de los intentos del paciente para cambiar, o mantener los cambios, de su conducta.⁴⁹

Una vez desarrollados los tres módulos, se dedicará uno o dos meses, aproximadamente, para aplicar el entrenamiento en prevención de recaídas.

Se pretende que los objetivos alcanzados sean afianzados tras este entrenamiento, para que puedan ser puestos en práctica en ámbitos sociales fuera de la vida penitenciaria del interno, es decir, en el mundo social al que va a retornar.

En todo caso, la culminación del programa de tratamiento, a través de la prevención en recaídas pretende la no reincidencia del interno, es decir, la vuelta al medio social y la realización de conductas y actividades que no constituyan delitos, la posesión, por parte de los internos, no sólo de la intención, sino también de la capacidad para vivir respetando la ley penal y subvenir a sus necesidades, tal y como dispone el artículo 59.2 de la Ley Orgánica General Penitenciaria.

Con el programa de tratamiento se pretende, pues, que el interno adquiera dicha capacidad, ya que desde un primer momento dispone de la intención de vivir respetando la ley penal.

La prevención de recaídas tiene una serie de componentes.

1º. Autovigilancia.

Se emplea para identificar situaciones de alto riesgo en las que es probable la recaída, así como la adopción de decisiones aparentemente irrelevantes que puedan conllevar a la misma.

2º. Habilidad de afrontamiento.

Que se debe utilizar en situaciones de alto riesgo para el interno y cuando se encuentra a punto de ser desbordado por las situaciones.

3º. El manejo del estrés.

Para fomentar una sensación de autocontrol y maximizar la probabilidad de utilizar las técnicas de afrontamiento.

4º. Procedimiento de recaídas programadas.

Se le pedirá al interno que se desvíe del programa de tratamiento en un momento y lugar específico designados por el terapeuta. Al hacer esto, los pacientes aprenden que se pueden desviar del programa y luego volver al mismo.

⁴⁹ Milan, Michael A. y Mitchell, Z.Peter, "La generalización y el mantenimiento de los efectos del tratamiento", en Caballo, Vicente E. (comp), *Manual de técnicas de terapia y modificación de conducta*, ed. Siglo XXI de España, Madrid, 1998, pág. 139.

El entrenamiento en prevención de recaídas se desarrollará en sesiones semanales de 90 minutos, en grupos, y advirtiendo a los internos que todas las dudas, acontecimientos o experiencia en su vida privada que quieran compartir en sesión individual deberán solicitarlo mediante instancia registrada al profesional que corresponda del Centro Penitenciario, ya que pueden existir cuestiones personales que los internos no quieran desarrollar en grupo.

Las recaídas abarcan un campo muy complejo y personal, por lo que se les da a los internos esta vía para desarrollar un entrenamiento más eficaz.

BIBLIOGRAFÍA

- BUSTOS RAMÍREZ, J: *Control social y sistema penal*, Ed. PPU, Barcelona, 1987.
- CABALLO, V.E: *Manual de técnicas de terapia y modificación de conducta*, Ed. Siglo XXI de España, Madrid, 1998.
- CERVELLÓ DONDERIS, V: *Derecho Penitenciario*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2001.
- CLEMENTE DÍAZ, M y NÚÑEZ PEÑA, J: *Psicología Jurídica Penitenciaria*, vol. I y II, Ed. Fundación Universidad-Empresa, Madrid, 1997.
- CLEMENTE DÍAZ, M: «Reflexiones en torno a la rehabilitación y al régimen abierto desde la perspectiva de la psicología social», en *Revista de Estudios Penitenciarios*, nº 240, Ed. Ministerio de Justicia, Madrid, 1988.
- COMPADRE DÍEZ, A: *Trabajos con grupos*, Ed. Ministerio del Interior, Madrid, 1995.
- FERNÁNDEZ GARCÍA, J et alii, BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, I y ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, L (coord.): *Manual de Derecho Penitenciario*, Ed. Colex, Salamanca, 2001.
- GARCÍA VALDÉS, C y MAESTRE DELGADO, E: *legislación Penitenciaria*, Ed. Tecnos, Madrid, 1996.
- GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, A: *Tratado de Criminología*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 1999.
- GARRIDO GENOVÉS, V: «Fundamentos de los programas educativos en la comunidad para delincuentes», en *Revista de Estudios Penitenciarios*, nº 240, Ed. Ministerio de Justicia, Madrid, 1988.
- GARRIDO GENOVÉS, V: *Técnicas de tratamiento para delincuentes*, Ed. Centro de Estudios Ramón Areces, S.A, Madrid, 1993.
- GOLDSMITH, J.B, McFALL, R.M: «Development and evaluation of an interpersonal skillstraining program for psychiatric patients», *Journal of Abnormal Psychology*, 84, 1975.
- GOLDSTEIN, A.P et alii: *Habilidades sociales y autocontrol en la adolescencia*, Ed. Martínez Roca, Barcelona, 1989.
- RACIONERO CARMONA, F: *Derecho Penitenciario y Privación de libertad. Una perspectiva judicial*, Ed. Dykinson, Madrid, 1999.
- RODRÍGUEZ ALONSO, A: *Lecciones de Derecho Penitenciario*, Ed. Comares, Granada, 1997.
- SERRANO SAÍZ, J; ROMERO REINARES, A y NOGUERA MAGDALENO, M.L: «Variables criminológicas y reincidencia», en *Estudios e Investigaciones de la Central Penitenciaria de Observación*, Ed. Ministerio del Interior, Madrid, 2001.
- SULZER-AZAROFF, B y MAYER, G.R: *Procedimientos del análisis conductual aplicado con niños y jóvenes*, Ed. Trillas, México, 1991.

EXPERIENCIAS

Miguel Mateo Soler

Director del Centro Penitenciario de El Dueso

Sistema de asignación de celdas individuales y de no fumadores, como variables a tener en cuenta en la separación interior de los internos

INTRODUCCIÓN

Poder ocupar una celda individual constituye un deseo creciente por parte de la población penitenciaria. Disponer de un espacio exclusivo para la intimidad personal, el descanso, el silencio, la lectura, la escritura, o simplemente para ver la programación de televisión preferida, son valores cada vez más apreciados entre los internos, y con seguridad se asocian a niveles culturales en clara tendencia ascendente entre la población reclusa. Atrás queda el deseo de compartir celda con compañeros de reclusión para hacer más llevadero el cumplimiento de la condena, o la espera de juicio. Hoy en día se observan casos incluso de hermanos o padres e hijos que prefieren renunciar a la compañía familiar con tal de acceder a una celda individual.

No obstante, todavía encontramos excepciones a esta tendencia, existiendo internos que han preferido la vida en común con compañeros, cultivando valores de convivencia y respeto hacia los demás y no considerándose por ello más privados de intimidad que los que se alojan individualmente.

Pero además, este deseo subjetivo de los internos coincide de lleno con uno de los principios orientadores de nuestro sistema penitenciario denominado *principio celular*, por el que se establece con carácter general el alojamiento de los internos en celda de uso individual, con independencia de la situación penal o penitenciaria que presenten. No obstante, este derecho de acceso a celda individual es de consolidación progresiva, pues queda condicionado por la disponibilidad de plazas que es capaz de ofertar la Administración Penitenciaria, estando legalmente recogida la insuficiencia temporal de las mismas.

El presente artículo tiene como objeto describir la experiencia realizada en el Centro Penitenciario El Dueso (Santoña–Cantabria) consistente en diseñar un procedimiento para asignar celdas de uso individual y otro para posibilitar que internos no fumadores que deben compartir celda, opten voluntariamente a ocupar celdas específicas en las que no se permita el uso del tabaco. En ambos casos el procedimiento incluyó exclusivamente a internos sujetos a régimen ordinario.

En la primera parte de trabajo se describe un sistema de asignación de las celdas individuales disponibles en el Centro Penitenciario conforme a criterios de objetividad e igualdad de oportunidad por parte de los internos.

La segunda parte entra de lleno en un tema de actualidad en toda colectividad, como es el uso del tabaco. En los centros penitenciarios se vienen cumpliendo ya desde hace tiempo las disposiciones legales sobre uso del tabaco en dependencias colectivas tales como enfermerías, comedores, departamentos de comunicaciones, aulas formativas, etc., pero sin embargo no se ha entrado a valorar de forma global el uso de tabaco en las celdas, y en concreto en aquellas que sean de uso doble o múltiple, donde pueden coexistir de forma imperativa internos fumadores y no fumadores.

Describiremos el procedimiento empleado para acceder voluntariamente a un número predeterminado de celdas de uso doble o múltiple reservadas exclusivamente para internos no fumadores o que manifiesten su deseo de no fumar en la celda. Veremos que no se trata de un programa que pretende la deshabituación del hábito tabáquico, sino de garantizar, de forma compatible con los recursos existentes, el derecho de los no fumadores que deben compartir celda a alojarse en unos espacios exentos de tabaco.

EL MODELO DE EJECUCIÓN PENAL, BASE DE LA SEPARACIÓN INTERIOR.

Antes de abordar los contenidos de este artículo, es preciso realizar un breve análisis de nuestro sistema penitenciario, con el fin de conocer cuales son los planteamientos que a ese respecto contiene la normativa legal de referencia.

El modelo de ejecución penal español aparece definido tanto en la Ley Orgánica General Penitenciaria (LOGP) como en su desarrollo a través del Reglamento Penitenciario (RP), denominándose Sistema de Individualización Científica¹. Este modelo tiene como pilares básicos la Clasificación Penitenciaria (conjunto de actuaciones de la administración penitenciaria que concluyen en una resolución que atribuye al penado un grado de tratamiento, Clasificación Inicial, o cambia uno asignado anteriormente, progresión o regresión), el Régimen de Vida² y los Establecimientos Penitenciarios³

Estos pilares interactúan entre sí, de manera que los internos penados clasificados en segundo grado de tratamiento se encuentran sujetos a un régimen de vida denominado ordinario que se materializa en unos espacios físicos, establecimientos ordinarios, o unidades de régimen ordinario.

De igual modo, a los internos clasificados en tercer grado de tratamiento les es de aplicación el régimen abierto, y son destinados a establecimientos o unidades abiertas (Secciones Abiertas, Centros de Inserción Social, Unidades Dependientes).

Por último, los internos clasificados en primer grado de tratamiento permanecen sujetos al régimen cerrado y son ingresados en centros cerrados (departamentos cerrados y especiales).

¹ Artículo 72.1 LOGP. 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.

² Artículo 73.1 RP Concepto y fines del régimen penitenciario

1. Por régimen penitenciario se entiende el conjunto de normas o medidas que persiguen la consecución de una convivencia ordenada y pacífica que permita alcanzar el ambiente adecuado para el éxito del tratamiento y la retención y custodia de los reclusos.

³ Artículo 10 RP Concepto

1. A efectos de este Reglamento, por establecimiento o centro se entiende una entidad arquitectónica, administrativa y funcional con organización propia.
2. Los establecimientos estarán formados por unidades, módulos y departamentos que faciliten la distribución y separación de los internos.

- Segundo Grado - Régimen Ordinario - Establecimientos Ordinarios
- Tercer Grado - Régimen Abierto - Establecimientos Abiertos (CIS, Secciones Abiertas, Unidades Dependientes)
- Primer Grado - Régimen Cerrado - Establecimientos Cerrados (Departamentos Cerrados y Departamentos Especiales)
- Preventivos - Régimen Ordinario
- Preventivos con peligrosidad extrema - Régimen Cerrado

En el caso de los internos en situación preventiva, dado el fin exclusivo de retención y asistencial, la interacción sólo se produce entre dos pilares: régimen y establecimientos, de forma que habitualmente permanecen ingresados en centros o unidades sometidas a régimen ordinario, y en casos excepcionales de inadaptación o peligrosidad, serán destinados a centros o unidades de régimen cerrado⁴. En ningún supuesto les será de aplicación el régimen abierto.

Además de los principios anteriores, nuestro ordenamiento penitenciario prevé una separación adicional entre los internos teniendo en cuenta diversos factores individuales.^{5,6}

⁴ Art. 10.2. LOGP También podrán ser destinados a estos establecimientos o departamentos especiales con carácter de excepción y absoluta separación de los penados, dando cuenta a la autoridad judicial correspondiente, aquellos internos preventivos en los que concurran las circunstancias expresadas en el número anterior, entendiéndose que la inadaptación se refiere al régimen propio de los establecimientos de preventivos.

⁵ Artículo 16 LOGP

Cualquiera que sea el centro en el que tenga lugar el ingreso, se procederá, de manera inmediata, a una completa separación, teniendo en cuenta el sexo, emotividad, edad, antecedentes, estado físico y mental y respecto de los penados, las exigencias del tratamiento.

En consecuencia:

- a) Los hombres y las mujeres deberán estar separados, salvo en los supuestos excepcionales que reglamentariamente se determinen.
- b) Los detenidos y presos estarán separados de los condenados y, en ambos casos, los primarios de los reincidentes.
- c) Los jóvenes, sean detenidos, presos o penados, estarán separados de los adultos en las condiciones que se determinen reglamentariamente.
- d) Los que presenten enfermedad o deficiencias físicas o mentales estarán separados de los que puedan seguir el régimen normal del establecimiento.
- e) Los detenidos y presos por delitos dolosos estarán separados de los que lo estén por delitos de imprudencia.

⁶ Artículo 99 RP. Separación interior

1. Conforme a lo establecido en el art. 16 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, los internos serán separados en el interior de los Establecimientos teniendo en cuenta, con carácter prioritario, los criterios de sexo, edad y antecedentes delictivos y, respecto de los penados, las exigencias del tratamiento.
2. Respecto de la separación de los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado y de los militares que sean internados en Establecimientos Penitenciarios comunes, deberá observarse lo dispuesto en la legislación correspondiente.
3. Excepcionalmente, hombres y mujeres podrán compartir un mismo departamento previo consentimiento de unos y otras y siempre que reúnan los requisitos regulados en el Capítulo III del Título VII.
4. Los jóvenes menores de veintiún años sólo podrán ser trasladados a los departamentos de adultos cuando así lo autorice la Junta de Tratamiento, poniéndolo en conocimiento del Juez de Vigilancia.

La Unidad de Ejecución Penal se materializa en el Centro Penitenciario, el cual debe disponer de capacidad arquitectónica y funcional suficiente, constituyendo un espacio polivalente donde coexisten con la adecuada separación, las necesarias unidades que permitan acoger a los distintos tipos de población penitenciaria. Este concepto se expresa plenamente en el Centro Tipo⁷, complejo polivalente de estructura modular y concepción horizontal, capaz de albergar todas las situaciones penitenciarias, el cual contrasta con el tradicional modelo penitenciario consistente en centros penitenciarios específicos para cada situación penal y/o penitenciaria.

Otro de los elementos básicos de nuestro sistema penitenciario es el *principio celular*⁸, es decir, la ubicación de los internos con independencia de su situación penal o penitenciaria, en una celda individual, salvo que estas dispongan de condiciones para albergar a más de una persona, en cuyo caso, y a petición del interno, se podrá permitir el uso compartido, salvo que existan razones médicas, terapéuticas o de seguridad que lo desaconsejen.

No obstante, el principio celular puede quedar suspendido o condicionado de forma temporal en el caso de que existan insuficiencias de plazas en celda individual.

Por último, nuestro ordenamiento penitenciario recuerda la obligación de la Administración Penitenciaria de velar por la salud de los internos⁹ y de garantizar unas condiciones adecuadas de higiene en las celdas destinadas a albergar a los internos¹⁰. Podemos referirnos en este mismo sentido a lo señalado en el RD 192/1988 de 4 de marzo, que esta-

⁷ El Centro Penitenciario se concibe arquitectónicamente -basado en la tipología modular- como un espacio que haga posible el desarrollo de la persona y el acceso a la educación, a la formación profesional, al desarrollo de actividades culturales, deportivas y laborales, para facilitar así la preparación para la convivencia, al tiempo que limitar en la medida de lo posible el efecto negativo que provoca la privación de libertad. El Centro se configura, por lo tanto, como un instrumento eficaz para la educación y la reinserción de los internos, que al mismo tiempo garantiza el mantenimiento de la seguridad y la custodia.

El sistema penitenciario español cuenta con 77 centros penitenciarios conformando un mapa penitenciario moderno y funcional, en el que la prisión se constituye como núcleo urbano autosuficiente (Fuente: Dirección General de Instituciones Penitenciarias).

⁸ Artículo 13 RP. El principio celular

1. El sistema penitenciario estará orientado por el principio celular, de manera que cada interno disponga de una celda, salvo que sus dimensiones y condiciones de habitabilidad permitan, preservando la intimidad, alojar a más de una persona, en cuyo caso se podrá autorizar compartir celda a petición del interno, siempre que no existan razones de tratamiento, médicas, de orden o seguridad que lo desaconsejen.
2. Temporalmente, cuando la población penitenciaria supere el número de plazas individuales disponibles, se podrá albergar a más de un interno por celda.
3. En los establecimientos especiales y de régimen abierto podrán existir dormitorios colectivos, previa selección adecuada de los internos que los ocupen.

⁹ Artículo 3.4 LOGP La Administración Penitenciaria velará por la vida, integridad y salud de los internos.

¹⁰ Artículo 19 LOGP

1. Todos los internos se alojarán en celdas individuales. En caso de insuficiencia temporal de alojamiento o por indicación del Médico o de los Equipos de Observación y Tratamiento, se podrá recurrir a dependencias colectivas. En estos casos, los internos serán seleccionados adecuadamente.
2. Tanto las dependencias destinadas al alojamiento nocturno de los reclusos como aquellas en que se desarrolle la vida en común, deberán satisfacer las necesidades de la higiene y estar acondicionadas de manera que el volumen de espacio, ventilación, agua, alumbrado y calefacción se ajuste a las condiciones climáticas de la localidad.
3. Por razones de higiene se exigirá un cuidadoso aseo personal. A tal fin, la Administración facilitará gratuitamente a los internos los servicios y artículos de aseo diario necesarios.

¹¹ Artículo 1. RD 192/1988 de 4 de marzo. De acuerdo con lo establecido en el artículo 25.2 de la Ley General de Sanidad se declara al tabaco sustancia nociva para la salud de la persona. En consecuencia, en caso de conflicto prevalecerá siempre el derecho a la salud de los no fumadores sobre el derecho de los fumadores a consumir labores de tabaco en todos aquellos lugares o circunstancias en que pueda afectarse al derecho a la salud de los primeros, conforme a los términos del presente Real Decreto.

blece las limitaciones en la venta y uso del tabaco, definiendo lugares en los que no está permitido fumar, así como reconociendo el derecho de los no fumadores en caso de conflicto¹¹.

LA CELDA INDIVIDUAL

El principio celular establece el derecho de los internos a alojarse en celdas individuales, y por tanto la obligación por parte de la Administración Penitenciaria de proporcionar las mismas en número suficiente.

No en vano, el Plan de Amortización y Creación de Centros Penitenciarios, que desarrolla la política penitenciaria en torno a sus infraestructuras, tiene entre sus objetivos primordiales consolidar en nuestro sistema penitenciario un número de plazas de ocupación capaces de garantizar el principio celular.

Sin embargo, tal como se ha indicado anteriormente, nuestra legislación penitenciaria contempla la posibilidad de albergar a más de un interno por celda en casos de insuficiencia temporal de plazas, por lo que este derecho de los internos no es absoluto, convirtiéndose por tanto en un derecho de realización progresiva¹². En estos términos lo ha entendido la sucesiva doctrina¹³.

Una vez definido en concepto de principio celular, y delimitado su alcance y límites, nos podemos plantear la siguiente cuestión: ¿Es posible, y conveniente, establecer un procedimiento normalizado para asignar las celdas individuales de que dispone la administración penitenciaria?

Esta cuestión fue abordada en el Centro Penitenciario El Dueso durante el año 2001, partiendo de la siguiente situación:

Se trata de un centro penitenciario que aloja internos penados, hombres, clasificados en segundo grado de tratamiento y sujetos a régimen ordinario, así como internos penados clasificados en tercer grado de tratamiento, sujetos a régimen abierto. Su población media se sitúa en torno a 510 internos. En el área de régimen ordinario existen dos módulos residenciales: El Departamento Uno, dotado de 301 celdas individuales con posibilidad de uso doble y el Departamento Dos, constituido por 32 celdas de uso múltiple (tres, cuatro o cinco plazas). El análisis se centró exclusivamente en el Departamento Uno.

¹² "...La consideración de que algunos de los derechos fundamentales reconocidos al recluso son derechos de realización progresiva cuyo reconocimiento completo sólo podría hacerse en el momento en el que la Administración Penitenciaria disponga de las condiciones materiales para poder realizar esa protección..." (Javier Nistal Burón "La Postura Garante de la Administración Penitenciaria").

¹³ Sentencia del Tribunal Constitucional 195/95 "...Procede, pues, analizar el fondo de las quejas planteadas, comenzando por la lesión del art. 18.1 CE. que el recurrente pretende ver en el hecho de que la Administración Penitenciaria le obligase a compartir su celda con otro recluso. No puede apreciarse la denunciada vulneración del derecho a la intimidad (art. 18.1 C.E.), pues si bien es cierto que tanto el art. 19.1 L.O.G.P. como el art. 15 Reglamento Penitenciario establecen con carácter general que cada interno ocupará una celda individual, asimismo admiten la posibilidad de convivencia de varios internos en la misma celda por insuficiencia temporal de alojamiento u otras razones, sin que por ello hayan de considerarse vulnerados los mencionados preceptos de la legislación penitenciaria, que no consagran un derecho subjetivo a habitación o celda individual, tal y como parece pretender el recurrente. Tal derecho tampoco puede extraerse directamente del art. 18.1 de la Constitución, pues como ya ha tenido ocasión de declarar este Tribunal en referencia al concreto ámbito penitenciario, una de las consecuencias más dolorosas de la privación de libertad es la reducción de la intimidad de quienes la sufren, de tal manera que sólo podrán ser consideradas lesivas de la intimidad aquellas medidas que la reduzcan más allá de lo que la ordenada vida en prisión requiera (SSTC 89/1987 y 57/1994), requisito que no concurre en el presente caso pues, como ya se ha puesto de manifiesto, la propia legislación penitenciaria prevé en determinados supuestos la posibilidad de celdas compartidas."

La ocupación media del Departamento Uno era de 380 internos, presentando unos niveles de sobreocupación del 126 %.

Las 301 celdas estaban equipadas para albergar indistintamente a uno o dos internos, no existiendo criterios preestablecidos para determinar que internos deberían compartir celda y quienes podrían ocuparla individualmente, salvo que existiese indicación médica, psicológica o de seguridad en uno u otro sentido. Asimismo, determinados internos que desempeñaban puestos auxiliares o puestos de trabajo productivo que por sus cometidos específicos mantenían horarios de entrada y salida de la celda distintos a los horarios regimentales aprobados, eran alojados individualmente.

Por otra parte, existía cierta discrecionalidad respecto a la autorización de cambios de celda solicitados por los internos residentes en el departamento, respondiéndose a demanda de los interesados y generalmente en sentido positivo salvo que se conociesen incompatibilidades entre solicitantes o reiteración en las peticiones. Como consecuencia de estos cambios era posible pasar de una situación de celda de uso doble a una de uso individual, y viceversa.

Esta flexibilidad en los cambios de celda pretendía armonizar la convivencia en el departamento, permitiendo que los internos encontrasen la afinidad mas adecuada a sus características, en caso de compartir celda. Sin embargo, se venía observando en ocasiones que estos cambios no contribuían a mejorar el clima social en el departamento, comprobándose en otros casos que, a través de los mismos, los internos podían influir significativamente sobre el acceso celda individual, al no existir unos criterios normalizados de asignación de estas celdas.

Con esta situación de partida, la Dirección del Centro Penitenciario constituyó un grupo de trabajo al cual le encomendó analizar la distribución de celdas existente en aquel momento, y proponer el diseño de un sistema normalizado de asignación de las plazas individuales disponibles. Este grupo estuvo constituido por un Médico, un Educador, un Jefe de Servicios, un Psicólogo, un Jurista, un Jefe de Centro, un Encargado de Departamento Interior, y La Subdirectora de Tratamiento.

El grupo de trabajo se creó en febrero del año 2001, presentando sus conclusiones en mayo de ese mismo año.

En primer lugar se determinó la conveniencia de disponer de un sistema de asignación de plazas individuales, pues aún considerando beneficiosa en determinados momentos la discrecionalidad existente para acceder a realizar cambios de celda solicitados por los internos dentro del mismo departamento, y en otras ocasiones, a efectuar estos a iniciativa del centro con autorización del funcionario encargado, el sistema a la larga no conseguía un reparto equitativo, y el interno tenía excesivo control sobre estos movimientos, aspectos que finalmente repercutían negativamente, directa o indirectamente, en la vida regimental del centro.

El segundo y fundamental aspecto de discusión fue definir que elementos debían tenerse en cuenta para priorizar, con carácter de norma general, el acceso a las plazas individuales. Existió un profundo debate sobre si el acceso a celda individual podía utilizarse como herramienta terapéutica, por ejemplo priorizando el hecho de disfrutar de permisos de salida, o si por el contrario deberían emplearse criterios exclusivamente objetivos tales como el tiempo de permanencia en prisión. El grupo propuso, sin llegar a un acuerdo unánime, se tuviera en cuenta con carácter general la antigüedad en el centro y el disfrute de permisos de salida como criterios principales de acceso a plaza individual. El Director finalmente aceptó exclusivamente la antigüedad en el centro como factor de asignación, al considerar que este era el único elemento que permitía el acceso en

igualdad de condiciones a todos los internos. Por otra parte, al tratarse de un dato fácilmente procesable, permitiría crear una herramienta informática capaz de simplificar la aplicación y puesta en marcha de este nuevo procedimiento. Además, se consideró que el derecho de acceso a plaza individual basado en el principio celular debería tener carácter universal e independiente de la situación penal (preventivos o penados clasificados en segundo grado...) o penitenciaria (conducta, disfrute de permisos, recompensas, etc.).

Otro factor secundario a considerar fue ocupar determinados puestos auxiliares o productivos por parte de los internos de forma que podrían tenerse en cuenta para el acceso a celda individual con independencia de la antigüedad. Este acceso estaría motivado por la exigencia de desempeño de estos puestos en horarios distintos al horario ordinario vigente para el centro, de forma que las aperturas y cierres de esta población se verían regimentalmente facilitadas.

Asimismo, otros factores tales como las razones médicas y psicológicas, y las regimentales o de seguridad, avaladas por los correspondientes informes del personal responsable, podrían tanto garantizar como limitar el derecho de acceso a celda individual.

En resumen, los factores a tener en cuenta para la asignación de plaza individual fueron los siguientes:

1. Antigüedad en el centro: Constituye el elemento principal de asignación. El procedimiento se redactó de la siguiente forma: *“La asignación de las celdas individuales existentes en el Departamento nº 1 se realizará siguiendo el criterio de antigüedad en el centro, contada a partir de la fecha de ingreso. La antigüedad desde la fecha de ingreso se mantendrá en los traslados de hasta tres meses de duración, descontándose exclusivamente el tiempo que ha permanecido fuera del establecimiento. La asignación de las celdas individuales se realizará de la siguiente manera: Existirá un listado informático diario de internos en lista de espera para asignación de celda individual, ordenados según su antigüedad en el Centro. Cuando una celda individual (exceptuando las habilitadas para “destinos específicos”) quede libre, se le asignará al interno que le corresponda el primer lugar según el listado. Si el interno no quiere acceder a la celda individual que le corresponde deberá renunciar a ella por escrito mediante el modelo de renuncia*, empezando a contarle la antigüedad de nuevo desde esta fecha, adjudicándose al siguiente en la lista. La instancia será entregada en Jefatura de Centro para su control y registro informático. Se podrá informar a los internos que lo soliciten, el puesto que ocupa en el listado, pero no de los internos que lo anteceden o que se encuentran posteriores a el, con el fin de evitar posibles presiones internas. Los cambios de celda se realizarán diariamente de lunes a viernes por las mañanas.”*

<p style="text-align: center;">* MODELO DE RENUNCIA A CELDA INDIVIDUAL</p> <p>EL INTERNO....., residente en el Departamento nº</p> <p>EXPONE:</p> <p>Que correspondiéndome celda individual por criterio de antigüedad en este Centro en el día de la fecha, renuncio a la misma.</p> <p>Quedo enterado que con esta fecha se inicia de nuevo el computo de antigüedad e efectos de asignación de celda individual.</p> <p>En Santofía a..... de.....de 200</p> <p>EL INTERNO</p> <p>Firma.</p> <p>Sr. Director Del Centro Penitenciario</p>

<p style="text-align: center;">ASIGNACION CELDA INDIVIDUAL</p> <ul style="list-style-type: none">● ANTIGÜEDAD EN EL CENTRO.● DESTINOS ESPECIFICOS● OTRAS, AUTORIZADAS EXPRESAMENTE POR EL DIRECTOR
--

2. Desempeñar determinados puestos auxiliares o productivos: Se aplicó con carácter restrictivo y ante supuestos muy cualificados, de acuerdo a la siguiente redacción *“El acceso a celda individual de determinados puestos auxiliares se fundamenta en la necesidad de que los mismos realicen eventualmente sus tareas en horarios no coincidentes con los generales del Establecimiento, por lo que la apertura y/o cierre de estos internos fuera de los citados horarios podría generar disfunciones en caso de que fueran compartidas con otros internos. Asimismo, al ubicarse en la planta baja derecha su accesibilidad al personal Funcionario es mayor. A cada destino se le asignará una celda determinada teniendo el interno obligación de ingresar en la celda correspondiente al destino que se le haya adjudicado. Si es dado de baja en el destino deberá abandonar la celda individual asignada.”* En total se consideraron doce puestos auxiliares o productivos acreedores a celda individual¹⁴. Los puestos seleccionados incluían determinados productivos (taller de mantenimiento, granja, cafetería) y otros destinos auxiliares (interno de apoyo en programa prevención de suicidios, encargados de limpieza).

3. Otras razones de seguridad, médicas o psicológicas: También consideradas excepcionales, requerirán informe escrito del personal responsable y autorización expresa del Director. Este tipo de razones podrán tanto establecer el acceso directo a celda individual, como limitar el mismo. Estas situaciones forman parte de un subprograma denominado “Situaciones Especiales de Permanencia en Celda : Sistema de Registro Unificado” que se expone más adelante.

Reserva de celda

Se consideró que debería existir un factor corrector que contemplara la posibilidad de que se produjesen determinados traslados o ausencias temporales del interno (permisos, hospitalizaciones, traslados por razones judiciales, etc.), sin perder el acceso ya consolidado a celda individual. Se tuvieron en cuenta traslados o ausencias de hasta 7 días para reservar la celda adjudicada.

Cambios de celda

Fue otro factor que se revisó por el grupo de trabajo para que a través de los mismos no se alterase el nuevo sistema de asignación de celdas. Los contenidos fundamentales de su redacción fueron los siguientes:

¹⁴ Puestos con acceso a celda individual

- Auxiliar de funcionarios
- Vaqueros
- Invernaderos
- Cafetería n° 1
- Mantenimiento (electricista, carpintero, cerrajero y fontanero)
- Reparto comida de artículo 75
- Emisora
- Fichas (maquinistas)
- Limpieza WC funcionarios
- Interno de apoyo Programa Prevención de Suicidios (Celda cuádruple)
- Encargado de limpieza
- Auxiliar de vestuario

“Como norma general, los cambios de celda a petición de los internos requerirán que el solicitante haya permanecido un tiempo mínimo de tres meses en la celda previa, salvo el primer cambio que lo podrá hacer durante el primer mes tras el ingreso.

No podrán en ningún caso autorizarse cambios de celda que tengan como consecuencia el acceso a celda individual desde una compartida.”



Distribución de celdas en el Departamento

Para poder hacer efectivo el procedimiento de asignación de celdas se estableció un número predefinido de celdas como de uso individual, identificando las mismas en un planning, y la propia celda con un letrero indicativo. De la misma manera se procedió con las celdas de uso doble.

El número preasignado de celdas individuales se determinó teniendo en cuenta la capacidad operativa del departamento y la ocupación media durante el último año.

Dependiendo de la tendencia de ocupación, es posible alterar la configuración de celdas individuales y dobles del departamento, permitiendo adaptarse tanto a incrementos de población, restringiendo el número de celdas de uso individual, como incrementando su número ante descensos de la misma. En todo caso, el interno ocupante de celda individual es advertido de la posibilidad, ante la insuficiencia temporal de plazas, que su celda sea considerada de uso doble.

Actualmente el Departamento 1 está configurado por 160 celdas individuales, 140 celdas dobles y 1 celda cuádruple, siendo por tanto su capacidad operativa de 444 plazas, y su ocupación media de 370 internos.

Situaciones especiales de permanencia en celda: sistema de registro unificado

“Además de los criterios de separación interior, múltiples factores y situaciones pueden afectar al desarrollo psicosocial de las personas en prisión configurando en determinados momentos un riesgo añadido para la vida de los internados. Cuando se detecte un perfil de riesgo suicida se actuará según lo establecido en el Procedimiento n° 18.¹⁵

¹⁵ Procedimiento n° 18 del Manual de Procedimientos del Centro Penitenciario El Dueso: Programa de Prevención de Suicidios.

RESERVAS

- ◆ **Hasta 7 días** reingresará en la misma celda que tenía.
- ◆ **De 8 días a 3 meses:** mismo Departamento. No se le reservará la misma celda que tenía asignada y al reingresar en el Departamento se le incluirá de nuevo en el listado respetando el tiempo de antigüedad desde su ingreso en el Centro.
- ◆ **Más de 3 meses:** Se trata como nuevo ingreso.



