

*La emergencia de la reinserción social  
de las personas privadas de libertad en  
el Derecho Internacional de los Derechos  
Humanos: aportaciones desde el modelo  
catalán de reinserción*

**PREMIO NACIONAL  
VICTORIA KENT**

**AÑO 2024**



GOBIERNO  
DE ESPAÑA

MINISTERIO  
DEL INTERIOR

SECRETARÍA  
GENERAL  
DE INSTITUCIONES  
PENITENCIARIAS



*Premio Nacional  
Victoria Kent  
Año 2024*

*Segundo Accésit*

**LA EMERGENCIA DE LA REINserCIÓN  
SOCIAL DE LAS PERSONAS PRIVADAS  
DE LIBERTAD EN EL DERECHO  
INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS  
HUMANOS: APORTACIONES  
DESDE EL MODELO CATALÁN DE  
REINserCIÓN**

**Juan José Torres López**



COLECCIÓN: *PREMIOS VICTORIA KENT*

**Autor y gestión de los contenidos:**

Secretaría General de Instituciones Penitenciarias

**Edita:**

Ministerio del Interior - Secretaría General Técnica

**Catálogo de publicaciones de la Administración General del Estado**

<https://cpage.mpr.gob.es>

**NIPO (ed. papel):** 126-24-125-0

**NIPO (ed. en línea):** 126-24-126-6

**Depósito legal:** M 25538-2024

**ISBN:** 978-84-8150-344-9

**Maquetación e impresión:**

Composiciones RALI, S.A.



En esta publicación se ha utilizado papel reciclado libre de cloro de acuerdo con los criterios medioambientales de la contratación pública

**El Autor**





### **Juan José Torres López**

Doctor en Derecho por la Universidad Rovira i Virgili (2024), Licenciado en Derecho (1995) por la Universidad de Barcelona, Máster en Derechos Humanos, Democracia y Globalización (2020) por la Universidad Oberta de Catalunya y Diplomado en Asesoramiento Financiero (2006) por el Institut d'Estudis Financers. Ha realizado diversos cursos de Especialización en Derechos y Libertades Constitucionales (1990) y en Derechos y Libertades Fundamentales (1991) en el Departamento de Derecho Constitucional de la Universidad de Barcelona.

Es Director General del Servicio Público de Ocupación de Cataluña (desde octubre de 2021), del Departamento de Empresa y Trabajo de la Generalidad de Cataluña, donde ha definido y liderado la implementación de su plan estratégico de transformación.

Entre 2016 y 2021 fue Director General del Centre d'Iniciatives per a la Reinserció (CIRE), del Departamento de Justicia de la Generalidad de Cataluña, donde definió y lideró su plan estratégico de transformación, entre otros, el modelo retributivo del trabajo en prisión, o el modelo de relación con las empresas privadas, participando también en el equipo directivo encargado del cierre del Centro Penitenciario de La Modeló (Barcelona, 2017). Actualmente es miembro del Consejo de Administración y del Consejo Asesor del CIRE.

Abogado y consultor, socio fundador de Cardedeu Legal Advocats (2015), fue también Director del Área de Patrimonio de Cataluña Caixa (2008-2014), donde desarrolló e implementó, entre otros, el programa de vivienda social de la entidad financiera.

Ha publicado, entre otros, «La reinserción de las personas privadas de libertad, ¿un nuevo derecho humano?», en la obra «Libre pensamiento. Reflexiones del Club Liber Cogitatio», de la Editorial Kercentral Magazine, coordinado por A. Cascio (junio 2024).

Ha participado, como ponente y experto, en diversas jornadas sobre ocupación, reinserción y orientación, entre las más recientes y significativas:

Jornada sobre la ocupabilidad y la reinserción laboral en personas privadas de libertad del Centro de Orientación y Emprendimiento de Cataluña (COE-Cat), junio 2024, con la ponencia: «Del trabajo penitenciario al trabajo en la prisión. Una visión desde la perspectiva de la reinserción».

Jornadas para la elaboración del Informe sobre Empleabilidad a lo largo de la vida del Consejo de Trabajo, Económico y Social de Cataluña, Barcelona en marzo de 2024, con la ponencia «Retos de las políticas activas de empleo para la empleabilidad a lo largo de la vida».

Jornadas sobre Políticas Públicas y respuestas a retos prioritarios del empleo en Euskadi, Bilbao – noviembre 2023, con la ponencia: «La visión de la empresa en la gestión de las políticas activas de ocupación: El SOC Empresa».

Cuarto Congreso sobre Empleo de Personas desocupadas mayores de 45 años AS-SAT 50, Barcelona – noviembre 2022, con la ponencia: «El presente y el futuro del trabajo».

Programa de la Gendarmería de Chile-Bíobío, Barcelona – diciembre 2020, con la ponencia: «El programa de reinserción y su aplicación práctica en el sistema penitenciario de Cataluña.»

Curso (XXX) de Derecho Penitenciario del Ilustre Colegio de Abogados de Barcelona, abril de 2020, con la ponencia, «Derecho social y prisión. El Trabajo penitenciario».

Programa *Prison Insights*, Lisboa – octubre 2019, con la ponencia: «Trabajo penitenciario en Cataluña».

Programa Entresistemas, Sintra (Portugal) – julio 2019, con la ponencia: «El modelo de reinserción en Cataluña».



# **Agradecimientos**



Mi más sincero y afectuoso agradecimiento al Dr. Santiago J. Castellà, por su magistral dirección y, sobre todo, por su extraordinaria inspiración durante todo este trabajo, y en la vida.

Un agradecimiento especial a la Universidad Rovira i Virgili, por acogerme en el programa de doctorado.

Mi agradecimiento a la Dra. Natalia Ochoa Ruiz, de la Universidad Camilo José Cela que, a través de la Universidad Abierta de Cataluña, me guió en las primeras investigaciones sobre este tema.

Mi agradecimiento al Centro de Iniciativas para la Reinserción (CIRE), del Departamento de Justicia, Generalidad de Cataluña, y a la Agencia Vasca de Reinserción (Aukerak), del Gobierno Vasco, y a todas las personas que desde estos organismos, me han aportado su visión.

A mis padres, Juan y Amalia.

Este trabajo es para Loli, Eva y Anna.



# **Índice**



## ÍNDICE

Págs.

---

<b>EL AUTOR</b> .....	5
<b>AGRADECIMIENTOS</b> .....	9
<b>ÍNDICE</b> .....	13
<b>RESUMEN</b> .....	25
<b>INTRODUCCIÓN</b> .....	29
<b>CAPÍTULO I. GÉNESIS Y EVOLUCIÓN DEL DERECHO A LA REINSERCIÓN SOCIAL DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LIBERTAD EN EL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS</b> .....	35
1.1. La emergencia de la dignidad humana como principio rector de la sociedad internacional .....	35
1.1.1. Primeros antecedentes internacionales .....	36
1.1.2. Las Conferencias de Paz de la Haya y la Sociedad de Naciones .....	39
1.1.3. La II Guerra Mundial y el nacimiento de la ONU .....	42
1.1.4. La Declaración Universal de Derechos Humanos y el nacimiento de la protección internacional de los Derechos Humanos .....	43
1.2. El tratamiento penal y las penas privativas de libertad en el proceso de humanización del Derecho Penal .....	47
1.2.1. El siglo de las luces y la modernidad .....	54
1.2.2. El mundo después de la II Guerra Mundial. El Derecho Internacional Humanitario .....	58
1.2.3. La llegada a España de las ideas humanistas sobre la pena de prisión .....	60
1.3. Marco jurídico internacional de la reinserción social de las personas privadas de libertad .....	64
1.3.1. Instrumentos universales indirectos .....	64
1.3.1.1. La Declaración Universal de Derechos Humanos .....	64
1.3.1.2. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (ICCPR) y sus Protocolos Facultativos .....	64
1.3.1.3. El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) y su Protocolo Facultativo .....	66
1.3.2. Instrumentos Universales Indirectos .....	66
1.3.2.1. El Convenio sobre la abolición del trabajo forzoso de la OIT (Convenio 105) .....	66

1.3.2.2.	La Convención Internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial.....	67
1.3.2.3.	La Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer .....	68
1.3.2.4.	La Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad y su Protocolo Facultativo .....	68
1.3.2.5.	La Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (UNCAT) y su Protocolo Facultativo .....	69
1.3.2.6.	La Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares .....	70
1.3.3.	Instrumentos específicos universales .....	70
1.3.3.1.	Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores (Reglas de Beijing) .....	70
1.3.3.2.	Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión .....	71
1.3.3.3.	Las Reglas Mínimas sobre las Medidas no Privativas de la Libertad, «Reglas de Tokio» .....	71
1.3.3.4.	Los Principios básicos para el tratamiento de los reclusos .....	72
1.3.3.5.	Las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad .....	72
1.3.3.6.	El Manual para la investigación y documentación eficaces de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, Protocolo de Estambul .....	73
1.3.3.7.	Las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, Reglas Nelson Mandela.....	74
1.3.3.8.	La Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas....	77
1.3.3.9.	Las Reglas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de las Reclusas y Medidas no Privativas de la Libertad para las Mujeres Delinquentes, «Reglas de Bangkok».....	77
1.3.3.10.	Los Principios sobre la aplicación de la legislación internacional de derechos humanos en relación con la orientación sexual y la identidad de género, conocidos como «Principios de Yogyakarta» .....	78
1.3.4.	Instrumentos regionales.....	80
1.3.4.1.	La Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José) .....	80



1.3.4.2.	La Carta Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos (Carta de Banjul) .....	80
1.3.4.3.	La Carta Árabe de los Derechos Humanos, adoptada por la Liga de Estados Árabes en la Cumbre Árabe de Túnez .....	80
1.3.5.	Instrumentos regionales europeos .....	81
1.3.5.1.	El Convenio Europeo para la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales (CEDH) .....	81
1.3.5.2.	La Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (CDFUE).....	82
1.3.5.3.	El Convenio 112 del Consejo de Europa sobre traslado de personas condenadas .....	82
1.3.5.4.	El Convenio 126 para la prevención de la tortura y de las penas o tratos inhumanos o degradantes del Consejo de Europa y sus Protocolos 1 y 2.....	82
1.3.5.5.	La Carta Social Europea (revisada).....	83
1.3.5.6.	El Tratado de la Unión Europea .....	83
1.3.5.7.	Las Reglas Penitenciarias Europeas, concretadas en la Recomendación Rec (2006) 2 en los Estados miembros sobre las normas europeas de la cárcel .....	84
1.3.5.8.	Recomendaciones del Comité de Ministros del Consejo de Europa.....	84
1.3.5.9.	La Decisión Marco 2008/909/JAI, del Consell, de 27 de noviembre de 2008, relativa a la aplicación del principio de reconocimiento mutuo de sentencias en materia penal por la que se imponen penas u otras medidas privativas de libertad a efectos de su ejecución de la Unión Europea .....	85
1.3.5.10.	La Directiva 2012/29/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, por la que se establecen normas mínimas sobre los derechos, apoyo y protección de las víctimas de delitos, y por la que se sustituye la Decisión marco 2001/220/JAI del Consejo.....	86
1.3.5.11.	La Directiva (UE) 2016/800 del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a las garantías procesales de los menores sospechosos o acusados en los procesos penales.....	86
1.3.5.12.	El Pilar Europeo de Derechos Sociales fue adoptado en 2017 por el Parlamento Europeo, el Consejo y la Comisión, por mandato del propio Parlamento Europeo	86
1.3.5.13.	La Estrategia de la Unión Europea sobre los derechos de las víctimas (2020-2025) .....	87

1.4. El artículo 10 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos como piedra angular del derecho a la reinserción de las personas privadas de libertad .....	88
1.4.1. El proceso de conclusión del Pacto.....	88
1.4.2. Naturaleza, estructura y contenido.....	92
1.4.3. Los debates sobre la adopción del artículo 10 .....	94
1.4.4. Ratificaciones y reservas en el artículo 10 .....	99

**CAPÍTULO II. LA CONFIGURACIÓN DEL CONTENIDO MATERIAL DEL DERECHO A LA REINSERCIÓN SOCIAL .....** 101

2.1. El apartado 3 del artículo 10 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.....	101
2.2. La interpretación del artículo 10 por las Observaciones del Comité de Derechos Humanos .....	102
2.3. La interpretación del artículo 10 por las resoluciones del Comité de Derechos Humanos en las comunicaciones individuales .....	105
2.4. El desarrollo del derecho a la reinserción social a través de las Recomendaciones en relación con las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos (Reglas Mandela) .....	112
2.5. Desarrollo progresivo en el ámbito europeo .....	113
2.6. Fundamentos del derecho a la reinserción social en la pena de prisión ....	116
2.6.1. Consideraciones previas sobre la protección de los derechos humanos .....	116
2.6.2. El concepto de reinserción social y su vinculación con los demás derechos humanos .....	118
2.6.3. La naturaleza dual, individual y colectiva, del derecho a la reinserción .....	125
2.6.4. La relación del derecho a la reinserción con los derechos a la educación, al trabajo, al desarrollo de la personalidad, a formar una familia, y a otros derechos humanos .....	127
2.6.4.1. El derecho a la educación .....	128
2.6.4.2. El derecho al trabajo.....	131
2.6.4.3. El derecho a formar una familia y al libre desarrollo de la personalidad .....	132
2.6.4.4. Otros derechos humanos .....	134
2.6.5. Personas merecedoras de especial protección .....	135
2.6.5.1. Mujeres .....	137
2.6.5.2. Menores .....	139
2.6.5.3. Personas con discapacidad .....	140
2.6.5.4. Personas con necesidades de cuidado de salud mental..	142

2.6.5.5. Personas LGTBIO+ .....	143
2.6.5.6. Personas de edad avanzada.....	145
2.6.5.7. Minorías étnicas.....	148
<b>CAPÍTULO III. MEDIDAS ALTERNATIVAS, FLEXIBILIZACIÓN DE LA EJECUCIÓN DE LA PENA DE PRIVACIÓN DE LIBERTAD Y JUSTICIA RESTAURATIVA EN EL CONTEXTO DE LA REINSERCIÓN SOCIAL .....</b>	<b>151</b>
3.1. Medidas alternativas a la prisión y flexibilización .....	151
3.1.1. Mecanismos de flexibilización de la ejecución de la pena de prisión y medidas alternativas a la pena privativa de libertad como instrumentos para la reinserción social de las personas penadas ...	151
3.1.2. Cumplimiento en el centro geográficamente más cercano al entorno familiar y social .....	152
3.1.3. Actividades programadas y permisos de salida .....	153
3.1.4. La libertad condicional .....	154
3.2. Un enfoque de la reinserción desde la justicia restaurativa .....	154
3.3. El trabajo en prisión como instrumento para la reinserción social.....	157
3.3.1. La naturaleza del trabajo en prisión.....	157
3.3.2. Las funciones del trabajo en prisión en el marco de la vida penitenciaria .....	160
3.3.3. El trabajo en prisión, su singularidad.....	163
3.3.4. Los antecedentes penales y la reinserción sociolaboral .....	164
3.4. Una relectura de los Objetivos de Desarrollo Sostenible desde la reinserción social de las personas privadas de libertad .....	168
<b>CAPÍTULO IV. EL DERECHO A LA REINSERCIÓN SOCIAL DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LIBERTAD EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL .....</b>	<b>175</b>
4.1. Antecedentes históricos de la reinserción social en la legislación penitenciaria españoles.....	175
4.1.1. Primeros antecedentes .....	177
4.1.2. El régimen franquista y la redención de penas por el trabajo.....	187
4.2. La Transición democrática y el sistema penitenciario: La Ley Orgánica General Penitenciaria .....	192
4.3. El actual modelo constitucional.....	198
4.3.1. El artículo 25.2 CE, fundamento del modelo de reinserción social de la pena.....	198
4.3.2. La especial relación de sujeción entre la persona privada de libertad y la administración (penitenciaria).....	204

4.4.	El actual sistema de ejecución penal español .....	206
4.4.1.	Marco normativo y principios fundamentales.....	206
4.4.2.	El tratamiento como instrumento fundamental del proceso de reinserción .....	212
4.4.3.	La voluntariedad como principio y como valor.....	215
4.4.4.	El trabajo en prisión como elemento fundamental del tratamiento	216
4.4.4.1.	La remuneración y el resto de las condiciones laborales.	217
4.5.	Especial consideración del principio de reinserción social de la persona condenada a pena de prisión permanente revisable.....	223
4.6.	El derecho a la reinserción social en la aplicación de las medidas de seguridad.....	227
4.7.	La consecución del derecho a la reinserción a través de la flexibilización de la ejecución de la pena de privación de libertad y de la aplicación de medidas alternativas en prisión en el ordenamiento jurídico español y catalán.....	228
4.7.1.	El cumplimiento en el centro geográficamente más cercano al entorno familiar y social .....	229
4.7.2.	Las actividades programadas y los permisos de salida .....	229
4.7.3.	Las medidas regimentales para la ejecución de programas especializados para penados clasificados en segundo grado .....	231
4.7.4.	La flexibilización de la clasificación. El artículo 100.2 del Reglamento Penitenciario.....	231
4.7.5.	El cumplimiento en régimen abierto .....	232
4.7.6.	La suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad .....	234
4.7.7.	La libertad condicional, una modalidad de la suspensión .....	236
4.7.8.	La sustitución de la pena de prisión .....	238
4.7.9.	Los beneficios penitenciarios. El indulto particular.....	239
4.7.10.	Las medidas alternativas en prisión .....	240
4.8.	Un enfoque de la reinserción desde la justicia restaurativa al sistema jurídico español y catalán.....	241
4.9.	Una aproximación al modelo de responsabilidad penal de los menores ...	243
	<b>CAPÍTULO V. MECANISMOS DE APLICACIÓN Y GARANTÍAS .....</b>	<b>245</b>
5.1.	El mecanismo de garantía del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: el Comité de Derechos Humanos .....	247
5.2.	El sistema institucional de Naciones Unidas para la aplicación y garantía de la reinserción social .....	249

5.2.1.	El Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos.....	249
5.2.1.1.	Los procedimientos .....	251
5.2.2.	Mecanismos institucionales de Derechos Humanos de las Naciones Unidas .....	252
5.2.2.1.	El Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas .	252
5.2.2.2.	Los procedimientos especiales de la ONU.....	253
5.2.2.3.	Las investigaciones independientes .....	254
5.2.2.4.	El Examen Periódico Universal.....	255
5.2.3.	Otros mecanismos convencionales indirectos y universales.....	256
5.2.3.1.	Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales .	256
5.2.3.2.	Comité contra la Tortura de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes.....	258
5.2.3.3.	Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial...	261
5.2.3.4.	El Comité contra la Desaparición Forzada.....	262
5.2.3.5.	Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer.....	263
5.2.3.6.	Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migrantes y de sus Familiares .....	263
5.2.3.7.	Comité de los Derechos del Niño.....	264
5.2.3.8.	Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad .....	266
5.2.4.	Mecanismos de garantía derivados de instrumentos internacionales no convencionales.....	266
5.2.4.1.	El Protocolo de Estambul.....	266
5.2.4.2.	El mecanismo de revisión y evaluación de las Reglas Nelson Mandela .....	267
5.3.	Mecanismos de garantía en el ámbito europeo.....	268
5.3.1.	El Consejo de Europa.....	268
5.3.1.1.	El Tribunal Europeo de Derechos Humanos.....	269
5.3.1.2.	Comité Europeo para la prevención de la Tortura .....	272
5.3.2.	Unión Europea.....	274
5.3.2.1.	La Comisión Europea.....	274
5.3.2.2.	El Parlamento Europeo .....	275
5.3.2.3.	Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) o «Tribunal de Luxemburgo».....	278
5.3.2.4.	El Defensor del Pueblo Europeo .....	280

5.4.	Otros mecanismos internacionales de garantía regionales .....	280
5.4.1.	Sistema Interamericano .....	280
5.4.1.1.	Comisión Interamericana de Derechos Humanos.....	280
5.4.1.2.	Corte Interamericana de Derechos Humanos.....	283
5.4.2.	Sistema Africano.....	285
5.4.2.1.	Comisión Africana de Derechos Humanos .....	285
5.4.2.2.	Corte Africana de Derechos Humanos .....	286
5.5.	Mecanismos de garantía de la Carta Árabe de Derechos Humanos.....	287
5.5.1.	El Comité Árabe de Derechos Humanos.....	287
5.5.2.	Las Comisiones especiales permanentes.....	287
5.6.	Mecanismos de garantía en el ordenamiento jurídico español .....	288
5.6.1.	La garantía jurisdiccional de los derechos fundamentales: el procedimiento preferente y sumario.....	288
5.6.2.	La garantía constitucional: el recurso de amparo.....	289
5.6.3.	La garantía ordinaria: el juez de vigilancia penitenciaria .....	292
5.6.4.	La sociedad civil organizada como garantía: las organizaciones no gubernamentales y el Tercer Sector Social.....	295
5.7.	Tendencias y evolución de modelos internos.....	297
5.7.1.	El reconocimiento de la finalidad de reinserción social de la pena de prisión.....	297
5.7.2.	Una breve aproximación a la reinserción a través de la formación y el trabajo en los sistemas penitenciarios más cercanos.....	303
5.7.2.1.	El modelo de reinserción en el sistema penitenciario francés.....	303
5.7.2.2.	El modelo de reinserción en Portugal .....	307
5.7.2.3.	El modelo de reinserción de Euskadi.....	309
<b>CAPÍTULO VI. CASO DE ESTUDIO: EL MODELO CATALÁN DE RE- INSERCIÓN Y SUS APORTACIONES A LA CONSTRUCCIÓN DE UN MODELO UNIVERSAL.....</b>		<b>315</b>
6.1.	Modelo competencial y regulatorio.....	315
6.1.1.	La distribución de competencias entre el Estado y la Generalidad de Cataluña .....	315
6.1.2.	Legislación penitenciaria catalana.....	316
6.2.	El tratamiento como instrumento de reinserción social en el modelo catalán.....	322
6.3.	Justicia restaurativa.....	328

6.4. El desarrollo del modelo FOI (Formación – Empleo – Inserción) en Cataluña .....	329
6.4.1. La formación ocupacional .....	331
6.4.2. La ocupación .....	332
6.4.3. La inserción laboral .....	336
6.4.4. Made in CIRE .....	337
6.5. Especificidades del modelo catalán de reinserción.....	338
6.5.1. El pasado reciente y el presente inmediato del CIRE .....	341
6.5.2. El modelo de transformación de CIRE y la transformación del modelo .....	343
6.5.3. El futuro del CIRE y del modelo de reinserción. Principales retos en su evolución.....	348
6.5.4. Algunos datos estadísticos sobre la actividad del CIRE.....	354
6.5.5. Datos sobre reincidencia en Cataluña .....	354
6.5.6. Retorno en valor social - SROI del programa FOI.....	359
6.5.7. La Estrategia Nacional de Apertura Penitenciaria (2024-2025).....	362
<b>CONCLUSIONES</b> .....	365
<b>BIBLIOGRAFÍA</b> .....	397





# **Resumen**



Este trabajo, que forma parte de la investigación realizada para la tesis doctoral llevada a cabo en la Universidad Rovira i Virgili, pretende establecer una teoría sobre la emergencia de la reinserción social de las personas privadas de libertad en el derecho internacional de los derechos humanos. Mediante una metodología lógico-deductiva, explora la construcción de ese derecho en la estructura del derecho internacional, especialmente a partir de su positivización en el artículo 10.3 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (ICCPR).

Todo esto sobre tres ideas básicas. La primera, que todas las personas tienen derechos inalienables, también las sometidas a pena de prisión. La restricción de estos derechos debe someterse, sin excepción, al imperio de la ley.

La segunda, que el cumplimiento de una pena de prisión debe servir para normalizar el retorno a la sociedad de quien ha infringido el ordenamiento. La protección de la dignidad humana y el reconocimiento de los derechos humanos exigen que la finalidad de la pena no sea únicamente retributiva, sino que persiga también la reinserción social. Este concepto kantiano de dignidad se identifica con la propia concepción del ser humano, como un fin en sí mismo, y no como simple medio.

La tercera, que la persona condenada a pena de prisión ya fue juzgada en un procedimiento judicial, con todas las garantías. El cumplimiento de la pena debe enfocarse en el proceso de reinserción, para facilitar su retorno a la sociedad. La responsabilidad de la administración respecto de las personas condenadas se mantiene vigente durante la ejecución de la pena, y aún, y especialmente, después de finalizado el régimen cerrado en prisión, y hasta la obtención de la libertad definitiva.



# **Introducción**



*«Suele decirse que nadie conoce realmente cómo es una nación hasta haber estado en una de sus prisiones. Una nación no debe juzgarse por cómo trata a sus ciudadanos con mejor posición, sino por cómo trata a los que tienen poco o nada».*

*Nelson Mandela*

El proceso penal comienza, después de la comisión del delito tipificado, con la instrucción del caso; continúa con la detención de los sospechosos y la celebración del juicio, de acuerdo con el procedimiento legalmente predeterminado, desembocando en sentencia motivada. El proceso continuará a través de la ejecución penal de la condena, en su caso, que constituye ya una fase posterior. Pero tampoco éste es su final.

La responsabilidad de la administración respecto de las personas condenadas y respecto de la sociedad en su conjunto continúa durante todo el cumplimiento de la pena, durante su ejecución. Se mantiene aún después de finalizado el régimen cerrado en prisión, y hasta la obtención de la libertad definitiva. Y en algunos aspectos, más allá de ese momento, como veremos.

Si la criminología se centra, bajo una lógica valorativa, en el estudio de las circunstancias y efectos del delito, el derecho penal, que siguiendo esta lógica opera bajo una racionalidad funcional, una racionalidad teleológica, valora la gravedad del delito a través de la tipificación de los comportamientos y la definición de las consecuencias de su comisión: las penas y las medidas de seguridad.

Ambas racionalidades, la valorativa y la funcional, encuentran el punto de confluencia en la política criminal, que las integra junto a otros instrumentos no estrictamente penales, mecanismos jurídicos, económicos y sociales que permiten actuar de forma integral en la prevención de la delincuencia.

Cuando no es así, cuando no se da esta confluencia, lo que se produce es una desconexión, como la que expone, en referencia al caso español, Tamarit, al poner de manifiesto que la legislación penal de nuestro país ha carecido, históricamente, de estudios previos, planteamientos científicos e instrumentos de evaluación, basándose

su evolución, en gran medida, en «impulsos coyunturales y de las dinámicas propias de la política partidaria».<sup>1</sup>

En un modelo democrático, los tres poderes del Estado, legislativo, ejecutivo y judicial, son los principales operadores de la política criminal. El poder ejecutivo asume una función de impulso legislativo, de preparación prelegislativa (mediante, por ejemplo, de grupos de trabajo de expertos o de consultas a entidades y organismos especializados). La iniciativa suele llevarse a cabo a partir de modelos de análisis de impacto legislativo, evaluando costes y consecuencias, en algunos países con consulta pública.

El poder legislativo aprueba las leyes penales, de acuerdo con el procedimiento establecido en cada país. Y el poder judicial aplica las previsiones normativas, aplica la ley general al caso concreto, interpretándola y, en cierto modo, creando derecho mediante esa interpretación.

Además, junto con estos operadores, que podemos considerar primarios, encontramos otros secundarios, que también inciden en la política criminal de un país, como los medios de comunicación de masas, o las asociaciones de víctimas, y de otros grupos de presión económicos, ideológicos, de consumidores...

La respuesta al delito se caracteriza, en el modelo democrático, por su condición «ex post facto», basada, ya se ha dicho, en la aplicación de una pena predeterminada por la ley a la que ha sido declarado responsable de la conducta tipificada mediante un procedimiento (proceso) también predeterminado. En este modelo de respuesta se identifican tres elementos fundamentales, un sistema policial dedicado básicamente a la prevención del delito y su persecución, un sistema judicial encargado de la aplicación concreta al caso a partir de la previsión legal abstracta, y un sistema de ejecución penal, específicamente, el sistema penitenciario.

La justicia penal se concreta en el segundo de estos pilares, en el sistema judicial, que se constituye como un poder independiente, sujeto únicamente al imperio de la ley, y con un cierto margen de actuación en cuanto a la aplicación de la ley, más o menos significativo según la legislación de que se trate, pero en todo caso limitado por la obligación de motivar las resoluciones para evitar la arbitrariedad.

En algunos sistemas interviene como operador del sistema judicial la figura de la fiscalía (Ministerio Fiscal), habitualmente vinculada con la acusación, en ocasiones con carácter exclusivo y excluyente o, como en el caso español, compartiendo la actividad acusatoria con los mismos perjudicados o con la acusación particular.

En una sociedad democráticamente avanzada, la prisión supone el último recurso después de la última ratio que representa la aplicación del derecho penal. La consideración de la pena como instrumento de reinserción de la persona penada significa un extraordinario avance democrático y social. La superación de la comprensión de la pena como instrumento de venganza y castigo, un verdadero avance humano.

En el caso de la pena de prisión, además, en tanto que reservada a los delitos considerados más graves, la reinserción cobra un sentido aún más necesario, puesto que

---

<sup>1</sup> Tamarit, JM, «Política criminal con bases empíricas en España». Revista de Política Criminal núm. 3, 2007. A8, p. 1-16.



el resultado, en positivo o en negativo, del proceso de reinserción tiene un efecto exponencial en términos de coste social. La reinserción favorece el desistimiento, y ésta es una primera razón por la que es necesario ofrecer, a quien no dispone, las herramientas necesarias para construir una nueva vida fuera del delito.

El proceso penal, pues, no termina con la imposición de la pena, sino que a partir de ese momento actúa un cuarto operador, los agentes de ejecución penal. Éstos son los profesionales y responsables directivos de los servicios penitenciarios, entendidos como el conjunto de personas que intervienen, como se verá, en el tratamiento penitenciario. Dependen, en cada caso, de los departamentos y organismos de la administración que corresponda a cada caso según la distribución de competencias que se haya definido, pero actúan (interactúan) en el tratamiento de las personas condenadas a pena privativa de libertad.

La administración penitenciaria ejecuta, pero también toma decisiones en aspectos básicos del cumplimiento de la pena (clasificación, permisos, régimen abierto...) y, fundamentalmente, en el aspecto de reinserción de la pena privativa de libertad.

La protección de la dignidad humana y el reconocimiento de los derechos humanos exigen que la finalidad de la pena no sea únicamente retributiva, sino que persiga también la reinserción social. Este concepto kantiano de dignidad se identifica con la propia concepción del ser humano, como un fin en sí mismo, y no como simple medio. Esto es, como «producto de una serie de determinaciones biológicas, psicológicas, sociales, culturales, pero lleno de posibilidades de realización, de deseos, de libertad»<sup>2</sup>.

En la concepción del Estado democrático y de derecho, que implica el reconocimiento de los derechos humanos y de las libertades públicas, ha quedado, hace ya mucho tiempo como se verá, ampliamente superada la visión de la cárcel como instrumento institucional de castigo.

Así como los efectos del delito impactan directamente en la víctima y en la sociedad globalmente considerada, como víctima indirecta pero también como víctima potencial, como se verá, el derecho a la reinserción adquiere una doble naturaleza, individual y colectiva. La persona penada tiene derecho a que se pongan a su disposición durante el cumplimiento de la pena los instrumentos necesarios para la construcción de las segundas oportunidades necesarias. La sociedad, como víctima, tiene derecho a la seguridad, y, en cualquier caso, siempre resultará más efectivo evitar el delito que reparar sus consecuencias.

La prevención general domina el terreno. Esto es lamentable porque la finalidad de ayudar al autor del delito a tener una vida futura sin delitos es, como idea, el medio más constructivo de todos para tratar con la criminalidad. La resocialización ayuda al delincuente en la reintegración social y eleva sus oportunidades en la vida.

Pero también ayuda a la generalidad de la sociedad, porque un autor que no vuelve a cometer un delito ya no representa un riesgo, y con ello mejora las condiciones de vida de todos<sup>3</sup>.

---

<sup>2</sup> De la Cuesta, JL, El principio de humanidad en derecho penal, en Eguzkilore- Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología, núm. 23, San Sebastián, diciembre, 2009, pág. 210.

<sup>3</sup> C. Roxin, «La teoría del delito en la discusión actual» Editora Jurídica Grijley, Lima, 2006. Página 74.

La reparación debe considerarse desde esta visión como un elemento integrante del proceso de reinserción. La pena ya no puede centrarse únicamente en la rehabilitación del infractor, sino que debe atender también, en esta concepción rehabilitadora, las necesidades de la víctima, y entre las principales, la reparación.

La necesidad de incorporar la visión de la víctima y del proceso por el que transcurre la victimización amplió el campo de actuación de la criminología, que tradicionalmente había centrado su atención en el análisis del delincuente, que acaparaba todo su contenido, y explicando el delito a partir del estudio del comportamiento criminal y del propio delincuente.

Más recientemente, la criminología ha evolucionado hacia una concepción social, en la que el delito pasa a ser un problema de la sociedad en su conjunto.

Desde una perspectiva del ordenamiento democrático, y de una visión claramente humanista, el derecho penal debe defender a la sociedad de las personas que cometen delitos, pero también debe «proteger la dignidad del delincuente e intentar ofrecer alternativas al suyo comportamiento criminal», y para ello debe ofrecer a las personas privadas de libertad herramientas que posibiliten su reinserción en la sociedad<sup>4</sup>.

El avance social es especialmente significativo, puesto que la pena se concibe, ya no como un mal necesario, que lo es, sino como una oportunidad para reparar el delito cometido y evitar la comisión de nuevos delitos. La pena de prisión, pues, no separa, no esconde al delincuente, sino que constituye un instrumento de reconstrucción social.

Todo esto a la luz del artículo 10 del Pacto Internacional de Derechos Políticos y Civiles, piedra angular, como se verá, de la conceptualización de la función reinsertora de la pena de prisión, del emergente derecho a la reinserción social de las personas privadas de libertad, y del reconocimiento realizado por los principales instrumentos internacionales.

---

<sup>4</sup> Mir Puig, S, «Función de la pena y teoría del delito en el estado social y democrático de derecho», Bosch Casa Editorial, SA, Barcelona, 1982, pág. 34.

## **CAPÍTULO I. GÉNESIS Y EVOLUCIÓN DEL DERECHO A LA REINSERCIÓN SOCIAL DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LIBERTAD EN EL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS**

*«La finalidad del castigo es asegurarse de que el culpable no reincidirá en el delito y conseguir que los demás se abstengan de cometerlo».*

*Cesare Beccaria*

### **1.1. La emergencia de la dignidad humana como principio rector de la sociedad internacional**

La larga y compleja historia del reconocimiento legal y la positivización de los derechos humanos se encuentra repleta de obstáculos y de lucha social. En este camino algunos derechos han sido reconocidos y positivados en normas legales mucho antes que otros, que sólo han sido aceptados después de largas batallas. No es sino a partir de finales del siglo XIX – principios del XX, que se plantea la necesidad de consensuar instrumentos jurídicos internacionalmente válidos para la protección de los derechos humanos.

Hasta la adopción de la Carta de Naciones Unidas, el derecho internacional reguló fundamentalmente relaciones entre Estados soberanos. Será en el contexto de la Declaración Universal de los Derechos Humanos cuando la dignidad quede reconocida por la simple pertenencia a la humanidad<sup>5</sup>; «el hombre en sí mismo era su fuente tanto como su objetivo último».<sup>6</sup>

El concepto de dignidad humana se convierte, a partir de ese momento, en el «valor común» sobre el que debe estructurarse la política común de la Unión Europea, y cuyo respeto constituye una seña de identidad de la herencia cultural europea<sup>7</sup>.

---

<sup>5</sup> N. Ochoa Ruiz, «La dignidad humana como fundamento de la identidad europea: la labor del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en la delimitación de la noción de la dignidad humana», en Cuadernos Europeos de Deusto, número especial 02 Bilbao, febrero, 2019, págs. 203-225.

<sup>6</sup> H. Arendt, «Los orígenes del totalitarismo», edición original 1951. Alianza Editorial, Madrid, 2011. Página 413.

<sup>7</sup> A. Pele, «Dignidad humana y Derecho de la Unión Europea: Vida y Biopolítica», en Revista Direito and Praxis, Vol. 8, núm. 4, Río de Janeiro, 2017, págs. 2516-2541.

Dignidad, libertad, igualdad forman un trinomio inseparable. Dignidad, que comprende un espacio mayor que el de la propia existencia física, de la vida; se refiere a una «vida digna», es decir, al pleno desarrollo de la personalidad, a disfrutar de las mismas oportunidades que el resto de las personas, igual acceso a los servicios públicos, a la educación, a la salud, a la cultura, al trabajo, a la creación de una...

Libertad, como capacidad para vivir autónomamente, para la toma de decisiones en relación con la propia vida, con la vida digna, como se ha dicho.

Igualdad, como parámetro catalizador del acceso a las oportunidades, garante del acceso mismo, y protector frente a las barreras que la iniquidad plantea en el ejercicio de los derechos. ¿Cómo, si no, se puede considerar libre a una persona ante la toma de decisiones si no se garantiza su participación en términos de igualdad de oportunidades? Y, en estos mismos términos, ¿se puede considerar un trato digno si no es igualitario y no discriminatorio?

### 1.1.1. Primeros antecedentes internacionales

El surgimiento, especialmente a partir del siglo XVII, de ideas sobre la tolerancia y el reencuentro de la humanidad de su autonomía moral y sobre la expresión de la propia dignidad humana, se verá acompañado, ya a partir del siglo siguiente, de un proceso evolutivo del derecho penal y de la concepción del sistema penitenciario, de su función y de las condiciones en que deberían vivir las personas sometidas a privación de libertad, humanizándose, a través de la conceptualización del marco de garantías jurídicas y procesales.

La ruptura del modelo medieval que supone la Reforma protestante, con el surgimiento del principio de tolerancia a partir especialmente de la firma de la Paz de Westfalia en 1648<sup>8</sup>, y la modulación del principio *cuius regio, eius religio*, marca el punto de inicio de la que constituye una de las primeras construcciones modernas de un derecho fundamental, la libertad religiosa y de culto, un punto fundacional del nuevo Estado moderno, del fin del Estado medieval, hacia la soberanía de los Estados<sup>9</sup>.

La Ilustración vendrá a ofrecer una cimentación sólida al surgimiento de una nueva dimensión de los derechos humanos. La preeminencia de la razón como principal herramienta para la comprensión del mundo, el reconocimiento de la libertad individual y de la igualdad de todos los seres humanos y el rechazo de cualquier forma de autoritarismo se sitúan en la base del pensamiento ilustrado. El progreso humano, desde esta visión, sólo es posible mediante el uso de la razón y la ciencia.

Se ha tomado conciencia de que los seres humanos son libres e iguales, y tienen derechos naturales, que deben respetarse bajo cualquier circunstancia. Estos derechos son universales e inherentes a todas las personas, independientemente de la raza, género, religión o estatus social. La tolerancia religiosa y la libertad de pensamiento

---

<sup>8</sup> Los Tratados de paz de Osnabrück y Münster, firmados el 24 de octubre de 1648, dieron fin a la conocida como Guerra de los Treinta Años.

<sup>9</sup> S. Castellano, «¿Hacia un nuevo derecho de gentes? El principio de dignidad de la persona como precursor de un nuevo derecho internacional», Colección Real Academia Europea de Doctores, Barcelona, junio, 2016.

conllevan la necesaria protección de la libertad de conciencia y de la libertad de expresión, claves para la promoción y el respeto de los derechos humanos.

También que las desigualdades sociales, económicas y políticas suponen una amenaza para estos derechos, especialmente cuando el poder político no actúa en beneficio de todos los ciudadanos<sup>10</sup>. La educación es la principal herramienta para el progreso y formación de ciudadanos libres y capaces de analizar críticamente la realidad. Se desarrollan nuevos valores, que promueven la creación de una sociedad más justa y equitativa.

En esa concepción, la libertad individual es un derecho fundamental y debe ser protegido. Pero no es absoluta, está limitada por la voluntad general y por el interés de la comunidad considerada en su conjunto.

«La ley hace ciudadanos» dirá Voltaire<sup>11</sup>, para quien «El derecho natural es aquel que la naturaleza indica a todos los hombres», y «el derecho humano no puede estar fundado en ningún caso más que sobre este derecho de naturaleza»<sup>12</sup>.

En 1762, Rousseau publica su teoría del contrato social, en la que defiende que el Estado únicamente cobra sentido en tanto que garante del bien común de todos los ciudadanos. Los individuos renuncian, tácitamente, a una parte de sus derechos a favor de la comunidad, creando una sociedad en la que todas las personas tienen los mismos derechos y obligaciones, y en la que el gobierno, basado en la voluntad general, las representa a todas y promueve el bien común.

Dice Rousseau que «En vez de destruir la igualdad natural, el pacto fundamental sustituye por el contrario una igualdad moral y legítima a la desigualdad moral y legítima a la desigualdad física que la naturaleza había establecido entre los hombres, los cuales, pudiendo ser diferentes en fuerza o en talento, vienen a ser todos iguales por convención y derecho»<sup>13</sup>.

Aparece así un concepto moderno de derechos humanos, construido inicialmente sobre el cuestionamiento de la legitimidad del poder absoluto de los monarcas, y la defensa de la idea de que todos los seres humanos tienen ciertos derechos que son inalienables y que no pueden ser violados por el Estado ni por otros individuos.

«Incluso en plena guerra un Príncipe justo se apodera en el País enemigo de todo cuanto pertenece al Público; pero respeta a la persona y los bienes de los particulares,

---

<sup>10</sup> Dice Hannah Arendt en 1951 que «La igualdad de condición, como la habían concebido los jacobinos durante la Revolución Francesa, sólo llegó a ser realidad en América, mientras que en el continente europeo fue sustituida inmediatamente por una simple igualdad formal ante la ley. La contradicción fundamental entre un cuerpo político basado en la igualdad frente a la ley y una sociedad basada en la desigualdad del sistema de clases impidió el desarrollo de repúblicas eficientes, así como el nacimiento de una nueva jerarquía política». «Los orígenes de totalitarismo», Op. Cit., página 77.

<sup>11</sup> Voltaire, «Cartas filosóficas», publicadas en 1734.

<sup>12</sup> Voltaire, «Tratado sobre la tolerancia», publicado en 1763 con ocasión del asesinato de Calas, cometido en Toulouse con la espada de la justicia el 9 de marzo de 1762, que el autor considera «uno de los acontecimientos más singulares que merecen la atención de nuestra época y de la posteridad». En la obra Voltaire realiza un llamamiento a la tolerancia religiosa, llevando a cabo un ataque al fanatismo (religioso). Dice «¿Qué es la tolerancia? Es el distintivo de lo humano. Somos un amasamiento de debilidades y errores. Perdonémosnos mutuamente nuestras tonterías: es la primera ley de la naturaleza».

<sup>13</sup> JJ Rousseau, «El contrato social», publicado en 1762. La cita corresponde a la publicación de RBA, Proyectos Editoriales, SA, Madrid, 1983, página 52.

no menos que aquellos derechos sobre los que están fundados los suyos»<sup>14</sup>. «Así, cualquiera que sea el punto de vista desde lo que se le considere, el derecho de esclavitud es nulo, no sólo porque es ilegítimo, sino por absurdo y porque realmente no significa nada»<sup>15</sup>.

La Revolución Francesa, afirmada sobre la supremacía de los derechos individuales y de la soberanía de la nación y de sus legisladores, se enmarca, en su origen, en una cultura de los derechos y libertades<sup>16</sup>.

En este marco nace la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano<sup>17</sup>, en la que la igualdad, reclamada históricamente por la burguesía contra la aristocracia y por los campesinos ante sus señores, se asocia íntimamente a la libertad<sup>18</sup>.

Se promulga también la primera Constitución Francesa<sup>19</sup>, que instituye la división de poderes como fundamento de su modelo político: una monarquía constitucional, una Asamblea elegida por sufragio censatario (en la que únicamente podrán votar, sin embargo, quienes poseían fortuna) y un poder judicial independiente. Y en que la igualdad de todos ante la ley suprime los ancestrales privilegios de nobleza y clero, rompiendo la carcasa estatal del Antiguo Régimen<sup>20</sup>.

La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, y sus precedentes más inmediatos, la Declaración de Independencia de 4 de julio de 1776 y, unos días antes, la Declaración del Buen Pueblo de Virginia de 12 de junio de 1776, constituyen un último eslabón de la primera generación de los derechos humanos<sup>21</sup>.

Este nuevo marco de valores sobre el que se sustenta la construcción de los derechos humanos<sup>22</sup> podrá identificarse posteriormente en todos los principales instrumentos jurídicos internacionales a través de los cuales a lo largo del tiempo se han positivizado las declaraciones de protección y promoción de estos derechos, originariamente formulados en un plan nacional<sup>23</sup>.

---

<sup>14</sup> JJ Rousseau, «El contrato social», Op. Cit. Página 36.

<sup>15</sup> JJ Rousseau, «El contrato social». Op. Cit., Página 38.

<sup>16</sup> JO López, «La consagración del principio de seguridad jurídica como consecuencia de la Revolución Francesa de 1789», Revista Prolegómenos - Derechos y Valores, Volumen XIV – n.º 28, julio - diciembre, páginas, 121 - 134., Bogotá, 2011.

<sup>17</sup> Aprobada el 26 de agosto de 1789.

<sup>18</sup> A. Soboul, «La Revolución Francesa», Ediciones Orbis, SA, Barcelona, 1981, página 62.

<sup>19</sup> Aprobada por la Asamblea Constituyente el 3 de septiembre de 1791. Posteriormente, el 21 de junio de 1793 se promulgará una nueva Constitución, que incluye también una revisada Declaración de los Derechos del Hombre.

<sup>20</sup> A. Soboul, «La Revolución Francesa», Op. Cit., página 139.

<sup>21</sup> G. Peces Barba, Los Derechos del Hombre en 1789. Reflexiones en el segundo centenario de la Declaración Francesa, Anuario de Filosofía del Derecho VI (1989), páginas 57-128.

<sup>22</sup> «La declaración de derechos del hombre a finales del siglo XVIII fue un momento decisivo en la historia. Significaba nada menos que a partir de ese momento la fuente de la ley debería encontrarse al hombre y no a los mandamientos de Dios o a las costumbres de la historia». H. Arendt, «Los orígenes del totalitarismo», Op. Cit. Páginas 412-413.

<sup>23</sup> Así, en la Carta Magna, de 1215, en la que podría ser la primera declaración formal de derechos, por la que el rey Juan reconocía respecto a sus súbditos ciertos derechos (a heredar y poseer propiedades, el de las viudas que poseían propiedades en decidir no volver a casarse...) y ciertos principios de garantías legales, así como un principio de igualdad frente a la ley y determinadas normas de prohibición del cohecho y la mala conducta de los funcionarios. La *Petition of Rights*, de 7 de junio de 1628 (que recoge entre otros, la prohibición de encarcelamientos sin causa, y restricciones en la aplicación de la Ley Marcial), en la Habeas Corpus Act, de 1679 (que consolidaba el principio ya existente en cuanto a la obligación de declarar una detención en el plazo máximo de 3 días), o en el *Bill of Rights*, de 16 de diciembre de 1689

### 1.1.2. Las Conferencias de Paz de la Haya y la Sociedad de Naciones

La preocupación de los Estados por regular (no prohibir) la utilización de la fuerza en un contexto de desarrollo tecnológico creciente en el que aparecen nuevos medios de combate y nuevas armas, coincide con la tendencia, ya comentada, de humanización de las relaciones internacionales.

En este contexto se convocan las Conferencias de Paz, en La Haya. En la primera, inaugurada el 18 de mayo de 1899, se adoptaron tres tratados principales, la Convención para la Solución Pacífica de las Controversias Internacionales, la Convención en relación con las leyes y costumbres de la guerra terrestre, y el Convenio para la adaptación a la guerra marítima de los principios del Convenio de Ginebra del 22 de agosto de 1864.

En la segunda Conferencia, celebrada entre los días 15 de junio y 18 de octubre de 1907, se adoptó una nueva Convención, ratificando y ampliando la de 1899.

El objetivo es encontrar medios para garantizar y conservar la paz y «prevenir los conflictos armados entre las Naciones», con el «deseo de servir (...) los intereses de la humanidad», para lo que es necesario revisar las normas que rigen las guerras «bien sea para definir las con mayor precisión, bien para limitarlas con el objeto de restringir en lo posible sus rigores», inspiradas, en todo caso, «por el deseo de disminuir los males de la guerra» (Preámbulo).

Se trata, en sí, de favorecer un primer mecanismo de resolución pacífica y jurídica de las diferencias entre los Estados, a través de la formulación de un modelo normativo que regule sus relaciones. Un mecanismo que, de no evitarlos, pueda, al menos, mitigar los sufrimientos ocasionados por los conflictos bélicos.

Con este objetivo, la Convención de la Primera Conferencia declara el arbitraje como instrumento principal para la resolución de las cuestiones de naturaleza jurídica y especialmente en cuestiones de interpretación o aplicación de convenciones internacionales, constituyendo la Corte Permanente de Arbitraje (artículo 20).

Sin embargo, los intentos de pacificación no evitaron el estallido del conflicto. La Primera Guerra Mundial truncó el desarrollo de las Conferencias, y su trabajo será recogido, en gran parte, por la Sociedad de Naciones.

Los países vencedores de la Guerra se reunieron en la Conferencia de París, en enero de 1919, con el objetivo de poner fin diplomático a la contienda. Se reunieron bajo la presidencia de la delegación de EE.UU. y el presidente Woodrow Wilson, que planteó una propuesta de 14 puntos<sup>24</sup>, entre los que se encontraba la necesidad de

---

(que entre otros muchos aspectos, prohibió el establecimiento de fianzas excesivas al decretar la libertad condicional de los detenidos). Esta evolución encontrará su siguiente concreción en las Declaraciones de Filadelfia (Primer Congreso Continental de 1774, en respuesta a las «leyes intolerables») y de Virginia (1776), que declarará que todas las personas tienen derechos naturales y que les son inherentes por la propia condición humana). Estos instrumentos son precedentes de la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, proclamada bajo los auspicios de la Revolución Francesa, verdadero punto de referencia para las constituciones liberales que se irán proclamando a lo largo del siglo XIX y posteriormente.

<sup>24</sup> Los catorce puntos de la propuesta de Wilson, además de lo citado sobre el pacto internacional, se concretan en: pactos de paz públicos, no secretos; libertad de navegación fuera de las aguas territoriales; remoción de barreras económicas; reducción armamentista; atención a las reclamaciones de las poblaciones de las colonias; especial atención al tratamiento y solución de las cuestiones relativas a Rusia para favorecer su integración internacional; liberación y

constituir una asociación general de naciones que garantizara la independencia política y la integridad territorial tanto a los grandes como a los pequeños Estados.

Seis meses después, el 28 de junio de ese mismo año, se firmó el Tratado de Paz de Versalles entre los Países Aliados y Alemania, poniendo fin oficialmente a la Primera Guerra Mundial<sup>25</sup>. El Tratado entró en vigor el 10 de enero de 1920.

Sin embargo, la dureza de las condiciones impuestas provocó un sentimiento de humillación nacional en Alemania, un terreno respaldado para los planteamientos nazis que desembocarán en la Segunda Guerra Mundial<sup>26</sup>.

Los tres principales objetivos, garantizar la seguridad colectiva, promover la cooperación y ejecutar los tratados de paz, se concretan en un instrumento que consta de 26 artículos. El documento, fundamentalmente, dicta medidas de carácter territorial por las que se definen las nuevas fronteras de Alemania y la restitución de los territorios arrebatados en Francia, Bélgica, Dinamarca, y especialmente en Polonia, y en las que se instaura la independencia de Polonia, junto a las de Austria o Checoslovaquia; incluye también medidas de carácter militar, por las que se impone el desarme y desmilitarización de Alemania, y medidas de carácter económico, con la determinación de una cuantiosa indemnización, además de varias sanciones comerciales.

El Tratado instituye, en su Apartado XIII (artículo 387), la constitución de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), como instrumento para la consecución de «la paz universal (...) sobre la base de la justicia social», y atendiendo a la existencia «de condiciones de trabajo que suponen para un gran número de personas la injusticia, la miseria y las privaciones» (en el Preámbulo del apartado).

En el primer Apartado del acuerdo, recogiendo la propuesta de Wilson, el Tratado dispone la creación de la Sociedad de Naciones.

La Sociedad de Naciones nace, de esta forma, con la voluntad de los países vencedores de la Primera Guerra Mundial de evitar otra guerra devastadora. En el Preámbulo del Pacto se declara que nace «Para promover la cooperación internacional y alcanzar la paz y la seguridad internacionales mediante la aceptación de las obligaciones de no recurrir a la guerra, mediante la prescripción de relaciones abiertas, justas y honorables entre las naciones, mediante el firme establecimiento de los entendimientos del derecho internacional como la regla real de conducta entre los gobiernos y el mantenimiento de la justicia y el respeto escrupuloso de todas las obligaciones dimanantes de los tratados en los tratos de los pueblos organizados entre sí».

La Sociedad de Naciones contaba con una Asamblea General, un Consejo y un Secretariado Permanente (artículo 2). La Asamblea, formada por todos los países firmantes

---

restauración de Bélgica y Francia, así como de Rumania, Serbia y Montenegro; reajuste de las fronteras de Italia; gestión de la autonomía de Austria-Hungría; aseguramiento de la soberanía de las partes turcas del entonces Imperio Otomano y libre paso de los Dardanelos; y establecimiento del Estado de Polonia.

<sup>25</sup> El armisticio que puso fin a los combates se había firmado el 11 de noviembre de 1918.

<sup>26</sup> «Puede desnudar a Alemania de sus colonias, reducir sus armamentos a una mera fuerza policial y su armada a la de un poder de quinta categoría; de todas formas, al final, si siente que ha sido tratada injustamente a la paz de 1919, encontrará los medios para exigir la retribución de sus conquistadores». «Memorándum de Fontainebleau» del Primer Ministro británico Lloyd George, presentado el 25 de marzo de 1919. <https://beruhmte-zitate.de/werk/fontainebleau-memorandum-7108/>



del Tratado de Versalles y a la que se podían incorporar estados neutrales previo acuerdo de la propia Asamblea, estaba encargada de proponer y votar las resoluciones y recomendaciones, así como de la elección de los miembros del Consejo (artículo 3).

En Consejo se componía de los representantes de las Principales Potencias aliadas y asociadas, además de los de otros cuatro miembros de la Sociedad, designados por la Asamblea, y asumía funciones de investigación y conciliación ante cualquier disputa que le fuera planteada (artículo 4)<sup>27</sup>.

Las decisiones de ambos órganos, tanto la Asamblea General como el Consejo, debían someterse a la unanimidad de sus miembros (artículo 5).

Por lo que respecta al Secretariado, se configuraba como un órgano permanente encargado de la preparación y convocatoria de las sesiones tanto de la Asamblea como del Consejo, del que constituía su Secretaría, así como de la elaboración de informes y la representación legal de la Sociedad (artículo 6).

El Pacto de la Sociedad de Naciones constituyó también una Corte Permanente de Justicia Internacional, como órgano competente para la resolución de cualquier controversia internacional que pudiera plantearse, así como para la formulación de opiniones consultivas que pudieran plantear «Asamblea General o el Consejo» (artículo 14).

La Corte actuó desde 1922, en que se ratificó la aprobación de su Estatuto por la Asamblea General de la Sociedad de Naciones, y en 1940, en que publicó su última orden<sup>28</sup>, aunque se disolvió oficialmente el 1946<sup>29</sup>.

La Sociedad de Naciones contribuyó a la protección internacional de los derechos humanos<sup>30</sup>, entre otros, a través de la Convención de Saint-Germain-en-Laye<sup>31</sup> y la Convención de Ginebra sobre la Esclavitud<sup>32</sup>, o las Convenciones sobre el Estatuto Internacional de los Refugiados<sup>33</sup> o para la Prevención y la Represión del Terrorismo<sup>34</sup>. Y, por supuesto, mediante la constitución de la OIT.

Sin embargo, el principal objetivo de la Sociedad de Naciones, evitar una nueva guerra mundial, no se logró. A las clamorosas ausencias de potencias significativas<sup>35</sup> seguramente se unió la falta de capacidad para la toma de decisiones como consecuencia de la exigencia de unanimidad tanto en la Asamblea como en el Consejo, y la falta de una fuerza militar que garantizase la seguridad internacional.

---

<sup>27</sup> Los miembros fijos fueron, inicialmente, Francia, Italia, Gran Bretaña, Japón y China, esta última en sustitución de EE.UU., hasta 11. Los primeros cuatro miembros rotativos, conforme al propio artículo 4, fueron Bélgica, Brasil, Grecia y España.

<sup>28</sup> Se puede consultar la orden en: <https://www.icj-cij.org/en/history>.

<sup>29</sup> Siendo sustituida por la Corte Internacional de Justicia. El artículo 92 de la Carta de Naciones Unidas prescribe que: «La Corte Internacional de Justicia será el órgano judicial principal de las Naciones Unidas; funcionará de conformidad con el Estatuto anexo, que está basado en el de la Corte Permanente de Justicia Internacional, y que forma parte integrante de esta Carta».

<sup>30</sup> J.A. Carrillo, «Soberanía de los estados y derechos humanos en derecho internacional contemporáneo», Madrid, Ed. Tecnos, 2001. Páginas 31 y 32.

<sup>31</sup> Firmado el 10 de septiembre de 1919 entre las potencias aliadas y Austria.

<sup>32</sup> Firmada en Ginebra el 25 de septiembre de 1926.

<sup>33</sup> Firmada el 28 de octubre de 1933 inicialmente por cinco países, Bélgica, Bulgaria, Egipto, Francia y Noruega.

<sup>34</sup> Adoptada el 16 de noviembre de 1937, aunque no llegó a entrar en vigor.

<sup>35</sup> Estados Unidos nunca llegó a ratificar su entrada en la Sociedad de Naciones, y no se permitió la entrada de Alemania hasta 1926, que se retiraría en 1933. Tampoco se permitió la entrada de la URSS hasta 1934.

No pudo evitar la invasión de Manchuria por parte de Japón<sup>36</sup>, ni actuó ante la política de empleo de la Italia de Mussolini en el Norte de África para evitar la invasión de Etiopía, en 1934.

Tampoco, para desgracia del mundo, en la ocupación de Renania, Austria o Checoslovaquia por parte de Alemania entre 1936 y 1938. Cuando Alemania invadió Polonia, en 1939, ya era tarde para una reacción efectiva.

La Sociedad de Naciones se disolvió formalmente el 19 de abril de 1946<sup>37</sup>, y sus competencias y funciones fueron asumidas por las nacientes Naciones Unidas<sup>38</sup>.