REGISTRO UNIFICADO O SITUACIONES ESPECIALES		Internos de apoyo:		
PERMANENCIA EN CELDA		Anexo SITUAC		
Internos que deben estar acompañados por un interno de apoyo las 24 horas				
APELLIDOS	NOMBRE	MODULO	MOTIVO	OBSERVAC
Internos que deben estar acompañados en la celda en todo momento				
APELLIDOS	NOMBRE	MODULO	MOTIVO	OBSERVAC.
Internos que deben permanecer acompañados en la celda por la noche				
APELLIDOS	NOMBRE	MODULO	MOTIVO	OBSERVACIONES
Internos que deben estar en CELDA INDIVIDUAL				
APELLIDOS	NOMBRE	MODULO	MOTIVO	OBSERVACIONES
INTERNOS QUE DEBEN PERMANECER EN EL DEPARTAMENTO 1				
APELLIDOS	NOMBRE	CELDA	MOTIVO	OBSERVACIONES
En Santoña – Dueso a				
<i>Este listado anula el anterior.</i>				
EL DIRECTOR				

Otras variables, especialmente las derivadas del estado físico y mental de los internos o de la concurrencia de determinados factores que a criterio de la Dirección del Centro así lo precisen para una buena marcha del establecimiento, dan lugar a que en múltiples ocasiones los internos sean separados de los demás debiendo permanecer solos en la celda o por el contrario acompañados de forma preventiva. Con el fin de controlar a los internos en los que concurran estas circunstancias todos los martes se confeccionará un listado de los internos que deban permanecer en una situación peculiar (programa de Prevención de Suicidios, acompañado las 24 horas por interno de apoyo, acompañado en celda en las horas de cierre, acompañado en celda por la noche, solo en celda, etc.).

En este listado (Anexo SITUAC del presente procedimiento) figurará la filiación, Departamento y motivo de la medida. Se especificará igualmente la vigilancia que deberán realizar los Funcionarios del departamento en que esté ubicado el interno y si es preciso acompañamiento por uno de los internos de apoyo o simplemente estar acompañado en celda por otro interno.

Semanalmente el Director firmará un listado actualizado que anulará el anterior del que se dará copia a todas las áreas afectadas por el presente Procedimiento...

ASIGNACIÓN DE CELDAS DE NO FUMADORES

El segundo de los criterios que se ha introducido en el procedimiento de separación interior es la reserva de un número de celdas destinadas a internos no fumadores y que no hubieran accedido a celda de uso individual.

También se constituyó un grupo de trabajo para este fin, compuesto por un Jefe de Servicios, dos Encargados de Departamento Interior, un ATS, un Psicólogo, el Subdirector Médico y el Director.

Se diseñó un programa experimental con una duración de tres meses prorrogable por otros tres, comenzando en diciembre del año 2000. El objetivo era analizar la viabilidad de un procedimiento de estas características, el interés y grado de aceptación por parte de los usuarios, y sus posibles influencias sobre el funcionamiento de los servicios.

Se reproduce a continuación el contenido del programa experimental

PROGRAMA DE ASIGNACIÓN DE CELDAS PARA INTERNOS NO FUMADORES

Fase Experimental – 17 Diciembre 2000

Introducción

Nuestro ordenamiento penitenciario prevé la existencia de celdas individuales destinadas a albergar a los internos, debiendo garantizarse unas condiciones adecuadas de higiene.

Sin embargo, por necesidades espacio temporales, médicas, o de tratamiento es preciso en ocasiones albergar a más de un interno por celda.

Asimismo, el RD 192/1988, de 4 de marzo, establece las limitaciones en la venta y uso del tabaco, definiendo lugares en los que no está permitido fumar, así como reconociendo el derecho de los no fumadores en caso de conflicto.

Dada la competencia de las direcciones de los centros penitenciarios, previos informes técnicos preceptivos, para decidir la separación interior de los internos¹⁶, y como consecuencia, la asignación de su celda, parece aconsejable introducir en este operativo el criterio de ser o no fumador, de forma que se garanticen unos espacios físicos residenciales exentos del uso del tabaco, de manera que sean ocupados por quienes así lo soliciten, de acuerdo un compromiso establecido de uso.

La implementación de este nuevo criterio, dado el interés general que puede tener para la población penitenciaria, debe realizarse de manera experimental, y sujeta a una cierta metodología técnica, que nos permita evaluar las ventajas e inconvenientes de su aplicación, para en una segunda fase proceder, si los resultados son favorables, a una aplicación y dimensionamiento general.

Objetivos

GENERAL

- *Mejorar la salud general de la población penitenciaria.*
- *Mejorar la higiene de las dependencias*
- *Garantizar el derecho a que los internos que no presenten hábito tabáquico y así lo soliciten, dispongan de celda destinada a no fumador.*

¹⁶ Artículo 280.9 RP: Decidir la separación interior de los internos teniendo en cuenta los antecedentes y circunstancias de cada uno conforme a lo dispuesto en el art. 99 del presente Reglamento.



ESPECÍFICOS

- *Introducir en el sistema de separación interior la variable no fumador a tener en cuenta para la asignación de celdas, preferentemente en el caso de que estas deban compartirse.*
- *Crear áreas de celdas de no fumadores, en las que el entorno ambiental se caracterice por la ausencia del tabaco, y de sus consecuencias negativas sobre la higiene.*

- *Utilizar el ambiente de no tabaco como factor social positivo, que mejore el clima y convivencia penitenciaria.*
- *Facilitar en internos fumadores el abandono del hábito tabáquico.*

Metodología

SELECCIÓN DE CELDAS Y CAPACIDAD DEL PROGRAMA

Se reservan 8 celdas dobles en el departamento 1, ubicadas en la planta primera ala derecha, así como una celda en el Departamento 2 primera planta izquierda con capacidad para cinco plazas. Por tanto, la capacidad máxima inicial del programa es de 21 plazas, lo cual representa un 4 % de la población interna. Este porcentaje abarcaría a una cuarta parte de la población no fumadora (ver datos de encuesta).

Todas las celdas se someten a limpieza especial, pintura y revisión por el servicio de mantenimiento, y son identificadas exteriormente con el símbolo de “celda de no fumador”.

Encuesta sobre hábito tabáquico en el Centro Penitenciario El Dueso¹⁷

Los meses de mayo y junio de 2000 se realizó un análisis del hábito tabáquico de la población interna del establecimiento, mediante el empleo de una encuesta personal estructurada, empleando un cuestionario individual, el test de Fagerström y el test de Russell.

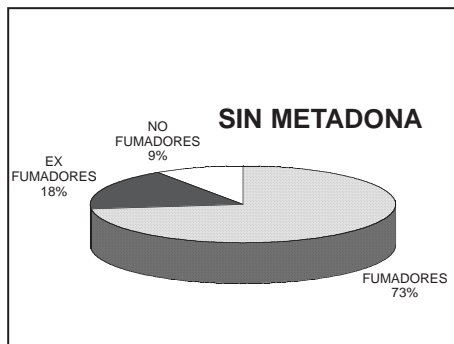
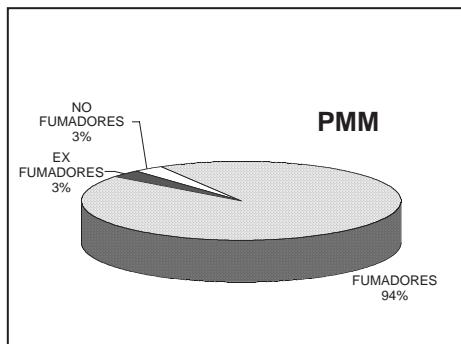
La muestra incluyó una población de 285 internos, de los cuales 126 estaban incluidos en Programa de Mantenimiento con Metadona (100% de usuarios). Los resultados fueron los siguientes:

- Internos en Programa de Mantenimiento con Metadona (PMM): Fuman 94%, exfumadores 3%, no fumadores 3%

Resto (Sin Metadona): Fuman 73%, exfumadores 18%, no fumadores 9%

El tipo de tabaco consumido es mayoritariamente rubio (68% en PMM y 74% en el resto).

¹⁷ Estudio realizado por el Servicio Médico del Centro Penitenciario El Dueso (López Palacio, G.) y la Facultad de Medicina de la Universidad de Cantabria (Ayesta, J.).



El Test de Fagerström¹⁸ indica que los internos tienen una dependencia al tabaco calificada como media. El grado de dependencia es superior para aquellos internos que se encuentran incluidos en PMM.

El Test de Russell¹⁹ indica como justificación más frecuente del hábito tabáquico la indulgencia y la sedación.

La edad de inicio de consumo de tabaco se sitúa antes de los 13 años en PMM y antes de los 15 en el resto.

Extrapolando estos resultados a la población total existente en El Dueso, y tomando como ocupación media en el año 2000 la cifra de 560 internos, el porcentaje estimado de internos fumadores es del 77,5%.

¹⁸ Test de Fagerström, para determinar mediante una escala numérica el hábito tabáquico:

¿Cuánto tiempo pasa entre que se levanta y se fuma su primer cigarrillo?

Hasta 5 minutos - 3

de 6 a 30 minutos - 2

de 31 a 60 minutos - 1

Más de 60 minutos - 0

¿Encuentra difícil no fumar en lugares donde está prohibido (hospital, cine, biblioteca)?

Sí - 1

No - 0

¿Qué cigarrillo le desagrada más dejar de fumar?

El primero de la mañana - 1

Cualquier otro - 0

¿Cuántos cigarrillos fuma al día?

Menos de 10 cigarrillos - 0

Entre 11 y 20 cigarrillos - 1

Entre 21 y 30 cigarrillos - 2

31 ó más cigarrillos - 3

¿Fuma con más frecuencia durante las primeras horas después de levantarse que durante el resto del día?

Sí - 1

No - 0

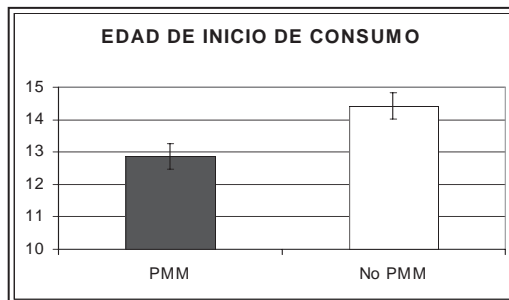
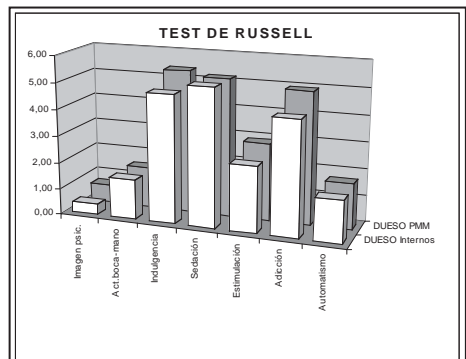
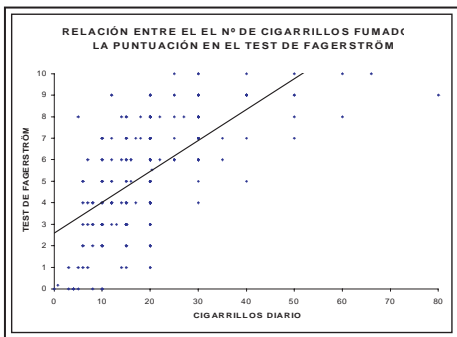
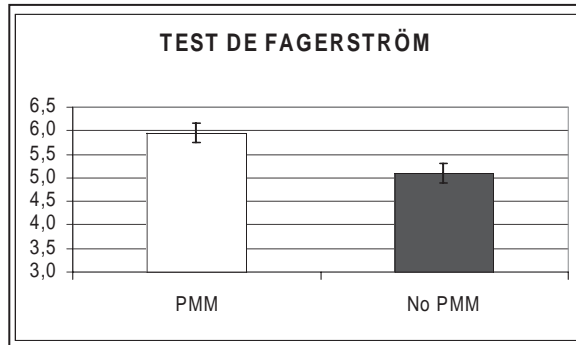
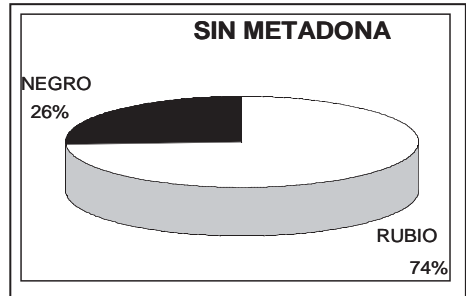
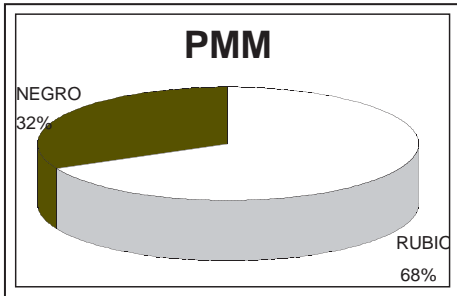
¿Fuma aunque esté tan enfermo que tenga que guardar cama la mayor parte del día?

Sí - 1

No - 0

Total: Puntuaciones menores o iguales a 4 puntos el fumador es poco dependiente de la nicotina; valores de 5 y 6 implican una dependencia media, y si la puntuación es igual o superior a 7 puntos, el fumador es altamente dependiente de la nicotina.

¹⁹ Cuestionario mediante el cual los fumadores manifiestan las razones para justificar su hábito.



Teniendo en cuenta que para esta población media, el número de internos que deben compartir celda es de 350 como promedio, se estima que actualmente existirían 80 internos que no son fumadores y deben compartir celda, siendo estos objetivo prioritario del Programa.

CONTRATO Y DURACIÓN DEL PROGRAMA

Se prepara un documento contractual, que figura como anexo 1, que garantiza la asignación de celda al interno no fumador, y la normativa que este debe cumplir para permanecer en la misma.

El contrato tiene una duración de 3 meses, prorrogable por otros tres, momento en que finalizará el programa y se decidirá su aplicación general o su retirada en base a los resultados obtenidos.

FICHA REGISTRO DE DATOS

Se crea una ficha de seguimiento para cada interno, que nos permita evaluar los siguientes parámetros:

Datos personales : Nombre, edad

Fecha de alta y baja en Programa

Celda asignada

Condición del solicitante: Fumador, Exfumador, No fumador

Datos penitenciarios: Tiempo de permanencia en prisión, fecha de ingreso en CP Dueso.

Incidencias durante el Programa

COMISIÓN DE SEGUIMIENTO

Se crea una Comisión de Seguimiento del Programa que tendrá como competencias la evaluación periódica del mismo, asignación de celdas, formalización de contratos, cumplimentación de registros y obtención de conclusiones finales.

Estará integrada por el Director, que actuará como Presidente, un ATS que actuará como vocal así como gestor directo de la aplicación del Programa. También actuarán como Vocales el Subdirector Médico, un Jefe de Servicios, un Psicólogo del centro, y dos Encargados de Departamento.

La Comisión se reunirá como mínimo una vez al mes, y en cuantas ocasiones se considere necesario, considerándose dichas reuniones, y todas las actividades que realicen sobre el Programa como tiempo trabajado a los efectos compensatorios regulados por el Procedimiento nº 46, punto 17.3, segundo párrafo.

CONTRATO PROGRAMA DE ASIGNACIÓN DE CELDA DE NO FUMADOR (FASE EXPERIMENTAL)

De una parte, D....., interno ingresado en el centro Penitenciario El Dueso (en lo sucesivo Usuario) y de otra D. ******, Director (en lo sucesivo Director) acuerdan mediante el presente contrato la asignación al Usuario de una celda de No Fumador en uno de los departamentos residenciales del Establecimiento, de acuerdo a las siguientes CLAUSULAS:

PRIMERA

El objeto del presente contrato tiene como fin realizar un estudio del impacto que puede tener sobre la población penitenciaria del Centro Penitenciario El Dueso el introducir la variable No Fumador en los criterios de asignación de celdas.

SEGUNDA

El presente contrato finalizará el día 1 de abril de 2001, transcurrida esta fecha podrá prorrogarse por tres meses más si existe mutuo acuerdo de las partes.

Una vez finalizados los citados plazos, y en base a los resultados obtenidos, el Consejo de Dirección del Establecimiento determinará si la asignación de celdas para no fumadores se establece de forma general para todos aquellos internos que lo soliciten, o bien se da por concluido definitivamente el Programa. En cualquier caso, el Usuario no tendrá derecho adquirido alguno sobre uso de celda por el hecho de haber participado en el Programa.

TERCERA

Al Usuario le será asignada una celda de no fumador, bien en el Departamento 1 o en el Departamento 2, según los criterios de clasificación interior existentes en el centro, y que aparecen regulados en el Procedimiento Número 1 de la Orden de Dirección 15/2000²⁰.

Si en el transcurso del contrato, el Usuario cambia sus condiciones penitenciarias, de forma que debe ser trasladado entre los Departamentos 1 y 2, se le asignará celda de no fumador en el Departamento que por su clasificación le corresponda, o bien quedará en lista de espera con prioridad máxima en caso de no existencia de vacantes, pero en ningún caso permanecerá sin ser trasladado de Departamento por el hecho de estar incluido en el Programa motivo del presente contrato.

CUARTA

Mientras permanezca en celda de no fumador no está permitido fumar. Tampoco podrá disponer en esta celda de útiles relacionados con el uso del tabaco, entendiéndose como tales los siguientes: Tabaco en cualquiera de sus presentaciones, mecheros, cerillas, pipas.

El incumplimiento de esta condición supondrá la expulsión automática del Programa, perdiendo todo derecho de uso de celda de no fumador, si bien no tendrá en ningún caso consecuencias disciplinarias ni de Tratamiento.

²⁰ Procedimiento nº 1 del Manual de Procedimientos: Sistema de Clasificación Interior CP Dueso.

QUINTA

En el momento de ser incluido en el Programa, el Usuario autoriza al Director y personal penitenciario en quien delegue a realizar una ficha de seguimiento en la que consten los datos personales y penitenciarios del Usuario, así como las incidencias que puedan surgir durante el Programa, para lo cual será requerido periódicamente al efecto de realizar evaluaciones. En ningún caso se transmitirán los datos personales o penitenciarios del Usuario a personal ajeno al Establecimiento.

Asimismo, se realizarán diversos estudios estadísticos para analizar los resultados del Programa, siendo estos cuantitativos, y sin identificar en ningún caso a los Usuarios.

SEXTA

Por razones regimentales, médicas o de tratamiento, expresamente autorizadas por el Director, y debidamente notificadas por escrito al Usuario, podrá en cualquier momento procederse a dar de baja al Usuario en el Programa.

SÉPTIMA

El Usuario acepta voluntariamente de antemano el compartir la celda asignada con internos no fumadores.

OCTAVA

El presente contrato podrá ser rescindido a petición del Usuario en cualquier momento, al cual se le asignará en el menor tiempo posible celda en el Departamento que le corresponda, de acuerdo a disponibilidad.

NOVENA

La inclusión y permanencia en el presente Programa no será tomada en cuenta cuantitativa o cualitativamente como factor de evaluación del Programa Individual de Tratamiento, ni supondrá la obtención de créditos, recompensas, o beneficios penitenciarios.

DÉCIMA

El incumplimiento o no aceptación de cualquiera de las cláusulas incluidas en el presente Contrato supondrá la rescisión del mismo.

En Santoña – El Dueso, a de.....200....

El Director

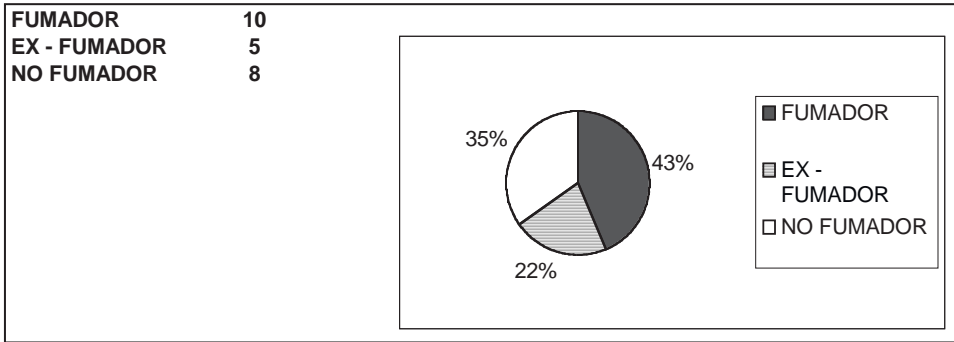
El Interno-Usuario

*Fdo. ******

Fdo.....

El programa experimental se desarrolló entre el 19 de diciembre de 2000 y el 20 de junio de 2001, obteniéndose los siguientes resultados²¹:

²⁰ Registro de datos y proceso estadístico: Borraz Fernández J.R. ; Díez González, P.R.; López Palacio, G.; Centro Penitenciario El Dueso.



Ante el número de solicitudes, se incorporó adicionalmente una celda doble en el Departamento Uno, por lo que el número de celdas disponibles fueron 9 dobles en dicho Departamento y una quintuple en el Departamento 2, con una capacidad total de 23 plazas, y ocupación durante el programa del 100%.

El hábito tabáquico de los internos de los internos al ingreso celda fue el siguiente:

Se produjo una sola expulsión del programa por incumplimiento de normas, lo que supone un 3,57% del total.

Se realizó un cuestionario de percepción subjetiva del programa a la finalización de la fase experimental sobre una muestra de 18 usuarios (78,2% del total), que contenía 10 preguntas de respuesta múltiple, obteniendo los siguientes resultados:

1. Anota tu grado de satisfacción dentro del programa:

- a) *Muy satisfecho* 61,11 %
- b) *Satisfecho* 33,33 %
- c) *Término medio* 5,56 %
- d) *Insatisfecho* 0 %
- e) *Muy insatisfecho* 0 %

2. Valora tu calidad de vida con respecto al programa:

- a) *Mejora* 88,89 %
- b) *Igual* 11,11 %
- c) *Empeora* 0 %

3. Deseo la continuidad del programa

- a) *Sí* 94,44 %
- b) *Me da igual* 5,56 %
- c) *No* 0 %

4. Problemas habidos con otros internos del programa

- a) *Ninguno* 100 %
- b) *Pocos* 0 %
- c) *Algunos* 0 %
- d) *Muchos* 0 %

5. Problemas con internos que no están dentro del programa

- a) *Ninguno* 94,44 %
- b) *Pocos* 0 %
- c) *Algunos* 0 %
- d) *Muchos* 5,56 %

6. ¿Crees que se respetan las normas del programa? (No fumar, no tener mecheros, etc.)

- a) *Totalmente* 61,11 %
- b) *Bastante* 16,67 %
- c) *Término medio* 11,11 %
- d) *Poco* 5,56 %
- c) *Muy poco* 5,56 %

7. Si eres fumador, ¿Cuánto fumas? (3 respuestas nulas)

- a) *Nada* 61,11 %
- b) *Menos* 22,22 %
- c) *Igual*
- d) *Más*

8. Económicamente, ¿Cuánto gastas en tabaco? (11 respuestas nulas)

- a) *Menos* 22,22 %
- b) *Igual* 16,67 %
- c) *Más*

9. ¿Conoce tu familia este programa? (1 respuesta nula)

- a) *Sí* 61,11 %
- b) *No* 33,33 %

10. Si tienes algún problema de salud (asma, etc.), ¿Cómo se ha visto afectado por el programa? (4 respuestas nulas)

- a) *Mejora* 61,11 %
- b) *Igual* 11,11 %
- c) *Empeora* 0 %
- d) *Otros nuevos* 0 %

A la vista de los resultados obtenidos, que evidenciaban interés por parte de la población interna en la existencia de este tipo de celdas, así como la no influencia negativa sobre el régimen interior del establecimiento, el 20 de junio de 2001 se puso en funcionamiento el programa definitivo, quedando redactado de la siguiente forma:

PROGRAMA DE CELDAS DE NO FUMADORES (VERSIÓN DEFINITIVA)

(Fundamentos jurídicos idénticos a programa experimental)

PROCEDIMIENTO DE ASIGNACIÓN

Para acceder a estas celdas, el interno en primer lugar deberá ingresar en su Departamento y celda ordinaria correspondiente de acuerdo al sistema de clasificación interior previsto en este Procedimiento.

A continuación, podrá solicitar acceder a una celda de no fumador, de acuerdo a las condiciones que figuran en el modelo de AUTORIZACIÓN que se acompaña como ANEXO NOFUMA. El Funcionario Encargado facilitará un ejemplar del modelo al interno solicitante para que este lo cumplimente y firme. Asimismo el Encargado cumplimentará el apartado correspondiente a existencia de vacante. Dicho modelo se entregará en Jefatura de Servicios, y a su vez en los despachos diarios con Dirección, para que sea autorizado por el Director, y devueltas dos copias al Departamento correspondiente. Una copia se entregará al interno, y otra quedará archivada en la oficina del departamento. A partir de ese momento el interno podrá ocupar la celda de no fumador asignada, o quedará en lista de espera en caso de no existencia de vacantes, ingresando en cuanto quede plaza libre.

Los Funcionarios Encargados indicarán al personal a su cargo que revisen periódicamente el cumplimiento de las condiciones de uso de las celdas de no fumadores, cuidando específicamente de que no se fume en dichas celdas, que no se disponga de tabaco ni mecheros, elevando parte informativo en caso de detectarse incumplimiento de estas condiciones.

La celda de no fumador se reservará en salidas del Departamento de hasta 7 días de duración.

SOLICITUD DE ASIGNACIÓN DE CELDA DE NO FUMADOR – ANEXO NOFUMA

D....., interno ingresado en el DEPARTAMENTO N° del Centro Penitenciario El Dueso (en lo sucesivo Usuario) solicita la asignación de una CELDA DE NO FUMADOR, de acuerdo a las siguientes CONDICIONES:

PRIMERA

El objeto de la presente autorización tiene como fin posibilitar el acceso a celdas en las que no se consuma tabaco a los internos que así lo soliciten.

SEGUNDA

La autorización permanecerá en vigor mientras el interno permanezca ingresado en el Centro Penitenciario El Dueso, o sea trasladado durante un período igual o inferior a 7 días naturales, salvo lo dispuesto en las siguientes condiciones.

TERCERA

Al Usuario le será asignada una celda de no fumador, bien en el Departamento 1 o en el Departamento 2, según los criterios de clasificación interior existentes en el Centro, y que aparecen regulados en el Procedimiento Número 1 del Manual de Procedimientos del Centro Penitenciario El Dueso.

Si el Usuario cambia sus condiciones penitenciarias, de forma que debe ser trasladado entre los Departamentos 1 y 2, se le asignará celda de no fumador en el Departamento que por su clasificación le corresponda, o bien quedará en lista de espera con prioridad máxima en caso de no existencia de vacantes, pero en ningún caso permanecerá sin ser trasladado de Departamento por el hecho de tener asignada celda de no fumador.

CUARTA

Mientras permanezca en celda de no fumador no está permitido fumar en dicha celda. Tampoco podrá disponer en esta celda de útiles relacionados con el uso del tabaco, entendiéndose como tales los siguientes: tabaco en cualquiera de sus presentaciones, mecheros, cerillas, pipas.

El incumplimiento de esta condición supondrá la expulsión automática de esta celda, perdiendo todo derecho de uso de celda de no fumador, si bien no tendrá en ningún caso consecuencias disciplinarias ni de Tratamiento.

QUINTA

Por razones regimentales, de seguridad, médicas o de tratamiento, expresamente autorizadas por el Director, y debidamente notificadas por escrito al Usuario, podrá en cualquier momento procederse a dar de baja al Usuario en la celda asignada.

SEXTA

El Usuario acepta voluntariamente de antemano el compartir la celda asignada con internos no fumadores.

SÉPTIMA

La presente autorización podrá ser rescindida a petición del Usuario en cualquier momento, al cual se le asignará en el menor tiempo posible celda en el Departamento que le corresponda, de acuerdo a disponibilidad.

OCTAVA

El Usuario declara conocer y aceptar todas y cada una de las condiciones reflejadas en la presente autorización.

El incumplimiento o no aceptación de cualquiera de las condiciones incluidas en la presente autorización supondrá la anulación de la misma.

En Santoña – El Dueso, ade.....200....

AUTORIZADO

El Director

El Interno-Usuario

Fdo. *****

Fdo.....

INFORME DEL FUNCIONARIO ENCARGADO DEL DEPARTAMENTO N°

EXISTE PLAZA VACANTE SÍ NO

Firma y número

Una vez firmado por el Director e Interno, archivarlo en el Departamento correspondiente.

Si no hay plaza vacante, quedará en lista de espera, realizando el cambio cuando la misma se produzca.

Actualmente (abril 2003), el centro penitenciario tiene reservadas un total de 16 celdas para internos no fumadores (7 cuádruples en el Departamento Dos, y 9 dobles en el Departamento Uno), con una capacidad máxima de 46 plazas, y una ocupación media de 35 usuarios, lo que representa un 76 % de la capacidad máxima y un 7 % de la población media anual total ingresada en el centro.

CONCLUSIONES

Introducir sistemas normalizados para distribuir recursos limitados como es el caso de la disponibilidad de celdas individuales, así como establecer un procedimiento para que los internos no fumadores que deban compartir celda puedan permanecer el mayor tiempo posible en espacios donde el uso del tabaco esté limitado, son objetivos realizables en los centros penitenciarios.

Además, estos programas son rentables desde el punto de vista tanto regimental como terapéutico, produciendo en la población interna una percepción de objetividad en la gestión penitenciaria, y proporcionando al personal de servicio interior una herramienta de sencillo manejo que facilita los operativos de asignación de celdas.

Las principales conclusiones que pueden obtenerse de este estudio son las siguientes:

Sistema de asignación de celda individual

1. Es posible introducir criterios sistematizados de asignación de las celdas de uso individual disponibles en el centro penitenciario.

2. El sistema debe tener en cuenta variables objetivas , fácilmente procesables y que supongan una opción en igualdad de condiciones para los internos. La antigüedad en el centro penitenciario se considera como la más cualificada para ser introducida en este operativo como variable principal.

3. El sistema es compatible con otras variables secundarias (puestos auxiliares, razones médicas, psicológicas o de seguridad), siempre y cuando respondan a criterios preestablecidos y sean excepcionales respecto a la variable principal.

4. El sistema es sólido, flexible y funcional, habiendo demostrado adaptación a las variaciones de población producidas en el centro.

5. El sistema ha disminuido las reclamaciones por parte de los internos sobre asignación de celdas dobles o individuales, produciendo una percepción de objetividad en el reparto de los recursos disponibles. De igual modo, ha facilitado al personal de servicio interior la asignación de celdas, contando con una herramienta normalizada y de fácil aplicación.

6. Esta experiencia puede ser tenida en cuenta por otros centros penitenciarios, con objeto de valorar su ensayo en los sistemas de separación interior que tengan aplicados.

Disponibilidad de celdas de no fumadores

1. Existe un número predeterminado de internos que deben compartir celda y no son fumadores. Este número puede estimarse por muestreo en cada centro penitenciario.

2. Se ha demostrado viable la reserva de un número flexible de celdas de uso doble destinadas a internos no fumadores.

3. La asignación de estas celdas no ha generado incidencia negativa alguna en la vida regimental del centro, y por el contrario se han venido solicitando de forma regular por los internos que no consumen tabaco, evitando de esta forma quejas o reclamaciones por el hecho de compartir celda con internos fumadores. Incluso, se ha evidenciado que determinados internos fumadores prefieren este tipo de celdas en caso de tener que compartir con otro interno.

4. Al igual que la asignación de celdas individuales, este procedimiento puede ser ensayado por otros centros penitenciarios, valorando la conveniencia de su puesta en funcionamiento.

Julián Calvo Rebollar

ATS de II.PP. del C.P. Madrid III. Técnico Superior en Prevención de Riesgos Laborales en las especialidades de
Higiene Industrial y Seguridad en el Trabajo

Cristina García Gómez

ATS de II.PP. del CIS Victoria kent. Técnico Intermedio en Prevención de Riesgos Laborales

Prevención de Riesgos Laborales de origen biológico en trabajadores penitenciarios

Dentro de la legislación española hay varias normas de gran trascendencia en materia de prevención de riesgos laborales, empezando por la propia Constitución Española en su artículo 40.2, a partir del cual se desarrolla toda una serie de leyes, reglamentos y reales decretos, encaminados a la protección de la salud de los trabajadores en su lugar de trabajo.

A partir del citado artículo de la Constitución se crea la Ley de Prevención de Riesgos Laborales (Ley 31/95 de 8 de Noviembre) desarrollada por el Reglamento de los Servicios de Prevención (RD 39/97de 17 de Enero).

Ese mismo año ven la luz otros reales decretos igualmente importantes en prevención de riesgos en el trabajo como los referentes al trabajo con pantallas de visualización de datos (ordenadores), protección frente a agentes cancerígenos, equipos de protección individual, lugares de trabajo, y el RD 664/97 de 12 de Mayo (BOE de 24 de Mayo) sobre la protección de los trabajadores contra los riesgos relacionados con la exposición a agentes biológicos durante el trabajo.

Este último Real Decreto es el resultado de la transposición de tres directivas de la Unión Europea referidas a medidas de protección y situaciones de riesgo contra la exposición a agentes biológicos durante el trabajo.

Esta norma es de aplicación en IIPP al igual que la Ley de Prevención de Riesgos Laborales, por lo que será necesaria la adaptación a este RD de aquellas actividades cuyas características justifiquen una regulación especial.

Estas actividades deberían estar consideradas como especiales por parte de los servicios de prevención de riesgos laborales de IIPP, los cuales en base a otro RD referente a la adaptación de legislación de prevención a la Administración General del Estado (el 1488/1998 de 10 de Julio), deberían potenciar con recursos propios los diferentes niveles de cualificación. Es decir, personal que realizase funciones de nivel básico, intermedio, y de nivel superior en las disciplinas de Medicina del trabajo, Seguridad en el trabajo, Higiene industrial, y Ergonomía y Psicología aplicada.

Para que exista un servicio de prevención propio deben estar presentes al menos dos de las especialidades mencionadas y, dada la magnitud de la Administración Penitenciaria, sería apropiado que se abarcasen todas las disciplinas en sus niveles superiores por otros tantos especialistas, uno al menos por cada una, y suficientes técnicos de los otros niveles.