### 1.1.3. La II Guerra Mundial y el nacimiento de la ONU

Las atrocidades y el horror del Holocausto nazi durante la Segunda Guerra Mundial estremecieron al mundo entero<sup>39</sup>. En 1943, con la guerra todavía activa, las potencias aliadas formalizan la Conferencia de Moscú<sup>40</sup>, reconociendo «la necesidad de establecer, lo antes posible, un organismo internacional de carácter general basado en los principios de soberana igualdad de todo estado amante de la libertad».

Se había puesto de manifiesto que «(...) el desconocimiento y el desprecio de los derechos del hombre han originado actos de barbarie ultrajantes para la conciencia de la humanidad»<sup>41</sup>, y que era necesario plantear una «concepción común» de los derechos y libertades fundamentales para asegurar su respeto y promoción<sup>42</sup>.

En 1941 se firmaban la Declaración del Palacio de St. James y la Carta del Atlántico; y en 1942, la «Declaración de Naciones Unidas» (inicialmente EE. UU., Reino

---

<sup>36</sup> En septiembre de 1931. En febrero de 1933 la Sociedad de Naciones condenó la invasión y, un mes después, Japón abandonaría el organismo.

<sup>37</sup> Pese al fracaso de la Sociedad de Naciones para evitar la Segunda Guerra Mundial, sí se puede reconocer un significativo éxito en relación con la cooperación técnica internacional, que cristalizó en conferencias, comités y reuniones de expertos en diversos ámbitos como la salud y los asuntos sociales, el transporte y las comunicaciones, los asuntos económicos y financieros, así como la cooperación intelectual. Entre otros organismos, la Sociedad de Naciones estableció la Organización de Comunicaciones y Tráfico, el Comité para la Represión del Trata de Mujeres y Niños, el Comité de Salud y la Sección de Salud de la Sociedad de Naciones (precursor de la Organización Mundial de la Salud), la Convención de 1931 sobre el uso de estupefacientes, la Comisión de Cooperación Intelectual o la Organización de Refugiados.

<sup>38</sup> La Sociedad celebró una Asamblea final el 18 de abril de 1946 en la que se acordó la Resolución A.32 (1). <https://www.jstor.org/stable/2703564>.

<sup>39</sup> Aún hoy, la reciente Ley 20/2022, de 19 de octubre, de Memoria Democrática, publicada en el BOE número 252, de 20 de octubre, comienza su Preámbulo con esta advertencia: «Desde el fin de las guerras civiles y conflictos mundiales que asolaron Europa en el siglo XX, y especialmente desde el Holocausto, el impulso de las políticas de memoria democrática se ha convertido en un deber moral que es indispensable fortalecer para neutralizar el olvido y evitar la repetición de los episodios más trágicos de la historia. El firme compromiso con la pedagogía del «nunca más» se ha convertido en un imperativo ético fundamental en las sociedades democráticas en todo el mundo».

<sup>40</sup> Firmada el 30 de octubre de 1943, formalizó varias declaraciones conjuntas de los gobiernos de Estados Unidos, Gran Bretaña, Unión Soviética y China para «asegurar su propia libertad y la de los pueblos aliados». La Declaración en relación con las atrocidades da cuenta de las evidencias sobre «los crímenes horribles, ejecuciones colectivas y otras atrocidades cometidas por las fuerzas de Hitler», estableciendo que «los oficiales y soldados alemanes y miembros del Partido Nazi que fueron responsables o participaron voluntariamente de las atrocidades (...), en las masacres y ejecuciones» serán puestos a disposición judicial de los estados donde se cometieron estos actos, o de los tribunales internacionales en el caso de falta de ubicación geográfica precisa de los crímenes. El texto completo en castellano se puede consultar en <https://www.dipublico.org/8699/conferencia-de-moscu-octubre-de-1943-declaracion-conjunta-de-las-4-potencias/>.

<sup>41</sup> Preámbulo de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, párrafo 2.

<sup>42</sup> Párrafos 6 y 7 del Preámbulo de la DUDH.

Unido, China, Rusia). En 1943 se firmaron las Declaraciones de Moscú y Teherán. En 1945, la Conferencia de Dumbarton Oaks y Yalta.

Pero era necesario asentar un compromiso global de la comunidad internacional para no repetir los horrores del Genocidio. Y en 1945, poco antes de terminar la Segunda Guerra Mundial, se formaliza la Carta de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), fundando la nueva organización internacional, Naciones Unidas, con la esperanza de evitar una nueva guerra mundial<sup>43</sup>, y con «una hoja de ruta para garantizar los derechos de todas las personas en cualquier lugar y en todo momento»<sup>44</sup>.

Los principios de dignidad, igualdad, justicia, respeto a la ley, tolerancia, paz y cooperación internacional para el progreso de todos los pueblos quedarán ya específicamente fijados en la Carta de Naciones Unidas, como principales elementos vertebradores de lo que vendrá a ser instrumento internacional más universal e importante en la defensa y promoción de los derechos humanos, la Organización de las Naciones Unidas.

La ONU nace desde la convicción de los Estados de «preservar a las generaciones venideras del azote de la guerra que dos veces durante nuestra vida ha infligido a la Humanidad sufrimientos indecibles», «reafirmar la fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana, en la igualdad de derechos de hombres y mujeres y de las naciones grandes y pequeñas», «crear condiciones bajo las que puedan mantenerse la justicia y el respeto a las obligaciones emanadas de los tratados y otras fuentes del derecho internacional», y «promover el progreso social y elevar el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de la libertad» (Preámbulo de la Carta).

Sus objetivos se concretan (artículo 1 de la Carta) en el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales, el fomento de las relaciones de amistad entre las naciones sobre la base del respeto a la igualdad de derechos, la realización de la cooperación internacional y la promoción de los derechos humanos y las libertades fundamentales.

El primer compromiso de los Estados miembros es que «arreglarán sus controversias internacionales por medios pacíficos de tal modo que no se pongan en peligro ni la paz y la seguridad internacionales ni la justicia» (artículo 2).

#### **1.1.4. La Declaración Universal de Derechos Humanos y el nacimiento de la protección internacional de los Derechos Humanos**

Inmediatamente finalizado el conflicto bélico, la Asamblea General revisó el primer documento de lo que debería ser la Declaración Universal de Derechos Humanos, en 1946, y ese mismo año el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas

---

<sup>43</sup> La Carta se firmó el 26 de junio de 1945 en San Francisco, en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Organización Internacional, y entró en vigor el 24 de octubre del mismo año.

<sup>44</sup> Así lo describe Naciones Unidas en la presentación de la Declaración Universal, que se puede consultar en <https://www.un.org/es/about-us/udhr/history-of-the-declaration>.

(ECOSOC)<sup>45</sup> constituyó la Comisión de Derechos Humanos con el mandato de elaborar una propuesta de declaración internacional de derechos humanos y una convención internacional de libertades civiles<sup>46</sup>.

Era la respuesta de la Asamblea General por la preocupante situación de los Derechos Humanos en el mundo, preocupación a la que se referirá la Asamblea durante todo el proceso de redacción, tanto de la Declaración como de los Pactos Internacionales, consciente de que existe, en muchos países, una «completa discordancia» entre la ley y su aplicación efectiva, hasta el punto de convertirse en «letra muerta» en muchos casos<sup>47</sup>.

La Comisión inició sus trabajos de forma inmediata mediante la creación de grupos especializados<sup>48</sup>, y bajo el principio general de que la declaración de derechos se llevara a cabo sobre la base conceptual de la Carta de las Naciones Unidas.

En el primer período de sesiones, en febrero de 1947<sup>49</sup>, la Comisión definió como primeros pasos la determinación de la forma jurídica que debería tomar la Declaración, la identificación de los temas que debería tratar, y el método de su implementación.

En cuanto a la forma jurídica, la delegación de EE.UU. sugirió ya en esta sesión la formalización de una Declaración que fuera adoptada como Resolución de la Asamblea General, sobre cuya base se pudieran adoptar «uno o varios convenios sobre los derechos y las libertades fundamentales del hombre».

Por lo que respecta a la categorización de los derechos, se plantean inicialmente cuatro grupos, derechos individuales, derechos sobre procedimientos y garantías, derechos sociales y derechos políticos.

---

<sup>45</sup> El Consejo Económico y Social es uno de los principales órganos de las Naciones Unidas, junto con la Asamblea General, el Consejo de Seguridad, el Consejo de Administración Fiduciaria, la Corte Internacional de Justicia y la Secretaría. Establecida a partir del artículo 7 de la Carta de Naciones Unidas, su regulación y funcionamiento se encuentran en el Capítulo X, artículos 61 a 72. Está formado por 54 estados miembros de UN, elegidos por periodos de tres años, y entre las principales funciones se encuentran elaborar informes y realizar recomendaciones para la promoción del respeto y de la efectividad de los derechos humanos. En su estructura, coordina y supervisa un importante número de órganos y comisiones, funcionales y regionales, entre otros, la Comisión de Desarrollo Social, la de Condición Jurídica y Social de la Mujer, la de Población y Desarrollo, la de Prevención del Delito y Justicia Penal. Las principales características de estos organismos se pueden consultar en <https://www.un.org/ecosoc/en/content/ecosoc-subsiary-bodies-0>.

<sup>46</sup> Resolución del ECOSOC 5 (I), de 16 de febrero de 1946. La Comisión se creó de acuerdo con el artículo 68 de la Carta de las Naciones Unidas, por el que se faculta al ECOSOC para la constitución de comisiones de orden económico y social y para la promoción de los derechos humanos. El mandato de la Comisión de Derechos Humanos se concretó en la elaboración de una «declaración internacional de los derechos del hombre, una convención internacional sobre las libertades civiles, la condición de la mujer, la libertad de información y cuestiones análogas, la protección de las minorías y la prevención de la discriminación fundada sobre la raza, el sexo, la lengua o la religión». La resolución creó también una Subcomisión sobre la condición de la mujer.

<sup>47</sup> Informe de la Comisión de Derechos Humanos E/CN.4/30, de 12 de noviembre de 1947. Página 2.

<sup>48</sup> La composición y funcionamiento de la Comisión determinaron en la Resolución del ECOSOC 9 (II), de 21 de junio de 1946. En esta resolución, además, se crearon las subcomisiones de libertad de información y de prensa, de protección de las minorías, y de abolición de la discriminación. En la misma fecha, la Resolución 11 (II), confirió a la Subcomisión sobre la condición de la Mujer la condición de Comisión, con facultades para presentar recomendaciones y reportar al ECOSOC sobre el desarrollo de los derechos de la mujer.

<sup>49</sup> Del 27 de enero al 10 de febrero de 1947 Los resultados de estos primeros trabajos se presentaron en el Informe E/CN.4/4, y su informe al ECOSOC en el Documento E/259, [https://undocs.org/E/259\(SUPP\)](https://undocs.org/E/259(SUPP)).

Para su implementación, se acuerda que la Asamblea General determine que la Declaración constituye una norma que los Estados deben observar, recomendando que los derechos sean incorporados a sus legislaciones internas<sup>50</sup>.

La Comisión de Redacción presentó en julio de 1947<sup>51</sup> un borrador de la declaración de derechos humanos, incluyendo ya la propuesta de algunos artículos que podrían formar parte de una convención, además de un memorando sobre la implementación. En el borrador se incluyen, entre otros, algunos artículos relativos a las garantías procesales de la detención y de la condena en el procedimiento penal, y sobre la prohibición de la tortura y del trabajo forzado, aunque no se hace mención alguna a la finalidad de reeducación de la pena privativa de libertad.

En la segunda sesión de la Comisión de Derechos Humanos, en diciembre de 1947<sup>52</sup>, se acuerda la estructura de tres elementos<sup>53</sup>, una declaración, un convenio y medidas de implementación, para lo que se crean tres grupos de trabajo especializados<sup>54</sup>, así como el envío de los trabajos a los gobiernos para pedir sus propuestas<sup>55</sup> y poder continuar con la redacción de los instrumentos.

Ya en la tercera sesión de trabajos en junio de 1948<sup>56</sup>, la Comisión trabajó sobre el análisis de los artículos individuales de la Declaración<sup>57</sup>, sin tiempo «para considerar la cuestión de la implementación ni de la Convención en detalle», decidiendo la remisión de estos borradores, tal y como se encontraban, en el ECOSOC<sup>58</sup>.

Se aprobó el nuevo proyecto de redacción de la Declaración<sup>59</sup> y se remitió al ECOSOC para su tramitación, que la elevó a la Asamblea General para su adopción definitiva<sup>60</sup>.

La Asamblea General aprobó finalmente la Declaración Universal de los Derechos Humanos el 10 de diciembre de 1948<sup>61</sup>, como instrumento de positivación de princi-

---

<sup>50</sup> En junio de 1947 se presentó un anteproyecto de redactado, E/CN.4/AC.1/3, de 4 de junio, con 48 artículos, sobre el que se realizaron varias adendas, entre otros documentos, E/CN.4/AC.1/3 Add. 1, con observaciones de varios miembros, y E/CN.4/AC.1/3 Add. 2, que divide los 48 artículos en 4 capítulos, Libertades, Derechos Sociales, Igualdad y disposiciones generales.

<sup>51</sup> El texto completo se presentó en el Documento E/CN.4/21, de 11 de julio de 1947.

<sup>52</sup> Del 2 al 10 de diciembre de 1947. Los resultados de la segunda sesión se encuentran en el Documento E/600, de 17 de diciembre de 1947, que se puede consultar en <https://undocs.org/en/E/600>.

<sup>53</sup> Por una mayoría de 10 votos a 4 y una abstención, párrafo 15 del informe E/600.

<sup>54</sup> Párrafo 16 del informe E/600.

<sup>55</sup> Párrafo 13 del informe E/600.

<sup>56</sup> Del 24 de mayo al 18 de junio de 1948. Los resultados de la tercera sesión se encuentran en los Documentos E/800, y en las Adendas 1 y 2. El informe en su totalidad, con las adendas, se puede consultar en <https://undocs.org/en/E/800>, <https://undocs.org/en/E/800/Add.1> y <https://undocs.org/en/E/800/Add.2>.

<sup>57</sup> El análisis consta en el Documento E/CN.4/95, de 21 de mayo de 1948, que se puede consultar en <https://undocs.org/en/E/CN.4/95>.

<sup>58</sup> Párrafo 13 del informe E/800.

<sup>59</sup> Por doce votos a favor, ninguno en contra y cuatro abstenciones Párrafo 13 del Informe E/800.

<sup>60</sup> Mediante la Resolución 151 (VII), de 26 de agosto de 1948.

<sup>61</sup> Proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en París, el 10 de diciembre de 1948 en su Resolución 217 A (III). La votación para la aprobación de la Declaración Universal, se produjeron 8 abstenciones, correspondientes, a la Unión Soviética, Bielorrusia, Checoslovaquia, Polonia, Ucrania, y Yugoslavia, además de Arabia Saudí y Sudáfrica. [https://undocs.org/es/A/RES/217\(III\)](https://undocs.org/es/A/RES/217(III)).

pios básicos de derechos humanos inalienables, un estándar común de realización para todos los pueblos y todas las naciones, considerada «únicamente una primera etapa en el establecimiento del programa relativo a los derechos del hombre previsto en la «Carta» de Naciones Unidas»<sup>62</sup>.

La Declaración insta un nuevo marco de referencia del tratamiento y los derechos de las personas, atendiendo especialmente al derecho penal y procesal penal, el estándar del «ideal común por el que todos los pueblos y las naciones deben esforzarse» (Preámbulo), fundamentándose en la creencia de que la justicia y la paz en el mundo tienen su fundamentación en el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todas las personas, sin excepción.

Es pacífica la opinión de que la Declaración Universal de Derechos Humanos supone un punto de inflexión, a nivel mundial, en el reconocimiento de los derechos humanos, y que es a partir de ese instrumento jurídico fundamental que se configurará el sistema global de su protección.

Este planteamiento de reconocimiento de la dignidad humana como base de la libertad, la justicia y la paz en el mundo, y poniendo de manifiesto cómo todos los derechos humanos y las libertades fundamentales se derivan de la dignidad inherente a la persona humana servirá de base, como se verá, para los principales instrumentos internacionales, que se inspirarán en la Declaración.

Así, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José), que comienza su exposición fijando el principio según el cual «los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana».

Y la Carta Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos (Carta de Banjul), adoptada en base al reconocimiento de que «los derechos humanos fundamentales derivan de los atributos de los seres humanos», comienza su preámbulo exponiendo que «la libertad, la igualdad, la justicia y la dignidad son objetivos esenciales para la realización de las legítimas aspiraciones de los pueblos africanos».

Pero la trascendencia de la Declaración va mucho más allá. Si el horror de la II Guerra Mundial y de sus tremendas consecuencias llevaron a la formulación de la Carta de Naciones Unidas, y de la Declaración Universal de Derechos Humanos, el desarrollo normativo que se produce posteriormente supondrá el nacimiento del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, superando las costuras de la soberanía de los Estados a partir del respeto y la protección (voluntaria) de los derechos humanos por parte de los Estados<sup>63</sup>, cuya principal novedad consiste en la capacidad de los individuos, no ya sólo los Estados, para exigir esta protección<sup>64</sup>.

---

<sup>62</sup> Así hace referencia el acta de la 89 sesión de la Asamblea General, de 30 de septiembre de 1948, intervención de E. Roosevelt, cuyo contenido se puede consultar en <https://undocs.org/en/A/C.3/SR.89>.

<sup>63</sup> MR Mejía Cález, «El derecho internacional de los derechos humanos, un nuevo concepto», en Revista Justicia, n.º 32, julio-diciembre 2017, Universidad Simón Bolívar – Barranquilla. Páginas 38-63.

<sup>64</sup> Así se reconocen el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, firmado en Roma el 4 de noviembre de 1950, en su artículo 34, o, a través de las comisiones correspondientes, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en el artículo 44, o la Carta Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos, en el artículo 55.

## 1.2. El tratamiento penal y las penas privativas de libertad en el proceso de humanización del Derecho Penal

La moderna doctrina sobre la función de la pena ha sido debatida históricamente entre dos extremos. A grandes rasgos, a muy grandes rasgos, por un lado, las teorías absolutas, que ven en la condena una finalidad en sí misma, la realización del valor de la Justicia. Por otro, las teorías relativas, que vinculan la pena a una necesidad social.

La conceptualización del delito que plantea el enfoque clásico se circunscribe a la mera infracción de la norma, al hecho puntual y concreto de la violación de la ley, sin que en este enfoque intervenga el análisis del infractor ni, por tanto, de su entorno ni de las circunstancias.

Desde la premisa de la suficiencia intelectual de todos los seres humanos para la toma de decisiones en relación con sus actos, el delito se concibe como un instrumento para la consecución de beneficio y, en contraposición, la pena, como un castigo por contrarrestar este beneficio, por lo que lo que se pretende es que la asociación al delito de daños superiores a los beneficios pretendidos persuada a las personas a cometerlos.

Las primeras propuestas científicas intentaron aportar, desde perspectivas parciales de investigación, un nuevo método empírico inductivo, poniendo el foco de atención, principalmente, al infractor, a su entorno y circunstancias, para explicar la conducta delictual.

Los principales ámbitos de investigación en estos primeros momentos se concretaron en la ciencia penitenciaria (estudiando y denunciando la realidad de las condiciones en los establecimientos penitenciarios), pero también en aspectos fisiológicos como la fisonomía o la frenología, en aspectos médicos, a través de la psiquiatría, otros basados en la herencia genética, mediante la antropología y las teorías de Darwin, o en aspectos sociológicos, como la escuela cartográfica y la estadística moral<sup>65</sup>.

A diferencia de las teorías clásicas, para las que la comisión del delito se basaría, fundamentalmente en el miedo al castigo, para las nuevas teorías del control social el elemento básico se encontraría en la intensidad del enlace entre el individuo y la sociedad, miedo al rechazo social, a la pérdida de la familia o del trabajo o la posición social.

Según estas teorías, el individuo no delinque para poder mantener su posición en la sociedad, por lo que cuando se comete el delito es porque al individuo no le importa la ruptura del vínculo social. En conclusión, la prevención más efectiva del delito se obtiene mediante la mejora del vínculo social, del arraigo, especialmente de los más jóvenes.

Hirschi, considerado el máximo exponente de esta posición, concreta el enlace o arraigo social en cuatro elementos, que define como Attachment, que se refiere al aspecto afectivo hacia los grupos de relación más inmediatos (familia, amistades, com-

---

<sup>65</sup> Destacan en este periodo, los estudios, entre otros muchos, de Cesare Lombroso, significado representante de la «Nuova Scuola» del positivismo criminológico, autor de obras como el «Tratado Antropológico Experimental del Hombre Delincuente», de 1876, en la que desarrolla una completa teoría sobre la clasificación delincencial basada en una concepción de determinismo biológico. En esta misma línea, Enrico Ferri, por quien la determinación se encuentra en los aspectos sociológicos, lo que defiende en su obra, entre otros, «Sociología Criminal», de 1884.

pañeros...), «*Commitment*», relacionado con el compromiso hacia los valores convencionales, «*Involvement*», referido a la participación social (actividades...), y «*Belief*», vinculado a las propias creencias del individuo.

Más adelante, la teoría del apoyo social, expuesta por primera vez por Cullen en 1994, identifica dos mecanismos básicos para el desistimiento, el apoyo en la moderación de la tensión de la persona y, por tanto, la reducción del riesgo de estados emocionales que propician la conducta delictual, y el apoyo familiar, tanto durante el cumplimiento de la pena como en el proceso de transición prisión-comunidad, como elemento disuasivo frente al sufrimiento causado<sup>66</sup>.

El proceso de transición prisión-comunidad es un proceso complejo, ya se ha dicho. Las personas que salen de prisión, especialmente cuanto más largo ha sido el encarcelamiento, deben enfrentar muchas dificultades, en muchas ocasiones sufriendo un importante estrés, con angustia, síntomas que muchas veces se producen incluso antes del momento de la liberación. Muchas veces deben encontrar alojamiento y un trabajo, bajo el estigma y el aislamiento social<sup>67</sup>.

Esta teoría viene, pues, a ofrecer una visión aún más amplia que la del control social, y de alguna forma a complementarla, incluyendo a la familia y el entorno comunitario como agentes del cambio, y reforzando la figura de los profesionales que ya incorporará, como se verá, el modelo RNR<sup>68</sup>.

Visiones más actuales de la criminología van fundamentando su análisis en lo sociológico, es decir, al entender el delito como fenómeno social. Por un lado, la escuela de Chicago se aproxima al delito a partir de un método empírico inductivo de observación, inicialmente a través del análisis urbanístico y la industrialización, y de las características y circunstancias del delito en el mismo ámbito, y en la correlación entre el delito y la geografía urbana.

Más tarde se incorporan al análisis elementos de distribución de espacio, que plantean la medición del delito en función de la distancia entre la víctima y el infractor en relación con el puesto de comisión del delito, definiendo espacios diferenciados en cuanto a la tasa delictiva. También se incorporaron estudios ecológicos que planteaban la relación entre la tasa delictiva y el diseño urbano y la arquitectura de la ciudad.

Por otra parte, las teorías estructural-funcionalistas, del que Durkheim será uno de los principales representantes, aparecen en un contexto de máxima industrialización, en el que se están produciendo cambios estructurales en la sociedad y, por tanto, en un momento de revisión de las normas de conducta social.

En esta visión, el delito es consecuencia «normal» del funcionamiento social, es un fenómeno más de la vida y, como tal, no es un fenómeno «nocivo en sí mismo», sino que incorpora un elemento de transformación social a valorar. La crisis de valores (anomía) a la que conduce el desarrollo económico exacerbado se une a la expulsión

---

<sup>66</sup> J. Cid, «Teorías del desistimiento», Op. Cit. Página 14.

<sup>67</sup> Así se recoge, entre otros muchos documentos y estudios, en el «Manual de Introducción sobre la Prevención de la Reincidencia y la Reinserción social de los delincuentes», publicado por la UNODC en la Serie de Manuales de Justicia Penal, Viena, 2018.

<sup>68</sup> J. Cid, «Teorías del desistimiento», Op. Cit. Página 17.



de determinadas personas del acceso al estado de bienestar, situándolos en una posición más vulnerable frente a la conducta delictiva.

Sin negar la existencia de elementos psicológicos y sociales, ni la incidencia de las experiencias vitales del individuo, algunos autores encuentran el fundamento del delito en la obtención de un beneficio, asumiendo la asunción de un cierto nivel de riesgo («utilidad esperada»). Sin embargo, la teoría de la elección racional, (entre otros autores, Clark y Cornish), ha sido cuestionada más recientemente, entendiéndose que no se trata tanto de un verdadero balance de costes y beneficios como de falta de conciencia de las consecuencias del delito, es decir, el infractor identifica claramente el beneficio buscado, pero no la existencia del riesgo real asociado.

Por su parte, a partir de mediados de la década de los 60, la criminología comienza a enfocar también su atención hacia el impacto del delito sobre la víctima, y sobre la sociedad, a la vista de los estudios sobre la violencia en EE.UU., que pone de manifiesto que en los guetos esta violencia afecta, además de a las personas que la padecen directamente, a la comunidad en su conjunto. A partir de la visión de la delincuencia como fenómeno social, se constata que ésta impacta en la propia sociedad, modificando las relaciones sociales, que quedan alteradas<sup>69</sup>.

El miedo al delito es un fenómeno que se da, específicamente, en Europa y en Norteamérica, y se refleja, en un inicio, en determinadas encuestas en las que la población responde afirmativamente a la creencia de que serán objeto de un delito al año siguiente.

Siguiendo a Garrido<sup>70</sup>, las políticas criminales no son un reflejo, una respuesta directa únicamente al nivel de crimen en un momento dado. Intervienen, además, en la definición factores más relacionados con aspectos psicológicos que influyen en la sociedad.

A través de una nueva metodología en la elaboración de las encuestas, en la que se intenta concretar y objetivar ese miedo al delito de los encuestados, el resultado es significativamente diferente, poniendo de manifiesto valores muy inferiores a las respuestas de miedo al delito, que pone de manifiesto, según el autor, que los resultados en las encuestas que siguen el «modelo tradicional» responden más a una expectativa sobre lo que llama «un futuro incierto» que una respuesta emocional basada en la experiencia actual de los encuestados.

No es determinante para los responsables de la política criminal saber que no existe una relación directa entre el miedo al delito (lo que reflejan las encuestas) y la probabilidad real de ser víctima. Si bien delincuencia y crimen representaron históricamente los elementos fundamentales de influencia en la percepción social, y por tanto, en la toma de decisiones sobre la definición de las políticas criminales de los gobiernos, actualmente se han incorporado a la ecuación otros elementos ( crimen organizado, nuevas formas de delito, terrorismo internacional...) que afectan a las dos

---

<sup>69</sup> D. Buil Gil, «Introducción al estudio del miedo al delito: Principios teóricos», Archivos de Criminología, Seguridad privada y Criminalística, Año 4, vol. VII agosto-diciembre 2016. Págs. 42-55.

<sup>70</sup> V. Garrido, «La prevención de la delincuencia en Europa y en España: Los retos pendientes», Revista de Derecho Penal y Criminología, 3.<sup>a</sup> Época, número 3 (2010), págs. 377-408.

valoraciones, ya que afectan a la percepción de miedo al delito y, por tanto, a la toma de decisiones políticas<sup>71</sup>.

Una «sociedad del miedo» que reacciona impulsivamente a convicciones e ideologías que conducen al incremento de la alarma social y a una exigencia continuada de endurecimiento de los mecanismos de protección penal<sup>72</sup>.

Estas nuevas realidades, que distorsionan la realidad, influyen directamente en la percepción sobre la seguridad/inseguridad de los ciudadanos, y «confunden» la política criminal, llevándola hacia posiciones de endurecimiento de las penas para intentar conectar con esta percepción social, aunque objetivamente se conozca la distorsión de la propia percepción<sup>73</sup>.

En cualquier caso, no será hasta los años 90 del siglo XX, sin embargo, que encontremos una teoría sobre la rehabilitación, sobre una base de estudio científica, con la teoría del aprendizaje social y el modelo de Riesgo-Necesidad-Responsividad (RNR). El modelo se fundamenta sobre tres elementos, la necesidad de modificar los factores vinculados al delincuente (actitudes y emociones antisociales, entorno social delictual, autocontrol e impulsividad y adicciones, básicamente), el aprendizaje social como causa de la adquisición y por tanto de modificación de la conducta, y la definición de un modelo de intervención basado en la generación de un modelo que desestime el delito.

La teoría identifica los factores sobre los que debe intervenir, es decir, las necesidades criminógenas y cómo intervenir, mediante programas que permitan capacitar dotando al individuo de habilidades prosociales<sup>74</sup>.

Más recientemente, la teoría del Triple Riesgo Delictivo (TRD) recoge elementos vinculados con los factores de riesgo y de protección, de las teorías del control social y de las teorías de la oportunidad delictiva, y los revisa, concediéndoles diferentes grados de influencia (favorable o desfavorable) sobre el riesgo delictivo.

Como señala Redondo, esta «nueva propuesta criminológica integradora» encuentra su fundamento «especialmente en las perspectivas que realzan el apoyo social (...) en las teorías situacionales del delito (...) y, de forma más amplia, en los análisis sobre carreras delictivas y factores de riesgo de la criminología del desarrollo».<sup>75</sup>

---

<sup>71</sup> Garrido concluye su trabajo estableciendo los aspectos que, a su juicio, deberían tener un mayor impacto en el establecimiento de una determinada política criminal, especialmente los relacionados con la prevención del delito, es decir, los programas de reinserción y la justicia restaurativa.

<sup>72</sup> Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, *La estancia en prisión: Consecuencias y Reincidencia*, Ministerio del Interior, Madrid, mayo de 2017, pág. 10.

<sup>73</sup> «La reciente evolución de la política criminal española parece haber puesto de manifiesto la irrupción de un nuevo fenómeno criminalista y político en nuestro territorio, el llamado populismo punitivo. El término populismo punitivo fue acuñado por A. Bottoms (1995) para conceptualizar el uso del derecho penal que realizan los gobernantes para obtener ganancias electorales, asumiendo política y acríticamente que el agravamiento e incremento de las penas reducirán el delito y salvaguardarán el consenso moral existente en la sociedad». Antón- Mellón, JA, Álvarez, G. y Rothstein, PA (2017). «Populismo punitivo en España (1995-2015): presión mediática y reformas legislativas», en *Revista Española de Ciencia Política*, 43, 13-36. Doi: <https://doi.org/10.21308/recp.43.01>.

<sup>74</sup> J. Cid, «Teorías del desistimiento: ¿un nuevo marco para el ideal rehabilitador?», *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 23-18 (2021). Página 7.

<sup>75</sup> S. Redondo Illescas, *Individuos, sociedades y oportunidades en la explicación y prevención del delito: Modelo del Triple Riesgo Delictivo (TRD)*, *Revista Española de Investigación Criminológica*, n.º 6, 2008.

Así, en lo que se refiere a las capacidades individuales (Riesgo A), considera que, si bien no predisponen de manera absoluta, sí que tienen incidencia significativa determinadas circunstancias relacionadas con alteraciones neurológicas, la impulsividad, los déficits en habilidades de relación o la adicción a las drogas.

La dimensión social, que define como un concepto más amplio y rico en su naturaleza, como «apoyo prosocial» (Riesgo B), reconoce que no aboca a la delincuencia, aunque determinadas realidades, privaciones económicas básicas, convivencia en estructuras sociales desorganizadas y/o con problemas de desempleo estructural y carencias formativas son coincidentes en un número significativo de personas que han cometido delito.

En tercer lugar, en relación con la oportunidad delictiva, el riesgo situacional (Riesgo C) pone de manifiesto la existencia de una relación directa con la delincuencia (más oportunidad, más delincuencia; menos oportunidad, menos delincuencia).

Al vincular el proceso delictual con factores de aprendizaje, de falta de control y tensiones sociales, de etiquetado, o de oportunidades delictivas, la teoría TRD se vincula directamente con las teorías tradicionales de la delincuencia, aunque sitúa el foco de atención, no al énfasis de que estas teorías sitúan en uno u otro factor de riesgo, sino en la combinación de los tres.

En definitiva, lo que plantea la teoría es la existencia de factores que inciden en una mayor o menor probabilidad de delito, y que estos factores tienen un componente personal, social y de oportunidad, que, combinados entre sí y en interacción, pueden ofrecer una explicación del hecho delictivo, y sin que ninguna, por sí misma, ofrezca esta explicación de forma completa.

De este modo, un sujeto determinado con una motivación delictiva considerada alta como consecuencia de una combinación significativa de los riesgos A (personal) y B (social), necesitaría una menor intervención del riesgo C (oportunidad) para cometer una conducta antisocial (delictiva); y a la inversa, un individuo con una motivación delictiva muy baja resultante de la intervención de los riesgos A y B necesitaría una contingencia muy alta del riesgo C para realizar la acción delictiva.

En paralelo a esta evolución doctrinal, para la visión más actual sobre la prevención del delito, se ha considerado que para que sea eficaz un modelo concreto de prevención, éste debe abordar el delito desde una triple perspectiva, combinando actuaciones que atiendan tres dimensiones. Una primaria, dirigida a intervenir en el entorno social y físico, de forma genérica, sin concretar la actuación en un individuo concreto o grupo específico.

Esta prevención primaria pretende reducir el potencial de generación del delito en un entorno acotado, y se concreta en actuaciones desde la implantación de sistemas de seguridad privada al diseño de políticas educativas o de mejora del nivel de bienestar social de una determinada comunidad.

Una prevención secundaria que concreta su actuación en determinadas personas o colectivos con riesgo específico (diferencial) de cometer un delito. Como en las primarias, actúan muchas veces sobre el entorno, pero sobre problemas ya identificados (en la primaria se trata de evitar o reducir el surgimiento del problema). Se trabaja sobre comportamientos delictivos identificados, y se concreta en actuaciones dirigi-

das, por ejemplo, al tratamiento sobre consumo de drogas o de alcohol, o en programas educativos para menores de alto riesgo o de intervención contra el acoso.

La prevención terciaria se dirige a personas que ya han cometido un delito, y tiene como objetivo evitar que vuelva a cometer otro delito (reincidencia). Se trata de actuaciones vinculadas especialmente a la reinserción y rehabilitación, como las de formación ocupacional o la adquisición de hábitos laborales o el acompañamiento al reingreso social.

Desde esta perspectiva, el llamado modelo comunitario fundamenta su construcción a partir de la identificación de la función de la comunidad en la aportación de integración, cohesión y orden, es decir, en la capacidad de generar control social, de modo que la ruptura de los vínculos de carácter social favorece o provoca la comisión del delito y, por el contrario, el fortalecimiento de dichos vínculos favorecerá su prevención de manera eficaz.

El modelo se concreta en actuaciones de tipo social, entre las que destacan, entre otras, la estrategia basada en el desarrollo, que se centra en las motivaciones individuales y la carrera delictiva, o la de control comunitario, que se centra en la modificación de las interacciones comunitarias y los procesos de control de naturaleza colectiva.

Se trata, en general, de actuaciones de implicación de las comunidades en la prevención del delito, que en ocasiones (como en la teoría de «ventanas rotas») se han convertido en normativas excesivamente intervencionistas, incluso estigmatizadoras, para actuar de manera muy intensiva frente a actos delictuales, al entender que la tolerancia de estas pequeñas ilicitudes comporta la comisión de infracciones más graves.

En este mismo grupo de teorías, el modelo de prevención situacional se fundamenta en las circunstancias en las que se delinque y, desde el punto de vista de la prevención, cómo reducir las oportunidades de que se produzca el delito<sup>76</sup>. Parte de una concepción racional del delito, una elección utilitarista, que requiere por tanto para su prevención una actuación que neutralice las circunstancias que favorecen esta decisión, actuaciones concretas que intervengan allí donde el delito se manifiesta de forma expresa, y que Clarke clasifica en dos ámbitos: incrementar la percepción del coste/esfuerzo en la comisión del delito y del riesgo percibido, y la reducción de la expectativa de recompensa.

Posteriormente se incorporan la reducción de provocaciones y la remoción de disculpas, y más modernamente diferentes autores, definirán hasta 25 técnicas diferentes para los diferentes fenómenos delictivos.

Ambos modelos, situacional y comunitario, coinciden en la necesidad de implicar a la comunidad en el proceso de prevención, de concretar las actuaciones para su intervención en lo cotidiano del estilo de vida del individuo y de las organizaciones.

Los modelos se diferencian en el tratamiento específico que el comunitario lleva a cabo en relación con los grupos de población de riesgo diferencial, es decir, que éste último se centra más en actuaciones de prevención secundaria que en las de prevención primaria, que corresponden más en el modelo situacional.

---

<sup>76</sup> L. Summers, «Las técnicas de prevención situacional del delito aplicadas a la delincuencia juvenil», *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 3.<sup>a</sup> Época, núm. 1 (2009), pág. 396.

Así, como se ha visto, frente a las teorías absolutas, para las que la pena constituye un fin en sí misma, centrando su atención en el carácter retributivo, e incluso ante las que vinieron a relativizarlas centrando la atención en el aspecto rehabilitador de la pena, se ha venido a observar la concurrencia de diferentes expectativas respecto a la pena, dando lugar a las teorías mixtas.

Desde esta visión integradora, puede afirmarse que en la pena se concretan aspectos de prevención general (negativa), vinculados especialmente a la percepción del riesgo (y no tanto a la gravedad de la propia sanción), que son compatibles con la capacidad de especial prevención (tanto en su aspecto positivo como en el negativo), es decir, que se verifica una diversidad de expectativas en su aplicación.

Éstas pueden identificarse en las diversas facetas o fases del proceso, como dicta en su planteamiento Roxin (prevención general en la definición de la pena; retribución en la imposición; prevención especial y reinserción en su cumplimiento), si bien la realidad es que las diferentes orientaciones se manifiestan de forma coetánea, lo que podemos observar en la mayoría de los sistemas penales en el conjunto de sus aspectos (regulación, imposición y ejecución)<sup>77</sup>.

En la comisión del delito, concebido como un hecho social, intervienen, pues, factores y operadores diversos, no sólo el delincuente sino también la víctima y, por extensión, la propia sociedad como espacio de relación y convivencia que sufre también sus consecuencias.

Esta visión integral del delito consiste, realmente, en una visión tridimensional que facilita la comprensión del fenómeno delictual en su conjunto, atendiendo al infractor, la víctima y el control social del delito y su prevención, desde las perspectivas del individuo y de la sociedad/comunidad.

La consideración de la dignidad humana y el reconocimiento de la libertad personal como valores superiores, y la relación especial de sujeción que se configura entre la persona privada de libertad y la administración pública (penitenciaria) definirán, como se verá, los límites del marco jurídico actual en este ámbito.

Desde esta conceptualización más actual, la pena presenta un carácter preventivo evidente, tanto en sentido general (prevención respecto a la sociedad en su conjunto) como especial (prevención respecto a quien ha cometido el delito y a otros posibles delincuentes).

Es, precisamente, en su aspecto de prevención especial que la pena adquiere un importante contenido resocializador, en tanto que puede facilitar la reincorporación del infractor a la sociedad y la normalización de su vida, y la de la comunidad. La pena de prisión constituye el principal instrumento pedido por una sociedad con creciente sensación de peligro, muchas veces poco constatada.

---

<sup>77</sup> C. Roxin, «La teoría del delito...», Op. Cit. «Las conminaciones penales tienen, en tanto no se haya producido un delito, una función exclusivamente preventivo general. En este estadio temprano, entre todas las formas de aparición de la prevención general sólo actúan el -escaso- efecto intimidador y el efecto de aprendizaje (...). Cuando el proceso penal culmine en una condena, pasan a primer plano, en la imposición de la sanción, los puntos de vista de prevención general y prevención especial por igual. Cuanto más grave sea el delito, tanto más exige la prevención general un agotamiento de la medida de culpabilidad (...). Por el contrario, en la ejecución de la pena, según una nueva concepción, debería buscarse sólo la resocialización». Páginas 82 a 84.

En una organización estatal social y democrática, que se fundamente en valores de libertad, el derecho penal sólo puede actuar a partir de la concepción de que los ciudadanos son libres y capaces de decidir responsablemente, y por tanto autónomos<sup>78</sup>.

Por otra parte, el reconocimiento histórico de la idea de persona (derivada de dignidad intrínseca) determina claramente la propia definición de los derechos humanos y, por supuesto, de la pena de prisión, que ya no puede configurarse de cualquier manera, por necesaria que se considere para el mantenimiento de la paz social.

Desde este enfoque, la pena ya no puede desvirtuar la consideración de persona de quien ha sido sometido a ella, puesto que el respeto a la dignidad humana se sitúa por encima de cualquier otra consideración<sup>79</sup>.

Este reconocimiento del principio de la dignidad de la persona y del respeto a los derechos humanos, y la consideración de la dimensión social del delito, serán clave en la configuración del derecho a la reinserción social de las personas privadas de libertad.

### 1.2.1. El siglo de las luces y la modernidad

En el origen de la evolución hacia la humanización de la pena, el tratamiento del delincuente, y la reparación a la víctima encontramos, fundamentalmente, el pensamiento ilustrado de los autores del siglo XVIII y las ideas sobre la preeminencia de la razón y sobre la libertad, la igualdad, la tolerancia y la búsqueda del conocimiento como medio para el progreso de la Humanidad, la liberación del hombre a través de su propia inteligencia<sup>80</sup>.

En este largo camino, el derecho internacional ha consolidado un conjunto de normas sobre la reinserción social que, sin desvirtuar las exigencias de la finalidad de prevención especial, se han construido a partir del respeto a la dignidad humana y a los derechos fundamentales de las personas y, muy especialmente, desde la protección del derecho al libre desarrollo de la personalidad de quienes se ven privados de libertad.

En el siglo XVIII, las ideas de la Ilustración conducen «a un replanteamiento de los sistemas punitivos de la época, tradicionalmente castigadores, autoritarios y desiguales, mediante una reforma penal orientada hacia una visión más humanista y democrática del derecho y de las penas».<sup>81</sup>

Los autores atienden a la cuestión de la pena de prisión y la necesidad de revisar, desde una nueva visión de su función social, el modelo penal y el sistema penitenciario, centrando sus argumentos en la humanización de ambos.

---

<sup>78</sup> L. Morillas, «La función de la pena en el estado social y democrático de derecho», en Revista Internacional de Doctrina y Jurisprudencia, número 4, Universidad de Almería, Almería, diciembre, 2013.

<sup>79</sup> P. García Caveró, «Sobre la función de la pena», en Revista Jurídica Online Universidad Católica de Santiago de Guayaquil, junio, 2006.

<sup>80</sup> E. Kant, Filosofía de la Historia, Madrid, Fondo de Cultura Económica, 2000, páginas 25-37: «La ilustración es la liberación del hombre de su culpable incapacidad. La incapacidad significa la imposibilidad de servirse de su inteligencia sin la guía de otro (...) a saber: libertad de hacer uso público de su razón en su totalidad».

<sup>81</sup> F. Caro, «John Howard y su influencia en la reforma penitenciaria europea de finales del siglo XVIII», Revista EGUZKILORE, número 27. San Sebastián, 2013, páginas 149-168.

Desde esta visión crítica, C. Beccaria<sup>82</sup> analiza la crueldad y la arbitrariedad del sistema penal, y defiende un modelo de justicia más humano y racional, y especialmente la idea de que la pena de prisión debe tener una función eminentemente rehabilitadora, en que las personas deben ser tratadas con dignidad y respeto.

Decía Beccaria en 1764, en la que se considera la primera reflexión sobre las principales carencias de la justicia penal a partir de los valores de la Ilustración y, para muchos, la obra fundamental del Derecho penal moderno, que «consideradas simplemente las verdades hasta aquí expuestas, se convence con evidencia de que el fin de las penas no es atormentar y afligir a un ser sensible, ni deshacer un delito ya cometido». Y que «el fin, pues, no es otro que impedir al reo causar nuevos daños a sus ciudadanos y reprochar a los demás de la comisión de otros iguales».<sup>83</sup>

Concibe un derecho penal justo, proporcionado al delito cometido, en el que la pena impuesta no es un medio de venganza, sino que pretende proteger a la sociedad. Se opone a la tortura, y especialmente a la pena de muerte, que considera crueles e inhumanas, y que entiende que no son eficaces para disuadir al delito.

En ese mismo sentido se había expresado ya Rousseau: «La frecuencia de suplicios es siempre un signo de debilidad o desidia en el gobierno. No hay malvado a quien no se le pueda utilizar por algo. No hay derecho a matar, ni, por ejemplo, sino al individuo que hasta cierto punto no puede conservarse sin peligrar».<sup>84</sup>

En el planteamiento de Beccaria, la pena debe ser paulatina, y orientada a la reforma de la persona condenada, para facilitar su retorno a la sociedad. La función principal de la pena es para el autor, desde una visión utilitarista, la prevención del delito, de forma que «para que una pena obtenga su efecto es suficiente que el mal de ella exceda el bien que nace del delito; y en ese exceso de mal debe ser calculada la infalibilidad de la pena y la pérdida del bien que el delito produciría».<sup>85</sup>

En sus palabras «a medida que se moderen las penas, que se quiten de las cárceles la suciedad y el hambre, que la compasión y la humanidad penetren las puertas de hierro y envíen a los inexorables y endurecidos ministros de la justicia, podrán las leyes para encarcelar contentarse con indicios menores».<sup>86</sup>

En Inglaterra, John Howard plantea en 1777 una reforma profunda del sistema penitenciario<sup>87</sup>, «una reforma que une lo penal con lo humano, y con ello, a vislumbrarse un concepto más humanista de rehabilitación de los criminales».<sup>88</sup>

A partir de la crítica a las condiciones inhumanas en los establecimientos penales, que tiene la oportunidad de conocer personalmente en las visitas a diferentes estable-

---

<sup>82</sup> Considerado el padre de la ciencia penitenciaria.

<sup>83</sup> C. Beccaria, *Tratado de los delitos y de las penas*, publicado en 1764. Traducido en España por Juan Antonio de las Casas en 1774. Páginas 79 y 80.

<sup>84</sup> JJ Rousseau, «El contrato social». Op. Cit. Página 67.

<sup>85</sup> C. Beccaria, «Tratado de los delitos», Op. Cit. Página 72.

<sup>86</sup> C. Beccaria, «Tratado de los delitos», Op. cit.

<sup>87</sup> J. Howard, «El estado de las prisiones en Inglaterra y Gales», publicado en 1777. Posteriormente la publicación se amplió a partir de las visitas a otras prisiones de Europa, entre ellas algunas españolas.

<sup>88</sup> F. Caro, «John Howard y su influencia», Op. Cit.

cimientos penales en el ejercicio de su cargo de alguacil («sheriff»)<sup>89</sup>, escribe un tratado «donde se describe el horroroso estado de las prisiones europeas que había visitado a través de sus viajes».

Trata las cuestiones que considera básicas para la mejora del sistema, la higiene, la separación de los condenados, el incentivo del trabajo en prisión, la adopción del modelo celular y el establecimiento de un sistema institucional estable de supervisión continua de los establecimientos penales<sup>90</sup>.

En su propuesta, se opone especialmente al uso de la tortura, la utilización de hierros y grilletes, y de cualquier otro tipo de castigo físico, y critica que los presos tengan que pagar por su manutención y que tengan que hacer trabajos forzados.

Propone, como se ha dicho, la separación de las personas penadas, según género y edad, y también en función del tipo de delito cometido, así como el modelo celular, en el que la persona interna dispone de un espacio propio, la celda individual, que ayudará a la reflexión y al arrepentimiento durante la noche, en soledad y recogimiento.

Nace así el concepto de *penitenciaría*, un espacio «de rehabilitación moral y espiritual, en vez del lugar de tortura donde lo peor de la sociedad es enviado al olvido».<sup>91</sup>

Howard concede gran importancia a la formulación de reglamentos de conducta en los establecimientos, que regulen tanto la vida y actuación de las personas condenadas como la de los profesionales que trabajan en ella.

En cuanto a la formación laboral y el trabajo, considera que, al evitar la ociosidad, resultan un instrumento eficaz para la generación de valores y habilidades y que, a través de la corrección, los puedan servir una vez vuelvan a la sociedad en libertad.

En 1791, Jeremy Bentham<sup>92</sup> define el modelo panóptico<sup>93</sup>, poniendo la arquitectura también al servicio de la construcción de nuevos establecimientos dirigidos a la reforma y educación de las personas condenadas. El modelo se basa, en cuanto a su elemento constructivo más característico, en una torre central desde la que se podía vigilar a todas las personas reclusas, sin que pudieran saber si estaban siendo observadas o no en cualquier momento.

La principal ventaja del modelo es, según el autor, que «estar de continuo a la vista del inspector es perder en efecto el poder de hacer daño alguno, y casi la voluntad de intentarlo». Y éste será, al fin, el principal elemento de crítica contra el modelo.

---

<sup>89</sup> Además de los establecimientos penitenciarios que tenía a su cargo, Howard visitó varias prisiones en Europa. Entre ellas, visitó varias cárceles españolas en 1783.

<sup>90</sup> F. Gaudín, *Crónica de la vida de John Howard*, alma mater del derecho penitenciario, *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, Vol. LVIII, 2005, páginas 95 a 170.

<sup>91</sup> F. Caro, «John Howard y su influencia en la reforma...». Op. Cit.

<sup>92</sup> Considerado el padre del utilitarismo, que se fundamenta en la idea de que las acciones deben ser evaluadas de acuerdo con su capacidad para producir la mayor cantidad de felicidad o bienestar posible para la mayor cantidad de personas. Posteriormente, John Stuart Mill incorporará la interacción de otros valores junto a la felicidad, como la libertad y la justicia, y especialmente incluye el concepto de individualidad. «La libertad individual termina donde comienza la del otro individuo».

<sup>93</sup> J. Bentham, «El Panóptico», publicado en 1791, y «Tratado de legislación civil y penal», publicado en 1802. El modelo de prisión panóptica ha sido objeto de diversas críticas, especialmente vinculadas al riesgo de que las personas reclusas se sientan continuamente vigiladas, sujetas por tanto a una constante sensación de control.



Aunque no sólo se vigila a las personas penadas, sino que «una de las grandes ventajas colaterales de este plan consiste en poner a los subinspectores y subalternos, de cualquier clase que sean, bajo la misma inspección que los presos: nada puede pasar entre ellos que no sea visto por el inspector jefe», dice. Y sigue Bentham, «en la Panóptica el ojo del inspector lo recorre todo: aquí no puede haber tiranía ni exacciones secretas por parte de los subalternos, ni éstos tampoco pueden ser insultados ni ofendidos por los presos».

Bentham analiza el modelo penitenciario de Filadelfia<sup>94</sup>, a pesar de reconocer que se trata del modelo más avanzado del momento, entiende que el modelo no es reproducible en Europa. Conocido también como sistema de Pensilvania, o celular, el modelo Filadélfico se basaba en la idea de que la persona que comete un delito puede reformarse a través de la introspección y la reflexión personal, pudiendo llevar a cabo ambas en un ambiente de aislamiento y silencio.

Para conseguir este ambiente, según este modelo, la cárcel se organiza en celdas individuales, donde la persona interna pasa la mayor parte del día, pretendidamente reflexionando o trabajando en tareas de naturaleza manual. Cada celda da acceso a una pequeña área exterior y dispone de una ventana en el techo para permitir la entrada de luz natural.

El modelo de aislamiento al que aboca el sistema fue objeto de crítica, así como por la falta de oportunidades que ofrece para la educación y la rehabilitación, pero tuvo un impacto significativo en la definición de los modelos penitenciarios estadounidenses y europeos y, sobre todo, un impacto muy importante en cuanto a la formulación de un nuevo paradigma en el que se plantea la idea de la resocialización, entendida conceptualmente en el momento histórico en el que se encuadra; un planteamiento en el que la resocialización no sólo es posible, lo que ya es trascendente, sino que debe constituir la principal función de la cárcel (aunque, como se ha dicho, el modelo planteado no fuera el adecuado).

Bentham describe una propuesta «para guardar a los presos con mayor seguridad y economía, y para trabajar a la vez en su reforma moral, con medios nuevos de asegurarse de su buena conducta, y de proveer su subsistencia después de la soltura».<sup>95</sup>

Su modelo utilitarista plantea la división de las personas penadas en función del sexo, de la edad y del delito cometido, con el fin de facilitar su tratamiento, sin embargo, desde un planteamiento distinto al de Howard, evitando en todo caso el aislamiento, que a su juicio «conduce a la desesperación y al suicidio».

Esta división constituye así un claro precedente al modelo de clasificación actual. También del modelo progresivo, que se identifica en la figura del «panóptico subsidiario», en el que la persona condenada goza de mayor libertad y comodidad, «tanta libertad, como pueda ser compatible con los principios de la seguridad, la decencia y la sobriedad».

«¿Qué debe ser una cárcel?» se pregunta Bentham. Y se responde «una estancia en la que se prive de su libertad a los individuos que han delinuido, a fin de prevenir

---

<sup>94</sup> Instaurado por primera vez en el *Eastern State Penitentiary* de Filadelfia, en 1829.

<sup>95</sup> Bentham, «El Panóptico», Op. Cit.

otros nuevos crímenes Por su parte, y reprochar a los demás de su perpetración por medio del terror que debe producir este ejemplo». Una clara definición de la prevención, especial y general, respectivamente.

Pero añade, «es además una casa de corrección en la que se debe proponer la reforma de las costumbres de las personas detenidas, a fin de que la restitución de su libertad no sea una desgracia para la sociedad y para ellos mismos». Una descripción de la idea de resocialización vinculada al cumplimiento de la pena de prisión, y de la naturaleza dual, individual y colectiva, como se verá, de la acción de reinserción, que beneficia tanto a la persona que ha delinuido como a la sociedad en su conjunto.

Centra la atención en el trabajo en prisión, que considera que debe ser «lo más variado que sea posible, alternando a los sedentarios con los laboriosos; porque la uniformidad fastidiaría a los presos, y los haría caer en una melancolía sombría que conduce a la desesperación».

El trabajo, «en vez de ser una pena para ellos, será un alivio y una recompensa, además de que siente para ellos una parte de lo que ganan, este interés les hará aplicarse al trabajo y desearlo, de forma que la ociosidad será mirada como un castigo». En cualquier caso, los trabajos no deben ser forzados ya que «las recompensas producen mejores efectos que los medios coercitivos».

Sin embargo, Bentham plantea la privatización de la gestión de los centros penitenciarios, a partir del aprovechamiento del trabajo de las personas condenadas en jornadas de trabajo prolongadas. La propuesta no fue aceptada, aunque, como se ha visto después, la idea de la privatización de la gestión de centros penitenciarios ha resurgido en países como Gran Bretaña o EE. UU.

Bentham también se refiere a la educación («instrucción»), de modo que las personas condenadas puedan dedicar un tiempo a «aplicarse a adquirir los conocimientos para los que se sientan más inclinación y talento, al dibujo, a la música, a la aritmética, a la lectura».

Para la normalización de la vida en el establecimiento penitenciario es necesario, dice, que se formulen reglamentos que ofrezcan seguridad jurídica sobre el cumplimiento de la pena, «reglamentos que anuncien miras de humanidad y prudencia».

En cualquier caso, estas teorías, básicamente de elección racional, no ofrecen todavía una respuesta a cómo se produce el efecto rehabilitador, no explican cómo se logra el objetivo de reforma. De hecho, vinculan este desistimiento en aspectos como la religión, el trabajo o la disciplina, sin concretar cómo estos pretendidos instrumentos podían llegar a actuar sobre la persona por la obtención del objetivo rehabilitador<sup>96</sup>.

### **1.2.2. El mundo después de la II Guerra Mundial. El Derecho Internacional Humanitario**

En este contexto intelectual ilustrado aparecen el Derecho Internacional Humanitario, el *ius in bello*, y el Derecho Internacional De los Derechos Humanos, que com-

---

<sup>96</sup> J. Cid, «Teorías del desistimiento...» Op. Cit. Página 4.

parten un mismo origen en su fundamentación sobre el principio de humanidad, en esencia, la protección de la dignidad del ser humano.

Podemos situar el origen del Derecho Internacional Humanitario moderno en la formalización del Convenio de Ginebra de 1864 para la mejora de la suerte de los militares heridos en los ejércitos en campaña<sup>97</sup>, revisado posteriormente en 1906<sup>98</sup> y 1929<sup>99</sup>. Un año antes se había fundado el Comité Internacional de Cruz Roja<sup>100</sup>, impulsora precisamente de la celebración de la Conferencia Diplomática en la que se gestó el primer Convenio de Ginebra.

Ha surgido a nivel global la preocupación por evitar la guerra o, al menos, de limitar sus consecuencias, en especial de reducir el sufrimiento humano.

En este marco se sitúan también las Conferencias de Paz de La Haya, en las que se llevaron a cabo numerosas negociaciones sobre desarme, leyes y crímenes de guerra, como se ha visto.

Pero no será hasta después del final de la Segunda Guerra Mundial, como también se ha visto, cuando se afianzará su reconocimiento. El mandato de la Conferencia de Moscú de 1943 se concretó en 1945 en la formalización de la Carta de Londres<sup>101</sup>, creada con el fin de juzgar a los principales responsables de los crímenes de la Guerra.

Como anexo y parte integrante de la Carta, se aprobó el Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg, siendo facultad<sup>102</sup> para «juzgar y condenar a aquellas personas que, actuando en defensa de los intereses de los países del Eje Europeo, cometieron los delitos» que se definían en el propio documento, es decir, crímenes contra la paz, crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad (artículo 6).

Con la misma finalidad, en relación con los crímenes de guerra perpetrados en Lejano Oriente, se constituyó también el Tribunal de Tokio<sup>103</sup>, cuyo Estatuto (que forma parte del propio acuerdo) estableció su jurisdicción para el enjuiciamiento y castigo de los criminales de guerra del Lejano Oriente a quienes, en carácter individual o en calidad de miembros de organizaciones, se imputen delitos que comprendan crímenes contra la paz» (artículo 5).

En 1949 se formalizan los cuatro Convenios de Ginebra para la protección de los heridos y enfermos de las fuerzas armadas en campaña, la de los heridos, de los enfer-

---

<sup>97</sup> Firmado en Ginebra el 22 de agosto de 1864.

<sup>98</sup> Segundo Convenio de Ginebra, relativo a la suerte de los heridos, enfermos o náufragos de las fuerzas armadas en el mar, asimilando las normas del primer Convenio a la guerra marítima.

<sup>99</sup> Tercer Convenio de Ginebra, firmado el 27 de julio de 1929, que incluye la protección de prisioneros de guerra que se encuentren en poder de una potencia enemiga, y regula diferentes aspectos sobre su alojamiento, alimentación, higiene y condiciones de vida de los prisioneros. Fue revisado de nuevo en 1949.

<sup>100</sup> Fundada el 26 de octubre de 1863, en Ginebra.

<sup>101</sup> Firmada en Londres el 8 de agosto de 1945 por los gobiernos de Estados Unidos, Francia (Gobierno Provisional), Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte y de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas,

<sup>102</sup> El artículo 5 abre la posibilidad de constituir otros tribunales internacionales, idénticos en composición, funciones y procedimiento al de Nuremberg, según el número de causas a juzgar.

<sup>103</sup> Creado el 19 de enero de 1946 a partir de la Proclamación Especial del Comandante Supremo de las Potencias Aliadas, conforme a la Declaración de Postdam de 26 de julio de 1945, y al Instrumento de Rendición de Japón de 2 de septiembre de 1945, por que se aprueba la constitución de un Tribunal Militar Internacional.

mos y los naufragos de las fuerzas armadas en el mar, de los prisioneros de guerra y de las personas civiles, incluso en territorios ocupados, respectivamente<sup>104</sup>.

Los Convenios de Ginebra definen un modelo normativo sobre el desarrollo de los conflictos armados, y específicamente determina normas para la regulación del trato a las personas que no toman parte, o que han dejado de tomar parte en las hostilidades (civiles, heridos, soldados capturados ...). Especialmente, prohíben la tortura y cualquier otra forma de maltrato.

Los cuatro instrumentos contienen un artículo 3 común, de especial relevancia, referido a la aplicación de los convenios a los conflictos de naturaleza no internacional, no regulados hasta ese momento. Se prescriben una serie de normas básicas que no pueden ser derogadas en ningún caso, un cuerpo «esencial» que debe mantenerse en vigor bajo cualquier circunstancia, como la obligación de tratar con humanidad a todas las personas que no participan en el conflicto, sin que se pueda distinguir entre ellas en modo alguno.

Prohíben, entre otros, de forma específica cualquier atentado contra la vida, las mutilaciones en cualquiera de las formas, la toma de rehenes, la tortura y los tratos humillantes, crueles y degradantes, así como la obligación de ofrecimiento de garantías judiciales. Dispone, además, que es necesario atender y asistir a heridos y enfermos, y autoriza al Comité Internacional de Cruz Roja y al resto de organizaciones humanitarias a realizar sus funciones en el ámbito del conflicto.

El principio ya lo había definido Rousseau en 1762 al decir que «Teniendo la guerra como finalidad la destrucción del Estado enemigo, hay derecho a matar a los defensores en tanto estén con las armas en las manos, pero en cuanto las entregan y se rinden dejar de ser enemigos o instrumentos del enemigo, y recuperan su condición de simples hombres y el derecho a la vida».<sup>105</sup>

En cuanto a la concepción de la prisión y su función, también posiblemente por la reacción frente a su utilización en los regímenes autoritarios centrada en la retribución y la prevención general negativa favoreció un reforzamiento de las teorías sobre la rehabilitación y de los modelos de *probation*, poniendo de manifiesto la necesidad de actuar más directamente sobre aspectos como el tratamiento de las adicciones, de las necesidades psicosociales, y de la formación y la inserción laboral<sup>106</sup>.

### 1.2.3. La llegada a España de las ideas humanistas sobre la pena de prisión

En 1782, Manuel de Lardizábal plantea, desde esa visión humanista, una necesaria y profunda reforma en el sistema penal español.

---

<sup>104</sup> Elaborados y firmados el 12 de agosto de 1949, contienen un marco básico de normas dirigidas a limitar la barbarie de la guerra y la protección de las personas que no participan o no pueden continuar participando en el combate. El 8 de junio de 1977 la Conferencia Diplomática sobre la Reafirmación y el Desarrollo Internacional Humanitario Aplicable a los Conflictos Armados formalizó dos Protocolos Adicionales, relativos a la protección de las víctimas de los conflictos armados Internacionales, y a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional, respectivamente. En la Conferencia celebrada los días 5 a 8 de diciembre de 2005, en Ginebra, se formalizó un Tercer Protocolo por el que se reconoce un tercer símbolo, junto a la Cruz Roja y la Media Luna Roja, el Cristal Rojo.

<sup>105</sup> JJ Rousseau, « El contrato social ». Op. Cit. Página 37.

<sup>106</sup> J. Cid, «Teorías del desistimiento »., Op. Cit. Página 5.

En su obra<sup>107</sup>, define como principal función de la pena «la seguridad de los ciudadanos», pero entiende que existen otros fines «igualmente necesarios, y sin los que no se pueda verificar el general», como son «la corrección del delincuente para hacerlo mejor, a ser posible, y para que no vuelva a hacerlo (...); el resarcimiento o reparación del perjuicio causado al orden social o a los particulares».

En cuanto a la «enmienda del delincuente», considera que se trata de un «objeto tan importante que nunca le debe perder de vista el legislador», por lo que es necesario «establecer casas de corrección» que superen las ineficiencias de los establecimientos penitenciarios tradicionales.

Las penas, para conseguir sus fines, dice, deben derivarse de la naturaleza de los delitos y proporcionadas a éstos, estar fundamentadas en la ley, y ser «públicas, pronto, irremisibles y necesarias, que sean lo más rigurosas posibles (...)».

De los castigos corporales, considera que «deben proscribirse absolutamente y para siempre de toda buena legislación», por su crueldad y por su falta de eficacia e inutilidad para la corrección «del delincuente, que es la finalidad principal de las penas».

No proscribire, sin embargo, la pena de muerte, que considera «no contraria al derecho natural», y útil para los delitos de mayor gravedad por su naturaleza retributiva e intimidatoria, aunque considera que debe ser aplicada de acuerdo con los principios anteriores, y siempre con «mucha circunspección y prudencia».

Considera los presidios y arsenales ineficaces, ya que la mayoría de los condenados, dice, «vuelven peores, y algunos enteramente incorregibles», y afirma la «indispensable necesidad de casas de corrección, en las que se establezcan trabajos y castigos proporcionados».

Entiendo que, en el cumplimiento de la pena de prisión, deben establecerse «algunas tareas simples y proporcionadas en las que pudieran ocuparse los reos» para evitar su «continúa y forzada ociosidad», que considera uno de los mayores daños del sistema, por lo que el trabajo constituye, según el autor, el mejor instrumento para la corrección de las personas condenadas.

Lardizábal introduce también un incipiente principio de tratamiento individualizado, en tanto que plantea que «en las casas de corrección, cuyo único objeto debe ser éste, se pueden imponer varios trabajos, castigos y correcciones en bastante número para aplicar a cada uno el remedio y la pena que le sea más proporcionada, y de esa suerte se conseguirá sin duda la corrección de muchos, que hoy se pierden por defecto de las penas».

Casi un siglo después, en 1895, será Concepción Arenal quien dedique buena parte de su obra a la reforma penal y penitenciaria. Eminente jurista, pensadora y activista, ejerció como visitadora de prisiones y como Inspectora de Casas de Corrección de mujeres, por lo que conoció de primera mano, como Howard, las terribles condiciones en las que se encontraban las mujeres en prisión.

---

<sup>107</sup> M. Lardizábal, «Discurso sobre las penas, contraído a las leyes de España para facilitar su reforma», publicado en 1782.

Arenal propugna una necesaria reforma del sistema penitenciario basada en el respeto a la dignidad humana y en la corrección del delincuente. En su obra sobre el sistema penitenciario afirma que «uno de esos grandes descubrimientos del mundo moral es que el delincuente sea susceptible de enmienda; que la sociedad debe procurarse, y que, siendo el deber absoluto, la justicia obliga, incluso para con los que faltan»<sup>108</sup>.

Porque para Arenal, «el penado es un hombre más o menos culpable, más o menos ignorante, más o menos extraviado, pero un hombre, en fin, y al que son aplicables las leyes morales, que no desconoce generalmente, aunque haya infringido una y muchas veces, y esté dispuesto a infringirlas siempre».<sup>109</sup>

Considerada la principal exponente de la teoría del correccionalismo español<sup>110</sup>, su planteamiento gira en torno a la idea de que la cárcel debe tener como objetivo principal, la corrección y la enmienda de la persona que ha cometido un delito, y que, por tanto, la pena no debe servir de castigo simple, a partir de un enfoque eminentemente humano y orientado a la rehabilitación.

La construcción ética y filosófica de Arenal descansa sobre la preeminencia de la dignidad humana. Así como Bentham y Mill radicaron su fundamentación en la idea de la *felicidad*, Arenal sustenta su visión en torno a la consecución del *bien* a partir del cumplimiento del deber moral, y de la lucha contra las desigualdades. Será en esa lucha que Arenal fundamenta verdaderamente su actuación.

Por eso es fundamental, argumenta Arenal, tener en cuenta las causas subyacentes a la comisión del delito, habitualmente la pobreza, la falta de educación o el abuso sufrido por quien ahora delinque, argumenta, y que durante el cumplimiento se puedan tratar estas cuestiones para abordar un proceso de rehabilitación social con suficientes garantías de éxito. Sólo entendiendo y abordando las causas, podemos llegar a la corrección.

«No hay causa determinante para el mal sin el concurso de la voluntad del hombre, pero puede haberla predisponiendo». «La pobreza, y sobre todo la miseria, no sólo puede ser una causa predisponiendo inmediata para cometer un delito, el de hurto o robo, por ejemplo, sino dar una larga preparación perniciosa a la moral y a la obediencia de las leyes»<sup>111</sup>.

«La corrección es la modificación ostensible, hacer o abstenerse de algo, lo que puede tener móviles muy diferentes; (...) la enmienda es algo más íntimo, más interior que la corrección, no hay enmienda sin arrepentimiento»<sup>112</sup>.

---

<sup>108</sup> C. Arenal, «Estudios penitenciarios», Imprenta de T. Fortanet, Madrid, 1877. Preliminar.

<sup>109</sup> C. Arenal, «Estudios penitenciarios», Op. Cit. Pág. 42.

<sup>110</sup> Concepción Arenal es una de las grandes autoras correccionalistas españolas, y una de las grandes figuras penalistas, junto a otras como Luis Silvela, Rafael Salillas y Dorado Montero, a caballo entre los siglos XIX y XX. Contemporánea en la escuela italiana, el correccionalismo es una línea de pensamiento penal y criminológico particular de España. Esta doctrina, construida sobre las ideas humanitarias imperantes en la época, se basa fundamentalmente en la obra del pensador alemán Krause que, si bien no gozó de mucha influencia en su país, fue acogida en España gracias a los trabajos de Sanz del Río y de Giner de los Ríos. Para los correccionalistas, la pena debía consistir, en esencia, en la corrección o enmienda del delincuente, aunque podían reconocerse otros fines para la pena tales como la prevención general o la defensa del orden social. Desde esta perspectiva, la pena justa, contrariamente a provocar un daño, constituye un bien para el delincuente y, así, un derecho orientado a restablecerle la conciencia y la libertad racional, convirtiendo al delincuente en un miembro útil a la sociedad.

<sup>111</sup> C. Arenal, «Estudios penitenciarios» Op. Cit. Páginas 54 y 61, respectivamente.

<sup>112</sup> C. Arenal, «Estudios penitenciarios» Op. Cit. Página 68.

Arenal define su posición en un decálogo de principios, en el que resume su planteamiento en relación con la función de la pena y con el propio sistema penitenciario, desde una visión totalmente humanista, reformista, liberal e igualitaria.

El decálogo se concreta en estos principios: el uso de la cárcel como último ratio («en caso de verdadera necesidad»); la protección de la persona condenada («condiciones materiales»); la protección de los menores hijos de madres presas («auxilio a su inocencia»); la protección de la dignidad («sin dureza ni vejación»); facilitar a la persona condenada trabajo, y su fruto («que dispongan de sus productos»); facilitar asimismo la formación laboral necesaria («instrucción industrial»); proporcionar lectura («libros útiles»); acompañamiento social («compañía cuando no sea visitado»); protección de la intimidad («sustrayéndolo a las miradas del público»); y respeto «de todos los derechos compatibles con la falta de libertad»<sup>113</sup>.

Con la llegada de la Segunda República, en España, como ocurrirá después cómo se verá con la instauración de la democracia, se pone el foco de atención en la situación de las prisiones y, muy especialmente, de las personas privadas de libertad.

En el proceso de reforma republicano resultará fundamental la figura y la actuación de Victoria Kent.

Nombrada directora general de prisiones<sup>114</sup> y vinculada a los círculos krausistas y a las ideas de Concepción Arenal, en Kent confluyen el pensamiento correccionalista con el humanismo, probablemente en buena parte a resultas de su formación en la Institución Libre de Enseñanza de Giner de los Ríos<sup>115</sup>.

Kent entendió que la educación constituía la principal fuente de prevención del delito y que, por tanto, la cárcel debía convertirse en un instrumento educativo y reformador en el que el trabajo sirve para redimir a quien ha delinquido, adquisición de habilidades que sean útiles para su reintegración en la sociedad<sup>116</sup>.

Asumiendo la visión humanista de Concepción Arenal, aplicó una profunda reforma al sistema penitenciario español, prestando especial atención a las mujeres en prisión.

Eliminó el uso de cadenas y grilletes, cerró establecimientos penitenciarios que no cumplían los mínimos estándares de dignidad, creando nuevos para sustituirlos, y mejoró las condiciones de vida y alimentación de las personas condenadas. Estableció permisos extraordinarios de salida temporal para situaciones familiares especiales,

---

<sup>113</sup> C. Arenal, «Estudios penitenciarios» Op. Cit. Página 40.

<sup>114</sup> Kent fue la primera mujer en ostentar ese cargo público. Nombrada por Decreto de 18 de abril de 1931, publicado en la Gaceta de Madrid número 109, de 19 de abril, siendo Presidente del Gobierno provisional de la República Alcalá Zamora, y ministro de Justicia Fernando De Los Ríos. En esta misma Gaceta fue nombrado Capitán General de la Primera Región Militar en Gonzalo Queipo de Llano.

<sup>115</sup> Fundada en 1876 por un grupo de catedráticos que habían sido separados de la Universidad por su defensa a la libertad de cátedra y por la negativa a la aplicación de dogmas oficiales. Entre sus fundadores, Francisco Giner de los Ríos, Gumersindo de Azcárate y Nicolás Salmerón).

<sup>116</sup> R. Cercós, «Las influencias krausistas en el pensamiento de Concepción Arenal y Victoria Kent: la lucha por la reforma de las prisiones femeninas», en «El largo camino hacia una educación inclusiva: la educación especial y social del siglo XIX a nuestros días: XV Coloquio de Historia de la Educación», Pamplona- Iruña, 29, 30 de junio y 1 de julio de 2009, Páginas 57-68. Universidad Pública de Navarra / Nafarroako Unibertsitate Publikoa.

acordando la liberación condicional para personas mayores que hubieran acreditado buena conducta durante el cumplimiento de su pena<sup>117</sup>.

### **1.3. Marco jurídico internacional de la reinserción social de las personas privadas de libertad**

Se exponen a continuación los principales instrumentos jurídicos internacionales relacionados, directa e indirectamente, con los derechos de las personas privadas de libertad, en los que identificamos, entre los distintos aspectos que regulan, los que inciden con la reinserción y que, como se verá en el capítulo siguiente, contribuirán a configurar el contenido material del derecho a la reinserción social.

#### **1.3.1. Instrumentos universales indirectos**

##### **1.3.1.1. La Declaración Universal de Derechos Humanos**

La Asamblea General de Naciones Unidas aprobó la Declaración Universal de los Derechos Humanos, como se ha visto, el 10 de diciembre de 1948, instaurando el primer y principal instrumento internacional para la positivación de los principales fundamentos de los derechos humanos.

Ya se ha visto también su trascendencia en la nueva configuración del modelo internacional de promoción y protección de derechos humanos.

La Declaración proclama ya en su Preámbulo la dignidad «intrínseca» y la igualdad en derechos «inalienables de todos los miembros de la familia humana» como fundamentos sobre los que se construyen la libertad, la justicia y la paz, y consagra la libertad y la igualdad en dignidad y derechos a «todos los seres humanos» (artículo 1).

Reconoce y protege específicamente los derechos reconocidos a «toda persona» (artículo 2), prohibiendo cualquier tipo de discriminación por razón de «raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición», o de «la condición política, jurídica o internacional del país o territorio de cuya jurisdicción dependa una persona».

Prohíbe expresamente (artículo 5) la tortura y las penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, y proclama (artículos 9 a 11) garantías procesales, aunque no contiene ninguna disposición específica respecto a los derechos de las personas detenidas y presas.

##### **1.3.1.2. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (ICCPR<sup>118</sup>) y sus Protocolos Facultativos<sup>119</sup>**

Desarrolla los derechos civiles y políticos y las libertades reconocidas por la Declaración Universal de los Derechos Humanos, y específicamente los llamados «dere-

---

<sup>117</sup> C. García Valdés, «Semblanza política y penitenciaria de Victoria Kent», Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, 1987, Páginas 573-578.

<sup>118</sup> Por sus siglas en inglés.

<sup>119</sup> Aprobados por la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante Resolución 2200 A (XXI) el 16 de diciembre de 1966, abierto a la firma tres días después, el día 19. Entró en vigor el 23 de marzo de 1976 de acuerdo con lo establecido en sus artículos 49 y 9, respectivamente. La versión oficial del Pacto se puede consultar en <https://www.ohchr.org/>.



chos de primera generación»<sup>120</sup>, ante la constatación de que «no se puede hacer el ideal del ser humano libre en el disfrute de las libertades civiles y políticas y liberado del temor y de la miseria, salvo que se creen condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos civiles y políticos, tanto como de sus derechos económicos, sociales y culturales» (Preámbulo).

El Pacto constituye uno de los principales instrumentos internacionales para la protección de los derechos humanos<sup>121</sup>, y junto con el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) y sus Protocolos Facultativos, y la propia Declaración Universal de los Derechos Humanos, configuran la llamada Carta Internacional de Derechos Humanos<sup>122</sup>, cuerpo legal que representa el paso más significativo que se ha dado internacionalmente en la implementación de los derechos humanos y su positividad.

Se garantiza su aplicación «a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción» sin que se pueda producir ninguna discriminación por ninguna razón (artículos 2 y 24), y especialmente con atención a la igualdad entre hombres y mujeres (artículo 3). Reconoce el derecho a la vida, «inherente a la persona humana» (artículo 6) y a la libertad (artículo 9). Prohíbe el encarcelamiento por obligaciones contractuales (artículo 11), la tortura, las penas y tratos crueles, inhumanos o degradantes (artículo 7) y la esclavitud y el trabajo forzado, determinando que no se considerará trabajo forzoso el que se realice en el marco del cumplimiento de una pena de prisión (artículo 8).

Reconoce también la libre circulación (artículo 12) y los derechos de las personas migrantes frente a los procedimientos de expulsión (artículo 13); la igualdad ante la justicia (artículo 14) y ante la ley (artículo 26), el principio de legalidad de las normas penales (artículo 15); el derecho a la personalidad jurídica (artículo 16); el derecho a la intimidad personal y familiar (artículo 17); la libertad de pensamiento, conciencia y religión (artículo 18), la de expresión (artículo 19), el derecho de reunión (artículo 21) y el de asociación (artículo 22); prohíbe la propaganda en favor de la guerra y la apología del odio (artículo 20).

---

[ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-civil-and-political-rights](https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-civil-and-political-rights), y la del Protocolo en <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/optional-protocol-international-covenant-civil-and-political>. En 1989 se aprobó el Segundo Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, destinado a abolir la pena de muerte, aprobado y proclamado por la Asamblea General en su resolución 44/128, 15 de diciembre de 1989.

<sup>120</sup> Los derechos protegidos normalmente en las Declaraciones de Derechos y Constituciones del siglo XVIII, por definición ante los conocidos como «segunda generación», los reconocidos fundamentalmente en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

<sup>121</sup> Hasta ahora lo han ratificado 173 Estados, y otros 6 lo han firmado, pero no lo han ratificado todavía. España lo firmó el 28 de septiembre de 1976 y lo ratificó en 1977. El instrumento español de ratificación se publicó en el BOE núm. 103, de 30 de abril de 1977, páginas 9337 a 9343. España hizo la declaración recomendada por el Consejo de Europa en el sentido de que «el Comité de Derechos Humanos no considerará ninguna comunicación de una persona a menos que haya constatado que el mismo asunto no ha sido o no está siendo examinado bajo otro procedimiento de investigación o arreglo internacional». Por lo que respecta al Segundo Protocolo, España se reservó «el derecho de aplicar la pena de muerte en los casos excepcionales y de extrema gravedad previstos en la Ley Fundamental núm. 13/1985, de 9 de diciembre de 1985, reguladora del Código Penal Militar, en tiempo de guerra según se define en el artículo 25 de dicha Ley».

<sup>122</sup> La Declaración Universal tiene carácter consuetudinario y Pactos naturaleza vinculante. La denominación «Carta Internacional de Derechos Humanos» aparece en el seno de los trabajos preparatorios de la Comisión de Derechos Humanos, en su segundo periodo de sesiones, del 2 al 17 de diciembre de 1947. Así consta en el Documento E/600, ya citado, página 6, y al que también se refiere el Documento «A/2929, Annotations... ya citado, página 2.

El Pacto proclama a la familia como elemento fundamental de la sociedad, reconociendo el derecho a su creación (artículo 23), y la especial protección de los menores (artículo 24) y de las minorías étnicas, religiosas o lingüísticas (artículo 27).

Instaura la constitución de un Comité de Derechos Humanos como órgano de garantía del cumplimiento de las disposiciones del Pacto (artículo 28).

Como se tratará más adelante con más detalle, el Pacto reconoce el respeto a la dignidad y los demás derechos de las personas privadas de libertad, estableciendo en *el artículo 10.3*, a partir del reconocimiento de la dignidad «inherente al ser humano», principio de rehabilitación social en el cumplimiento de la pena de prisión que hasta ese momento no había gozado de positivización, y que como también se verá, constituye uno de los pilares fundamentales sobre el que se construye el derecho a la reinserción social de las personas privadas de libertad.

### **1.3.1.3. El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) y su Protocolo Facultativo<sup>123</sup>**

Reproduce en su preámbulo lo que ya decía el ICCPR constatando que «no se puede realizar el ideal del ser humano libre en el disfrute de las libertades civiles y políticas y liberado del temor y de la miseria, salvo que se creen condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos civiles y políticos, tanto como de sus derechos económicos, sociales y culturales».

El Protocolo Facultativo instaura, como el ICCPR, un Comité de Derechos Económicos, Sociales y Económicos (Comité DESC), para «asegurar mejor el logro de los propósitos del Pacto y la aplicación de sus disposiciones» (Preámbulo).

Entre sus preceptos más significativos aplicables al tema que ocupa este trabajo, cabe destacar que consagra el derecho al trabajo (artículo 6), el derecho a unas condiciones laborales equitativas y dignas (artículo 7), y el derecho a la seguridad social (artículo 9).

Hace expresa referencia a la protección a la familia como elemento fundamental de la sociedad, con especial atención a las madres y a los menores (artículo 10), reconoce el derecho a un nivel de vida adecuado (artículo 11), el derecho al más alto nivel posible de salud física y mental (artículo 12), y protege el derecho a la educación y al pleno desarrollo de la personalidad humana y del sentido de su dignidad (artículo 13), y el derecho al acceso a la cultura (artículo 15).

## **1.3.2. Instrumentos Universales Indirectos**

### **1.3.2.1. El Convenio sobre la abolición del trabajo forzoso de la OIT (Convenio 105)<sup>124</sup>**

Vino a complementar el Convenio sobre trabajo forzoso, de la misma OIT de 1930 (Convenio 29)<sup>125</sup>.

---

<sup>123</sup> Adoptados por la AG de UN en la misma resolución y fecha que el ICCPR, 1966, entraron en vigor el 3 de enero de 1976, de conformidad con sus artículos 27 y 18, respectivamente.

<sup>124</sup> Adoptado el 25 de junio de 1957 por la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo, entró en vigor el 17 de enero de 1959, de conformidad con su artículo 4.

<sup>125</sup> Adoptado el 28 de junio de 1930, entró en vigor el 1 de mayo de 1932, de conformidad con su artículo 28.

Obliga a los Estados Parte (artículo 1) a erradicar cualquier forma de trabajo forzoso u obligatorio, en cualquiera de sus modalidades, ya sea como medio de coerción o castigo contra la libertad de expresión o la libertad de pensamiento, o contra el derecho a la huelga, como método de movilización de mano de obra para el fomento económico, como medida disciplinaria en el ámbito laboral, como medida de discriminación en todas sus formas, o de cualquier otra finalidad.

Determina (artículo 2.2. c) del Convenio de 1930) que no se considerará trabajo forzoso:

«Cualquier trabajo o servicio que se exija a un individuo en virtud de una condena pronunciada por sentencia judicial, a condición de que este trabajo o servicio se realice bajo la vigilancia y control de las autoridades públicas y que este individuo no sea cedido o puesto a disposición de particulares, compañías o personas jurídicas de carácter privado».

En 2014 la OIT adoptó el Protocolo relativo al Convenio sobre el trabajo forzoso de 1930<sup>126</sup>, que determina la necesidad de ofrecer educación e información a las personas en situación de vulnerabilidad y también a los empleadores, para prevenir el trabajo forzoso, así como de proteger a las personas, en particular a los trabajadores migrantes (artículo 2).

### **1.3.2.2. La Convención Internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial<sup>127</sup>**

Adoptada para «promover y estimular el respeto universal y efectivo de los derechos humanos y de las libertades fundamentales de todos, sin distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión» y ante la absoluta constatación de que «toda doctrina de superioridad basada en la diferenciación racial es científicamente falsa, moralmente condenable y socialmente injusta y peligrosa, y que nada en la teoría o en la práctica permite justificar, en ninguna parte, la discriminación racial» (Preámbulo).

Condena la discriminación racial, y promueve a los Estados «a seguir, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, una política dirigida a eliminar la discriminación racial en todas sus formas» (artículo 2), comprometiéndose a «garantizar el derecho de toda persona a la igualdad ante la ley, sin distinción de raza, color y origen nacional o étnico», y el acceso a todos los derechos, entre ellos, «a la libre elección de trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo, a la protección contra el paro, a igual salario por trabajo igual y a una remuneración equitativa y satisfactoria», y «a la educación y formación profesional» (artículo 5).

Constituye un Comité para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (artículo 8) para garantizar el cumplimiento de sus disposiciones.

---

<sup>126</sup> Adoptado por la Conferencia General de la OIT con fecha 11 de junio de 2014.

<sup>127</sup> Adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General en la Resolución 2106 A (XX), de 21 de diciembre de 1965. Entró en vigor el 4 de enero de 1969, de conformidad con el artículo 19.

### **1.3.2.3. La Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer<sup>128</sup>**

Adoptada ante la constatación «que a pesar de estos diversos instrumentos las mujeres siguen siendo objeto de importantes discriminaciones» y para garantizar «la máxima participación de la mujer en todas las esferas, en igualdad de condiciones con el hombre» para el desarrollo pleno de la sociedad (Preámbulo).

Condena la discriminación de la mujer en todas sus formas y obliga a los Estados Parte a su erradicación (artículo 2).

Los Estados deben tomar «en todas las esferas, y en particular en las esferas políticas, social económica y cultural, todas las medidas apropiadas, incluso de carácter legislativo, para asegurar el pleno desarrollo y avance de la mujer, con el objeto de garantizarle el ejercicio y el disfrute de los derechos humanos y las libertades fundamentales en igualdad de condiciones con el hombre» (artículo 3).

Específicamente, deben garantizar el acceso de las mujeres, en igualdad de condiciones, a la enseñanza técnica y profesional y técnica superior, «así como en todos los tipos de capacitación profesional», y la eliminación «mediante el estímulo de la educación mixta y de otros tipos de educación» (artículo 10).

En el mismo sentido, deben garantizar «el derecho al trabajo como derecho inalienable de todo ser humano (...), a las mismas oportunidades de empleo, incluso a la aplicación de los mismos criterios de selección en materia de empleo (...), a «elegir libremente profesión y empleo, el derecho al ascenso, a la estabilidad en el trabajo, y a todas las prestaciones y otras condiciones de servicio, y el derecho a la formación profesional y al readiestramiento, incluso el aprendizaje, la formación profesional superior y la capacitación periódica», a «igual remuneración (...) y a la igualdad de trato en relación con un trabajo de igual valor» (artículo 11).

Específicamente, se decreta la obligación de los Estados de dispensar a las mujeres «un trato igual en todas las etapas del procedimiento en las cortes de justicia y los tribunales» (artículo 15).

Instaura a un Comité para la Eliminación de la discriminación contra la mujer (artículo 17) para garantizar el cumplimiento de sus disposiciones.

### **1.3.2.4. La Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad y su Protocolo Facultativo<sup>129</sup>**

Aprobada para «promover, proteger y asegurar el disfrute pleno y en condiciones de igualdad de todos los derechos humanos y libertades fundamentales por todas las personas con discapacidad, y promover el respeto de su dignidad inherente» (artículo 1).

Prohíbe (artículo 5) toda discriminación «por motivos de discapacidad y garantizarán a todas las personas con discapacidad protección legal igual y efectiva contra la discriminación por cualquier motivo», y hace una mención específica a la atención

---

<sup>128</sup> Adoptada y abierta a la firma y ratificación, o adhesión, por la Asamblea General en la resolución 34/180, de 18 de diciembre de 1979 (entrada en vigor el 3 de septiembre de 1981, de conformidad con el artículo 27).

<sup>129</sup> Adoptada mediante Resolución A/RES/61/106 de la Asamblea General, de 13 de diciembre de 2006.

especial que los Estados deben atender respecto a las mujeres y los menores con discapacidad (artículos 6 y 7).

La Convención obliga a los Estados Parte a asegurar que las personas con discapacidad privadas de libertad tengan, «en igualdad de condiciones con las demás, derecho a garantías de conformidad con el derecho internacional de los derechos humanos y a ser tratadas de conformidad con los objetivos y principios de la presente Convención, incluida la realización de ajustes razonables» (artículo 14).

Asimismo, obliga al reconocimiento del derecho de las personas con discapacidad a trabajar en igualdad de condiciones con las demás, en entornos laborales abiertos, inclusivos y accesibles a las personas con discapacidad, y a promover el libre ejercicio de este derecho mediante la legislación necesaria (artículo 27).

Reconoce, entre otros, el derecho de las personas con discapacidad a la educación a todos los niveles, así como a la «enseñanza a lo largo de la vida» (artículo 24), a la salud (artículo 25), a un nivel de vida adecuado y a la protección social (artículo 28).

Con el fin de garantizar el cumplimiento de sus disposiciones, la Convención insta a un Comité sobre el Derecho de las personas con discapacidad (artículo 34).

### **1.3.2.5. La Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (UNCAT)<sup>130</sup> y su Protocolo Facultativo<sup>131</sup>**

Se desarrolla como indica su preámbulo, a partir del artículo 5 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y el artículo 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que proclaman que «nadie será sometido a tortura ni a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes», y centra especial atención en los supuestos de personas detenidas.

Prohíbe expresamente la tortura, sin que se admita ninguna circunstancia de excepción (con la guerra), ni la debida obediencia (artículos 2 y 11), impeliendo a los Estados a tipificar los actos de tortura de cualquier tipo como delito (artículo 4), a investigar los casos de quienes tengan conocimiento (artículo 12) y a formar a los profesionales civiles y militares que participen en los procedimientos de detención o custodia de personas (artículo 10).

Asimismo, se reconoce la protección a las víctimas de tortura y a un procedimiento para la presentación de denuncias (artículos 13 y 14).

La Convención insta a un Comité contra la Tortura (artículo 17) para garantizar el cumplimiento de sus disposiciones.

El Protocolo Facultativo fue adoptado para «establecer un sistema de visitas periódicas a cargo de órganos internacionales y nacionales independientes en los lugares en

---

<sup>130</sup> Adoptada en Nueva York por Resolución 39/46 de la Asamblea General de UN, el 10 de diciembre de 1984, entró en vigor el 26 de junio de 1987 de acuerdo con su artículo 27. Ratificada por España el 9 de noviembre de 1987, mediante instrumento publicado en el BOE número 268, de 9 de noviembre de 1987.

<sup>131</sup> Aprobado el 18 de diciembre de 2002, entró en vigor el 22 de junio de 2006 de acuerdo con su artículo 28. Ratificado por España mediante Instrumento de 6 de junio de 2006, publicado en el BOE número 148, de 22 de junio.

los que se encuentren personas privadas de libertad, con el fin de prevenir la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes» (artículo 1).

Para poder cumplir con esta finalidad, instaura un Subcomité para la Prevención de la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes del Comité contra la Tortura, que actuará «en el marco de la Carta de Naciones Unidas y se guiará por los propósitos y principios enunciados a la misma, así como por las normas de Naciones Unidas relativas al trato de las personas privadas de libertad» (artículo 2).

### **1.3.2.6. La Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares<sup>132</sup>**

Adoptada ante «la situación de vulnerabilidad en la que con frecuencia se encuentran los trabajadores migratorios y sus familias» (Preámbulo).

Reconoce el derecho de las personas trabajadoras migratorias y de sus familias, durante el cumplimiento de una pena de prisión, a un tratamiento que «tendrá por finalidad esencial la reforma y readaptación social» (artículo 17.4).

Instaura, para garantizar el cumplimiento de sus disposiciones, un Comité de protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familias (artículo 72).

## **1.3.3. Instrumentos específicos universales**

### **1.3.3.1. Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores (Reglas de Beijing)<sup>133</sup>**

Ofrecen una orientación básica para la implementación de políticas sociales con el objeto de «promover el bienestar del menor en la mayor medida posible, lo que permitiría reducir al mínimo el número de casos en los que deba intervenir el sistema de justicia de menores y, al mismo tiempo, reduciría al mínimo los perjuicios que normalmente ocasiona cualquier tipo de intervención».

Subrayando la importancia de la asistencia después de la puesta en libertad, especialmente en los jóvenes, y de disponer de servicios que puedan satisfacer sus necesidades cuando vuelve a la vida en comunidad después del cumplimiento de la pena o la medida, promueve el establecimiento de «sistemas intermedios como establecimientos de transición, hogares educativos, centros de capacitación diurnos y otros sistemas pertinentes que puedan facilitar la adecuada reintegración de los menores en la sociedad» (regla 29.1).

Promueve también que se proporcione a los menores «en todas las etapas del procedimiento, asistencia en materia de alojamiento, enseñanza o capacitación profesional, empleo o cualquier otra forma de asistencia, útil y práctica, para facilitar el proceso de rehabilitación» (regla 24.1).

Para facilitar el proceso de reinserción, se recomienda recurrir «a los voluntarios, a las organizaciones de voluntarios, a las instituciones locales y a otros recursos de la

---

<sup>132</sup> Adoptada por la Asamblea General en la resolución 45/158, de 18 de diciembre de 1990.

<sup>133</sup> Adoptada por la Asamblea General en la resolución 40/33, de 28 de noviembre de 1985.

comunidad para que contribuyan eficazmente a la rehabilitación del menor en un ambiente comunitario, y en la forma en que ésta sea posible, en el seno de la unidad familiar» (regla 25.1).

Porque «la capacitación y el tratamiento de los menores confinados en establecimientos penitenciarios tienen por objeto garantizar su cuidado y protección, así como su educación y formación profesional para permitirles que desarrollen un papel constructivo y productivo en la sociedad» (regla 26.1).

### **1.3.3.2. Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión<sup>134</sup>**

Su objetivo es «la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión». Preceptúa (principio 1) la obligación de garantizar el trato humano y el respeto de la dignidad de cualquier persona detenida o en prisión, sin que se pueda restringir ni menoscabarse (principio 3) «ninguno de los derechos humanos».

Promueve la protección especial de «la mujer, en particular de las mujeres embarazadas y las madres lactantes, los niños y jóvenes, las personas de edad, los enfermos o las personas discapacitadas», sin que el trato específico para estas personas pueda ser considerado discriminatorio (principio 5).

Prohíbe cualquier tipo de tortura o trato inhumano o degradante (principio 6), y reconoce el derecho de toda persona detenida o presa a «ser visitada, en particular por sus familiares (...) y tendrá oportunidad adecuada de comunicarse con el mundo exterior» (principio 19); debiendo ser «mantenida en la medida de lo posible en un lugar de detención o prisión situado a una distancia razonable de su lugar de residencia» (principio 20).

### **1.3.3.3. Las Reglas Mínimas sobre las Medidas no Privativas de la Libertad, «Reglas de Tokio»<sup>135</sup>**

Definen los principios básicos de incentivo para la aplicación de mecanismos alternativos a la privación de libertad, y las garantías necesarias para las personas sometidas a medidas sustitutivas (principio 1.1), con el objetivo de fomentar la participación de la comunidad en la gestión de la justicia penal, «especialmente en lo que respecta al tratamiento del delincuente» (principio 1.2).

Las Reglas, que deben aplicarse teniendo en cuenta las condiciones políticas, económicas, sociales y culturales de cada país (principio 1.3), deben procurar «un equilibrio adecuado entre los derechos de los delincuentes, los derechos de las víctimas y el interés de la sociedad en la seguridad pública y la prevención del delito» (principio 1.4).

Las reglas se aplican a todas las personas sometidas a acusación, juicio o cumplimiento de una sentencia, en todas las fases de la administración de la justicia penal

---

<sup>134</sup> Adoptado por la Asamblea General de Naciones Unidas en la resolución 43/173, de 9 de diciembre de 1988.

<sup>135</sup> Adoptada mediante Resolución 45/110, de 13 de diciembre de 1990, de la Asamblea General de UN.

(principio 2.1). Las medidas alternativas deben respetar la dignidad del delincuente, el derecho a la intimidad y el de la familia (principio 3).

Determinan que deben ponerse «a disposición de la autoridad competente una amplia serie de medidas sustitutivas posteriores a la sentencia para evitar la reclusión y prestar asistencia a los delincuentes para su rápida reinserción social», que se concretan, entre otros, en permisos y en centros de transición y «la liberación con fines laborales o educativos» (principio 9).

Insta a que se construya «una actitud constructiva en la comunidad, que dé lugar a actividades que propicien una aplicación más amplia del régimen no privativo de la libertad y la reinserción social de los delincuentes» (principio 18.3).

Las Reglas dictan también medidas en relación con la capacitación de los profesionales que intervengan en la ejecución de las medidas, en el sentido de que esta capacitación debe orientarse a «explicar claramente al personal sus funciones en cuanto a la rehabilitación del delincuente, la garantía de los derechos de los delincuentes y la protección de la sociedad» (principio 16.1).

#### **1.3.3.4. Los Principios básicos para el tratamiento de los reclusos<sup>136</sup>**

Proclama la obligación de los Estados de tratar a todas las personas reclusas «con el respeto que merecen su dignidad y valor inherentes de seres humanos» (principio 1), sin que pueda producirse «discriminación por razón de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otro tipo, origen nacional o social, posición económica, nacimiento u otros factores» (principio 2).

En relación con el personal encargado de las cárceles, deben cumplir «con sus obligaciones en cuanto a la custodia de los reclusos y a la protección de la sociedad contra el delito de conformidad con los demás objetivos sociales del Estado y con su responsabilidad fundamental de promover el bienestar y el desarrollo de todos los miembros de la sociedad» (principio 4).

Insta a la protección de todos los derechos humanos y libertades fundamentales de quienes están privados de libertad (principio 5), y reconoce el derecho de los reclusos a participar en actividades culturales y educativas encaminadas a desarrollar plenamente la personalidad humana (principio 6), y el de las personas reclusas en el trabajo remunerado y en la reinserción en el mercado laboral (principio 8).

#### **1.3.3.5. Las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad<sup>137</sup>**

Adoptadas a la misma fecha que la anterior por la Asamblea General con el objetivo de «establecer normas mínimas aceptadas por Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad en todas sus formas, compatibles con los derechos humanos y las libertades fundamentales, con la intención de contrarrestar los

<sup>136</sup> Adoptados y proclamados por la Asamblea General de UN en la resolución 45/111, de 14 de diciembre de 1990.

<sup>137</sup> Mediante resolución 45/113, de 14 de diciembre de 1990.



efectos perjudiciales de todo tipo de detención y fomentar la integración en la sociedad» (apartado 3).

Dispone que el encarcelamiento debe usarse únicamente como último recurso, y en todo caso, respetando los derechos y la seguridad de los menores y fomentando su bienestar físico y mental (apartado 1).

Determina que «todo menor en edad de escolaridad obligatoria tendrá derecho a recibir una enseñanza adaptada a sus necesidades y capacidades y destinada a prepararla para su reinserción en la sociedad» (apartado 38).

Asimismo, establece que se utilicen «todos los medios posibles para que los menores tengan una comunicación adecuada con el mundo exterior, pues ello es parte integrante del derecho a un tratamiento justo y humanitario y es indispensable para preparar la reinserción de los menores en la sociedad» (apartado 59).

Considera que el trabajo es «siempre un instrumento de educación y un medio de promover el respeto del menor por sí mismo, como preparación para su reinserción en la comunidad, y nunca deberá imponerse a título de sanción disciplinaria» (apartado 67).

Incide en la necesidad de actuar para favorecer la reintegración de los menores en la vida en sociedad, creando «servicios que ayuden a los menores a reintegrarse en la sociedad y contribuyan a atenuar los perjuicios que existen contra estos menores», servicios que «tendrán que proporcionar al menor alojamiento, trabajo y vestido convenientes, así como los medios necesarios para que pueda mantenerse después de su liberación para facilitar su feliz reintegración».

Es importante, para garantizar este proceso, que «los representantes de organismos que prestan estos servicios tendrán que ser consultados y tener acceso a los menores durante su internamiento en orden a la asistencia que les prestan para su reinserción en la comunidad» (apartado 80).

### **1.3.3.6. El Manual para la investigación y documentación eficaces de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, Protocolo de Estambul<sup>138</sup>**

Elaborado por más de setenta y cinco expertos en leyes, salud y derechos humanos de más de cuarenta organizaciones de quince países diferentes, y que constituye una guía respecto a las líneas básicas para la evaluación médica y psicológica de cualquier persona que se presume que ha sido víctima de tortura o malos tratos.

A partir de la definición de tortura y trato degradante «con las mismas palabras empleadas en la Convención de las Naciones Unidas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, de 1984» (Introducción).

La tortura, dice «suscita profunda inquietud en la comunidad mundial. Su objetivo consiste en destruir deliberadamente no sólo el bienestar físico y emocional de la persona, sino también, en ciertos casos, la dignidad y la voluntad de comunidades enteras. Es algo que concierne a todos los miembros de la familia humana porque ataca en

---

<sup>138</sup> Presentado por la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos el 9 de agosto de 1999, ha sido revisado en fecha 29 de julio de 2022.

la misma base de nuestra existencia y de nuestras esperanzas de un futuro mejor» (Introducción).

### 1.3.3.7. Las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, Reglas Nelson Mandela<sup>139</sup>

Constituyen los estándares mínimos universalmente reconocidos para la gestión de los centros penitenciarios y el tratamiento de las personas privadas de libertad.

La vigente versión de las Reglas, que pasaron a conocerse como «**Reglas Nelson Mandela**»<sup>140</sup>, instituye, entre otros, la prohibición absoluta de la tortura y del tratamiento cruel, inhumano y degradante y el respeto a la dignidad de los seres humanos, la garantía de que el sistema penitenciario no agrave el sufrimiento que implica de por sí la propia privación de libertad a partir de la atención de las necesidades individuales de cada persona y la aproximación máxima posible de la vida a la cárcel a la vida en libertad y la reinserción.

La resolución de aprobación de las Reglas se adoptó en base al informe presentado por la Tercera Comisión sobre Prevención del Delito y Justicia Penal, de diciembre de 2015<sup>141</sup>. Este informe centra buena parte de las recomendaciones en el enfoque de la finalidad de reinserción de la pena privativa de libertad.

Así, entre otras muchas, el informe determina la necesidad de «aplicar políticas penitenciarias centradas en la educación, el trabajo, la atención médica, la rehabilitación, la reinserción social y la prevención de la reincidencia», fortaleciendo «las políticas de apoyo a las familias de los reclusos», y de promover «el uso de medidas sustitutivas del encarcelamiento, cuando sea necesario, y someter a examen o reformar nuestros procesos de justicia restaurativa y de otro tipo para que la reinserción sea satisfactoria».

Las Reglas se adoptaron para que «se humanice la justicia penal y se protejan los derechos humanos», y teniendo presente que «un sistema de justicia penal eficaz,

---

<sup>139</sup> Adoptadas por el primer Congreso de las Naciones Unidas sobre prevención del delito y tratamiento del delincuente, celebrado en Ginebra en 1955 y aprobadas por el Consejo Económico y Social en sus resoluciones 663C (XXIV) de 31 de julio de 1957 y 2076 (LXII) de 13 de mayo de 1977. En 1872 se creó la Comisión Internacional de Prisiones, posteriormente denominada Comisión Internacional Penal y Penitenciaria, durante el transcurso de una conferencia internacional para formular recomendaciones sobre reforma penitenciaria, integrándose posteriormente en la Sociedad de Naciones. La Comisión se disolvió después de la Segunda Guerra Mundial, asumiendo sus funciones las Naciones Unidas en 1950, con el acuerdo de celebrar cada cinco años unas conferencias internacionales en relación con la lucha contra la delincuencia. El primer Congreso, ya bajo los auspicios de Naciones Unidas, se celebró en Ginebra, en 1955, y en ese marco se aprobaron las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos. En el quinto Congreso, en 1975, se aprobó una resolución en la que se recomendaba a la Asamblea General la aprobación de la Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, que se convertiría en la Convención del mismo nombre. El más reciente, 14.º, se ha celebrado en Kioto, en abril de 2020, y ha versado sobre la «Promoción de la prevención del delito, la justicia penal y el estado de derecho: hacia el cumplimiento de la Agenda 2030» y se trataron cuestiones como la educación de los jóvenes como clave para crear sociedades resilientes frente a la delincuencia.

<sup>140</sup> En mayo de 2015, la Comisión de Prevención del Delito y Justicia Penal aprobó las reglas revisadas y las remitió al Consejo Económico y Social para su aprobación y posteriormente a la Asamblea General para que se adoptaran en la nueva versión, conocidas a partir de ese momento como «Reglas Nelson Mandela», mediante Resolución A/RES/70/175, de 8 de enero de 2016.

<sup>141</sup> Presentado ante la Asamblea General mediante Resolución A/70/490, de 4 de diciembre de 2015.

justo, responsable y humano se basaba en el compromiso de proteger los derechos humanos administración de justicia»<sup>142</sup>.

Las reglas hacen mención expresa del elemento de la «reinserción social» como objetivo del «tratamiento» durante la pena de prisión (reglas 9.1, 10.1, 10.4, 12.2, 18.3).

Recuerda que las personas privadas de libertad mantienen intacta «su dignidad y valor intrínsecos como seres humanos» (regla 1). En el desarrollo, entre otras cuestiones, se recogen los principios de separación por categorías (penados y prisión preventiva), por sexo y por edad (regla 11); las condiciones de alojamiento y sobre las instalaciones (reglas 12 a 17); sobre higiene personal (regla 18), ropa y cama (reglas 19 a 21), alimentación (regla 22), ejercicio físico (regla 23); también sobre servicios médicos (reglas 24 a 35).

Se recogen los requerimientos en relación con el régimen de vida y el disciplinario (reglas 36 a 46), sobre los instrumentos de coerción física (reglas 47 a 49) y sobre los procedimientos de registro de personas y celdas (reglas 50 a 53).

En relación con la reinserción, las Reglas proclaman que se «recomienda a los Estados Miembros que sigan procurando limitar el hacinamiento en las cárceles y, cuando proceda, recurran a medidas no privativas de libertad como alternativa a la prisión preventiva, promoviendo un mayor acceso a mecanismos de administración de justicia y asistencia letrada, reforzando las medidas sustitutivas del encarcelamiento y apoyando los programas de rehabilitación y reinserción social, de conformidad con lo dispuesto en las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las Medidas No Privativas de la Libertad (Reglas de Tokio)<sup>143</sup>».

Se dedica una regla específicamente a la reinserción social (regla 4), determinando que la protección de la sociedad contra el delito y la reducción de la reincidencia son los principales objetivos de las penas y medidas privativas de libertad, y que estos objetivos sólo se pueden alcanzar «si se aprovecha el período de privación de libertad para conseguir, en la medida de lo posible, la reinserción de los ex reclusos en la sociedad después de su puesta en libertad, de modo que puedan vivir conforme a la ley y mantenerse con el producto del trabajo».

Para conseguir este propósito, continúa, «las administraciones penitenciarias y otras autoridades competentes tendrán que ofrecer educación, formación profesional y trabajo, así como otras formas de asistencia apropiadas y disponibles, incluidas las de carácter recuperativo, moral, espiritual y social y las basadas en la salud y deporte. Todos estos programas, actividades y servicios se ofrecerán en atención a las necesidades de tratamiento individuales de los reclusos».

Para poder cumplir con este mandato, el régimen penitenciario, (dice la regla 5), debe procurar «reducir al mínimo las diferencias entre la vida en prisión y la vida en libertad, que tiendan a debilitar el sentido de responsabilidad del recluso o el respeto a su dignidad como ser humano». Las administraciones penitenciarias, continúa, deben facilitar «todas las instalaciones y acondicionamientos razonables para garantizar

---

<sup>142</sup> Preámbulo de la Resolución 70/175.

<sup>143</sup> Apartado 12 de la Resolución 70/2015.

que los reclusos con discapacidades físicas, mentales o de otra índole participan en condiciones equitativas y de forma plena y efectiva en la vida en prisión».

Las Reglas definen las cuestiones relativas al contacto de las personas privadas de libertad con el mundo exterior, y de cómo garantizarlo (reglas 58 a 62), y aporta un elemento a la reinserción social, estableciendo que se interne a las personas reclusas «en establecimientos penitenciarios cercanos a su casa o lugar de reinserción social» (regla 59).

Se refiere, específicamente, a la «situación de la persona reclusa después de su liberación, y de cómo debe alentarse al recluso para que mantenga o establezca relaciones con personas u organismos externos que puedan favorecer los intereses de su familia, así como su propia readaptación social» (regla 63).

Determina que la obligación de la sociedad respecto de la persona reclusa «no acaba con la liberación del recluso», sino que deben implementarse los servicios necesarios para ayudar, después de ponerla en libertad, de forma eficaz, disminuyendo «los perjuicios hacia él y le permitan readaptarse a la comunidad» (regla 64).

Se definen también (reglas 96 a 103) los requisitos para garantizar las condiciones de trabajo durante el cumplimiento de la pena, que debe parecerse «todo lo posible a quienes se apliquen a un trabajo similar al exterior, a fin de preparar a los reclusos para la vida laboral normal», dirigido al «interés de los reclusos y de su formación profesional», y gestionado «directamente por la administración». Se regulará la jornada de trabajo, y su remuneración, así como garantizar la seguridad y la higiene en el trabajo.

Se recogen los requerimientos en relación con la necesaria «instrucción de todos los reclusos que se encuentren en condiciones aptas», siendo obligatoria la de personas analfabetas y la de los jóvenes. Y, en cualquier caso, coordinada «con el sistema de educación pública estatal para que, al ser puestos en libertad, los reclusos puedan continuar sin dificultad su formación» (reglas 104 y 105).

En cuanto al momento de la recuperación de la libertad, poniendo la atención que el tratamiento penitenciario, «desde el comienzo de la ejecución de la pena», se enfoca hacia la reincorporación de la persona a la vida en sociedad, favoreciendo las «relaciones con personas u organismos externos que puedan favorecer su reinserción social y el interés superior de su familia» (regla 107).

Se hace mención especial a la situación y especial tratamiento de personas vulnerables, personas con discapacidad o enfermedad mental (reglas 109 y 110).

La ya citada Resolución de la Asamblea General A/RES/69/172<sup>144</sup> determina, en relación con la reinserción social, que «la rehabilitación social y la reintegración en la sociedad de las personas privadas de libertad debe ser uno de los objetivos esenciales del sistema de justicia penal, garantizando, en la medida de lo posible, que los delincuentes puedan llevar una existencia respetuosa de la ley y autónoma cuando se incorporen de nuevo a la sociedad».

---

<sup>144</sup> Adoptada por la Asamblea General el 18 de febrero de 2015, sobre los derechos humanos en la administración de justicia.

La resolución también destaca «la importancia de incluir en las políticas de justicia de menores estrategias de reinserción para menores que hayan delinquido, en particular mediante la aplicación de programas de educación y preparación para la vida que tengan en cuenta las cuestiones de género, así como de tratamientos y servicios por el uso indebido de drogas y por satisfacer necesidades en materia de salud mental, teniendo en cuenta que éstos asuman una función constructiva en la sociedad» (apartado 22).

#### **1.3.3.8. La Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas<sup>145</sup>**

Adoptada para «prevenir las desapariciones forzadas y luchar contra la impunidad en cuanto al delito de desaparición forzada», y «teniendo presente el derecho de toda persona a no ser sometida a una desaparición forzada y el derecho de las víctimas a la justicia y a la reparación» (Preámbulo).

Prohíbe las desapariciones forzadas, sin excepción y sin que se puedan invocar «circunstancias excepcionales tales como estado de guerra o amenaza de guerra, inestabilidad política interna o cualquier otra emergencia pública como justificación de la desaparición forzada» (artículo 1).

Tipifica la desaparición forzada como «un crimen de lesa humanidad tal y como está definido en el derecho internacional aplicable» (artículo 5).

#### **1.3.3.9. Las Reglas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de las Reclusas y Medidas no Privativas de la Libertad para las Mujeres Delincuentes, «Reglas de Bangkok»<sup>146</sup>**

Plantean la necesidad de proporcionar un régimen específico para la población penal femenina, «considerando que las reclusas son uno de los grupos vulnerables que tienen necesidades y requisitos específicos», «consciente de que muchos establecimientos penitenciarios existentes en el mundo fueron concebidos principalmente para reclusos de sexo masculino, mientras que el número de reclusas ha aumentado considerablemente a lo largo de los años», y «reconociendo que cierto número de mujeres delincuentes no plantean un riesgo para la sociedad y que, como ocurre en el caso de todos los delincuentes, su encarcelamiento puede dificultar su reinserción social» (Preámbulo).

Reafirma la necesidad de reforzar la capacitación del personal de los centros penitenciarios para «atender a las necesidades especiales de las reclusas a efectos de su reinserción social» (regla 29).

Para favorecer la reinserción, dice, es necesario que se apliquen «métodos de clasificación centrados en las necesidades propias del género y la situación de las reclusas» (regla 40), facilitando «las visitas a las reclusas, como condición previa importante para asegurar su bienestar psicológico» (regla 43).

<sup>145</sup> Hecha en Nueva York el 20 de diciembre de 2006. En vigor desde el 23 de diciembre de 2010. Ratificada por España en fecha 18 de febrero de 2011, mediante instrumento publicado en el BOE número 42, de 18 de febrero de 2011.

<sup>146</sup> Adoptada mediante Resolución A/RES/65/229, de 16 de marzo de 2011, de la Asamblea General de la ONU en el Sexagésimo quinto periodo de sesiones.

Reitera el papel de los grupos comunitarios locales y las organizaciones no gubernamentales en la elaboración y ejecución de «programas de reinserción amplios para el periodo anterior y posterior a la puesta en libertad, en los que se tengan en cuenta las necesidades específicas de las mujeres» ( regla 46), y para ofrecer «apoyo suplementario a las mujeres que requieran ayuda psicológica, médica, jurídica y práctica, en cooperación con los servicios comunitarios, con el fin de asegurar que su reinserción social tenga éxito» (regla 47).

Entre estas especificidades en el análisis de la situación en la que se pueden encontrar las mujeres en prisión, indica que se tomen en consideración favorable «las responsabilidades de cuidado de otras personas de las reclusas» para adoptar decisiones relativas a la libertad condicional (regla 63).

Considera necesario que se lleven a cabo «investigaciones exhaustivas» sobre la delincuencia de las mujeres, las causas que las llevan a delinquir, las consecuencias del encarcelamiento y otras circunstancias, facilitando «la elaboración de programas y la formulación de políticas destinadas a satisfacer las necesidades de reinserción social de las delincuentes» (regla 67).

En este sentido, conmina a la información periódica a los medios de comunicación y al público de los resultados de estos estudios, para «posibilitar la reinserción social de las mujeres» (regla 70).

Las reglas de Bangkok se completan con un documento de comentario de la UNODC, que también incorpora indicaciones sobre la reinserción social de las mujeres privadas de libertad. Indica, así, que las personas privadas de libertad sean alojadas «en la medida de lo posible, cerca de sus hogares o de sus lugares de reinserción social, en orden a facilitar la comunicación con sus familias, así como también con los organismos y servicios utilizados para mejorar su reinserción social» (comentario en la regla 4).

En este mismo sentido, recuerda que «las condiciones de visita son de suma importancia» por su influencia «en el proyecto de reinserción social de las mujeres encarceladas» (comentario en la regla 28).

Reitera el hacer que «una proporción considerable de mujeres delincuentes no plantean necesariamente un riesgo para la sociedad y su encarcelamiento puede no ayudar, sino que dificulta, su reinserción social», por lo que «manteniendo a las mujeres fuera de la cárcel, cuando no sea necesario o justificado, sus hijos pueden ser protegidos de los duraderos efectos adversos del encarcelamiento de sus madres». Especial atención merece, en este contexto, que «la justicia restaurativa puede ser eficaz en la reinserción social de las mujeres en algunas culturas» (comentario en las reglas 57-58).

### **1.3.3.10. Los Principios sobre la aplicación de la legislación internacional de derechos humanos en relación con la orientación sexual y la identidad de género, conocidos como «Principios de Yogyakarta»<sup>147</sup>**

Presentado ante el Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas en 2006, constituye el instrumento *soft law* más significativo en relación con las personas LGTBIQ+.

---

<sup>147</sup> Principios de Yogyakarta, Grupo de Expertos, *International Commission of Jurists and International Services for Human Rights*, 2006. Los Principios constituyen el resultado del trabajo de un distinguido grupo de expertos en de-

Estas normas constituyen una serie de principios sobre cómo aplicar la legislación internacional de DDHH en relación con el tratamiento de las cuestiones vinculadas a la orientación sexual y la identidad de género de las personas, a partir de la ratificación de los estándares vigentes internacionalmente (normas vinculantes, aunque el documento en sí no lo es).