En el ámbito de IIPP existen enfermedades transmisibles lo suficientemente graves para internos y trabajadores como para justificar la puesta en práctica de todas las medidas precisas, proporcionadas al riesgo, que eviten la transmisión de esas patologías a los trabajadores.

Las enfermedades infecciosas que más preocupación originan entre el personal penitenciario, especialmente en vigilancia interior y personal sanitario, son SIDA, tuberculosis, y las hepatitis víricas tipos B, C, y D. Estas últimas y el primero son transmisibles por contacto sanguíneo con internos o por inoculación accidental por pinchazos o cortes con materiales contaminados como agujas o cuchillas, y la tuberculosis por contagio aéreo.

Los organismos que provocan estas enfermedades, aún siendo diferentes, pues la tuberculosis la provoca un bacilo y las hepatitis y SIDA, un virus, tienen en común que todos son agentes biológicos pertenecientes al grupo 3 a efectos de peligrosidad (la clasificación de peligrosidad de los agentes biológicos va del 1 al 4).

En el grupo 3 están los organismos que *“pueden causar una enfermedad grave en el hombre y que presenta un serio peligro para los trabajadores, con riesgo de que se propague a la colectividad y existiendo generalmente una profilaxis o tratamiento eficaz”*.

Existen otras patologías infecciosas que también pueden darse en el ámbito laboral penitenciario que siendo de menor incidencia o de menor gravedad, deben ser tenida en cuenta a la hora de realizar una evaluación de riesgos laborales, tales como hepatitis A, varicela, sarna, pediculosis, etc.

También se deberá considerar que tanto éstas como las anteriores, pueden verse agravadas si existen factores individuales como embarazo o lactancia, trastornos de la inmunidad o enfermedades previas.

Para la realización de la evaluación de riesgos de origen biológicos se tendrán en cuenta:

- La naturaleza de los agentes biológicos y enfermedades que se pueden adquirir.
- Recomendaciones de la autoridad sanitaria.
- Efectos tóxicos y alérgicos.
- Enfermedades detectadas en los trabajadores.
- Riesgos adicionales en trabajadores especialmente sensibles.

Habitualmente no existe manipulación de agentes biológicos en el trabajo penitenciario normal, salvo en determinadas actividades sanitarias, como extracciones de sangre o toma de otras muestras para identificación de patologías en internos, como el caso de la realización de detección de anticuerpos contra el VIH, hepatitis B, C y sífilis, que se realiza al ingreso en un centro penitenciario.

En el caso de inoculación accidental durante una extracción de sangre, el origen del contaminante biológico estará identificado por lo que bastará esperar para obtener los resultados del análisis. Independientemente, se pueden seguir los protocolos existentes post exposición a sangre potencialmente infectada, marcados por los servicios de prevención, que por otra parte conllevan la toma de un tratamiento antirretroviral, anti VIH, hasta la recepción de los resultados, y en caso de resultar positivos implican prolongar el tratamiento varios meses, con sus efectos secundarios correspondientes.

Cuando el accidente se produce con sangre de un interno del que se desconoce su estado serológico, por no tener realizados los análisis al ingreso, el caso sería diferente, pues podría suceder que el interno se negase a realizarse una extracción de sangre para la determinación de anticuerpos anti VIH, VHB, y VHC; probablemente sería necesario recurrir a la vía judicial para la obtención de la muestra de sangre.

Esta situación de manchado accidental, o intencionado por parte del interno, al contrario de las extracciones sanguíneas, que se dan casi exclusivamente en personal de enfermería, se producen mayoritariamente en funcionarios de vigilancia cuando acuden a ayudar a un interno herido, autolesionado, o durante la resolución de peleas entre internos.

Ante cualquier circunstancia en la que haya contacto con sangre o elementos potencialmente peligrosos, contaminados, el trabajador afectado, debe informar de los hechos, y realizarse una extracción de sangre para la determinación de su estado serológico, con vistas a hipotéticas indemnizaciones o incapacidades, pues aunque la infección por VIH no se considere enfermedad profesional, puede considerarse consecuencia de un accidente laboral.

REDUCCIÓN DE RIESGOS Y ACCIONES DE CONTROL

Lo deseable a efectos preventivos, sería la eliminación de los agentes biológicos causantes de enfermedades graves en los trabajadores penitenciarios, sin embargo dado el medio y las circunstancias de trabajo, es inviable de todo punto. No obstante deberemos tender a minimizar cualquier contacto con esos agentes biológicos, pues en definitiva, los accidentes no se deben considerar nunca como algo fortuito, sino como un hecho en el que hay factores controlables y evitables, sin los cuales, el accidente no llega a producirse.

Para ello tendremos una vez más en cuenta, la naturaleza y forma de contagio de las enfermedades.

En el caso de una tuberculosis pulmonar activa, una acción fundamental de prevención es la vigilancia del cumplimiento estricto del tratamiento por parte del interno enfermo, a través de las tomas de medicación directamente observadas, pues en una semana puede dejar de ser contagioso, además de ser beneficioso para el interno.

De este modo actuamos sobre el foco de emisión, medida preventiva de primer orden al ser una medida de protección colectiva para los trabajadores, y que primará sobre las medidas de protección individual.

Se deberá actuar sobre el medio de transmisión, en este caso el aire. En determinados establecimientos hay celdas en las enfermerías cuya presión es ligeramente negativa, lo que impide que al abrir la celda, salga el aire al pasillo, evitando así la posible dispersión de bacilos. Esta ligera depresión se puede generar con los propios sistemas de aire acondicionado y la salida del aire por el circuito de retorno o al exterior, se debería realizar a través de filtros HEPA (filtro de aire para partículas, de alta eficiencia). Estos filtros se tratarán como residuos peligrosos cuando se proceda a su cambio. La actuación sobre el medio de difusión es también una medida de protección colectiva.

La reducción de trabajadores expuestos se debe complementar con la utilización de equipos de protección individual como mascarillas con capacidad de filtrar partículas de 0,1 micras, mientras el interno enfermo es contagioso. La norma europea que deben cumplir estas mascarillas es la EN-149 en las categorías FFP2S o FFP3S. La utilización por parte del interno de una mascarilla que cumpla esta misma norma en las categorías FFP2S o FFP1S contribuye a minimizar la emisión de bacilos tuberculosos, al tener una eficacia de filtración bacteriana (BFE) mayor al 99%. Este tipo de mascarillas llevarán individualmente la marca de conformidad CE.

Para evitar las enfermedades transmisibles por la sangre, las medidas preventivas serán similares para todas, y se consideran de carácter universal, independientemente del organismo de que se trate. Las medidas a llevar a cabo pueden ser de diversos tipos, técnicas, organizativas, formativas, uso de equipos de protección individual, o de vigilancia de la salud.

Las medidas técnicas y organizativas van a tener una mayor trascendencia a nivel de personal sanitario, y dentro de las mismas tiene una singular importancia el uso de instrumental que desde su propio diseño introduzca las medidas de seguridad que elimine o disminuya riesgos, por ejemplo de pinchazos o cortes. La consulta a los propios sanitarios sobre el uso de determinados materiales puede ser trascendental a efectos preventivos, antes de su adquisición.

Existen medidas organizativas como la prohibición de tapar agujas usadas con su propia funda, que periódica y sorprendentemente, se deben recordar. La interacción de los pacientes, la falta de tiempo, el exceso de confianza, falta de destreza, o la escasez de contenedores, son causas que influyen en este tipo de accidentes.

No obstante, el riesgo de contraer enfermedades víricas por inoculación percutánea por corte o pinchazo es en término medio, del 0,3% para el VIH, del 3% para la hepatitis C, y del 30%, para la hepatitis B. Contra ésta última se dispone de vacuna eficaz, y todo trabajador penitenciario que no tuviera inmunidad propia suficiente, debería estar vacunado, particularmente el personal sanitario y los funcionarios de vigilancia.

Otra medida organizativa de interés, es el establecimiento de protocolos, si no los hubiera, sobre el manejo de residuos sanitarios especiales dentro de los centros penitenciarios, ya que fuera, dependerán del gestor de residuos.

Habitualmente cada comunidad autónoma tiene legislación propia sobre residuos biopeligrosos, de obligado cumplimiento, también aplicable a las enfermerías de los centros penitenciarios.

La utilización de equipos de protección individual en actividades que conlleven el riesgo de contacto con materiales contaminados o fluidos corporales es una medida de uso muy extendido en IPPP. El uso de guantes apropiados contribuye a disminuir sensiblemente la posibilidad de infección, aún en el caso de que se perfore el propio guante, pues buena parte de la sangre, por ejemplo de una aguja manchada, queda en el mismo. Los guantes utilizados más habitualmente, son los de látex. En caso de alergia a este material, existen alternativas como la silicona, el nitrilo o los guantes de plástico, tipo polietileno.

Existe un caso especial en el uso de guantes, como es el de cacheos a equipajes o enseres, e incluso a internos, en que se deben emplear con características de resistencia a la perforación o puncionado, según la nota técnica de prevención del Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo (NTP 263) sobre guantes de protección para riesgos mecánicos.

El uso de gafas o pantallas protectoras faciales, batas desechables, u otro tipo de protecciones como delantales, queda prácticamente reservado al personal sanitario, y en actividades concretas como odontología o pequeñas intervenciones.

Los equipos de protección individual del tipo que sean deben ser de uso cómodo, estar homologados, y con la marca CE de conformidad con la normativa europea.

MEDIDAS PREVENTIVAS ACONSEJABLES.

Estarán basadas en criterios de higiene operativa.

No siempre podrán ser utilizadas todas las medidas clásicas propias de la higiene industrial debido a las circunstancias de trabajo, tanto ambientales como personales.

Algunas medidas efectivas serán:

- Sobre la fuente o foco emisor:

- Aislamiento o confinamiento. Muy útil en tuberculosis pulmonares activas mientras los fármacos tuberculostáticos actúan, y los cultivos de esputo se hacen negativos. Siempre se debe tener en cuenta que es un aislamiento sanitario y en ningún momento es de tipo disciplinario.
- Educación sanitaria de los internos. A través de la información sobre su enfermedad, y mediante todo tipo de acciones de apoyo al tratamiento. De este modo conseguiremos que, por ejemplo se reduzca la cantidad del virus de VIH en la sangre de manera que si hubiera un accidente biológico por punción, la posibilidad de contagio fuera mínima.
- Tratamiento de las enfermedades infecto-contagiosas.
- Control de parásitos como pulgas, chinches o piojos.

● Actuación sobre el medio de propagación:

- Orden y limpieza. La higiene ambiental en IIPP es importante a efectos preventivos a nivel de internos y a nivel de trabajadores. Dentro del orden y la limpieza está incluido el control de vectores, como cucarachas, o roedores.

El uso de productos de limpieza apropiados en superficies, materiales y utensilios facilitará la eliminación de agentes causantes de enfermedades.

- Gestión adecuada de los residuos sanitarios dentro del centro penitenciario. Esta medida es muy importante, especialmente cuando hablamos de residuos sanitarios específicos de riesgo o de tipo III, entre los que se encuentran las agujas y material punzante o cortante, utilizado en la actividad sanitaria del centro penitenciario. Ocasionalmente, y también dentro de este grupo de residuos de tipo III, podemos encontrar recipientes con sangre u otros líquidos biológicos.

Con este tipo de residuos se deben observar medidas de prevención en la manipulación, almacenamiento y eliminación tanto dentro como fuera del establecimiento, pues además de suponer un riesgo laboral, puede serlo de salud pública.

A este respecto se deben observar las legislaciones autonómicas propias, tanto en materia de almacenaje, con el cumplimiento de las características de los locales destinados a tal fin, como en normativa de señalización y manipulación.

- Ventilación general. A mayor y mejor ventilación hay mayor intercambio y renovación del aire, lo que contribuye a la dilución de los agentes patógenos o potencialmente patógenos. Cuando no existen sistemas de extracción, es importante que no se produzcan corrientes de aire, especialmente cuando se están tratando enfermedades transmisibles por el aire.

● Actuación sobre el receptor o trabajador.

- Información, formación y adiestramiento.

Cualquier tipo de actividad formativa, informativa o de reciclaje en materia preventiva a los trabajadores, debe darse de acuerdo a su nivel de conocimientos sobre la materia, y según el trabajo que desempeñe de manera que no se cree confusión y alarmismo innecesarios, pero cubriendo las necesidades y las propias expectativas de los trabajadores penitenciarios de los diversos cuerpos.

La formación podrá recibirse por parte de la Administración Penitenciaria, a través de las actividades formativas de las organizaciones sindicales o de la manera que se estime más oportuna. Es posible que en ocasiones la formación tenga que ir acompañada de información acerca de cambios en actitudes peligrosas, como puede ser el anteponer, como hace el personal sanitario, el cuidado de los pacientes a la propia seguridad. La seguridad propia y la del interno enfermo, no son incompatibles.

- Cambios en el puesto de trabajo.

Cuando por el estado de salud del personal, se crea conveniente el cambio del puesto de trabajo, como puede ser durante el embarazo, o en casos en los que la inmunidad del trabajador se halle disminuida, se puede cambiar el puesto de trabajo mientras la situación de riesgo permanezca.

- Vigilancia de la salud.

Se debe realizar preferiblemente por un servicio de prevención propio y siempre por un Médico especialista en Medicina de Trabajo, y un DUE de Empresa también integrante del servicio de prevención. El resto de las disciplinas preventivas pueden y deben colaborar en la medida en que se les solicite.

Se realizará mediante pautas específicas para cada cuerpo o todavía mejor para cada trabajador según su nivel de riesgo. La vigilancia de la salud se realizará antes de la incorporación al puesto de trabajo, y periódicamente según se determine.

Dentro de las actividades de vigilancia de la salud en IIPP es indispensable la vacunación contra la hepatitis B cuando no se posean titulaciones suficientes de anticuerpos en sangre. Se informará de sus ventajas e inconvenientes y la aceptación o negativa debería reflejarse por escrito. La vacuna contra el tétanos y difteria es igualmente aconsejable.

- Equipos de protección individual.

Dentro de la práctica sanitaria se pueden encontrar gran cantidad de equipos de protección individual, algunos de los cuales son también utilizables, aconsejables u obligatorios, dependiendo de las circunstancias, por otro personal, y especialmente por los funcionarios de vigilancia.

Los equipos más utilizados serán los guantes de látex o material compatible, si se es alérgico a este material. Sería una medida muy aconsejable el portar mientras dura la jornada laboral dos o tres guantes, por si hay roturas, de la talla apropiada de cada trabajador. No ocupan mucho sitio, no pesan, y pueden sacar de más de un apuro serio.

En cualquier caso la observancia de la normativa en materia de prevención de riesgos laborales por todas las partes implicadas siempre es un buen camino para evitar situaciones conflictivas, y que pueden acarrear graves consecuencias para la salud física y emocional de los trabajadores penitenciarios.

BIBLIOGRAFÍA

- Nota Técnica de Prevención (NTP) 447 del Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo(INSHT):actuación frente a un accidente con riesgo biológico.
- NTP del INSHT 249. SIDA: repercusiones en el ambiente laboral.
- NTP del INSHT 263: guantes de protección contra riesgos mecánicos: guías para la elección, uso y mantenimiento.
- NTP del INSHT 203: contaminantes biológicos: evaluación en ambientes laborales.
- NTP del INSHT 372: tratamiento de residuos sanitarios.
- Ley 31/1995 sobre Prevención de Riesgos Laborales.
- Real Decreto 39/1997. Reglamento de los Servicios de Prevención.
- Real Decreto 664/1997 sobre protección de los trabajadores contra riesgos relacionados con la exposición a agentes biológicos durante el trabajo.
- Real Decreto 1488/1998 de adaptación de legislación de prevención de riesgos laborales a la Administración General del Estado.
- Pedro Mateo Floría. (2001) Gestión de la Higiene Industrial en la Empresa. FC Editorial. Madrid.
- María Teresa Igartua Miró. (2002). Manual del servicio de prevención. Editorial Tecnos. Madrid.

Nahum Álvarez Borja

Programa de salidas a institutos de Granada y Provincia

1 INTRODUCCIÓN

Las salidas programadas a Institutos de Educación Secundaria han sido una constante en las actividades desarrolladas por el Centro Penitenciario de Albolote. La idea surgió en Septiembre del 2.001 por parte de la Asociación de Voluntariado de Prisiones (AVOPRI), ONG vinculada a la Pastoral Penitenciaria que lleva a cabo innumerables actividades con los internos de este Centro. Este programa tuvo una buena acogida por los responsables del Centro y con este ya son tres cursos escolares consecutivos los que se viene realizando estas salidas programadas. La actividad ha ido año tras año en aumento, tanto en el número de Institutos visitados y con ello él de alumnos, como en la colaboración de los mismos en la cumplimentación de un cuestionario de opinión cuyos resultados se exponen a continuación.

Los objetivos que se plantean son múltiples, pero podemos señalar los siguientes:

- Conocimiento y contacto por parte de los internos de las instituciones educativas.
- Conseguir que los internos expresen abiertamente en público sus vivencias.
- Hacer reflexionar a los internos a través de una exposición pública de su carrera vital, básicamente su carrera delictiva
- Informar a los alumnos sobre la problemática de la delincuencia
- Transmitir a los jóvenes experiencias personales de la realidad del mundo de la droga.
- Exponer de forma directa el significado de la privación de libertad y el funcionamiento de la cárcel.

En definitiva se pretende que los internos conozcan determinados ámbitos de la realidad social que les pueda servir para allanar el camino de su reinserción en la sociedad tras su excarcelación. Por otro lado intentamos transmitir a los jóvenes información en base a las vivencias personales sobre la realidad social “delincuencia y drogodepen-

dencia” y la vida en prisión a través de protagonistas directos y así desmitificar estos temas y reducir los prejuicios existentes en esta materia. La mejor prevención y la primera es la información, y si esta es de primera mano o primaria mejor que mejor.

El programa va dirigido a alumnos desde 2º de la ESO a 1º de Bachillerato, es decir a jóvenes entre 13 y 17 años, alumnos en una edad crítica y muy receptivos a la problemática que se plantea. Se han visitado Institutos tanto de la ciudad de Granada como de distintas localidades de la Provincia, incluido el Instituto de Alcalá la Real en la provincia de Jaén.

La actividad consiste en una exposición pública ante un auditorium de alumnos de educación secundaria por parte de los tres o cuatro internos, que voluntariamente se prestan a ello y seleccionados entre aquellos que disfrutan habitualmente de permisos. Ellos exponen su trayectoria vital, haciendo especialmente hincapié en la problemática de la drogodependencia y en la carrera delictiva. Tras estas explicaciones, completadas con aportaciones del Educador y/o el Sociólogo acompañante y de miembros de la ONG colaboradora, los alumnos tienen la posibilidad de realizar preguntas a los participantes sobre algunos de los aspectos concretos de los temas expuestos o aclarar algunas dudas sobre cosas que se habían dicho. Al concluir la presentación general en el auditorium, muchos alumnos manifiestan su interés en hacer algunas preguntas de una forma mas personal a los internos participantes, para lo cual conversan con ellos en pequeños grupos de una manera más informal, para satisfacer algunas curiosidades que no se expusieron en la charla general. La participación en estos coloquios de personal de Instituciones Penitenciarias y de miembros del Voluntariado de Prisiones facilita también que se expongan otros puntos de vista y se complete la información que quizás los internos no dispongan.

Al tratarse de un grupo estable de personal acompañante, la mayoría de ellos se han mantenido a lo largo de estos años, aunque ha habido algunas nuevas incorporaciones, se ha creado una buena dinámica de trabajo, que hace que esta actividad funcione sin sobresaltos o fallos burocráticos. También los internos participantes suelen permanecer fijos durante meses y muchos de ellos durante el curso escolar y más hasta que son excarcelados o pasan a régimen abierto. Esta estabilidad en los internos participantes hace que éstos vayan ganando confianza con el tiempo y su exposición sea cada vez mas fluida y venzan los temores que suelen tener de exponer ante un público ajeno a ellos su grave problemática de delincuencia y drogodependencia.

TABLA 1. ACTIVIDADES REALIZADAS

	2001/02	2002/02	2003/04
INSTITUTOS	19	23	29
INST. ENCUESTAS ANTES	5	12	17
INST.ENCUESTAS POST	2	1	16
Nº ENCUESTAS ANTES	398	802	1.367
Nº ENCUESTAS POST	68	66	1.329
ENCUESTAS INTERNOS ANTES	6	7	7
ENCUESTAS INTERNOS POST	7	7	7

2 OPINIONES Y VALORACIÓN DE LOS INTERNOS PARTICIPANTES

A los internos participantes en la actividad se les pasa un cuestionario estructurado en dos partes, una para ser cumplimentada antes de la salida a la actividad y otra parte para rellenarla con posterioridad. Las encuestas son anónimas, aunque debido al escaso número de internos y que en muchas ocasiones sólo se recibe el cuestionario del interno que participa por primera vez, el anonimato no está totalmente garantizado. No obstante, pensamos que las respuestas son en líneas generales sinceras, dado que de la valoración realizada por los internos no se deriva ninguna consecuencia personal (permisos, progresión, etc.).

La totalidad de los internos que han participado en esta actividad durante este curso escolar han manifestado que esperan que la charla tenga algún efecto positivo para los estudiantes de cara a la prevención del delito. Ellos valoran su participación en esta actividad como algo provechoso para la sociedad, lo que les ayuda a sentirse miembros de la sociedad. Tenemos que entender que las charlas según los internos, cumplen un doble objetivo: ayudar a la prevención del delito y hacer que ellos se sientan de utilidad en esta tarea. Casi la mitad de los internos manifestaron que les costaba exponer sus vivencias en público, mientras la otra mitad opinaban que no les cuesta dar su testimonio en público. No obstante, consideramos que la exposición en público de sus vivencias personales, la mayoría de ellas bastante negativas, no es nada fácil. Desnudarse en público psicológicamente, narrando aspectos desagradables de su vida, como es la carrera criminal o sus andanzas en el mundo de la droga, que en la mayoría de los casos se pretende olvidar, además ante un público numeroso (la media de alumnos asistentes por charlas ha superado la centena), y teniendo en cuenta que la mayoría de ellos no tienen experiencia previa de hablar ante tanto público, es algo que se debe valorar de forma muy positiva. La gran mayoría no creen que los alumnos les vayan a observar con desprecio y por ello se sientan rechazados por los oyentes. Los internos creen que su participación en las charlas les reportará algún tipo de beneficio personal. Para algunos esta actividad puede hacerles recapacitar y reflexionar sobre su actividad delictiva, reconociendo errores y reforzarles para alejarles de conductas ilícitas; otros han contestado que les puede reportar algún beneficio penitenciario. Manifiestan que uno de los aspectos que más les ha motivado para participar en este programa es que esta actividad pueda servir a los alumnos para reflexionar sobre los asuntos planteados y no cometer los mismos errores. Para los internos, por lo tanto, este programa tiene una utilidad práctica de prevención secundaria. A ellos le sirve para recapacitar sobre su vida antes del ingreso en prisión, analizar su situación actual y plantear futuras perspectivas. Esto puede ser un acicate para superar situaciones críticas en la vida que puedan llevarle a la comisión de nuevos delitos. Mayoritariamente se ven como modelos o ejemplos a seguir para las personas que hallan podido o puedan pasar por situaciones similares a las de ellos. En general, podemos señalar que los internos parten con una muy buena predisposición y con la idea que la actividad puede ser doblemente útil, tanto para ellos como para la sociedad (los alumnos).

En las preguntas posteriores a la charla todos los internos han manifestado que sus compañeros han expuesto sus vivencias de forma real y verídica, aunque puede haber algunos asuntos muy concretos que por distintas razones (pudor, encubrimiento de

alguna actuación u otra razón) no se hayan querido exponer en público. Algunos temas no se han abordado suficientemente como son por ejemplo las relaciones familiares o las drogas de diseño, debido según han manifestando por ser temas delicados o por falta de tiempo. Todos han manifiestan que el trato recibido por los oyentes fue correcto, incluso para algunos mejor de lo esperado. Aspecto este que podemos corroborar al comprobar el absoluto silencio y respeto que mantienen los alumnos durante las exposiciones de los internos y el interés que muestran a través de preguntas tanto en público como en privado con relación a los temas tratados. Por ello, la gran mayoría no se ha sentido incomodo a pesar de los temores que manifestaban algunos antes de las charlas. Esto no significa que a los internos no les haya costado esfuerzo la exposición en público de sus vivencias. En respuesta abierta uno de los internos ha manifestado *“Que al principio estaba nervioso, pero lo he ido superando”*, otro ha dicho *“Me he sentido extraño, pero me ha gustado que supieran mi historia”*. A la mayoría de los internos las charlas les ha servido de refuerzo y se sienten como miembros más activos de la sociedad. Les ha servido para reflexionar sobre su pasado, para conocer más a los jóvenes de hoy en día o para pensar en su familia y su gente. En respuesta abierta uno manifiesta que *“Ayudar a los demás es ayudarse a sí mismo”*.

La gran mayoría de los internos opinan que Instituciones Penitenciarias y su problemática es la perfecta desconocida en la sociedad, los conocimientos sobre la realidad penitenciaria son escasos o nulos.

Todos han valorado de forma muy positiva su participación y se encuentran satisfechos con la salida, hasta el punto que todos sin lugar a dudas manifiestan que quieren repetir la experiencia y seguir participando en esta actividad.

Concluyendo la valoración de los internos podemos resaltar estos aspectos:

- Una valoración altamente positiva de la actividad.
- Este tipo de actividad refuerza la autoestima del interno al sentirse participe de forma activa en una tarea social como es la prevención de delito y la drogadicción en un grupo social de alto riesgo como es la juventud.
- La reflexión autocrítica sobre sus vivencias personales afianzan y refuerza valores positivos que pueden ayudar al interno a alejarse de ambientes delictivos.
- Esta actividad puede ser de mucha utilidad para los alumnos al conocer de primera mano y de forma natural un aspecto de la realidad social, como es el mundo del delito y las drogas, y las nefastas consecuencias que la entrada y permanencia en este mundo conlleva: marginación, prisión o muerte.

En palabra de un interno podemos resumirlo de esta manera: *“Me ha gustado mucho esta experiencia, porque me he dado cuenta de que en algún cierto modo puede ayudar a gentes de que se den cuenta de la realidad en la que vivimos todos.”*

3 OPINIONES DE LOS ALUMNOS SOBRE LA CÁRCEL Y LA DELINCUENCIA

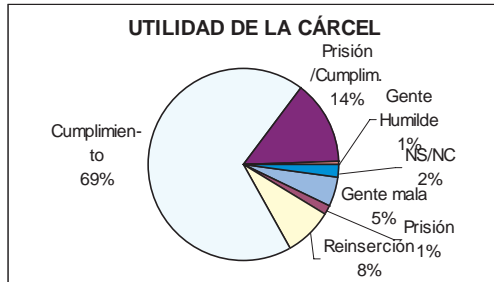
3.1. Opinión sobre la cárcel

Aprovechando las salidas programadas de internos a los distintos Institutos, por parte de la ONG se remitía un cuestionario a los distintos tutores de los alumnos para

conocer de forma previa su opinión sobre el mundo de la delincuencia y la prisión. El cuestionario se ha ido afinando año tras año, quedando como un cuestionario totalmente estructurado y formado por ítems con respuestas cerradas que facilita la posterior evaluación, teniendo en cuenta la enorme cantidad de cuestionarios a evaluar. El universo analizado ha sido el de los alumnos de educación secundaria de la Provincia de Granada. Del curso 2003/04 se han obtenido 1.273 cuestionarios cumplimentados de 15 Institutos. A esto hay que añadir 33 cuestionarios pertenecientes a internos del Centro de Internamiento de Menores de Oria (Almería) y 61 pertenecientes a personal de ese Establecimiento, la mayoría de ellos Educadores. Los resultados de estos dos colectivos se han analizado aparte, dado que son universos distintos.

El primer grupo de preguntas del cuestionario versaba sobre el conocimiento de la cárcel. Para averiguar el conocimiento que tienen los alumnos sobre la cárcel se les ha preguntado sobre la utilidad o la función de esa institución, sobre el lugar donde está situada la misma en la Provincia y sobre el número de presos que alberga dicha prisión. La primera pregunta que recoge el cuestionario es ¿Para qué sirve la cárcel? La inmensa mayoría de los alumnos ha contestado que la cárcel sirve para cumplir la condena impuesta por el delito cometido (69%). La otra finalidad de la cárcel como prisión “encerrar a las personas hasta que les juzguen”, sólo ha sido señalada por el 1% de los alumnos. La doble finalidad de la institución penitenciaria: prisión y cumplimiento, (“para encerrarles hasta el juicio y cumplir condena”) ha sido la opción escogida por el 14% de los alumnos. La finalidad legal de Instituciones Penitenciarias, la reinserción, ha sido vista por el 8% de los alumnos. Otras dos opciones más que contenía el cuestionario: “Para meter allí a la gente mala” o “ Para encerrar a la gente más humilde de la sociedad”, solamente ha sido escogida por el 5% y el 1% respectivamente. En líneas generales podemos constatar que los encuestados tienen una cierta idea de la finalidad de la cárcel. Hace cinco años se inauguró la macroprisión de Albolote, situada en dicho termino municipal pero cerca del Municipio de Colomera. En Granada ciudad en las instalaciones de lo que fuera la antigua prisión provincial, está ubicada la sección abierta para internos en tercer grado que tienen una relación laboral en el exterior. La mayoría de los alumnos sabe al menos el municipio donde esta situada la prisión: Albolote o el lugar donde se encuentra cercano Colomera (64%). Un alto porcentaje de los alumnos ha confundido probablemente la sección abierta o la antigua prisión con la nueva e indican que la prisión se encuentra en Granada ciudad (18%). Solamente el 2% ha indicado “Armilla” y un 16% de la muestra no saben o no han contestado a esta pregunta. Podemos afirmar que la mayoría de los alumnos conocen o tienen información sobre la ubicación de la prisión en esta Provincia. Se les pedía a los alumnos que hicieran una estimación sobre el número de presos que alberga la prisión. Para evitar el alto número de no respuestas de los cursos anteriores (63%) se les facilitaba varias cifras estimativas. Teniendo en cuenta que la población de Albolote gira en torno a los 1.600 internos, podemos señalar que la mayoría (42%) han hecho una estimación correcta (entre 500 y 2.000 internos); una parte de los alumnos ha subestimado el número total de internos (19%), mientras que un número superior de alumnos (27%) ha hecho estimaciones muy superiores sobre el número de internos. El porcentaje de no sabe/no contesta es relativamente alto, el 12%. Más de la mitad del alumnado no tiene una idea aproximada de la magnitud del centro penitenciario.

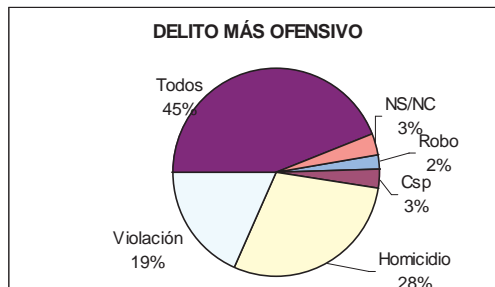
GRÁFICO 1. UTILIDAD DE LA CARCEL



3.2. Opinión sobre el delito

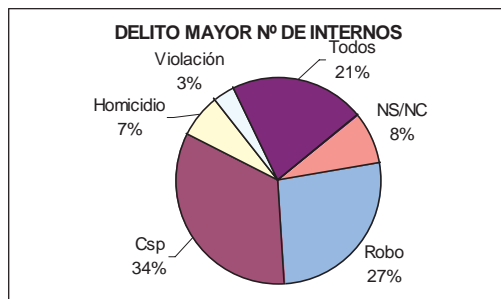
¿Cuál les parece el delito más ofensivo? ¿Por qué delito están la mayoría de los presos? Con estas preguntas queremos averiguar de forma indirecta el conocimiento que tienen los alumnos del tema de la delincuencia. En el cuestionario se ha señalado en ambas preguntas las opciones de robo, tráfico de drogas, asesinato, violación y todos. La gran mayoría de los alumnos considera el homicidio o el asesinato como el delito más ofensivo (28%). La privación de la vida a los demás, en sintonía con la mayoría de la población, es considerada la acción humana más despreciable. En segundo lugar como delito singular se encuentra la violación como delito más ofensivo con el 19%. En este caso hubiera sido interesante diferenciar por genero. Este dato, al tratarse de un cuestionario anónimo y no haber preguntado por ello, no está disponible.

GRÁFICO 2. DELITO MÁS OFENSIVO



Los delitos contra la propiedad, genuinamente el robo, representan el 53% de los internos en prisión, mientras que los delitos contra la salud pública (tráfico de drogas) significan un 30%, los delitos contra la libertad sexual, incluida la violación, representan un 5% y los delitos contra las personas donde se incluye el homicidio, pero también las lesiones, alcanzan un 7%. Podemos apreciar como una gran mayoría, el 61%, han señalado el robo (27%) y el tráfico de drogas (34%) como los delitos por los que más internos hay en prisión. A diferencia de los cursos anteriores los alumnos de este curso no han estado acertados, porque la relación es la inversa. Es destacable como año tras año el tráfico de droga es apreciado por los alumnos como el delito mayoritario en detrimento de los delitos contra la propiedad. Un 7% y un 3% han señalado el homicidio y la violación respectivamente como delitos principales entre la población reclusa.