El documento aborda, a través de 29 principios, aspectos relativos a la violación y otras formas de violencia basadas en el género, las ejecuciones extrajudiciales, la tortura y otras formas de tratos crueles, inhumanos y degradantes, los abusos médicos, la represión de la libertad de expresión y de reunión, o la discriminación en el trabajo, la salud, la educación, la vivienda, el acceso a la justicia y la inmigración.

El principio 9 se refiere específicamente a los derechos de las personas privadas de libertad, y estipula que «toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano», y que «la orientación sexual y la identidad de género son fundamentales para la dignidad de toda persona».

De acuerdo con este principio, los Estados deben asegurar que la detención «evite una mayor marginación» sobre la base de la orientación sexual o identidad de género de las personas «o las exponga al riesgo de sufrir violencia, malos tratos o abusos físicos, mentales o sexuales».

Por eso, los Estados deben proveer a las personas privadas de libertad de atención médica y asesoramiento adecuado, garantizando que, en la medida de lo posible, «todas las personas (...) participen en las decisiones relativas al lugar de detención apropiado de acuerdo con su orientación sexual e identidad de género».

Tienen que implementar también medidas de protección para «todas las personas privadas de su libertad que resulten vulnerables a la violencia o los abusos por causa de su orientación sexual, identidad de género o expresión de género», asegurando que las medidas adoptadas «no impliquen más restricciones a sus derechos de los que experimenta la población general de la cárcel».

Se prescribe en relación con las visitas conyugales, la igualdad de condiciones, «con independencia del sexo de su pareja», y la necesidad de llevar a cabo programas de capacitación para el personal que trabaja en los centros penitenciarios «referidos a la orientación sexual y la identidad de género», así como la monitorización independiente de los establecimientos de detención por parte del Estado y de organizaciones no gubernamentales.

---

rechos humanos de diferentes regiones y diversa formación, entre ellos: jueces, académicos, un ex Alto Comisionado de Derechos Humanos de la ONU, los Procedimientos Especiales de la ONU, miembros de órganos de los tratados, ONG y otros, en el seminario internacional que se realizó en la ciudad de Yogyakarta, Indonesia, en la Universidad de Gadjah Mada del 6 al 9 de noviembre de 2006. Fueron complementados por los Principios y obligaciones estatales adicionales sobre la aplicación de la legislación internacional de derechos humanos en relación con la orientación sexual, la identidad de género, la expresión de género y las características sexuales que complementan los Principios de Yogyakarta, adoptados el 10 de noviembre de 2017.

### **1.3.4. Instrumentos regionales**

#### **1.3.4.1. La Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José)<sup>148</sup>**

Consagra el Derecho a la integridad personal, dispone la protección de la dignidad de las personas privadas de libertad, y la prohibición de torturas, penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes.

La Convención determina específicamente que las penas privativas de libertad deben tener como finalidad esencial «la reforma y la readaptación social de los condenados» (artículo 5, apartados 2 y 6).

#### **1.3.4.2. La Carta Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos (Carta de Banjul)<sup>149</sup>**

Reconoce la inviolabilidad de los seres humanos y el derecho a la vida y la integridad personal (artículo 4); y el derecho al respeto de «la dignidad inherente al ser humano» y «la prohibición de cualquier forma de explotación y degradación del hombre, especialmente la esclavitud, el comercio de esclavos, la tortura, el castigo y el trato cruel, inhumano o degradante, serán prohibidos» (artículo 5).

#### **1.3.4.3. La Carta Árabe de los Derechos Humanos, adoptada por la Liga de Estados Árabes<sup>150</sup> en la Cumbre Árabe de Túnez<sup>151</sup>**

Reconoce, entre otros, el derecho a la vida (artículos 5, 6 y 7) y la prohibición de la esclavitud (artículo 19) y de las torturas y el trato inhumano o degradante (artículos 8, 9, 18 y 20). Reconoce también el derecho a la vida familiar (artículo 21), el derecho al trabajo (artículo 34) y a la protección social (artículo 36), y a la educación (artículo 41).

---

<sup>148</sup> Aprobada el 22 de noviembre de 1969, entró en vigor el 18 de julio de 1978 de acuerdo con el artículo 74.2.

<sup>149</sup> Aprobada el 27 de julio de 1981 durante la XVIII Asamblea de Jefes de Estado y Gobierno de la Organización de la Unidad Africana, reunida en Nairobi, entró en vigor el 21 de octubre de 1986 de acuerdo con el artículo 63.

<sup>150</sup> Fundada el 22 de marzo de 1945 en El Cairo por los Estados de Egipto, Irak, Jordania, Líbano, Arabia Saudí y Siria, a los que se sumó al mes de mayo siguiente Yemen. Actualmente está integrada por 22 Estados, Argelia, Bahrein, Comoras, Yibuti, Egipto, Irak, Jordania, Kuwait, Líbano, Libia, Mauritania, Marruecos, Omán, Palestina, Qatar, Arabia Saudí, Somalia, Sudán, Túnez, Emiratos Árabes, Yemen y Siria. Entre sus objetivos, «estrechar las relaciones entre los Estados miembros y coordinar sus actividades políticas con el fin de obtener una estrecha colaboración entre ellos, salvaguardar su independencia y soberanía y considerar de forma general los asuntos e intereses de los países árabes» (artículo 2).

<sup>151</sup> Adoptada el 23 de mayo de 2004, entró en vigor el 15 de marzo de 2008, dos meses después de la fecha del depósito del séptimo instrumento de ratificación, conforme a lo establecido en el artículo 49.2 de la Carta. Del 31 de julio al 5 de agosto de 1990 se había celebrado en El Cairo la 19.ª Conferencia Islámica de Ministros de Asuntos Exteriores (sesión de Paz, Desarrollo y Solidaridad), en la que se puso de manifiesto la necesidad de adoptar un documento sobre Derechos Humanos en el Islam, «que sirva de guía a los Estados miembros en los distintos aspectos de su vida». Fruto de esta voluntad se adoptó la Declaración de El Cairo de los Derechos Humanos en el Islam «la cual proveerá las pertinentes orientaciones generales para los Estados miembros en el ámbito de los Derechos Humanos», para «contribuir a los esfuerzos de la humanidad en el terreno de los derechos del hombre, cuyo objetivo es proteger el ser humano de la explotación y la opresión, así como afirmar su libertad y su derecho a una vida digna en consonancia con la Sharia Islámica». (Preámbulo). La declaración garantizaba la integridad y la dignidad humana y el derecho a la vida, aunque «dentro de los límites previstos por la Sharia» y siempre que no haya «justificación en la Sharia» (artículos 1, 2 y 3), incluso en caso de conflicto armado, en el que se reconoce el derecho de los prisioneros a ser «alimentados, refugiados y vestidos» (apartado a) del artículo 3). Prohibía la tortura de todo tipo y el trato cruel o indigno a las personas detenidas (artículo 20), reconociendo el derecho al trabajo remunerado «para todo sujeto capaz de desempeñarlo» (artículo 13). La Declaración no llegó a entrar en vigor hasta que en 2004 se adoptó la Carta Árabe de los Derechos Humanos, que la sustituyó.



El artículo 20, dedicado a las personas privadas de libertad, hace un reconocimiento específico a la finalidad de reinserción de la pena de prisión, determinando que «las personas sentenciadas a una pena de privación de la libertad tendrán que ser tratadas con humanidad y con respeto por la dignidad inherente al ser humano» (apartado 1).

Establece la separación entre personas condenadas y las que se encuentren en situación de prisión preventiva, con un tratamiento «apropiado» a cada una de estas situaciones (apartado 2).

Y define que «el objetivo esencial del sistema penitenciario es la reforma y rehabilitación social de los prisioneros» (apartado 3).

En este mismo sentido, en relación con los menores, la Carta obliga a los Estados a «garantizar a todas las niñas y niños considerados «en riesgo» y los jóvenes menores acusados de una infracción, el derecho a un régimen jurídico especial para menores durante la audiencia, juicio y aplicación de la sentencia. Este tratamiento especial deberá ser adecuado para su edad, protegerá su dignidad y promoverá su rehabilitación, permitiéndoles desarrollar un papel constructivo en la sociedad» (artículo 17).

### **1.3.5. Instrumentos regionales europeos**

#### **1.3.5.1. El Convenio Europeo para la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales (CEDH)<sup>152</sup>**

Proclamando la vinculación a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Convenio se formaliza con la finalidad de proteger y desarrollar los derechos humanos y las libertades fundamentales, que «constituyen las propias bases de la justicia y la paz en el mundo» (Preámbulo).

Instaura un sistema de protección de los derechos humanos en el marco del Consejo de Europa; en particular, prohíbe la tortura (artículo 3)<sup>153</sup>, proclama el derecho a la libertad y seguridad (artículo 5), a un proceso equitativo y a un recurso efectivo (artículo 6).

Considera que el trabajo «exigido normalmente a una persona privada de libertad (...) o durante su libertad condicional» no es trabajo forzado u obligatorio (artículo 4.3).

Modificado de forma significativa por su Protocolo XI<sup>154</sup>, que instituyó al Tribunal Europeo de Derechos Humanos como único órgano de control y carácter permanente, ante el que estarán legitimados tanto los Estados Parte como los particulares (que queda incorporado en el artículo 19 del Convenio).

Actúa en sustitución de «la Comisión y el Tribunal europeos de Derechos Humanos» anteriores, atendiendo a la urgente necesidad de «reestructurar el mecanismo de

---

<sup>152</sup> Hecha en Roma el 4 de noviembre de 1950, entró en vigor el 3 de septiembre de 1953 al producirse la décima ratificación, de acuerdo con lo que establece el artículo 66.2.

<sup>153</sup> En relación con el artículo 3 (vinculado también al artículo 5) del Convenio se ha manifestado en innumerables ocasiones el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, reconociendo que la prohibición de la tortura tiene carácter absoluto, y no permite restricción ni excepción alguna, en ninguna circunstancia y bajo ninguna condición, «ni siquiera en caso de peligro público que amenace la vida de la nación». Entre otras, sentencias Selmouni c. Francia, 25803/94, CEDH 1999-V, citadas en la Sentencia Beristain Ukara c. España, de 8 de marzo de 2011.

<sup>154</sup> Firmado el 11 de mayo de 1994 y que entró en vigor el de noviembre de 1998.

control (...) con el fin de mantener y reforzar la eficacia de la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales (...) debido principalmente al aumento de las demandas de protección y al creciente número de miembros del Consejo de Europa» (Preámbulo del Protocolo).

### **1.3.5.2. La Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (CDFUE)<sup>155</sup>**

Constituye la primera configuración de un catálogo organizado de los derechos fundamentales adoptado formalmente por la Unión Europea. Según su Preámbulo, el objetivo de la Carta consiste en «reforzar la protección de los derechos fundamentales de acuerdo con la evolución de la sociedad, el progreso social y los avances científicos y tecnológicos».

Reconoce la inviolabilidad de la dignidad humana y la obligación de que sea protegida y respetada por todos los estados (artículo 1), prescribe la prohibición de que nadie pueda ser sometido a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes (artículo 4), y la prohibición de la esclavitud, la servidumbre y el trabajo forzoso u obligatorio (artículo 5).

### **1.3.5.3. El Convenio 112 del Consejo de Europa sobre traslado de personas condenadas<sup>156</sup>**

Regula la cooperación jurídica internacional en materia penal en relación con esta cuestión a fin de facilitar que un Estado reciba y ejecute una determinada pena impuesta por otro Estado distinto.

El acuerdo facilita que una persona sometida a pena o medida de privación de libertad en un estado distinto al suyo pueda ser trasladada, para facilitar su reinserción social, en el país de origen para su cumplimiento, a partir de la configuración de tres principios fundamentales, el de colaboración entre los estados involucrados, el de posibilitar que la persona sometida a condena pueda solicitar el inicio del procedimiento y el de petición por parte de cualquiera de los estados involucrados.

### **1.3.5.4. El Convenio 126 para la prevención de la tortura y de las penas o tratos inhumanos o degradantes del Consejo de Europa<sup>157</sup> y sus Protocolos 1 y 2<sup>158</sup>**

Se desarrolla, como dice su Preámbulo, a partir del artículo 3 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, según el cual «nadie podrá ser sometido a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes».

---

<sup>155</sup> Firmada en Estrasburgo el 12 de diciembre de 2007, y que, desde la entrada en vigor del Tratado de Lisboa, el 1 de diciembre de 2009, sustituye a la Carta de 7 de diciembre de 2000 (Niza). Diario Oficial de la Unión Europea núm. C. 303, de 14 de diciembre de 2007.

<sup>156</sup> Hecho en Estrasburgo el 21 de marzo de 1983.

<sup>157</sup> Hecho en Estrasburgo el 26 de noviembre de 1987, entró en vigor el 1 de febrero de 1989.

<sup>158</sup> Entraron en vigor el 1 de marzo de 2002.

Instituye la creación de un Comité para la Prevención de la Tortura que, mediante visitas, deberá examinar «el trato dado a las personas privadas de libertad para reforzar, llegado el caso, su protección contra la tortura y las penas o tratos inhumanos o degradantes» (artículo 1).

La necesidad de la elaboración del Convenio queda perfectamente establecida en su informe explicativo, en el que se pone de manifiesto que, aun estando la tortura y los tratos degradantes penalizados en los diferentes sistemas jurídicos internacionales, «sin embargo, la experiencia muestra la necesidad de adoptar medidas internacionales más amplias y eficaces, en particular para reforzar la seguridad de las personas privadas de libertad».<sup>159</sup>

### **1.3.5.5. La Carta Social Europea (revisada)<sup>160</sup>**

Reúne en un único documento, actualizado, los derechos que garantizaba la Carta Social Europea en la primera versión de 1961 y el Protocolo Adicional de 1988. Así, la Carta reconoce, entre otros, la salud, la educación, el empleo, a la protección legal y social, a la no discriminación, que ya se reconocían en la versión inicial de 1961.

Incorpora nuevos derechos como el derecho a la protección contra la pobreza y la exclusión social; el derecho a la vivienda; el derecho a la protección en caso de despido; el derecho a la protección contra el acoso sexual y moral; los derechos de los trabajadores con responsabilidades familiares a la igualdad de oportunidades y trato; o los derechos de los representantes de los trabajadores.

La Carta complementa el Convenio Europeo de Derechos Humanos, e incorpora, como se ha visto, los derechos de naturaleza social y económica, así como un mecanismo de control de presentación de informes nacionales de los Estados Parte y un sistema de denuncia colectiva (conforme al Protocolo adicional de 1995), a través de los sindicatos y organizaciones no gubernamentales planteen reclamaciones colectivas.

El órgano encargado de la garantía de cumplimiento de la Carta es el Comité Europeo de Derechos Sociales (ECSR), creado de acuerdo con el artículo 25 de la Carta (1961), formado por 15 miembros independientes e imparciales, elegidos por el Comité de Ministros del Consejo de Europa para un período de seis años.

### **1.3.5.6. El Tratado de la Unión Europea<sup>161</sup>**

Reafirma la fundamentación de la Unión Europea «en los valores de respeto de la dignidad humana, libertad, democracia, igualdad, estado de derecho y respeto de los derechos humanos, incluidos los derechos de las personas que pertenecen a minorías» (artículo 2).

---

<sup>159</sup> Texto del Convenio e Informe Explicativo Serie de Tratados Europeos – Número 126, Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes –CTP-2002.

<sup>160</sup> Hecha en Estrasburgo el 3 de mayo de 1996, que entró en vigor el 1 de julio de 1999. Ratificada por España mediante Instrumento publicado en el BOE núm. 139, de 11 de junio de 2021.

<sup>161</sup> Firmado en Maastricht el 7 de febrero de 1992. Publicado en el DOUEC núm. 340 de 10 de noviembre de 1997 y BOE de 13 de enero de 1994, vigente desde el 1 de mayo de 1999.

Determina como uno de los principales objetivos de la Unión Europea el desarrollo de una economía social de mercado altamente competitiva, tendente al pleno empleo y al progreso social (artículo 3).

### **1.3.5.7. Las Reglas Penitenciarias Europeas, concretadas en la Recomendación Rec (2006) 2 en los Estados miembros sobre las normas europeas de la cárcel<sup>162</sup>**

Constituye un sistema de 108 reglas que configura un modelo basado en el respeto de los derechos humanos de las personas privadas de libertad y el reconocimiento expreso de que estos derechos se mantienen intactos durante el cumplimiento de las condenas.

Definen la pena de prisión en relación con el objetivo de la reinserción social, la cooperación de los servicios penitenciarios con los servicios sociales externos y la participación de la sociedad civil en el desarrollo de la vida penitenciaria y la formación del personal penitenciario.

### **1.3.5.8. Recomendaciones del Comité de Ministros del Consejo de Europa**

El Comité de Ministros del Consejo de Europa ha adoptado, entre otras, resoluciones en forma de **Recomendación** relacionadas con la política y ejecución penitenciarias:

- Recomendación Rec. (89)12 sobre actividades docentes en las prisiones<sup>163</sup>;
- Recomendación Rec. (93)6 relativa a aspectos penitenciarios y criminológicos del control de enfermedades transmisibles en prisión, incluyendo el sida y los problemas de salud relacionados<sup>164</sup>;
- Recomendación Rec. (97)12 relativa al personal encargado de la aplicación de sanciones y medidas<sup>165</sup>;
- Recomendación Rec. (98)7 relativa a los aspectos éticos y organizativos de la asistencia sanitaria en prisión<sup>166</sup>;
- Recomendación Rec. (99)19 sobre mediación en el ámbito penal<sup>167</sup>;
- Recomendación Rec. (99)22 relativa a la masificación en las prisiones y al aumento de la población penitenciaria<sup>168</sup>;

---

<sup>162</sup> Adoptado por el Comité de Ministros el 11 de enero de 2006 en la reunión de delegados de los ministros en su 952.<sup>a</sup> sesión, revisada en 2020.

<sup>163</sup> Adoptada por el Comité de Ministros el 13 de octubre de 1989 en la reunión de delegados de los ministros en su 429.<sup>a</sup> sesión.

<sup>164</sup> Adoptada por el Comité de Ministros el 18 de octubre de 1993 en la reunión de delegados de los ministros en su 500.<sup>a</sup> sesión.

<sup>165</sup> Adoptada por el Comité de Ministros el 10 de septiembre de 1997 en la reunión de delegados de los ministros en su 600.<sup>a</sup> sesión.

<sup>166</sup> Adoptada por el Comité de Ministros el 8 de abril de 1998 en la reunión de delegados de los ministros en su 627.<sup>a</sup> sesión.

<sup>167</sup> Adoptada por el Comité de Ministros el 15 de septiembre de 1999 en la reunión de delegados de los ministros en su 679.<sup>a</sup> sesión.

<sup>168</sup> Adoptada por el Comité de Ministros el 30 de septiembre de 1999 en la reunión de delegados de los ministros en su 681.<sup>a</sup> sesión.

- Recomendación Rec. (2003)22 relativa a la libertad condicional<sup>169</sup>;
- Recomendación Rec. (2003)23 relativa a la gestión por parte de las administraciones penitenciarias de las cadenas perpetuas y otros prisioneros a largo plazo<sup>170</sup>;
- Recomendación Rec. (2006)13 relativa a la utilización de la prisión preventiva, las condiciones en las que se lleva a cabo y la provisión de garantías contra posibles abusos<sup>171</sup>;
- Recomendación Rec. (2008)11 relativa a las Reglas europeas para infractores juveniles objeto de sanciones o medidas<sup>172</sup>;
- Recomendación Rec. (2012)5 sobre el Código ético europeo para el personal penitenciario<sup>173</sup>;
- Recomendación Rec. (2014)3 relativa a delincuentes peligrosos<sup>174</sup> ;
- Recomendación Rec. (2018)8 en materia de justicia restaurativa penal<sup>175</sup>.

**1.3.5.9. La Decisión Marco 2008/909/JAI, del Consell, de 27 de noviembre de 2008, relativa a la aplicación del principio de reconocimiento mutuo de sentencias en materia penal por la que se imponen penas u otras medidas privativas de libertad a efectos de su ejecución de la Unión Europea**<sup>176</sup>

Promulgada para «establecer las normas de acuerdo con las que un Estado miembro, para facilitar la reinserción social del condenado, reconocerá una sentencia y ejecutará la condena» (artículo 3).

La Decisión invoca la necesidad, para su adecuado cumplimiento, de que «el cumplimiento de la condena en el Estado de ejecución debe incrementar las posibilidades de reinserción social del condenado».

Por ello, es necesario garantizar que el Estado de ejecución cumplirá con «la finalidad de facilitar la reinserción social del condenado», teniendo en cuenta «aspectos como la relación del condenado con el Estado de ejecución, por ejemplo, si el conde-

---

<sup>169</sup> Adoptada por el Comité de Ministros el 24 de septiembre de 2003 en la reunión de delegados de los ministros en su 853.<sup>a</sup> sesión.

<sup>170</sup> Adoptada por el Comité de Ministros el 9 de octubre de 2003 en la reunión de delegados de los ministros en su 855.<sup>a</sup> sesión.

<sup>171</sup> Adoptada por el Comité de Ministros el 27 de septiembre de 2006 en la reunión de delegados de los ministros en su 974.<sup>a</sup> sesión.

<sup>172</sup> Adoptada por el Comité de Ministros el 5 de noviembre de 2008 en la reunión de delegados de los ministros en su 1040.<sup>a</sup> sesión.

<sup>173</sup> Adoptada por el Comité de Ministros el 12 de abril de 2012 en la reunión de delegados de los ministros en su 1140.<sup>a</sup> sesión.

<sup>174</sup> Adoptada por el Comité de Ministros el 19 de febrero de 2014 en la reunión de los delegados de ministros en su 1192.<sup>a</sup> sesión.

<sup>175</sup> Adoptada por el Comité de Ministros el 3 de octubre de 2018, en la reunión de los delegados de los ministros en su 132.<sup>a</sup> sesión.

<sup>176</sup> Publicada en el DOUE número 327, de 5 de diciembre de 2008.

nado considera que se encuentran sus vínculos familiares, lingüísticos, culturales, sociales o económicos y otros vínculos con el Estado de ejecución» (Preámbulo).

Entre los criterios para la transmisión de una sentencia entre Estados miembros, se determina que la autoridad competente del Estado de emisión debe adquirir «el convencimiento de que la ejecución de la condena por el Estado de ejecución contribuirá a lograr el objetivo de facilitar la reinserción social del condenado» (artículo 4.2).

Para aplicar la Decisión, dice la misma norma, «los Estados miembros adoptarán medidas que tendrán en cuenta especialmente el objetivo de facilitar la reinserción social del condenado» (artículo 4.6).

#### **1.3.5.10. La Directiva 2012/29/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, por la que se establecen normas mínimas sobre los derechos, apoyo y protección de las víctimas de delitos, y por la que se sustituye la Decisión marco 2001/220/JAI del Consejo<sup>177</sup>**

La norma dispone como objetivo (artículo 1) garantizar la protección de las víctimas y su participación en los procesos penales, ofreciendo, entre otros derechos, el acceso a los servicios de justicia reparadora existentes (artículos 4.j y 12).

#### **1.3.5.11. La Directiva (UE) 2016/800 del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a las garantías procesales de los menores sospechosos o acusados en los procesos penales<sup>178</sup>**

Establece que «los menores sospechosos o acusados en procesos penales deben recibir especial atención para preservar su potencial de desarrollo y reinserción social», que se encuentran en una «situación de especial vulnerabilidad cuando se encuentran privados de libertad (...) dados los posibles riesgos para su desarrollo físico, mental y social, y porque la privación de libertad podría dificultar su reinserción social» (Preámbulo).

Por eso, exige a los Estados que adopten medidas adecuadas (artículo 12) para «garantizar el acceso a programas que fomenten su desarrollo y su reinserción social».

#### **1.3.5.12. El Pilar Europeo de Derechos Sociales fue adoptado en 2017 por el Parlamento Europeo, el Consejo y la Comisión, por mandato del propio Parlamento Europeo<sup>179</sup>**

Formalizado para «reforzar los derechos sociales, ejercer un efecto positivo en la vida de las personas a corto y medio plazo y apoyar la construcción europea en el siglo XXI» (Preámbulo, párrafo 7).

El objetivo del Pilar (Preámbulo, párrafo 12) es «servir de guía para alcanzar resultados sociales y de empleo eficientes para responder a los desafíos actuales y futuros».

<sup>177</sup> Adoptada el 25 de octubre de 2012, publicada en el DOUE de 14 de noviembre de 2012.

<sup>178</sup> Adoptada el 11 de mayo de 2016, publicada en el DOUE de 21 de mayo de 2016.

<sup>179</sup> Resolución del Parlamento Europeo, de 19 de enero de 2017, sobre un pilar europeo de derechos sociales [2016/2095(INI)].

El Pilar consta de tres capítulos, igualdad de oportunidades y de acceso al mercado de trabajo, condiciones de trabajo justas y protección e inclusión social, que se concretan en veinte preceptos, entre los que destacamos el derecho a la educación, la formación y el aprendizaje permanente (artículo 1), a la igualdad de género (artículo 2), a la igualdad de oportunidades (artículo 3).

Prescribe el derecho de todas las personas «a recibir asistencia personalizada y oportuna para mejorar sus perspectivas de trabajo o de trabajar por cuenta propia», lo que incluye «el derecho a recibir ayuda para la búsqueda de trabajo, la formación y el reciclaje» (artículo 4).

Reconoce el derecho a unas condiciones de trabajo justas y equitativas y el acceso a la protección social y a la formación de todas las personas trabajadoras «con independencia del tipo y la duración de la relación laboral», y determina la necesidad de «evitarse las relaciones laborales que den lugar a unas condiciones de trabajo precarias» (artículo 5).

Impone la obligación de que todos los salarios se fijen «de forma transparente y predecible» (artículo 6), y el derecho de las personas trabajadoras a ser informados por escrito al comienzo de la ocupación sobre sus derechos y obligaciones (artículo 7).

Proclama el derecho a la protección social adecuada de las personas trabajadoras «con independencia del tipo y la duración de la relación laboral» (artículo 12).

Recuerda el derecho de toda persona al acceso a la asistencia sanitaria «de carácter preventivo y curativo y de buena calidad» (artículo 16), y al derecho a una vivienda digna para «las personas necesitadas» (artículo 19).

### **1.3.5.13. La Estrategia de la Unión Europea sobre los derechos de las víctimas (2020-2025)<sup>180</sup>**

Adoptada para garantizar el acceso de las víctimas de delitos a sus derechos de manera efectiva<sup>181</sup>, plantea dos objetivos, el empoderamiento de las víctimas para que denuncien los delitos y puedan, así, reclamar una indemnización y la reparación de todos los interlocutores pertinentes en el ámbito de la protección de los derechos de las víctimas.

Para ello, se definen cinco prioridades, la comunicación eficaz con las víctimas en un entorno seguro para facilitar la denuncia de los delitos sufridos, la mejora del apoyo y la protección de las víctimas más vulnerables, facilitar el acceso a las indemnizaciones, reforzar la cooperación y coordinación de todos los operadores, y reforzar la dimensión internacional de los derechos de las víctimas.

---

<sup>180</sup> Adoptada por la Comisión Europea el 24 de junio de 2020.

<sup>181</sup> En relación, también, con la Directiva 2012/29/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2012 por la que se establecen normas mínimas sobre los Derechos, el apoyo y la protección de las víctimas de delitos, y por la que se sustituye la Decisión Marco 2001/220/JAI del Consejo.

## 1.4. El artículo 10 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos como piedra angular del derecho a la reinserción de las personas privadas de libertad

### 1.4.1. El proceso de conclusión del Pacto

En la misma resolución en la que se aprobaba la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la Asamblea General de las Naciones Unidas instó al ECOSOC a «continuar dando prioridad, en el plan de trabajo, a la preparación de un proyecto de Pacto relativo a los derechos del hombre» (en el apartado E de la resolución).

La recién constituida Comisión de Derechos Humanos presentó en junio de 1949 un proyecto de redacción para el Pacto Internacional<sup>182</sup>, y en enero de 1950, la Comisión recogió las aportaciones de los Gobiernos al proyecto del texto<sup>183</sup>.

En diciembre de 1950, la Asamblea General consideró «indispensable que el Pacto contenga disposiciones que obliguen a los Estados a promover la realización de los derechos del hombre (...)»<sup>184</sup>, y procedió al análisis de los primeros 18 artículos del proyecto<sup>185</sup>, estableciendo que faltaban algunos de los derechos «más elementales», y que de algunos de los que aparecen debería mejorarse la redacción para garantizar su protección, y determinando la necesidad de que en el pacto se incluyeran los derechos económicos, sociales y culturales, por considerarlos vinculados «a las libertades cívicas y políticas»<sup>186</sup>.

A principios de 1952, la preocupación de la Asamblea General por la situación de los derechos humanos en el mundo no había perdido vigencia, dado que «a pesar de la proclamación de la Declaración Universal de Derechos Humanos, se han continuado produciendo violaciones de los derechos humanos », siendo «responsabilidad de los Miembros de Naciones Unidas, individual y colectivamente, velar porque los derechos humanos y las libertades sean mejoradas en todo el Mundo», y recomendando a los Miembros «intensificar sus esfuerzos por la observación de los derechos y libertades en sus propios territorios y territorios no autónomos y en fideicomiso»<sup>187</sup>.

Además, mientras el Consejo Económico y Social no había «tomado ninguna acción respecto a la resolución de la Comisión de Derechos Humanos sobre comunicaciones relativas a los derechos humanos», la Asamblea General le instó en febrero de este año para que se elaboraran recomendaciones sobre estas comunicaciones<sup>188</sup>, y para que se elaborara si no «dos Pactos de Derechos del Hombre, que deberán ser sometidos simultáneamente al examen de la Asamblea General (...), abarcando el uno

---

<sup>182</sup> Documento E/CN.4/332 y sus Adendas 1, 2, 3 y 4, del 17 a 20 de junio de 1949.

<sup>183</sup> El contenido completo de las aportaciones de los gobiernos se encuentra regido en los documentos E/CN.4/353 y en las adendas 1 a 11, del 29 de diciembre de 1949 al 22 de abril de 1950.

<sup>184</sup> Resolución 421 (V), de la Asamblea General, de 4 de diciembre de 1950, Sesión plenaria 317a, del Proyecto de Pacto Internacional de Derechos del Hombre y medidas de aplicación: labor futura de la Comisión de Derechos del Hombre.

<sup>185</sup> Apartado B de la Resolución 421.

<sup>186</sup> Apartado E de la Resolución 421.

<sup>187</sup> Resolución 540 (VI) del AGNU, Observancia de los Derechos Humanos», de 4 de febrero de 1952. 374a Sesión Plenaria.

<sup>188</sup> Resolución 542 (VI), del AGNU, de 4 de febrero de 1952, 374a sesión plenaria.



los derechos civiles y políticos y el otro los derechos económicos, sociales y culturales (...) debiendo estos dos Pactos para (...) asegurar el respeto efectivo a los derechos del hombre, contener el mayor número posible de disposiciones similares»<sup>189</sup>.

La Asamblea General acordó en este mismo período de sesiones la adopción en español del término «derechos humanos» en lugar del de «derechos del hombre», atendiendo al amplio significado que no cabe dentro del título en lengua española de «derechos del hombre»<sup>190</sup>.

También requirió al ECOSOC para dar prioridad «a la cuestión del derecho de los pueblos a la libre determinación» y a «celebrar un período extraordinario de sesiones (...) en el que tomará las medidas necesarias para permitir a la Comisión completar el trabajo que se le ha encomendado en relación con los proyectos de los Pactos»<sup>191</sup>.

Tras recibir las observaciones planteadas por los gobiernos, de los organismos y de las organizaciones no gubernamentales sobre los proyectos de pactos<sup>192</sup>, y el Memorándum de su Secretario General sobre los Derechos Civiles y Políticos<sup>193</sup>, la Comisión de Derechos Humanos finalizó su trabajo de redacción de los proyectos en su Décimo período de sesiones<sup>194</sup>, y el ECOSOC los remitió a la Asamblea General en julio de 1954<sup>195</sup>.

La Asamblea General recibió el proyecto del texto de los Pactos, y manifestó la necesidad de que los Estados y la opinión pública en general pudieran analizar el contenido y realizar las propuestas que consideraran oportunas, para lo que ofreció un período de seis meses, requiriendo a los Estados y organismos especializados para que hicieran sus aportaciones, con la máxima difusión posible del contenido de los proyectos.

Asimismo, emplazó la discusión prioritaria «artículo por artículo» del proyecto de los Pactos en el siguiente período de sesiones, el décimo,<sup>196</sup> que debía celebrarse en 1955. Se invitó a los gobiernos y agencias especializadas para que presentaran sus observaciones, que recogió la Asamblea General<sup>197</sup> para su posterior debate.

---

<sup>189</sup> Resolución 543 (VI), del AGNU, de 5 de febrero de 1952, 375a sesión plenaria. La Comisión de Derechos Humanos ya había recomendado al ECOSOC que reconsiderara la decisión de elaborar un único convenio en su informe E/CN.4/619/ Rev. I, de 14 de mayo de 1951, petición que en su día no fue aceptada.

<sup>190</sup> Resolución 548 (VI), del AGNU, de 5 de febrero de 1952, 375a sesión plenaria. Ambas resoluciones previas, de la misma sesión y fecha, se refieren, la 546 al requerimiento para la incorporación a los Convenios de disposiciones sobre la admisibilidad de reservas por parte de los Estados, y la 547 sobre remisión a la Comisión de varios documentos de distintos Estados con trabajos básicos sobre temas relacionados con Derechos Humanos, para ser tenidos en cuenta en la redacción de los Convenios.

<sup>191</sup> Resolución 549 (VI), del AGNU, de 5 de febrero de 1952, 375a sesión plenaria.

<sup>192</sup> Incorporadas a los Documentos de la Comisión de Derechos Humanos E/CN.4/694 y Adendas, E/CN.4/692 y Adendas I y II, y E/CN.4/702 y Adendas I a 6, respectivamente.

<sup>193</sup> Incorporado al Documento E/CN.4/674, de 2 de febrero de 1953, Noveno periodo de sesiones.

<sup>194</sup> Celebrada del 23 de febrero al 16 de abril de 1954.

<sup>195</sup> Mediante Resolución 545 B (XVIII), del ECOSOC, de 29 de julio de 1954, 820a Sesión plenaria.

<sup>196</sup> Resolución 833 (IX), del AGNU, de 4 de diciembre de 1954, 504a Sesión plenaria.

<sup>197</sup> Las observaciones de las agencias especializadas y las de los Gobiernos se encuentran recogidas en las Resoluciones A/2907 y sus Adendas 1 y 2, y A/2910 y sus Adendas 1 a 5, de la Asamblea General, de 30 de junio de 1955.

Una vez presentados los proyectos de redactado frente a la Asamblea General, las discrepancias ideológicas reflejaban la enorme distancia entre los dos grandes bloques en plena guerra fría<sup>198</sup>, en un contexto de enorme polarización ideológica entre los dos grandes bloques hegemónicos.

El debate artículo por artículo se llevó a cabo en los años sucesivos, aunque no se concluyó en el tiempo inicialmente previsto, y durante toda la década de los 50, el foro internacional discutió intensamente sobre las implicaciones de los derechos del ICC-PR<sup>199</sup>.

Por un lado, los países del bloque occidental, liderados por Estados Unidos, se centraron en los derechos civiles y políticos, excluyendo prácticamente su análisis de los derechos económicos, sociales y culturales. Por otro lado, el bloque liderado por la Unión Soviética, con una posición contrapuesta en la que los únicos derechos que debían ser objeto del pacto internacional eran los derechos sociales, dejando de lado los derechos a la libertad política, que consideraban «derechos burgueses»<sup>200</sup>.

Esta pugna ideológica ya había provocado, como se ha visto, la división en dos pactos distintos, que acabaran también teniendo una naturaleza distinta desde el punto de vista jurídico<sup>201</sup>.

Además, habrá que incluir en este debate ideológico los nuevos Estados que nacen del proceso descolonización, básicamente de África y Asia<sup>202</sup>, que incorporan la exigencia del reconocimiento del derecho de los pueblos a determinar libremente su destino<sup>203</sup>.

---

<sup>198</sup> La discrepancia entre «Este» y «Oeste» era ya patente en 1948. La Delegación Rusa presentó el 7 de diciembre de 1948 una propuesta de resolución, A/C.3/407, en la que, a la vista de que prácticamente todas sus enmiendas habían sido desestimadas, se pedía a la Asamblea General que reenviase la adopción de la Declaración al siguiente periodo de sesiones, a la vista de la necesidad de «mejoras importantes en toda una serie de artículos», posición ampliamente apoyada por «el bloque soviético». En la sesión celebrada el 10 de diciembre de 1948, que daría finalmente lugar a la aprobación del texto definitivo de la Declaración, la delegación de Yugoslavia añadía que «no criticaba los principios enunciados en el proyecto de Declaración - aunque hubiera preferido un texto más completo - sino que lamentaba sus graves imperfecciones y omisiones», y manifestaba su «esperanza de que la Asamblea General adoptaría las enmiendas propuestas por la delegación de la URSS, porque reforzarían considerablemente su valor y autoridad» Declaración y eliminaría ciertas omisiones, como queda reflejado en el Acta de la 183.ª Sesión. de Ucrania, Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas, Yugoslavia, República Socialista Soviética de Bielorrusia, Colombia, Checoslovaquia, Pakistán y Polonia), y 14 abstenciones; la segunda por 41 votos en contra, con 6 a favor y 9 abstenciones; la tercera por 36 votos en contra, con 9 a favor y 11 abstenciones; y la cuarta por 32 votos en contra, con 10 a favor y 14 abstenciones. El contenido completo de la que se puede consultar en <https://undocs.org/pdf?symbol=es/A/PV.183>.

<sup>199</sup> G. Barrena, «El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos», Colección del Sistema Universal de Protección de los Derechos Humanos, Fascículo 3, México, 2012. Página 20.

<sup>200</sup> N. Schrijver, «Cincuenta años de Pactos Internacionales de Derechos Humanos. La mejora de la protección mundial de los Derechos Humanos salvando la brecha entre los Pactos», en NJCM-Bulletin: Nederlands Tijdschrift Voor de Mensenrechten, Vol. 41, Número 4, 2016. Páginas 457-464.

<sup>201</sup> El ICCPR exige la efectividad de los derechos contenidos y el PIDESC hace referencia a un compromiso progresivo. El artículo 2 de ambos pactos así lo estipulan En el caso del ICCPR, se impone la obligación de los Estados de dictar todas las disposiciones «necesarias para hacer efectivos los derechos reconocidos» en el Pacto, mientras que en el PIDESC «hasta al máximo de los recursos de que disponga, para conseguir progresivamente su efectividad». También se diferencian notablemente en el mecanismo de protección, puesto que el PIDESC no crea ningún organismo especializado, como el Comité de Derechos Humanos del ICCPR.

<sup>202</sup> La Asamblea General tuvo que exhortar al ECOSOC para que incorporara a la Comisión de Derechos Humanos una mayor representación de países africanos para dar cumplimiento al principio de equilibrio geográfico Resolución 1923 (XVIII), adoptada la 1274a sesión plenaria de la Asamblea General, de 5 de diciembre de 1963.

<sup>203</sup> El derecho a la autodeterminación de los pueblos se incorporó por Resolución 545 de la Asamblea General, en la 375a. sesión plenaria, de 5 de febrero de 1952, en la que se dice «que la violación de este derecho ha originado en el

Será precisamente la presión de los países del tercer mundo la que acabará dando más impulso a la aprobación de los Pactos, ante las dudas que sobre su utilidad plantean muchos países en ambos bloques<sup>204</sup>.

En diciembre de 1959, la Asamblea General «no habiendo sido posible finalizar en el 14.º periodo de sesiones la consideración del borrador» del Pacto, decidió darle prioridad en el siguiente período en un nuevo intento de conseguir el consenso suficiente para su adopción<sup>205</sup>.

No fue así, y ni en el 15.º ni en el 16.º periodos de sesiones se concluyó el trabajo, por lo que la Asamblea General volvió a reiterar la necesidad de continuar trabajando, trasladando el proyecto al siguiente período, el 17.<sup>o</sup><sup>206</sup>.

En los mismos términos, un año después se remite el borrador nuevamente a un período posterior, el 18.º, atendiendo a que, además de no haber concluido el trabajo, se han incorporado más del doble de Estados a la organización de Naciones Unidas y que obviamente, estos Estados no han podido participar en la preparación del borrador, especialmente en relación con la cuestión de su implementación, que es la que en ese momento plantea más problemas<sup>207</sup>.

Estos mismos argumentos servirán, un año después, para que la Asamblea General remita nuevamente el borrador a un periodo de sesiones posterior, el 19.º, esta vez requiriendo se haga «un esfuerzo especial por completar (...) la adopción del texto completo»<sup>208</sup> de los Pactos.

En diciembre de 1965, la Asamblea General decidió nuevamente «aplazar la continuación del examen de los proyectos de pactos internacionales de derechos humanos hasta el vigésimo primero período de sesiones»<sup>209</sup>.

Ambos instrumentos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (ICCPR) y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), se adoptaron, por fin, en diciembre de 1966.

Habían pasado más de 20 años desde que se formalizó el mandato del Consejo Económico y Social.

Sin embargo, el ICCPR tardaría aún 10 años más en entrar en vigor<sup>210</sup>.

---

pasado derrames de sangre y guerras, y que es considerada como una amenaza permanente a la paz». Y así lo reconoce el artículo 1, común, de ambos Pactos.

<sup>204</sup> C. Tomuschat, «Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos», en *United Nations Audiovisual Library of International Law*, 2009. Página 2. El artículo completo se puede consultar en [https://legal.un.org/avl/pdf/ha/iccpr/iccpr\\_e.pdf](https://legal.un.org/avl/pdf/ha/iccpr/iccpr_e.pdf).

<sup>205</sup> Resolución 1458 (XIV) de la Asamblea General, adoptada en su 852ª Sesión plenaria, de 10 de diciembre de 1959.

<sup>206</sup> Resolución 1666 (XVI), adoptada en la 1075ª sesión plenaria de la Asamblea General, de 11 de diciembre de 1961.

<sup>207</sup> Resolución 1843 (XVII), adoptada en la 1198ª sesión plenaria de la Asamblea General, de 19 de diciembre de 1962. En la resolución se hace constar que se han aprobado los artículos 3, 4 y 5 del borrador del Pacto.

<sup>208</sup> Resolución 1960 (XVIII), adoptada en la 1279ª sesión plenaria de la Asamblea General, de 12 de diciembre de 1963.

<sup>209</sup> Resolución 2080 (XX), adoptada en la 1404ª sesión plenaria de la Asamblea General, de 20 de diciembre de 1965.

<sup>210</sup> En marzo de 1976, como ya se ha visto, al haber sido ratificado por 35 Estados.

#### 1.4.2. Naturaleza, estructura y contenido

El Pacto recoge el espíritu de globalidad que, respecto de los Derechos Humanos, establecieron tanto la Declaración Universal como la Carta de Naciones Unidas, a los que el propio Pacto reconoce naturaleza obligacional al dictaminar que «la Carta de las Naciones Unidas impone a los Estados la obligación de promover el respeto universal y efectivo de los derechos y libertades humanos».

Se estructura en un preámbulo y seis partes. En el Preámbulo<sup>211</sup>, de corta extensión, se pone de manifiesto la preeminencia del reconocimiento de «la dignidad inherente a todos los miembros de la familia humana» como fundamento de la libertad, la justicia y la paz en el mundo. Todo esto bajo el auspicio de la Declaración Universal de Derechos Humanos y de la Carta de Naciones Unidas.

En la Primera Parte del Pacto (sólo incluye el artículo 1) se reconoce el derecho a la libre determinación de los pueblos, como hemos visto, cumpliendo con el mandato de la Asamblea General de 1952.

La Segunda Parte (artículos 2 a 5) define las obligaciones de los Estados Parte en relación con las garantías de respeto, protección y efectividad de los derechos reconocidos en el Pacto «a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción». Así, los derechos reconocidos se extienden no sólo a los ciudadanos nacionales de los Estados Parte, sino a cualquier persona que se encuentra en su territorio, y esto en condiciones de igualdad.

Del mismo modo, definen los límites en la aplicación de medidas de suspensión de los derechos reconocidos, que en ningún caso podrán afectar al derecho a la vida, la libertad de pensamiento y conciencia y el reconocimiento de la personalidad jurídica, o la prohibición de torturas, de la esclavitud y del encarcelamiento por deudas. También recoge la prohibición del uso abusivo del Pacto.

La Tercera Parte (artículos 6 a 27) recoge lo que podríamos considerar el núcleo de derechos y libertades fundamentales del Pacto<sup>212</sup>: derecho a la vida (artículo 6)<sup>213</sup>, a la igualdad, la prohibición de la tortura así como a la sumisión no consentida a experimentos médicos o científicos, el derecho a la libertad y a la seguridad personales, el derecho a la personalidad jurídica, a la vida privada, a la inviolabilidad del domicilio, a la intimidad personal y familiar, a los derechos procesales de las personas detenidas y condenadas, la prohibición de la pena de prisión por causa de deudas civiles, la libertad de circulación, de conciencia, pensamiento, expresión, conciencia y religión, el

---

<sup>211</sup> El Preámbulo es común para el ICCPR y el PIDESC.

<sup>212</sup> «Los derechos civiles y políticos son aquellos que garantizan las libertades fundamentales de las personas y su participación activa en la vida política y social», según Amnesty International. <https://www.es.amnesty.org/en-que-estamos/blog/historia/articulo/derechos-civiles-derechos-politicos/>

<sup>213</sup> El Pacto no prohibió de forma absoluta la pena de muerte en su aprobación inicial, y de hecho el mismo artículo 6 prescribe únicamente límites a su imposición, reservándola a los «delitos más graves» cometidos por personas mayores de 18 años (excluye también a las mujeres en estado de gestación), estableciendo el derecho de todo condenado a muerte a solicitar la conmutación o el indulto. No será hasta 1989, con la adopción del Segundo Protocolo Facultativo del Pacto que se determinará la abolición, prohibiendo cualquier ejecución de «ninguna persona sometida a la jurisdicción de un Estado Parte», y obligando a los Estados a adoptar «todas las medidas necesarias para abolir la pena de muerte de su jurisdicción», de acuerdo con el artículo 1.

derecho de reunión y asociación. También el derecho a la participación política, y a la protección de las minorías (étnicas, religiosas o lingüísticas).

Además, reconoce a la familia como elemento fundamental de la sociedad, el derecho a contraer matrimonio (libre y consentido, en igualdad de condiciones). Se reconocen los derechos de los niños y niñas y la obligación de protegerlos, y de proteger todos sus derechos.

La Cuarta Parte (artículos 28 a 45) se dedica a la constitución y estatuto de elección y funcionamiento del Comité de Derechos Humanos, órgano de supervisión del Pacto, al que nos referiremos después.

La Quinta Parte del Pacto (artículos 46 y 47) recoge el reconocimiento de la preeminencia de la Carta de Naciones Unidas y de sus órganos, y la protección del derecho de todos los pueblos al disfrute pleno de los recursos naturales.

La Sexta Parte, y última (artículos 58 a 53), está dedicada a los requerimientos de entrada en vigor y aplicación del Pacto, al procedimiento de enmiendas y al depósito de las versiones oficiales en diferentes lenguas<sup>214</sup>.

Es importante señalar, como hemos visto, que el Pacto impone obligaciones a los Estados Parte, en cumplimiento del mandato de la Asamblea General<sup>215</sup> y que reconoce que también los individuos tienen obligaciones respecto a los demás. El individuo forma parte de la sociedad y no se puede entender fuera del tejido social<sup>216</sup>.

Los Estados Parte tienen la obligación de respetar y garantizar todos los derechos del Pacto, y respecto de todas las personas que se encuentren bajo su jurisdicción, y además asumen la obligación de proteger jurisdiccional y administrativamente a cualquier víctima en caso de violación de cualquiera derecho<sup>217</sup>.

El Pacto es un claro ejemplo de lo que ha supuesto, para el derecho internacional, el reconocimiento de los Derechos Humanos, que han venido a instaurar verdaderas obligaciones jurídicas respecto a las personas; obligaciones que trascienden la voluntad de los propios Estados<sup>218</sup>, y en base a la idea de que los principios éticos están por encima de la existencia de la nación<sup>219</sup>.

A partir de la voluntariedad de su aceptación, los Estados asumen obligaciones respecto a los derechos humanos, que una vez formalizadas, desbordan la estructura de reciprocidad que definían las relaciones internacionales anteriores y que implican la consecución de un objetivo común<sup>220</sup>.

El Pacto constituye, pues, un verdadero espacio de protección global. Los derechos humanos reconocidos en el Pacto no se derivan de la condición de nacional de

---

<sup>214</sup> El artículo 53 dispone que se consideran versiones auténticas las redactadas en chino, español, francés, inglés y ruso.

<sup>215</sup> Recogido en la Resolución 421, de 1950, ya comentada.

<sup>216</sup> E. Fromm, «Del ser al tener», Editorial Paidós, Barcelona, 1991. Página 68.

<sup>217</sup> Artículo 2 del Pacto.

<sup>218</sup> J.A Carrillo, «Soberanía de los Estados ...» Op. Cit. Página 146.

<sup>219</sup> E. Fromm, «El miedo a la libertad», Editorial Planeta, 1947 (edición 1980), pág. 302.

<sup>220</sup> J.A Carrillo, «Soberanía de los Estados» Op. Cit. Página 142.

uno u otro Estado, sino de la propia condición humana y, por tanto, en el espacio protegido de los Estados Parte, cualquier persona, con independencia de su nacionalidad (y, por supuesto, de su sexo, religión, convicción política o cualquier otra condición), se encuentra bajo la protección absoluta del Pacto, sin otro requisito que la mera sujeción a la jurisdicción de un Estado Parte<sup>221</sup>.

En esta percepción, los individuos y los pueblos pasan a formar parte del derecho internacional como verdaderos sujetos, precisamente a partir del reconocimiento de que todas las personas son titulares, por el simple hecho de ser humanos, de derechos propios, y que estos derechos pueden ser invocados ante cualquier Estado.

### 1.4.3. Los debates sobre la adopción del artículo 10

En el proyecto de borrador presentado en junio de 1949 se recoge un redactado del artículo 8 en el que se dispone que no será considerado «trabajo forzado» el que se desarrolle en las cárceles<sup>222</sup>. Entre las aportaciones de los Gobiernos a este proyecto de redactado, el Gobierno de Filipinas propuso incorporar al proyecto del entonces artículo 8 el principio de que el trabajo de las personas privadas de libertad debía ser retribuido de acuerdo con el salario en vigor a cada país, deduciendo de esa remuneración el coste de la manutención.

La Comisión anota en su informe que «no es justo y humano que la mano de obra penitenciaria sea retribuida por el Estado»<sup>223</sup>.

Por su parte, el Gobierno Francés planteó añadir al párrafo 2 del artículo 13 el siguiente texto:

«Todo niño acusado de un acto delictivo» goza de garantías y un trato especial teniendo en cuenta su edad y sus posibilidades de rehabilitación»<sup>224</sup>.

Y reiteró la propuesta de redactado que ya hiciera su Delegación hacía meses, en el sentido de incorporar el principio de tratamiento y finalidad reeducadora del régimen penitenciario<sup>225</sup>.

Será precisamente la representación francesa la que planteará, en este momento, la incorporación (para su inclusión «en el artículo 9 o 10») del principio del trato humanitario para las personas privadas de libertad, preservando a las personas en prisión preventiva de «toda promiscuidad corruptiva», y la finalidad de «*reclassement social*»

---

<sup>221</sup> En este sentido, el Comité ha destacado, entre otras resoluciones, en la decisión de 7 de octubre de 1992, que todos los pueblos del territorio de un nuevo Estado que formaba parte de la ex-Yugoslavia tenían derecho a las garantías del Pacto. Y en su 47.º período de sesiones, celebradas en los meses de marzo y abril de 1993, el Comité consideró los problemas planteados en relación con la aplicación del Pacto a los antiguos Estados Parte en el Pacto, estableciendo que todos los pueblos dentro del territorio de un ex Estado parte en el Pacto seguían teniendo derecho a las garantías del Pacto. Informe anual del Comité de Derechos Humanos en la Asamblea General de las Naciones Unidas, UN Doc. A/49/40 vol. I (1994), párrafos 48 y 49.

<sup>222</sup> Documento E/CN.4/332, citado, Adenda 2, página 4. También se recoge en la propuesta de UK, en el mismo sentido, en el Documento E/CN.4/388, de 30 de marzo de 1950.

<sup>223</sup> La propuesta se contiene en el Documento E/CN.4/353, ya mencionado, Adenda 3, página 5.

<sup>224</sup> La propuesta se contiene en el Documento E/CN.4/353, ya mencionado, Adenda 8, página 5.

<sup>225</sup> La propuesta consta, entre otros documentos, en el Documento E/1992, Informe al Consejo Económico y Social sobre el séptimo período de sesiones de la Comisión de Derechos Humanos, celebrada en Ginebra del 16 de abril al 19 de mayo de 1951. También se contiene en el Documento E/CN.4/353, ya mencionado, Adenda 8, página 8.

del régimen penitenciario<sup>226</sup>, que aparece por primera vez en el texto del proyecto del Pacto.

La propuesta de la Delegación de Francia fue apoyada por el Grupo Internacional de Expertos para la Prevención de la Delincuencia y el Tratamiento de los Delincuentes<sup>227</sup>.

La propuesta francesa sigue los criterios que, desde hace tiempo, se están siguiendo en el país en relación con la revisión del modelo penitenciario y su reforma<sup>228</sup>. El sustrato ideológico de la reforma se identifica claramente con una visión humanista, en un momento de reconstrucción nacional, que «se impone después de la salida de la Segunda Guerra Mundial y del descubrimiento del horror en los campos de exterminio nazis»<sup>229</sup>.

La reforma del modelo francés se construyó sobre el principio de que el objetivo de la pena no es sólo expiatorio, sino también, y especialmente, la reforma y la readaptación social. La comisión encargada por el Ministerio de Justicia para la redacción del proyecto de reforma concluyó catorce principios para su incorporación en la legislación penal y penitenciaria.

El primero de los principios reproduce casi literalmente la propuesta de la delegación francesa en la redacción del artículo 10.3 del Pacto:

«La peine privative de liberté a pour but essentiel l'amendement et le reclassement social du condamné».

El tercer principio instaura el tratamiento humano, y su orientación «principalmente a su educación general y profesional y a su perfeccionamiento». El séptimo, el derecho al trabajo durante el cumplimiento de la pena; el octavo en la aplicación de un sistema progresivo, y el duodécimo en la asistencia a los presos «durante y después de la sentencia para facilitar su reinserción»<sup>230</sup>.

La pena de prisión no supone, así, la privación de la condición de persona a la que ha sido condenado, y, por tanto, mantiene intactos los derechos, la dignidad. El Estado protege a la sociedad de la delincuencia, pero también protege a la persona condenada de la mera retribución penal. Desde los planteamientos de la reforma francesa, «la humanidad resuena, por tanto, como una evidencia política y una toma de conciencia colectiva»<sup>231</sup>.

---

<sup>226</sup> La propuesta consta, entre otros documentos, en el Documento E/1992, Informe al Consejo Económico y Social sobre el séptimo periodo de sesiones de la Comisión de Derechos Humanos, ya mencionado. También en el Documento E/CN.4/332, ya mencionado, Adenda 3, en su apartado B, correspondiente a las «Propuestas de artículos suplementarios», página 6.

<sup>227</sup> Así consta en el Memorándum del Secretario General de la Comisión de Derechos Humanos E/CN.4/674, ya mencionado. Página 6.

<sup>228</sup> Con la llamada «Reforma Amor», conocida así por el nombre del entonces director de la Administración Penitenciaria Francesa, Paul Amor, a partir de una Comisión creada por Decreto de 9 de diciembre de 1944.

<sup>229</sup> A. Kensey, «Introducción à la administración penitenciaria, 1945, 1975, 2015. Nacimiento de las reformas, problemáticas, actualidad», Caroline Touraut (Coord.). Collection Travaux & Documents, número 84, Ministère de la Justice, Paris, 2017. Página 10.

<sup>230</sup> J. Pinatel, «Prison Chronicle», en Revista de Ciencia Criminal y Derecho Penal Comparado, número 1, 1946. Página 142.

<sup>231</sup> H. Hedhili-Azéma, «La réforme « Amor » de l'administration pénitentiaire - mai 1945», a «L'administration pénitentiaire, 1945, 1975, 2015 (...)». Pages 35 i 36.

Durante sus trabajos, la Comisión valoró las distintas aportaciones de los Estados. En septiembre de 1957<sup>232</sup> se trató la cuestión de la pena de muerte y, entre otras consideraciones, se estableció que era contraria «al concepto moderno de la pena, encaminada a la rehabilitación del ofensor».

Un año más tarde, en septiembre de 1958, se trató con mayor profundidad la cuestión de la finalidad rehabilitadora de la pena al abordar la discusión y aprobación del artículo 10<sup>233</sup>.

En el informe de las sesiones de trabajo<sup>234</sup> se recogen las deliberaciones y cuestiones tratadas en relación con el contenido del artículo 10. Túnez presentó una enmienda para añadir al final del apartado 1 «y con respeto por la dignidad inherente de la persona humana».

Grecia, Arabia Saudí y España habían presentado una enmienda en el mismo sentido, que fueron retiradas al ser aceptada la propuesta tunecina.

En lo que se refiere al apartado 2, párrafo a, Holanda planteó excepcionar la obligación de separación entre detenidos y condenados «excepto en circunstancias excepcionales». El párrafo b) de este segundo apartado, en su versión final, es aportación de una enmienda de Ceilán<sup>235</sup>.

En cuanto al apartado 3 del artículo 10, la versión original del borrador<sup>236</sup> en una primera revisión, a propuesta de Francia y España, se substituyó «en la mayor medida posible» por «esencialmente dirigido». En una segunda revisión, se redactó de la siguiente forma:

*«The penitentiary system shall comprise treatment of prisoners the essential aim of which shall be their reformation and social rehabilitation».*

Además, a propuesta de Ceilán, se incluyó la segunda frase del redactado actual «*Juvenile offenders shall be segregated from adults and be accorded treatment appropriate to their age and legal status*»<sup>237</sup>.

El informe destaca el consenso de opiniones respecto a que la persona privada de libertad se encuentra en una situación de sujeción especial, y que no se puede considerar que haya perdido su dignidad «por el mero hecho de haber sido acusado o condenado por un delito, puesto que los objetivos básicos eran su reforma y rehabilitación»<sup>238</sup>.

Más debate se produjo respecto a la cuestión de la aplicación efectiva de la segregación de personas detenidas y condenadas, por lo que se adoptó la salvaguarda «sal-

---

<sup>232</sup> Los detalles de las deliberaciones se recogieron en el Informe de la Duodécima Sesión de la Comisión de Derechos Humanos, que se encuentra en el Documento A/3764, de 5 de diciembre de 1957, página 33.

<sup>233</sup> El artículo 10 se debatió en las Sesiones 867 a 869 y 880 a 883, en las que también se deliberó sobre los artículos 7, 8, 9 y 11 del Pacto.

<sup>234</sup> El detalle de las deliberaciones se recoge en el Informe de la Decimocuarta Sesión de la Comisión de Derechos Humanos, que se encuentra en el Documento A/4045, de 9 de diciembre de 1945.

<sup>235</sup> Párrafo 74, página 23 del informe.

<sup>236</sup> Párrafo 68, página 22 del informe.

<sup>237</sup> Párrafo 78, página 24 del informe.

<sup>238</sup> Párrafo 79, página 24 del informe.



vo condiciones excepcionales», aunque en opinión de varias delegaciones, esta frase «abría la llave a injustificadas y abusivas prácticas»<sup>239</sup>.

Si hubo consenso generalizado para aprobar la enmienda presentada por Bélgica, Cuba, Francia, Túnez y España<sup>240</sup> en relación con la consideración de la finalidad del sistema penitenciario «en términos más apropiados que en el texto original», que además estaba redactado de forma diferente a las versiones en inglés, francés y castellano.

La delegación italiana apoyó la propuesta entendiendo que «mejoró enormemente el texto original al eliminar las palabras» en la mayor medida posible «y dejando claro el propósito esencial del tratamiento, es decir, la reforma y rehabilitación social de los presos».

Y en el mismo sentido, entre otros, se manifestó la delegación de Uruguay<sup>241</sup>.

La posición de la delegación de Rusia fue aún más contundente, en el sentido de entender que la modificación propuesta por los cinco estados podía ser interpretada en el sentido de que el sistema penitenciario debía estar dirigido «sólo parcialmente» al objetivo de la rehabilitación social y que debilitaba considerablemente el texto inicial<sup>242</sup>.

En respuesta a la objeción rusa, la delegación francesa aclaró que, en el texto original en francés se establecía «claramente que todo el régimen penitenciario debía estar orientado a la reforma y rehabilitación social de todos los presos»<sup>243</sup>.

Ante las dificultades de la traducción, la delegación del Reino Unido apoyó la enmienda de los cinco países, aunque «pensó que una mejor redacción en inglés sería: *«The penitentiary system shall comprise treatment of prisoners of which the essential aim shall be...»*<sup>244</sup>.

En cuanto a la segunda frase del apartado 3, relativo al tratamiento de los menores delincuentes, el debate se centró en el problema de la delincuencia juvenil, de las causas y factores que intervienen, y de las posibles soluciones a adoptar. También en lo que se refiere a la relación de este apartado con el artículo 9 y si una mención especial a los menores podía poner en duda la exigencia de la puesta rápida a disposición judicial de los adultos.

Las mayores dudas, como se ha dicho, aparecieron en la cuestión de la segregación de los menores detenidos y condenados respecto a los adultos, conscientes de las dificultades prácticas que se dan en muchos países para dar cumplimiento a esta exigencia.

---

<sup>239</sup> Párrafo 80, página 24 del informe.

<sup>240</sup> La propuesta se recoge en el Documento A/C.3/L.692/Rev.2.

<sup>241</sup> Así consta en el Informe de la 882a Sesión de Trabajo de la Tercera Comisión, Documento A/C.3/SR 882, celebrada el 11 de noviembre de 1958. Párrafos 14 y 16, respectivamente.

<sup>242</sup> Documento A/C.3/SR 882, ya citado, párrafo 21.

<sup>243</sup> Documento A/C.3/SR 882, ya citado, párrafo 24.

<sup>244</sup> Documento A/C.3/SR 882, ya citado, párrafo 31.

Sin embargo, se adoptó la redacción sobre la base «moral y física» de que los menores «deben ser separados de los adultos», especialmente de los «adultos condenados»<sup>245</sup>.

El Comité decidió incorporar a su informe una referencia a la relación entre el artículo 10 y las Reglas Mínimas para el Tratamiento de Reclusos de Naciones Unidas, en el sentido de que, aunque no sean mencionadas en el artículo 10, las Reglas debían ser tenidas en consideración en su aplicación por parte de los Estados Parte en el Pacto, «sin prejuizar la aplicación de las Reglas»<sup>246</sup>.

En la votación del artículo 10 apartado 3, la enmienda de Bélgica, Cuba, Francia, Túnez y España fue aprobada por 44 votos a favor, 1 en contra y 23 abstenciones. La propuesta de Ceilán, aprobada por 63 votos a favor, ninguna en contra y 5 abstenciones. El apartado 3, enmendado, fue aprobado por 67 votos a favor, ninguno en contra, y dos abstenciones.

El artículo 10, en su conjunto, fue aprobado, in fine, prácticamente por unanimidad, por 67 votos a favor, ninguno en contra, y 2 abstenciones, con el texto actualmente vigente:

*«1. All persons deprived of their liberty shall be treated with humanity and with respect for the inherent dignity of the human person.*

*2. (a) Accused persons shall, save in exceptional circumstances, be segregated from convicted persons, and shall be subject to separate treatment appropriate to their status as unconvicted persons.*

*(b) Accused juvenile persons shall be separated from adults and brought as speedily as possible for adjudication.*

*3. The penitentiary system shall comprise treatment of prisoners the essential aim of which shall be their reformation and social rehabilitation. Juvenile offenders shall be segregated from adults and be accorded treatment appropriate to their age and legal status»<sup>247</sup>.*

Así, a pesar de todos los obstáculos, hubo un amplio consenso de que el principio de orientación del sistema penitenciario hacia la reforma y rehabilitación social de las personas condenadas estaba ganando un reconocimiento cada vez mayor entre la ciencia criminológica y entre los juristas, a pesar de ser conscientes de las dificultades que se encontrarían en su aplicación, especialmente en ese momento referidas a la obligación de segregación entre personas detenidas y condenadas y, más concretamente, respecto a la separación de los menores detenidos y condenados de los adultos<sup>248</sup>.

<sup>245</sup> Párrafo 83, página 26 del informe.

<sup>246</sup> Párrafo 84, página 27 del informe.

<sup>247</sup> Párrafo 86, página 28 del informe.

<sup>248</sup> Así consta en el Informe A/2929, «Annotations on the text of the draft International Covenants on Human Rights», elaborado por el Secretario General de UN, el 1 de julio de 1955, Párrafo 43. Página 37. En el párrafo siguiente, 44, de este Informe se recuerda que, si bien el texto original en francés del párrafo 3 del artículo 10 contiene las palabras «l'amendement et le reclassement social du condamné», la traducción inglesa dice: «the reformation and social rehabilitation of prisoners».

Entre otras aportaciones al debate, la delegación de Dinamarca expuso la total identificación del sistema penitenciario danés con el principio de rehabilitación del apartado 3 puesto que se trata, el danés, de un sistema «extremadamente progresista», que «se había basado durante muchos años en los principios modernos, incluida la rehabilitación social y clasificación, que implicó la evaluación individual de cada infractor», y en la que «los hombres fueron segregados de las mujeres y, en principio, los jóvenes de los adultos»<sup>249</sup>.

#### 1.4.4. Ratificaciones y reservas en el artículo 10

Actualmente, el Pacto ha sido ratificado por 173 estados, y otros seis han manifestado, en alguna ocasión, su voluntad de hacerlo<sup>250</sup>.

En el momento de la aprobación del ICCPR, se planteó un significativo número de reservas, objeciones y comentarios por parte de los Estados firmantes<sup>251</sup>. Por lo que respecta al artículo 10, las reservas se concentran, especialmente, en el principio de segregación entre personas detenidas y condenadas y, más concretamente, en el tratamiento especial<sup>252</sup> que el Pacto exige respecto a los menores de edad detenidos y/ o condenados.

Así, Australia o Irlanda plantearon la aplicación del principio de segregación como objetivo de logro progresivo. Austria, Dinamarca, Luxemburgo, Nueva Zelanda, Suiza o Samoa, se reservaron la aplicación de actuaciones de flexibilización en las medidas de segregación por edades, en supuestos, por ejemplo, que se considere que adultos menores de 25 años no suponen un peligro para los menores.

Finlandia e Islandia aceptaron la medida de la segregación, pero no como obligación absoluta. Bélgica y USA se reservaron asimismo la posibilidad de aplicar medidas de flexibilización en la segregación de personas detenidas respecto a las personas condenadas, éste último también la posibilidad de tratar a menores como adultos en determinadas circunstancias.

Noruega planteó una reserva genérica respecto a la obligación de tener a los menores procesados y a los menores delincuentes separados de los adultos.

Por su parte, Nueva Zelanda, Suecia, Trinidad y Tobago y Reino Unido reservaron la no aplicación de la segregación, especialmente en el caso de menores, en caso de no

---

<sup>249</sup> Así consta en el Informe de la 882.ª Sesión de Trabajo de la Tercera Comisión, Documento A/C.3/SR 882, ya citado, celebrada el 11 de noviembre de 1958. Párrafo 8.

<sup>250</sup> La información completa sobre el estado de ratificación del Pacto se puede consultar en: <https://indicators.ohchr.org/>.

<sup>251</sup> El contenido íntegro de las reservas planteadas puede consultarse en el Documento CCPR/C/2/Rev.4, publicado por el Comité de Derechos Humanos el 24 de agosto de 1994.

<sup>252</sup> Tal fue el número de reservas planteadas que el Comité de Derechos Humanos aprobó en 1994 la «Observación General n.º 24, Comentarios generales adoptados por el Comité de los Derechos Humanos, Observación general sobre cuestiones relacionadas con las reservas formuladas con ocasión de la ratificación del Pacto o de sus Protocolos Facultativos, o de la adhesión a ellos, o en relación con las declaraciones hechas de conformidad con el artículo 41 del Pacto», en su 52.º periodo de sesiones, UN Doc. HRI/GEN/1/Rev.7 at 187 (1994). Según se dice en la Observación, a 1 de noviembre de 1994 se habían formulado «150 reservas de diverso alcance», frente a lo que el Comité planteaba su preocupación, ya que «El número de reservas, el contenido y el alcance pueden menoscabar la eficaz aplicación del Pacto y tienden a debilitar el respeto hacia las obligaciones de los Estados Parte».

disponer de instalaciones adecuadas. Reino Unido, además, reservó la no aplicación del párrafo 2 a) del artículo 10 en Gibraltar, Montserrat y las Islas Turcas y Caicos en la medida en que exige que los procesados estén separados de los condenados.

Holanda aplicó una reserva absoluta, estableciendo la no sujeción a las obligaciones de los apartados 2 y 3 (segundo párrafo), del artículo 10.1.

Únicamente se registraron dos reservas relativas al párrafo primero del apartado 3 del artículo 10, referido a la finalidad de rehabilitación de la pena de prisión, quizás porque, en 1966, la percepción de la obligación efectiva contenida en este principio era poco tenida en cuenta, como lo es hoy todavía en muchos países.

Por un lado, Bangladesh, que planteó una reserva en la que manifestó no poder comprometerse a su cumplimiento porque no dispone de ninguna instalación para la rehabilitación. Por otro, USA, que aceptó el principio de rehabilitación bajo la condición de considerar que este principio no reducía el objetivo de castigo, disuasión e incapacitación que, en su opinión, debe tener el sistema penitenciario.

## **CAPÍTULO II. LA CONFIGURACIÓN DEL CONTENIDO MATERIAL DEL DERECHO A LA REINSERCIÓN SOCIAL**

*«El hombre es un ser social cuya inteligencia necesita para excitarse el rumor de la colmena»*

*Santiago Ramón y Cajal*

### **2.1. El apartado 3 del artículo 10 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos**

El proceso penal no termina en el caso de producirse una condena, como ya se ha dicho, con la imposición de la pena, sino que a partir de ese momento actúa un cuarto operador, que se concreta con los agentes de ejecución penal, esto es, con los profesionales y responsables directivos de los servicios penitenciarios.

La administración penitenciaria ejecuta la pena impuesta, tipificada por el poder legislativo y aplicada por el poder judicial, después, habitualmente, de una investigación judicial/policial. En este proceso, la administración de la ejecución penal comporta la toma de decisiones en aquellos aspectos básicos del cumplimiento, tales como la clasificación, concesión de permisos, condiciones de vida o administración del régimen abierto.

Es en este preciso momento, en el del cumplimiento de la pena, que se activa de forma preeminente la aplicación del artículo 10 del ICCPR, sin perjuicio de su papel orientador hacia el legislador, como se verá<sup>253</sup>.

En su esencia, el artículo 10 del Pacto consagra un principio fundamental de respeto a la dignidad de las personas privadas de libertad (apartado 1), estableciendo un requisito de trato diferenciado en relación con las condiciones de la prisión preventiva respecto a las personas condenadas, así como de los menores respecto a los adultos (apartados 2 y 3, respectivamente).

---

<sup>253</sup> La función reeducadora de la pena de prisión debe constituir también, como se verá, por ejemplo, al analizar el artículo 25.2 de la Constitución Española, un elemento orientador para el legislador penal y penitenciario.

Sin embargo, en el apartado 3 el precepto va mucho más allá de este reconocimiento en la concreción del uso de la pena de prisión, ya que impone específicamente una finalidad al régimen penitenciario, el tratamiento y la reinserción social. Este reconocimiento supone la primera constatación positiva del derecho a la reinserción social de las personas privadas de libertad a nivel internacional<sup>254</sup>.

El Pacto prohíbe, como hemos visto, las torturas o penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes (artículo 7), y la esclavitud y trabajo forzoso u obligatorio (artículo 8). En la definición de trabajo forzoso, el Pacto excluye expresamente lo que pueda ser impuesto por una pena de prisión que comporte la realización de trabajos forzados complementarios. Esta exclusión ya había sido establecida en 1930 por la Organización Internacional del Trabajo en el Convenio sobre el trabajo forzoso<sup>255</sup>.

## **2.2. La interpretación del artículo 10 por las Observaciones del Comité de Derechos Humanos**

El Comité de Derechos Humanos ha analizado el alcance del artículo 10 del Pacto a través de dos Observaciones Generales, la 9 y la 21<sup>256</sup>.

En la primera, el Comité consagró el principio de respeto de la dignidad de las personas privadas de libertad, como «norma básica de aplicación universal», cuya protección adquiere carácter absoluto, y que, por tanto, «no puede depender enteramente de los recursos materiales».

La Observación comienza delimitando el espacio de aplicación de los tres apartados del artículo 10. El primer apartado (trato humano y respeto a la dignidad), dice, se aplica «en general a las personas privadas de libertad», mientras que el apartado 2 (separación de personas en prisión preventiva y personas condenadas, y de menores respecto de adultos) se refiere «a los acusados y no a los condenados». El apartado 3 (finalidad de reinserción) se aplica, dice, «sólo a los condenados».

En este sentido, se observa que «los principios de trato humano y respeto por la dignidad humana establecidos en el párrafo 1 son la base de las obligaciones más específicas y limitadas de los Estados en el campo de la justicia penal establecidas en los párrafos 2 y 3». Estas obligaciones, dice, se requieren «para resaltar su condición de personas no condenadas que al mismo tiempo están protegidas por la presunción de inocencia».

Se pone de manifiesto, de forma expresa, la falta de concreción y detalle en la información que los informes de los Estados sobre las medidas, legislativas y administrativas, y sobre las actuaciones prácticas que se implementan para la promoción de la

---

<sup>254</sup> El principio, prácticamente en los mismos términos textuales, se encuentra recogido en el artículo 5.6 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, suscrita en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos (B32) en la sesión celebrada en San José, Costa Rica del 7 al 22 de noviembre de 1969. De forma más exhaustiva, las condiciones de la privación de libertad se encuentran reguladas en las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, de UNO, ya citadas.

<sup>255</sup> Convenio sobre el trabajo forzoso (C029), adoptado el 25 de junio de 1930. En el artículo 2 se determina que no será considerado trabajo forzado «cualquier trabajo o servicio que se exija a un individuo en virtud de una condena pronunciada por sentencia judicial, a condición de que este trabajo o servicio se realice bajo la vigilancia y control de las autoridades públicas y que este individuo no sea cedido o puesto a disposición de particulares, compañías o personas jurídicas de carácter privado».

<sup>256</sup> Publicadas en el 16.º periodo de sesiones, de 1982, y 44.º periodo de sesiones, de 1992, respectivamente.

rehabilitación social de las personas penadas, especialmente las relativas a las «actividades docentes o de formación profesional o trabajos útiles» y a las «visitas, especialmente de familiares».

En la segunda Observación<sup>257</sup>, el Comité especifica que el apartado 1 es de aplicación «a toda persona privada de libertad (...) en prisiones, hospitales, particularmente hospitales psiquiátricos, campos de detención o instituciones correccionales o en cualquier otro sitio».

Se impone así una obligación positiva hacia las personas privadas de libertad, debido a su condición, porque se encuentran en una situación de especial vulnerabilidad. Por tanto, «no sólo no pueden ser sometidas a tratos contrarios al artículo 7, incluidos los experimentos médicos o científicos, sino que tampoco poder ser sometidas a ninguna dificultad o coacción distintas de las que resultan de la privación de libertad». Y concluye, «el respeto a la dignidad de tales personas debe garantizarse en las mismas condiciones que a las personas libres», porque «las personas privadas de libertad disfrutan de todos los derechos enunciados en el Pacto».

El respeto a la dignidad humana «es una norma fundamental y de aplicación universal», y su aplicación, como mínimo, «no puede depender de los recursos materiales disponibles en el Estado Parte». El Comité insta a los Estados a informar sobre las medidas concretas que adoptan para la supervisión de los centros penitenciarios.

Más concretamente respecto a la naturaleza de la pena de prisión y su función resocializadora, la Observación hace hincapié en la necesidad de que los sistemas penitenciarios no sean «sólo» retributivos, sino que deben estar dirigidos a la «reforma y rehabilitación social del preso», para lo que deben trabajar, no únicamente durante el tiempo de privación de libertad sino, y muy especialmente, «después de la liberación».

El Comité destaca que en ocasiones «la información proporcionada por el Estado Parte no contiene ninguna referencia específica a las disposiciones legislativas o administrativas ni a las medidas prácticas para garantizar la reeducación de los condenados».

Insiste en que para poder determinar si realmente se está cumpliendo con el objetivo de la rehabilitación social, los Estados Parte deben facilitar al Comité información específica y concreta en relación con las medidas que se apliquen durante el período de detención.

Específicamente, «el Comité solicita información (...) sobre las medidas adoptadas para impartir enseñanza, educación y reeducación, orientación y formación profesional y también sobre los programas de trabajo de los reclusos tanto dentro como fuera del establecimiento penitenciario».

Y «a fin de determinar si se respeta plenamente el principio establecido en el artículo 10, párrafo 3, el Comité también solicita información sobre las medidas específicas aplicadas durante la detención, por ejemplo, cómo se trata individualmente a los condenados y cómo se clasifican, el sistema disciplinario, el régimen de aislamiento y

---

<sup>257</sup> Actualmente vigente, y que sustituye a la anterior.

la detención de alta seguridad y las condiciones en las que se aseguran los contactos con el mundo exterior (familia, abogado, servicios sociales y médicos, organizaciones no gubernamentales)», con especial atención al cumplimiento de este precepto respecto a los menores encarcelados.

El Comité también ha definido principios y valoraciones en relación con el artículo 10 del Pacto a través de observaciones específicas en relación con informes estatales. Entre ellas, destacan, a efectos del presente trabajo, las efectuadas en relación con Bélgica, en 1998<sup>258</sup>, y con Reino Unido, en 2001<sup>259</sup>.

En la Observación en el informe de Bélgica, el Comité señala la necesidad de que el Estado parte «aliene» la aplicación de penas alternativas en prisión (entre otros, los servicios comunitarios), ya que considera estas medidas como adecuadas al principio de rehabilitación, y hace especial mención a la necesidad de actuar en la resolución del grave problema de hacinamiento en las prisiones del país<sup>260</sup>.

El Comité hace hincapié, entre otros aspectos<sup>261</sup> en que tanto los servicios a la comunidad como el cumplimiento en libertad condicional son instrumentos favorecedores de la reinserción, y compele Bélgica para que lleve a cabo una revisión de su política penal y facilite la necesaria «capacitación del poder judicial».

Y, recordando que el apartado 3 del artículo 10 del Pacto prescribe como «objetivo esencial del encarcelamiento» la «reforma y la rehabilitación social de los delincuentes», pone de manifiesto la importancia fundamental de las actuaciones de acompañamiento de las personas privadas de libertad en el proceso de transición prisión-comunidad, instando al Estado belga para que elabore programas de rehabilitación «tanto durante el encarcelamiento como durante el período posterior a la puesta en libertad, cuando los ex delincuentes deben reintegrarse a la sociedad por no convertirse en reincidentes».

También en la Observación relativa al Reino Unido, en lo que se refiere también a la aplicación del artículo 10, el Comité se refiere específicamente a la preocupación por la prohibición de que las personas privadas de libertad no puedan ejercer el derecho a voto, que no considera adecuada ni justificada.

---

<sup>258</sup> El Comité examinó el tercer informe periódico de Bélgica (CCPR/C/94/Add.3) en las sesiones 1706.<sup>a</sup> y 1707.<sup>a</sup> (CCPR/C/SR.1706 a 1707), celebradas el 22 de octubre de 1998, y aprobó las observaciones finales en su 1720.<sup>a</sup> sesión (CCPR/C/SR.1720), celebrada el 2 de noviembre de 1998. El contenido íntegro de la Observación se puede examinar en <https://www.acnur.org/fileadmin/Documents/BDL/2002/1364.pdf>.

<sup>259</sup> El Comité examinó el quinto informe periódico presentado por Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte (CCPR/C/UK/99/5) y los informes combinados cuarto y quinto sobre los Territorios de Ultramar del Reino Unido e Irlanda del Norte (CCPR/C/UKOT/5) en sus sesiones 1960.<sup>a</sup> a 1963.<sup>a</sup>, celebradas los 17 y 18 de octubre de 2001. En sus sesiones 1976.<sup>a</sup> y 1977.<sup>a</sup>, celebradas el 29 de octubre de 2001, el Comité aprobó las observaciones finales. El contenido íntegro de la Observación se puede examinar en <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G01/465/18/PDF/G0146518.pdf?OpenElement>.

<sup>260</sup> Bélgica, como se ha visto anteriormente, planteó reserva a la aplicación del artículo 10 alegando problemas de hacinamiento en las cárceles.

<sup>261</sup> El Comité muestra su preocupación, también, en materia penitenciaria, por las dificultades en el acceso a la asistencia letrada y a la sanitaria desde el mismo momento de la detención, así como el tiempo excesivo de duración de la prisión preventiva, y la no aplicación de determinadas garantías judiciales en los tribunales administrativos y otras entidades no judiciales. También por la posibilidad de que menores de edad sean encarcelados por periodo de 15 días, y por la práctica de mantenimiento de pacientes psiquiátricos en las prisiones durante meses.



El Comité pone de manifiesto que esta restricción no contemplada directamente en la resolución judicial constituye una pena adicional a la impuesta, y «no contribuye a la reforma y la rehabilitación social del recluso».

Se hace también una expresa referencia al cumplimiento de penas en ultramar, mostrando su preocupación el Comité por los cumplimientos de larga duración en estas circunstancias, e impeliendo al Reino Unido a erradicar esta práctica.

### **2.3. La interpretación del artículo 10 por las resoluciones del Comité de Derechos Humanos en las comunicaciones individuales**

El Comité de Derechos Humanos es competente, conforme al Protocolo Facultativo, para conocer de comunicaciones individuales, es decir, denuncias de violaciones de los derechos reconocidos en el Pacto, presuntamente cometidas por un Estado Parte. A través de las resoluciones de estas comunicaciones, el Comité también ha establecido criterios y principios, de naturaleza jurisprudencial, en relación con la aplicación de los derechos.

En concreto, respecto del artículo 10, el Comité ha reiterado muchas veces, como principio general, que «las personas privadas de libertad no deben ser sometidas a privaciones o restricciones distintas de las inherentes a la privación de libertad y deben ser tratadas humanamente y con el respeto debido a su dignidad»<sup>262</sup>, sobre el entendimiento del «grado de sufrimiento que comporta la privación indefinida de libertad sin contacto con el mundo exterior»<sup>263</sup>.

Este principio de reconocimiento de los derechos humanos de las personas privadas de libertad ha sido reiterado de forma constante también en el seno del Consejo Económico y Social de Naciones Unidas (ECOSOC).

Atendiendo al alcance de las obligaciones de los Estados, debe observarse que el Pacto les obliga de forma permanente y absoluta, de forma que éstos no se liberan de sus obligaciones aunque deleguen sus funciones en otros órganos autónomos<sup>264</sup>. Específicamente respecto de las funciones del sistema penitenciario, el Comité ha señalado que la subcontratación con el sector comercial privado de actividades estatales fundamentales que implican el uso de la fuerza y la detención de personas no exime a un Estado parte de sus obligaciones en virtud del Pacto, en particular en virtud de los artículos 7 y 10<sup>265</sup>.

En cuanto a la invocación, el Comité no exige que se haga mención expresa a la violación de un derecho para analizar su posible existencia. «La comunicación, en la

---

<sup>262</sup> Entre otras muchas resoluciones, *Sabhi c. Argelia*, Comunicación n.º 1791/2008 relativa al Dictamen aprobado por el Comité en su 107 periodo de sesiones, 11 a 28 de marzo de 2013; *Mechani c. Argelia*, Comunicación n.º 1807/2008 Dictamen aprobado por el Comité en su 107 periodo de sesiones 11 a 28 de marzo de 2013; *Sedhai c. Nepal*, Comunicación n.º 1865/2009 Dictamen aprobado por el Comité en su 108 periodo de sesiones 8 a 26 de julio de 2013.

<sup>263</sup> En el *Khazmi c. Libia*, Comunicación n.º 1832/2008 Dictamen aprobado por el Comité en su 108 periodo de sesiones (8 a 26 de julio de 2013).

<sup>264</sup> *B. d. B. c. los Países Bajos*, Comunicación número 273/88, Dictamen aprobado por el Comité de Derechos Humanos en su 35.ª sesión de 30 de marzo de 1989.

<sup>265</sup> *Caudal y Pasini c. Australia*, Dictamen número 1020/2001 aprobado por el Comité de Derechos Humanos en su 78 periodo de sesiones del 14 de julio al 8 de agosto de 2003.

que no se invoca ningún artículo del Pacto, parece referirse a cuestiones relacionadas con los artículos 7, 10 y 14»<sup>266</sup>, ha indicado.

Gran parte de las comunicaciones presentadas en relación con la posible violación del artículo 10 del Pacto lo hacen en relación, también, con una posible violación del artículo 7, en el sentido de que el artículo 10 se refiere específicamente a las personas que se encuentran a situación de privación de libertad, complementando la protección que, a todos los efectos para todas las personas, se prescribe en el artículo 7.

De este modo, las personas privadas de libertad no sólo no pueden ser sometidas a un trato contrario al contenido del artículo 7 del Pacto, sino que tampoco pueden ser sometidas a limitaciones distintas de las que se deriven del estricto cumplimiento de la pena de prisión<sup>267</sup>.

El Comité ha tratado estos supuestos atendiendo, en general, a la naturaleza de la violación, no sólo por su gravedad (que mayoritariamente llevará a la aplicación del artículo 7 de forma preeminente), sino también teniendo en cuenta si la violación se refiere a una violación individual, personal, en cuyo caso predomina la aplicación del artículo 7, o si se trata de una situación que se pueda considerar «estado general» de las instituciones (físicas y jurídicas), y en este caso el Comité ha aplicado el artículo 10 de forma más específica.

Y, naturalmente, en muchas resoluciones encontramos reconocimiento de violaciones de ambos artículos a la vez.

Los supuestos vinculados al artículo 7 del Pacto que hemos señalado, se refieren, por lo general, a violaciones graves, estableciéndose la existencia de torturas y tratos crueles, inhumanos y degradantes durante el tiempo de detención o de cumplimiento de una pena privativa de libertad, y en muchas como consecuencia de casos de prisión incomunicada y de desaparición forzada<sup>268</sup>.

El Comité ha determinado en estos supuestos que se produce violación del artículo 10 (y/o del 7) como consecuencia del trato recibido durante el período de detención y de la incomunicación a que se sujeta a la persona detenida<sup>269</sup>, o por la falta de investigación efectiva por parte del Estado en las circunstancias de la detención, lo que supone la violación conjunta del artículo 10 con los artículos 1, 6, 7 y 9, y de todos junto con el artículo 2.3 del Pacto<sup>270</sup>.

---

<sup>266</sup> Thomas c. Jamaica, Dictamen número 800/1998 aprobado por el Comité de Derechos Humanos en su 65.º periodo de sesión del 22 de marzo al 9 de abril de 1999.

<sup>267</sup> La Observación General 21, ya citada, establece precisamente esta dualidad, en el apartado 3.

<sup>268</sup> Entre otras muchas, las ya citadas Sahbi c. Argelia, Comunicación n.º 1791/2008, Dictamen aprobado por el Comité en su 107.º periodo de sesiones del 11 al 28 de marzo de 2013 y Mechani c. Argelia, Comunicación n.º 1807/2008, Dictamen aprobado por el Comité en su 10.7.º periodo de sesiones del 11 al 28 de marzo de 2013; También Al Khazmi c. Libia, Comunicación n.º 1832/2008, Dictamen aprobado por el Comité en su 108 periodo de sesiones del 8 al 26 de julio de 2013, o Ammari c. Argelia, Comunicación n.º. 2098/2011, Dictamen aprobado por el Comité en su 112.º periodo de sesiones del 7 al 31 de octubre de 2014.

<sup>269</sup> Entre otras muchas, Meftah Al-Rabassi c. Libia, Comunicación n.º 1860/2009, Dictamen aprobado por el Comité en su 111.º periodo de sesiones del 7 al 25 de julio de 2014.

<sup>270</sup> Entre otros, Chaulagain c. Nepal, Comunicación n.º 2018/2010, Dictamen aprobado por el comité en su 112.º periodo de sesiones del 7 al 31 de octubre de 2014.

En los supuestos más graves, en los que a la falta de investigación se añade una desaparición forzada o, incluso, la muerte de la persona detenida, el Comité determina la violación de los artículos 6 y 7 y, en consecuencia, decide no examinar por separado las alegaciones relativas a la violación de los derechos del artículo 10<sup>271</sup>.

En estos casos, aunque efectivamente se hubiera producido la violación del artículo 10, la gravedad de los hechos y la canalización a través de los artículos 6 y 7 hacen innecesario el análisis del resto de violaciones.

Uno de los aspectos más tratados en las denuncias ante el Comité es el relacionado con la obligación de separación de personas detenidas y condenadas. A este respecto, el Comité recuerda que el Estado Parte tiene la obligación de garantizar la separación para garantizar la condición de personas no condenadas que gozan del derecho a la presunción de inocencia.

Se determina, sin embargo, que el Estado no está obligado a verificar una distinción entre los detenidos en prisión preventiva con y sin antecedentes penales, salvo que sea necesario para garantizar la seguridad del detenido o para la adecuada administración de la justicia, pues todas las personas detenidas en prisión preventiva disfrutan, y deben disfrutar, del mismo derecho a la presunción de inocencia, sin que la existencia de condenas anteriores venga a desvirtuar esta circunstancia<sup>272</sup>.

Con especial atención, el Comité aprecia violación del artículo 10 en los supuestos en los que no se procede a la separación de los menores privados de libertad de otras personas detenidas o penadas adultas<sup>273</sup>.

En el mismo sentido, en relación con un internamiento civil, el Comité ha resuelto que el artículo 10.3 viola la prolongación del estado de encarcelamiento tras el cumplimiento de la pena de una persona condenada<sup>274</sup> ante la mera previsión de «peligrosidad temida o pronosticada para la comunidad» si no se puede acreditar, por el Estado Parte, que no pudieron aplicarse otras medidas, menos intrusivas que el encarcelamiento, para la reforma de la persona privada de libertad durante el periodo de cumplimiento en prisión.

Incluso atendiendo a los pretendidos fines preventivos de protección de la seguridad pública y rehabilitación de un delincuente sexual, como prevén las normas en cuestión en los asuntos objeto de estas resoluciones, ya que la gravedad de la medida adoptada por el Estado, la detención continua, incluso sujeta a revisión, debe considerarse de carácter penal<sup>275</sup>.

---

<sup>271</sup> Entre otras muchas, Zajarenko y Zajarenko c. Bielorrusia, Comunicación 2586/2015, Dictamen aprobado por el Comité en su 119.º periodo de sesiones del 6 al 29 de marzo de 2017; Neupane y Neupane c. Nepal, Comunicación núm. 2170/2012, Dictamen aprobado por el Comité en su 120.º periodo de sesiones del 3 al 28 de julio de 2017; o Khelifati c. Argelia, Comunicación núm. 2267/2013, Dictamen aprobado por el Comité en su 120.º periodo de sesiones del 3 al 28 de julio de 2017.

<sup>272</sup> Entre otros, SP c. Federación Rusa, Comunicación 2152/2012, Dictamen aprobado por el Comité en su 118.º periodo de sesiones del 17 de octubre al 4 de noviembre de 2016.

<sup>273</sup> Entre otras muchas, Thomas c. Jamaica, Comunicación n.º 800/1998, Dictamen aprobado por el Comité de Derechos Humanos en su 65.º periodo de sesiones del 22 de marzo al 9 de mayo de 1999.

<sup>274</sup> En ambos supuestos se trata sobre la aplicación de dos normas legales en los Estados de Queensland y Nueva Gales del Sur (Australia), que permiten la ampliación o prórroga de la privación de libertad, tras el cumplimiento de la pena impuesta, en casos de delitos sexuales graves mediante procedimiento de naturaleza civil.

<sup>275</sup> Tillman c. Australia, Comunicación n.º 1635/2007 y Fardon c. Australia, Comunicación n.º 1629/2007, ambos Dictámenes aprobados por el Comité de Derechos Humanos en su 98.º periodo de sesiones del 8 al 26 de marzo de 2010.

El Comité considera también contrario al artículo 10 el régimen de aislamiento a todos los efectos, y concretamente en supuestos en que el comportamiento de la persona detenida no evidencia la estricta necesidad de proceder a su aislamiento como medida de protección para ella o para el resto de las personas, y en todo caso, respetando unas mínimas condiciones de comunicación<sup>276</sup>.

También viola el artículo 10, considera el Comité, la detención mantenida, innecesariamente, con las manos esposadas detrás de la espalda o los ojos vendados<sup>277</sup>.

El Comité, en esta misma línea, entendió que viola el artículo 10 la privación de libertad que no permite un régimen de comunicación normalizado con la familia de la persona detenida o condenada, o con insuficiente acceso a llamadas telefónicas, o una relación normalizada con sus abogados<sup>278</sup>.

Son muchas también las comunicaciones que hacen referencia a las condiciones de vida durante la detención y el tiempo de cumplimiento de condena. Se concretan fundamentalmente en aspectos como las dimensiones reducidas de la celda, el nivel de confortabilidad del mobiliario, el acceso a un inodoro, la ventilación, la temperatura (excesivo calor o frío), la calidad y la cantidad de la alimentación y su equilibrio nutricional, o el acceso a actividades recreativas y/o educativas o a la práctica periódica de ejercicio, así como el acceso a los servicios sanitarios<sup>279</sup>.

También lo son las condiciones en las que se priva de alimento o bebida a la persona detenida o condenada sin motivo médico que lo justifique, o la falta de acceso a la luz del día, o la falta de separación entre hombres y mujeres en los establecimientos penitenciarios<sup>280</sup> o la reclusión de una persona civil en una prisión militar, en aislamiento, en una celda sin visión externa, sin acceso a zonas de uso común con otras personas recluidas o la sumisión a registros personales injustificados<sup>281</sup>.

Las condiciones de vida en las que se cumple la detención durante el período de prisión preventiva, además, entiende el Comité, afectando al derecho al debido proceso y a la tutela judicial efectiva. Si uno de los principios básicos de un proceso justo es la igualdad entre las partes (acusación y defensa), debemos entender que una persona acusada, que se ve sometida a una reclusión en condiciones que afectan a la salud, la seguridad o el bienestar por lo general, no puede acceder a la defensa en plenitud de facultades.

En tal caso, tanto peor como peores sean estas condiciones de detención, hasta el punto de afectar directamente a la imparcialidad del procedimiento judicial.

---

<sup>276</sup> Entre otros, Aarrass c. España, Comunicación n.º 2008/2010, Dictamen aprobado por el Comité en su 111.º periodo de sesiones del 7 al 25 de julio de 2014; Ayache c. Argelia, Comunicación n.º 2086/2011, Dictamen aprobado por el Comité en su 112.º periodo de sesiones del 7 al 31 de octubre de 2014.

<sup>277</sup> Basnet y Basnet c. Nepal, Comunicación n.º 2051/2011, Dictamen aprobado por el Comité en su 112.º periodo de sesiones del 7 al 31 de octubre de 2014.

<sup>278</sup> Mujtar c. Kazajistán, Comunicación núm. 2304/2013, Dictamen aprobado por el Comité en su 115.º periodo de sesiones del 19 de octubre al 6 de noviembre de 2015.

<sup>279</sup> Quliyev c. Azerbaijan, Comunicación n.º 1972/2010, Dictamen aprobado por el Comité en su 112.º periodo de sesiones del 7 al 31 de octubre de 2014.

<sup>280</sup> Lumbala Tshidika c. República Democrática del Congo, Comunicación núm. 2214/2012, Dictamen aprobado por el Comité en su 115.º periodo de sesiones del 19 de octubre al 6 de noviembre de 2015.

<sup>281</sup> Spisso c. Venezuela, Comunicación núm. 2481/2014, Dictamen aprobado por el Comité en su 119.º periodo de sesiones del 6 al 29 de marzo de 2017.

Más aún si el control de estas condiciones de detención corresponde a la misma autoridad/administración que debe enjuiciar a la persona detenida, y por tanto tiene el control sobre las condiciones sanitarias o sobre las comunicaciones familiares o con la defensa jurídica<sup>282</sup>.

Aceptado esto, circunstancias como la limitación de las visitas o el contacto con familiares, la prohibición de llamadas telefónicas o la carencia de actividades durante el tiempo de prisión preventiva suponen la puesta en riesgo del principio de presunción de inocencia<sup>283</sup>.

Sin embargo, en general, a pesar del número significativo de comunicaciones individuales en relación con la posible violación del artículo 10 del Pacto, las resoluciones del Comité en relación específicamente con el párrafo primero del apartado 3 es muy escasa.

Son muy pocas las denuncias presentadas en relación con las políticas de rehabilitación. Posiblemente por la dificultad misma de precisar en qué situación concreta una persona privada de libertad es víctima de una actuación de un Estado en contra de su derecho a la rehabilitación social.

O, aún más, por la dificultad de resolver que la política penitenciaria de un estado no contenga, en la práctica, como principio informador, el objetivo de reforma y rehabilitación social de los presos<sup>284</sup>, por lo que muchas de estas comunicaciones son consideradas inadmisibles por el Comité<sup>285</sup>.

En general, el Comité entiende que en virtud del apartado 3 del artículo 10, el Estado parte debe dar a la persona privada de libertad un trato adecuado a su edad y su condición jurídica, siendo necesario, por considerar que constituye una violación del precepto, que el trato inhumano que se produzca alcance un cierto grado de severidad mínimo<sup>286</sup>.

La valoración de esta severidad dependerá, en todo caso, dice el Comité, de las circunstancias concretas de cada supuesto, entre los que relaciona el carácter y el contexto del tratamiento, la duración o sus efectos físicos y mentales (aunque considera

---

<sup>282</sup> Informe E/CN.4/2005/6, presentado por el Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria ante la Comisión de Derechos Humanos del Consejo Económico y Social de Naciones Unidas en su 61 periodo de sesiones, el 1 de diciembre de 2004, Tema 11 a) del programa provisional. Apartados 69 y 70 del informe.

<sup>283</sup> Informe E/CN.4/2005/6/Add.3, presentado por el Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria ante la Comisión de Derechos Humanos del Consejo Económico y Social de Naciones Unidas en su 61.º periodo de sesiones, el 25 de noviembre de 2004, Tema 11 a) del programa provisional.

<sup>284</sup> Entre otras resoluciones en las que el Comité no admite las denuncias sobre el artículo 10.3 por considerar que no se acredita suficientemente la violación, Lewis c. Jamaica, Comunicación n.º 708/1996, Dictamen aprobado por el Comité de Derechos Humanos en su 60.º periodo de sesiones del 14 de julio al 1 de agosto de 1997, McTaggart c. Jamaica, Comunicación No. 749/1997, Dictamen aprobado por el Comité de Derechos Humanos en su 62.º periodo de sesiones del 23 de marzo al 9 de abril de 1998, Whyte c. Jamaica, Comunicación n.º 732/1997, Dictamen aprobado por el Comité de Derechos Humanos en su 63.º periodo de sesiones del 13 al 31 de julio de 1998, o Jensen c. Australia, Comunicación n.º 762/1997, Dictamen aprobado por el Comité de Derechos Humanos en su 71 periodo de sesiones del 22 de marzo de 2001.

<sup>285</sup> De acuerdo con lo que dispone el artículo 2 del Protocolo Facultativo.

<sup>286</sup> Brough c. Austria, Comunicación n.º 1184/2003, Dictamen aprobado por el Comité de Derechos Humanos en su 86 periodo de sesiones del 13 al 31 de marzo de 2006.

que para que se produzca una violación del Pacto no es necesario que la persona privada de libertad sufra un trastorno psíquico reconocible).

También deben tomarse en consideración para la valoración de la graduación de la violación, el sexo, la edad, el estado de salud y cualquier otra circunstancia personal de la víctima.

Así, el Comité consideró que se produce violación del artículo 10.3 cuando se utiliza la reclusión en una celda de seguridad como sanción frente a una infracción disciplinaria, o con fines de mera separación (injustificada), o la reclusión de la persona penada durante un tiempo excesivamente prolongado en régimen de aislamiento, sin posibilidad de comunicación, con exposición a luz artificial durante largos períodos, quitarle la ropa y la manta, la falta de tratamiento específico para personas en situación de especial vulnerabilidad (menores, personas con discapacidad...)<sup>287</sup>.

El Comité ha considerado, también, que la privación de libertad en régimen de aislamiento en un largo período de tiempo (en el supuesto, durante más de 13 años) constituye una «medida de tal gravedad y con consecuencias tan trascendentales para la persona en cuestión que hace necesaria la más seria y detallada justificación», puesto que constituye una grave violación de «la dignidad inherente del autor, y del párrafo 3» del artículo 10 «que estipula que la finalidad esencial de la detención será la reforma y la readaptación social»<sup>288</sup>.

Por lo que respecta a la duración de la pena, el Comité ha hecho especial referencia a la cuestión de la prisión perpetua, en relación con el principio de rehabilitación social, considerando que únicamente puede ser compatible con los artículos 7 y 10.3 del Pacto, en relación también con el artículo 24, si el cumplimiento permite su revisión, y existen perspectivas efectivas de puesta en libertad, lo que no quiere decir que deba concederse esta libertad, pero sí que exista la posibilidad atendiendo a determinadas circunstancias objetivables.

Es decir, que la puesta en libertad no sea una mera posibilidad teórica, sino que el procedimiento de revisión permita acceder a una evaluación del progreso de las personas condenadas en relación con su rehabilitación, ofreciendo condiciones suficientemente objetivables y realistas.

Más aún en el caso de menores de edad, ya que el Comité reitera el convencimiento de que no puede concluirse que los actos de un menor lo hagan incapaz de rehabilitarse, de forma que no valga la pena su puesta en libertad durante toda su vida, sea cual sea su desarrollo personal y social en el futuro.

Por ello, entiende que la imposición de una pena de prisión perpetua a un menor que no prevea la posibilidad de acceder a la libertad condicional es incompatible con el requisito de que los objetivos esenciales del sistema<sup>289</sup>.

---

<sup>287</sup> Brough c. Austria, Comunicación n.º 1184/2003, citada.

<sup>288</sup> Kang c. República de Corea, Comunicación núm. 878/1999, Dictamen aprobado por el Comité en el 78 período de sesiones del 14 de julio al 8 de agosto de 2003.

<sup>289</sup> Blessington y Elliot c. Australia, Comunicación n.º 1968/2010, Dictamen aprobado por el Comité en su 112.º período de sesiones del 7 al 31 de octubre de 2014.

En el mismo sentido, el Comité ha entendido que «una condena total que supera la duración de esperanza de vida de una persona afecta gravemente al estado psicológico del detenido, y es opuesta a un régimen que debe buscar la reinserción social efectiva del penado; constituyendo, conjuntamente con las condiciones de detención del autor y el proceso penal seguido contra el año 2007, un trato discriminatorio de la ley y una violación de los artículos 7 y 10 del Pacto»<sup>290</sup>.

El Comité ha entendido que el Estado debe demostrar que «la rehabilitación del autor no podría haberse conseguido por medios menos invasivos que la continuación del encarcelamiento o incluso la detención, especialmente porque el Estado parte tenía la obligación permanente, en virtud del párrafo 3 del artículo 10 del Pacto, de haber adoptado medidas significativas para reformar el autor, si esto era verdaderamente necesario, durante los 14 años en que éste permaneció encarcelado»<sup>291</sup>.

Por último, debemos señalar que el artículo 10.3 es de aplicación, también, en los casos de prisión preventiva. En estos supuestos, el Comité entiende que el Estado está obligado, sin que esta circunstancia represente un peligro para la sociedad, a poner a disposición de la persona privada de libertad la asistencia necesaria para que pueda acceder a la posibilidad de ser puesto en libertad lo antes posible<sup>292</sup>.

Y lo mismo ocurre en relación con el concepto de «peligro temido o previsto para la colectividad, que se aplica en el caso de las personas que han delinquido», que considera «en sí problemático».

En 1996 se adoptó la **Declaración de Kampala sobre las condiciones penitenciarias en África**<sup>293</sup>, preocupados por «las condiciones penitenciarias imperantes en muchos países de África, en particular el nivel inhumano de hacinamiento en las prisiones, la falta de higiene, la insuficiencia o la escasa calidad de la alimentación, el difícil acceso a la atención médica, la carencia de educación o de actividades físicas por los reclusos y las pocas facilidades que se les dan para mantener los lazos familiares».

La Declaración recuerda la necesidad de proteger «en todo momento los derechos humanos de los reclusos», especialmente los «reclusos vulnerables», que «conservan todos los derechos que no les han sido denegados expresamente en virtud de su detención»; de garantizar las «condiciones de vida compatibles con la dignidad humana», de forma que la detención no agrave «el sufrimiento que por sí mismo supone la pérdida de la libertad», minimizando «los efectos perjudiciales del encarcelamiento

---

<sup>290</sup> HPN c. España, Comunicación n.º 1943/2010, Decisión adoptada por el Comité en su 107 periodo de sesiones, del 11 a 28 de marzo de 2013.

<sup>291</sup> R. Fardon c. Australia, Comunicación n.º 1629/2007, Dictamen aprobado por el Comité de Derechos Humanos en su 98.º periodo de sesiones 8 a 26 de marzo de 2010.

<sup>292</sup> Dean c. Nueva Zelanda, Comunicación n.º 1512/2006, Dictamen aprobado por el Comité de Derechos Humanos en el 95.º periodo de sesiones del 16 de marzo al 3 de abril de 2009. En este caso, el Comité entendió que no se había producido violación del artículo 10.3 ya que la presunta víctima se había negado a participar en los programas de reinserción que se le habían puesto a disposición del Estado.

<sup>293</sup> Mediante Resolución 1997/36 del Consejo Económico y Social, anexo, como resultado de los trabajos en el Seminario Internacional sobre las Condiciones Penitenciarias en África celebrado en aquella ciudad del 19 al 21 de septiembre de 1996, organizado por *Prison Reform International* y la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, en colaboración con la *Foundation for Human Rights Initiative* y el Gobierno de Uganda, por conducto del Departamento de Prisiones y con la participación del Comité Internacional de Cruz Roja y de *International Prisons Watch*.

para que los reclusos no pierdan su autoestima y su sentido de la responsabilidad personal».

Por eso, los reclusos deben tener «acceso a actividades de formación y mejora de sus aptitudes con el fin de facilitar su reinserción en la sociedad después de su excarcelación».

Como continuación de la Declaración de Kampala, en 1999 se adoptó la **Declaración de Arusha sobre Buenas Prácticas Penitenciarias**<sup>294</sup>, que reitera la obligación de respetar la dignidad y los derechos humanos de las personas reclusas, incidiendo en este caso en la capacitación de los profesionales de los sistemas penitenciarios, de su formación y de la mejora también de sus condiciones de trabajo y vida.

#### **2.4. El desarrollo del derecho a la reinserción social a través de las Recomendaciones en relación con las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos (Reglas Mandela)**

Las Reglas Mínimas no contienen, como se ha visto, un carácter vinculante en relación con los Estados firmantes, pero sí una pretensión en cuanto a constituir una guía para la definición y ejecución de las políticas penitenciarias.

Sin embargo, en todas las resoluciones en las que se analiza una posible violación del artículo 10 del Pacto, el Comité de Derechos Humanos reafirma un principio de defensa absoluta de la dignidad de la persona, y de la aplicación de este Instrumento, en lo sienta que:

«El Comité de Derechos Humanos recuerda que las personas privadas de libertad no pueden ser sometidas a penurias o restricciones que no sean las que resulten de la privación de la libertad y que deben ser tratadas de acuerdo con las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, entre otros»<sup>295</sup>.

El instrumento, en la revisión de 2015, describe, como también se ha visto, un núcleo fundamental a partir de cinco principios que deben ser garantizados, y que servirán, también, como elemento de interpretación en la aplicación práctica de los estándares en que se concreta<sup>296</sup>.

El primero, el principio de respeto a la dignidad humana como base esencial del trato, que se concreta en el sentido más estricto, en la protección de la vida y la integridad de todas las personas, y la prohibición de la tortura o de cualquiera trato cruel, inhumano o degradante.

El segundo, el principio de imparcialidad y no discriminación, que debe informar toda la actuación en el ámbito penitenciario, con especial atención a las necesidades de las personas que se encuentran en situación de mayor vulnerabilidad.

---

<sup>294</sup> Mediante Resolución 1999/27 del Consejo Económico y Social de 28 de julio de 1999, anexo, como resultado de los trabajos de los participantes en la Cuarta Conferencia de Jefes de Servicios Penitenciarios de África Centra, Meridional y Oriental, reunida en esta ciudad días 23 a 27 de febrero de 1999.

<sup>295</sup> Entre otras muchas, Ahmet Hudaybergenov c. Turkmenistán, Comunicación núm. 2222/2012 Dictamen aprobado por el Comité en su 115.º periodo de sesiones del 19 de octubre al 6 de noviembre de 2015.

<sup>296</sup> Estos principios se encuentran recogidos en las cinco primeras reglas, bajo la denominación de «Principios fundamentales».



En tercer lugar, el principio de menor lesividad, es decir, la pena de prisión se materializa con la privación de libertad, y con las consecuencias que se derivan directamente en relación con el régimen penitenciario, sin que pueda justificarse cualquier otra penalidad adicional.

En cuarto lugar, el principio de reinserción como fundamento de la función de la pena, que implica la necesidad de poner a disposición toda la actuación necesaria por parte de la administración pública (penitenciaria esencialmente) para tal fin.

En quinto lugar, el principio de normalidad, que dirige la actividad penitenciaria, hace el momento de la reincorporación de la persona privada de libertad a la sociedad, a partir de modelos de recuperación progresiva de la capacidad de tomar decisiones, y que la vida durante el cumplimiento de la pena en prisión se acerque lo más posible a la vida en libertad.

## 2.5. Desarrollo progresivo en el ámbito europeo

Todos estos mismos principios y valores identificados hasta ese momento han informado a la creación de la Unión Europea. Constituyen los fundamentos sobre los que se levanta el respeto a la dignidad humana, la libertad, la democracia, la igualdad, el estado de derecho y el respeto de los derechos fundamentales, incluidos los derechos de las personas que pertenecen a minorías<sup>297</sup>.

Especialmente, a partir de la constatación de los horrores vividos en la II Guerra Mundial y de la configuración jurisprudencial del concepto de dignidad a través de las sentencias del TEDH, que ha consolidado la opinión de que «la dignidad es una calidad intrínseca al ser humano, que no necesita positivación». Prueba de ello es que el principio de dignidad no esté expresamente mencionado en el Convenio de Roma, sin embargo es plenamente reconocido por el TEDH<sup>298</sup>.

En su informe sobre los posibles problemas de coexistencia del Pacto y la Convención Europea<sup>299</sup>, el Comité de Expertos del Consejo de Europa, centró su trabajo en el análisis de las diferencias en la definición de los distintos derechos reconocidos en el ICCPR y en la Convención Europea<sup>300</sup>.

En relación con el artículo 10, el informe lo clasifica entre las disposiciones que «claramente implican obligaciones adicionales a las establecidas en la Convención Europea».<sup>301</sup>

<sup>297</sup> <http://www.europarl.europa.eu/about-parliament/es/democracy-and-human-rights/fundamental-rights-in-the-eu>.

<sup>298</sup> N. Ochoa Ruiz, «La dignidad humana como fundamento» Op. cit.

<sup>299</sup> Presentado en el Comité de Ministros del Consejo de Europa, reunido en Estrasburgo el 29 de febrero de 1968 (Restricted CM (68) 39).

<sup>300</sup> El informe trata también en uno de sus apartados de la relación entre el PIDESC y la Carta Social Europea, y dispone que ambos cubren, en general, un mismo campo de derechos, parte B, apartado 1.

<sup>301</sup> En esta clasificación, el Informe incluye, también, los derechos reconocidos en los artículos 1, 13, 13.3, 14.5, 14.6, 14.7, 17.1, 19.2, 20, 23.4, 24, 25, 26 y 27. Finalmente señala que el ICCPR limita de forma más restrictiva las posibilidades de derogación (artículo 4) y que no contiene disposiciones como el artículo 16 de la Convención Europea, que permite expresamente restricciones a la actividad política de los extranjeros. El informe clasifica otros derechos sobre los que no es posible determinar si implican obligaciones adicionales a las establecidas en la Convención (por «vaguedad» o «indeterminación» en la definición), entre los que se encontrarían los reconocidos en los artículos 8.3, 14.3, 14.4, 21, 22, 23.1 y 23.2 y 3, del ICCPR.

Se trata, dice el informe, de una disposición que cubre algunos de los mismos fundamentos que el artículo 3 del CEDH (apartado 117 del informe), y ponen de manifiesto la existencia de una diferencia entre la prohibición del «tratamiento inhumano» del artículo 7 del propio Pacto y el requerimiento del «tratamiento con humanidad» del artículo 10, que, según los expertos, aunque vagamente en el contenido, parece haber sido diseñado para imponer ciertos estándares positivos (apartado 118).

El comité de expertos dictamina que el apartado 1 del artículo 10 del Pacto ofrece un mayor umbral de protección que el artículo 3 del CEDH y que, por tanto, podría darse el caso de que una denuncia desestimada (o no querida totalmente) en Estrasburgo pudiera ser llevada ante el Comité de Derechos Humanos de UN (apartado 11).

En relación con los apartados 2 y 3 del artículo 10, los expertos plantean que no tienen contrapartida en el CEDH, y que por tanto constituyen obligaciones adicionales para los Estados Parte, aunque no debería suponer un problema, dice el informe, para éstos ya que «la mayoría (...) ya han incorporado a sus prácticas los principios establecidos en las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos (...) y las normas elaboradas por el Comité Europeo para los Problemas Criminales»<sup>302</sup> y por sus Resoluciones sobre «cárcel preventiva»<sup>303</sup> y «tratamiento a corto plazo de jóvenes delincuentes menores de 21 años»<sup>304</sup>.

Visto lo anterior, el TEDH ha puesto de manifiesto la necesidad de fijar una atención especial a las personas privadas de libertad, en tanto el artículo 3 de la Convención define una obligación positiva del Estado<sup>305</sup>, estableciendo claramente que «Las finalidades legítimas de la pena son la retribución, la prevención, la rehabilitación y la protección de la sociedad».<sup>306</sup>

La pena de privación de libertad supone un régimen de control de la persona (limitación de su espacio, pérdida de buena parte de su privacidad...), y como consecuencia de esta pérdida se genera una obligación específica y material por parte de la administración de proteger la dignidad humana de la persona sometida a tal medida<sup>307</sup>.

La pena privativa de libertad supone, en sí misma, una separación (no sólo física) de los vínculos familiares y sociales en general, configurando una situación de riesgo

---

<sup>302</sup> Creado por el Comité de Ministros en 1958 para supervisar y coordinar las actividades del Consejo de Europa en el ámbito de la prevención y control del delito

<sup>303</sup> Resolución (65) 11, adoptada por los diputados del Consejo de Ministros del Consejo de Europa (9 de abril de 1965).

<sup>304</sup> Resolución (66) 25, adoptada por los diputados del Consejo de Ministros del Consejo de Europa el 30 de abril de 1966.

<sup>305</sup> Entre otras, Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos *Mouiel c. Francia*, núm. 67263/01, de 14 de noviembre de 2002 y *Hurtado c. Switzerland*, n.º 17549/90, de 28 de enero de 1994. En la Sentencia *Torreggiani y otros c. Italia*, núms. 43517/09, 46882/09, 55400/09, 57875/09, 61535/09, 35315/10 y 37818/10, de 8 de enero de 2013, apartado 65, el Tribunal ha establecido claramente que el artículo estados una «obligación positiva», que se concreta en la garantía de que cualquier persona privada de libertad es tratado con el máximo respeto a su dignidad, que los procedimientos para el cumplimiento de la pena no exceden en intensidad la «carga inevitable del sufrimiento» inherente a la detención, y que se asegura adecuadamente «la salud y el bienestar del preso».65. El Tribunal señaló que las medidas de custodia generalmente conllevan ciertas desventajas.

<sup>306</sup> *Vinter y otros c. Reino Unido*, Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, de 9 de julio de 2013, Demandas 66069/09, 130/10 y 3896/10

<sup>307</sup> *Penal Reform International* –Asociación para la Prevención de la Tortura, Equilibrando la Seguridad y la dignidad en las prisiones: un marco de Trabajo para la monitorización preventiva, Reforma Penal Internacional, Londres, 2013.

de exclusión social que, en algunos casos, se prolonga tiempo después de haber finalizado la pena, ya en libertad. Este riesgo es especialmente significativo en el caso del cumplimiento de penas privativas de libertad de menores<sup>308</sup>.