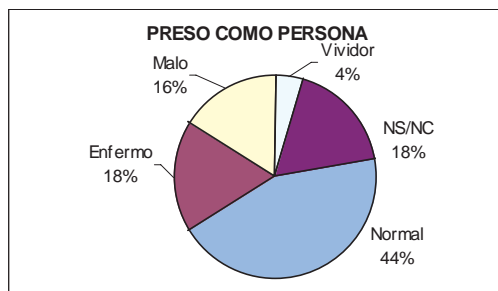
GRÁFICO 3. DELITO MAYOR N.º DE INTERNOS



3.3. Sobre la normalidad del preso

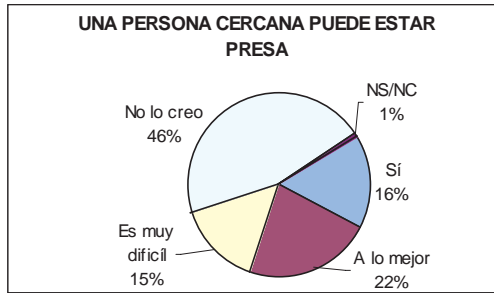
¿Ven los alumnos a los presos como personas normales o por el contrario piensan que no lo son? ¿Pueden hacerse la idea de que una persona del entorno familiar pueda estar preso? Pretendíamos conocer hasta que punto los alumnos pueden apreciar que la delincuencia puede ser un fenómeno social, llamémosle normal o por el contrario pueden pensar que los que cometen delitos no son “normales”, tienen alguna tachadura moral, alguna enfermedad o incluso opinar que se trata de algo innato de algunas personas según el pensamiento lombrosiano. La mayoría de los alumnos piensan efectivamente que el preso es una persona como él (44%). Un 18% le tachan de “enfermo”, lo que significa que son hasta cierto punto irresponsable de sus actos y que deben curarse. Un número parecido (16%) ha optado por señalar “que es una mala persona” (18%) y solamente el 4% le han dado un carácter hedonista, al decir, que “es un vividor”. Un número elevado de alumnos (18%) no ha contestado a esta pregunta o ha señalado la opción de no sabe. La mitad de los alumnos opinan que el preso es una persona como él, mientras la otra mitad manifiesta que existen diferencias entre él y el preso como persona.

GRÁFICO 4. PRESO COMO PERSONA



En el siguiente ítem se preguntaba sobre la posibilidad de que un familiar o persona cercana al alumno pudiera entrar en prisión. Solamente un 16% es contundente en la respuesta y manifiesta que “sí”; un 22% piensa que “a lo mejor”. Casi la mitad de los alumnos no creen en la posibilidad de que un familiar o persona cercana pueda entrar preso, un 15% lo ven “muy difícil”. Para la mayoría de los alumnos, el mundo

GRÁFICO 5. UNA PERSONA CERCANA PUEDE ESTAR PRESA



de la delincuencia y la prisión existe, pero es un mundo diferente al suyo, entienden que no son iguales que los presos y no se imaginan mayoritariamente que les vaya a afectar a ellos y a su entorno familiar o de amistad. Teniendo en cuenta las respuestas de años anteriores se puede ir apreciando una cierta tendencia en el pensamiento de los jóvenes menos integradora. Estos datos nos hacen reflexionar en como va calando la idea en amplios sectores de la juventud, de que los presos son personas “anormales” y que el mundo de la delincuencia es algo ajeno a ellos o que está fuera de su mundo, es un espectro social de los excluidos a los que ellos y su familia no pertenecen ni se imaginan pertenecer.

3.4. Opinión sobre las penas

¿Los jueces deben condenar siempre a la gente a la prisión? Se les facilitaba tres opciones: “Sí, si son culpables”; “No, si se arrepiente de lo que han hecho” y “Sería conveniente buscar alternativas en algunos casos”. También se les ha preguntado, sobre la pena de muerte, la cadena perpetua, la reinserción de los presos o las alternativas a la prisión. La gran mayoría estiman que los jueces si deben condenar siempre (57%), más de un tercio (36%) se decantan por buscar alternativa en algunos casos y un 2% por no condenar si hay arrepentimiento. La pena de muerte, proscrita de nuestra legislación es rechazada también por amplia mayoría de los alumnos (60%). No obstante, hay que destacar que un alto porcentaje es partidario de su aplicación (28%) y un significativo número (12%) no lo tienen claro. La idea del carácter represor de la pena privativa de libertad subyace en la contestación respecto a la cadena perpetua. Dicha pena no aparece formalmente en nuestro ordenamiento jurídico, si bien de hecho en la practica, existe. La inmensa mayoría de los alumnos (67%) se han manifestado partidarios de la cadena perpetua, frente a un 23% que la rechazan y un 10% que no se manifiestan. Podemos apreciar una idea represiva sobre el carácter de la pena y del endurecimiento de la misma en la mayoría de los alumnos. Este es un dato que nos debe hacer reflexionar al respecto. También son partidarios del mandato constitucional de la reinserción de los presos (65%), aunque hay un 13% que estén en contra y casi una cuarta parte (21%) no lo tienen claro. En cuanto a las alternativas a la prisión, la mayoría de los alumnos son partidarios de que existan (54%), pero hay un alto porcentaje que está en contra de ellas (23%) o no lo tienen claro (23%).

GRÁFICO 6. PENA DE MUERTE

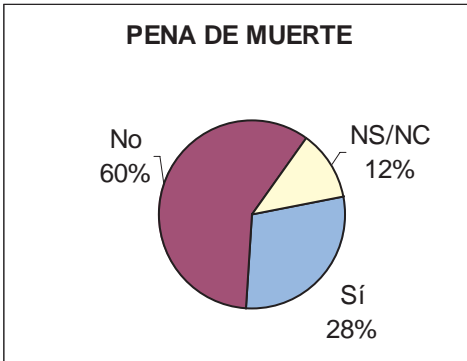


GRÁFICO 7. CADENA PERPETUA

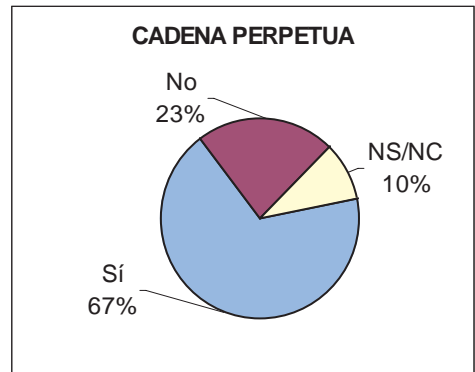


GRÁFICO 8. REINSERCIÓN DE PRESOS

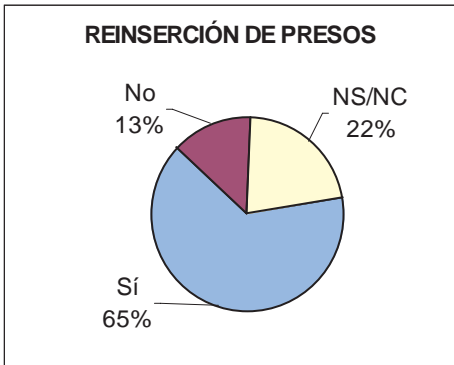
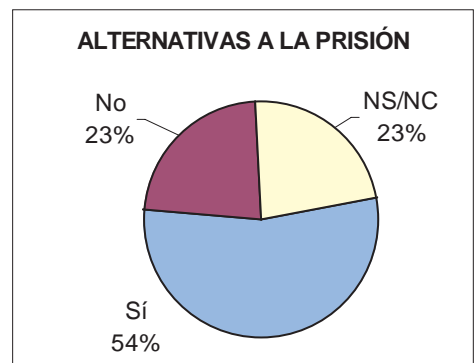


GRÁFICO 9. ALTERNATIVAS A LA PRISIÓN



Podemos señalar que hay una mayoría de alumnos partidarios de endurecer las penas e incluso aplicar penas actualmente inexistentes en nuestro ordenamiento jurídico. Aunque esta opinión se aprecia como mayoritaria, hay también un alto porcentaje de alumnos que piensa que deben existir o se deben buscar alternativas a la prisión. Las preguntas hacen referencia a actitudes de los alumnos respecto al sistema penal y las respuestas nos muestran que sería muy conveniente que estos temas fueran abordados como materia de estudio y de discusión en la enseñanza secundaria. Entendemos que hace falta información al respecto. Las charlas, como podemos apreciar en los cuestionarios de evaluación posteriores, han podido contribuir a paliar este déficit informativo y a modificar en parte su opinión en relación a la dureza de las penas.

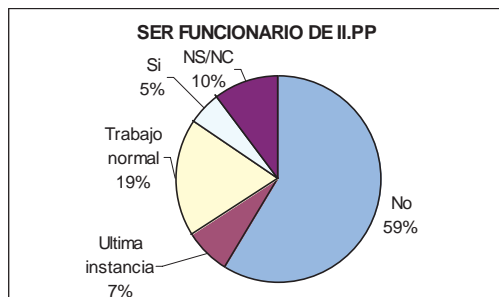
3.5. Opinión sobre los funcionarios de prisiones

Hemos querido averiguar que conocimientos tienen los alumnos sobre los funcionarios de prisiones y de su trabajo, ver si se mantienen los estereotipos o existe una opinión diferenciada al respecto. Se les ha preguntado a los alumnos sobre como piensan que son los funcionarios, sobre la misión que desarrollan los mismos y si les gustaría ser funcionarios de prisiones. La gran mayoría de los alumnos (60%) califican a los funcionarios de prisiones como normales. Un grupo importante de alumnos les ha calificado de “duros y poco tolerantes” (21%), quizás impregnado por la visión que tienen de ellos a través básicamente de películas norteamericanas o por la misión que tienen que desarrollar. En años anteriores los alumnos que utilizaban adjetivos negativos, tales como violentos, estrictos, malos etc. abarcaban el 14%. Por el contrario la visión del funcionario “compresible”, solamente ha sido señalada por el 5% del alumnado, frente 18% de cursos anteriores que utilizaban adjetivos positivos para caracterizar a los funcionarios, tales como buenos, fuertes, trabajadores, seguros de sí, valientes etc. Entre los alumnos de secundaria predomina una imagen neutra tendente a negativa de los funcionarios de prisiones, no superándose del todo el estereotipo cinematográfico existente sobre la labor de los funcionarios, aunque hay un importante número de alumnos que no se atreve a contestar por no tener una opinión creada.

En cuanto al conocimiento que tienen sobre las tareas de los funcionarios, 13% no sabe o no contesta, 68% manifiestan que los funcionarios tienen preferentemente tareas de control y vigilancia, es decir, tareas cuasipoliciales, de mantenimiento del orden. Un 19%, sin embargo, mantiene que las tareas principales de los funcionarios de prisiones es la de ayudar al interno, más acorde con la idea de resocialización de nuestra normativa penitenciaria. En general, podemos señalar que los alumnos han sabido establecer los dos aspectos prioritarios de las tareas de los funcionarios de prisiones, incluso con el orden de importancia, que tanto por su relación numérica como por las exigencias impuestas por los órganos superiores, es demandado de ellos. También se les preguntaba a los alumnos si les gustaría ser funcionario de prisiones. De una forma indirecta se quiere vislumbrar la imagen de esta profesión y su atractivo para la gente joven. Una gran mayoría (59%) ha contestado que “No”. Un pequeño grupo ha señalado que en última instancia optarían a este trabajo “sino consiguen otra cosa”. Una quinta parte ha opinado que se trata de un “trabajo como otro cualquiera”, dándole cierto grado de normalidad; solamente un 5% ha manifestado abiertamente que “Sí” y el 10% no saben o no

han contestado esta pregunta. Constatamos que aunque se tiene una imagen en líneas generales normalizada del funcionario de prisiones, predomina en algunos casos los estereotipos de gente dura transmitidos por las películas norteamericanas. Ser funcionario de prisiones no es una de las profesiones que atraigan a los jóvenes, ellos mayoritariamente rechazan ejercer esta actividad.

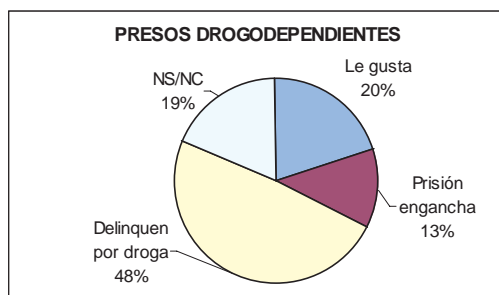
GRÁFICO 10. SER FUNCIONARIO DE II.PP.



3.6. Problemática de la drogodependencia y el delito

La problemática de la drogodependencia y el tráfico de drogas esta íntimamente relacionado con la delincuencia en nuestro país. No en vano cerca del 85% de los internos de las prisiones españolas tienen o han tenido que ver con el tema de las drogas, bien por ser consumidores habituales de ella, bien por traficar con ellas o ambas cosas. A los alumnos se les hizo la pregunta si sabían el porqué la mayoría de los presos eran drogodependientes. Se les facilitaba tres opciones: “Les gusta la droga”; “Porque se enganchan en prisión” o “delinquen para costearse la droga”. La mayoría (48%) son de la opinión que el problema de la drogodependencia está relacionado con la delincuencia, “delinquen para costearse la droga”. Hay un binomio droga-delincuencia que es así apreciado por gran parte del alumnado. En segundo lugar con un 20% han señalado que la droga “les gusta” y esa es la causa, es decir, la causa es un cierto hedonismo. Para un 13% los presos son drogodependientes porque se enganchan en prisión. Si bien es cierto que algunos presos se enganchan al consumo de drogas ilícitas en la prisión, estos son minoría, la inmensa mayoría ya son drogodependientes antes de entrar en prisión.

GRÁFICO 11. PRESOS DROGODEPENDIENTES



3.7. Conocimiento de ONG de prisiones

Se les preguntaba a los alumnos si conocían que en las prisiones intervenían organizaciones no gubernamentales (ONG) para ayudar a los internos. Posteriormente se les pedía, que en caso de conocer alguna, indicaran su nombre. Podemos constatar que existe un gran desconocimiento sobre la existencia de ONG en el ámbito penitenciario. El 78% ha manifestado que “No”, es decir que no saben que existan estas organizaciones en prisiones. A este dato hay que añadir el 2% que no ha contestado la pregunta. Solamente el 20% ha manifestado que si sabe que existe este tipo de organizaciones que trabajan en las prisiones españolas. Apenas ha habido alumnos que han sabido nombrar alguna ONG, señalando incluso algunas que no tienen nada que ver con prisiones como “Médicos sin fronteras”; las más nombradas han sido Caritas, Cruz Roja, Mercedarias laicas y Proyecto Hombre. Las organizaciones de voluntariado de prisiones son la gran desconocida entre los alumnos de educación secundaria.

3.8. Resumen de las opiniones de los alumnos

A pesar que la problemática de la drogodependencia y la delincuencia apenas tiene acomodo entre los temas que son tratados en los cursos superiores de la E.S.O., hemos podido constatar que los alumnos disponen de un conocimiento adecuado de esta materia. Aunque parte de las opiniones están impregnadas por los estereotipos que se transmiten a través de los medios de comunicación de masas, cine y televisión, hay una cierta actitud crítica ante el sistema. En los análisis por separado por curso escolar se puede vislumbrar una cierta tendencia neoconservadora en las respuestas emitidas a algunas de las preguntas. Con los datos disponibles podemos aseverar que se está produciendo una evolución en el pensamiento de los jóvenes con respecto a esta materia. Los alumnos no son ajenos a las ideologías dominantes, transmitidas tanto por los poderes públicos como por los medios de comunicación de masas, en el cual se va perfilando poco a poco la ideología de la denominada “tolerancia cero o la idea de la retribución del delito, “el que lo hace la paga”, traducida en nuestra normativa legal desde julio del 2.003 en el mal denominado “cumplimiento integro y efectivo de las penas”. Esta ideología que está impregnando últimamente nuestra normativa legal y que entre otros objetivos pretende dar mayor protección o reparación a las víctimas de la delincuencia, va poniendo en un segundo plano el objetivo constitucional de la pena privativa de libertad, que no es otro que la reinserción social de los internos. Los alumnos llegan incluso más lejos, apoyando con amplia mayoría la implantación de la cadena perpetua. A pesar de estar proscrita en nuestro ordenamiento jurídico y en el pensamiento moderno europeo, la pena de muerte también tiene amplios partidarios entre los alumnos.

De las opiniones de los alumnos antes de las charlas podemos destacar las siguientes:

- El 69% de los alumnos manifiesta que la cárcel es un lugar de cumplimiento de condena, solamente el 8% destacan como utilidad de la cárcel, la reinserción social.
- El 64% de los alumnos de los institutos granadinos conoce donde está ubicada la nueva prisión de esta Provincia, en el termino municipal de Albolote cerca de Colomera.

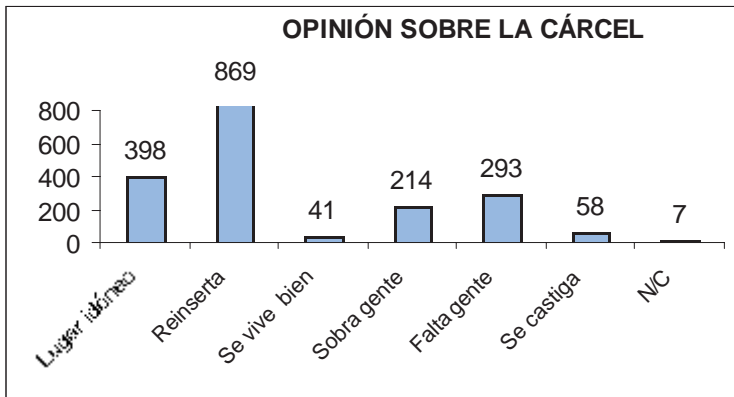
- La estimación sobre el número de internos que alberga la prisión de Albolote entre 500 y 2.000 ha sido señalada por el 42% de los encuestados.
- En general, podemos señalar que existe una aceptable información sobre la cárcel, si bien en el ámbito concreto apenas se dispone de información.
- Hay coincidencias en la mayoría de los alumnos en la consideración del homicidio como el delito más despreciable, aunque muy seguido de la violación.
- Coinciden con la realidad al señalar a los delitos contra la propiedad y la salud pública los mayoritarios entre la población penitenciaria, aunque invierten el orden.
- El 44% de los alumnos piensan que el preso es una persona “normal”, es decir, como él. Un número estimable de alumnos, el 18% y el 16% piensan que está enfermo o es una persona mala respectivamente.
- Sin embargo, el 42% no cree que un familiar o persona cercana pueda ser o estar preso.
- La mayoría (57%) estima que se debe condenar siempre a la gente a prisión por la comisión de un delito, aunque un 36% aboga por alternativas a la prisión en algunos casos.
- Rechazan por amplia mayoría la pena de muerte, aunque hay un 28% favorable. Por el contrario, más de dos tercios son partidarios de la cadena perpetua, pero también de la reinserción de los presos. También se han decantado algo más de la mitad a favor de alternativas a la prisión.
- En líneas generales, tienen una imagen normal sobre los funcionarios de prisiones, aunque hay bastantes que mantienen el estereotipo de “gente dura”.
- Más de dos tercios de los alumnos manifiestan que las funciones principales de los funcionarios de prisiones son la controlar y vigilar, frente a un 19% que dicen que la función principal es la de “ayudar a los internos”, coincidiendo con la realidad penitenciaria.
- Casi la mitad de los alumnos han señalado que la mayoría de los presos son drogodependientes porque delinquen para costearse su adicción.
- Las ONG de Prisiones son las grandes desconocidas para los alumnos, apenas un 20% conocen la existencia de la mismas y un número muy reducido han podido mencionar alguna de manera nominal.
- A los alumnos les interesa como asuntos a tratar en las charlas, tanto el conocimiento de la situación y la convivencia en las cárceles como el mundo de la delincuencia y las causas de las mismas.

4 VALORACIÓN DE LAS CHARLAS POR PARTE DE LOS ALUMNOS

Después de la charla, pero no de inmediato, se pasaba otro nuevo cuestionario a los alumnos para valorar la actividad. El cuestionario en este caso constaba de seis ítems con preguntas semicerradas, lo que facilitaba la posterior evaluación a diferencia de los cuestionarios utilizados en cursos anteriores que contenían preguntas abier-

tas. Podemos decir, sin temor a equivocarnos, que esta actividad ha tenido una valoración bastante positiva por parte de los alumnos. El interés mostrado lo apreciamos por el silencio existente y la atención prestada a los ponentes durante la actividad. Muchos alumnos incluso, han manifestado que si ha faltado algo ha sido tiempo o más preguntas. La respuesta abrumadoramente mayoritaria (88%), es que les había gustado bastante la charla, un 11% manifestó que les había gustado un poco y solamente 12 alumnos de los más de 1.200 que cumplimentaron el cuestionario manifestaron que no les había gustado. En general podemos señalar que la opinión manifestada sobre la cárcel después de la charla es bastante positiva, destacando la opinión mayoritaria de lugar de reinserción y rehabilitación. Esta imagen quizás quede algo distorsionada debido a que los presos que participan en las charlas no son representativos de la mayoría, si lo son por los delitos cometidos (delitos contra la propiedad y la salud pública) y por tener problemas de drogodependencia, pero no lo son en cuanto a su situación penitenciaria (salen habitualmente de permiso).

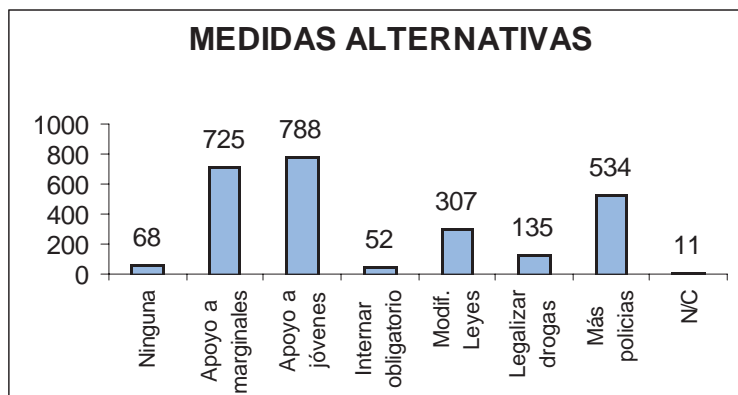
GRÁFICO 12. OPINIÓN SOBRE LA CÁRCEL



También se les preguntaba a los alumnos sobre algunas medidas de política criminal. La contestación a esta pregunta podía ser con respuestas múltiples. El ítem recoge siete opciones de respuestas y la posibilidad de ampliar las respuestas o indicar otra no señalada, es decir es una pregunta semicerrada. Mayoritariamente, en torno al 60%, los alumnos señalan medidas preventivas de carácter social (apoyo a familias marginales, programas para niños y jóvenes con problemas) como las indicadas para evitar el ingreso de personas en prisión. Algo más del 40% han señalado medidas de carácter represivo preventivo, como el aumento de policías y del control social, como medidas eficaces para combatir la criminalidad. La cuarta parte de los alumnos, vuelven a señalar que una buena medida es modificar las leyes y fomentar las alternativas a la prisión. Una opción minoritaria (11%), pero sorprendente por el respaldo que tiene, es la de la “legalización de las drogas” para combatir la delincuencia, máxime cuando el hilo conductor de las charlas ha sido la prevención del consumo de drogas. Algunos alumnos han entendido que si bien el consumo puede ser perjudicial para la salud, la legalización puede evitar la comisión de delitos instrumentales (robos) para poder mantener la adicción. Medidas de un estado policial como la de “internamiento obligatorio de todos los marginados”, solamente son apoyadas por 52 alumnos

(4%). Un 5% de los alumnos ha manifestado que no es preciso tomar medida alguna para evitar que ingresen más gente en prisión, dado que las medidas que se toman son las adecuadas. La gran mayoría de los alumnos por lo tanto, entiende que es necesario tomar medidas de carácter social, policial o legislativo, para reducir el problema de la delincuencia, y esto a pesar que, como hemos podido comprobar por anteriores respuestas, han opinado mayoritariamente que la cárcel puede ser el lugar ideal para los que cometen delitos o que esta sirve para rehabilitar y reinsertar a los presos.

GRÁFICO 13. MEDIDAS ALTERNATIVAS



El resumen de la evaluación de los cuestionarios posteriores es el siguiente:

- ☆ Las charlas han tenido una aceptación muy positiva entre los alumnos. En muchos sitios hemos escuchado la opinión que ha sido la mejor charla que se ha impartido en el Instituto.
- ☆ Casi no han echado nada en falta en la exposición; para algunos ha faltado tiempo para poder hacer más preguntas o haber profundizado en algún tema. Muchos han señalado que quizás se debería haber hablado más de la cárcel y que deberían haber estado internos que hubiesen cometido otro tipo de delitos.
- ☆ La gran mayoría opina que la prisión sirve para rehabilitar y reinsertar a los presos, e incluso que puede ser un lugar idóneo para los que cometen delitos. Tienen por lo tanto, una idea bastante positiva de la cárcel.
- ☆ Aunque a la mayoría no se les ocurre alternativa a la prisión, hay un número elevado de alumnos que si han señalado diversas alternativas a la misma.
- ☆ La solución del problema de la introducción de droga en la prisión debe efectuarse con mayores controles tanto a los internos como a los visitantes.
- ☆ Para evitar que entren muchas personas en prisión, la mayoría de los alumnos son partidarios de tomar medidas de carácter preventivo de tipo social, como el apoyo a las familias marginales o a jóvenes y niños con problemas. En menor medida son partidarios de incrementar el control social y la policía.

Previo a la charla la inmensa mayoría de los alumnos tenía un vago conocimiento sobre la realidad del mundo de la delincuencia, la drogodependencia y la prisión. Uno de nuestros objetivos era transmitirles información de primera mano, por sujetos que han vivido y están viviendo este problema. Podemos apreciar un cierto cambio de opinión sobre algunas ideas preconcebidas. En principio ha mejorado la imagen de la prisión, pero también ha aumentado la opinión favorable a buscar alternativas a la prisión y realizar trabajos preventivos de carácter social para disminuir el problema de la delincuencia y la drogodependencia. Medidas de carácter represivo no son señaladas ya en primer lugar, se buscan otras alternativas. Que consecuencias pueden tener estas charlas para el propio alumno es un asunto que no podemos evaluar con un cuestionario. Entendemos que toda información es positiva y este tipo de actividad se encuentra enmarcado dentro de los programas de prevención y por lo tanto puede y debe tener una repercusión positiva para el propio alumno de cara a la prevención de la drogodependencia y la delincuencia. El mejor resumen lo podemos sacar de las opiniones de los alumnos participantes. De la revista “Nosotros” del IES Aricel de Albolote entresacamos una opinión de un alumno, que estimo, que recoge y resume la opinión mayoritaria de los alumnos participantes.

“Yo pensaba que cuando metían a un delincuente en la cárcel no iba a aprender ni a reflexionar nada porque allí se sigue manejando la droga. Ahora con estos muchachos nos han dado a entender que uno si se quiere desenganchar de la droga puede. Pero tiene que lograrlo con su propia voluntad, porque si te lo dice alguien no le vas a hacer caso. También nos han dado a entender que la droga es un vicio muy grande y cuando estas muy enganchados haces lo que sea para conseguirla, como robarle a la gente en un banco, matar a alguien etc. Yo creo que lo que dijeron fue la verdad porque mejor que ellos no lo van a saber nadie. Por supuesto ellos saben los riesgos que trae consigo la droga. Cuando ellos empezaron a consumirla tan solo tenían 15 o 16 años. Y ahora mira donde están, metidos en la cárcel, pero algunos tienen privilegios y pueden salir a la calle a realizar las actividades como todos los demás. Su inconveniente es que tienen que regresar toda las noches a la cárcel, a dormir. Yo creía que los presos eran personas que no estaban bien de la cabeza, que son capaces de matar por consumir drogas, pero al conocer a estos hombres he comprendido que son personas como nosotros, que viven su vida normal, pero cuando se enganchan a la droga le da igual quien se ponga delante. A mí me gusto la charla y las historias que nos contaron me parecieron impresionantes y me conmovieron”.

5 CONCLUSIONES

El programa de salidas al exterior de internos del Centro Penitenciario de Albolote con el objetivo de informar sobre la problemática de la delincuencia y la drogodependencia a alumnos de Educación Secundaria en los distintos Institutos de Granada y su Provincia es una actividad pionera en toda España.

Como hemos detallado anteriormente la valoración que hacemos del mismo es altamente positiva desde distintos puntos de vista. De estas salidas se han beneficiado en primer lugar los internos participantes, estando enmarcadas las mismas dentro del programa individual de tratamiento penitenciario con el horizonte legal de la rein-

serción social. También ha sido muy positiva para los alumnos de los Institutos, al conocer información de primera mano de personas en situación grave de riesgo de exclusión social que han pasado por vivencias personales muy crudas con relación a su drogodependencia y carrera delictiva. No debemos menoscabar la importancia que ha tenido este programa para la propia Institución de cara a una mejora de la imagen de Instituciones Penitenciarias y sus trabajadores.

Entendemos que este programa es uno de los programas que tiene mayor proyección social y mejor acogida externa de los que realiza este Centro Penitenciario. Esto se debe rentabilizar, entre otras cosas para mejorar la imagen institucional y dar a conocer a la propia Institución en el exterior. Es conveniente por lo tanto, implicar en estas salidas de alguna manera a otras administraciones: Presentar el programa a la Subdelegación de Gobierno de Granada, a la Junta de Andalucía y a la Diputación Provincial. La colaboración de estas administraciones daría un realce mayor a la actividad, incluso podría multiplicarse más aún. El programa en los Institutos podría extenderse a otros centros penitenciarios, adaptándolo a las peculiaridades de cada lugar. Es un programa fácil de realizar. Únicamente se requiere una ONG que quiera implicarse en esta tarea o en caso contrario hacerlo directamente la Administración. Los recursos económicos que requiere el desarrollo de este programa son mínimos, muy por debajo de la rentabilidad social que se obtiene de esta actividad. Los beneficiados de dicho programa son tantos y tan diversos (alumnos, internos, Instituciones Penitenciarias, Entidades Educativas, ONG) que pensamos que sería no solo conveniente sino necesario realizarlo en todos los centros penitenciarios españoles.

NORMATIVA PENITENCIARIA

Servicio de Estudios y Documentación

Normativa Penitenciaria

1. DISPOSICIONES DE INTERÉS PUBLICADAS EN EL BOE

RESOLUCIÓN de 13 de febrero de 2004, del Organismo Autónomo Trabajo y Prestaciones Penitenciarias, por la que se hace pública la concesión de subvenciones a asociaciones, organizaciones no gubernamentales y entidades sociales para la colaboración en la ejecución y seguimiento de las medidas alternativas a la pena privativa de libertad y determinados programas de atención social. BOE N° 81 DEL 3-4-2004

REAL DECRETO 562/2004, de 19 de abril, por el que se aprueba la estructura orgánica básica de los departamentos ministeriales. BOE N° 96 DE 20-4-2004-

CONFLICTO de jurisdicción 1/2004, suscitado entre el Juzgado Togado Militar Territorial número 11 y de Vigilancia Penitenciaria de Madrid y el Juzgado Central de Vigilancia Penitenciaria de la Audiencia Nacional. BOE N° 122 DE 20-5-2004

REAL DECRETO 1599/2004, de 2 de julio, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio del Interior. BOE N° 160 DE 3-7-2004

RESOLUCIÓN de 22 de junio de 2004, de la Directora General de Instituciones Penitenciarias, por la que se convoca el Premio Nacional “Victoria Kent” para el fomento de la investigación multidisciplinar en materia penitenciaria. BOE N° 165 DE 9-7-2004

REAL DECRETO 1786/2004, de 30 de julio, sobre ampliación de medios adscritos a los servicios de la Administración del Estado traspasados a la Comunidad Autónoma de Andalucía por el Real Decreto 3936/1982, de 29 de diciembre, en materia de educación (profesorado de Instituciones Penitenciarias). BOE N° 184 DE 31-7-2004

RESOLUCIÓN de 17 de septiembre de 2004, del Organismo Autónomo Trabajo Penitenciario y Formación para el Empleo, por la que se acuerda la publicación de las cuentas anuales del ejercicio 2003. BOE N° 240 DE 5-10-2004

RESOLUCIÓN de 13 de octubre de 2004, de la Subsecretaría, por la que se dispone la publicación de la Resolución de 7 de octubre de 2004, de la Secretaría General para la Administración Pública y la Secretaría General de Presupuestos y Gastos, por la que se

da publicidad al Acuerdo de la Comisión de Control del Plan de Pensiones de la Administración General del Estado sobre incorporación de los partícipes a dicho Plan. BOE N° 248 DE 14-10-2004

ORDEN APU/3359/2004, de 7 de octubre, por la que se modifica la Orden APU/2074/2004, de 10 de junio, reguladora de los datos de carácter personal del Departamento y sus Organismos Autónomos. BOE 251 DE 18-10-2004

ORDEN INT/3448/2004, de 5 de octubre, por la que se cambia la denominación del Centro de Inserción Social de Salamanca, dependiente del actual Centro Penitenciario de Topas (Salamanca), que pasa a llamarse “Centro de Inserción Social Pedro Dorado Montero”. BOE N° 258 DE 26-10-2004

ORDEN INT/3449/2004, de 5 de octubre, por la que se crea el Centro de Inserción Social “Alfredo Jorge Suar Muro”, en Jerez de la Frontera, dependiente del establecimiento de preventivos de Cádiz (Cádiz-Puerto II). B OE N° 258 DE 26-10-2004

RESOLUCIÓN de 29 de octubre de 2004, de la Secretaría de Estado de Hacienda y Presupuestos, por la que se establecen para el año 2004 las cuantías de los componentes de la contribución individual del Plan de Pensiones de la Administración General del Estado. BOE N° 267 DE 5-11-2004

ORDEN PRE/3606/2004, de 4 de noviembre, por la que se aprueban las instrucciones para la confección de las nóminas de contribuciones al Plan de pensiones de los empleados de la Administración General del Estado, por parte de los ministerios y organismos públicos promotores del mismo. BOE N° 268 DE 6-11-2004

ORDEN INT/3740/2004, de 28 de octubre, por la que se crea el Centro de Inserción Social “Carlos García Valdés”, dependiente del Centro Penitenciario de Córdoba. BOE N° 276 DE 16-11-2004

ORDEN INT/3741/2004, de 28 de octubre, por la que se crea el Centro de Inserción Social “Concepción Arenal”, dependiente del Centro Penitenciario de Herrera de la Mancha (Manzanares). BOE N° 276 DE 16-11-2004

ORDEN INT/3742/2004, de 28 de octubre, por la que se crea el Centro de Inserción Social “Las Trece Rosas”, dependiente del Centro Penitenciario de Zaragoza (Zuera). BOE N° 276 DE 16-11-2004

ORDEN INT/3764/2004, de 11 de noviembre, por la que se adecuan los ficheros informáticos del Ministerio del Interior que contienen datos de carácter personal a la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal y se crean nuevos ficheros cuya gestión corresponde a dicho Ministerio. BOE N° 277 DE 17-11-2004

Orden INT/4078/2004, de 29 de octubre, por la que se cambia la denominación del Sanatorio Psiquiátrico Penitenciario de Alicante, que pasa a llamarse «Hospital Psiquiátrico Penitenciario de Alicante». BOE N° 299 DE 13-12-2004.