El derecho a la libertad personal es un derecho fundamental y comporta ciertas garantías respecto a la imposición de penas privativas de libertad. Y en concreto, respecto a la reinserción social, «al menos, la dignidad humana implica el reconocimiento del mismo valor de cada individuo. La vida de uno es valiosa en virtud del simple hecho de que uno es humano, y ninguna vida es más o menos valiosa que otra».<sup>309</sup>

En este planteamiento, la pena debe cumplirse en las condiciones menos lesivas para la persona privada de libertad, es decir, que deben implementarse los mecanismos necesarios para que las condiciones de vida en prisión no supongan, en sí mismas, una penalidad adicional<sup>310</sup>.

La concepción de la función de reinserción de la pena de prisión es, además, un elemento de evolución, como ha señalado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) en varias ocasiones, equiparando la evolución de las políticas penales a la preponderancia del objetivo de la reinserción como elemento preventivo de la reincidencia<sup>311</sup>.

También de calidad democrática, ya que las «políticas penales europeas e internacionales han alcanzado un grado de madurez suficiente para superar un hito decisivo y abolir la cadena perpetua», recordando que «los Estados europeos pueden y deben prescindir de este castigo arcaico e inhumano, y elegir soluciones orientadas a la reinserción social de los delincuentes».<sup>312</sup>

Por último, señala el TEDH, el elemento rehabilitador vinculado al cumplimiento de la pena también está vinculado a la duración de la propia pena. Así, también existe con las personas condenadas a cadena perpetua un compromiso de rehabilitación por parte del sistema penitenciario<sup>313</sup>.

---

<sup>308</sup> Así lo ha establecido el TEDH, entre otros, en la sentencia del caso Maslov c. Austria, núm. 1638/03, de 23 de junio de 2008: «83. En cuanto a la expulsión de un delincuente juvenil, el Tribunal estima que la obligación de considerar el interés superior del menor exige también su reinserción. En este sentido, señala que el artículo 40 del Convenio de los derechos del niño hace de la reinserción un objetivo de la justicia de menores (apartados 36-38 supra). En opinión del Tribunal, esta finalidad no puede alcanzarse si los vínculos familiares y sociales se rompen con la expulsión, quedando como medida de último recurso en caso de delincuentes juveniles».

<sup>309</sup> Opinión del Abogado General (Poiars Maduro) del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en el Caso C-303/06, redactada el 31 de enero de 2008 (apartado 9).

<sup>310</sup> En este mismo sentido, se ha pronunciado en varias ocasiones el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Así, entre otros, en las Sentencias Kafkaris c. Chipre, no 21906/04, de 12 de febrero de 2008, y Mozer c. República de Moldavia y Rusia, núm. 11138/10, de 23 de febrero de 2016, en el que recuerda que el artículo 3 de la Convención exige que los Estados garanticen el respeto a la dignidad humana de cualquier persona detenida o condenada, y que los medios para llevar a cabo la medida no la sometan a una angustia que exceda del nivel inevitable de sufrimiento inherente a la propia privación de libertad.

<sup>311</sup> Entre otros, la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 17 de diciembre de 2009, Gardel c. Francia (Demanda no 16428/05), que viene a establecer que: «64. Asimismo, las políticas penales en Europa evolucionan y acuerdan, junto con la represión, dar una importancia crucial al objetivo de reinserción del encarcelamiento, en particular hacia el final de una larga pena de prisión (Dickson contra Reino Unido [GS], núm. 44362/2004, ap. Una reinserción conseguida supone principalmente la prevención de la reincidencia».

<sup>312</sup> Resumen St del TEDH de 13 de mayo de 2014, Khamtokhu y Aksenchik c. Rusia.

<sup>313</sup> Vinter y otros c. Reino Unido, Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, de 9 de julio de 2013, Demandas 66069/09, 130/10 y 3896/10, apartados 115 y 117.

Por su parte, hemos visto también cómo el Consejo de Europa ha adoptado un significativo número de disposiciones y recomendaciones en el ámbito de la detención y la privación de libertad y, muy especialmente, por la protección de los derechos de las personas privadas de libertad.

En el seno del Consejo de Europa, la función de supervisión y coordinación de la actividad específicamente relacionada con la prevención y el control del delito está encomendada al Comité Europeo sobre Problemas Criminales (CDPC)<sup>314</sup>, a través del cual el Consejo realiza un seguimiento exhaustivo de la ejecución penitenciaria. Con carácter anual se publican estadísticas completas sobre diversos aspectos relacionados con los sistemas penitenciarios europeos<sup>315</sup>.

## **2.6. Fundamentos del derecho a la reinserción social en la pena de prisión**

### **2.6.1. Consideraciones previas sobre la protección de los derechos humanos**

Los derechos humanos son inherentes a todos los seres humanos, sin distinción alguna, y la universalidad es una de sus principales características, por lo que todas las personas tienen los mismos derechos.

En palabras de Hannah Arendt, «El factor decisivo es que estos derechos y la dignidad humana que confieren deberían seguir siendo válidos aunque sólo existiera un ser humano en la Tierra; son independientes de la pluralidad humana y deben seguir siendo válidos aunque el correspondiente ser humano sea expulsado de la comunidad humana».<sup>316</sup>

El derecho internacional, así como el propio concepto de democracia, se basan en la protección de los valores considerados fundamentales de la sociedad, entre los que destaca el respeto a la dignidad inherente a todos los seres humanos, independientemente de su situación personal o social.

Por su parte, la libertad personal es uno de los derechos más valorados de los seres humanos, y la pérdida en las condiciones reguladas para los supuestos de comisión de delitos que así lo establezcan, no puede suponer, en ningún caso, la vulneración de otros derechos fundamentales.

Los derechos humanos son, como se ha dicho, universales, pero también son indivisibles, inalienables e interdependientes, es decir, están relacionados entre sí, y los Estados tienen la obligación de tratarlos globalmente y dándoles a todos mismo peso a todos y cada uno de ellos. Esto supone que el desarrollo de cualquiera de ellos favorece el del resto y, de igual modo, la privación de cualquiera afecta de forma negativa, no pudiendo separarse o fragmentarse, y debiendo ser considerados, siempre, en su conjunto.

<sup>314</sup> Con sede en Estrasburgo, fue creado en 1958.

<sup>315</sup> Las Estadísticas Penales Anuales del Consejo de Europa, conocidas como SPACE por sus siglas en francés, (Statistiques Pénales Annuelles du Conseil de la Europe - Estadísticas Penales Anuales del Consejo de Europa), y que consta de dos proyectos vinculados, I 'SPACE I, con información sobre las instituciones penitenciarias, y el SPACE II, con estadísticas sobre sanciones y medidas no privativas de la libertad. Los informes se pueden consultar en <https://www.coe.int/fr/web/prison/space>.

<sup>316</sup> H. Arendt, «Los orígenes del totalitarismo». Op. Cit., página 421.

Así lo dispone la Declaración de Viena<sup>317</sup> y así se desprende de los principios de la Carta de las Naciones Unidas<sup>318</sup> y de la propia Declaración Universal de Derechos Humanos<sup>319</sup>. Y así lo ha entendido desde muy pronto la Asamblea General de Naciones Unidas, poniéndolo de manifiesto en sus resoluciones<sup>320</sup>.

El reconocimiento histórico progresivo de los derechos humanos y del modelo de protección define claramente una clasificación de los derechos que la doctrina ha aceptado mayoritariamente, y que los agrupa en cuatro «generaciones» distintas y diferenciadas en el tiempo:

La primera generación de derechos civiles y políticos: derecho a la vida, a la libertad y la seguridad jurídica, a la igualdad, a no ser sometido a esclavitud ni a torturas ni trato degradante, a la privacidad de su vida familiar, a la inviolabilidad del domicilio, al honor, a la libre circulación, a tener una nacionalidad... entre los más significativos.

La segunda generación de derechos económicos, sociales y culturales: derecho a la seguridad social, al trabajo en condiciones equitativas, a la libre asociación sindical, a un nivel de vida adecuado que garantice la salud, la alimentación, la vivienda..., a la salud física y mental, a la educación...

Los derechos de tercera generación, de solidaridad o de los pueblos: derecho a la autodeterminación, a la independencia económica y política, a la identidad nacional y cultural, a la paz y a la coexistencia pacífica, a la cooperación internacional, al uso de los avances de las ciencias, a la resolución de los problemas demográficos y ecológicos, al medio ambiente, al patrimonio cultural de la humanidad, al pleno desarrollo de los pueblos...<sup>321</sup>.

Son derechos, en muchos casos, incluso en definición (en concreción): derecho a la autodeterminación, a la independencia económica y política, a la identidad nacional

---

<sup>317</sup> La Declaración y el Programa de Acción de Viena, aprobados por la Conferencia Mundial de Derechos Humanos de Naciones Unidas el 25 de junio de 1993, se adoptan reconociendo y afirmando que «todos los derechos humanos tienen su origen en la dignidad y el valor de la persona humana, y que ésta es el sujeto central de los derechos humanos y las libertades fundamentales, por lo que debe ser el principal beneficiario de estos derechos y libertades y debe participar activamente en su realización» En el artículo 5 se establece que «Todos los derechos humanos son universales, indivisibles e interdependientes y están relacionados entre sí. La comunidad internacional debe tratar los derechos humanos de forma global y de manera justa y equitativa, en pie de igualdad y dándoles a todos el mismo peso».

Paralelamente a la Conferencia Mundial, se celebró en Viena, del 10 al 12 de junio de 1993, un Foro de organizaciones no gubernamentales sobre el tema «Todos los derechos humanos para todos». En ella participaron más de 1.000 organizaciones vinculadas a los derechos humanos y al desarrollo, y sus recomendaciones se distribuyeron como documentos oficiales de la Conferencia. Informe del Director General de la UNESCO sobre la participación del organismo en la Conferencia Mundial de Viena de 1993., 27 C/116, emitido en París el 20 de octubre de 1993».

[https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000095414\\_spa](https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000095414_spa).

<sup>318</sup> La Carta se firmó el 26 de junio de 1945 en San Francisco, al terminar la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Organización Internacional, y entró en vigor el 24 de octubre del mismo año.

<sup>319</sup> Adoptada por la Asamblea General de Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948, en la Res. 217 A (III).

<sup>320</sup> Entre otras muchas, en la ya vista Resolución 421, de 4 de diciembre de 1950, en la que se dice que «el disfrute de las libertades cívicas y políticas y el de los derechos económicos, sociales y culturales están vinculados entre sí y se condicionan mutuamente» (Apartado E de la Resolución). También en la Resolución 32/130, de la Asamblea General, de 16 de diciembre de 1977, 105.ª sesión plenaria, sobre Diferentes criterios y medios posibles dentro del sistema de Naciones Unidas para mejorar el disfrute efectivo de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, en los que se declara «Profundamente convencida de que todos los derechos humanos y libertades fundamentales están interrelacionados y son indivisibles», y decide, en relación con el enfoque de labor futura,

<sup>321</sup> [https://eacnur.org/blog/drets-humanos-tercera-generacion-tc\\_alt45664n\\_o\\_pstn\\_o\\_pst/](https://eacnur.org/blog/drets-humanos-tercera-generacion-tc_alt45664n_o_pstn_o_pst/)

y cultural, a la paz y coexistencia pacífica, a la cooperación internacional, al uso de los avances de las ciencias, a la resolución de los problemas demográficos y ecológicos, al medio ambiente<sup>322</sup>, al patrimonio cultural de la humanidad, al pleno desarrollo de los pueblos...

La cuarta generación de derechos, que abre un nuevo camino en la interpretación y la propia definición que adquieren los derechos de primera, segunda y tercera generación en torno al ciberespacio<sup>323</sup>. Incluye derechos asociados a los nuevos retos de la sociedad del conocimiento y de la información: derecho de acceso a la informática y a las tecnologías, al acceso al nuevo espacio global en condiciones de igualdad y no discriminación, a la formación en las nuevas tecnologías, a la seguridad digital... a la muerte y el olvido digitales...<sup>324</sup>.

## 2.6.2. El concepto de reinserción social y su vinculación con los demás derechos humanos

Como ya se ha dicho, este trabajo versa sobre el derecho a la reinserción social de las personas sometidas a medida judicial, específicamente a la medida de privación de libertad<sup>325</sup>.

Partimos de un concepto de reinserción social considerado en el sentido más amplio, fruto de la evolución de una concepción eminentemente clínica en su inicio y que se ha trasladado al marco penitenciario, ofreciendo a las personas privadas de libertad las condiciones necesarias para su rehabilitación social<sup>326</sup>.

El derecho a la reinserción no se agota en la prohibición de trato inhumano o degradante, y en la protección de las condiciones dignas de vida de las personas en prisión, sino que va mucho más allá, obligando a los poderes públicos a actuar proactivamente (a adoptar medidas positivas)<sup>327</sup>, que se concretan en diversos ámbitos de la vida de las personas privadas de libertad, y en su relación con el sistema penitenciario y con la sociedad a la que volverán a reintegrarse.

---

<sup>322</sup> En junio de 2017, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, principal órgano de la Organización de Estados Americanos, ha creado una Relatoría Especial sobre Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales, incorporando así los derechos ambientales a su mandato. <https://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2017/090.asp>

<sup>323</sup> J. Bustamante, «Hacia la cuarta generación de Derechos Humanos: repensando la condición humana en la Sociedad tecnológica», en Revista Iberoamericana de Ciencia, Tecnología, Sociedad e Innovación, OEI para la Ciencia y la Cultura, Número 1, septiembre-diciembre, Madrid, 2001., Número 1, septiembre-diciembre, Madrid, 2001.

<sup>324</sup> El Plan de Derechos de Cataluña reconoce la integración de las nuevas tecnologías (*Internet* y redes sociales) como elemento de acceso a la cultura, y la necesidad, para garantizar el pleno desarrollo del derecho a la identidad, de «mejorar el conocimiento, la formación y la educación, también en el uso de las nuevas tecnologías y en las competencias digitales de los niños y los adolescentes» así como «garantizar la alfabetización digital y mediática en condiciones de igualdad a todos los niños y adolescentes y promover la accesibilidad de todo el alumnado de los centros educativos a las TIC».

<sup>325</sup> Los mismos principios de dignidad y humanidad que informan el concepto de reinserción social en relación con las personas privadas de libertad configuran ese mismo derecho respecto de las víctimas del delito, cuya posición no es la de mero sujeto pasivo de aquél, ya que el derecho a la reparación, más allá del aspecto patrimonial, incluye medias de acompañamiento y, también, en su caso, de rehabilitación personal y reinserción social. Así, De la Cuesta, JL, «El principio de humanidad...», Opus cit. Pág. 224.

<sup>326</sup> V. Cervelló, «El sentido actual del principio constitucional de reeducación y reinserción social», en Presente y futuro de la Constitución española de 1978, Universidad de Valencia, 2005, págs. 217-233.

<sup>327</sup> De la Cuesta, JL, «El principio de humanidad» Opus cit. Pág. 222.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha definido con detalle el contenido del «primer estadio subjetivo del derecho a la reinserción»<sup>328</sup>, el relativo a las condiciones de vida, estableciendo un estándar sobre condiciones carcelarias, en el que se determina:

- a) «el hacinamiento constituye en sí mismo una violación a la integridad personal; asimismo, obstaculiza el normal ejercicio de las funciones esenciales en los centros penitenciarios»<sup>329</sup>;
- b) la separación por categorías se realizará entre procesados y condenados y entre los menores de edad de los adultos, con el objetivo de que los privados de libertad reciban el tratamiento adecuado a la condición;
- c) todo privado de libertad tiene acceso al agua potable para el consumo y al agua para la limpieza personal; la ausencia de suministro de agua potable constituye una falta grave del Estado a los deberes de garantía hacia las personas que están bajo su custodia;
- d) la alimentación que se brinde, en los centros penitenciarios, debe ser de buena calidad y aportar un valor nutritivo suficiente;
- e) la atención médica será proporcionada regularmente, brindando el tratamiento adecuado que sea necesario y a cargo del personal médico cualificado cuando sea necesario;
- f) la educación, el trabajo y la recreación son funciones esenciales de los centros penitenciarios, que deben ser brindadas a todas las personas privadas de libertad para promover la rehabilitación y la readaptación social de los internos;
- g) las visitas deben ser garantizadas en los centros penitenciarios. La reclusión bajo un régimen de visitas restringido puede ser contraria a la integridad personal en determinadas circunstancias;
- h) todas las celdas deben tener suficiente luz natural o artificial, ventilación y condiciones de higiene adecuadas;
- i) los servicios sanitarios deben tener condiciones de higiene y privacidad;
- j) los Estados no pueden alegar dificultades económicas para justificar condiciones de detención que no cumplan los estándares mínimos internacionales en la materia y que no respeten la dignidad inherente del ser humano, y
- k) las medidas disciplinarias que constituyan un trato cruel, inhumano o degradante, incluidos los castigos corporales, la reclusión en aislamiento prolongado, así

---

<sup>328</sup> Sentencia sobre el Caso Pacheco Teruel y otros Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas. Resumen Sentencia de 27 de abril de 2012. Serie C No. 24137.

<sup>329</sup> Siguiendo esta línea argumental, la Corte ha establecido, entre otros, en la ya citada Sentencia sobre el Caso Pacheco Teruel y otros Vs. Honduras, de 2012: »65. En ese caso quedó acreditado que las condiciones de detención en la celda No. 19 eran contrarias a la dignidad humana. Entre otras, existían condiciones graves de sobre población y hacinamiento, y la celda no contaba con ventilación ni luz natural. Asimismo, el servicio de agua era inadecuado y en el momento de los hechos no contaban con agua corriente. Los internos en esta celda no recibían la debida atención médica, su alimentación era deficiente y no contaban con áreas para las visitas ni había acceso a programas de recreo y rehabilitación».

como cualquier otra medida que pueda poner en grave peligro la salud física o mental del recluso están estrictamente prohibidas».

Siguiendo la ruta marcada por el Tribunal Constitucional español al referirse a la aproximación al concepto de contenido esencial de los derechos fundamentales, podemos definir el contenido de un derecho a partir de dos caminos que resultan complementarios.

Bien a través de la definición de su naturaleza jurídica, indicando cuáles son las facultades o las posibilidades de actuación que se identifican; bien a través de la determinación de los intereses jurídicamente protegidos, aquéllos que configuran su núcleo<sup>330</sup>.

Y además de ese contenido esencial, el desarrollo legislativo y/o jurisprudencial aportará otras facultades al contenido material del derecho<sup>331</sup>.

Teniendo presente estas premisas, en este trabajo se utiliza el término *reinserción* o *reinserción social*, como también se ha dicho, en un sentido amplio, como concepto jurídico, y entendiéndolo como un proceso, que incluye como tal lo que en algunos contextos se identifica con términos como *reintegración*, *rehabilitación social*, *reeducación*, *resocialización* o similares.

En relación con esta cuestión, debemos señalar que, como vemos, todos los conceptos utilizados habitualmente, *rehabilitación*, *reinserción*, *reeducación*, *reintegración*... usan el prefijo «re-», «como si los prisioneros dispusieran de unas condiciones sociales o económicas previas beneficiosas a las que ser reintegrados, realojados o reingresados. No es el caso. La mayoría de los delincuentes encarcelados alrededor del mundo provienen de clases económica o socialmente desfavorecidas, así que no disponen de nada a lo que ser rehabilitados de forma adecuada. Si bien es verdad que son devueltos a su lugar previo dentro de la sociedad, este lugar nada ventajoso es el que los lleva de nuevo, con demasiada frecuencia, a la cárcel una y otra vez»<sup>332</sup>.

En cualquier caso, podemos entender por *reinserción social* el proceso que permite a la persona condenada a una pena de prisión su reincorporación a la vida en sociedad fuera del delito. En su sentido más técnico, se concreta en un proceso de integración social y psicológico en el entorno de la comunidad y, en el ámbito específicamente penitenciario, que incluye el modelo de intervención y los programas individuales que tienden a favorecer el desistimiento de la delincuencia, y por tanto la reincidencia delictual.

En el proceso intervienen, además de la administración pública encargada (la penitenciaria), el propio sistema judicial, las entidades del tercer sector (social), la co-

---

<sup>330</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional 11/1981, de 8 de abril, BOE núm. 99, de 25 de abril de 1981 (FJ 8).

<sup>331</sup> En este sentido, la Sentencia 101/1991, de 13 de mayo, BOE núm. 145, de 18 de junio de 1991, concretó que, en el caso de los derechos fundamentales, tanto las facultades de actuación necesarias para que el derecho sea reconocible como tal, como las que integran el «núcleo irreductible» y esencial, y todas aquellas otras facultades que la Ley, más allá de ese contenido esencial, conceda a los titulares del derecho», gozan de la especial protección constitucional, incluida la reserva de ley orgánica.

<sup>332</sup> P. Carlen, «Contra la rehabilitación: en defensa de una justicia restaurativa», *Revista Crítica Penal y Poder* n.º 9, septiembre 2015, páginas 91-101. Observatorio del Sistema Penal y los Derechos Humanos Universidad de Barcelona.



munidad educativa, las familias y el entorno social de las mismas personas sometidas a la medida judicial de privación de libertad<sup>333</sup>.

Desde esta visión, reeducación y reinserción son conceptos coincidentes en muchos aspectos, pero que podemos individualizar a los efectos de la interpretación jurídica de la norma. Podemos identificar la reeducación con las actuaciones que procuran atender a las carencias de la persona en relación con la comisión del delito, mientras que la reinserción se concretaría en las actuaciones vinculadas al retorno de la persona privada de libertad a la vida en sociedad<sup>334</sup>.

Como aseguran algunos estudios, el desistimiento por sí mismo no garantiza, en todos los casos, una reinserción completa. Efectivamente, la total desestimación de la idea de delinquir no va siempre acompañada de una normalización laboral, familiar o social.

Dicho de otra forma, no delinquir no significa que la persona haya encontrado un trabajo para mantenerse y contribuir al mantenimiento de su familia, ni que se haya reconstruido su red social. El desistimiento es fundamental para la reinserción, y su condición sine qua non, pero no es suficiente para garantizar una reinserción social plena<sup>335</sup>.

Cabe señalar que los factores que intervienen en la configuración del desistimiento del delito son múltiples y complejos, con incidencia diversa en cada caso en función de la propia relación con cada individuo, y que no tienen por qué coincidir con los que explican la comisión de los delitos.

La reinserción social, como el abandono de la actividad delictiva, no constituyen el resultado de una decisión puntual de la persona, sino que son resultado de un proceso en el que intervienen elementos de muy diversa naturaleza. Es un complejo proceso de cambio, transformación personal.

La personalidad de cada individuo, su estructura mental, su nivel de madurez, el entorno familiar y social (por supuesto), y la participación en el programa de rehabilitación (drogodependencias, salud mental...), son algunos de los factores más significativos que inciden en el resultado del proceso.

Es fundamental realizar actividades positivas de rehabilitación, en su sentido más amplio, durante el cumplimiento de la condena en régimen ordinario. Ahora bien, estos mismos condicionantes nos ponen de manifiesto que una de las claves del éxito en el proceso de reinserción (y, por tanto, del desistimiento del delito) es el acompañamiento durante la fase de reincorporación a la sociedad, la de transición prisión-sociedad, de forma que se facilite una verdadera inclusión social (entorno laboral normalizado, actividades en sociedad...).

---

<sup>333</sup> UNODC, Guía de Introducción a la Prevención de la Reincidencia y la Reintegración Social de Delincuentes, Naciones Unidas, Nueva York, abril, 2013.

<sup>334</sup> J. Cid, «Derecho a la reinserción social. (Consideraciones a propósito de la reciente jurisprudencia constitucional en materia de permisos)», en Revista Jueces para la Democracia, n.º 32, julio, 1998. Páginas 36 a 49.

<sup>335</sup> P. Heras, N. Fabra y S. Fuertes, «La Reinserción social post penitenciaria: un reto para la educación social», en Revista de Educación Social, Consejo General de Colegios Oficiales de Educadoras y Educadores Sociales, n.º 22, enero, 2016, págs. 143-157.

Solo a partir de este acompañamiento podremos reforzar adecuadamente el proceso de reincorporación a la sociedad a través del cambio real y mantenido en el tiempo<sup>336</sup>.

La reinserción social no es un proceso ni mucho menos simple ni fácil. Muchos factores, como la discriminación, la carencia de recursos y la falta de apoyo, pueden impedir que las personas que cumplen pena privativa de libertad tengan éxito en su reintegración en la sociedad.

Naturalmente, el esfuerzo por reparar el daño causado por quien lo cometió es, en sí mismo, un elemento de significada importancia y un síntoma de reinserción social<sup>337</sup>, porque el derecho a la reinserción social tiene un objetivo primario que necesita de quien ha cometido el delito de la aceptación responsable de su acción, del daño objetivo causado en la sociedad.

Es premisa fundamental para iniciar el proceso de reincorporación a la misma, para trabajar de cara a la consecución del desistimiento, entendido éste como el proceso causal que da lugar a que la persona deja de cometer delitos<sup>338</sup>.

Sin embargo, muchos los obstáculos que se interponen en el camino hacia la normalización de la vida después de la cárcel. Por eso, es necesario, es imprescindible, que las administraciones públicas responsables, especialmente la penitenciaria, pero también la sociedad en general, trabajen conjuntamente para asegurar que las personas reclusas tengan acceso a los recursos y apoyo necesarios.

Una vez que se produce la liberación, ya sea condicional o definitiva, es igualmente importante asegurar dos ámbitos que resultan básicos. Por un lado, el apoyo a la búsqueda de trabajo mediante el acompañamiento de equipos profesionales especializados, que ofrezca a la persona penada la posibilidad de un soporte económico en un entorno normalizado.

Por otro, proporcionar una vivienda asequible y en un entorno seguro, que ofrezca a la persona penada la posibilidad de convivir en las máximas condiciones de normalidad posible, y con el apoyo y acompañamiento profesional que necesite.

Por tanto, durante el cumplimiento de la pena privativa de libertad, y también después de la liberación, ya sea condicional o definitiva, resulta fundamental:

- El aseguramiento de la asistencia sanitaria debida en relación con la atención de las necesidades de salud (también mental) que pueda plantear la persona penada.
- El establecimiento de los mecanismos necesarios para garantizar el acceso a programas de formación y capacitación que favorezcan la mejora de la empleabilidad.

---

<sup>336</sup> P. Heras, N. Fabra y S. Fuertes, «La reinserción social post penitenciaria...» Op. cit.

<sup>337</sup> I. Uncilla Galán, «La suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad tras la reforma del Código Penal por la LO 1/2015, de 30 de marzo», en Cuadernos Penales José María Lidón, núm. 12, Deusto Digital, 2016, en pág. 68.

<sup>338</sup> N. Iturbe y A. Martínez, «El acompañamiento post penitenciario profesional: una herramienta de apoyo para el retorno a la comunidad, Centro de Estudios Jurídicos y Formación Especializada (Generalidad de Cataluña), Barcelona, noviembre, 2017, pág.

- El soporte emocional y psicológico, mediante el ofrecimiento de las terapias y el asesoramiento necesario para la superación de los retos que pueda plantear la readaptación a la sociedad.
- Fomentar la participación de la persona en su comunidad, a través de actividades organizadas en un entorno controlado (culturales, deportivas, de voluntariado...), que ayude a desarrollar o reforzar habilidades sociales y fortalecer las relaciones interpersonales.

Es en este contexto donde se encuentra el derecho a la reinserción social y la reeducación de quien ha cometido un delito, en tanto que institución que se construye sobre la esperanza de lo mejor de la condición humana y que constituye en sí misma una concepción ética de la segunda oportunidad<sup>339</sup>.

En el centro del concepto se encuentra el valor de la convivencia, desde el punto de vista de la sociedad, situando a la víctima en el centro de atención, y fundamentando la política penitenciaria en esta convivencia ante el conflicto<sup>340</sup>.

Para ser eficaz, un modelo de reinserción debe además garantizar el contacto de las personas privadas de libertad con su entorno familiar, y con el entorno social (económico, laboral...), manteniendo o estableciendo vínculos con las comunidades locales que faciliten su reincorporación a la sociedad.

Estos vínculos permitirán, también, que se configuren estados de opinión pública favorables, mejorando las condiciones de reinserción<sup>341</sup>.

La reinserción social supone, en definitiva, un reto muy significativo para la persona sometida a prisión y para la administración penitenciaria. Sólo a partir de la necesaria participación de las diferentes disciplinas profesionales se pueden generar los espacios de actuación de apoyo a la persona, en coordinación con su entorno familiar y social, que garanticen que en el momento del regreso a la libertad se producirán las interacciones necesarias entre las personas excarceladas y la comunidad a la que vuelven, para evitar en todo lo posible las situaciones de exclusión que propicien la reincidencia.

El derecho a la reinserción social no es una excepción a la regla de universalidad, indivisibilidad e interdependencia<sup>342</sup>. Para dar efectividad a la reinserción de una per-

---

<sup>339</sup> La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha resuelto también respecto al derecho a la reinserción social de las personas privadas de libertad en numerosa jurisprudencia. Entre otros, además de la ya citada Sentencia del Caso Pacheco Teruel y otros c. Honduras, donde se establece que: «67. Este Tribunal ha incorporado a su jurisprudencia los principales estándares sobre condiciones carcelarias y deber de prevención que el Estado debe garantizar a favor de las personas privadas de libertad. En particular, como ha sido establecido por esta Corte: (...) f) la educación, el trabajo y la recreación son funciones esenciales de los centros penitenciarios, las cuales deben ser brindadas a todas las personas privadas de libertad para promover la rehabilitación y readaptación social de los internos».

También en la Sentencia de 5 de julio de 2006, Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) C. Venezuela, que establece que: «146. En particular, el Estado debe asegurar que toda persona privada de su libertad viva en condiciones compatibles con su dignidad humana, entre las que se encuentren, inter alia: a) un espacio lo suficientemente amplio para pasar la noche; b) celdas ventiladas y con acceso a luz natural; c) acceso a sanitarios y duchas limpias y con suficiente privacidad; d) alimentación y atención en salud adecuadas, oportunas y suficientes, e) acceso a medidas educativas, laborales y de cualquier otra índole esenciales para la reforma y readaptación social de los internos».

<sup>340</sup> Secretaría General para la Paz y la Convivencia, *Compilación de documentos generados por el Gobierno Vasco en la Legislatura 2012-2016 en materia de paz y convivencia*, Gobierno Vasco, Vitoria-Gasteiz, octubre, 2016.

<sup>341</sup> Comisión de Libertades Civiles, Justicia y Asuntos de Interior, *Informe sobre...* Opus cit.

<sup>342</sup> En los mismos términos ya se han visto las Resoluciones 421, de 1950, y 32/130, de 1977, de la Asamblea General. Además, las Naciones Unidas definen los derechos humanos como inherentes a todos los seres humanos,

sona privada de libertad después del cumplimiento de su condena es necesario que esté en disposición de acceder a la formación, a un trabajo para subsistir, a una vivienda, que normalice las relaciones familiares y sociales, es decir, que pueda desarrollar su vida en las mayores condiciones de normalidad posible.

Y para que esta normalidad en el retorno a la sociedad sea efectiva, es imprescindible que durante el cumplimiento de la condena se aplique también un principio de normalidad, que en el ámbito de la ejecución penal se concreta en tres ideas fundamentales.

Por un lado, la consideración de que la pena consiste en la privación de libertad por sí misma, es decir, que no deben restringirse más derechos ni aspectos vitales que las que estrictamente se exigen por razones de seguridad básica<sup>343</sup>.

Por otro, como ya se ha visto anteriormente, que la pena debe cumplirse en las condiciones menos lesivas para la persona privada de libertad. Los Estados deben garantizar condiciones de vida dignas en prisión, y que estas condiciones de vida no supongan, en sí mismas, una penalidad para añadir a la del cumplimiento en sí de la condena de privación de libertad<sup>344</sup>.

Y, finalmente, que la vida de las personas privadas de libertad durante el cumplimiento de la pena debe aproximarse lo más posible a la vida en libertad, es decir, que debe evitarse en lo posible la brecha social, tecnológica, laboral, familiar... que supone la propia privación de libertad.

El principio se encuentra definido en las reglas Nelson Mandela, ya comentadas, que decretan la obligación de que el régimen penitenciario procure «reducir al mínimo las diferencias entre la vida en prisión y la vida en libertad» (regla 5, ya comentada).

Algunos sistemas penitenciarios, como el noruego<sup>345</sup> o el catalán, como se verá, se basan en este principio. Se le reconocen dos funciones importantes: por un lado, un enfoque humanista, que informa a todo el sistema. Por otra parte, de prevención de la reincidencia, pues el respeto a los derechos de las personas privadas de libertad las empodera para enfrentarse al retorno a la sociedad en condiciones mucho más favorables, puesto que la normalidad durante el cumplimiento de la pena favorece la normalización de la reintegración en sociedad.

La idea de reinserción atiende, pues, a elementos que eviten el aislamiento total de la sociedad, ya que sin contacto con esta difícilmente se puede plantear una reentrada en condiciones de normalidad. Incluso, como se ha visto en el capítulo anterior, en los supuestos de condena a cadena perpetua, como ha señalado la jurisprudencia del TEDH.

---

sin distinción alguna, igualitarios y no discriminatorios, universales e inalienables, e interdependientes e indivisibles. <https://www.ohchr.org/SP/Issues/Pages/WhatareHumanRights.aspx>

<sup>343</sup> En los términos establecidos en el artículo 25.2 CE.

<sup>344</sup> El TEDH se ha referido a este aspecto en varias ocasiones, como se ha dicho, entre otras en las Sentencias Kafkaris c. Chipre, n.º 21906/04, de 12 de febrero de 2008, y Mozer c. República de Moldavia y Rusia, n.º 11138/10, de 23 de febrero de 2016.

<sup>345</sup> M. Vollan, Directora General del Servicio Correccional Noruego, ha puesto de manifiesto esta cuestión en el siguiente artículo: «Ciudadanos de pleno derecho: el principio de normalidad en las prisiones noruegas», Revista *Justice Trends*, núm. 1, International Prison Systems, junio, 2017.

La prisión, en cualquiera de sus modalidades, constituye un último recurso. Hay que garantizar que las personas privadas de libertad no rompen el vínculo con su entorno familiar y social más cercano, y la definición del modelo penitenciario concreto es, por tanto, determinante para la consecución de este objetivo. En un modelo basado en la reinserción, es necesaria siempre una actuación proactiva.

No se trata únicamente de evitar la disociación de la persona respecto a la sociedad a la que deberá reincorporarse, sino que requiere la actuación positiva de los poderes públicos en la generación de actuaciones formativas, educativas, económicas, sociales...

El objetivo consiste en facilitar a las personas privadas de libertad las herramientas necesarias para facilitar su incorporación a la sociedad en condiciones de igualdad, en base al «pleno desarrollo de la personalidad humana en el respeto a los principios democráticos de convivencia y a los derechos y libertades fundamentales»<sup>346</sup>.

La normativa europea hace hincapié en esta fase en las recomendaciones sobre prisiones, y la LOGP dedica su Capítulo IV a esta cuestión. Sin embargo, es precisamente la asistencia post penitenciaria, todavía hoy, una de las principales carencias del sistema penitenciario español<sup>347</sup>.

En la base de la estructura conceptual y material del derecho a la reinserción social se encuentra, como el principal fundamento, se ha visto ampliamente, el principio de respeto a la dignidad humana, directamente vinculado al principio de humanidad, y que se concreta en la propia naturaleza del ser humano como tal, en derecho a ser valorado como persona.

### **2.6.3. La naturaleza dual, individual y colectiva, del derecho a la reinserción**

Cuando se comete un delito, es la víctima quien lo sufre, pero también, en sentido amplio, la propia sociedad es víctima. La sociedad sufre sus consecuencias, directamente a través de la propia víctima (en sentido individual), y también a través de la generación de un sentimiento de inseguridad ciudadana y otros efectos (psicológicos, económicos, sociales...).

La reducción de la reincidencia delictual no significa sino la reducción de la delincuencia en términos cuantitativos y, por tanto, la reducción de los efectos, directos e indirectos, sobre la propia sociedad en su conjunto. En este contexto es necesario entender también la dualidad de la naturaleza de la reinserción.

Las personas privadas de libertad se benefician, en primera persona, del proceso de rehabilitación y reinserción, pero también el conjunto de los ciudadanos son beneficiarios, ya que a ellos se protege del peligro que el delito representa para ellas<sup>348</sup>.

Esta dualidad en su naturaleza, más allá de los caracteres inherentes de universalidad, indivisibilidad o interdependencia, comunes a todos los derechos humanos,

---

<sup>346</sup> Cómo establecen los artículos 27.2 de la CE y 10 del ICCPR.

<sup>347</sup> E. Montero, «La reeducación y la reinserción social en la prisión: el tratamiento en el medio penitenciario español», en Revista de Estudios Socioeducativos, Universidad de Cádiz, núm. 7, Cádiz, septiembre, 2019, pág. 240.

<sup>348</sup> JL De Diego, «El derecho a la intimidad de las personas reclusas», Ministerio del Interior – Secretaría General Técnica, Madrid, 2016. Pág. 139.

define el derecho a la reinserción social, evidenciando la bidireccionalidad de sus efectos.

Naturalmente, todos los derechos humanos tienen una vocación global en el sentido de afectar a toda la humanidad, y se fundamentan sobre el principio de que todos los seres humanos son creados iguales «y que los derechos de cada ser humano se ven reducidos cuando se amenazan a los derechos de uno solo»<sup>349</sup>.

Y de acuerdo con esta concepción, podemos concluir que los efectos de las violaciones de los derechos humanos afectan al conjunto de la humanidad en virtud de la propia naturaleza de aquéllos.

En el caso del derecho a la reinserción, además, los efectos de su fracaso afectan directamente a la sociedad en su conjunto, que se convierte en víctima (potencial durante la potencialidad del delito, concreta cuando se concreta aquél) y, por tanto, en receptor inmediato de las consecuencias.

Así lo ha expresado en varias ocasiones el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, señalando que «la reinserción social del ciudadano de la Unión en el Estado en el que está verdaderamente integrado redundan en interés no sólo de este último, sino también de la Unión Europea en general»<sup>350</sup>.

El derecho a la reinserción social tiene, como vemos, una doble naturaleza, individual y colectiva. Por un lado, es evidente que las personas privadas de libertad se benefician, en primera persona, del éxito del proceso de reinserción. Pero también la sociedad es beneficiaria de este éxito, puesto que es la sociedad a la que se protege de las consecuencias que conlleva la comisión del delito.

En su calidad dual, es un derecho que tiene la sociedad en su conjunto a vivir en seguridad y, por tanto, que las personas condenadas no reincidan en el delito.

Por otra parte, la víctima sufre las consecuencias directas del delito, y como víctima potencial y colectiva a la sociedad en su conjunto, que también las sufre a través de la generación de un sentimiento de inseguridad ciudadana y otros efectos (psicológicos, económicos, sociales ...).

En esta calidad, el derecho a la reinserción se concreta, así pues, también en el derecho que tiene la sociedad en su conjunto a ser protegida, a vivir en seguridad, y a que quien ha cometido un delito pueda volver a esta sociedad sin volver a delinquir.

De tal forma que los efectos positivos de la consecución del derecho a la reinserción recaen, tanto sobre el propio individuo reinsertado, que accede a las herramientas que le permitirán normalizar la vida en sociedad y actuar en igualdad de condiciones al resto de personas, como en la sociedad en su conjunto, que se beneficia por la ausencia del nuevo delito, con todas las consecuencias asociadas.

La reducción de la reincidencia significa la reducción de la delincuencia en términos cuantitativos y, por tanto, la reducción de los efectos sobre las víctimas y sobre la

---

<sup>349</sup> JF Kennedy, Discurso sobre Derechos Civiles del presidente de EE. UU., 11 de junio de 1963.

<sup>350</sup> Caso C-145/09 Tsakouridis, Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 23 de noviembre de 2010, apartado 50.

sociedad. Es en este sentido que es necesario entender también la dualidad de la naturaleza de la reinserción.

#### **2.6.4. La relación del derecho a la reinserción con los derechos a la educación, al trabajo, al desarrollo de la personalidad, a formar una familia, y a otros derechos humanos**

El proceso de reinserción (en el sentido amplio ya expuesto) es complejo, y se compone de múltiples actuaciones tendentes a intervenir de forma activa respecto a todos los factores que pueden tener influencia, en mayor o menor medida, en la reincorporación de la persona a la comunidad una vez cumplida la pena en condiciones de la mayor normalidad posible.

La reinserción debe entenderse como un complejo proceso a través del cual debe actuar sobre los elementos que obstaculizan, e impiden, la participación normal de la persona en la vida social, cultural, política... y se impulsa la promoción del libre desarrollo de la personalidad<sup>351</sup>.

Se hace del todo necesario, como se ve, analizar su vinculación con otros derechos humanos, especialmente con aquellos que facilitarían la vida en sociedad una vez recuperada la libertad, y que permitirán minimizar las dificultades que aparezcan en el tráfico<sup>352</sup>.

Es importante señalar, siguiendo la misma línea, la importancia que tiene para el tratamiento, y por tanto, para el proceso de reinserción, el mantenimiento, y el refuerzo cuando sea necesario, de las vinculaciones de la persona privada de libertad con la familia y con su círculo social más cercano, no sólo para evitar la propia exclusión social, sino también para que la reincorporación a la vida en libertad se produzca de la forma más natural posible.

Ya se ha dicho, en relación con las personas privadas de libertad se mantiene intacta la vigencia del principio de respeto de la dignidad humana como principal pilar del sistema de protección de los derechos humanos en el ámbito penitenciario.

El respeto a los derechos humanos y libertades fundamentales, teniendo debidamente en cuenta su situación particular y sus necesidades individuales, es una obligación en el tratamiento de todas las personas reclusas, incluso con las consideradas como «delincuentes peligrosos», de forma que las medidas de seguridad sean fijadas en el mínimo necesario, siendo revisado periódicamente el nivel de seguridad asignado<sup>353</sup>.

---

<sup>351</sup> B. Mapelli Caffarena, «La crisis de nuestro modelo legal de tratamiento penitenciario», en Cuadernos del Instituto Vasco de Criminología, n.º 2 extraordinario, octubre. San Sebastián, 1989.

<sup>352</sup> Naturalmente, en el proceso de reinserción también intervienen elementos vinculados a otros derechos humanos que deben tenerse en consideración en relación con otros factores que permiten entender normalizada la reincorporación a la sociedad, vinculados al acceso a la vivienda, a los servicios sociales y a los de salud pública, y todo ello con específica atención respecto a grupos considerados especialmente vulnerables (mujeres, menores, personas con discapacidad, personas LGTBI...) y/o con personas extranjeras (sin vínculos familiares, sociales o laborales al país de ejecución) con problemas de regularización administrativa (y por tanto con dificultades añadidas para la realización de actividades formativas y/o laborales fuera del sistema penitenciario), y cuyo tratamiento específico es imprescindible para garantizar el éxito de este proceso y la efectiva reincorporación a la sociedad de estas personas.

<sup>353</sup> Recomendación del Comité de Ministros a los Estados miembros relativa a los delincuentes peligrosos (CM/Rec (2014)3).

El Consejo de Europa recuerda a los Estados miembros que el hecho del encarcelamiento «por sí mismo (...) no priva al recluso» de sus derechos fundamentales<sup>354</sup>.

Y así lo reconoce también el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que ha definido en varias ocasiones la especial situación de vulnerabilidad de las personas privadas de libertad y, en consecuencia, la obligación de los poderes públicos de protegerlas<sup>355</sup>.

El Tribunal ha establecido que las personas privadas de libertad gozan de todos los derechos y libertades reconocidos para todas las demás personas, salvo naturalmente el de la libertad como consecuencia del cumplimiento de la condena, y que no es admisible, en ninguna circunstancia, la privación de estos derechos<sup>356</sup>.

A continuación, estudiaremos los derechos más importantes vinculados a la reinserción, en concreto el derecho a la educación, el derecho al trabajo, el derecho a formar una familia y el derecho al libre desarrollo de la personalidad.

#### **2.6.4.1. El derecho a la educación**

La educación constituye un elemento imprescindible para el desarrollo personal y la construcción de los vínculos de pertenencia social. Las carencias formativas dificultan significativamente la integración social, ya que disminuyen las posibilidades reales de participación y desarrollo individual, limitando las posibilidades de construcción individual y, por tanto, de la construcción común de la sociedad.

Los artículos 26 de la DUDH y 13 del PIDESC, y de acuerdo con ellos el artículo 27 de la CE, definen claramente el contenido de este derecho y delimitan un marco de vinculación directa de su desarrollo con la dignidad humana, con el libre desarrollo de la personalidad y con la capacitación para la libre participación en la sociedad.

El aprendizaje en prisión impacta directamente en las oportunidades de empleo después de volver a la vida en sociedad, y por tanto afecta al proceso de reinserción. Pero es mucho más que una herramienta para el cambio, «es un imperativo en sí», mientras que la educación está vinculada con la plena realización de la persona y su dignidad, por lo que no debe ser «un mero agregado utilitario que se ofrece si existen recursos para hacerlo», como ha señalado el Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas<sup>357</sup>.

Las Reglas Penitenciarias Europeas (Regla 28) dictan indicaciones precisas en relación con la educación en las prisiones, de modo que deben proporcionar el acceso a todas las personas reclusas a los programas educativos (apartado 1), con prioridad de aquellas personas con necesidades más básicas de alfabetización y las que no tienen educación básica o profesional (apartado 2), de los jóvenes y de las personas con

---

<sup>354</sup> Resolución (62) 2, de los Derechos electorales, civiles y sociales del recluso, adoptada por los delegados de los Ministerios del Consejo de Europa, en la sesión de 1 de febrero de 1962, principio 3.

<sup>355</sup> Entre otras, sentencias *Younger c. Reino Unido* (dec), núm. 57420/00, de 7 de enero de 2003, y *Trubnikov c. Rusia*, n.º 49790/99, §68, de 5 julio de 2005.

<sup>356</sup> *Boulois c. Luxemburgo*, n.º 37575/04, Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, de 3 de abril de 2012.

<sup>357</sup> Informe A/HRC/11/8, de 2 de abril de 2009, del Relator Especial sobre el Derecho a la Educación «Promoción y protección de todos los Derechos Humanos, Civiles, Políticos, Económicos, Sociales y Culturales, incluido el Derecho al Desarrollo. El derecho a la educación de las personas privadas de libertad».



necesidades especiales (apartado 3), y sin que pueda tener en ningún caso menor estatus que el trabajo en el régimen penitenciario, ni representar un perjuicio económico para ninguna persona (apartado 4).

Todo ello en relación con lo establecido por la Regla 104 de las Reglas Mínimas Nelson Mandela, que se refieren al fomento de la instrucción de las personas privadas de libertad, específicamente de las personas analfabetas, y a la necesaria coordinación entre el sistema de educación del sistema penitenciario con el sistema de educación pública general.

En modelos como el catalán, como se verá, la formación ocupacional se sitúa en el centro del proceso de reinserción, puesto que fundamenta la capacitación para la incorporación al mercado laboral una vez en libertad (incluso en fases de semilibertad). Un elemento significativamente importante se identifica con la proporcionalidad entre formación y obtención de trabajo, si la formación se ajusta a las necesidades del mercado laboral<sup>358</sup>.

El Plan de Derechos de Cataluña reconoce el derecho a la educación como «base en el desarrollo de las personas»<sup>359</sup>.

La educación, incluso (o aún con mayor razón) en un entorno difícil como el de la prisión, tiene una clara finalidad de facilitar a las personas la toma de decisiones y, en definitiva, la toma de control sobre sus propias vidas, lo que redundará directamente sobre el éxito del proceso de reinserción<sup>360</sup>.

El desarrollo del derecho a la educación durante el cumplimiento en prisión va más allá del simple concepto de capacitación, ya que recae sobre personas que, muchas veces, presentan carencias básicas (lectoescritura, analfabetismo...) que deben ser cubiertas con carácter urgente y prioritario en tanto representan la base sobre la que sustentar el aprendizaje necesario para la consolidación del mismo proceso de reinserción, que vendrá acompañado también de elementos formativos ocupacionales y que necesitarán este sustrato mínimo imprescindible para desarrollarlo.

---

<sup>358</sup> N. Fabra, M. Gómez y Pilar Heras, «Inserción laboral de personas que cumplen medidas penales», en Revista de Educación Social, n.º 22, Barcelona, 2016, págs. 182-198.

<sup>359</sup> La Estructura de Derechos Humanos de Cataluña es un órgano paritario integrado por el Síndic de Greuges de Cataluña y el Instituto de Derechos Humanos de Cataluña. Se creó mediante Resolución de 23 de mayo de 2017, por la que se crea la Estructura de Derechos Humanos de Cataluña, DOGC n.º 7382, de 1 de junio de 2017; y mediante Acuerdo de Gobierno de la Generalidad de Cataluña GOV/125/2017, de 12 de septiembre, DOGC n.º 7454 – 14 de septiembre de 2017, se le encargó la elaboración de un Plan de Derechos Humanos.

Por su parte, la figura del Síndic de Greuges se encuentra reconocida en el Estatuto de Autonomía de Cataluña (artículo 78) y desarrollada mediante Ley 24/2009, del Parlamento de Cataluña, de 23 de diciembre, del Síndic de Greuges, publicada en el DOGC n.º 5536 de 30 de diciembre de 2009 y BOE núm. 15 de 18 de enero de 2010, vigente desde 31 de diciembre de 2009, que define, en su artículo 1, la institución como la encargada de «proteger y defender los derechos y libertades constitucionales y estatutarios, en los ámbitos y en la forma determinados por el Estatuto, por esta norma de desarrollo básico y por las demás leyes que sean de aplicación», y ello de acuerdo con los Principios de París. Tiene amplias atribuciones en la promoción y protección de los DDHH en la resolución de quejas y consultas, tanto individuales como colectivas, en la tramitación de expedientes (también de oficio) sobre asuntos relacionados con los derechos humanos y en la presentación y el debate en el Parlamento de Cataluña de informes monográficos extraordinarios. Además, tiene competencias específicas sobre los derechos de la infancia y la adolescencia, la prevención de la tortura, la igualdad de derechos entre hombres y mujeres, la lucha contra la discriminación del colectivo LGTBI y la defensa del derecho de acceso a la información pública y la transparencia.

<sup>360</sup> FJ. Scarfó, «El derecho a la educación en las prisiones como garantía de los derechos humanos», en Revista IIDH del Instituto Interamericano de Derechos Humanos, n.º 36, San José, julio-diciembre, 2003, pág. 11.

No es poco habitual que la educación general que recibe una persona en prisión constituya el primer y único elemento formativo de que dispone, y que la formación profesional recibida sea su primera competencia profesional<sup>361</sup>.

Es por esta finalidad que la LOGP define la obligación de que los centros penitenciarios dispongan de escuela donde desarrollar «la instrucción de los internos, y en especial, de los analfabetos y jóvenes», y donde se impartan las enseñanzas ajustándose a «la legislación vigente en materia de educación y formación profesional».

Todo ello con el objetivo de que la educación recibida sea homogénea a la impartida en libertad, en la medida de lo posible, y evite la titulación identificativa del propio sistema penitenciario para evitar la estigmatización que ello provoca<sup>362</sup>.

Es un elemento fundamental en el proceso de reinserción<sup>363</sup>, y su efectividad requiere de la incorporación de diversos elementos, que el vigente Reglamento Penitenciario<sup>364</sup> concreta en la necesidad de presentar una oferta formativa completa en las diferentes modalidades: educación infantil, educación básica, educación secundaria, bachillerato, formación profesional y formación ocupacional.

Del mismo modo, las actuaciones formativas son imprescindibles para la promoción de valores sociales (pertenencia, colectividad, responsabilidad, solidaridad, respeto...), que formarán parte de la vida en común en libertad, con especial atención al tratamiento de personas jóvenes, que necesitan de programas específicamente diseñados para ellas, con actuaciones educativas de mayor intensidad.

En el caso de los jóvenes, además, asocian prioritariamente la reinserción al trabajo y «anhelan su futuro en libertad y con trabajo, por lo que un buen número pretende conseguirlo (40 %), sin embargo, preocupa que la mayor parte no se plantee esta posibilidad. De ahí la importancia de los programas socioeducativos, formativos y de preparación para el empleo en prisión»<sup>365</sup>.

Es una educación no sólo con contenido académico en sentido tradicional, sino que incorpora elementos de civismo y de carácter social, pero también de hábitos (higiene, alimentación, socialización...), artísticos, éticos, de educación física...

La educación constituye un elemento condicionante fundamental en cuanto permite la generación de oportunidades laborales, y de ampliación del espectro de relaciones sociales, lo que a su vez supone facilitar el acceso a más y mejores recursos laborales.

---

<sup>361</sup> R. Alós-Moner, F. Esteve, P. Jódar, F. Miguélez, V. Alcaide y P. López, «La inserción laboral de los ex internos de los centros penitenciarios de Cataluña», Centro de Estudios Jurídicos y de Formación Especializada (Generalidad de Cataluña), Barcelona, septiembre, 2010.

<sup>362</sup> Artículos 55 y 56 de la Ley Orgánica 1/1979, General Penitenciaria.

<sup>363</sup> T. González Collantes, «El mandato resocializador del artículo 25.2 de la Constitución. Doctrina y Jurisprudencia» Tirant Lo Blanch, Valencia, 2017, pág. 130.

<sup>364</sup> En sus artículos 122, 123, 124, 125, 130, entre otros.

<sup>365</sup> F. Añaños-Bedriñana, L. Lorente, M. Chávez-Torres, «Educación y reinserción de los jóvenes en prisión», en Revista de Educación Social, número 22, Barcelona, 2016, págs. 262-277.

#### 2.6.4.2. El derecho al trabajo

La Organización Internacional del Trabajo (OIT) define el trabajo como el conjunto de actividades humanas, remuneradas o no, que producen bienes o servicios en una economía, o que satisfacen las necesidades de una comunidad o proveen los medios de apoyo necesarios para los individuos»<sup>366</sup>.

Además de su protección por los convenios de la OIT, el derecho a un trabajo digno está consagrado en una serie de tratados internacionales y regionales, incluyendo la Declaración Universal de Derechos Humanos (artículo 23), el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (artículo 6), la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, la Convención sobre los Derechos de la Infancia, la Carta Social Europea y la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea.

Asimismo, está recogido en la Constitución Española (artículo 35.1, en relación con el artículo 40), como mecanismo fundamental de apoyo propio y familiar, y como elemento del desarrollo de la persona.

El derecho al trabajo incluye todas las formas de trabajo, incluyendo empleo asalariado, por cuenta propia, trabajo en el hogar y otras actividades generadoras de ingresos. No debe ser entendido como el derecho absoluto e incondicional de obtener empleo, sino que debería considerarse como un derecho de toda persona a tener la oportunidad de ganarse la vida teniendo un trabajo aceptable y de calidad, en el que se protejan sus derechos y genere unos ingresos adecuados con una protección social adecuada.

Por tanto, el derecho al trabajo digno tiene tres dimensiones de derechos: el derecho al trabajo, los derechos al trabajo y el derecho a una protección social adecuada.

El derecho al trabajo supone que los estados deben crear un entorno social, económico y físico en el que todas las personas tengan la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo que sea compatible con su dignidad, en tanto que manifestación de la libertad humana, y que contribuye al pleno desarrollo de la personalidad, y a la obtención de los recursos económicos necesarios para el desarrollo de una vida en condiciones dignas.

A fin de garantizar el derecho al trabajo, los estados tienen la obligación de adoptar y aplicar una estrategia nacional en materia de empleo, poner en práctica programas de formación técnica y profesional; proteger a los trabajadores contra el despido ilícito; y crear leyes que protejan a las personas de cualquier forma de discriminación al acceso al empleo.

El trabajo, como actividad humana, va más allá de las tareas que permiten «ganarse la vida» en el entorno en el que cada individuo se encuentra en cada momento, implica mucho más que tener los medios para valerse por sí mismo. Transforma el entorno, quedando íntimamente ligado a la concepción que cada persona genera de sí misma, por lo que intervienen en su naturaleza no únicamente elementos materiales sino también, y muy especialmente, culturales<sup>367</sup>.

<sup>366</sup> <https://metadata.ilo.org/thesaurus/3655441.html> Definición del término «Trabajo» en el Tesoro de la OIT.

<sup>367</sup> T. Watson, «Trabajo y Sociedad: Manual introductorio a la sociología del trabajo industrial y de la empresa», Editorial Fer SL, Barcelona, septiembre, 1995, pág. 94.

Es un elemento fundamental de experiencia vital. Mediante la creación de puestos de trabajo, las personas (especialmente las más jóvenes) desarrollan habilidades que van desde conocimientos técnicos básicos a capacidades personales de todo ámbito.

El desempleo y las malas condiciones de trabajo son parte de las complejas relaciones que crean obstáculos al pleno desarrollo de las personas y al mantenimiento de la dignidad inherente al ser humano.

Algunos ejemplos de estas consecuencias incluyen la incapacidad de las personas en situación de paro de pagar unas condiciones de vida adecuadas para ellos y para los familiares a su cargo, la creación de puestos de trabajo en lo que conocemos como «economía sumergida», y que disminuye la seguridad de los trabajadores y su capacidad para proteger sus derechos, poniendo aún más de manifiesto la necesidad de generar un gran plan de seguridad social que preste asistencia a las personas en situación de desempleo.

«La enseñanza técnica y profesional forma parte del derecho a la educación y del derecho al trabajo»<sup>368</sup>.

En lo que se refiere al trabajo en el ámbito de la prisión, y de su naturaleza, nos detendremos con atención más adelante, dada su especial importancia como instrumento fundamental en el proceso de reinserción de las personas privadas de libertad.

#### **2.6.4.3. El derecho a formar una familia y al libre desarrollo de la personalidad**

Si la esencia del derecho a la dignidad humana se encuentra en la base del derecho a la reinserción, y se desarrolla con el derecho al trabajo y a la educación (formación), se completa efectivamente con la perspectiva que ofrece el derecho a formar una familia y el derecho al libre desarrollo de la personalidad, no sólo desde un punto de vista negativo, de eliminación de barreras, sino en su aspecto positivo, de fomento de actuaciones y políticas activas que favorezcan su expansión y la evolución.

El derecho al libre desarrollo de la personalidad se encuentra reconocido en todos los instrumentos jurídicos internacionales<sup>369</sup>. En su definición, el pleno desarrollo de la personalidad supone, en definitiva, la garantía de total autodisponibilidad, sin limitaciones externas, y de autodeterminación de cada individuo<sup>370</sup>.