Resolución de 1 de diciembre de 2004, de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, por la que se actualizan las consignaciones económicas para la alimentación de los internos. BOE N° 306 DE 21-12-2004

Orden ECI/4171/2004, de 13 de diciembre, por la que se desarrolla la directriz general sexta del Real Decreto 858/2003, de 4 de julio, por el que se establece el título univer-

sitario oficial de Licenciado en Criminología y las directrices generales propias de los planes de estudios conducentes a su obtención. BOE N° 307 DE 22-12-2004 . CORRECCION DE ERRORES BOE N° 314 DE 30 DE DICIEMBRE

REAL DECRETO LEY 11/2004, de 23 de diciembre, por el que se modifica, en materia de pensiones públicas, la Ley de Presupuestos Generales del Estado para el año 2005. BOE N° 312 DE 28-12-2004

Orden INT/4296/2004, de 28 de diciembre, por la que se modifica la Orden INT/2992/2002, de 21 de noviembre, para delegar en los directores de los Centros Penitenciarios determinadas competencias en materia de gestión penitenciaria. BOE N° 315 DE 31-12-2004.

2. CIRCULARES E INSTRUCCIONES

I 1 / 2004 TP

Asunto:

MANUAL DE PROCEDIMIENTO DE LAS LÍNEAS DE ACTUACIÓN DE TRABAJO SOCIAL

Área de aplicación: Centros Penitenciarios.

Descriptor: Manual de procedimiento de las líneas de actuación de trabajo social en el Departamento Interno de Trabajo Social y en el Servicio Social Externo.

I. INTRODUCCIÓN

Las recientes modificaciones de la legislación penal y penitenciaria llevadas a cabo por la Ley Orgánica 5/2003, de 27 de mayo, de creación de los Juzgados Centrales de Vigilancia Penitenciaria y por la Ley Orgánica 7/2003, de 30 de junio, de medidas de reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas, principalmente, hace necesario introducir algunos cambios en el Manual de procedimiento de las líneas de actuación de trabajo social, aprobado mediante la Instrucción 4/2000, de 7 de febrero.

Por otro lado, la puesta en marcha de la figura del Coordinador de Trabajo Social con funciones, entre otras, de planificación y coordinación de las tareas de trabajo social desempeñadas en los Departamentos de Trabajo Social de los Centros Penitenciarios, implica una redistribución interna de las cargas de trabajo que se ha de recoger en los procedimientos de actuación.

II. MODIFICACIONES EN EL MANUAL DE PROCEDIMIENTO

Entre otras modificaciones, el nuevo procedimiento recoge la necesidad de realizar un seguimiento específico a todos los liberados condicionales que cumplan alguna condena por

delitos competencia de la Audiencia Nacional, toda vez que en estos casos las funciones que la legislación vigente atribuye al Juez de Vigilancia Penitenciaria, pasan a ser del Juzgado Central de Vigilancia Penitenciaria, con sede en Madrid y con jurisdicción en toda España. En este sentido, el Acuerdo de 29 de mayo de 2003, de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial, atribuye al titular del Juzgado Central de Menores, las funciones del Juzgado Central de Vigilancia Penitenciaria, en régimen de compatibilidad.

Otra de las novedades que recoge el procedimiento es la atención social que se precisa en cada caso, de acuerdo con lo establecido en la Ley 27/2003, de 31 de julio, de protección de las víctimas de la violencia doméstica.

La Ley Orgánica 7/2003, de 30 de junio, ha modificado, entre otros, los artículos 90 y 91 del Código Penal, relativos a la libertad condicional. Con la reforma se refuerza la necesidad de valorar en su conjunto todas las circunstancias antes de adoptar la decisión de conceder la libertad condicional. De este modo, el cumplimiento de las tres cuartas partes de la condena no es el único requisito determinante, sino que debe ser valorado junto con las demás circunstancias contempladas en el Código Penal, introduciéndose el criterio de la satisfacción de las responsabilidades civiles en los mismos términos que establece la Ley Orgánica General Penitenciaria para la clasificación o progresión a tercer grado. Por tanto, esta circunstancia se deberá reflejar en el informe individualizado de reinserción social en el que se valorarán, en su caso, los criterios establecidos en el artículo 72.5 y 6 de la referida Ley.

Asimismo, el procedimiento recoge la nueva redacción dada al apartado 2 del artículo 90 del Código Penal, que establece la posibilidad de que el Juez de Vigilancia Penitenciaria, al decretar la libertad condicional de los penados, pueda imponerles la observancia de una o varias de las reglas de conducta o medidas previstas en los artículos 83 y 96.3 del Código Penal. Esta redacción amplía las condiciones que se pueden establecer a los liberados condicionales y cuya inobservancia puede provocar la revocación de la libertad condicional. En este sentido, cabe destacar los apartados 3º, 4º y 5º del artículo 83.1 que incluyen reglas de conducta, que se pueden imponer por el Juez de Vigilancia Penitenciaria al liberado condicional, que permiten mejorar el seguimiento del mismo, por parte de los Servicios Sociales Penitenciarios. Por ello, se debe prestar especial atención a la elaboración del programa individual y plan de seguimiento de la libertad condicional, al que se incorporarán las reglas de conducta o medidas impuestas, en su caso.

También, se tiene en cuenta, en los modelos normalizados a cumplimentar, la modificación del artículo 91 del Código Penal, que se ha desdoblado en dos apartados, recogiendo el segundo de ellos un nuevo tipo de adelantamiento de libertad condicional.

III. EJECUCIÓN DEL PROCEDIMIENTO

Por lo que se refiere a la puesta en práctica del procedimiento de las líneas de actuación de trabajo social, interesa destacar la importancia de la necesaria coordinación entre los Centros Penitenciarios y los Servicios Sociales Externos. Por ello, con independencia de las reuniones que realice la Comisión de Programación y Seguimiento del Trabajo Social, se celebrarán todas las que sean precisas, entre el Jefe del Servicio Social Externo y el o los Coordinadores de Trabajo Social, en su caso, para mejorar la coordinación entre ambos departamentos.

Igualmente, cabe incidir en la necesaria coordinación cuando un liberado condicional reingresa preso o penado en un Centro Penitenciario, debiéndose comunicar esta circunstancia al Servicio Social Externo responsable de su seguimiento, o cuando se excarcela a un liberado condicional desde un Centro Penitenciario se ha de notificar al Servicio Social Externo que se va a encargar de su seguimiento.

Asimismo, es importante prestar especial atención a la remisión del protocolo social al Centro Penitenciario de destino cuando un interno es trasladado, para evitar la pérdida de la información social que contiene y que será necesaria para los Servicios Sociales del nuevo Centro Penitenciario.

IV. DISPOSICIÓN DEROGATORIA

Quedan derogadas las normas de igual o inferior rango que se opongan a lo dispuesto en la presente Instrucción y, en concreto, el Manual de procedimiento de las líneas de actuación de trabajo social, que acompaña a la Instrucción 4/2000, de 7 de febrero.

V. DISPOSICIÓN FINAL

En la primera reunión del Consejo de Dirección y de la Junta de Tratamiento se dará lectura de la presente Instrucción, procediendo su difusión en los términos establecidos en el artículo 280.2.14ª del Reglamento Penitenciario.

Madrid, a 14 de enero de 2004

EL PRESIDENTE DEL ORGANISMO AUTÓNOMO
DE TRABAJO Y PRESTACIONES PENITENCIARIAS

Ángel Yuste Castillejo

I 2 - 2004 GP (Derogada por I 2-2005 TG)

Asunto:

Modificación sobre las Indicaciones de la I. 9/2003, para la adecuación del procedimiento de actuación de las Juntas de Tratamiento a las modificaciones normativas introducidas por la Ley orgánica 7/2003, de 30 de junio, de medidas de reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas.

Area de Aplicación: Clasificación y tratamiento

Descriptor: Indicaciones para las Juntas de Tratamiento

El pasado día 2 de julio entró en vigor la Ley Orgánica 7/2003, de 30 de junio, de medidas de reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas, que introduce importantes innovaciones en el modelo de cumplimiento de la pena privativa de libertad basado en el denominado principio de individualización científica del artículo 72 de la Ley Orgánica General Penitenciaria 1/1979, de 26 de septiembre, a cuyo precepto se le añaden en esta reforma dos nuevos números, el nº 5º y el nº 6º.

Las materias afectadas por la citada Ley Orgánica 7/2003 son, en concreto:

La clasificación en 3º grado

La libertad condicional

Los beneficios penitenciarios

La acumulación de condenas

En estos momentos, y sin perjuicio de que en un futuro próximo se aborde una reforma reglamentaria, se hace necesario, a través de la presente Instrucción, dar las indicaciones pertinentes a las Juntas de Tratamiento de los Centros penitenciarios sobre cuestiones de procedimientos para que sean tenidas en cuenta en sus futuras actuaciones. En este sentido, a continuación se recogen estas indicaciones en las siguientes materias:

1.- EN MATERIA DE CLASIFICACIÓN EN 3º GRADO

A partir de ahora, y para realizar propuestas de clasificación inicial o progresión a tercer grado es necesario tener presente los siguientes requisitos:

1.1.- Cumplimiento del llamado “período de seguridad”.

En los supuestos en los que el penado cumpla una pena de más de 5 años o varias que sumadas aritméticamente o refundidas excedan de esta duración será requisito necesario que el interno tenga cumplida la mitad de la condena o condenas, con independencia de que éstas vengan impuestas en una o varias causas o procedimientos. Todas las propuestas de clasificación inicial o progresión a tercer grado indicarán expresamente el total de la condena impuesta en la causa o causas penadas que se encuentre cumpliendo, así como

la fecha de cumplimiento de la mitad de ellas, utilizando para ello, de forma preceptiva, el modelo de propuesta (PCD-1) emitido por el sistema informático SIP.

Este requisito es siempre exigible a internos condenados por delitos de terrorismo o cometidos en el seno de organizaciones delictivas. Respecto al resto de los penados se parte de la regla general de su exigencia, si bien el art. 36.2 párrafo 2º del Código penal permite que el Juez de Vigilancia lo dispense cuando exista un previo pronóstico individualizado y favorable de reinserción.

La exigencia de las previsiones del artículo 36.2 del Código Penal opera en todas las propuestas y resoluciones de clasificación inicial o progresión a tercer grado que se produzcan a partir de la entrada en vigor de la L.O. 7/2003, de conformidad con lo dispuesto en su Disposición transitoria única sobre la aplicación del artículo 72.5 y 6 de la Ley Orgánica General Penitenciaria en materia de clasificación o progresión a tercer grado de tratamiento penitenciario, que remite a los requisitos establecidos por el Código Penal para dichas clasificaciones.

Al no haberse visto reformado el artículo 92 del Código Penal en lo relativo a la dispensa del requisito de cumplimiento de las tres cuartas partes o, en su caso, dos terceras de la condena para la concesión de la libertad condicional a 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 Reglamento Penitenciario 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.

1.2.- Satisfacción de la responsabilidad civil derivada del delito:

a) Supuestos generales.

Como nuevo requisito para poder clasificar o progresar a tercer grado a los internos se exige ahora que el penado haya satisfecho la responsabilidad civil derivada del delito, estableciendo, a tales efectos, la nueva normativa los siguientes criterios:

- El pago efectivo de esta responsabilidad.
- La conducta efectivamente observada en orden a restituir lo sustraído, reparar el daño e indemnizar los perjuicios materiales y morales.
- Las condiciones personales y patrimoniales del culpable, a efectos de valorar su capacidad real, presente y futura para satisfacer la responsabilidad civil que le correspondiera.
- Las garantías que permitan asegurar la satisfacción futura.
- La estimación del enriquecimiento que el culpable hubiera obtenido por la comisión del delito y, en su caso, el daño o entorpecimiento producido al servicio público, así como la naturaleza de los daños y perjuicios causados por el delito, el número de perjudicados y su condición.

Si el primero de los criterios se puede calificar de objetivo, sin embargo el resto son eminentemente valorativos. Así pues, la forma de proceder para acreditar estas circunstancias deberá ser la siguiente:

Para el criterio objetivo será necesario confirmar ante el Tribunal sentenciador tal cumplimiento o la declaración de insolvencia del penado en la sentencia condenatoria, para lo que se solicitará del Tribunal sentenciador el informe correspondiente o una copia de la pieza de responsabilidad civil.

En el caso de los criterios valorativos sobre el comportamiento postdelictual del interno recogidos en el n° 5 del artículo 72 de la LOGP, éstos serán valorados ponderadamente por la Junta de Tratamiento a la hora de realizar las propuestas de tercer grado, siendo necesario acompañar a la propuesta copia de la resolución judicial de declaración de insolvencia del penado dictada en los correspondientes procesos penales, así como justificar la situación económica actual del interno que le impide afrontar el pago (extracto de la hoja de peculio que refleje la escasez de ingresos, informe de los servicios sociales al respecto...) y el compromiso firmado por el mismo de comenzar a satisfacerla si durante el tercer grado o el disfrute de la libertad condicional desarrolla un trabajo remunerado.

Si el interno ya viniere pagando fraccionadamente la responsabilidad civil se señalará y documentará tal extremo.

En los supuestos expresamente previstos en el nuevo 72.5 de la LOGP -delitos patrimoniales de notoria gravedad y perjuicio a generalidad de personas, contra los derechos de los trabajadores, contra la Hacienda Pública y contra la Seguridad Social y contra la Administración pública comprendidos en los capítulos V al IX del Título XIX del libro II del Código Penal- se deberá exigir, en todo caso, el criterio objetivo, es decir que el penado haya satisfecho la responsabilidad civil o presente el aval suficiente de que podrá hacerlo en un futuro.

Lógicamente, las Juntas de Tratamiento deberán tener en cuenta el cumplimiento del requisito establecido en el artículo 72.5 de la Ley Orgánica General Penitenciaria para los acuerdos de clasificación inicial en tercer grado de penados a condenas de hasta un año que tengan la consideración de resolución, conforme al artículo 103.7 del Reglamento Penitenciario.

b) Delitos de terrorismo o cometidos en el seno de organizaciones criminales.

Respecto a los delitos de terrorismo que el propio artículo 72.6 acota a las condenas impuestas por alguno de los delitos previstos en la sección 2ª del capítulo V del Título XXII del Libro II del Código Penal, esto es, los tipificados en los artículos 571 y siguientes de dicho Código, como en cuanto a los delitos cometidos en el seno de organizaciones criminales, que han de entenderse con un criterio criminológico que no normativo del mismo, se exige que estos penados:

- Muestren signos inequívocos de haber abandonado los fines y los medios terroristas.
- Y que además hayan colaborado activamente con las autoridades:

Para impedir la producción de otros delitos por parte de la banda armada, organización o grupo terrorista.

Para atenuar los efectos de su delito.

Para la identificación, captura y procesamiento de responsables de delitos terroristas, para obtener pruebas o para impedir la actuación o el desarrollo de las organizaciones o asociaciones a las que haya pertenecido o con las que haya colaborado.

Estas circunstancias se podrán acreditar mediante:

- Una declaración expresa de repudio de sus actividades delictivas y de abandono de la violencia y una petición expresa de perdón a las víctimas de su delito.
- Por los informes técnicos que acrediten que el preso está realmente desvinculado de la organización terrorista y del entorno y actividades de asociaciones y colectivos ilegales que la rodean y su colaboración con las autoridades.

El cumplimiento de estos requisitos y los criterios utilizados para entenderlo así deberán figurar expresamente en las Propuestas de clasificación inicial en 3º grado o progresión.

1.3.- Normas para tramitación de las propuestas de tercer grado por las Juntas de Tratamiento

Todas las propuestas de clasificación inicial o progresión a tercer grado de tratamiento en cualquiera de sus modalidades, excepción hecha de las que se adopten sobre la base de las previsiones del artículo 104.4 del Reglamento Penitenciario, que formulen las Juntas de Tratamiento se atenderán a las presentes normas:

- a) Con independencia de las características penales de cada caso -tipo delictivo y duración de la condena-, la actuación de clasificación de las Juntas de Tratamiento deberá tomar en consideración los principios introducidos por la Ley Orgánica 7/2003, en cuanto a la importancia de la evolución favorable en el tratamiento reeducador y pronóstico de reinserción social así como al resarcimiento por parte de penado del daño ocasionado por el delito, valorando tales extremos con criterios objetivos.
- b) Cuando vaya a formularse propuesta de clasificación en tercer grado de un interno se tendrá en cuenta la posible existencia de otras responsabilidades penales en curso que no se encuentren aún penadas, procurando recabar toda la información disponible sobre ellas (tipo delictivo, petición fiscal, etc.) e incluyendo la misma en la propuesta.
- c) Cuando la Junta de Tratamiento considere que un penado al que le es aplicable el “periodo de seguridad” de conformidad con el art. 36.2 del Código penal por no haber cumplido aún la mitad de las penas impuestas, se encuentra pese a ello en condiciones de acceder al tercer grado de tratamiento, solicitará al Juez de Vigilancia Penitenciaria la aplicación del régimen general de cumplimiento. A la propuesta de tercer grado se acompañará copia de la resolución judicial en la que éste se acuerde, en su caso.

El informe específico sobre el pronóstico individualizado y favorable de reinserción social del interno, con valoración de sus circunstancias personales y la evolución del tratamiento reeducador, podrá tomar en consideración:

- Asunción o no del delito: reconocimiento y valoración por el interno del significado de su conducta recogida en los “hechos probados”
- Actitud respecto a la víctima o víctimas: compromiso firmado de arrepentimiento y asunción o reparación de las consecuencias derivadas del delito

- Conducta efectiva llevada a cabo en libertad, en su caso, entre la comisión del delito y el ingreso en prisión, y pruebas que la avalen
- Participación en programas específicos de tratamiento tendentes a abordar las carencias o problemas concretos que presente y que guarden relación con la actividad delictiva, así como la evolución demostrada en ellos
- Valoración de los anteriores extremos por parte de la Junta de Tratamiento, con emisión del pronóstico de reinserción.

d) Cuando a un interno clasificado en tercer grado le llegue una nueva responsabilidad penada, produciéndose así la situación de que pasa a no tener cumplida la mitad de todas las condenas, la Junta de Tratamiento procederá a revisar su clasificación con el fin de realizar una valoración actualizada de todas las variables del interno. En el caso de que el Juez de Vigilancia no hubiera efectuado con anterioridad pronunciamiento sobre la aplicación al interno del régimen general de cumplimiento y la Junta de Tratamiento considere que el interno debe continuar en tercer grado solicitará al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria la aplicación del régimen general de cumplimiento; en caso contrario, propondrá al Centro Directivo, en informe motivado, su regresión al segundo grado.

Recibido el pronunciamiento judicial solicitado sobre la aplicación del régimen general de cumplimiento, la Junta de Tratamiento formalizará acuerdo de continuidad en tercer grado, sin que resulte necesaria su remisión al Centro Directivo siempre que el mismo se adopte por unanimidad, dejando constancia del acuerdo en el sistema informático (RVG V30).

Si el Juez de Vigilancia no procede al levantamiento del período de seguridad, la Junta de Tratamiento formulará al Centro Directivo, de forma preceptiva y urgente, propuesta de regresión a segundo grado.

e) Por lo que respecta al requisito de satisfacción de la responsabilidad civil, a todas las propuestas de tercer grado se adjuntará copia del “Fallo” de las sentencias que se encuentre cumpliendo el interno. En el caso de que en alguna de ellas venga impuesta responsabilidad civil, se recabará del Tribunal sentenciador la pieza de responsabilidad civil o informe que acredite la satisfacción o no de la misma. Esta actuación deberá llevarse a cabo con la antelación suficiente que permita disponer de esta documentación a la hora de considerar la posible clasificación en tercer grado del interno.

Cuando se trate de delitos “singularmente” recogidos en el artículo 72.5 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, será preceptivo, para formulación de propuesta de tercer grado, que el penado haya satisfecho la responsabilidad civil o exista informe judicial que acredite que el mismo se encuentra en condiciones de hacerlo por la existencia de aval o cualquier otra fórmula considerada suficiente por el Tribunal.

f) En el caso de los restantes delitos, si el penado no ha satisfecho aún la responsabilidad civil impuesta o ha sido declarado insolvente en sentencia, la Junta de Tratamiento valorará la actitud y comportamiento efectivos del interno tendentes a resarcir el daño ocasionado por el delito, debiendo elaborar informe, de forma previa, sobre si el penado se encuentra en disposición de hacerlo y las condiciones que acepta para que ello se lleve a cabo en un futuro, durante el cumplimiento de la condena.

- g) No tendrán efectos ejecutivos los acuerdos de clasificación en tercer grado adoptados por las Juntas de Tratamiento sobre penados con condenas de hasta un año según el art. 103.7 del Reglamento Penitenciario, si existiere responsabilidad civil no satisfecha. En este caso, las propuestas se tramitarán conforme a lo establecido en los apartados f) y g) anteriores, remitiéndolas, en su momento, al Centro Directivo.

2.- EN MATERIA DE LIBERTAD CONDICIONAL:

Consecuentemente con lo dispuesto para la clasificación en 3º grado, y teniendo en cuenta que este grado es un requisito necesario para el acceso a la libertad condicional, se introduce como requisito para el acceso a dicha libertad condicional, también, la satisfacción de la responsabilidad civil en los términos vistos anteriormente, por lo que el Informe Pronóstico Final del art. 67 LOGP sólo será favorable cuando dicho requisito se cumpla, debiendo contener, al igual que ocurría en las propuestas iniciales o progresiones de tercer grado, los criterios que las Juntas de Tratamiento ponderen para entenderlo cumplido.

Asimismo, es preciso hacer referencia al hecho de que las Juntas de Tratamiento, al elevar el expediente al Juez de Vigilancia, podrán proponer una o varias de las reglas de conducta o medidas previstas en los artículos 83 y 96.3 del Código penal, especialmente la obligación de realizar los pagos fraccionados de responsabilidad civil a los que se hubiese comprometido.

Señalar, que para los supuestos de revocaciones de libertad condicional en el caso de internos condenados por delitos de terrorismo que, a diferencia del resto, llevan aparejada la automática pérdida del tiempo pasado en libertad como cómputo del tiempo de condena extinguido.

3.- EN MATERIA DE BENEFICIOS PENITENCIARIOS:

En esta materia es preciso destacar como novedosos en la nueva normativa los siguientes aspectos:

Que el adelantamiento a las 2/3 partes nunca puede aplicarse a internos condenados por delitos de terrorismo o cometidos en el seno de organizaciones delictivas.

Que se introduce un nuevo beneficio de adelantamiento cualificado, que tampoco es aplicable a penados por delitos de terrorismo o integrantes de organizaciones delictivas, que exige:

Tener cumplida la mitad de la condena.

Una participación efectiva y favorable en programas de reparación a las víctimas o programas de tratamiento o desintoxicación (art. 91.2 CP).

Que el beneficio nuevo consiste en adelantar la libertad condicional de las 2/3 a un máximo 90 días antes por cada año de cumplimiento efectivo de condena.

Con el fin de poder proponer de forma justificada al Juez de Vigilancia Penitenciaria este nuevo beneficio, las Juntas de Tratamiento, dentro de la evaluación global que con

carácter semestral llevan a cabo de los internos de conformidad con lo establecido en el apartado 6 de la Instrucción 8/99 por la que se establece el “Sistema de Evaluación continuada e incentivación de actividades de los internos”, calificarán la dedicación y resultados acreditados en la participación en programas específicos de tratamiento o de reparación a las víctimas en una de las siguientes cuatro categorías: insuficiente, normal, destacada o excelente.

Para la definición de la pertinencia o no de los programas a efectos de su valoración para la concesión del beneficio previsto en el art. 91.2 del Código Penal se estará al criterio establecido en el art. 59 de la LOGP: deben estar dirigidos “directamente” a la consecución de la reeducación y reinserción social del interno, con el fin de hacer de él una persona con la intención y capacidad de vivir respetando la ley penal y subvenir a sus necesidades. En cuanto a los criterios para la calificación de su participación en una de las cuatro categorías indicadas, se atenderá a la duración del programa a lo largo del semestre, su intensidad, la dedicación mostrada por el interno así como a la evaluación de resultados obtenidos en cada caso.

La equivalencia en días de adelantamiento de la libertad condicional en la valoración global semestral de la participación en programas específicos de tratamiento o de reparación a las víctimas es la siguiente:

CALIFICACIÓN	DÍAS DE ADELANTAMIENTO
Insuficiente	0
Normal	15
Destacada	30
Excelente	45

Esta valoración semestral de la participación en actividades de tratamiento se llevará a cabo también con los internos preventivos que participen en este tipo de programas.

Para la elevación al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de este beneficio en el momento en el que el penado haya cumplido la mitad de la condena, será preciso que el penado reúna los requisitos generales para la obtención de la libertad condicional y, además, arroje un saldo positivo en el sumatorio de los puntos correspondientes a todas las calificaciones efectuadas (apartado 7.1 de la I. 8/99).

Las propuestas que se eleven contendrán la fecha de cumplimiento de las 2/3 partes actualizada al día en el que se practica la propuesta y la posible de adelantamiento en el supuesto de que se aprobaran por el órgano judicial los días propuestos.

4.- EN MATERIA DE ACUMULACIÓN DE CONDENAS:

Las novedades introducidas por la LO 7/2003 en los artículos 76 y 78 del Código penal son de orden estrictamente procesal por lo que corresponderá a los órganos penales el señalar en sus sentencias o autos de acumulación la pena resultante a extinguir y las condiciones de la misma, esto es, la posibilidad de que las fechas de cumplimiento a efectos de beneficios, permisos, clasificación en tercer grado o libertad condicional se computen sobre la suma total de las penas y no sobre la pena resultante de la acumulación.

Tan sólo señalar la previsión del artículo 78.3 del Código penal que posibilita que las Juntas de Tratamiento propongan al Juez de Vigilancia que quien tenga aplicado el régimen especial -referencia de fechas a la suma total de las penas- pueda acogerse al régimen general -referencia a la pena resultante de la acumulación- cuando exista un “pronóstico individualizado y favorable de reinserción social y valorando, en su caso:

Las circunstancias personales del reo

La evolución del tratamiento reeducador”.

No obstante, caso de tratarse de internos penados por delitos de terrorismo o cometidos en el seno de organizaciones delictivas, esta posibilidad de cambiar al régimen general de cumplimiento sólo será aplicable:

Al tercer grado penitenciario, cuando quede por cumplir una quinta parte del límite máximo de cumplimiento de la condena.

A la libertad condicional, cuando quede por cumplir una octava parte del límite máximo de cumplimiento de la condena.

Disposición Derogatoria

La presente Instrucción sustituye a la 9/2003, a la que deroga.

Madrid, a 16 de junio de 2004.

LA DIRECTORA GENERAL DE
INSTITUCIONES PENITENCIARIAS

Mercedes Gallizo Llamas

I 3 - 2004 GP

Asunto: Sistema de evaluación e incentivación de las actividades de los internos

Area de Aplicación: TRATAMIENTO/CENTROS PENITENCIARIOS

Descriptor: Evaluación de actividades. Beneficios Penitenciarios. Recompensas

1. INTRODUCCIÓN

Desde el 1 de enero del 2000 se aplica en los Centros Penitenciarios la Instrucción 8/99 que establece el llamado Sistema de Evaluación Continuada e Incentivada de Actividades de los internos.

La participación en Programas de Tratamiento y Actividades que lo componen alcanza gran trascendencia, por imperativo legal, para la obtención de beneficios penitenciarios. Así el art. 91.1 del Código Penal (C.P.), el 91.2 del mismo texto normativo, la tramitación de propuesta de indulto particular previsto en el artículo 206 del Reglamento Penitenciario (R.P.) y la redención de penas por el trabajo, para el minoritario grupo de internos que aún cumplen condena conforme al C.P. de 1973, avalan la importancia que tiene la consideración de estos programas.

Por ello, desde la experiencia acumulada, y revisados los resultados alcanzados en el conjunto de los Establecimientos en la aplicación de la precitada Instrucción, la evaluación resultante nos lleva a un planteamiento, esencial y básico, más integrado, que considere todos los aspectos intervinientes en la aplicación de los Programas de Actividades. También resulta necesario revisar los procedimientos seguidos en dicha aplicación.

Igualmente es preciso potenciar y estimular la participación de toda la población en programas de tratamiento, cumpliendo así el mandato resocializador del artículo 59.1 de la Ley Orgánica General Penitenciaria (L.O.G.P.), teniendo para ello una visión amplia del concepto tratamiento con el fin de contemplar la personalidad del interno desde una perspectiva totalizadora en línea con el estado de la doctrina actual y de las orientaciones de las ciencias de la conducta. Así pues, se trataría de realizar Programas Globales de Intervención constituidos por actividades formativas, educativas, deportivas, culturales, y las derivadas de programas específicos de intervención, tal y cómo se llevan a cabo en la mayoría de nuestros establecimientos.

Procede por tanto, una revisión de las actuaciones, sin que ello suponga merma en los objetivos básicos que siguen siendo:

- Arbitrar un sistema ágil y eficaz de recogida y evaluación de la información relativa al cumplimiento de programas y modelos de intervención que permita, en su momento, valorar la aplicación de recompensas previstas por el Reglamento Penitenciario en su artículo 263 y la aplicación de los beneficios penitenciarios.
- Incentivar la participación de los internos en los programas individualizados, de forma que intervengan en la planificación y ejecución de su tratamiento y puedan ser estimulados el interés y la colaboración en éste (art. 61.1 y 2 de la L.O.G.P.).

Racionalizar el coste burocrático que el cumplimiento de los fines de intervención conlleva para liberar, en la mayor medida posible, esfuerzos y energías para la efectiva atención a los internos.

2. PRESUPUESTOS DE LA INTERVENCIÓN

- a) Mantener como instrumento esencial y básico el Catálogo de Actividades del Establecimiento, documento que recoge de forma sencilla, estructurada y sistemática las diversas actuaciones que integran los programas y modelos de intervención con los internos. Dicho catálogo, elemento nuclear de la propia finalidad de la privación de libertad, será actualizado anualmente y aprobado por el Consejo de Dirección.
- b) Libertad de elección ante la oferta que realiza el establecimiento, teniendo en cuenta, dentro de la diversidad de actividades, las que son prioritarias, para que el interno se responsabilice de aquellas carencias que dificultan seriamente su desarrollo personal, resaltando la labor de los Educadores en estas tareas como miembros de los Equipos Técnicos y Juntas de Tratamiento con una participación esencial para el éxito de todas las intervenciones.
- c) Las actividades deberán distribuirse en dos niveles que corresponderán a las necesidades básicas y no básicas que presentan los internos en el momento de su ingreso en prisión. Estos niveles serán:

Actividades prioritarias: Son aquellas encaminadas a subsanar las carencias más importantes de un sujeto y en las que, o bien se interviene sobre los factores directamente relacionados con su actividad delictiva (drogodependencias, agresores sexuales....) o bien, son carencias formativas básicas (analfabetismo, formación laboral...) que están influyendo de una forma notoria en ella.

Actividades complementarias: Se trataría de actividades que no están directamente relacionadas con la etiología delictiva del sujeto, ni con sus carencias formativas básicas.

Es intención de esta normativa subrayar la importancia que tiene el nivel de actividades prioritarias, de forma que, sería necesario, que se tuviera muy en cuenta este aspecto al elaborar el Programa Individualizado de Tratamiento (PIT).

- d) La constatación documental de la efectiva ocupación del tiempo de internamiento se encomienda a la Unidad de Evaluación de Actividades, desde donde se cumplimentaran los aspectos burocráticos básicos e independientes de recogida, ordenación y emisión de información.
- e) Toda la información originada por el registro de la intervención y su evaluación, será recogida en la Carpeta de Actividades, que al efecto se creará formando parte del Protocolo del Interno, y se incorporará dicha información al Sistema Informático Penitenciario (SIP). En la Carpeta de Actividades se archivará copia del modelo PIT del PCD y los modelos M1 y M2 que se adjuntan como anexos a esta Instrucción y cuya utilización es explicada más adelante.
- f) En cada revisión periódica del grado y programa de tratamiento quedará constancia de la valoración global obtenida del interno y se notificará al interesado. Se

establece con carácter general una periodicidad semestral en la realización de evaluaciones y notificaciones.

- g) Mantener el programa individualizado de tratamiento (PIT) como documento dentro del protocolo de personalidad en el que se señalarán expresamente los destinos, actividades, programas educativos, trabajo, actividades ocupacionales y programas específicos de intervención. La información a la que se refiere este documento será, sin perjuicio de su transmisión oral, facilitada por escrito al interno mediante el apartado de programación del PIT descrito con más detalle en el anexo M1.
- h) Coincidiendo con la revisión de grado del interno se efectuará la revisión de la programación establecida en el M1 dejando constancia de la misma en el M2 (anexo 2 de esta Instrucción); modificando si fuera necesario la programación del interno, a la vista de la evolución del mismo y del grado de cumplimiento de las actividades.
- i) El programa individualizado de tratamiento del interno constituye el instrumento para los Equipos Técnicos y Juntas de Tratamiento, por el cual se registrarán para acceder a las posibilidades que ofrece el artículo 91 del Código Penal referente al beneficio de la liberación condicional. Por ello, de la certera utilización de este instrumento legislativo puede derivarse un importante estímulo a la participación en programas.
- j) Asimismo, es importante la concesión de recompensas como una forma de estimular y reforzar directamente el comportamiento de los internos. La evaluación de las actividades, lo más objetivada posible, constituye un argumento fundamental para que la distribución de recompensas entre la población reclusa no suponga una arbitrariedad que conlleve una desigualdad en su aplicación.

3. CATÁLOGO DE ACTIVIDADES

Para permitir tanto la asignación de actividades a los internos como la evaluación de su desempeño, existirá en todos los establecimientos un Catálogo de Actividades en el que quedarán recogidas todas las actividades disponibles en el Centro Penitenciario, las cuales serán clasificadas en las siguientes áreas de tratamiento:

- Formativa
- Cultural
- Deportiva
- Laboral
- Terapéutica

Teniendo en cuenta las programaciones de actividades elaboradas por los diferentes servicios o unidades del Establecimiento, debidamente aprobadas, en caso de que así fuera necesario, por las unidades u organismos competentes de los servicios centrales (Organismo Autónomo Trabajo Penitenciario y Formación para el Empleo, Subdirección General de Sanidad, Subdirección General de Tratamiento y Gestión Penitenciaria), la Junta de Tratamiento elaborará la propuesta de Catálogo de Actividades que tendrá, con carácter general, periodicidad anual, debiéndose incorporar al mismo, mediante los anexos

correspondientes, todas las ofertas de actividades que puedan ir surgiendo a lo largo del periodo. El Consejo de Dirección, dentro del último trimestre de cada año, actualizará el Catálogo de Actividades, procediendo a su difusión en la forma establecida más adelante.

Junto a la denominación de cada actividad, se consignará en el Catálogo de Actividades el profesional o servicio directamente responsable de ella, su duración, horario y el número estimado de plazas. Estas actividades podrán tener lugar tanto dentro como fuera del establecimiento, y desarrollarse tanto de forma individual como colectiva, pero, en cualquier caso, siempre habrán de realizarse bajo supervisión de personal penitenciario.

Con el fin de dar a conocer a los internos la oferta de actividades existentes en cada Centro penitenciario, el Catálogo se hará público en cada uno de los módulos o departamentos, y un ejemplar actualizado estará siempre a disposición de los internos en la biblioteca del Centro. Además, y ya de forma individual, el Educador informará del Catálogo en la entrevista inicial que tenga con el interno a su ingreso así como, cuando sea necesario, en posteriores entrevistas.

El Consejo de Dirección, dentro del último trimestre del año, procederá a aprobar y remitir a la Subdirección General de Tratamiento y Gestión Penitenciaria el Catálogo de Actividades del establecimiento. El Catálogo se entenderá ratificado por el Centro Directivo si no se efectúan observaciones al mismo en el plazo de un mes, a contar desde la fecha de remisión.

4. VALORACIÓN PERIÓDICA DE LOS INTERNOS

Siendo la participación en las actividades una parte importante del modelo individualizado de tratamiento (PIT), al tiempo que un valioso indicador de la implicación del interno en el proyecto de reinserción, en el momento de la revisión de grado se procederá a una valoración global de la participación del interno en las actividades asignadas, valoración que le será oportunamente notificada, dando cumplimiento así al escrito de fecha 11 de agosto de 2004 sobre participación y estimulación del interno en su propio tratamiento.

La citada valoración se concretará en algunas de las cuatro calificaciones previstas en la Instrucción 2/04, es decir:

- INSUFICIENTE
- NORMAL
- DESTACADA
- EXCELENTE

Aunque la decisión relativa a la modificación o no del grado de clasificación del interno responde a variables específicas de carácter complejo, recogidas fundamentalmente en los artículos 102 y 106 del R. P., resulta indudable que la evaluación de la participación del interno en las actividades programadas asignadas en su P.I.T., y más concretamente las actividades que figuran en las hojas de programación M1 y M2, constituyen un elemento importante en esa decisión, no procediendo, salvo por la concurrencia de circunstan-

cias especiales que lo justifiquen (por ejemplo, aquellas clasificaciones en tercer grado para aplicación de las llamadas libertades condicionales especiales) la progresión de internos que presenten una valoración global insuficiente. A esto hay que añadir, en cuanto a la relevancia de las citadas calificaciones, la importancia de éstas como elemento nuclear que permite la aplicación de los beneficios de adelantamiento de la libertad condicional previstos en el artículo 91. 1 del Código Penal.

Resulta innecesario recordar que, a sensu contrario, la mera constatación de valoraciones positivas en la participación de actividades no debe determinar por sí sola la progresión de grado, debiendo concurrir de forma favorable las restantes variables intervinientes.

En el marco de esta Instrucción, se evaluará semestralmente a los penados en régimen abierto, teniendo en cuenta su participación en las actividades laborales, formativas culturales, deportivas, terapéuticas o asistenciales que realicen en el exterior así como la evolución en su incorporación progresiva al medio social. En estos casos, como es lógico, las actividades a valorar, aún dentro de las mismas áreas que recoge el Catálogo de Actividades, corresponderán a las que se realizan en el medio libre.

Para los penados en unidades extrapenitenciarias (art. 182 del R.P.) se valorarán necesariamente los informes de seguimiento facilitados por estas instituciones.

Respecto a los internos que se encuentren clasificados en primer grado, la valoración de la participación en actividades, que deberán cumplir las previsiones contenidas en los artículos 93.1.6ª y 94.3ª, se valorará como un factor más para la posible progresión de modalidad o de grado, debiendo, en cualquier caso, concurrir con los factores expresamente previstos en el Reglamento Penitenciario (artículos 92.2, 102 y 106).

Lo anterior es independiente de la valoración periódica trimestral de actividades que tiene como consecuencia la obtención de posibles recompensas como estímulo a la participación de los internos.

5. PROPUESTAS DE BENEFICIOS PENITENCIARIOS

a) Adelantamiento de la libertad condicional

Dos meses antes de la fecha de cumplimiento de las 2/3 partes de la condena de los penados clasificados en tercer grado, la Junta de Tratamiento valorará la procedencia de elevar al Juez de Vigilancia Penitenciaria propuesta de adelantamiento de la libertad condicional, siempre que concurren los requisitos establecidos en los artículos 90 y 91 del Código Penal.

La propuesta se formalizará de acuerdo con el procedimiento establecido en los artículos 195, 198 y 199 del Reglamento Penitenciario, debiéndose unir al expediente de libertad condicional certificación acreditativa del conjunto de actividades y calificaciones obtenidas a lo largo del período del cumplimiento de la condena.

En cualquier momento del periodo comprendido entre las fechas de cumplimiento de las 2/3 y 3/4 partes, la Junta de Tratamiento podrá revisar la procedencia de elevar al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria propuesta de adelantamiento de libertad condicional, llevando a cabo tal elevación si se cumplieran los requisitos legales y criterios establecidos en la presente Instrucción.

b) *Adelantamiento cualificado de libertad condicional*

A los efectos del beneficio penitenciario previsto en el artículo 91.2 del Código Penal se estará a lo dispuesto en la Instrucción 2/2004, de 16 de junio, con la sola salvedad de que la valoración de las actividades realizadas por el interno se realizará en los términos previstos en la presente Instrucción.

c) *Indulto particular*

La Junta de Tratamiento, previa propuesta del Equipo Técnico, podrá solicitar la tramitación de un indulto particular para los penados clasificados en segundo y tercer grado en los que concurren los requisitos previstos en el artículo 206 del Reglamento Penitenciario.

d) *Valoración de actividades a efectos de concesión de beneficios penitenciarios*

A efectos de la propuesta de estos beneficios será necesaria la calificación de “Destacada y/o Excelente” para poder realizar la misma. En ningún caso se realizarán propuestas de los beneficios penitenciarios de este apartado si las calificaciones son inferiores.

6. ASPECTOS ORGANIZATIVOS

6.1. Normas de Procedimiento

Con el fin de establecer el procedimiento que haga posible llevar a cabo lo dispuesto en esta Instrucción en los Centros Penitenciarios, se establecen las siguientes normas:

- En el momento de la clasificación inicial, la Junta de Tratamiento elaborará el modelo PIT del PCD y M1, donde de acuerdo a las necesidades del sujeto, se hará una programación general de las actividades más adecuadas para su tratamiento.
- Al ingreso de un interno en un Centro penitenciario, tanto en calidad de preventivo como de penado, el Equipo Técnico, de acuerdo a lo establecido en el art. 20.2 del R.P. elaborará el M1 (Anexo 1). Así mismo se cumplimentará dicho modelo en el caso de que el interno permanezca en el Centro tras su clasificación inicial.
- Las normas a seguir en los dos apartados anteriores serán:
 - a) En la entrevista con el interno a su ingreso o bien en el momento de la clasificación inicial los miembros del Equipo Técnico recogerán toda la información necesaria y útil sobre las necesidades que presenta el mismo.
 - b) Asimismo se recopilará toda la información necesaria para detectar las carencias reales y prioritarias del interno.
 - c) En todo caso se tendrá siempre en cuenta el modelo PIT elaborado por la Junta de Tratamiento en el inicio de la clasificación.
- El PIT, elaborado en el ingreso, será aprobado en la primera sesión que celebre la Junta de Tratamiento.
- Los Programas Individualizados de Tratamiento serán comunicados personalmente al interno por el educador que le haya sido asignado, con el fin de atender las peti-

ciones o quejas que sobre su tratamiento plantee el interno (art. 275 del R.P.), siéndole entregada en ese momento una copia del M1. La aceptación de la programación realizada tendrá carácter voluntario y se dejará constancia de la misma en el M1.

- Las actividades programadas en el M1, a diferencia de las señaladas en el modelo PIT del PCD, serán concretas y se adecuarán tanto a la posibilidad real de oferta del centro a través de su Catalogo de Actividades, como a las necesidades e intereses del interno.
- Una copia del M1 será facilitada a la Unidad de Evaluación de Actividades, con el fin de realizar la valoración a efectos de recompensas. La valoración a efectos de beneficios penitenciarios la realizará la Junta de Tratamiento a partir de los datos ofrecidos por esa Unidad.
- El Modelo 2 (M2) que se adjunta a esta Instrucción será utilizado en el momento en el que se revisen las actividades del M1.

6.2. Unidad de Evaluación de Actividades

El Consejo de Dirección fijará la composición y el número de funcionarios de que constará dicha Unidad.

Tendrá los siguientes cometidos y funciones:

- a) La Junta de Tratamiento remitirá a la Unidad de Evaluación de una copia del M1 de cada interno.
- b) Los funcionarios que componen la Unidad recogerán, de los distintos responsables de las actividades, la reseña del inicio del interno en la actividad que realiza tanto si se encuentra programada en el M1 cómo si estuviera realizando una actividad no programada con anterioridad.
- c) Con carácter quincenal, desde esta Unidad se solicitará de los responsables de las actividades las altas y bajas de internos así como el resto de informes que, en relación con aquellas, pudiera ser relevante.
- d) En el momento de la clasificación inicial o de la revisión de grado, esta Unidad realizará la evaluación de acuerdo a lo establecido apartado 6.3, plasmando los resultados en el documento M2, incluso de las actividades que, no habiendo sido programadas en el M-1, se encuentre realizando el interno, y pondrá esta información a disposición de los Equipos Técnicos, quienes, de acuerdo a la valoración obtenida, comprobarán el grado de cumplimiento de las actividades de tratamiento programadas. Los miembros del Equipo procederán a realizar una nueva programación, juntamente con el interno, en el M2, modificando las actividades que fueran necesarias conforme a la evolución de su desarrollo personal, dando copia al mismo y dejando constancia en el protocolo (Carpeta de Actividades y en la Unidad de Evaluación).
- e) Trimestralmente, de acuerdo con los datos obtenidos mediante el procedimiento indicado en los párrafos anteriores, esta Unidad preparará las propuestas de recompensas que la Junta de Tratamiento elevará a la Comisión Disciplinaria. La Comisión Disciplinaria no concederá recompensas por motivo de participación en actividades sin que medie propuesta expresa de la Junta de Tratamiento.

- f) Finalmente, la Unidad de Evaluación facilitará a la Oficina de Régimen, para su diligencia en el expediente del interno, y con carácter trimestral, certificación de las actividades realizadas por éste y de las recompensas obtenidas.

6.3. Procedimiento de Evaluación.

La valoración de las actividades, se realizará en torno a tres variables:

1. Asistencia: variable básica que nos indica si se cumple o no una actividad.
2. Rendimiento: variable resultado de la consideración de dos factores; el hábito, más el interés por la tarea.
3. Esfuerzo: variable que interviene en el proceso de realización de la tarea respondiendo a la complejidad de ésta.

Las puntuaciones a utilizar para la valoración se encuentran en el intervalo 0, 1 y 2, y su aplicación será la siguiente :

1. Evaluación de la asistencia:

- No asistencia: 0
- Asistencia parcial: 1
- Asistencia total (valorada sin ausencia alguna no justificada): 2

2. Evaluación del rendimiento:

- No se aprecia rendimiento: 0
- Se aprecia rendimiento: 1

3. Evaluación del esfuerzo:

- No se evalúa 0 porque siempre habrá algún tipo de esfuerzo aunque sólo sea por la asistencia.
- Se evalúa con 1 tanto el esfuerzo intelectual como el físico, valorando un mínimo esfuerzo.
- Se evalúa con 2 para un esfuerzo notablemente mayor, igualmente en el intelectual como el físico.

Se añade el concepto NO EVALUABLE a la tabla de las calificaciones previstas en la Instrucción 2/04 en el caso de que la no realización de actividades no sea responsabilidad directa del interno.

La puntuación máxima en cada actividad será de 5 puntos y la mínima 0, quedando, pues, la tabla siguiente:

- No evaluable
- Insuficiente: 0-1
- Normal: 2-3
- Destacada: 4
- Excelente: 5

Para la valoración periódica trimestral será necesario establecer la relación entre las puntuaciones obtenidas y las recompensas ofertadas por el centro. El Consejo de Dirección elaborará el Catálogo apropiado para cada Centro.

El registro de la intervención y su posterior evaluación se incorpora al Sistema Informático Penitenciario (SIP) en un apartado que recoge la denominación ACTIVIDADES en donde se registrará la actividad desarrollada y el resultado de la evaluación.

7. DISPOSICIÓN TRANSITORIA

Las oficinas de régimen o gestión de los establecimientos solicitarán de la Unidad de Evaluación de Actividades, con carácter trimestral, la ficha de actividad de los internos que cumplen condena con arreglo a la legislación penal anterior a la L.O. 10/95 del Código Penal y que puedan obtener el beneficio de redención de penas por el trabajo. Esta ficha de actividad se pondrá a disposición de la Junta de Tratamiento para que, en virtud de la competencia atribuida por el artículo 273.h. del Reglamento Penitenciario, estudie y si procede proponga al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria los días de trabajo y días efectivos redimidos correspondientes, en su caso de carácter extraordinario, de conformidad con la Disposición Transitoria Primera 1.b del Reglamento Penitenciario.

8. DISPOSICIÓN DEROGATORIA

Queda derogada la Instrucción 8/99, de 20 de julio, sobre el sistema de evaluación continuada e incentivación de actividades de los internos.

9. DISPOSICIONES FINALES

Primera: A la recepción de la siguiente Instrucción se informará de su contenido a los distintos órganos colegiados del Centro Penitenciario implicados en su aplicación y, asimismo, se garantizará la mayor difusión posible entre el personal y los internos debiéndose, a este último efecto, depositar un ejemplar en la biblioteca del establecimiento.

Segunda: Es criterio de esta Dirección General evaluar las consecuencias de la aplicación de esta Instrucción en un periodo máximo de un año.

Tercera: La presente Instrucción entrará en vigor el día 1 de enero de 2005.

Madrid, a 29 de diciembre de 2004.

LA DIRECTORA GENERAL DE INSTITUCIONES PENITENCIARIAS

Mercedes Gallizo Llamas.

MO (1)

ANEXO 1

PROGRAMA INDIVIDUALIZADO DE TRATAMIENTO

Conforme a las disposiciones actuales de la LOGP (art. 61) y del vigente R.P. (art. 273), y una vez actualizadas sus carencias y necesidades más importantes, se comunica al interno de este Centro, _____ actualmente en el Módulo _____, que la Junta de Tratamiento, previo informe del Equipo Técnico, ha acordado establecer las siguientes actividades a desarrollar por Ud. a lo largo del cumplimiento de su condena.

A. Actividades Prioritarias

B Actividades Complementarias

Su nivel de cumplimiento/incumplimiento será tenido en cuenta a la hora de valorar la concesión de BENEFICIOS PENITENCIARIOS.

El grado en que Ud. aproveche y participe en las actividades que se han establecido, será evaluado por la Junta de Tratamiento COINCIDIENDO CON SU REVISIÓN DE GRADO, siéndole comunicado por su Educador.

Enade.....de.....

La Subdirectora de Tratamiento

Recibí copia

El interno

JURISPRUDENCIA PENITENCIARIA

Servicio de Estudios y Documentación

Jurisprudencia Penitenciaria

MATERIAS:

CENTROS PENITENCIARIOS/CAPACIDAD: Sentencia del TC 14/2004

EXPULSIÓN DE EXTRANJEROS/SUSTITUCIÓN DE PENAS: Sentencia del TS 901/2004 de 8-julio-2004

IRRETROACTIVIDAD PERÍODO DE SEGURIDAD: Sentencia A.P. Madrid, sección 5ª de 6-mayo-2004 y Auto del JVP de Madrid nº 3 de 14-enero-2004.

PERMISOS DE SALIDA/RECURSOS: Sentencia del TC 114/2004

PRISIÓN PREVENTIVA: Sentencia TC 81/2004 y 22/2004

RECURSO DE CASACIÓN PARA UNIFICACIÓN DE DOCTRINA EN MATERIA PENITENCIARIA: Sentencia TS 1097/2004 Pleno de 30-septiembre-2004

REDENCIÓN DE PENAS: Sentencia TC 76/2004

RÉGIMEN DISCIPLINARIO: Sentencia TC 52/2004, 91/2004 y 138/2004

RESPONSABILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN PENITENCIARIA. Sentencia TS de 29-abril-2004

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Fuente: Web del Tribunal Constitucional

Pleno. Sentencia 14/2004, de 12 de febrero de 2004. Recurso de inconstitucionalidad 4488/98. Promovido por el Presidente del Gobierno contra dos apartados de la Ley de las Cortes de Aragón 7/1998, de 16 de julio, de ordenación del territorio. Directrices generales. Competencias sobre ordenación del territorio, legislación penitenciaria, medio ambiente y energía: capacidad de los centros penitenciarios en función del origen de los presos; prohibición de residuos nucleares producidos fuera de la Comunidad Autónoma. Nulidad de los preceptos autonómicos. Voto particular concurrente.

El apartado a) del nº 222 prevee "no se permitirá la instalación en usos penitenciarios cuya capacidad supere a la media de la población reclusa de Aragón en los últimos cinco años"

"En efecto, en nuestra STC 104/1988, de 8 de junio, dijimos, en relación con dicha cláusula competencial, que "no cabe duda de que dentro de las facultades normativas del Estado entraría tanto la 'congelación' de las actuales plazas máximas y óptimas, como la fijación minuciosa de los requisitos y condicionamientos para la determinación de tales plazas" Este criterio lo sustentamos entonces en el hecho de que "nuestro sistema penitenciario se configura precisamente como un sistema único que integra un conjunto de establecimientos intercomunicados y gestionados, bien por la Administración del Estado, en algunos casos, bien por la Administración Autonómica; y como se ha indicado, este sistema es instrumento para el cumplimiento de fines globales del Estado conjunto. Resulta de todo ello que las decisiones que afectan a todo ese sistema -como son, necesariamente, las referidas a su capacidad total, óptima y máxima, y, en consecuencia, a la capacidad de los establecimientos integrados- han de adoptarse con carácter general y de forma homogénea para todo el sistema, y, en consecuencia, por el Estado y en el ámbito estatal de actuación. No son posibles en este punto decisiones autonómicas unilaterales que, al modificar el número de plazas disponibles para absorber a la población penitenciaria, tendrían consecuencias o repercusiones en el conjunto del sistema penitenciario y condicionarían las decisiones de otras Administraciones Autonómicas y de la propia Administración del Estado" (STC 104/1988, de 8 de junio, FJ 7).

En este caso debemos tener en cuenta, además, que la Comunidad Autónoma de Aragón no se encuentra entre las Comunidades Autónomas que han asumido competencias de ejecución de la legislación penitenciaria que dicte el Estado (País Vasco, art. 12.1 EAPV; Cataluña, art. 11.1 EAC; Andalucía, art. 17.1; y Comunidad Foral de Navarra, art. 58.1 LORAFNA), por lo que, *ex art.* 149.3 CE, al Estado le corresponden incluso las competencias de ejecución en esta materia en el territorio aragonés.

Siendo, pues, el ámbito material de encuadramiento el de la "legislación penitenciaria", el apartado a) del núm. 222 vulnera las competencias del Estado en esa materia (art. 149.1.6 CE), siendo, por ello, inconstitucional".

Sala Primera. Sentencia 22/2004, de 23 de febrero de 2004. Recurso de amparo 565-2003. Promovido frente a los Autos de la Audiencia Provincial de Valencia que, en una causa seguida por delito contra la salud pública, acordó la prórroga de su prisión provisional. Vulneración del derecho a la libertad personal: prisión provisional mantenida dentro de plazo, acreditado por el Secretario judicial, y sin audiencia pre-

via no esencial; pero sin motivación, siendo insuficiente que penda recurso contra la condena de instancia

“En efecto, es doctrina reiterada de este Tribunal que la prórroga o ampliación del plazo máximo inicial de la prisión provisional decretada requiere una decisión judicial específica, sin que sea constitucionalmente admisible la interpretación según la cual el dictado de una Sentencia condenatoria “lleva consigo, implícitamente, la prolongación del plazo máximo de la prisión provisional hasta el límite de la mitad de la condena impuesta” (SSTC 98/1998, de 4 de mayo, FJ 3; 142/1998, de 29 de junio, FJ 3; 231/2000, FJ 5; 272/2000, de 13 de enero, FJ 3; 144/2002, de 15 de julio, FJ 4).

Dicha decisión judicial de prórroga sólo puede adoptarse en los casos previstos en la ley, esto es, cuando concurren “circunstancias que hagan prever que la causa no podrá ser juzgada en estos plazos y que el inculcado pudiera sustraerse a la acción de la justicia” (art. 504.4 LECrim) o que el inculcado haya sido condenado y la Sentencia condenatoria hubiera sido recurrida por él (art. 504.5 LECrim; por todas, STC 98/1998, de 4 de mayo, FJ 3).

Y, finalmente, la decisión de prolongación de la prisión provisional debe sustentarse en la necesidad de alcanzar un fin constitucionalmente legítimo, esto es, en “la necesidad de conjurar ciertos riesgos relevantes para el proceso y, en su caso, para la ejecución del fallo, que parten del imputado, a saber: su sustracción de la acción de la Administración de Justicia, la obstrucción de la instrucción penal y, en un plano distinto aunque íntimamente relacionado, la reiteración delictiva”, precisando, además, que, “lo que en ningún caso puede perseguirse con la prisión provisional son fines punitivos o de anticipación de la pena (STC 41/1982)” (STC 128/1995, de 26 de julio, FJ 3). La concurrencia de dicha finalidad legítima debe apreciarse tomando en consideración, “además de las características y la gravedad del delito imputado y de la pena con que se le amenaza, las circunstancias concretas del caso y las personales del imputado” (por todas, STC 128/1995, de 26 de julio, FJ 3).”

Sala Primera. Sentencia 52/2004, de 13 de abril de 2004. Recurso de amparo 898/1999. Promovido frente a los Autos del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Huelva que confirmaron una sanción de aislamiento en celda por faltar al respeto a un funcionario. Vulneración del derecho a la prueba: denegación del testimonio de otros reclusos decisivo en términos de defensa.

“Despejadas las cuestiones procesales, podemos adentrarnos en el examen del fondo de la queja que se formula en este recurso de amparo, debiendo examinarse en primer lugar la actuación de la Administración penitenciaria (art. 43 LOTC), en cuanto presuntamente vulneradora del derecho del recurrente a la utilización de medios de prueba pertinentes para su defensa durante la tramitación del expediente sancionador.

Para ello es preciso recordar brevemente la doctrina constitucional referente a la extensión de las garantías procesales del art. 24.2 CE —en particular sobre el derecho a la prueba— a los procedimientos disciplinarios penitenciarios. La STC 157/2000, de 12 de junio (FJ 2), afirmó que, “desde la STC 18/1981, de 8 de junio, este Tribunal Constitucional ha venido declarando no sólo la aplicabilidad a las sanciones administrativas de los principios sustantivos derivados del art. 25.1 CE, considerando que ‘los principios inspiradores del orden penal son de aplicación con ciertos matices al derecho admi-

nistrativo sancionador, dado que ambos son manifestaciones del ordenamiento punitivo del Estado' (FJ 2), sino que también ha proyectado sobre las actuaciones dirigidas a ejercer las potestades sancionadoras de la Administración las garantías procedimentales ínsitas en el art. 24 CE, en sus dos apartados, no mediante una aplicación literal, sino 'en la medida necesaria para preservar los valores esenciales que se encuentran en la base del precepto y la seguridad jurídica que garantiza el art. 9 de la Constitución', si bien ha precisado que no se trata de una aplicación literal, dadas las diferencias entre uno y otro orden sancionador, sino 'con el alcance que requiere la finalidad que justifica la previsión constitucional' (*ibidem*)". En lo que respecta a la aplicación de las garantías del art. 24.2 CE al procedimiento disciplinario penitenciario, dice igualmente la STC 157/2000, con cita, entre otras, de las SSTC 39/1997, de 25 de febrero, FJ 6, 83/1997, de 25 de febrero, FJ 2, y 181/1999, de 11 de octubre, FJ 2, que el Tribunal Constitucional ha venido destacando que las peculiaridades del internamiento en un establecimiento penitenciario en modo alguno pueden implicar que "la justicia se detenga a la puerta de las prisiones".

Concretando el alcance de la anterior doctrina recordábamos en la STC 128/2003, de 30 de junio (FJ 4), que entre las garantías indudablemente aplicables ex art. 24.2 CE a los procedimientos sancionadores en el ámbito penitenciario se encuentra el derecho a la utilización de los medios de prueba pertinentes para la defensa (por todas, SSTC 27/2001, de 29 de enero, FJ 8; y 9/2003, de 20 de enero, FJ 3). El derecho a la utilización de los medios de prueba pertinentes para la defensa es inseparable del derecho de defensa y exige que las pruebas pertinentes sean admitidas y practicadas, sin desconocimiento ni obstáculos, resultando vulnerado en aquellos supuestos en los que el rechazo de la prueba propuesta carezca de toda motivación, o la motivación que se ofrezca pueda tacharse de manifiestamente arbitraria o irrazonable (por todas, SSTC 2/1987, de 21 de enero, FJ 6; y 195/1995, de 19 de diciembre, FJ 7). Igualmente se recordaba en la STC 104/2003, de 2 de junio (FJ 2), con cita de las SSTC 30/1986, de 20 de febrero; 147/1987, de 25 de septiembre; 97/1995, de 20 de junio; 17/1996, de 7 de febrero, ó 181/1999, de 11 de octubre, que para que resulte fundada una queja sustentada en una vulneración del derecho al uso de los medios de prueba es preciso: a) que el recurrente haya solicitado su práctica en la forma y momento legalmente establecidos, pues, al tratarse de un derecho de configuración legal, su ejercicio ha de acomodarse a las exigencias y condicionantes impuestos por la normativa procesal, de tal modo que es condición inexcusable para apreciar su pretendida lesión que la prueba se haya solicitado en la forma y momento legalmente establecidos; b) que la prueba propuesta sea objetivamente idónea para la acreditación de hechos relevantes y c) que la misma sea decisiva en términos de defensa, es decir que tenga relevancia o virtualidad exculpatoria, lo que ha de ser justificado por el recurrente o resultar de los hechos y peticiones de la demanda.

4. A la luz de la doctrina constitucional reseñada, habremos de indagar sobre la realidad de la lesión constitucional atribuida a la Administración penitenciaria sancionadora, para lo que será pertinente repasar y tomar en la debida consideración, en lo que aquí interesa, los antecedentes de este recurso.

Por éstos se comprueba que en el pliego de cargos del expediente disciplinario incoado al solicitante de amparo se le imputó una infracción grave tipificada en el apartado a) del art. 109 del Reglamento penitenciario por calumniar e injuriar a un funcionario de instituciones penitenciarias y que, en la contestación de dicho pliego, el imputado negó la veracidad los hechos que se le atribuían y además solicitó que se le tomara declaración

testifical a dos internos. Sin embargo el instructor acordó denegar la prueba solicitada al entender, literalmente, que “la declaración de sus compañeros no puede considerarse objetiva y por tanto se considera improcedente para la evaluación de los hechos ... Teniendo en cuenta que dentro de la ‘cultura carcelaria’ el declarar perjudicando a otro interno está muy mal visto por el conjunto de la población reclusa e incluso una declaración de este tipo puede ser contestada con represalias, la declaración solicitada no influiría en la resolución final de este expediente disciplinario”.

El interno, al notificársele el anterior acto, denunció que si no se practicaban las declaraciones por él propuestas se le impedía su defensa. Y después fue efectivamente sancionado por la Comisión Disciplinaria del centro, mediante el Acuerdo que ahora impugna en amparo.

A la vista de lo expuesto, la queja del demandante denunciando la actuación de la Administración penitenciaria es consistente y debe prosperar.

En efecto, el interesado había negado absolutamente que se hubiera dirigido al funcionario ofendido, manifestando incluso desconocer los hechos que se le imputaban. La prueba testifical se solicitó en tiempo y forma, sin que en principio quepa apreciar una imposibilidad jurídica o material para la práctica de las declaraciones. Asimismo dicha prueba venía referida a los hechos que se debatían (si medió o no calumnia o insulto al funcionario) y que formaban parte inseparable del *thema decidendi* (si la conducta del recluso es subsumible en una de las infracciones previstas en el Reglamento penitenciario). Se trataba, por lo tanto, de una prueba en la que concurrían las condiciones de idoneidad objetiva para desvirtuar los hechos que se imputaban al interno; por lo tanto, de indiscutible relevancia o trascendencia para el resultado del expediente disciplinario.

Sin embargo su práctica fue denegada por el instructor del expediente, pese a que, como alega el demandante, ante todo iba a contar con el testimonio de otros reclusos a fin de desvirtuar los hechos que se imputaban. En este caso el solicitante de amparo fue castigado por la Administración por unos hechos sobre los que no le fue admitida una prueba en contrario “decisiva en términos de defensa” (STC 59/1991, de 14 de marzo, FJ 2) siendo la inexecución de dichas pruebas imputable a la Administración; se produjo así una situación de indefensión material del sancionado, lo que permite que el presente supuesto quede cubierto por la garantía constitucional del art. 24.2 CE, invocada por el peticionario.

5. Es momento ahora de examinar la queja dirigida frente a la actuación del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Huelva, ello con relación a la protección del derecho fundamental a la prueba de cuya vulneración se queja el demandante de amparo. No es ocioso recordar aquí el papel relevante que en nuestro sistema penitenciario tiene encomendado el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, a quien corresponde no sólo resolver por vía de recurso las reclamaciones que formulen los internos sobre sanciones disciplinarias [arts. 76.2 e) de la Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, y 94 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial] sino, en general, salvaguardar los derechos de los internos y corregir los abusos y desviaciones que en el cumplimiento de los preceptos del régimen penitenciario puedan producirse (SSTC 195/1995, de 19 de diciembre, FJ 7; 128/1996, de 9 de julio, FJ 5; 83/1997, de 22 de abril, FJ 2). Precisamente por esa función esencial y teniendo en cuenta la particular intensidad de las garantías exigibles en el ámbito de la potestad disciplinaria sobre los internos penitenciarios —por cuanto cualquier sanción en este ámbito supone de por sí una grave limitación a la ya restringida

libertad inherente al cumplimiento de una pena— la exigencia de una respuesta a cuantas pretensiones se formulen en tal ámbito, fundadas en una eventual lesión de derechos fundamentales, cobra particular intensidad (STC 153/1998, de 13 de julio, FJ 4).

En el presente caso, el interno, después de que efectivamente fuera sancionado por la Comisión Disciplinaria del centro, denunció ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria que se le había impedido su defensa porque, entre otras razones, no se había practicado en el expediente sancionador la prueba testifical por él solicitada. Así lo mantuvo de forma explícita en el recurso de alzada y luego en el subsiguiente recurso de reforma. Sin embargo al final sólo obtuvo del órgano judicial dos resoluciones desestimatorias —la última de contenido estereotipado— que omitieron toda respuesta al respecto. Con ello el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Huelva desatendió los deberes que especialmente le incumbían en la salvaguarda de los derechos de los reclusos, al no decidir motivadamente acerca de una alegación de derechos fundamentales y, en definitiva, no restableciendo al interno en su derecho a la prueba cuando éste había sido vulnerado por la Administración penitenciaria.

En consecuencia, procede estimar el recurso de amparo ya que el recurrente, interno en un establecimiento penitenciario, fue lesionado durante la tramitación por la Administración del expediente disciplinario en el que se le sancionó en el derecho fundamental que le reconoce el art. 24.2 CE a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa, sin que el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria remediara dicha vulneración en la fase jurisdiccional posterior.”

Sala Primera. Sentencia 76/2004, de 26 de abril de 2004. Recurso de amparo 2389-2003. Promovido frente a los Autos de la Audiencia Provincial de Badajoz y del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Extremadura en relación con propuesta de baja en beneficios penitenciarios. Vulneración parcial del derecho a la tutela judicial efectiva (resolución fundada en Derecho, intangibilidad): revisión de penas irrazonables por no atender a las redenciones de pena por el trabajo consolidadas; documentación incompleta o errónea.