En consecuencia, el proceso de reinserción y reeducación, de acuerdo con el mandato constitucional y el ordenamiento jurídico internacional, debe tender inexcusablemente a facilitar la continuidad durante el cumplimiento de la pena en prisión del

---

<sup>368</sup> Observaciones generales número 13 sobre el Derecho a la Educación, del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, adoptadas Resolución E/C.12/1999/10 8 de diciembre de 1999, del 21.º periodo de sesiones 15 de noviembre a 3 de diciembre de 1999.

<sup>369</sup> Entre los más significativos, artículos 22 DUDH y 13 PIDESC, y en el mismo sentido en el artículo 10 de la CE, al que vincula la dignidad de la persona y los derechos que le son inherentes, y en el artículo 27, que lo establece como objetivo de la educación.

<sup>370</sup> AM Vega (Coordinadora), «Los derechos humanos en la educación superior: enfoques pedagógicos innovadoras a través del aprendizaje-servicio y del aprendizaje basado en competencias». ABDEM-Organización de UN para la Educación, la Ciencia y la Cultura, Logroño, 2017, pág. 151.

propio proceso de desarrollo de la personalidad de la persona sometida a la medida judicial<sup>371</sup>, como elemento fundamental de la propia esencia humana y de su dignidad.

Por su parte, la familia es «elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado», tal y como declaran los principales instrumentos jurídicos internacionales<sup>372</sup>.

La protección del derecho a la vida privada y familiar adquiere especial relevancia en relación con las personas privadas de libertad, ya que la posibilidad de mantener el contacto con la familia y con el entorno social más cercano (visitas, llamadas, cartas...), se convierte en un elemento fundamental en el mantenimiento del bienestar de las personas reclusas y de sus familias.

Este derecho está protegido por los principales instrumentos internacionales de Derechos Humanos, entre ellos la Declaración Universal de Derechos Humanos (artículo 12), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 23) y el Convenio Europeo de Derechos Humanos (artículo 8), y las Reglas Mínimas Nelson Mandela (Regla 106), por lo que se impone a la administración penitenciaria la obligación de respetar y facilitar su ejercicio.

El apoyo de la familia a la persona privada de libertad, además, es fundamental para ésta y para el proceso de reinserción: emocional, de apoyo a la realización de actividades, como fuente de información y contacto con el exterior y con el círculo sociofamiliar... pero también de refuerzo y en relación con el propio proceso de tratamiento como elemento de validación de las actuaciones y comportamientos<sup>373</sup>, por lo que mantiene con el derecho a la reinserción una evidente vinculación en ambos sentidos.

Las personas privadas de libertad deben ser asignadas, «en la medida de lo posible, a prisiones cercanas a su casa», y deben poder comunicarse con normalidad con familiares y amigos, «mediante la correspondencia por escrito y utilizando, cuando esté disponible, medios de telecomunicaciones, electrónicos, digitales y de otros tipos», y «a recibir visitas»<sup>374</sup>.

Las Reglas Penitenciarias Europeas (Regla 24) extienden la capacidad de comunicarse y recibir visitas a «otras personas y representantes de organizaciones externas» (apartado 1), y disponen que las autoridades penitenciarias deben ayudar a los reclusos a mantener un «contacto adecuado con el mundo exterior y proporcionarles el apoyo social adecuado para ello» (apartado 5).

Además, imponen la comunicación «sin demora» a la persona reclusa de la muerte o enfermedad grave de un pariente cercano (apartado 6) y la autorización «siempre que las circunstancias lo permitan» para salir de prisión para visitar al enfermo o asistir al funeral (apartado 7).

---

<sup>371</sup> D. Fernández Bermejo, «La finalidad constitucional de la reeducación y reinserción, ¿un derecho fundamental o una orientación política hacia el legislador español?», en Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, Tom LXVII, Ministerio de Justicia, Madrid, 2014.

<sup>372</sup> Artículos 16 y 25 DUDH, artículo 23 ICCPR y artículo 10 PIDESC, entre los más significativos.

<sup>373</sup> A. Ibáñez y A. Pedrosa, «El papel de las familias en la reinserción de las personas que salen de prisión», Centro de Estudios Jurídicos y Formación Especializada, Barcelona, noviembre, 2017, págs. 5-6.

<sup>374</sup> Reglas Mínimas Nelson Mandela 58 a 63.

Para las visitas en las que intervienen niños, las Reglas de Bangkok (Regla 28), que se aplican específicamente a las mujeres reclusas, disponen que deben desarrollarse en un entorno «propicio para una experiencia de visita positiva, incluso todo con respecto a las actitudes del personal, permitiendo el contacto abierto entre madre e hijo. Siempre que sea posible, es necesario fomentar las visitas que impliquen un contacto prolongado con los niños».

La dificultad para comunicar con su entorno familiar (o la incomunicación, en su caso) representa un obstáculo añadido a la reincorporación de la persona privada de libertad en la vida en sociedad, ya que genera deterioro en las relaciones personales, familiares en particular y sociales por lo general.

La regulación internacional sobre el tratamiento pone énfasis también en la necesidad de tener en cuenta y preparar la puesta en libertad de la persona reclusa desde el mismo momento de su ingreso en el centro penitenciario de cumplimiento, lo que únicamente es posible a través de un tratamiento individualizado, que sea objeto de revisión permanente y periódica y debe contar con la participación de organismos externos especializados (Reglas Nelson Mandela, 89.1), que deben tener acceso a la cárcel y a las personas reclusas para ayudar en esta preparación (Reglas Penitenciarias Europeas, 107.5).

El proceso debería garantizar un retorno paulatino a la vida en sociedad y favorecer la participación en programas de justicia restaurativa y de reparación de los delitos en la sociedad (Reglas Nelson Mandela, 87 y Reglas Penitenciarias Europeas, 107.3).

El TEDH ha tenido ocasión de pronunciarse en varias ocasiones, estableciendo una clara línea de protección al derecho a la creación y mantenimiento de la familia como elemento informador del proceso de reinserción. Entiende, además, que únicamente garantizando el arraigo social y familiar es posible generar las condiciones necesarias para obtener un pleno retorno a la sociedad<sup>375</sup>.

Por su parte, la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño prescriben la responsabilidad de los Estados de velar por que ningún niño sea discriminado o castigado en base a la condición de uno de los padres (y esta circunstancia podría incluir la situación de encarcelamiento de uno de los progenitores) y de respetar el derecho del niño separado de uno o ambos padres a mantener relaciones personales y contacto directo con ambos padres de forma regular, salvo que el contacto sea contrario al interés superior del niño<sup>376</sup>.

#### **2.6.4.4. Otros derechos humanos**

En España se ha definido claramente esa vinculación. El Tribunal Constitucional ha señalado la vinculación de los derechos a la información, a la libertad de expresión y a las comunicaciones (y al secreto de estas), con el mandato del artículo 25.2 CE, y «la incidencia sustancial que el ejercicio de estos derechos puede tener en el desarrollo de la personalidad de los internos, que también destaca en su artículo 25.2».

---

<sup>375</sup> Entre otros, Sentencia del TEDH Polyakova y otros c. Rusia, de 7 de marzo de 2017.

<sup>376</sup> Artículos 2.2 y 9.3 de la Convención sobre los Derechos del Niño, y Observación General número 14, CRC/C/GC/14, de 29 de mayo de 2013, del Comité de los Derechos del Niño, apartado 60.

Esta vinculación se manifiesta en tanto que a través de la «exteriorización, más allá de los muros del centro penitenciario, de sus pensamientos, ideas y opiniones, así como con la recepción y la comunicación de información».

Según el Tribunal, «hay que advertir que este derecho tiene una incidencia sustancial en el desarrollo de la personalidad de los internos y adquiere, por ello, suma relevancia en orden al cumplimiento de la finalidad, no exclusiva, de reinserción social de las penas privativas de libertad que establece el primer inciso del artículo 25.2 de la CE. Mediante la comunicación oral y escrita con otros sujetos, el preso no queda reducido exclusivamente al mundo carcelario y esto le permite relacionarse con el exterior y, en definitiva, mantenerlo preparado para su futura vida en el seno de la sociedad».<sup>377</sup>

### 2.6.5. Personas merecedoras de especial protección

Hay ciertos grupos de personas que, como consecuencia de muy diversas circunstancias, deben ser objeto de una protección especial por su situación de especial vulnerabilidad<sup>378</sup>.

Nos referimos a personas que, por razones de edad, género, origen, salud, condición política o situación legal, están sometidos a un riesgo específico de ser vulnerados sus derechos durante o como consecuencia de su estado de privación de libertad, fundamentalmente: menores de edad, personas mayores, mujeres, madres, personas LGTBI, personas con discapacidad, personas con enfermedades mentales y minorías étnicas.

El Estado, garante de los derechos de las personas que se encuentran privadas de libertad en los establecimientos penitenciarios y de detención, asume el deber de proteger su bienestar y de garantizar que el propio sistema y la situación de privación de libertad no supongan un nivel de sufrimiento mayor a lo que produce en sí misma la propia privación de libertad, y esto en concordancia con el principio de respeto a la dignidad del ser humano en cualquier circunstancia.

En 2009, Naciones Unidas elaboró el «Manual sobre reclusos con necesidades especiales»<sup>379</sup>. El documento se refiere específicamente a «quienes tienen un estado particularmente vulnerable en las prisiones, a saber, reclusos con necesidades de cuidado de la salud mental; reclusos con discapacidades; minorías étnicas y raciales e indígenas; reclusos extranjeros; reclusos homosexuales, bisexuales y transexuales; reclusos de la tercera edad; reclusos con enfermedades terminales y reclusos sentenciados a la pena de muerte».

Recuerda la importancia de facilitar que «todos los reclusos tengan acceso a un conjunto variado de programas penitenciarios, incluyendo el trabajo, la capacitación vocacional, la educación, los deportes y la recreación, entre otros», y que es funda-

---

<sup>377</sup> Sentencias del Tribunal Constitucional 175/1997, de 27 de octubre, FJ 2, 200/1997, de 24 de noviembre, FJ2, y 6/2020 de 27 de enero de 2020, FJ. 2 y 4.

<sup>378</sup> No hablamos de personas vulnerables, sino de personas en situación de vulnerabilidad. La vulnerabilidad es la consecuencia de una, o varias, desigualdades; y la desigualdad no es sino la manifestación de una discriminación. Así, la vulnerabilidad es fruto de la incapacidad de la sociedad de erradicar la desigualdad.

<sup>379</sup> Publicado por la Oficina de Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC), Nueva York, 2009.

mental implementar medidas que preparen a las personas condenadas a prisión para el momento de su liberación y del retorno a la sociedad, y concretamente en relación con las personas con necesidades especiales.

Por ello, resulta trascendental «trabajar con los representantes de los grupos minoritarios y pueblos indígenas en la comunidad y las organizaciones de la sociedad civil ofreciendo apoyo a los grupos de las minorías, a fin de facilitar una ayuda conforme a su cultura durante su reinserción en la sociedad».<sup>380</sup>

El Manual pone de manifiesto como «el acceso a la educación, el cuidado de la salud y los programas penitenciarios pueden verse afectados por el origen étnico, la raza y la ascendencia, lo que perjudica las necesidades de reintegración social de los grupos sobre representados y, por tanto, aumenta los riesgos de reincidencia después de la liberación», y que en ocasiones «se pueden ofrecer trabajos menos atractivos a los grupos sobrerrepresentados o bien privárselos, a pesar de contar con las habilidades necesarias».

Muchas de las personas reclusas pertenecientes a minorías están muy a menudo en situación de desventaja en relación con la experiencia laboral y la educación. Ofrecer a estas personas la oportunidad de adquirir hábitos laborales, capacitarlos para el trabajo constituye un instrumento «clave para sus requerimientos de reintegración social».

Es necesario, así, ofrecer a estas personas «la misma calidad de trabajo que al resto de los reclusos» (igualdad de dedicación, de remuneración, de protección al trabajo...), y que su capacitación se corresponda, en la medida de lo posible, «a las oportunidades de empleo en la comunidad a las que pretendan volver».

En definitiva, se concluye que la falta de acceso igualitario a programas penitenciarios para los grupos minoritarios provoca desventajas adicionales a la propia privación de libertad, y cómo la naturaleza de última ratio de la pena de prisión «para cualquier delincuente» resulta fundamental en el caso de la privación de libertad de grupos vulnerables, puesto que «el encarcelamiento puede resultar un castigo desproporcionadamente cruel para muchos». De modo que las administraciones deben «garantizar que la protección de los derechos humanos de los presos vulnerables sea una parte integral de la administración»<sup>381</sup>.

Por su parte, en España, la actual ley de empleo<sup>382</sup> define, en cuanto a la prestación de los servicios ocupacionales, a los colectivos considerados vulnerables y que, por tanto, deben ser perceptores «de atención prioritaria», en tanto que son, dice, «personas con especiales dificultades para el acceso y mantenimiento del empleo y el desarrollo de su empleabilidad».

---

<sup>380</sup> En el documento se refiere como buena práctica la actuación de Canadá en apoyo a la liberación, y que consiste en un servicio de coordinación de empleo (inserción) que entrevista a la persona liberada y ofrece apoyo a la búsqueda de empleo. Estas personas han sido capacitadas en determinadas regiones en técnicas específicas para los aborígenes, desarrolladas por el propio Consejo de Recursos Humanos Aborígenes, por lo que se facilita una «fuerte red de agencias donde los criminales pueden ser enviados a programas que les ayuden a su reinserción en la comunidad».

<sup>381</sup> Naciones Unidas, en el Manual sobre reclusos con necesidades especiales, ya comentado, aborda también la especial situación de las personas condenadas a pena de prisión de personas con enfermedades terminales y de personas condenadas a pena de muerte.

<sup>382</sup> Ley 3/2023, de 28 de febrero, de Empleo. Publicada en el BOE n.º 51, de 1 de marzo de 2023, entró en vigor al día siguiente de su publicación.



Así, considera especialmente vulnerables<sup>383</sup> «las personas jóvenes especialmente con baja cualificación, personas en paro de larga duración, personas con discapacidad, personas con capacidad intelectual límite, personas con trastornos del espectro autista, personas LGTBI, en particular trans, personas mayores de cuarenta y cinco años, personas migrantes, personas beneficiarias de protección internacional y solicitantes de protección internacional en los términos establecidos en la normativa específica aplicable, personas víctimas de explotación de seres humanos, mujeres con baja calificación, mujeres víctimas de violencia de género, personas en situación de exclusión social, personas gitanas, o pertenecientes a otros grupos poblacionales étnicos o religiosos, personas trabajadoras provenientes de sectores en reestructuración, personas afectadas por drogodependencias y otras adicciones, personas víctimas del terrorismo, personas cuya guardia y tutela sea o haya sido asumida por las Administraciones públicas, personas descendientes en primer grado de las mujeres víctimas de violencia de género y personas adultas con menores de dieciséis años o mayores dependientes a cargo, especialmente si constituyen familias monomarentales y monoparentales, entre otros colectivos de especial vulnerabilidad, que son de atención prioritaria en las políticas activas de empleo, u otros que puedan determinarse en el marco del Sistema Nacional de Empleo. Asimismo, los programas específicos y las medidas de acción positiva se reforzarán en los supuestos en los que se produzcan situaciones de interseccionalidad.

Respecto al colectivo de personas con discapacidad, se reconocerá como personas con discapacidad que presentan mayores dificultades de acceso al mercado de trabajo: las personas con parálisis cerebral, con trastorno de la salud mental, con discapacidad intelectual o con trastorno del espectro del autismo, con un grado de discapacidad reconocido igual o superior al 33 %; así como las personas con discapacidad física o sensorial con un grado de discapacidad reconocido igual o superior al 65 %».

Para estas personas, la norma establece la obligación por parte de los servicios públicos de empleo, la articulación y aseguramiento del diseño de «itinerarios individuales y personalizados de empleo que combinen diferentes medidas y políticas, debidamente ordenadas y ajustadas al perfil profesional (...) y a sus necesidades específicas», todo esto en coordinación con los servicios sociales.

A continuación, analizaremos a los principales colectivos identificados como merecedores de protección especial en relación con el derecho a la reinserción.

#### **2.6.5.1. Mujeres**

Las mujeres representan una muy pequeña proporción de la población penitenciaria en todo el mundo, con medias históricas globales en torno al 4 %, y con un perfil muy similar a muchos Estados, tanto en su configuración (jóvenes, pobres, sin formación...) como en las causas de su encarcelamiento (relacionadas, en muchos casos, con el tráfico de drogas). También en la confluencia de otras circunstancias de vulnerabilidad, especialmente al haber sido víctimas, muchas de violencia de género y abusos sexuales.

---

<sup>383</sup> Artículo 50 de la Ley de Empleo.

El Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y Tratos o Penas Inhumanos o Degradantes ha recordado, recientemente que «en los países europeos, las mujeres constituyen una pequeña minoría de la población penitenciaria total y el enfoque de los sistemas penitenciarios se orienta hacia el recluso masculino estándar (es decir, cómo proporcionar un entorno seguro y protegido y, si es posible, prepararlo para su reinserción en la comunidad).

Sin embargo, las mujeres tienen necesidades y vulnerabilidades biológicas y de género específicas que requieren una política penitenciaria alternativa orientada a sus necesidades, por lo que el entorno físico se convierte en un aspecto tan importante.

El Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer también se ha referido a la discriminación de la mujer en el tratamiento penitenciario, destacando la falta de perspectiva de género en la formulación de alternativas a la pena de prisión o la « imposibilidad de satisfacer necesidades específicas de las mujeres detenidas», así como la «victimización secundaria de la mujer por el sistema de justicia penal tiene efectos sobre su acceso a la justicia, debido a su alto grado de vulnerabilidad al abuso mental y físico y a las amenazas durante el arresto, interrogación y detención»<sup>384</sup>.

Además, «las reclusas suelen suponer un menor riesgo para la seguridad que los reclusos, por lo que es necesario que cualquier evaluación de riesgos y necesidades y clasificación de reclusos que tenga en cuenta el género tenga en cuenta este hecho»<sup>385</sup>.

Ante la preocupación «debido a que en situaciones de pobreza la mujer tiene un acceso mínimo a la alimentación, la salud, la enseñanza, la capacitación y las oportunidades de empleo, así como la satisfacción de otras necesidades», Naciones Unidas adoptó en 1979 la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer<sup>386</sup>.

El instrumento estipula en sus artículos 1, 2 y 3 la prohibición expresa de cualquier «distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, disfrute o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil».

Obliga a los estados firmantes a «seguir, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, una política encaminada a eliminar la discriminación contra la mujer», mediante la adopción «a todas las esferas, y en particular a las esferas política, social, económica y cultural, todas las medidas apropiadas, incluso de carácter legislativo, para asegurar el pleno desarrollo y avance de la mujer, a fin de garantizarle el ejercicio y disfrute de los derechos humanos y las libertades fundamentales en igualdad de condiciones con el hombre».

En 1993, Naciones Unidas dictó la Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer<sup>387</sup>, reconociendo «el hecho de que algunos grupos de mujeres,

---

<sup>384</sup> Recomendación general n.º 33 sobre el acceso de las mujeres a la justicia, adoptada en la Resolución CEDAW/C/GC/33, de 3 de agosto de 2015. Párrafo 48.

<sup>385</sup> Informe del Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y Tratos o Penas Inhumanos o Degradantes al Gobierno Español sobre la visita a España realizada del 14 al 28 de septiembre de 2020. Informe CPT/ Inf (2021) 27.

<sup>386</sup> Adoptada por la ya comentada Resolución 34/180, de 18 de diciembre de 1979.

<sup>387</sup> Adoptada por la Asamblea General en su 85.ª sesión plenaria, de 20 de diciembre de 1993.

como por ejemplo las mujeres pertenecientes a minorías, las mujeres indígenas, las refugiadas, las mujeres migrantes, las mujeres que habitan en comunidades rurales o remotas, las mujeres indigentes, las mujeres recluidas en instituciones o detenidas, las niñas, las mujeres con discapacidades, las ancianas y las mujeres en situaciones de conflicto armado son particularmente vulnerables a la violencia».

En el artículo 4 se dispone la obligación de los estados de «condenar la violencia contra la mujer y no invocar costumbre, tradición o consideración religiosa alguna para eludir su obligación de procurar eliminarla», así como «aplicar por todos los medios apropiados y sin demora una política encaminada a eliminar la violencia contra la mujer».

En 1999 la Asamblea General de Naciones Unidas dictó una nueva resolución, en la que se manifestó «alarmada por el hecho de que las mujeres no gozan de todos sus derechos humanos y sus libertades fundamentales, y preocupada por la persistente incapacidad para promover y proteger estos derechos y libertades frente a la violencia contra la mujer, como se reconoce en la resolución 1999/42 de la Comisión de Derechos Humanos, de 26 de abril de 1999»<sup>388</sup>.

Y, en 2011, aprobó reglas específicas para el tratamiento de las reclusas y medidas no privativas de la libertad para las mujeres delincuentes (Reglas de Bangkok, como se verá), entendiendo que las mujeres en prisión son un grupo especialmente vulnerable, con necesidades y circunstancias específicas.

Como ha señalado el Relator Especial sobre el Derecho a la Educación de las Naciones Unidas, en el caso de las mujeres, la educación «es un medio importante para ayudar a la mujer a adquirir confianza en sí misma y aptitudes para la vida», y en atención que «las necesidades de educación son diferentes a las de los hombres, la igualdad de trato y de oportunidades no conduciría necesariamente a resultados similares».<sup>389</sup>

### 2.6.5.2. Menores

En cuanto a la protección específica de los menores, destaca la Convención sobre los Derechos del Niño<sup>390</sup>. Partiendo de la base de que «el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidado especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento», los Estados parte se comprometen a «asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar». (artículo 3)<sup>391</sup>

---

<sup>388</sup> Resolución aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en el quincuagésimo cuarto periodo de sesiones en base al informe de la Tercera Comisión (A/54/598 y Corr.1 y 2), con relación al Día Internacional del ‘Eliminación de la Violencia contra la Mujer, 83.ª sesión plenaria, de 17 de diciembre de 1999.

<sup>389</sup> Informe A/HRC/11/8, de 2 de abril de 2009, del Consejo de Derechos Humanos, apartados 47 a 52.

<sup>390</sup> Adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General de UN en su resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989 (entrada en vigor el 2 de septiembre de 1990, de conformidad con el artículo 49).

<sup>391</sup> En este sentido, el Síndic de Greuges de Cataluña, en su Informe del Mecanismo Catalán para la Prevención de la Tortura, de diciembre de 2020, que señala que la tortura «no se refiere únicamente a la violencia física o psíquica, sino que también puede concurrir con determinadas prácticas o procedimientos de actuación no normativos, o en el funcionamiento interno de los espacios cerrados, que, por su persistencia, intensidad o características, pueden vulnerar gravemente la dignidad de las personas privadas de libertad», y que «un trato afectivo y personalizado a los internos,

El artículo 25 de la Convención establece que los menores internados en establecimientos tienen derecho a un «examen periódico del tratamiento al que esté sometido y de todas las demás circunstancias propias de su internamiento».

Y en el artículo 37, la prohibición de torturas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, de aplicación de la pena capital o prisión perpetua, de la privación de libertad ilegal o arbitraria, así como la obligación de tratar a los menores privados de libertad con la «humanidad y el respeto que merece la dignidad inherente a la persona humana, y de modo que se tengan en cuenta las necesidades de las personas de su edad», facilitándole el derecho a un acceso pronto a la asistencia jurídica y a los recursos judiciales.

En relación con los menores, la Corte Iberoamericana de Derechos Humanos ha definido claramente la necesidad de especial protección, señalando que «la condena a perpetuidad impuesta a las víctimas no cumplió con los estándares de los derechos de los niños en materia de justicia penal y produjo efectos lesivos que terminaron con sus expectativas futuras de vida (...). A diferencia de un adulto, un niño no ha tenido la oportunidad completa de proyectarse académica o laboralmente para hacer frente a los retos que imponen las sociedades actuales».

Añade la Corte que «es evidente que la imposición de la pena perpetua a estos niños y la carencia de posibilidades reales de alcanzar la readaptación social les anuló la posibilidad de formar ningún proyecto de vida en una etapa determinante de su formación y desarrollo personal.

Asimismo, dado que las víctimas fueron condenadas por delitos cometidos siendo niños a penas privativas de libertad, el Estado tenía la obligación de proveerles la posibilidad de educarse o entrenarse en un oficio, a fin de que se pudieran readaptar socialmente y desarrollar un proyecto de vida.

En este sentido, la Corte considera que la forma más idónea para asegurar un proyecto de vida digno (a los niños) es a través de una formación que les permita desarrollar destrezas y habilidades idóneas para su autonomía, inserción laboral y convivencia social»<sup>392</sup>.

### 2.6.5.3. Personas con discapacidad

Respecto a las personas con discapacidad, pueden ser fácilmente objeto de estigmatización y discriminación, también en prisión, si los modelos penitenciarios no reconocen las necesidades concretas, haciéndolas aún más vulnerables<sup>393</sup>.

En 2006 las Naciones Unidas aprobaron la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y su Protocolo Facultativo<sup>394</sup>, instrumento

---

elementos indispensables en un proceso de reinserción educativa, y más especialmente en el caso de los adolescentes y jóvenes, cuya personalidad está en desarrollo, teniendo en cuenta que a menudo requieren un trato que concilie la firmeza de las normas con la flexibilidad de la personalización».

<sup>392</sup> Entre otros, la Sentencia del Caso Mendoza y otros Vs. Argentina. Excepciones preliminares, fondos y reparaciones. Resumen Sentencia de 14 de mayo de 2013. Serie C n.º 260, apartado 316.

<sup>393</sup> Informe A/HRC/11/8, de 2 de abril de 2009, del Consejo de Derechos Humanos, apartados 35 y 36.

<sup>394</sup> Adoptada mediante ya comentada Resolución de la Asamblea General de Naciones Unidas A/RES/61/106, de 13 de diciembre de 2006.

que aborda por primera vez «los obstáculos concretos a los que se enfrentaban las personas con discapacidad en la realización de sus derechos humanos se abordaron directamente mediante un instrumento jurídico internacional»<sup>395</sup>.

De acuerdo con el artículo 1, el principal objetivo de la Convención es la protección del pleno disfrute de todos los derechos humanos y de las libertades fundamentales para todas las personas con discapacidad. Requiere el respeto a su dignidad inherente y la obligación de facilitar su participación plena y efectiva, en condiciones de igualdad con el resto de los ciudadanos, en todos los ámbitos de la sociedad.

Al referirse a las personas con discapacidad, se incluyen tanto las que tienen deficiencias físicas como mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo.

La Convención reconoce específicamente los derechos de las personas con discapacidad privadas de libertad, obligando a los Estados a asegurar el acceso a todos los derechos y garantías en igualdad de condiciones, «incluida la realización de ajustes razonables» (artículo 14.2).

Asimismo, reconoce el derecho de las personas con discapacidad al trabajo también «en igualdad de condiciones» (artículo 27).

La Convención se refiere también, como se ha visto, a la protección específica de las mujeres y de los menores con discapacidad, reconociendo que están sujetas a «múltiples formas de discriminación».

Si es necesario, las personas reclusas con discapacidades mentales y/o afecciones de salud pueden ser observados y tratados en centros especializados bajo la supervisión de profesionales de la salud cualificados, cuyo desarrollo deberá ir acompañado de formación adecuada del personal penitenciario encargado de esta función<sup>396</sup>.

Naciones Unidas recuerda que las personas reclusas con discapacidad «conforman un grupo particularmente vulnerable, cuya situación y necesidades especiales no han sido un objeto de estudio recurrente en la actualidad», y que el encarcelamiento representa «un castigo extremadamente cruel para estas personas. Para protegerla efectivamente, es necesario garantizar por parte de la administración penitenciaria el acceso igualitario a todas las actividades del centro de cumplimiento, específicamente a los programas de capacitación educativa y al trabajo»<sup>397</sup>.

En España, en relación con la discapacidad intelectual, en un reciente informe, el Defensor del Pueblo<sup>398</sup> ha puesto de manifiesto que, pese a que suponen una pequeña parte del total de la población penitenciaria, es indiscutible que son titulares de todos los derechos fundamentales reconocidos a cualquier ciudadano en general, y a las personas privadas de libertad, en particular.

El informe recomienda, entre otras medidas, la introducción en el Código Penal de la transformación de penas privativas de libertad en medidas de seguridad para su-

---

<sup>395</sup> Resolución CSP/2014/2 de Naciones Unidas, de Incorporación de las disposiciones de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad en la agenda para el desarrollo después de 2015.

<sup>396</sup> Reglas Mínimas Nelson Mandela, Reglas 76.2 y 109.2

<sup>397</sup> Manual sobre reclusos con necesidades especiales... Op. Cit.

<sup>398</sup> Defensor del Pueblo, Las Personas con Discapacidad Intelectual en la Cárcel, Defensor del Pueblo, Madrid, 2019.

puestos de discapacidad intelectual inadvertida, la creación de puestos especialmente diseñados para estas personas en los centros de cumplimiento (preferentemente fuera de los propios centros) y la promoción del régimen abierto para los delitos de entidad menor y bajo pronóstico de peligrosidad.

También se recomienda el fortalecimiento de la estructura de personal en la preparación para la atención de estas personas, su acompañamiento a las actuaciones judiciales, la formulación de pautas de tratamiento específico, de criterios adecuados a sus necesidades y de programas de intervención adaptados, así como la formación específica para los equipos de vigilancia y seguridad, la disposición de elementos específicos de información o el intercambio de experiencias entre los distintos ámbitos de gestión del sistema penitenciario.

#### **2.6.5.4. Personas con necesidades de cuidado de salud mental**

El Manual de Naciones Unidas sobre reclusos con necesidades especiales indica que «todos los reclusos están en riesgo de desarrollar alguna deficiencia mental en los recintos penitenciarios» en algún momento, con independencia de tener necesidades de cuidado de la salud mental cuando entraron. Entre las causas más importantes, el hacinamiento, la violencia, el aislamiento impuesto, la falta de actividad o la inadecuación de los servicios de salud.

Las personas con necesidades de salud mental, dice el Manual, «tienen mayor riesgo de daños mentales» y «un mayor riesgo de deterioro emocional, con un grave riesgo de dañarse a sí mismos, dañar a los demás o a ser seriamente dañados». En especial, las mujeres reclusas con necesidades de cuidados de salud mental «están en especial riesgo de abuso».

Además suelen tener problemas para comprender los códigos de comportamiento de los centros penitenciarios, mostrando comportamientos problemáticos o agresivos, lo que los sitúa también en situación de vulnerabilidad añadida.

Especialmente preocupante es el alto riesgo de suicidio en personas reclusas con necesidades de cuidado de salud mental.

Para estas personas es especialmente complicado el reingreso en sociedad después de su liberación. Por ello, además del imprescindible cuidado de la salud, es fundamental, también, llevar a cabo una preparación especial durante el período de cumplimiento de la pena, y un apoyo posterior para la búsqueda de trabajo y vivienda.

Así, advierte Naciones Unidas, es esencial que estas personas accedan a los programas penitenciarios dirigidos al trabajo, la capacitación vocacional y la educación.

Por su parte, las Reglas Mínimas para el tratamiento de los reclusos imponen la obligación de que los establecimientos penitenciarios dispongan de un servicio médico especializado, así como el examen de cada recluso, a su ingreso en el centro y de forma periódica después, por el seguimiento de la salud mental.

Determinan también la obligación de velar por la salud física y mental de los reclusos, y la prohibición de recluir en las cárceles a las personas «enajenadas», o a las que sufran enfermedades mentales graves. Por lo que respecta al tratamiento de la

enfermedad, se prescribe la necesidad de continuar este tratamiento después de la liberación<sup>399</sup>.

#### 2.6.5.5. Personas LGTBIQ+

«La violencia contra las personas lesbianas, gays, bisexuales, transgénero e intersexuales se exagera en situaciones de privación de libertad. Estas personas a menudo experimentan una discriminación grave incluso antes de la detención, puesto que pueden ser detenidas arbitrariamente como resultado de prejuicios homofóbicos o transfóbicos»<sup>400</sup>.

Cabe recordar que no se ha promulgado ningún instrumento de *hard law* en el que se reconozcan específicamente sus derechos. Si bien todas las personas deben ser objeto de protección, las personas LGTBIQ+ se encuentran más expuestas, por así decirlo, a sufrir abusos (con independencia de la criminalización o no de la homosexualidad, aunque allí donde está el riesgo es, si cabe, aún mayor)<sup>401</sup>.

El Alto Comisionado para los DDHH ha puesto de manifiesto la excesiva proporción en la que se somete a los miembros de las minorías sexuales a torturas y otros malos tratos por razón de su orientación o identidad sexual, y cómo esta discriminación puede contribuir a «deshumanizar» «la víctima», lo que en muchos casos constituye la base de la propia tortura<sup>402</sup>.

Las personas LGTBIQ+ (o percibidas como pertenecientes a este grupo) que se encuentran en privación de libertad se encuentran en riesgo de violaciones y abusos de sus derechos, siendo consideradas en ocasiones «como una subcategoría de personas reclusas y detenidas en peores condiciones que al resto de la población de la cárcel»<sup>403</sup>.

Por lo que se refiere a los instrumentos *soft law*, ya se han visto los Principios de Yogyakarta, por la aplicación internacional de los Derechos Humanos en relación con todas las cuestiones relativas a la orientación sexual y la identidad de género.

En el marco europeo, desde el año 2000, está prohibida la discriminación por razón, entre otros, de la orientación sexual en el ámbito del trabajo y el empleo está prohibido<sup>404</sup>.

<sup>399</sup> Reglas Mínimas para el tratamiento de los reclusos... Reglas 22, 24, 25, 82 y 83.

<sup>400</sup> Noveno informe anual del Subcomité para la Prevención de la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, adoptado mediante Resolución CAT/C/57/4, de 22 de marzo de 2016.

<sup>401</sup> *Penal Reform International-Asociación para la Prevención de la Tortura*, «Personas LGTBI privadas de libertad: un marco de Trabajo para la monitorización preventiva», Reforma Penal Internacional, Londres, 2013.

<sup>402</sup> Alto Comisionado de Derechos Humanos, Leyes y prácticas discriminatorias y actos de violencia cometidos contra personas por su orientación sexual e identidad de género, Informe presentado en el Consejo de Derechos Humanos de conformidad con la resolución 17/19, (A/HRC/19/41), Ginebra, 17 de noviembre de 2011, apartado 34.

<sup>403</sup> Reforma Penal Internacional-Asociación para la Prevención de la Tortura, «Personas LGTBI privadas de libertad» Op. cit.

<sup>404</sup> Directiva 2000/78/CE del Consejo, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el trabajo y el empleo, publicada en el DOCE número L 303/16, de 2 de diciembre de 2000.

Por su parte, el Parlamento Europeo<sup>405</sup> se ha referido a la aparición de un derecho a la identidad de género (...) que otorga a cada individuo el derecho al reconocimiento de su identidad de género y el derecho a ser tratado e identificado de acuerdo con esta identidad»<sup>406</sup>.

En 2015, la Comisión Europea presentó la «Lista de medidas para promover la igualdad de las personas LGTBI», un primer marco estratégico que estaba dirigido de manera específica contra la discriminación de estas personas. El 11 de noviembre de 2020 la Comisión adoptó la Estrategia de Igualdad LGTBIQ 2020-2025, para afianzar la lucha contra la erradicación de la discriminación por razón de orientación sexual y/o identidad de género<sup>407</sup>.

En España, la Ley para la igualdad real y efectiva de las personas trans y para la garantía de los derechos de las personas LGTBI<sup>408</sup> define medidas en los ámbitos administrativo, laboral, de la salud, de la educación, de la cultura, el ocio y el deporte, de los medios de comunicación social e *Internet*, de la familia, la infancia y la juventud, en el medio rural y en el ámbito del turismo.

El Capítulo I de la ley regula la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas y la adecuación documental, reconociendo la voluntad libremente manifestada, despatologizando el procedimiento y eliminando la mayoría de edad para solicitar la rectificación (Preámbulo).

En relación con las personas privadas de libertad, el Gobierno de Cataluña aprobó la «Instrucción 1/2019 para garantizar los derechos y la no discriminación de las personas transgénero e intersexuales en los centros penitenciarios», de 15 de noviembre<sup>409</sup>, que ha venido a regular esta cuestión, estableciendo la obligación de que las personas trans sean atendidas, a todos los efectos, de acuerdo con su género sentido, y deben ser consultadas durante las primeras interacciones sociales que se den entre ellas y el personal penitenciario.

En el mismo sentido, más recientemente, se ha aprobado, en el ámbito de la Justicia Juvenil, la «Instrucción 1/2023 de la Dirección General de Ejecución Penal en la Comunidad y de Justicia Juvenil que aprueba el protocolo de medidas para hacer efectivos los derechos de las personas internas en los centros educativos de justicia juvenil a la igualdad y a la no discriminación por razón de su orientación sexual, identidad de género, expresión de género o características sexuales», de 11 de mayo de 2023<sup>410</sup>.

---

<sup>405</sup> Resolución 2048 (2015), adoptada por la Asamblea el 22 de abril de 2015 (15.ª Sesión).

<sup>406</sup> La Resolución hace referencia expresamente a la legislación de Malta, concretamente a la ley de identidad de género aprobada en este país pocos días antes de la adopción de la Resolución, el 1 de abril de 2015, una norma que reconoce y ampara los derechos de las personas transexuales e intersexuales que, entre otras cuestiones, elimina el requisito de sometimiento a cirugías de reasignación para reconocimiento legal de la identidad de género.

<sup>407</sup> La estrategia puede ser consultada en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52020DC0698>.

<sup>408</sup> Ley 4/2023, de 28 de febrero, publicada en el BOE n.º 51, de 1 de marzo de 2023.

<sup>409</sup> En aplicación de lo que establecen los artículos 17.5 y 18 de la Ley 11/2014, de 10 de octubre, de Cataluña, para garantizar los derechos de lesbianas, gays, bisexuales, transgéneros e intersexuales y para erradicar la homofobia, la bifobia y la transfobia.

<sup>410</sup> En aplicación, entre otros, de los mismos artículos de la Ley 11/2014, los artículos 1.2 y 55 de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores, y de los artículos 4 y 19 de la Ley 27/2001, de 31 de diciembre, de Justicia Juvenil.



Incorpora un «Protocolo de medidas para hacer efectivos los derechos de las personas internas en los centros educativos de justicia juvenil a la igualdad y a la no discriminación por razón de su orientación sexual, identidad de género, expresión de género o características sexuales».

El instrumento reafirma el principio de igualdad y no discriminación de todas las personas, «con pleno respeto a su orientación sexual, identidad de género, expresión de género y características sexuales».

Reconoce el derecho de cualquier persona, también las menores de edad, de «ser tratada y nombrada de acuerdo con el nombre del género con el que se identifica (...) a pesar de no haber obtenido el cambio de nombre y/o de sexo en el registro civil».

Incluye actuaciones de prevención y protección de las personas menores de edad, así como actuaciones de formación y sensibilización de los propios jóvenes internos, así como de los profesionales de los centros.

También establece actuaciones para el caso «que el centro observe que durante el internamiento los representantes legales de una persona menor de edad la rechazan en casa durante los permisos por su condición de persona LGTBI, o que en el momento del desinternamiento judicial del centro se niegan a acogerla en su domicilio a causa de su condición», a fin de que se intervenga a través de la Dirección General de Atención a la Infancia y la Adolescencia, garantizando así su protección.

#### **2.6.5.6. Personas de edad avanzada**

Atendiendo a la edad, las personas en prisión presentan necesidades específicas, no sólo en relación con la salud, sino también respecto de las propias condiciones de vida, como la ocupación del tiempo o la generación de recursos económicos en caso de no poder acceder a un trabajo.

Las personas mayores privadas de libertad constituyen un grupo heterogéneo en lo que se refiere a sus necesidades, que dependen de factores vinculados a diversos elementos relacionados con las propias vidas, su estado de salud, o con situaciones de discapacidad. Esta diversidad de factores hace que encontremos a personas internas en situaciones también diferentes.

En algunos casos, por estar cumpliendo penas de larga duración, pueden haber provocado un proceso de institucionalización. En otros, por estar cumpliendo apenas reincidentes, con entradas y salidas de prisión, lo que también puede provocar habituarse a la institución. O por haber sido condenado ya en edad avanzada, pudiendo provocar graves problemas de adaptación a la vida en prisión.

La propia configuración arquitectónica del establecimiento penitenciario, su disposición física, puede suponer riesgos y dificultades para las personas de mayor edad, obstáculos de accesibilidad, de iluminación o ventilación, o de utilización de servicios comunes.

Por otra parte, los diferentes programas de reinserción, específicamente los dirigidos a la formación profesional y al trabajo, están diseñados para una población más joven, por lo que puede producirse una falta de programación adecuada a la

edad. Y lo mismo sucede con los programas de ejercicio físico y otras actividades cotidianas<sup>411</sup>.

En cualquiera de estos casos, esta situación, añadida a posibles afectaciones de salud (movilidad, dificultades sensoriales o cognitivas...) puede suponer que el proceso de reinserción social sea más complejo que en personas más jóvenes.

Por eso se ha puesto de manifiesto la necesidad de «visibilizar a las personas mayores como sujetos de derechos que requieren especial protección y, consecuentemente, cuidado integral, con el respeto de su autonomía e independencia», ya que «las necesidades especiales derivadas del proceso de envejecimiento se ven agravadas por las propias condiciones de vulnerabilidad en las que se encuentra la población carcelaria».<sup>412</sup>

Naciones Unidas alienta a los Gobiernos para que introduzcan en sus programas los principios de independencia, participación, cuidados, autorrealización y dignidad, para garantizar a las personas mayores una vida «con dignidad y seguridad y verse libres de explotación y de malos tratos físicos o mentales» y el acceso al pleno ejercicio y disfrute «de sus derechos humanos y libertades fundamentales cuando residan en hogares o instituciones donde se les brinden cuidados o tratamiento».<sup>413</sup>

Estas necesidades especiales determinan la recomendación de valorar la aplicación a estas personas de penas alternativas en prisión, o de priorización de su libertad anticipada a fin de favorecer su reinserción y reintegración social, y evitar su reincidencia.

Para facilitar la reinserción, es necesaria la definición de programas específicos que garanticen su acceso a oportunidades de trabajo remunerado de acuerdo con sus capacidades y aptitudes y su condición física y mental. De igual modo, mecanismos de acompañamiento después de la liberación, en coordinación con los servicios sociales y asistenciales y con entidades y organizaciones de la sociedad, facilitando trámites administrativos, facilitando alojamiento, recursos económicos para su subsistencia o asistencia sanitaria<sup>414</sup>.

En el ordenamiento jurídico español se recoge la posibilidad de que «los penados que hubieran cumplido la edad de setenta años, o la cumplan durante la extinción de

---

<sup>411</sup> Informe sobre «Personas mayores en detención. Un marco para la monitorización preventiva», de *Penal Reform International*, en colaboración con la Asociación para la Prevención de la Tortura, publicado en junio de 2021. ISBN: 978-1-909521-86-5.

<sup>412</sup> Opinión Consultiva OC-29/22 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de 30 de mayo de 2022 solicitada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Enfoques diferenciados respecto a determinados grupos de personas privadas de la libertad. Interpretación y alcance de los artículos 1.1, 4.1, 5, 11.2, 12, 13, 17.1, 19, 24 y 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y otros instrumentos que conciernen a la protección de los derechos humanos. Párrafos 340, 341, 342 y 344.

<sup>413</sup> Principios de las Naciones Unidas a favor de las personas de edad, aprobados por Resolución 46/91 de la Asamblea General de las Naciones Unidas de fecha 16 de diciembre de 1991. Las personas mayores de 60 años gozan de la protección establecida en la Declaración Universal de Derechos Humanos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; la Recomendación 162 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre los trabajadores de edad; el Protocolo de San Salvador; la Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer, y la Ley de los Derechos de las Personas Adultas Mayores, entre otros instrumentos.

<sup>414</sup> Ya citada Opinión Consultiva OC-29/22 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de 30 de mayo de 2022. Párrafos 347, 394 y 396.

la condena, y reúnan los requisitos exigidos en el artículo anterior, excepto el de haber extinguido las tres cuartas partes de aquélla, las dos terceras partes o, en su caso, la mitad de la condena, podrán obtener la suspensión de la ejecución del resto de la pena y la concesión de la libertad condicional»<sup>415</sup>.

Con el fin de «superar el desconocimiento y la invisibilidad que en buena medida caracteriza a este colectivo, esencialmente vulnerable y con necesidades específicas», en 2011 se dictó, en el sistema penitenciario español, una instrucción aprobando un protocolo de atención integral a la ancianidad en el medio penitenciario<sup>416</sup>, en el que se definen varias líneas específicas de intervención en relación con la mejora de las condiciones de vida en los centros penitenciarios, con los programas de intervención (general y socioeducativo), la mejora de las redes familiares y comunitarias y el seguimiento y la evaluación del propio plan de intervención a través del registro de las personas mayores que se encuentran en centros penitenciarios.

Para cumplir estos objetivos, la instrucción dicta la adopción de medidas tales como la determinación de módulos de vida con facilidades de acceso y ventilación, criterios de asignación de camas y adecuación de mobiliario, flexibilización de la autorización de objetos permitidos o la disposición de elementos de movilidad y seguridad (timbre o alarmas, andadores...), así como en relación con la alimentación diaria y su nutrición y con la comunicación familiar sin barreras.

También se configuran criterios de flexibilización en la aplicación del régimen disciplinario (evitando en lo posible sanciones que impliquen aislamiento, por ejemplo), y del uso de medios coercitivos (evitando en lo posible el uso de esposas).

En relación con la actividad diaria, ante la posible incompatibilidad de su situación con una actividad laboral remunerada, plantea la constitución de un régimen «de recompensas más generoso» que permita compensar la carencia de esta actividad económica.

En este ámbito, la instrucción plantea la agrupación de actividades de formación de personas mayores, facilitando su participación en actividades adaptadas que ayuden a la preservación de las capacidades cognitivas, el aumento de las actividades de ocio o el aprovechamiento de las personas experiencia de la gente mayor para la formación de otros internos.

Para la mejora relacional, se plantea el incremento de la relación con las personas más jóvenes para facilitar la convivencia, y la asunción de tareas de responsabilidad «que posibiliten el contacto con los trabajadores del centro, con vistas a mejorar la integración y la autoestima».

Por último, para la mejora de las redes familiares y comunitarias, se propone la potenciación del medio abierto para los supuestos de menor peligrosidad criminal, la gestión de las prestaciones sociales que les puedan corresponder, la colaboración con entidades sociales y organizaciones no gubernamentales, así como facilitar los contac-

---

<sup>415</sup> Artículo 91 del Código Penal.

<sup>416</sup> La Instrucción 8/2011, de 28 de junio de 2011, de la Dirección General de Coordinación Territorial y Medio Abierto de la Secretaría General de Instituciones (Ministerio del Interior) sobre «Atención Integral a las Personas Mayores en el Medio Penitenciario».

tos familiares, reestructurando el tejido social en su caso, y el acceso a alternativas residenciales después del encarcelamiento.

### 2.6.5.7. Minorías étnicas

Las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas tienen derecho a gozar de su propia cultura, a profesar y practicar su propia religión, y a utilizar su propio idioma, en privado y en público, libremente y sin injerencia ni discriminación de ningún tipo, sin perjuicio «del disfrute por todas las personas de los derechos humanos y las libertades fundamentales reconocidos universalmente»<sup>417</sup>.

La ejecución de la pena de prisión debe concretarse, también en la adopción de medidas «culturalmente apropiadas, en concertación con los pueblos indígenas», en el respeto a los vínculos con sus territorios y comunidades, así como atendiendo a «las condiciones de exclusión socioeconómica y los efectos de la discriminación que afecta a las personas pertenecientes a las comunidades indígenas»<sup>418</sup>.

El Relator Especial sobre cuestiones de minorías de Naciones Unidas<sup>419</sup> presentó en 2015 un informe «alarmado por las numerosas denuncias que ha recibido de violaciones de los derechos humanos cometidas contra las minorías a la administración de la justicia penal, por razón de su condición de minoría»<sup>420</sup>.

En relación con la situación de privación de libertad, entre otras muchas cuestiones, el informe pone de manifiesto que las minorías «tienden a estar excesivamente representadas en prisión preventiva», en buena parte para representar una «proporción exorbitante de los grupos socioeconómicos más pobres», y a permanecer en esta situación preventiva durante períodos de tiempo más prolongados<sup>421</sup>. Además, sigue, «tienen mayor probabilidad de recibir penas de prisión en lugar de la libertad condicional, así como penas de prisión de más larga duración»<sup>422</sup>.

Se refiere también a las condiciones de vida en los centros penitenciarios<sup>423</sup>, indicando que habitualmente «son objeto de discriminación» respecto de normas «especialmente importantes para cada minoría» como las relativas a prácticas religiosas y culturales o hábitos alimentarios, causando «tanto sufrimiento adicional (...) que el

---

<sup>417</sup> Declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas, aprobada por la Asamblea General en la Resolución 47/135 de 18 de diciembre de 1992. Artículos 2 y 8. En el mismo sentido, entre otros, los artículos 18 y 26 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, y 18, 26 y 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

<sup>418</sup> Ya citada Opinión Consultiva OC-29/22 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de 30 de mayo de 2022. Párrafo 328.

<sup>419</sup> El mandato del Relator Especial sobre cuestiones de las minorías lo estableció en la Resolución 2005/79 la Comisión de Derechos Humanos el 21 de abril de 2005 sobre «Los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas». Posteriormente, fue renovado por el Consejo de Derechos Humanos en sus Resoluciones 7/6 de 27 de marzo de 2008, 16/6 de 24 de marzo de 2011, 25/5 de 28 de marzo de 2014 y 34/6 de 23 de marzo de 2017.

<sup>420</sup> Informe sobre Promoción efectiva de la Declaración sobre los Derechos de las Personas Pertenecientes a Minorías Nacionales o Étnicas, Religiosas y Lingüísticas, aprobado por la Asamblea General de Naciones Unidas mediante Resolución A/70/212, de 30 de julio de 2015.

<sup>421</sup> Apartado D, párrafos 29 y 30 del informe.

<sup>422</sup> Apartado F, párrafo 53 del informe.

<sup>423</sup> Apartado G, párrafos 54 a 62 del informe.

castigo llegue a ser discriminatorio y una violación de la igualdad ante la ley (...), un trato cruel, inhumano o degradante o incluso tortura».

Y, en relación con las posibilidades de reinserción, el informe recuerda que las minorías pueden también tener mayores dificultades para la reintegración social, por lo que los Estados deben crear «planes de reintegración especialmente adaptados a los grupos vulnerables y velar por que las leyes que privan a las personas condenadas de forma permanente del derecho de voto no tengan un efecto desproporcionado a las minorías».



### **CAPÍTULO III. MEDIDAS ALTERNATIVAS, FLEXIBILIZACIÓN DE LA EJECUCIÓN DE LA PENA DE PRIVACIÓN DE LIBERTAD Y JUSTICIA RESTAURATIVA EN EL CONTEXTO DE LA REINSERCIÓN SOCIAL**

*«¿Qué es la tolerancia? Es el distintivo del humano. Somos un amasamiento de debilidades y errores. Perdonémonos mutuamente nuestras tonterías: es la primera ley de la naturaleza».*

*François-Marie Arouet - Voltaire*

#### **3.1. Medidas alternativas a la prisión y flexibilización**

##### **3.1.1. Mecanismos de flexibilización de la ejecución de la pena de prisión y medidas alternativas a la pena privativa de libertad como instrumentos para la reinserción social de las personas penadas**

Teniendo en cuenta las disposiciones contenidas en las Reglas de Tokio<sup>424</sup>, sobre medidas no privativas de libertad, y en otras normas internacionales como las Recomendaciones del Comité de Ministros del Consejo de Europa relativas a la «*probation*», en las últimas décadas se ha puesto de manifiesto la importancia de definir medidas alternativas a la imposición de la pena de prisión, poniendo en cuestión la efectividad de la pena de prisión para la reinserción de las personas penadas.

Las Reglas de Tokio prevén la puesta a disposición de una amplia serie de medidas sustitutivas posteriores a la sentencia a fin de evitar la reclusión y prestar asistencia a los delincuentes para su rápida reinserción social, entre ellas los permisos y centros de transición, la liberación con fines laborales o educativos, las diferentes formas de libertad condicional, la remisión y el indulto<sup>425</sup>.

Y prevén también la participación de la comunidad en el proceso de reinserción, a través de la utilización de «todos los medios de comunicación para propiciar una acti-

---

<sup>424</sup> Reglas mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de la libertad, Reglas de Tokio, adoptadas por la Asamblea General en la Resolución 45/110, de 14 de diciembre de 1990, ya citadas.

<sup>425</sup> Reglas 9.1 y 9.2 de las Reglas de Tokio.

tud constructiva en la comunidad, que dé lugar a actividades que propicien una aplicación más amplia del régimen no privativo de la libertad y la reinserción social de los delincuentes»<sup>426</sup>.

También las Reglas de Bangkok<sup>427</sup> requieren a los Estados para que elaboren medidas opcionales y alternativas a la prisión preventiva y la condena, concebidas específicamente para las mujeres delincuentes, teniendo presente el historial de victimización de muchas de ellas y sus responsabilidades de cuidado de otras personas» (regla 57), y para que utilicen «mecanismos opcionales en el caso de las mujeres que cometan delitos, como las medidas alternativas y otras que sustituyan a la prisión preventiva y la condena» (regla 58).

Por su parte, el Consejo de Europa ha recordado que una función importante de las medidas alternativas al internamiento es promover la rehabilitación social y la reinserción del delincuente, que constituye uno de los objetivos clave de la aplicación de este tipo de medidas.

Estas medidas alternativas también tienen otras ventajas, en particular porque reducen la reincidencia y, por tanto, favorecen la seguridad pública. Pueden aplicarse en beneficio del delincuente, pero también en interés de las víctimas, de las víctimas futuras potenciales y, de forma más general, de la sociedad»<sup>428</sup>.

Ya en 1965 el Consejo consideraba que «sólo hay que imponer al delincuente una sanción privativa de libertad en la medida en que ésta responda a los fines de la pena, en particular el deseo de prevenir la reincidencia y conseguir la enmienda del delincuente», y « el interés que revisten determinadas medidas sustitutivas de la reclusión, como la libertad a prueba y otras análogas», y recomendaba a los Gobiernos la adopción de medidas que sustituyan «la condena a una pena privativa de libertad, o la ejecución de esta pena antes de la reclusión, por una medida condicional (remisión condicional, libertad a prueba u otra análoga) para aquel delincuente sin antecedentes que no haya cometido una infracción que revista particular gravedad»<sup>429</sup>.

### **3.1.2. Cumplimiento en el centro geográficamente más cercano al entorno familiar y social**

El Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión, de Naciones Unidas, preceptúa que «Si lo solicita la persona detenida o presa, será mantenida en lo posible en un lugar de detención o prisión situado a una distancia razonable de su lugar de residencia habitual»<sup>430</sup>.

Como principio, también las Reglas de Bangkok prevén que, en la medida de lo posible, «las reclusas serán enviadas a centros de reclusión cercanos a su casa o a sus

<sup>426</sup> Regla 18.3 de las Reglas de Tokio.

<sup>427</sup> Reglas de Naciones Unidas para el tratamiento de las reclusas y medidas no privativas de la libertad para las mujeres delincuentes, Reglas de Bangkok, adoptadas mediante Resolución 65/229, de 11 de marzo de 2011, ya mencionadas.

<sup>428</sup> En las ya citadas Conclusiones del Consejo sobre las medidas alternativas al internamiento: Utilización de medidas y sanciones no privativas de libertad en la justicia de diciembre de 2019.

<sup>429</sup> Resolución (65) 1, adoptada por los delegados de los ministros el 22 de enero de 1965.

<sup>430</sup> Adoptados mediante Resolución 43/173, de 9 de diciembre de 1988, citada, principio 20.



centros de rehabilitación social, teniendo presentes sus responsabilidades de cuidado de otras personas, así como sus preferencias y la disponibilidad de programas y servicios apropiados» (regla 4), así como el traslado «cuanto antes a las reclusas extranjeras no residentes en su país de origen, en particular si tienen hijos» (regla 53), y la reducción de los problemas que tengan las reclusas lejos de su casa para facilitar el contacto con sus familias (regla 26).

Especialmente vinculado al derecho a la vida privada y familiar<sup>431</sup>, el criterio debe aplicarse, pero, como ha recordado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos<sup>432</sup>, tomando en consideración que «toda detención implica por su naturaleza una limitación de la vida privada y familiar del recluso», y que «no otorga a los reclusos el derecho a elegir el centro penitenciario, y que los reclusos estén separados de sus familias (y a alguna distancia) es una consecuencia inevitable de su reclusión».

Sin embargo, sí debe considerarse que «el encarcelamiento de una persona que está tan lejos de su familia que sus visitas se hacen muy difíciles o incluso imposibles puede a veces suponer una injerencia a su vida familiar, puesto que la posibilidad de que su familia los visite es esencial para mantener la vida familiar. (...) Por tanto, es una parte esencial del derecho del recluso al respeto a su vida familiar que las autoridades penitenciarias le ayuden a mantener el contacto con la familia directa»<sup>433</sup>.

Por tanto, continúa el Tribunal, «destinar un recluso a un centro penitenciario concreto puede eventualmente plantear un problema en virtud del artículo 8 si los efectos para la vida privada y familiar del demandante trascienden las dificultades y las limitaciones «habituales» inherentes al concepto mismo de la reclusión»<sup>434</sup>.

### 3.1.3. Actividades programadas y permisos de salida

La Recomendación Rec. (2006)2 del Comité de Ministros del Consejo de Europa, sobre las citadas Reglas Penitenciarias Europeas, prevé que «el régimen de los detenidos condenados incluirá un sistema de permisos de salida de prisión»<sup>435</sup>.

En la recomendación anterior, la Rec. (87) 3, sustituida por la Rec. (2006), ya se preveía la necesidad de que el régimen penitenciario establezca un sistema de permisos penitenciarios para posibilitar el contacto con el mundo exterior, compatibles con los objetivos del tratamiento y ordena que los programas de tratamiento tendrán que incluir una disposición relativa a los permisos penitenciarios, a los que se recurrirá todo lo posible por razones médicas, educativas, profesionales, familiares y otros motivos sociales<sup>436</sup>.

Los de carácter ordinario tienen como principal finalidad facilitar la reinserción social de las personas internas, preparándolas para la vida en libertad, con el establecimiento de contactos progresivos y en un entorno de control.