“Pues bien, analizadas las decisiones judiciales impugnadas desde esta perspectiva constitucional ha de concluirse que no pueden ser calificadas de razonables. En efecto, el fundamento de la decisión, que repiten los órganos judiciales, reside en que al haber sido revisadas las condenas conforme al nuevo Código penal y no prever este Código el beneficio de la redención de penas por el trabajo, el inicio de cumplimiento de las mismas tiene como efecto automático que, a partir de dicho momento, no sea posible seguir redimiendo penas por el trabajo. Dicho razonamiento, sin perjuicio de su eventual corrección en abstracto, resulta incompleto, pues desconoce la doctrina constitucional conforme a la cual las redenciones de pena por el trabajo reconocidas por resoluciones firmes del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria son de abono en las condenas, aunque se proceda a su revisión de conformidad con el nuevo Código penal, ya que, en otro caso, se vulneraría el derecho a la ejecución e inmutabilidad de las resoluciones judiciales firmes (STC 31/1999, de 8 de marzo, FFJJ 4 y 6), como también se lesiona esta garantía inherente al derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión si el beneficio de la redención de penas por el trabajo estuviese siempre pendiente de ulterior modificación (STC 174/1989, de 30 de octubre, FFJJ 4 y 5), o se desconociera lo resuelto en otros Autos de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria dada su firmeza (STC 67/1991, de 22 de marzo, FJ 2). De modo que el Juzgado de Vigilancia

Penitenciaria debió proceder a integrar la premisa general con la que se termina de exponer y, por tanto, a revisar si en las ejecutorias de las condenas impuestas conforme al Código penal de 1973 el penado tenía consolidadas redenciones de penas por el trabajo, y ello aunque el interno no hubiera alegado el previo cumplimiento de novecientos ochenta y nueve días en la ejecutoria 124/93, dato que, a la luz de lo expuesto en los antecedentes, ni el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria ni la Audiencia Provincial tuvieron en cuenta.

5. A lo dicho hemos de añadir la consideración de que, conforme a la certificación del centro penitenciario registrada en este Tribunal el 12 de noviembre de 2003, la documentación obrante en el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria y en la Audiencia Provincial y con base en la cual el centro penitenciario formuló la propuesta de baja en redención, era incompleta o errónea, ya que en esta certificación se propone como fecha de baja en redención por inicio de cumplimiento de las penas conforme al nuevo Código penal el 22 de julio de 2001, y, además constan varios períodos de redención ordinaria y extraordinaria posteriores a la fecha propuesta con anterioridad del 23 de julio de 1999.

Por consiguiente, dado que, tanto la premisa mayor del silogismo, como la documentación de la que derivan elementos fácticos indispensables para la determinación de la premisa menor son incompletas, hemos de concluir que ni el proceso discursivo que ha conducido al órgano judicial a la decisión, ni la decisión judicial misma, superan el canon de razonabilidad que a las decisiones judiciales exige el art. 24.1 CE. Y esta tacha, de la que deriva directamente, y cualquiera que sea la cuestión de fondo suscitada, la vulneración del mencionado derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión alcanza una especial relevancia constitucional en un caso como el examinado, porque, como hemos declarado de forma reiterada, el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria tiene específicamente encomendada la función de velar por los derechos de los reclusos (por todas, SSTC 73/1983, de 30 de julio, FJ 6; 175/1997, de 27 de octubre, FJ 3; 9/2003, de 20 de enero, FJ 3; 212/2003, de 1 de diciembre, FJ 3). Sin que podamos dejar de recordar que la cuestión relativa a la procedencia y en qué períodos de la redención de penas por el trabajo afecta al derecho fundamental a la libertad personal (art. 17.1 CE) por cuanto incide de forma directa en el tiempo de privación de libertad del condenado a una pena de prisión (STC 31/1999, de 8 de marzo, FJ 3)”.

Sala Segunda. Sentencia 81/2004, de 5 de mayo de 2004. Recurso de amparo 6631-2002. Promovido frente a los Autos de la Audiencia Provincial y de un Juzgado de Instrucción de Valencia que, en una causa por delito de robo de vehículos organizado, acordó la prórroga de su prisión provisional. Vulneración del derecho a la libertad personal: plazo máximo de la prisión provisional en causa que acumula distintos hechos.

“Según el razonamiento esgrimido por los órganos judiciales para justificar su decisión denegatoria de la puesta en libertad provisional del recurrente, al estar desconectados temporalmente los hechos que dieron lugar a la incoación de los diversos procedimientos, en que estaba implicado, los periodos de prisión provisional respectivamente cumplidos en cada uno de ellos no serían acumulables, de manera que no podría decirse que hubiera transcurrido aún el indicado plazo máximo en el momento en que el actor solicitó ser puesto en libertad.

A tal argumento cabría oponer, en primer lugar, que la conexidad objetivo-subjetiva que en este caso condujo a acordar la acumulación de los dos procedimientos seguidos

contra el demandante de amparo no es un dato que pueda aparecer y desaparecer según se trate de facilitar el enjuiciamiento de los distintos delitos cuya comisión se atribuye a un mismo acusado o de mantenerlo en situación de privación de libertad. Por otra parte, este Tribunal ya ha declarado en otras ocasiones que, dado el carácter excepcional que tiene la adopción de la medida de prisión provisional, la interpretación y aplicación de las normas que la rigen “debe hacerse con carácter restrictivo y a favor del derecho fundamental a la libertad que tales normas restringen” (STC 98/2002, de 29 de abril, FJ 3), lo que también vendría a abonar la idea de que la acumulación de los procedimientos penales en cuestión se traduce en una acumulación, asimismo, de los periodos pasados en situación de prisión provisional en cada uno de ellos. Tal es, en definitiva, el criterio que hemos adoptado en otras ocasiones [por todas, SSTC 127/1984, de 26 de diciembre, FJ 4; 28/1985, de 27 de marzo, FJ 4; y 98/2002, de 29 de abril, FJ 4 e)] al establecer que no resulta posible determinar el plazo máximo de prisión provisional teniendo en cuenta por separado cada uno de los delitos imputados en una misma causa, ya que este criterio haría depender dicho plazo de un elemento incierto y conduciría a un resultado superior a todo plazo razonable. Pues, como ya indicábamos en este mismo sentido en la STC 19/1999, de 22 de febrero, FJ 5, “el hecho de que en una misma causa se enjuicien plurales delitos no permite, según nuestra jurisprudencia ... que el plazo máximo de la prisión provisional pueda establecerse multiplicando los plazos legales por el número de delitos imputados” pues ello conduciría “a un resultado notoriamente superior a todo plazo razonable”.

Es de señalar que, en el caso que dio origen a la resolución acabada de citar, llegamos a la conclusión de que debía incluirse, dentro del plazo máximo de prisión provisional, el periodo de tiempo pasado en prisión por motivo del cumplimiento de la pena correspondiente a la comisión de otro delito completamente distinto, conclusión que se opone a la alcanzada por las resoluciones judiciales recurridas en el sentido de entender que no podía considerarse en situación de preso preventivo a aquel acusado que estuviera preso en calidad de penado. Pues bien: siendo esto así, con mayor razón aún debe entenderse en el presente caso que el periodo de tiempo pasado en situación de prisión provisional por motivo de la imputación de unos hechos ciertamente separados en el tiempo de otros que también dieron lugar a la imposición de dicha medida cautelar excepcional, pero que posteriormente fueron declarados conexos con estos últimos al efecto de ser enjuiciados en una misma causa, ha de ser tenido en cuenta a la hora de efectuar el cómputo del tiempo total pasado en dicha situación. Lo que viene a significar que, efectivamente, las resoluciones judiciales recurridas han vulnerado el derecho del actor a la libertad personal, al haberse superado el plazo máximo de prisión provisional sin que hubiera sido previamente acordada su prórroga.”

Sala Segunda. Sentencia 91/2004, de 19 de mayo de 2004. Recurso de amparo 6047-2002. Promovido frente a los Autos del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Extremadura y la resolución del Centro Penitenciario de Badajoz sobre sanción por falta de respeto a un funcionario. Supuesta vulneración del derecho al proceso con garantías, y vulneración de los derechos a la prueba y a la tutela judicial efectiva (motivación): asesoramiento por otro interno; denegación arbitraria de la prueba solicitada por el preso para contradecir el parte del funcionario; resoluciones judiciales estereotipadas.

Dados los términos en que se plantean las peticiones de amparo estamos ante un recurso de los denominados mixtos o complejos (art. 43 y 44 LOTC), no tanto porque el

demandante señale además de los actos de la Administración a los del órgano judicial como lesivos de derechos fundamentales, cuanto que algunas de las infracciones con relevancia constitucional que se atribuyen al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria son autónomas, es decir, van más allá de la mera falta de reparación de las que originariamente se achacan a la Administración penitenciaria. En consideración al carácter mixto de este proceso de amparo, y atendiendo asimismo a las peticiones que contiene el suplico de la demanda, un “orden lógico de examen de las infracciones sometidas a nuestro conocimiento” (SSTC 14/1999, de 22 de febrero, FJ 2; 25/2002, de 11 de febrero, FJ 2 y 9/2003, de 20 de enero, FJ 2) conduce, en este caso, al examen prioritario de las alegadas vulneraciones de las garantías procesales del art. 24.2 CE durante la tramitación del expediente sancionador por parte de la Administración (art. 43 LOTC).

3. Como ya se ha dicho el demandante denuncia la lesión de su derecho de defensa al serle negado, durante la tramitación del expediente disciplinario, el asesoramiento jurídico por cuenta de otro interno del establecimiento, contemplado en el art. 242.2, letra i), del Reglamento penitenciario.

A este respecto, desde nuestra perspectiva constitucional, hay que señalar que el derecho de defensa es una de las garantías indudablemente aplicables ex art. 24.2 CE en los procedimientos sancionatorios en el ámbito penitenciario, pues las peculiaridades del internamiento en establecimientos carcelarios no pueden implicar que “la justicia se detenga en la puerta de las prisiones” (STC 157/2000 de 12 de junio, FJ 3, por todas, y STEDH *Campbell y Fell*, de 28 de junio de 1984), debiendo destacarse la íntima conexión del derecho de defensa con el derecho de asistencia letrada (por todas STC 9/1997, de 14 de enero, FJ 3). Por otro lado, como se recuerda en nuestra STC 104/2003, de 2 de junio (FJ 5), hemos entendido que cumple suficientemente con la garantía constitucional del derecho de defensa la posibilidad de asesoramiento prevista en el art. 242.2, letra i), del Reglamento penitenciario vigente (STC 236/2002, de 9 de diciembre), que puede ser realizada, no solamente a través de un Abogado, sino también a través de un funcionario del centro penitenciario o por cualquier otra persona que el interno designe, siempre que en este último caso la solicitud de asesoramiento, en cuanto suponga la comunicación con una tercera persona, sea compatible con las exigencias de seguridad, tratamiento y buen orden del establecimiento que legítimamente deben adoptar los responsables del centro penitenciario (STC 27/2001, de 29 de enero).

De tal modo, al reconocer expresamente la legislación penitenciaria la posibilidad de que los internos soliciten asesoramiento durante la tramitación de los expedientes disciplinarios, la pasividad o el silencio de la Administración ante una solicitud de este tipo realizada en tiempo y forma ante el órgano competente puede significar la lesión del art. 24.2 CE si supone la privación definitiva de la oportunidad de recibir una asistencia necesaria y eficaz para la preparación de su defensa (SSTC 143/1995, de 3 de octubre; 128/1996, de 9 de julio; 83/1997, de 22 de abril; 181/1999, de 11 de octubre; y 236/2002, de 9 de diciembre); es decir, sólo podrá apreciarse vulneración del derecho de defensa si la que efectiva y concretamente se ha ejercitado en el proceso se manifiesta incapaz de contribuir satisfactoriamente al examen de las cuestiones jurídicas suscitadas en el mismo, lo cual será determinable, en cada caso concreto (STC 233/1998, de 1 de diciembre), atendiendo a la mayor o menor complejidad del debate procesal y a la cultura y conocimientos jurídicos de quien se defiende personalmente, deducidos de la forma y nivel técnico con que haya realizado su defensa.

4. En el caso enjuiciado resulta de los antecedentes que el demandante, preso sometido a un expediente disciplinario, una vez que le había sido notificado el pliego de cargos, planteó, además de otros pedimentos, el de ser asesorado por otro interno del centro penitenciario que ocupaba un módulo distinto al suyo, para lo que solicitó una comunicación oral con el mismo. Igualmente consta que el instructor indicó al solicitante que la comunicación debía ser pedida por cauce reglamentario a la Subdirección de seguridad: una vez agotado dicho cauce el peticionario recibió por toda respuesta un “no procede”. Por lo tanto el interno planteó su petición en tiempo y forma; sin embargo la denegación no estuvo apoyada por razonamiento alguno, tampoco, por cierto, con relación a alguna de las circunstancias que, conforme a legislación penitenciaria, pueden justificar la limitación o exclusión de la comunicación interesada. Una respuesta de la Administración penitenciaria en tales términos ante la petición de asesoramiento del preso, a los efectos que ahora interesan, no difiere sustancialmente por no razonada de la falta de la respuesta debida, falta que, de acuerdo con lo decidido por este Tribunal en otros casos (SSTC 128/1996, de 9 de julio, FJ 6 y 83/1997, de 22 de abril, FJ 3), puede ser lesiva del derecho a la asistencia letrada consagrado en el art. 24.2 CE. A lo que hay que añadir que en la subsiguiente vía judicial se resolvió la alegación del interno partiendo de la premisa patentemente errónea de que éste no había acudido a la “vía reglamentaria” indicada por el instructor del expediente, inadvirtiéndose por el Juzgador que en una de las tres ocasiones en que el asesoramiento fue solicitado se hizo mediante una instancia dirigida ante el Subdirector de Seguridad y que la respuesta obtenida, como ya se ha dicho, fue la de “no procede”.

Siendo esto importante, en cuanto se constata una falta de la debida respuesta razonada por parte de la Administración ante una petición que incide en el derecho fundamental del interno a la defensa, lo decisivo en este punto es la comprobación de que el titular del derecho haya padecido una real y efectiva indefensión, pues sólo si se consuma la privación de la oportunidad real de defender los derechos e intereses legítimos de la persona incurso en el expediente sancionador puede hablarse de una vulneración del derecho de defensa por parte de la Administración penitenciaria (SSTC 229/1993, de 12 de julio, FJ 5 y 236/2002, de 9 de diciembre, FJ 3; y SSTEDH de 9 de octubre de 1979 —caso Airey— y de 25 de abril de 1983 —caso Pakelli).

Pues bien, las circunstancias concurrentes en el presente supuesto revelan que la posible indefensión que pudo padecer el demandante durante la tramitación del expediente disciplinario o en la fase judicial subsiguiente no fue consecuencia, ciertamente, de la falta del asesoramiento jurídico solicitado y sucesivamente denegado. Tal conclusión deriva de la ponderación de la entidad y complejidad de las cuestiones jurídicas que suscitó la imputación que contra el demandante había sido dirigida —la de una infracción consistente en la falta de respeto debido a los funcionarios por haberse dirigido a estos “a voces”—, ponderación que ha ponerse en relación con la de la diligencia y el nivel técnico con que, en este caso, el interno se defendió de aquella imputación.

Así, si se examinan atentamente las alegaciones y peticiones suscritas por el demandante en su contestación a los cargos de la Administración penitenciaria o en sus recursos de alzada y reforma ante el Juez de Vigilancia, se estará de acuerdo —en un juicio *ex ante*— en que es difícil haber plasmado con mayor claridad expositiva, medida, verosimilitud y coherencia el relato de su versión negatoria o exculpatoria de los hechos. Destaca igualmente la precisión técnico-jurídica y pertinencia de las citas legales y las de derechos fundamentales; también la de las Sentencias de este Tribunal. En fin, los pedimentos (de

asesoramiento jurídico o de diligencias de prueba) lo fueron en momento oportuno, como oportuna y reiterada fue la denuncia de las posibles lesiones de derechos fundamentales derivadas de su denegación.

Es cierto que el interno no vio culminada su actividad con unas resoluciones favorables a sus intereses, pero, con independencia de ello, dado el contenido de las que ahora se impugnan, no parece verosímil que el asesoramiento pretendido, a prestar por otro preso, hubiera podido influir en un resultado más favorable, sin que por lo tanto quepa que sea señalada de insuficiente y perjudicial a la autodefensa del demandante, o predicar que ésta disminuyó o comprometió la protección adecuada de sus derechos e intereses legítimos (SSTC 152/2000, de 12 de junio, FJ 3; 215/2003, de 1 de diciembre, FJ 3). De ahí que debamos rechazar el motivo, al no haberse identificado un menoscabo real y efectivo del derecho de defensa -esto es, un resultado de indefensión.

5. Es momento de examinar el motivo que el demandante sostiene con invocación de su derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa (art. 24.2 CE), derecho que entiende lesionado con causa en la denegación de la práctica de determinadas diligencias propuestas por aquél durante la tramitación del expediente disciplinario en que fue sancionado.

Concretando la doctrina constitucional por la que las garantías procedimentales ínsitas en el art. 24 CE, en sus dos apartados, son predicables, no sólo del proceso penal, sino también, *mutatis mutandis*, de las actuaciones dirigidas a ejercer las potestades sancionadoras de la Administración, ello “con el alcance que requiere la finalidad que justifica la previsión constitucional” (STC 18/1981, de 8 de junio), este Tribunal ha declarado reiteradamente que entre las garantías indudablemente aplicables a los procedimientos sancionatorios en el ámbito penitenciario se encuentra el derecho a la utilización de los medios de prueba pertinentes para la defensa (por todas, SSTC 27/2001, de 29 de enero, FJ 8; y 9/2003, de 20 de enero, FJ 3). Este derecho es inseparable del derecho de defensa y exige que las pruebas pertinentes sean admitidas y practicadas, sin desconocimiento ni obstáculos. Siempre que la prueba sea propuesta en tiempo y forma, sean pertinentes y relevantes los medios probatorios, y decisivos para la defensa del recluso, es decir, potencialmente trascendentes para el sentido de la resolución, el derecho a utilizar los medios de prueba resultará vulnerado en aquellos supuestos en los que el rechazo de las diligencias interesadas carezca de toda motivación, o la motivación que se ofrezca pueda tacharse de manifiestamente arbitraria o irrazonable (por todas, SSTC 2/1987, de 21 de enero, FJ 6; 195/1995, de 19 de diciembre, FJ 7; y 181/1999, de 11 de octubre, FJ 3).

Por lo demás es necesario que la falta de actividad probatoria se haya traducido en una efectiva indefensión del recurrente, o lo que es lo mismo, que sea “decisiva en términos de defensa” (SSTC 1/1996, de 15 de enero, FJ 2; 101/1999, de 31 de mayo, FJ 5; 26/2000, de 31 de enero, FJ 2; 45/2000, de 14 de febrero FJ 2), lo que exige que se haya alegado y fundamentado adecuadamente dicha indefensión material en la demanda (SSTC 1/1996, de 15 de enero; 218/1997, de 4 de diciembre; 45/2000, FJ 2), ya que sólo en el caso de que la decisión pudo, acaso, haber sido otra si la prueba se hubiera admitido, podrá apreciarse también el menoscabo efectivo del derecho de quien por este motivo busca amparo (SSTC 30/1986, de 20 de febrero, FJ 8; 129/1998, de 16 de junio, FJ 2; 69/2001, de 17 de marzo, FJ 28).

6. A la luz de la anterior doctrina constitucional habremos de indagar sobre la realidad de la lesión del derecho a la prueba que el demandante atribuye a la Administración peni-

tenciaria. Se comprueba en los antecedentes que, como preso, fue sancionado por una infracción grave del art. 109 a) del Reglamento penitenciario; ello por haber faltado al respeto debido a los funcionarios del establecimiento. También consta, y esto es lo determinante, que el interno, al conocer los cargos contra él dirigidos en el expediente sancionador, negó la realidad de la denuncia de los funcionarios —esto es, el haberseles dirigido “a voces” o “con malos modos”—, y opuso su versión de lo sucedido, relatando que había solicitado el “normal funcionamiento del módulo mediante el derecho a llevar a cabo actividades”: esta versión la intentó apoyar, además de con otras diligencias de prueba, con las declaraciones testificales de otros tres internos presentes en los hechos.

La idoneidad objetiva y relevancia de la reseñada prueba testifical, por lo demás solicitada en tiempo y forma, es innegable, habida cuenta que, referida a los hechos que se debatían y que formaban parte inseparable del *thema decidendi* (si la conducta del recluso era incardinable en la infracción imputada), se dirigía a acreditar la versión exculpatoria del denunciado, sin que en principio pueda advertirse una imposibilidad jurídica o material para su práctica.

Sin embargo las declaraciones testificales (como la totalidad de las diligencias probatorias cuya práctica solicitó el recluso) fueron rechazadas con el argumento de que “Este Instructor decide no llevar a cabo lo solicitado por vd. ..., por no alterar el resultado final del procedimiento”. Como en un supuesto análogo enjuiciado en la nuestra STC 9/2003, de 20 de enero (FJ 4), estamos en presencia de una fundamentación que cabe calificar de arbitraria e irrazonable y, como entonces, hemos de decir, en primer lugar, que la respuesta del Instructor a la petición de prueba carece de una mínima valoración acerca de la procedencia de la prueba solicitada, pues comporta un prejuicio negativo acerca de su resultado, pese a que aquella versaba sobre el sentido de los propios hechos enjuiciados; y, en segundo lugar, que dicha respuesta vacía de contenido propio y hace inútil el expediente sancionador —que queda prefigurado por el pliego de cargos— pues parte en realidad “del erróneo principio de que el cargo determinado por el funcionario tiene una presunción *iuris et de iure*, y que al fin y a la postre no admite prueba en contrario”.

Todo ello con la consecuencia de indefensión para el sometido a expediente disciplinario. En efecto, si bien es cierto que el interno pudo aportar una declaración por escrito de otro recluso —en un remedo de prueba testifical—, en definitiva le vinieron a ser negadas las únicas pruebas con posibilidad de desvirtuar eficazmente los cargos contra él dirigidos. Por lo demás, una vez dictada la Resolución sancionadora por la Administración, la indefensión material no fue superada en la vía judicial mediante la eventual práctica de la prueba negada, pese a que la lesión constitucional fue denunciada ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria en los sucesivos recursos de alzada y de reforma interpuestos por el sancionado, y en este punto debe tenerse en cuenta que dicha denuncia, planteada por aquél a quien le había sido negada la asistencia letrada, y desde una interpretación no excesivamente rigorista, tendría que haberse entendido como una nueva proposición de la práctica de la prueba ante dicho órgano judicial (STC 83/1997, de 22 de abril, FJ 4).

Sin embargo el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Extremadura núm. 1 únicamente contestó al respecto que “es correcta la decisión del Instructor en cuanto [a la] tramitación del expediente, sin que sean necesarias las prácticas [*sic*] de nuevas pruebas” y, ciertamente, con una respuesta como la transcrita, confirmatoria sin más razonamiento del criterio del instructor, el órgano judicial desatendió los deberes que singularmente le incumbían en la salvaguarda de los derechos del interno en un establecimiento penitenciario (SSTC 73/1983, de 30 de julio; 69/1998, de 30 de marzo; 181/1999, de 11 de octu-

bre; 236/2002, de 9 de diciembre; 9/2003, de 20 de enero; 128/2003, de 30 de junio) y, en especial, de sus derechos fundamentales (SSTC 143/1997, de 15 de septiembre; y 83/1998, de 20 de abril).

En consecuencia el motivo merece ser acogido, debiendo ser amparado el demandante por este Tribunal Constitucional en su derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa, reconocido en el art. 24.2 CE, por haberse vulnerado durante la tramitación del expediente sancionador y no resultar reparado por el órgano judicial de vigilancia penitenciaria.

7. Hemos de examinar ahora las quejas que el demandante, de modo específico, plantea sobre la actuación del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria (art. 44 LOTC); es decir, las quejas al margen de las relacionadas con la falta de reparación por parte de dicho órgano judicial de las lesiones constitucionales que achaca a la Administración penitenciaria. Ha de comenzarse por la denunciada vulneración del derecho a la igualdad en la aplicación judicial de la Ley (art. 14 CE), consecuencia, según alega, del cambio injustificado de criterio operado por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria núm. 1 de Extremadura respecto a un Auto de 21 de mayo de 1997, dictado por dicho órgano judicial en un proceso anterior; Auto mediante el que, decretándose la nulidad de actuaciones y la retroacción del expediente disciplinario, se declaró el derecho al asesoramiento jurídico solicitado por quien había sido recurrente en alzada.

Lo cierto es que el Auto que el demandante señala como término de comparación se refiere a un recurso de alzada interpuesto por él mismo. Precisamente el hecho de que la alegada diferencia de trato se produzca en relación con una misma persona impide acoger la vulneración que se denuncia del art. 14 CE, puesto que para ello se requiere la concurrencia del requisito de alteridad, de modo que el órgano judicial haya dispensado al demandante de amparo un trato desigual en relación al recibido por otra u otras personas (SSTC 150/1997, de 29 de septiembre, FJ 2; 64/2000, de 13 de marzo, FJ 5; 162/2001, de 5 de julio, FJ 2, entre otras).

No obstante la queja de un cambio inmotivado del criterio judicial de aplicación de la ley respecto de una misma persona permite que sea examinada desde las exigencias del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), pues ha de tenerse por arbitrario el resultado que supone que una persona, sobre idénticos asuntos litigiosos, obtenga inmotivadamente respuestas distintas del mismo órgano judicial (SSTC 150/2001, de 2 de julio, FFJJ 3 y 4; 74/2002, de 8 de abril, FJ 4; 46/2003, de 3 de marzo, FJ 5).

Pues bien, una vez que es abordada desde la perspectiva reseñada la queja del demandante, la misma no puede ser acogida, pues la resolución judicial que se nos propone como término de comparación, el Auto de 21 de mayo de 1997 (expediente 1059/97), no recoge unos hechos o unas cuestiones jurídicas enjuiciados que fueran sustancialmente iguales a los que decidieron las resoluciones judiciales aquí impugnadas; en especial si se tiene en cuenta la naturaleza de la infracción imputada y la de la sanción impuesta entonces (falta muy grave del art. 108 c) del Reglamento penitenciario y ocho días de aislamiento, respectivamente). A lo que cabe añadir que, aun en la hipótesis de que se tuvieran como equiparables los supuestos enjuiciados en las resoluciones judiciales comparadas, el Auto que invoca el demandante, por sí solo, no es indicativo de un criterio aplicativo consolidado, ni, por lo demás, supone tampoco un antecedente inmediato en el tiempo (STC 13/2004, de 9 de febrero, FJ 4). En consecuencia el motivo debe ser rechazado.

8. Por último han de examinarse las quejas que, residenciadas en el art. 24.1 CE, el demandante plantea frente el Auto de 24 de septiembre de 2002 del Juzgado de Vigilancia

Penitenciaria —final y resolutorio del recurso de reforma que aquél había interpuesto—, ello, según se alega, por haber desestimado inmotivadamente diversas peticiones planteadas por dicho recurrente.

A este respecto no es ocioso recordar el capital papel de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria en la salvaguarda y preservación de los derechos fundamentales de los reclusos, y puesto que cualquier sanción penitenciaria sobre éstos supone una grave restricción de la ya restringida libertad inherente al cumplimiento de la pena, de ahí la especial intensidad que cobra la exigencia de una respuesta judicial a cuantas pretensiones se formulen en este ámbito fundadas en una eventual lesión de derechos fundamentales (por todas SSTC 153/1998, de 13 de julio, FJ 4; y 236/2002, de 9 de diciembre, FJ 5).

Dicho lo cual lo que en el presente apartado debemos examinar no es la satisfacción de las exigencias de motivación que, desde una vertiente sustantiva, se imponen en la ponderación de los derechos fundamentales invocados por el recurrente, de modo que se compruebe que la resolución judicial cuestionada respetó el contenido constitucionalmente garantizado a los mismos. Antes bien, nuestro examen —ahora— ha de efectuarse desde el menos restrictivo canon de motivación del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), que exige que la decisión sea la expresión de un razonamiento fundado en Derecho, esto es, ha de comprobarse que la resolución judicial exterioriza los elementos y razones de juicio que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos que fundamentan la decisión, siendo importante no olvidar que esta exigencia constitucional no puede entenderse cumplida con cualquier fundamentación, pues, ya que el art. 24.1 CE garantiza la obtención de una resolución judicial fundada en Derecho, cuando la aplicación judicial de legalidad fuese arbitraria o manifiestamente irrazonable, o bien patentemente errónea, no estaríamos en tales supuestos, sino ante una mera apariencia de aplicación de la legalidad. Y, como dijimos en las SSTC 214/1999, de 29 de noviembre, FJ 4, 256/2000, de 30 de octubre, FJ 2, y 158/2002, de 16 de septiembre, FJ 6, si bien en puridad no es lo mismo ausencia de motivación y razonamiento que motivación y razonamiento que por su grado de arbitrariedad o irrazonabilidad deban tenerse por inexistentes, sin embargo este Tribunal incurriría en exceso de formalismo si admitiese como decisiones motivadas y razonadas aquellas que, a primera vista y sin necesidad de mayor esfuerzo intelectual y argumental, se comprueba que parten de premisas inexistentes o patentemente erróneas, o siguen un desarrollo argumental que incurre en quiebras lógicas de tal magnitud que las conclusiones alcanzadas no pueden considerarse basadas en ninguna de las razones aducidas.

En fin, conviene asimismo traer a colación que nuestra doctrina ha considerado como constitucionalmente aceptable desde las exigencias de motivación del art. 24.1 CE la que tiene lugar por remisión o motivación *aliunde* (SSTC 108/2001, de 23 de abril; 171/2002, de 30 de septiembre, entre otras), así como —pese a las reservas que suscita— el que la respuesta judicial esté integrada por un modelo estereotipado, pues tal circunstancia “no implica necesariamente una falta o insuficiencia de motivación” (SSTC 169/1996, de 29 de octubre; 67/2000, de 13 de marzo; 8/2002, de 14 de enero), dado que lo relevante, en uno y otro supuesto, es que puedan conocerse las razones o criterios jurídicos que fundamentaron la decisión.

9. A la luz de las anteriores premisas habremos de examinar la motivación del Auto impugnado, teniendo en cuenta que la misma debe integrarse con la de las resoluciones que confirma y a las que se remite, y ello con relación a las distintas invocaciones de derechos fundamentales que el recluso sancionado hubo deducido en su recurso de reforma.

Se constata que, denunciada por el recurrente la lesión de su derecho de defensa (art. 24.2 CE) con causa en la denegación de asesoramiento jurídico, la respuesta judicial con-

tenida en el Auto de 12 de agosto de 2002 (resolutorio de la alzada) se limitó a declarar que “es correcta la decisión del Instructor en cuanto al asesoramiento solicitado” y que “en relación a la petición de asesoramiento fue notificado el 7 de mayo de 2002 que podría pedir la comunicación por la vía reglamentaria sin que se realizara ni conste la presunta negativa”. Pues bien, hemos de decir que estamos ante una motivación viciada de error patente, como quiera que, con causa en la inadvertencia del órgano judicial, el razonamiento parte de la premisa manifiestamente equivocada de que el interno, —en una de las tres ocasiones en que ante el instructor hubo solicitado el asesoramiento por otro preso—, no había acudido a la “vía reglamentaria” indicada, como tampoco llega advertir el Juzgador que, por toda respuesta a la instancia del interno de 7 de mayo, éste recibió un “no procede” del Subdirector de Seguridad del centro penitenciario.

Por lo que concierne a la motivación de los Autos del Juzgado relativa a la denunciada vulneración del derecho a la prueba (art. 24.2 CE), el Auto de 12 de agosto de 2002 declara también como correcta la decisión del Instructor sobre la “tramitación del expediente, sin que sean necesarias las prácticas de nuevas pruebas [*sic*]”. En definitiva, el órgano judicial, en este punto, asume el criterio del instructor del expediente disciplinario denegatorio de las pruebas interesadas por el interno; pero, como ya vimos más arriba al acoger la queja del demandante fundada en su derecho a la prueba, dicha decisión denegatoria, en este caso, trató de justificarse de forma arbitraria y manifiestamente irrazonable.

En fin, en cuanto a la alegada lesión del derecho de igualdad (art. 14 CE), que se denunciaba también en el recurso de reforma, de la estereotipada respuesta del Auto de 24 de septiembre de 2002 no puede deducirse, siquiera tácitamente, la razón que justifique la desestimación de este motivo fundado en un derecho fundamental.

Por consiguiente, hemos de estimar también la queja de amparo por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, por cuanto en los Autos del Juzgado de Vigilancia aquí impugnados no cabe tener por cumplidas las exigencias de motivación que el art. 24.1 CE impone en las resoluciones judiciales cuando, como en este caso, bien no pueden conocerse los criterios fundamentadores de la decisión, bien los mismos parten de premisas patentemente erróneas o están incursos en arbitrariedad o manifiesta irrazonabilidad.

10. Recapitulando, el presente recurso ha de ser estimado en dos de sus motivos, debiendo ser amparado el recurrente en su derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa (art. 24.2 CE) y en su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE); el primero vulnerado por la Administración penitenciaria; el segundo por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria”

Sala Primera. Sentencia 114/2004, de 12 de julio de 2004. Recurso de amparo 889-2002. Promovido respecto de la decisión del Presidente de la Audiencia Provincial de Toledo que ordenó devolverle un escrito recurriendo la denegación por un Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de un permiso de salida. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso al recurso legal): devolución de un escrito, por parte de un Presidente de Audiencia, que carece de cobertura en la legislación procesal e implica la privación irrazonable de un recurso de queja

Con arreglo a reiterada doctrina de este Tribunal, constituye una garantía esencial del justiciable que el derecho a la tutela judicial efectiva comprenda el de obtener una resolución fundada en Derecho, que habrá de ser de fondo, sea o no favorable a las pretensio-

nes formuladas, si concurren todos los requisitos para ello. Pero dicho derecho también se satisface con una resolución judicial de inadmisión, o de desestimación por algún motivo formal, cuando concurra alguna causa de inadmisibilidad, y así lo acuerde el Juez o Tribunal en aplicación razonada de la misma (entre otras, STC 71/2002, de 8 de abril, FJ 3). Este derecho a la obtención de una resolución sobre el fondo se extiende tanto al ámbito del acceso a la primera respuesta judicial como a la fase de recurso, si bien con diferente alcance según se trate del primer acceso a la jurisdicción o a los recursos legalmente previstos (STC 59/2003, de 24 de marzo, FJ 2).

En efecto, de acuerdo con nuestra doctrina, sintetizada en la STC 59/2003, de 24 de marzo, FJ 2, “en la fase de recurso el principio *pro actione* pierde intensidad, pues el derecho al recurso no nace directamente de la Constitución sino de lo que hayan dispuesto las leyes procesales, correspondiendo al ámbito de libertad del legislador, salvo en materia penal, el establecimiento y regulación de los recursos procedentes en cada caso (SSTC 37/1995, de 7 de febrero, FJ 5; 71/2002, de 8 de abril, FJ 3), por lo que las decisiones judiciales de inadmisión no son, en principio, revisables en la vía de amparo. Esta regla general encuentra su excepción en aquellos supuestos en los que las resoluciones judiciales vulneran el derecho a la tutela judicial efectiva, toda vez que, configurado legalmente el recurso, el art. 24.1 CE garantiza también su utilización (SSTC 63/1992, de 29 de abril, FJ 2; 63/2000, de 13 de marzo, FJ 2). Ahora bien, en consonancia con la operatividad más restringida del principio *pro actione* en relación con el derecho de acceso a los recursos, el canon de constitucionalidad al que son sometidas por parte de este Tribunal las resoluciones judiciales que declaran la inadmisibilidad de un recurso, excluyendo el pronunciamiento sobre el fondo en la fase impugnativa del proceso, es más limitado que el que deben superar las resoluciones judiciales que deniegan el acceso a la jurisdicción”. En este sentido, constituye doctrina de este Tribunal, recordada en la STC 71/2002, de 8 de abril (FJ 3), que la decisión sobre la admisión o no de un recurso y la verificación de la concurrencia de los requisitos materiales y procesales a que está sujeto constituye una cuestión de “legalidad ordinaria que corresponde exclusivamente a los Jueces y Tribunales, en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que les atribuye el art. 117.3 CE ... sin que este Tribunal pueda intervenir salvo que, como hemos señalado en muchas ocasiones, la interpretación o aplicación de la norma que se adopte sea arbitraria, manifiestamente infundada o producto de un error patente” (en el mismo sentido se pronuncian entre otras las SSTC 94/2000, de 10 de abril, FJ 2; 116/2000, de 5 de mayo, FJ 3; 251/2000, de 30 de octubre, FJ 3; 258/2000, de 30 de octubre, FJ 2; 57/2001, de 26 de febrero, FJ 4; 218/2001, de 31 de octubre, FJ 3; 33/2002, de 11 de febrero, FJ 2; y 164/2002, de 17 de septiembre, FJ 3).

4. La aplicación de esta doctrina al caso presente conduce, como se razonará a continuación, a la estimación de la pretensión de lesión del derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente de acceso al recurso de queja, intentado por el demandante de amparo ante la inadmisión por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de su recurso de apelación. El Auto de 16 de enero de 2002 resolvió en su parte dispositiva: “no se admite el recurso de apelación interpuesto por el interno en el Centro Penitenciario de Ocaña I, Lorenzo Aranda Sobrino. Notifíquese esta resolución al Ministerio Fiscal y al interno recurrente con entrega de copia de la misma, haciéndole saber que contra la misma cabe recurso de queja ante la Ilma. Audiencia Provincial de Toledo”. Por su parte, el Presidente de la Audiencia Provincial, Sección Primera, de Toledo, dirigió comunicación al Sr. Director del Centro Penitenciario de Ocaña I del siguiente tenor: “Adjunto se devuelve el escrito de interno en ese Centro Lorenzo Aranda Sobrino, para su entrega al mismo, haciéndole

saber que contra las resoluciones del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria denegando un permiso no cabe recurso alguno”.

Pues bien, sin dejar de tomar en consideración la indicación expresa contenida en el Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria sobre la procedencia del recurso de queja, hemos de partir del precepto contenido en el art. 78.1 de la Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, general penitenciaria, que ordena estar a lo dispuesto en las Leyes correspondientes “en lo que respecta a las cuestiones orgánicas referentes a los Jueces de Vigilancia y a los procedimientos de su actuación”. Esta remisión a las leyes procesales conduce, de un lado, al art. 218 de la Ley de enjuiciamiento criminal (LECrím), que establece que se podrá interponer recurso de queja frente a los Autos que denegaren la admisión de un recurso de apelación; de otro, a los arts. 233 y ss. LECrím, que prevén el procedimiento a seguir en su tramitación —informe del Juez *a quo* en el corto término que se señale (art. 233 LECrím.), dictamen del Fiscal si interviniera en la causa en el término de tres días, previo traslado del informe del Juez (art. 234 LECrím), y resolución a la vista de ambos en Auto (art. 235 LECrím)—; finalmente, los arts. 219, párrafo segundo, y 220, párrafo cuarto, LECrím, determinan que el recurso de queja se interpondrá ante el Tribunal superior competente, correspondiendo su conocimiento al mismo órgano ante el que se interpone.

A la vista de la regulación procesal expuesta, la decisión del Presidente de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Toledo que ha quedado reproducida, en cuanto expresiva de la inadmisión y no tramitación del recurso de queja interpuesto, no puede considerarse ajustada a las exigencias constitucionales requeridas para la decisión de inadmisión de los recursos (art. 24.1 CE), pues no encuentra cobertura en la legislación procesal e implica la privación irrazonable de una decisión sobre el fondo de la pretensión, esto es, de una respuesta a la cuestión de si cabía recurso de apelación frente a las resoluciones del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria en materia de permisos de salida, que debió tomarse tras seguirse el procedimiento legalmente establecido ya señalado por el Juzgado.

No podemos considerar fundado en Derecho el rechazo del recurso de queja ni la negativa a su tramitación contenida en la decisión del Presidente de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Toledo dirigida al Director del Centro Penitenciario para su entrega al recurrente si se tiene en cuenta el régimen legal del recurso de queja. En efecto, una vez establecido por el legislador un determinado recurso, el acceso al mismo se integra dentro del contenido esencial del derecho a la tutela judicial efectiva, exigiendo que su rechazo se acomode a la regulación legal. Pues bien, en el caso, la ley no contempla la posibilidad de que el Presidente de la Audiencia haga saber al recurrente, a través del Director del Centro Penitenciario en que se halla recluso, que “contra las resoluciones del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria denegando un permiso no cabe recurso alguno”.

5. Cuanto antecede constituye fundamento suficiente para la estimación de la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva del recurrente, Sr. Aranda Sobrino, en su vertiente de acceso a los recursos legalmente previstos (art. 24.1 CE).”

Sala Primera. Sentencia 138/2004, de 13 de septiembre de 2004. Recurso de amparo 1579-2001. Promovido respecto a las resoluciones de un Juzgado de Vigilancia Penitenciaria y del Centro Penitenciario de Valencia que le sancionaron por falta de coacciones al anunciar una huelga de hambre. Vulneración del derecho a la legalidad penal: sanción penitenciaria que carece de fundamento razonable en la infracción administrativa aplicada

“Pasando, en consecuencia, al estudio del motivo de fondo sustentado en la demanda, en relación con el derecho a la legalidad en materia sancionadora, y más concretamente respecto del principio de tipicidad y taxatividad en la interpretación y aplicación de las normas que delimitan las infracciones, este Tribunal ha declarado de modo reiterado (SSTC 137/1997, de 21 de julio, y 151/1997, de 29 de septiembre, entre otras muchas) que “este principio impone, por razones de seguridad jurídica y de legitimidad democrática de la intervención punitiva, no sólo la sujeción de la jurisdicción sancionadora a los dictados de las leyes que describen ilícitos e imponen sanciones, sino la sujeción estricta, impidiendo la sanción de comportamientos no previstos en la norma correspondiente pero similares a los que sí contempla”, agregando, en lo que se refiere al alcance del control que este Tribunal puede ejercer en su aplicación respecto de la interpretación y aplicación de los preceptos sancionadores efectuados por los órganos judiciales, que es ajeno al contenido de los tipos sancionadores y al control de la corrección del proceso de subsunción de los hechos probados en los preceptos aplicados, de tal manera que no toda interpretación y aplicación aparentemente incorrecta, inoportuna o inadecuada de un tipo sancionador comporta una vulneración del principio de legalidad ni del derecho fundamental que, *ex art. 25.1 CE*, lo tiene por contenido. Únicamente aquella aplicación que carezca de tal modo de razonabilidad que resulte imprevisible para sus destinatarios, “sea por apartamiento de la posible literalidad del precepto, sea por la utilización de las pautas interpretativas y valorativas extravagantes en relación al ordenamiento constitucional vigente” (STC 151/1997, de 29 de septiembre, FJ 3), determinará la eventual vulneración del derecho a la legalidad reconocido en el art. 25.1 CE.

Para ello, dicha razonabilidad habrá de ser analizada desde las pautas axiológicas que informan nuestro texto constitucional y desde modelos de argumentación aceptados por la propia comunidad jurídica. Sólo así podrá verse la decisión sancionadora como un fruto previsible de una razonable aplicación judicial de lo decidido por la soberanía popular. De este modo, dicho en negativo, “no sólo vulneran el principio de legalidad las resoluciones sancionadoras que se sustenten en una subsunción de los hechos ajena al significado posible de los términos de la norma aplicada. Son también constitucionalmente rechazables aquellas aplicaciones que por su fundamento metodológico —por una argumentación ilógica o indiscutiblemente extravagante— o por ser ajenas a los valores que informan nuestra Constitución conduzcan a soluciones esencialmente opuestas a la orientación material de la norma y, por ello, imprevisibles para sus destinatarios” (STC 151/1997, de 29 de septiembre, FJ 4).

Pues bien, para aplicar el canon descrito en la doctrina expuesta al caso que enjuiciamos “debe partirse, en principio, de la motivación contenida en las resoluciones recurridas ... En efecto, los aspectos esenciales de la interpretación de la norma sancionadora realizada por el órgano administrativo o por el órgano judicial deben expresarse *ex art. 24.1 CE* en la motivación de la resolución correspondiente. Debe diferenciarse, no obstante, entre la existencia de una motivación o de una motivación suficiente y la de una aplicación de la norma acorde con el principio de legalidad. Puede suceder de hecho que la motivación de la resolución revele un entendimiento de la norma aplicada contrario al art. 25.1 CE en cuanto constitutivo de una extensión *in malam partem* o analógica de la misma. Puede suceder también que, a pesar de la ausencia de motivación, o a pesar de su insuficiencia, sea constatable por la propia mecánica de la subsunción del hecho en la norma un entendimiento de ésta acorde con las exigencias del principio de legalidad. Habrá supuestos, finalmente, en los que sin una explicación suficiente no sea posible conocer el entendimiento judicial o administrativo del precepto en cuestión y su adecua-

ción constitucional desde la perspectiva del art. 25.1 CE: supuestos en los que la motivación no permite conocer cuáles han sido los criterios jurídicos esenciales determinantes de la decisión ... De ahí que quepa apreciar una vulneración del derecho a la legalidad sancionadora tanto cuando se constate una aplicación extensiva o análoga de la norma a partir de la motivación de la correspondiente resolución, como cuando la ausencia de fundamentación revele que se ha producido dicha extensión” (STC 151/1997, de 29 de septiembre, FJ 4); es decir, que existirá una vulneración del principio de legalidad, no sólo cuando el órgano judicial en su resolución debidamente motivada extiende la aplicación del tipo sancionador a un supuesto de hecho manifiestamente ajeno al sentido de los elementos que integran aquél, sino también cuando, prescindiendo de toda motivación y por una decisión meramente voluntarista, se priva a la sanción del sustento que le exige el principio de legalidad. En ambos casos se produce una vulneración de este derecho fundamental reconocido en el art. 25.1 de la Constitución.

4. A la luz de la doctrina constitucional expuesta, se impone ahora analizar el supuesto de hecho, constatándose desde el inicio que la quiebra constitucional de las resoluciones administrativa y judiciales impugnadas se localiza en un aspecto esencial: la aplicación del tipo sancionador a un supuesto de hecho manifiestamente ajeno al sentido de los elementos que integran aquél.

Efectivamente, la total falta de motivación, tanto del Acuerdo administrativo sancionador como de los Autos judiciales que confirman la imposición de la sanción, nos lleva a revelar la auténtica infracción constitucional que en este caso se produce y que no es otra que una interpretación extensiva y totalmente desorbitada del tipo sancionador del art. 108 b) del Reglamento penitenciario de 1981, pues la simple lectura de este precepto permite advertir un supuesto de hecho en que el interno que incurre en esa falta actúa sirviéndose de métodos violentos o intimidatorios dados los verbos nucleares con los que se expresa el tipo, lejos, por tanto, de la conducta del recurrente que, como se desprende de las actuaciones, se limitó en exclusiva y sin más añadidos a poner de manifiesto a la Dirección del establecimiento su decisión de efectuar una huelga de hambre durante determinados días, lo que ponía en conocimiento de aquélla a los efectos oportunos, que evidentemente no podía revestir mayores consecuencias que las de que el centro tomara conocimiento de su protesta. Afirmar, a partir de aquí, la existencia de unos “términos coactivos”, como se indica en la resolución sancionadora, supone una interpretación de los hechos que no se corresponde con la realidad.

Es cierto que, como de modo reiterado la doctrina de ese Tribunal ha señalado, la labor de subsunción de los hechos en las normas jurídicas y la interpretación de éstas últimas corresponde en exclusiva a la jurisdicción ordinaria (por todas, STC 13/2003, de 28 de enero, FJ 5), por tratarse de materias de legalidad ordinaria. Pero también ha puesto de manifiesto (por todas, STC 151/1997, de 29 de septiembre, FJ 4) que cuando se aprecia una falta de explicación de por qué la conducta del demandante de amparo resultó incardinable en el tipo sancionador que le fue apreciado y que, además, era totalmente imprevisible, desde una perspectiva razonable, que el comportamiento del sancionado —en este caso el Sr. Navarro Sánchez— pudiera derivar hacia una conducta tipificable como falta muy grave del tipo del que fue calificada su conducta, debe concluirse inexorablemente que, por esta razón, se ha producido una vulneración del derecho a la legalidad sancionadora del demandante de amparo. El motivo debe ser, en definitiva, estimado y el amparo otorgado”.

TRIBUNAL SUPREMO

Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 29/04/2004: Inexistencia de responsabilidad de la Administración Penitenciaria por incumplimiento de los deberes de asistencia sanitaria a enfermo con sida que posteriormente falleció. Indemnización improcedente. Inaplicación de la progresión en grado a efectos de libertad condicional al no cumplir con los requisitos en la fecha de la solicitud.

“En definitiva, no se aprecia la infracción de lo dispuesto en el artículo 60 del Reglamento Penitenciario a efectos de la libertad condicional por no reunir el interno los requisitos establecidos en el artículo 98 del entonces vigente Código Penal, sin que, además, procediera esa libertad condicional dada la extrema gravedad del recurrente y la procedencia de su internamiento hospitalario acordada el 13 de diciembre de ese año en circunstancias que en modo alguno permitían apreciar un posible mejoramiento de su situación con la aplicación de la libertad condicional, ya que lo que exigía el estado de salud del enfermo era la adopción de inmediatos cuidados a prestar en el centro hospitalario ante el inminente peligro de su vida dada además la circunstancia de negarse a la ingesta de alimentos y fármacos,

Procede, por tanto, rechazar el motivo de casación segundo al no apreciarse la vulneración por la sentencia recurrida de lo dispuesto en el artículo 60 del Reglamento Penitenciario.”

SENTENCIA N.º 901/2004, DE LA SALA 2.ª DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 8 DE JULIO DE 2004. La sentencia de 19 de Noviembre de 2003 de la Sección I de la Audiencia Provincial de Madrid, condenó a AGUSTÍN como autor de un delito contra la salud pública, en la modalidad de drogas que causan grave daño a la salud a la pena de tres años de prisión y multa, acordando la sustitución de la pena por expulsión del territorio nacional.

Se formalizó recurso de casación en base a dos motivos que tienen como común denominador impugnar la expulsión del territorio español como sustitución de la pena de prisión.

“Centrándonos en la regulación actualmente en vigor, que es la que estaba en vigor cuando se dictó la sentencia sometida al presente control casacional —de fecha 19 de Noviembre de 2003—, de ella podemos destacar, en lo que interesa al presente recurso, las siguientes notas:

- a) Se produce un importante cambio en la filosofía general que inspiraba la expulsión de extranjeros ilegales por la comisión de delitos, pues lo que desde la vigencia del actual Código era una decisión discrecional que podía adoptar el Tribunal sentenciador respecto de los condenados a penas inferiores a seis años “...las penas privativas de libertad... podrán ser sustituidas por su expulsión del territorio nacional...”, se convierte en una conminación legal dirigida al juzgador en el actual art. 89-1º “...las penas privativas de libertad... serán sustituidas...”, de suerte que lo antes de la L.O. 11/2003 era una excepción frente a la regla general de cumplimiento de las penas de prisión, ahora se invierte, de modo y manera que sólo excepcionalmente se admite el cumplimiento de la pena en un centro penitenciario. No es difícil buscar la razón de tan importante giro en una filosofía puramente defensiva de devolver a sus países de origen a los que hayan cometido en España delitos dentro del marco legal previsto en el artículo, con el propósito confesado en la Exposición de Motivos de la

Ley que se comenta, de “...evitar que la pena y su cumplimiento se conviertan en formas de permanencia en España quebrantando así de manera radical el sentido del ordenamiento jurídico en su conjunto...”, justificándose tal decisión porque la expulsión “...se alcanzaría de todas maneras por la vía administrativa al tratarse de personas que no residen legalmente en España y han delinquido...”. En todo caso no debe olvidarse la incidencia directa que tal medida va a tener en la población reclusa al provocar una drástica disminución del número de extranjeros en prisión.

- b) Consecuencia de la imperatividad de la expulsión es que ha desaparecido del texto actual la necesidad de previa audiencia del penado de la que se derivaba la exigencia de motivación de la decisión que se adoptase. Por contra, ahora sólo se exige la motivación cuando, de forma excepcional, se estime que “la naturaleza del delito” exige y justifica el cumplimiento de la condena en prisión.
- c) El periodo de la efectividad de la expulsión, que antes era de tres a diez años, lo que permitía una individualización temporal de la medida, ahora es, en todo caso, de diez años.

Las dudas que habían surgido antes respecto a la naturaleza de la expulsión, han quedado aclaradas ya que se está en presencia de una medida de seguridad no privativa de la libertad como lo patentiza la reforma del art. 96 llevada a cabo —en este caso— por la L.O. 15/2003 que entrará en vigor el 1 de Octubre de este año de 2004. En el párrafo 3º apartado segundo, se califica como medida de seguridad no privativa de la libertad la expulsión de extranjeros.

Es evidente que la normativa en vigor actualmente debe ser interpretada desde una lectura constitucional ante la realidad de la afectación que la misma puede tener para derechos fundamentales de la persona —sea o no inmigrante, ilegal o no—.

“En conclusión, para lograr la adecuada ponderación y la salvaguarda de derechos fundamentales superiores, en principio, al orden público o a una determinada política criminal, parece imprescindible ampliar la excepción de la expulsión, incluyendo un estudio de las concretas circunstancias del penado, arraigo y situación familiar para lo que resulta imprescindible el trámite de audiencia al penado y la motivación de la decisión. Por ello habrá de concluirse con la necesidad de injertar tal trámite como única garantía de que en la colisión de los bienes en conflicto, en cada caso, se ha salvaguardado el que se considere más relevante, con lo que se conjura, eficazmente, la tacha de posible inconstitucionalidad del precepto, tal y como está en la actualidad.”

SENTENCIA Nº: 1097/2004.

R. CASACION PARA LA UNIFICACION DE DOCTRINA Nº: 3/2004

Recurso para la unificación de doctrina en materia de vigilancia penitenciaria. Pleno de 22 de julio de 2004: doctrina. Finalidad de este nuevo recurso. Requisitos. Tramitación procesal.

Recurso de casación para unificación de doctrina, interpuesto por la representación legal de interno del Centro Penitenciario de Quatre Camins (Barcelona), contra Auto de la Sección Novena de la Audiencia Provincial de Barcelona de fecha 17 de septiembre de 2003, dictado en el Rollo de Sala núm. 927/2003, que desestimaba un recurso de apelación interpuesto contra el Auto de Juzgado de Vigilancia Penitenciaria núm. 1 de dicha Capital

de fecha 5 de junio de 2003; primero de los indicados y mediante el cual se denegaba al interno del Centro Penitenciario de Quatre Camins (Barcelona) un permiso ordinario de salida propuesto al mencionado interno por el Centro Penitenciario mediante la Junta celebrada el día 15 de mayo de 2003.

“El recurso de casación para la unificación de doctrina en el ámbito penitenciario ha sido creado por la Ley Orgánica 5/2003, de 27 de mayo, que modificó la Disposición Adicional Quinta de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, Ley Orgánica del Poder Judicial, que –en su apartado séptimo– dispone lo siguiente: “*contra los autos de las Audiencias Provinciales y, en su caso, de la Audiencia Nacional, resolviendo recursos de apelación, que no sean susceptibles de casación ordinaria, podrán interponer, el Ministerio Fiscal y el letrado del penado, recurso de casación para la unificación de doctrina ante la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, el cual se sustanciará conforme a lo prevenido en la Ley de Enjuiciamiento Criminal para el recurso de casación ordinario, con las particularidades que de su finalidad se deriven. Los pronunciamientos del Tribunal Supremo al resolver los recursos de casación para la unificación de doctrina en ningún caso afectarán a las situaciones jurídicas creadas por las sentencias precedentes a la impugnada*”.

“La finalidad del recurso de casación para la unificación de doctrina es asegurar la unidad del orden normativo jurídico-penal, en materia penitenciaria, para tutelar una aplicación de las normas que garanticen óptimamente el derecho de igualdad.”

“Recapitulando: las características de este recurso de casación serán las siguientes: a) identidad de supuesto legal de hecho; b) identidad de la norma jurídica aplicada; c) contradicción entre las diversas interpretaciones de la misma; d) relevancia de la contradicción en la decisión de la resolución objeto del recurso.”

“En lo referente a su tramitación procesal, la ley no diseña sus contornos concretos, salvo señalar que “se sustanciará conforme a lo prevenido en la Ley de Enjuiciamiento Criminal para el recurso de casación ordinario, con las particularidades que de su finalidad se deriven”. Ello nos obliga a realizar algunas consideraciones generales al respecto.

En primer lugar, que únicamente están legitimados para interponer este recurso “el Ministerio Fiscal y el letrado del penado” (entendemos sería más correcto haber dicho el penado, asistido de letrado), pero tal mención nos conduce a interpretar que no es posible su articulación por cualquier tipo de acusación que no sea estrictamente la pública indicada.

Las resoluciones recurribles son los autos dictados por las Audiencias Provinciales y, en su caso, la Audiencia Nacional, resolviendo recursos de apelación, que no sean susceptibles de casación ordinaria, en los términos que ya hemos analizado en nuestros anteriores razonamientos jurídicos.

El recurso, al conformarse con arreglo a la estructura del recurso de casación ordinario, tiene dos fases diferentes: una ante el Tribunal “*a quo*” y otra ante el Tribunal “*ad quem*” (esta Sala Casacional).

La primera fase está constituida por la llamada de *preparación* del recurso de casación. En plazo de cinco días, contado desde la última notificación del Auto contra el que se pretende entablar el recurso (art. 856 LECrim.), los legitimados para interponerlo deberán presentar ante el órgano judicial “*a quo*” un escrito de preparación, anunciando su intención de recurrir en unificación de doctrina la resolución recaída, invocando al efecto los autos o sentencias de contraste de donde se deduzca tal contradicción con la doctrina mantenida por la

resolución judicial recurrida. Deberá la parte que prepare el recurso ofrecer una sucinta explicación de tal discrepancia, al objeto de que el Tribunal “a quo” pueda verificar un primer filtro del mismo, sin limitarse a una automática comprobación de requisitos formales. En definitiva, el recurrente en el escrito de preparación deberá exponer el cumplimiento de los requisitos de identidad y contradicción en los términos que ya hemos analizado. Además, solicitará un testimonio del Auto que pretende recurrir, así como de las resoluciones judiciales de contraste, conducentes a acreditar la quiebra de la doctrina jurisprudencial o de la doctrina aplicada por otro Tribunal en un caso idéntico. Podrá, naturalmente, acompañar el texto de tales resoluciones mediante la utilización de cualquier fuente de conocimiento de las mismas. Dicho escrito deberá estar firmado, en el caso de ser el penado el recurrente, por abogado y procurador (art. 856 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal).

El Tribunal “a quo”, dentro de los tres días siguientes, tendrá por preparado el recurso si la resolución reclamada es recurrible en casación y se han cumplido todos los requisitos exigidos, y, en el caso contrario, lo denegará por auto motivado, del que se dará copia certificada en el acto de la notificación a la parte recurrente (art. 858 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal).

Dichos “requisitos” no son, únicamente, los formales de todo recurso de casación, sino también los de identidad y contradicción, de modo que el Tribunal “a quo” deberá llevar a cabo un previo estudio de admisión, en donde se compruebe el cumplimiento de tales exigencias, al menos de forma aparente. De modo que tal Tribunal debe verificar los siguientes controles: a) que se trate de una resolución recurrible en casación para la unificación de doctrina; b) que en el escrito de preparación del recurso se haya alegado la correspondiente contradicción, invocando la igualdad de supuesto y la desigualdad de solución; c) que en tal escrito se ofrezca o solicite testimonio de las sentencias o autos de contraste; d) que todo ello se verifique de forma motivada.

Frente a la denegación de la preparación del recurso, cabe recurso de queja (art. 862 LECrim.).

De concurrir los mencionados requisitos, el Tribunal “a quo” tendrá por preparado el recurso, recabará los testimonios necesarios de las resoluciones invocadas por el recurrente, y ordenará el emplazamiento de las partes ante el Tribunal Supremo del modo dispuesto en el art. 859 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Al formalizarse el recurso ante esta Sala Casacional, no podrá fundamentarse en motivos por infracción de ley ni en quebrantamiento de forma, sino que únicamente son admisibles los motivos por infracción de doctrina jurisprudencial o contradicción de doctrina entre distintas Audiencias Provinciales (en su caso, también con la Audiencia Nacional). La infracción constitucional que siempre es alegable como motivo casacional, únicamente tendrá relevancia en este recurso como manifestación del derecho a la igualdad y a la seguridad jurídica. En consecuencia, no podrán alegarse vicios constitucionales relacionados con la tramitación de la causa, tales como indefensión, derecho a la prueba, etc.

El recurso se decidirá ordinariamente sin celebración de vista, terminándose mediante el dictado de sentencia (especialidad ésta propia del recurso de casación). Concurrirán al dictado de tal sentencia la Sala compuesta por un mínimo de cinco magistrados, en función de las características unificadoras de este recurso. Lo resuelto en la sentencia o resolución judicial de contraste no podrá ser modificado, aunque se case la resolución impugnada, afectando solamente a ésta el contenido de la sentencia casacional.”

AUDIENCIA PROVINCIAL

**SENTENCIA DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE MADRID Sección nº 5 -
De 6 de Mayo de 2004**

PERÍODO DE SEGURIDAD

“La aplicación del artículo 36 plantea dos problemas: el primero, las condiciones generales en las que es aplicable este artículo, el segundo, si las disposiciones del mismo son aplicables a los supuestos de resoluciones sobre progresión a tercer grado dictadas después del 1 de Julio de 2003 respecto de penados por hechos cometidos con anterioridad a esa fecha. En síntesis, podría decirse que se trata, por un lado, de **interpretar cuándo es aplicable el denominado “período de seguridad”**, problema íntimamente relacionado con lo que se entiende por cumplimiento de la mitad de la pena impuesta; y de otro, por **dilucidar el alcance de la disposición transitoria de la L.O. 7/03 de 30 de Junio.**”

“El legislador es consciente en frases que se toman de la Exposición de Motivos, de que ha incorporado la figura del periodo de seguridad a “nuestro ordenamiento penal”; es consciente que la forma de cumplimiento “puede hacer que la pena prevista en el Código Penal y la fijada en sentencia quede muy distante de la efectivamente cumplida” y reconoce el derecho de los ciudadanos a “conocer con certeza cuál es la forma en que se van a aplicar las penas, a saber, en definitiva, en qué se va a traducir en la práctica la pena o sanción impuesta” certeza que es incompatible si esa traducción, en la práctica, puede cambiarse sobre la marcha; y, siendo consciente de todo ello, no menciona, con toda intención, el artículo 36 en la disposición transitoria del Código Penal.”

“Que si de ninguna manera eso afecta a la retroactividad del art. 78 porque su contenido es, en sí y por referencia al 76, claramente penal, tampoco tiene por qué afectar al artículo 36, si se considera ésta una norma con contenido penal. Por tanto, sí caben razonablemente dos interpretaciones de la ley, y de las dos, una es mucho más acorde que la otra con principios inviolables no ya de la Constitución sino de nuestro entero sistema cultural y de nuestra civilización, es perfectamente razonable entender que el contenido de la disposición de la L.O. 7/03 no se extiende al artículo 36 del Código Penal.”

JUZGADO DE VIGILANCIA PENITENCIARIA

Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria n.º 3 de Madrid de fecha 14 de enero de 2004 que considera que el periodo de seguridad del nuevo art.º 36.2 del Código penal no puede aplicarse de forma retroactiva.

La disposición transitoria única de la LO 7/2003 establece la retroactividad de los arts. 90 y 93.2 del Código Penal en cuanto a la libertad condicional, así como la de los arts. 72.5 y 72.6 de la Ley Orgánica General Penitenciaria en materia de clasificación o progresión al tercer grado de tratamiento; pero nada dice del art. 36.2 del Código Penal.

NOTICIARIO

Noticario

Por Resolución de 22 de junio de 2004 (BOE de 9 de julio), de la Directora General de Instituciones Penitenciarias, se convocó el Premio Nacional Victoria Kent correspondiente al año 2004, con la finalidad de promover y fomentar la investigación multidisciplinar en materia penitenciaria.

El premio, que puede ser declarado desierto, tiene una dotación de 3.000 euros, pudiendo concederse además un accésit dotado con 1.500 euros. Es su objeto premiar el trabajo de investigación considerado de mayor mérito, que verse sobre el medio penitenciario, desde un plano histórico, jurídico, psicológico, social o de cualquier otra disciplina científica, ya sea con un enfoque estrictamente teórico o a partir de experiencias concretas.

El plazo de presentación de originales finalizó el 12 de noviembre de 2004, siendo reseñable la gran calidad de la mayor parte de los trabajos remitidos

Convocado el jurado el 20 de diciembre de 2004, decidió conceder el Premio Nacional Victoria Kent 2004 a D. Santiago Leganés Gómez por su obra "La evolución de la clasificación penitenciaria"; el accésit a D. Pedro Alejo Llorente de Pedro por su obra "El penitenciarismo español del Antiguo Régimen aplicado a su presidio más significativo Orán-Mazalquivir". Además concedió una mención especial, dada su altura científica, a la investigación "Deterioro neuropsicológico en la infección por el virus de la inmunodeficiencia humana (VIH) en una población penitenciaria" realizada por D. Luis Clemente Millana Cuevas.

Las obras serán publicadas próximamente.

NOTA A LOS COLABORADORES

Las colaboraciones y correspondencia se dirigirán a: Revista de Estudios Penitenciarios. Servicio de Estudios y Documentación. C/ Alcalá 38-40, 28014 Madrid o a la dirección de correo electrónico **Laura.Lledot@dgip.mir.es**.

Los artículos serán preferentemente inéditos. En caso contrario se remitirá una copia del artículo publicado, haciendo constar el lugar y la fecha de la publicación.

Las colaboraciones se presentarán mecanografiadas a doble espacio en DIN-A-4 y no sobrepasarán las 50 páginas. Serán enviadas preferentemente a través de correo electrónico a la dirección indicada, si se utiliza el correo ordinario se acompañará soporte informático, en todo caso en formato Microsoft Word 97 o compatible.

Las notas irán mecanografiadas a un solo espacio, numeradas y colocadas a pie de página o al final del artículo.

Los libros se citarán del siguiente modo: Muñoz Conde, Francisco, *La resocialización del delincuente*, ed. Civitas, Madrid, 1997.

Los artículos de revista: De Sola Dueñas, Ángel. "La pena y sus fines", en Revista de Sociología, N.º 12, Diciembre 1997, págs. 6-9.

Los artículos contenidos en un libro: Clemente, Miguel "Delincuencia en la mujer", en Sancha, Víctor y Miguel, Juan José (comps), *Tratamiento penitenciario: su práctica*, ed. Ministerio de Justicia, Madrid, 1985, págs 149-158.

Las tablas y los gráficos -incluyendo título y leyenda, en su caso- se numerarán correlativamente y se enviarán en página aparte, indicándose en el texto, entre parentesis, el lugar y número de la tabla o el gráfico a insertar en cada caso.

Las colaboraciones presentadas, que no generarán derechos de autor, serán entregadas al Consejo de Redacción que en la sesión correspondiente decidirá acerca de su publicación. La decisión le será comunicada oportunamente al interesado. Los originales no publicados serán devueltos sólo a petición expresa de su autor, procediéndose en caso contrario a su destrucción.