<sup>431</sup> A estos efectos, reconocido en el artículo 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos.

<sup>432</sup> Decisión del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 7 de mayo de 2019.

<sup>433</sup> Apartados 17 y 18 de la Decisión.

<sup>434</sup> Apartado 19 de la Decisión.

<sup>435</sup> Recomendación adoptada por el Comité de Ministros a 11 de enero de 2006, ya citada, regla 103.6.

<sup>436</sup> Recomendación de 12 de febrero de 1987, de normas mínimas para el tratamiento de los reclusos, reglas 43.2 y 70.2.

Ayudan a generar, mantener o fortalecer los vínculos sociales y familiares, constituyendo un estímulo para el buen comportamiento.

Además, reducen la natural rotura con la realidad social que provoca el encarcelamiento, permitiendo que la persona se mantenga actualizada en relación con su entorno habitual.

### **3.1.4. La libertad condicional**

La libertad condicional es un instrumento de favorecimiento de la reinserción de la persona privada de libertad. Por un lado, facilita que la persona penada utilice los mecanismos de tratamiento penitenciario; por otro, a través de la supervisión de la persona ya en libertad, que ayuda a la continuidad del proceso de evolución.

Es un instrumento de humanización del sistema penal, reconocido tanto por las Recomendaciones europeas como por el propio Tribunal Europeo de Derechos Humanos, «en un modelo punitivo rehabilitador, que requiere orientar el castigo a la rehabilitación y reinserción del condenado en la comunidad».<sup>437</sup>

La Recomendación del Consejo de Europa sobre libertad condicional, Rec. 2003 (22), estipula (artículo 4): «Para reducir los efectos nocivos del encarcelamiento y promover la reinserción de los presos bajo condiciones que garanticen la seguridad de la comunidad, la ley debe poner la libertad condicional al alcance de todos los condenados, incluso los condenados a cadena perpetua».

En varias ocasiones, el Consejo ha animado a los Estados «a que estudien la posibilidad de permitir la utilización de diferentes formas de deliberación anticipada o libertad condicional».

El objetivo es preparar mejor a los delincuentes para su reinserción en la sociedad y contribuir a prevenir la reincidencia», y a «que sigan esforzándose por mejorar las condiciones de vida de los presos, combatir el hacinamiento carcelario y fomentar la reinserción en la sociedad de los delincuentes, teniendo en cuenta su repercusión sobre la reducción de la reincidencia y el riesgo de radicalización en las prisiones».<sup>438</sup>

## **3.2. Un enfoque de la reinserción desde la justicia restaurativa**

El concepto de justicia restaurativa nos llega desde la década de los 70 como un «proceso de participación activa y voluntaria de los diferentes sujetos afectados por un hecho delictivo –víctima, ofensor y comunidad– para la reparación de sus consecuencias con la ayuda de un tercero imparcial, llamado facilitador».<sup>439</sup>

---

<sup>437</sup> J. Cid, «La libertad condicional. ¿Está en Europa la solución?», Revista InDret, 04/2021, Barcelona, 2021. Páginas 280 a 308.

<sup>438</sup> Conclusiones del Consejo sobre las medidas alternativas al internamiento: utilización de medidas y sanciones no privativas de libertad en la justicia penal (2019/C 422/06), publicadas en el Diario Oficial de la Unión Europea de 16 de diciembre de 2019.

<sup>439</sup> J. Baucells, MJ Guardiola y A. Cardona, «La justicia restaurativa en prisión: ¿es posible en la delincuencia económica?», Centro de Estudios Jurídicos y Formación Especializada, Generalidad de Cataluña, 2022.

Las Reglas de Tokio también dirigen las políticas sobre las medidas no privativas a la reinserción de la persona infractora a fin de «reducir las posibilidades de reincidencia en el comportamiento delictivo e incrementar las posibilidades de reinserción social», añadiendo que debe llevarse a término «teniendo en cuenta las necesidades de la víctima» (regla 12.2).

En 1999, el Consejo de Europa adoptó la Recomendación n.º Rec. (99) 19 del Comité de Ministros en los Estados miembros relativa a la mediación en materia penal, que ha favorecido la implementación de los modelos de justicia restaurativa en varios países europeos, entre ellos los modelos de ejecución penal en España y en Cataluña.

Se establecía una primera definición de justicia restaurativa como «todo proceso que permite a la víctima y al delincuente participar activamente si libremente consienten, en la solución de las dificultades resultantes del delito». También se reconocía la necesidad de tener en cuenta el interés legítimo de la víctima junto con la importancia de la reinserción de la persona infractora (en el Preámbulo), estableciendo como principios generales para la mediación penal su disponibilidad universal y su utilización en todas las fases del procedimiento penal (artículos 3 y 4).

El Consejo de Europa se refiere, en la Recomendación sobre Reglas Penitenciarias Europeas, a la posibilidad de que «Los internos que lo deseen podrán participar en un programa de justicia restaurativa y reparar los delitos cometidos».<sup>440</sup>

En 2000, el Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente puso de manifiesto<sup>441</sup> «la necesidad de contar con programas adecuados de prevención y readaptación como parte fundamental de una estrategia eficaz de control del delito», conscientes «de la promesa de enfoques restitutivos de la justicia que se orienten a reducir la delincuencia y a promover la recuperación de víctimas, delincuentes y comunidades».

El Congreso tomó la decisión de establecer, cuando proceda, planes de acción nacionales, regionales e internacionales en apoyo a las víctimas que incluyan mecanismos de mediación y justicia restaurativa, alentando a los Estados a «la elaboración de políticas, procedimientos y programas de justicia restaurativa que respeten los derechos, necesidades e intereses de las víctimas, delincuentes, comunidades y otras partes interesadas».

En 2018 el Consejo de Europa ha definido la justicia restaurativa<sup>442</sup> como aquel «proceso que permita a aquellas personas dañadas por el delito y a las personas responsables del daño a participar activamente, si dan su consentimiento libremente para ello, en la resolución de las consecuencias resultantes del delito, con la ayuda de un

---

<sup>440</sup> Recomendación Rec (2006)2 del Comité de Ministros sobre Reglas Penitenciarias Europeas, revisadas en 2020, ya citada. Regla 103.4.

<sup>441</sup> Declaración de Viena sobre la delincuencia y la justicia: frente a los retos del siglo XXI, adoptada mediante Resolución RES/55/59 de 4 de diciembre de 2000, de la Asamblea General de Naciones Unidas, aprobada por los Estados Miembros de las Naciones Unidas y otros Estados que participaron en la serie de sesiones de alto nivel del Décimo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente.

<sup>442</sup> Recomendación CM/Rec (2018)8 del Comité de Ministros a los Estados miembros en materia de justicia restaurativa penal, adoptada por el Comité de Ministros el 3 de octubre de 2018 en la 1326 reunión de los delegados de los Ministros.

tercero independiente y calificado», constituyendo, así, un proceso de «diálogo (ya sea directo o indirecto) entre la víctima y el ofensor».

También pueden incluirse las medidas que no incluyen este diálogo si se adhieren a los principios básicos de la justicia restaurativa, es decir, una participación activa de las partes en la resolución del delito, respuestas orientadas a abordar y reparar el daño, la voluntariedad, diálogo respetuoso, igual atención a las necesidades de todas las partes, equidad, consenso y orientación hacia la reparación y reinserción.

El organismo anima a los Estados «a elaborar y aplicar la justicia restaurativa respecto a sus sistemas judiciales penales» ante el «creciente interés por la justicia restaurativa en los Estados miembros», y reconociendo «las posibles ventajas de aplicar la justicia restaurativa respecto a los sistemas judiciales penales», y recuerda que «se puede utilizar en cualquier fase del proceso de justicia penal».

Así entendida, dictamina el Consejo de Europa, la justicia restaurativa favorece «suscitar el sentido de la responsabilidad entre los ofensores y brindarles oportunidades de reparar el daño causado, que podría favorecer su reinserción, permitir su desagravio y su entendimiento mutuo, y fomentar el desistimiento de cometer delitos».

Efectivamente, el enfoque de la justicia restaurativa ofrece a la víctima la oportunidad de obtener una reparación del daño sufrido, recuperar el sentimiento de seguridad facilitando poder cerrar una etapa de su vida.

Pero también ofrece «a los delincuentes comprender mejor las causas y efectos de su comportamiento y asumir una responsabilidad genuina: y permite a las comunidades comprender las causas profundas de la acción delictiva, promover el bienestar comunitario y prevenir la delincuencia». De ahí la importancia de alentar al delincuente a que asuma su responsabilidad hacia la víctima y las comunidades afectadas, y apoya la reintegración de la víctima y del delincuente en la comunidad».<sup>443</sup>

Constituye «una metodología que motiva al delincuente a comprender las causas y los efectos de su comportamiento y a asumir su responsabilidad de forma significativa», de modo que «la comprensión, tanto de la víctima como del delincuente, de la dinámica que llevó al incidente específico, y obtener un sentido de cierre y de reintegración en la comunidad».<sup>444</sup> Y, por tanto, aporta un valor añadido al proceso de reinserción de quien ha cometido el delito.

La reparación a la víctima, el reconocimiento del daño que se le ha causado, supone desde el punto de vista del infractor iniciar un proceso de autocrítica, favoreciendo una posición de distanciamiento crítico respecto a la actuación delictual.

La Oficina de Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC), ha tratado también en profundidad este ámbito, señalando cómo las actuaciones llevadas a cabo en el ámbito de la justicia restaurativa resultan eficaces en el proceso de reinserción social de la persona que ha cometido un delito, y por tanto para reducir la reincidencia,

---

<sup>443</sup> Resolución 2002/12 del ECOSOC, principios básicos para la aplicación de programas de justicia restaurativa en materia penal, de 24 de julio de 2002.

<sup>444</sup> Manual sobre Programas de Justicia restaurativa, Oficina de Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, 2006.

«al ayudar a los delincuentes a entender verdaderamente las consecuencias de sus acciones y a asumir responsabilidad por su conducta».<sup>445</sup>

Específicamente, pone de manifiesto que la justicia restaurativa ayuda a las personas infractoras a asumir la responsabilidad por la conducta delictiva, a ver las causas de la propia conducta y de las consecuencias que tiene para los demás. De esta forma, se favorece el cambio de conducta hacia el desistimiento del delito y el retorno a la comunidad, «de una forma que los reintegre a la sociedad en vez de aumentar el sentido de aislamiento y estigma».

En el proceso es fundamental la participación de la víctima y de la propia comunidad, para «fortalecer los vínculos (...) y facilitar el desarrollo de la capacidad de base comunitaria para ayudar a los delincuentes», y que se encuentra el equilibrio entre las necesidades del infractor, la víctima y la comunidad<sup>446</sup>.

Estos mismos principios, dice UNODC, pueden ser aplicados a la libertad condicional («libertad condicional restaurativa»), mientras que la suspensión de la pena puede ir acompañada de una actuación de la junta reparatoria con la persona infractora y la víctima para obtener un acuerdo, basado en objetivos restaurativos, que serviría de base a la propia condición de la libertad.

### **3.3. El trabajo en prisión como instrumento para la reinserción social**

#### **3.3.1. La naturaleza del trabajo en prisión**

El trabajo en prisión<sup>447</sup>, por las circunstancias especiales en que se lleva a cabo, pero muy especialmente por la finalidad a la que se dirige, adquiere unos matices que le confieren una naturaleza específica.

Reconocido por los principales instrumentos jurídicos internacionales, como se ha visto, el trabajo en prisión no se considera trabajo forzado u obligatorio, constituyendo un elemento clave en el proceso de reinserción, y configurándose al sistema penitenciario como elemento fundamental en el tratamiento.

Se ha entendido que tampoco puede ser considerado como trabajo forzoso el deber de un preso de realizar trabajos en prisión después de la edad de jubilación, sino que se trata de un «trabajo que debe realizarse en el curso ordinario de la detención», puesto que también cumple el objetivo de reducir los efectos nocivos del encarcelamiento cuando se trata de un trabajo adecuado y razonable, ya que contribuye a estructurar la vida cotidiana y a realizar una actividad útil, objetivos fundamentales para el bienestar de una persona encarcelada de larga duración». <sup>448</sup>

---

<sup>445</sup> Guía de Introducción a la Prevención de la Reincidencia y la Reintegración Social de Delincuentes, publicada por la Oficina de Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, Viena, 2010 (abril de 2013 para la edición en español). Página 110.

<sup>446</sup> Página 111 de la Guía.

<sup>447</sup> El uso del concepto «trabajo en prisión» y no del de «trabajo penitenciario» responde a una visión de la actividad que se realiza en las prisiones que supera lo estrictamente laboral, que va más allá de la relación laboral en el sentido estricto, vinculada directamente a su esencia como elemento del tratamiento penitenciario y de la reinserción sociolaboral.

<sup>448</sup> Sentencia del TEDH sobre el asunto Meier c. Suiza, 2016, párrafos 68-80.

El TEDH, en relación con el trabajo que se puede exigir a los presos considera que a pesar de ser, en su caso, obligatorio, debe ser aceptado en tanto no vaya «más allá de lo que es ‘ordinario’ en este contexto, ya que estaba calculado para ayudarlo a reintegrarse en la sociedad y tenía como base jurídica disposiciones que encontraban un equivalente en algunos otros Estados miembros del Consejo de Europa».<sup>449</sup>

No es, ni puede ser considerado, como un fin en sí mismo, sino como una herramienta, una potente herramienta formativa y capacitadora para preparar la vida en libertad, verdadero objetivo del proceso de reinserción globalmente considerado.

En este contexto debe considerarse como un elemento positivo del régimen penitenciario, cuyo objetivo principal debe centrarse en mantener o incrementar la capacidad de las personas internas para ganarse la vida después de salir de prisión, sin que en ninguna circunstancia pueda ser una imposición o ser utilizado como sanción (ni tampoco a la inversa, la privación del derecho al trabajo no puede ser utilizada como sanción).

El objetivo de las penas privativas de libertad es la protección de la sociedad, pero este objetivo solo puede alcanzarse si durante el cumplimiento de la pena se dan las circunstancias necesarias para facilitar la reinserción<sup>450</sup>.

Desde esa visión, es fundamental que quien recupera la libertad y se reintegra en sociedad después de una pena de prisión disponga de medios económicos suficientes para su propia manutención y la de la familia, en las máximas condiciones de normalidad posible. Es decir, para trabajar con eficacia el desistimiento de la delincuencia son necesarias actuaciones positivas tendentes a la construcción de redes sociales y laborales que faciliten el libre y completo desarrollo de la persona, y todo ello sobre la base de una normalización de la vida laboral de la persona excarcelada.

El trabajo es una variable alineada directamente con el desistimiento en tanto que facilita la generación de una red social de apoyo, «hay que hacer énfasis en la sensibilización social para conseguir la generación de oportunidades de trabajo y de vinculación social positiva».<sup>451</sup>

La misma naturaleza concluye un reciente informe elaborado por el *National Institute of Justice* para el Departamento de Justicia de Estados Unidos sobre el impacto de la aplicación de programas de tratamiento a personas reclusas. El informe<sup>452</sup> dice en relación con el trabajo:

«Las investigaciones sugieren que el trabajo es un amortiguador contra la delincuencia y, más estrictamente, la reincidencia (Skardhamar & Telle, 2012). Los individuos son menos propensos a cometer delitos cuando trabajan con mayor frecuencia (Uggen, 1999) y tienen un empleo estable (Crutchfield & Pitchford, 1997).

<sup>449</sup> Entre otros, Sentencia del TEDH del asunto Van Droogenbroeck c. Bélgica, 1982, párrafo 59.

<sup>450</sup> Así lo establecen, por ejemplo, como ya se ha visto, las Reglas Mínimas de Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos (Reglas Nelson Mandela), Regla 4.

<sup>451</sup> N. Fabra, M. Gómez y Pilar Heras, «Inserción laboral de personas...» opus cit.

<sup>452</sup> *US Department of Justice, Office of Justice Programs, National Institute of Justice, «Use and Impact of Correctional Programming for Inmates on Pre- and Post-Release Outcomes»*, junio 2017, *Minnesota Department of Corrections*. Página 8. El *National Institute of Justice* es la agencia de investigación, desarrollo y evaluación del Departamento de Justicia de EE. UU.

Sin embargo (...) los delincuentes tienen antecedentes penales y con frecuencia están subeducados, lo que hace más difícil encontrar trabajo después de salir de prisión. Para hacer frente a esta necesidad criminógena los sistemas correccionales con frecuencia proporcionan a los presos programación de empleo, que incluye puestos de trabajo carcelario, así como la participación en programas como la liberación de trabajo.

Aunque ha habido excepciones (French & Gendreau, 2006; Steiner & Woolredge, 2008), la programación de empleo ha estado generalmente vinculada con la reducción de la mala conducta carcelaria. También encontraron que el tiempo dedicado a la programación educativa o vocacional redujo la mala conducta no violenta (Steiner & Woolredge, 2014)».

Otro estudio, también en Estados Unidos, del Servicio de Investigación del Congreso de 2015, complementa la visión sobre esta naturaleza del trabajo en prisión:

«La sabiduría convencional es que el empleo posterior a la liberación es uno de los elementos más importantes para que un ex delincuente vuelva con éxito a la comunidad. Los presos liberados con frecuencia identifican el empleo como uno de los factores más importantes en sus esfuerzos por mantenerse libres del crimen tras el encarcelamiento (...).

Las credenciales educativas son cada vez más importantes para obtener empleo en una economía mundial más competitiva. Sin embargo, muchos prisioneros tienen bajos niveles de logro educativo.

Para ayudar a preparar a los presos para la fuerza laboral después de salir de prisión, los municipios ofrecen programas educativos, incluyendo educación básica para adultos, programas de bachillerato, programas universitarios o post secundarios, y capacitación profesional. Las investigaciones incluidas en el Centro de Intercambio de Información muestran que la educación post secundaria situó un fuerte efecto en la reducción de la reincidencia (...) junto con la vivienda y en la asistencia sociosanitaria, especialmente el tratamiento de adicciones y salud mental»<sup>453</sup>.

Siguiendo a Roxin, «Si, como exige el Tribunal Constitucional Federal de Alemania, el trabajo carcelario se retribuyera de una forma más o menos correspondiente con el valor del trabajo, esto podría tener efectos preventivo-especiales muy favorables.

Y es que el condenado podría conocer la ventaja de tener un trabajo regular, pagar sus deudas y ahorrar un capital inicial por su vida en libertad. Los costes de esa remuneración podrían verse compensados por el ahorro que significa la disminución de las reincidencias. Para muchos delincuentes menores que nunca han aprendido en su vida algo socialmente útil, podría pensarse también en imponerles primero, como sanción, solo el cumplimiento de una formación profesional bajo vigilancia estatal.

Esto podría eliminar una de las causas esenciales que motivan la criminalidad de éstos y les daría mucho mejores posibilidades para llevar una vida en la legalidad».<sup>454</sup>

---

<sup>453</sup> Informe elaborado por N. James por el *Congressional Research Service*, «*Offender Reentry: Correctional Statistics, Reintegration into the Community, and Recidivism*», 7-5700, [www.crs.gov](http://www.crs.gov), RL34287, 12 de enero de 2015.

<sup>454</sup> C. Roxin, «La teoría del delito...», Op. Cit. Página 78.

De modo que, cuanto mayor es la integración y la participación en la sociedad, mayor es el sentimiento de autoeficacia y de autoestima, de modo que, al insertarse en espacios sociales y laborales adecuados, crece el tamaño de la red social y, por consiguiente, de sus recursos de apoyo<sup>455</sup>.

Se crea así una relación bidireccional entre la inserción (laboral/social) y el desistimiento (voluntad de cambio): obtener trabajo representa una oportunidad de transformación, de cambio real, sobre el que fundamentar el desistimiento delictual, convirtiéndose en una verdadera oportunidad en el momento final del cumplimiento de la pena de cara a la consolidación del proceso de transformación.

El TEDH ha tenido oportunidad de pronunciarse sobre la naturaleza del trabajo en prisión, aunque hay poca jurisprudencia al respecto poniendo de manifiesto cómo difiere del trabajo ordinario, en tanto que su objetivo principal es la reinserción<sup>456</sup>.

El Tribunal ha asentado doctrina respecto de la restricción legal al derecho a la afiliación a sindicatos de las personas privadas de libertad (en relación con el artículo 11 del Convenio) considerando que el trabajo en prisión no puede equipararse a la ocupación ordinaria y que la libertad sindical puede ser difícilmente ejercida en situación de privación de libertad en prisión.

El Tribunal constata que no existe un consenso europeo suficiente para sugerir que el artículo 11 garantice el derecho de sindicación de las personas privadas de libertad.

Sin embargo, es interesante la mención que hace el Tribunal a que el Convenio es un «instrumento vivo», sometido por tanto a evolución, y que en algún momento se podría plantear la ampliación de la libertad sindical a las personas reclusas, especialmente en el caso de las que trabajan para un empleador privado<sup>457</sup>.

### **3.3.2. Las funciones del trabajo en prisión en el marco de la vida penitenciaria**

El trabajo en prisión representa un elemento central en la vida penitenciaria<sup>458</sup>. Cumple varias funciones. En primer lugar, tiene una evidente función educativa, en el sentido de permitir la recuperación, en muchos casos la generación, de hábitos laborales y sociales, especialmente respecto a aquellas personas que proceden de experiencias vitales más desestructuradas.

Siguiendo este razonamiento, el Tribunal dice que los horarios, la remuneración (incluso la consideración de una parte de esa remuneración como coste de mantenimiento) y otras circunstancias no pueden equipararse al trabajo ordinario.

Además, la obligación de trabajar que se impone a los penados tiene como contrapartida la de la administración de proporcionar trabajo. Por todo ello, concluye, se

---

<sup>455</sup> M. Crespi y M. Mikulic, «Estudio de la reinserción social de liberados condicionales desde un enfoque psicossocial», en la Revista Española de Investigación Criminológica n.º 12, Universidad de Buenos Aires, marzo, 2014, pág. 26.

<sup>456</sup> Entre otros, la Sentencia del asunto Stummer c. Austria, de 7 de julio de 2011, apartado 121: «La jurisprudencia del Tribunal relativa al trabajo en prisión es poco abundante».

<sup>457</sup> Sentencia del TEDH sobre el asunto Yakut Republicano Trade -Union Federation c. Rusia, párrafos 29 y 39-48.

<sup>458</sup> De la Cuesta, JL, «El Trabajo de los internos en el derecho penitenciario español», Cuadernos de derecho judicial, ISSN 1134-9670, n.º 33, 1995. Página 207.



puede considerar que «en su condición de recluso que trabaja el demandante no se encontraba en una situación comparable a aquella de los trabajadores ordinarios»<sup>459</sup>.

El Tribunal ha decidido, en cuanto a la remuneración y cobertura social de las personas penadas trabajadoras, que «el artículo 4 no tenía ninguna disposición relativa a la remuneración que debían tener los reclusos por el trabajo realizado por ellos», aunque «va aceptar que, dado que los presos que trabajan a menudo no tienen medios para pagar las cotizaciones a la seguridad social, era necesario preservar la coherencia global del sistema de pensiones de jubilación y los períodos de trabajo en prisión no podían contarse como períodos de carencia o de sustitución que empezaran los períodos en los que no se había cotizado»<sup>460</sup>.

Sin embargo, esto no obsta para que sea imprescindible definir unas condiciones salariales y laborales justas y equitativas, de acuerdo con la naturaleza de la actividad que se realice en cada caso (en el caso de España y Cataluña así lo dispone la legislación vigente, como se verá) y que permita la movilidad funcional para favorecer la consecución de itinerarios laborales y la promoción profesional, tendiendo en cualquier caso hacia las mejores condiciones posibles, como ocurre en las relaciones laborales ordinarias en libertad<sup>461</sup>.

Sin perjuicio de todo lo anterior, el Consejo de Europa ha recomendado a los Estados miembros adaptar las condiciones del trabajo penitenciario a las normas del exterior, «en la medida de lo posible y teniendo en cuenta la propia naturaleza del trabajo penitenciario»<sup>462</sup>.

Más allá de su posición preeminente en el régimen de vida penitenciario, especialmente en un modelo dirigido a la resocialización, es un elemento «fundamental del tratamiento cuando se presenta como vía de superación de las carencias que hayan llevado al sujeto al hecho delictivo»<sup>463</sup>.

<sup>459</sup> TEDH, Sentencia ya citada Stummer c. Austria, de 7 de julio de 2011, apartado 93.

<sup>460</sup> TEDH, sentencia ya citada del asunto Stummer c. Austria, de 7 de julio de 2011, apartado 122. El Tribunal se remite, de hecho, en esta cuestión, a la decisión que adoptó la Comisión europea de derechos humanos el 6 de abril de 1968 en el asunto Vingt et un détenus contra Alemania (núm. 3134/67, 3172/67, 3188-3206/67, recopilación 27, págs. 97-116), en la que los demandantes, invocando el artículo 4, se quejaban de haber sido obligados a trabajar durante su reclusión sin recibir una remuneración adecuada y sin que las autoridades penitenciarias hubiesen ingresado por ellos, por razón del trabajo realizado, las cotizaciones a la seguridad social. La Comisión declaró su demanda inadmisibles por defecto manifiesto de fondos. Declaró que el artículo 4 no tenía ninguna disposición relativa a la remuneración que debían tener los reclusos por el trabajo realizado por ellos.

<sup>461</sup> En cuanto a la naturaleza de las prestaciones económicas en los flujos de la relación penitenciaria, cabe señalar que la jurisprudencia ha señalado, por ejemplo, que «la manutención de los internos es un ingreso en especie de naturaleza prestacional que debe computarse a los efectos previstos en los artículos 144 y 145 de la Ley General de la Seguridad Social, es decir, para establecer la renta que da lugar a la prestación no contributiva o a la deducción de ésta en la forma establecida en el artículo 145.2 de la Ley General de la Seguridad Social. Esto es así, en primer lugar, porque la legislación caracteriza de forma expresa inequívoca la manutención como prestación pública y, en segundo lugar, porque estamos ante un suministro gratuito de bienes y servicios, que se financia con recursos públicos y que concede al interno un auténtico derecho subjetivo en orden a su exigencia, lo que impide que este supuesto pueda compararse con determinadas formas asistenciales atípicas». Entre otras, para recoger las anteriores, la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña 607/2018, de 30 de enero, Rec. n.º 6935/2017.

<sup>462</sup> Resolución (75) 25, Sobre el trabajo penitenciario, adoptado por el Comité de Ministros del Consejo de Europa el 18 de septiembre de 1975, en la 248.ª sesión de los delegados de los ministros, Regla 4.

<sup>463</sup> JL De la Cuesta Arzamendi, «El Trabajo de los internos». Op. Cit. páginas 205-244.

A través de estos hábitos las personas que trabajan en los talleres aprenden a cumplir horarios, a ser puntuales, a respetar a los compañeros y superiores, a organizar su tiempo, a trabajar en equipo, a recibir órdenes y a ser corregidos, adquieren disciplina a la vez que se favorece el fortalecimiento de valores como el esfuerzo y la autonomía personal y, por supuesto, la capacitación profesional en oficios.

Permite normalizar ciertos valores de las personas privadas de libertad relacionados con la mejora de la autodisciplina y con la propia estructuración del tiempo en el día a día, constituyendo una actividad que trabaja la mejora conductual de personas reclusas, que conoce «su expresión mayor cuando se ejerce con formación ocupacional y el disfrute de experiencias en libertad, lo que es posible cuando se adquiere el tercer grado».<sup>464</sup>

En segundo lugar, la realización de tareas laborales en talleres facilita, además, la organización y el control del tiempo de las personas privadas de libertad en el centro penitenciario, incidiendo claramente en la mejora del ambiente en general, sin olvidar que el taller constituye un importante espacio de socialización «normalizada», y reduce significativamente la generación de conflictos en los centros.

En tercer lugar, ayuda a mejorar la autoestima y la motivación de las personas privadas de libertad, incrementando su deseo de reinserción en una vida normal<sup>465</sup>. Uno de los principales factores que influyen en la configuración del sentimiento de autoestima y de dignidad de las personas reclusas son las condiciones de vida propias en el centro penitenciario (el estado de las instalaciones, la comida, el acceso a los servicios de salud ...).

Las condiciones de vida inciden de forma directa e inmediata en la sensación de bienestar de las personas internas, favorecen la participación en otras actividades de prisión y disminuyen la sensación de sufrimiento inherente a la falta de libertad.

En cuarto lugar, el trabajo permite obtener una remuneración económica por parte de quien lo realiza, que refuerza el valor del esfuerzo y la recompensa, pero que también aporta apoyo tanto para su propia vida en el centro (le permite acceder a la adquisición determinados productos, no básicos, ya que éstos los facilita el propio sistema penitenciario) como para sus familias, puesto que en muchos casos envían parte de esta remuneración para su mantenimiento.

Además, una parte de la remuneración recibida por el trabajo sirve para la satisfacción de la responsabilidad civil derivada de los delitos.

Existe una evidente conexión entre trabajo y desistimiento de la delincuencia, aportando medios económicos y redes sociales, dos elementos que ofrecen a la persona que sale de prisión seguridad económica, calidad de vida y posibilidades de crecimiento y desarrollo personal.

---

<sup>464</sup> R. Alós, A. Martín, F. Miguélez, F. Gibert, «¿Sirve el Trabajo penitenciario para la reinserción? Un estudio a partir de las opiniones de los presos de las prisiones de Cataluña», en la Revista Española de Investigaciones Sociológicas, n.º 127, Barcelona, 2009, páginas 11-31.

<sup>465</sup> R. Alós, A. Martín, F. Miguélez, F. Gibert, «Política de reinserción y funciones del Trabajo en prisiones. El caso de Cataluña», en Revista Política y Sociedad (Centro de Estudios QUIT), Vol. 46, n.º 1, 2009, páginas 221-236.

Cumple una función terapéutica muy importante para la vida de las personas privadas de libertad y, por tanto, para la vida de los centros penitenciarios, constituyendo una actividad clave en el conjunto de intervenciones que ofrece el sistema penitenciario<sup>466</sup>.

A partir de la generación de actitudes y aptitudes necesarias para participar en el mercado laboral en igualdad de condiciones al resto de personas con las que les tocará competir una vez en libertad, facilita la modificación en la actitud de la persona hacia una concepción de la recompensa por el esfuerzo, obtener una remuneración a través de medios lícitos (satisfacción por el trabajo)<sup>467</sup>.

### 3.3.3. El trabajo en prisión, su singularidad

Considerando todas estas cuestiones, podemos concluir que el trabajo en prisión no es el mismo que se hace en las fábricas en el exterior, aunque se compare con las mismas empresas que facilitan este trabajo en los centros penitenciarios. En efecto, se definen proyectos «industriales» en los centros a partir de la segregación (cuando no verdadera invención) de partes del proceso productivo de las empresas colaboradoras, procesos que deben ajustarse a los requisitos y limitaciones (no pocas) físicas, logísticas, operativas y de seguridad de los centros en los que se instalan, que no siempre disponen de estándares físicos, ambientales, eléctricos... adecuados para todas las actividades.

Pero, además, estos procesos deben ajustarse también a las capacidades y habilidades de las personas que lo van a desarrollar (no olvidemos que se trata de ofrecer trabajo para preparar personas con carencias, a veces muy importantes, en cuanto a hábitos laborales, formación, experiencia...). Por tanto, deben contener más características formativas, de capacitación (de cierto «entrenamiento») que productivas propiamente dichas.

En definitiva, se trata de un trabajo cuya aportación de valor al conjunto del producto es inferior, en ocasiones significativamente inferior, al del resto de procesos que se desarrollan en las instalaciones de las empresas colaboradoras (con toda la maquinaria y con trabajadores formados y experimentados).

Otra consecuencia que se deriva de la condición de tratamiento del trabajo en prisión es que, para que cumpla eficazmente con su finalidad, debe favorecer los itinerarios para que una persona pueda acceder a puestos de trabajo cada vez de mayor complejidad. Este itinerario comienza por trabajos más simples (manipulados...), sin necesidad de aplicación de tecnología, al inicio del tratamiento, para facilitar el acceso a los hábitos laborales más básicos. Finaliza en empleos complejos, que impliquen la utilización de herramientas y tecnología, a medida que se avanza al tratamiento definido para cada persona.

Este itinerario se traduce, desde el punto de vista «industrial», en una importante rotación de personal, que entra sin formación ni experiencia y que se traslada a nuevas

---

<sup>466</sup> F. Miguélez, R. De Alós-Moner, A. Martín y F. Gibert, «El trabajo en las prisiones de Cataluña», Centro de Estudios Jurídicos y Formación Especializada (Generalidad de Cataluña), Barcelona, septiembre, 2006, pág. 47.

<sup>467</sup> Varios autores, «Libro Blanco. El trabajo en las cárceles europeas», Opus cit.

ocupaciones cuando las adquiere. Esta característica es incompatible con cualquier criterio de eficiencia económica y va en contra de cualquier planificación organizativa en sentido estrictamente empresarial.

En cuanto a las objeciones planteadas por quienes defienden la identificación del trabajo en prisión con el trabajo ordinario en libertad, cabe señalar que se pueden evitar los riesgos que plantean sin necesidad de perder el carácter diferenciador entre ambos.

En primer lugar, porque en la práctica la principal dificultad radica, precisamente, en conseguir que las empresas instalen procesos productivos en las prisiones, por las razones ya expuestas anteriormente, y también porque además esta instalación supone asumir importantes costes de montaje, de logística, de formación... (éste es un reto que la administración pública tendrá que abordar a corto plazo para garantizar la viabilidad del modelo de reinserción social a través del trabajo en prisión).

En segundo lugar, porque el riesgo de convertir el trabajo en prisión en un mercado laboral «de mano de obra barata» se resuelve estableciendo criterios transparentes de retribución de este trabajo, de acuerdo con estándares basados en el tiempo efectivo trabajado, y que incorpore elementos motivacionales de productividad y de calidad, respetando la igualdad en los talleres, la promoción laboral (dentro de las limitaciones que la legislación determina), y definiendo los controles jurídicos y administrativos necesarios en la formalización de las relaciones contractuales con las empresas colaboradoras, con los mismos criterios de transparencia y objetividad.

En tercer lugar, porque la cultura de la exigencia a la que se alude no sólo no está únicamente vinculada a cuestiones retributivas, sino que va más allá y no sólo no es incompatible con el trabajo en prisión considerado como elemento de tratamiento, sino que forma parte esencial de su naturaleza, ya que es precisamente el fin último del trabajo en prisión obtener capacitación para el desarrollo de una actividad laboral en libertad con el mayor grado de normalidad posible.

### **3.3.4. Los antecedentes penales y la reinserción sociolaboral**

Existe cierta construcción social en relación con los antecedentes penales y su incidencia en la incorporación al mercado de trabajo. Y no deja de tener cierta base real, que varía sustancialmente en función del ordenamiento jurídico al que se refiera el análisis.

Dice Larrauri que los dos modelos más alejados en este ámbito (lejanía probablemente también compartida en relación con lo que ocurre con los modelos penitenciarios) son los que se dan en Estados Unidos y en España<sup>468</sup>. En aquél prima la publicidad de los antecedentes, consultados, dice su estudio, entre un 50 % y un 80 % de los empresarios, que los consideran como un elemento adecuado de valoración de un comportamiento futuro, y por tanto la no contratación, o el despido, debido a la existencia de antecedentes penales nunca se ha visto como un elemento de discriminación.

En nuestro ordenamiento, las actuaciones judiciales son públicas, y las sentencias se pronuncian en audiencia también pública, conforme al artículo 120 de la Constitución.

---

<sup>468</sup> E. Larrauri, Antecedentes penales, Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad n.º 8, marzo – agosto 2015, páginas. 153-159.

Ahora bien, la LOGP prohíbe expresamente la discriminación por la existencia de antecedentes penales. Así, en el artículo 73 se establece que «el condenado que haya cumplido su pena y lo que de algún otro modo haya extinguido su responsabilidad penal deben ser plenamente reintegrados en el ejercicio de sus derechos como ciudadanos» y que «Los antecedentes no podrán ser en ningún caso motivo de discriminación social o jurídica».

En cuanto a su cancelación, a todos los efectos se encuentra regulada en el artículo 136 del Código Penal<sup>469</sup>, que establece un plazo de seis meses para las penas leves, dos años para las penas que no excedan de doce meses y las impuestas por delitos imprudentes, tres años para las restantes penas menos graves inferiores a tres años, cinco años para las restantes penas menos graves iguales o superiores a tres años, y diez años para las penas graves. Por lo que respecta a su registro, el CP establece que no es público, y que «únicamente se emitirán certificaciones con las limitaciones y garantías previstas en sus normas específicas y en los casos establecidos por la ley. En todo caso, se entregarán las que soliciten los jueces o tribunales, se refieran o no a inscripciones canceladas, haciendo constar expresamente esta última circunstancia».

Sin embargo, en el caso de los menores infractores el nivel de protección es significativamente superior. Técnicamente podemos decir que, en el ordenamiento español, no existen antecedentes penales en el caso de menores infractores. La Ley Orgánica 5/2000, reguladora de la responsabilidad penal de los menores, instituye un «registro de sentencias firmes dictadas en aplicación de lo establecido en la presente ley, cuyos datos sólo se podrán utilizar por los Jueces de Menores y por el Ministerio Fiscal».<sup>470</sup>

Estas inscripciones, además, deben ser canceladas de oficio por parte del Ministerio Fiscal «transcurridos diez años, a contar desde que el menor hubiera alcanzado la mayoría de edad y siempre que las medidas judicialmente impuestas hayan sido ejecutadas en su plenitud o hayan prescrito»<sup>471</sup>, medida que aplica también por las inscripciones en el Registro Central de Delincuentes Sexuales<sup>472</sup>.

La información sobre los antecedentes penales forma parte de la vida privada de las personas. Así lo ha reconocido el Tribunal Constitucional cuando dice que «no se puede negar, en principio, que la divulgación de los antecedentes penales de una persona, como sostiene el recurrente en su demanda de amparo, puede constituir una intromisión ilícita en el derecho al honor del afectado por la información, e incluso que la información relativa a un aspecto tan sensible de la vida de un individuo como son sus antecedentes penales, según las circunstancias de esta información, puede llegar a lesionar su intimidad en la medida en que puedan convertirse en una fuente de infor-

---

<sup>469</sup> El RD 1110/2015, de 11 de diciembre, regula la organización y contenido del Registro Central de Delincuentes Sexuales, así como los procedimientos de inscripción, acceso, cancelación, rectificación y certificación de la información contenida en el mismo. La norma se configura a partir de tres objetivos, la prevención y protección de los menores frente a los delitos sexuales, la creación de un sistema para conocer si quien pretende acceder a determinadas profesiones que impliquen contacto habitual con menores tiene condenas por delitos sexuales, y facilitar la investigación de los autores de estos delitos (Exposición de Motivos del RD).

<sup>470</sup> Disposición adicional tercera de la ley.

<sup>471</sup> Artículo 24 del Real Decreto 95/2009, de 6 de febrero, por el que se regula el Sistema de Registros Administrativos de Apoyo a la Administración de Justicia.

<sup>472</sup> Conforme al artículo 10 del Real Decreto 1110/2015.

mación sobre la vida privada de una persona o su familia (en este sentido, STC 144/1999, de 22 de julio, FJ 8)».<sup>473</sup>

En este mismo sentido, la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y Garantía de los Derechos Digitales<sup>474</sup> establece, en el artículo 10.1, de conformidad con la regulación europea<sup>475</sup>, que los datos relativos a condenas e infracciones penales y a medidas cautelares y de seguridad conexas, pueden ser tratados exclusivamente para fines de «prevención, investigación, detección o enjuiciamiento de infracciones penales o de ejecución de sanciones penales». Cualquier otra utilización debe ampararse en una norma legal específica<sup>476</sup>.

Así lo ha dictaminado también la Agencia Española de Protección de Datos, al establecer que « el legislador ha querido así sustraer por completo los ficheros que pudieran contener los referidos datos en cualquier ámbito particular determinando que sólo los poderes públicos pueden ser titulares de estos ficheros, por tanto no es legalmente posible exigir a los candidatos a un puesto de trabajo un certificado de antecedentes penales, salvo supuestos excepcionales en los que, autorizados por una Ley y con las debidas garantías, se contemple esta medida»<sup>477</sup>.

Sin embargo, en España, los antecedentes suponen, efectivamente, un obstáculo a la incorporación al mercado de trabajo específicamente en cuanto al acceso a la función pública y a determinadas actividades reguladas mediante concesión o autorización administrativa (bingos, loterías...), o por la incorporación a determinados colegios profesionales (el de abogados, por ejemplo).

Larrauri y Jacobs ponen de manifiesto<sup>478</sup> que los antecedentes penales «constituyen una sanción colateral (Demleitner, 1999) añadida a la pena y que en esa medida aumentan la carga punitiva del castigo. Como quizás es conocido, una persona que tiene antecedentes penales no puede optar, al menos mientras aquéllos no son cancelados, a determinados empleos. En consecuencia, aunque la persona ha cumplido ya su condena, su plena reintegración en la sociedad no se produce en numerosos casos por imperativo legal».

Y se preguntan: «¿Cuál es el fundamento para admitir prácticamente sin discusión que el acceso a la Administración Pública requiera carecer de AP? ¿Es curioso que, mientras existe un posicionamiento generalmente crítico ante el hecho de que los empresarios particulares exijan el CAP, se admita acríticamente que esto se realice de forma generalizada por la Administración.

---

<sup>473</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional 46/2002, de 25 de febrero, publicada en el BOE núm. 80, de 03 de abril de 2002. Fundamento Jurídico 5.

<sup>474</sup> Publicada en el BOE n.º 294 de 06 de diciembre de 2018.

<sup>475</sup> La norma se corresponde con lo que establece el artículo 10 del Reglamento (UE) 2016/679 el Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales ya la libre circulación de estos datos, y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento general de protección de datos).

<sup>476</sup> Así lo recogía la regulación anterior, tanto la Ley Orgánica 15/1999, de Protección de datos, en su artículo 7.5, y la Directiva 95/46/CE, del Reglamento de protección de datos, en su artículo 8.5.

<sup>477</sup> Informe 0061/2016 del Gabinete Jurídico de la Agencia Española de Protección de Datos, publicado en: <https://www.aepd.es/documento/2016-0061.pdf>.

<sup>478</sup> E. Larrauri y JB Jacobs, «Reinserción laboral y antecedentes penales», en «Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología», 2011, n.º 13-09, páginas 09:1-09:25.

Efectivamente, los antecedentes penales provocan unos efectos complementarios a la pena de prisión, unos efectos que son de aplicación automática, habitualmente vinculados a normas de carácter administrativo y, por tanto, sin control judicial, imprevisibles, pues resultan desconocidos en el momento de dictar la sentencia, y de alcance desproporcionado, pues se originan de manera desvinculada de la propia pena.

Estos efectos tienen impacto en determinados derechos políticos (como la prohibición de actuar como jurado, o para ejercer un alto cargo en la administración) y sociales (restricciones para ser adoptante o para obtener una tutela, para acceder a vivienda social o para realizar determinadas actividades de voluntariado), pero también en el acceso a determinadas profesiones.

La investigación sobre el desistimiento ha venido poniendo de manifiesto los efectos negativos que los antecedentes penales representan, puesto que actúan como un obstáculo más al proceso de reinserción. Estos efectos se suman al propio del estigma de la condena que «actúa como una pena añadida que va más allá de las obligaciones establecidas en la sentencia. Urge visibilizar este fenómeno de forma decidida en las políticas de reinserción dirigidas a abordar esta problemática. En la medida en que el empleo es un factor importante para los procesos de desistimiento del delito, los antecedentes penales pueden estar reforzando el círculo vicioso entre el paso por el sistema penal y la delincuencia».<sup>479</sup>

La regulación española se fundamenta en entender los antecedentes como instrumento judicial (no tanto de protección de la sociedad, como en otras legislaciones), como medida de la reincidencia como agravante (artículo 22.8 CP), o como elemento de valoración de la suspensión de la pena (artículo 80 CP).

Debemos señalar que la situación es significativamente problemática en lo que respecta a las personas extranjeras, ya que en este caso sí que representa un verdadero obstáculo la existencia de antecedentes penales para la obtención del permiso de trabajo (y de la nacionalidad).

En efecto, la obtención del permiso de residencia y trabajo, tanto el temporal como el de larga duración, requieren que no existan antecedentes penales, excluyendo así del permiso, y por consecuencia del mercado laboral, a todas las personas que los tienen, específicamente las nacionales de terceros países no comunitarios<sup>480</sup>.

---

<sup>479</sup> M. Rovira, «El estigma de los antecedentes penales en el mundo laboral. Un estudio experimental», *Revista Española de Investigación Criminológica*, n.º 15, 2017, páginas 1-23. doi: 10.46381/reic.v15i0.107. Cita, entre otros, Alós-Moner y otros, 2011, Cid y Martí, 2011, Rovira 2016.

<sup>480</sup> Así, el artículo 31.5 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, establece que: «Para autorizar la residencia temporal de un extranjero será preciso que no tenga antecedentes penales en España o en los países anteriores de residencia, por delitos existentes en el ordenamiento español, y no figurar como rechazable en el espacio territorial de países con los que España tenga firmado un convenio en este sentido». El artículo 31.7 requiere igualmente la inexistencia de antecedentes por la renovación de la autorización temporal, y el artículo 32, que regula la autorización de larga duración, requiere para su obtención haber obtenido previamente la temporal y, por tanto, la inexistencia de los antecedentes. El artículo 1.3 de la LO establece que para las personas nacionales de países de la Unión Europea, la regulación será la de la Unión, aplicando esta LO sólo en caso de resultar más favorable. El artículo 12.3 del Real Decreto 240/2007, de 16 de febrero, sobre entrada, libre circulación y residencia en España de ciudadanos de los Estados miembros de la Unión Europea y de otros Estados parte en el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo establece que únicamente se podrán solicitar informes sobre antecedentes penales de forma extraordinaria; y el artículo 15.1 de la misma norma, que «Únicamente se podrá adoptar una decisión de expulsión respecto de ciudadanos de un Estado miembro de la Unión Europea (...) si existen motivos graves de orden público o seguridad pública».

De igual modo, la existencia de antecedentes impide a las personas extranjeras el acceso al procedimiento del arraigo por formación<sup>481</sup>. Para facilitar el acceso a la formación, se concede un permiso de residencia (por un plazo de doce meses, renovable por doce meses más si la formación lo requiere) condicionado al inicio de la actuación formativa en un plazo máximo de tres meses. Al finalizar la formación, y si se dispone de un contrato de trabajo, es posible tramitar la solicitud de residencia y trabajo.

Sin embargo, la norma requiere no tener «antecedentes penales en España y en su país de origen o en el país o países en los que haya residido durante los últimos cinco años». Este requerimiento impide así el acceso a esta modalidad de arraigo a quien ha sido condenado, con independencia de si ha participado o no en un proceso de reinserción, y del resultado de este.

### **3.4. Una relectura de los Objetivos de Desarrollo Sostenible desde la reinserción social de las personas privadas de libertad**

El Fondo de Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) estima que más de 172 millones de personas sufrieron paro en el mundo durante el 2018 (una tasa del 5 %), y que esta cifra aumentará hasta los 174 millones este año, pendientes todavía de valorar las consecuencias de la COVID también en esta cuestión.

Más aún, más de 700 millones de trabajadores vivieron en la pobreza extrema o moderada en 2018, con menos de 3,20 US\$ por día. La participación de las mujeres en la fuerza laboral fue del 48 %, frente al 75 % de los hombres.

En total, 2 mil millones de trabajadores tuvieron puestos de trabajo informales en 2016, lo que representa el 61 % de la fuerza laboral mundial. Muchas más mujeres que hombres están infrautilizadas en la fuerza laboral: 85 millones en comparación con 55 millones de hombres<sup>482</sup>.

Es clave enfocar la actividad de reinserción desde una interpretación global, y aquí es donde se produce el encaje con el enfoque de los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) de Naciones Unidas, que constituyen un verdadero plan maestro para conseguir un objetivo común a nivel mundial. De su evolución dependerá el resultado de este objetivo común, un futuro sostenible para todos, en el que nadie se quede atrás.

La actividad de reinserción se incluye de forma directa en diversos objetivos y sus objetivos, en la ejecución del modelo (formación y capacitación, trabajo a la presión...). Las principales conexiones de la reinserción sociolaboral con los ODS de Naciones Unidas son:

El ODS 1, orientado al fin de la pobreza, encuentra concreción, entre otros, en la meta 1.1, la erradicación de la pobreza extrema para todas las personas en el mundo, actualmente medida por un ingreso por persona inferior a 1,25 dólares al día.

---

<sup>481</sup> Introducida por el Real Decreto 629/2022, de 26 de julio, por el que se modifica el Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España, y su integración social, tras la reforma por Ley Orgánica 2 /2009, aprobada por Real Decreto 557/2011, de 20 de abril.

<sup>482</sup> <https://www.un.org/sustainabledevelopment/es/poverty/>



Este objetivo se centra en la reducción de las desigualdades y el acceso para todos a los beneficios inherentes al desarrollo, especialmente respecto a aquellas personas en situación de mayor vulnerabilidad.

Cárcel y pobreza están, en muchas ocasiones, muy vinculadas a origen, y la propia situación de encarcelamiento puede agravar esta desigualdad en origen<sup>483</sup>. Además, esta relación no es ajena a las condiciones de interseccionalidad de la vulnerabilidad, y puede ser mucho más marcada aún en determinados grupos o colectivos.

En cuanto a las mujeres, debemos tener presente la correlación de determinados factores que configuran la «feminización de la pobreza», y que tienen una incidencia muy relevante en la comisión de determinados delitos razones socioeconómicas, «e independientemente de la vinculación que pueda existir con la historia criminológica, dibuja situaciones de exclusión social en la vida de estas mujeres».<sup>484</sup>

En efecto, la incidencia de los diferentes elementos de exclusión es mayor, pues «los factores como la pobreza, el paro, la precariedad laboral, los escasos apoyos institucionales, las dificultades de vivienda, los ingresos insuficientes, las redes sociales pobres, los movimientos migratorios, la desestructuración familiar, las madres solteras, etc., actúan sobre ellas con mayor fuerza y las hace más vulnerables o las pone en los límites del riesgo para la comisión de delitos».<sup>485</sup>

Garantizar el derecho a la reinserción social contribuye directamente a la reducción de la pobreza. El acceso a la formación y al trabajo para las personas privadas de libertad resulta fundamental para la construcción de una oportunidad real de vivir en sociedad, lejos del delito, de consolidar una reintegración productiva, estable social y económicamente.

El ODS 4, relativo a la educación de calidad, se concreta, entre otros, en las metas 4.3, consistente en asegurar el acceso igualitario de todos los hombres y mujeres a una formación técnica, profesional y superior de calidad, incluida la enseñanza universitaria, y 4.4, dirigida a aumentar las competencias para el acceso al trabajo.

El derecho a la reinserción implica que las personas privadas de libertad puedan acceder a oportunidades formativas durante el cumplimiento de la pena, a través de programas oficiales, que faciliten la continuidad después de su liberación. Esta continuidad garantiza la viabilidad del proceso de reinserción a largo plazo, evitando su reincidencia.

Ya hemos visto, en el Capítulo II, la relación entre el derecho a la reinserción y el derecho a la formación, como ésta constituye uno de los principales, sino el más importante instrumento de transformación humana, y lo esencial es, específicamente la

---

<sup>483</sup> J. Ríos, «La mediación: Nuevos paradigmas de política criminal», en «Políticas sociales para abolir la prisión», Manzanos Bilbao, César (Coord.), Universidad del País Vasco, Vitoria Gasteiz, noviembre 2011. «Quien haya visitado los patios de, al menos, cuatro prisiones, sabe perfectamente de lo que hablamos. La prisión es el espacio institucional que recibe el fracaso social: la pobreza, la marginación, la ausencia de educación no violenta e igualitaria, la enfermedad mental, las toxicomanías y las consecuencias de esta sociedad consumista, de gratificación inmediata».

<sup>484</sup> FJ Del Pozo, «Reinserción laboral de las mujeres en prisión. Feminización de la pobreza en las reclusas y el tratamiento sociolaboral penitenciario», en «En prisión Realidades e intervención socioeducativa y drogodependencias en mujeres», Ediciones Narcea, SA, páginas 118 a 127.

<sup>485</sup> F. Añaños- Bedríañana y F. Jiménez, «Población y contextos sociales vulnerables: la prisión y el género en el descubierto», en Papeles de Población, Vol. 22, n.º 87, Toluca, enero-marzo 2016.

formación técnica, en la mejora de la capacitación laboral y, por tanto, en la mejora de las condiciones de acceso al trabajo.

Encontramos en prisión una importante parte de la población sin formación, o con formación muy básica, «escasa formación que tienen muchos jóvenes que ingresan en prisión. Situación que es más alarmante conforme la edad avanza (...) porque se encuentra una gran cantidad de reclusos mayores que no tienen ningún tipo de formación (...). Junto con las mujeres, la población penitenciaria de mayor edad puede presentar en muchos casos analfabetismo (...), así como el nivel educativo global de las mujeres es más bajo».<sup>486</sup>

Garantizar que las personas tengan en prisión acceso a una educación inclusiva, a programas de capacitación profesional, contribuye a la promoción de la educación y el aprendizaje a lo largo de la vida y, por tanto, es también fundamental para su reintegración social.

El ODS 5, relativo a la igualdad de género, se concreta, entre otros, en sus metas 5.5, que plantea asegurar la participación plena de la mujer e igualdad de oportunidades, 5a, que se dedica a asegurar la igualdad de derechos a los recursos económicos, y la 5.b, dedicada a la mejora del uso de la tecnología instrumental, en particular la tecnología de la información y las comunicaciones, para promover el empoderamiento de las mujeres.

Hemos visto con más detalle, en el Capítulo II, la especial situación de desprotección en la que se encuentran, en general, las mujeres en prisión, y la necesidad de una especial protección hacia ellas.

Hemos visto cómo, también en general, en las prisiones «gestionadas por y para hombres, la mujer encarcelada ha ocupado siempre una posición muy secundaria debido a su menor entidad numérica y su falta de conflictividad. Esto ha derivado en la perpetuación histórica de una serie de factores de discriminación: precariedad de espacios, peores condiciones de alojamiento, lejanía de su entorno familiar y protector, mezcla de perfiles criminales, etc. Y sobre todo el desconocimiento de las distintas características, sociales y personales, que las hacen vulnerables a la entrada en el mundo penal y le desentendió de sus necesidades».<sup>487</sup>

A pesar del aumento de la población femenina en situación de encarcelamiento (aproximadamente un 50 % desde el año 2000), el porcentaje de mujeres encarceladas representa una parte muy poco significativa respecto a la población total en prisión (aproximadamente, en el 80 % de los sistemas penitenciarios las mujeres representan entre un 2 % y un 9 % de la población penitenciaria), una minoría que sigue significativamente invisibilizada<sup>488</sup>, provocando, en este sentido, una patente desatención tanto desde el punto de vista de «la evaluación como en el tratamiento de las mujeres que

---

<sup>486</sup> F. Añaños-Bedriñana, L. Llorente, M. Chávez, Educación y reinserción..., Op. Cit.

<sup>487</sup> Yagüe Olmos, C. (2007). «Mujeres en prisión. Intervención basada en sus características, necesidades y demandas», *Revista Española de Investigación Criminológica*, 5, 1–23. <https://doi.org/10.46381/reic.v5i0.29>.

<sup>488</sup> P. Pérez Goldberg, «Mujer, cárcel y desigualdad: el caso chileno», en *Revista Trayectorias Humanas Transcontinentales*, número 3, abril 2018. <https://doi.org/10.25965/trahs.788>, citando datos de la *World Female Imprisonment List* (World Prison Brief, 2015).

cometen delitos (Loinaz, 2016)», aunque ésta puede ser explicada también a la «mayor atribución de las mujeres como víctimas que como infractoras (Bobbio, 2021)».<sup>489</sup>

La perspectiva de género implica garantizar que las políticas y programas de reinserción tengan presentes las necesidades específicas de las mujeres en prisión, que se enfrentan a dificultades específicas. Sin embargo, su implementación en el contexto penitenciario es «un proceso extremadamente lento y se puede afirmar que todavía se encuentra en una etapa germinal de desarrollo».<sup>490</sup>

Sabemos que, en un alto porcentaje, las mujeres «se muestran como víctimas y delincuentes (...), y que las mujeres delincuentes han sufrido victimizaciones a lo largo de su vida», siendo «necesario analizar las sufridas durante la infancia y adolescencia ya que, los principales factores que explican el inicio y el mantenimiento de la delincuencia femenina, se deben a experiencias de victimización».<sup>491</sup>

La discriminación de género, directa e indirecta, es un problema común en los sistemas penitenciarios, que tiene también su impacto en el proceso de reinserción. Es necesario, pues, eliminar esta discriminación para que las mujeres en prisión puedan construir sus vidas y el retorno a la sociedad en igualdad de condiciones, abordando las necesarias reformas respecto de las «múltiples deficiencias en materia de infraestructura, gestión, oportunidades de educación y capacitación respecto a la población penitenciaria, entre otros aspectos».<sup>492</sup>

Es sólo cuando se abordan adecuadamente estas necesidades para que las mujeres puedan acceder al proceso de reinserción, que éste puede tener éxito.

El ODS 8, relativo al trabajo decente y el crecimiento económico, se define a partir de la promoción del crecimiento económico sostenido, inclusivo y sostenible, el empleo pleno y productivo y el trabajo decente para todos.

Entre las metas en las que se concreta, destacan dos en relación con la actividad de reinserción, la 8.5, sobre el empleo pleno y productivo y el trabajo decente para todas las mujeres y los hombres, incluidos los jóvenes y las personas con discapacidad, así como la igualdad de remuneración por trabajo del mismo valor, y la 8.6, dedicado a la reducción considerablemente la proporción de jóvenes que no están empleados y no cursan estudios ni reciben capacitación.

Ya hemos visto también, en el Capítulo II extensamente, la relación entre el derecho a la reinserción y el derecho al trabajo. En el momento en que las personas privadas de libertad se incorporan a la vida en sociedad, su capacidad para encontrar trabajo y mantenerlo, fuera del delito, es esencial para que podamos considerar que se ha producido una reinserción efectiva.

Con el trabajo, las personas, también las que han pasado por prisión, tienen la capacidad de contribuir a la economía, y al pago de impuestos, al apoyo de los grupos familiares y la reducción de los costes de asistencia social.

---

<sup>489</sup> A. Yurrebaso, E. Picado, R. Guzmán y B. Orgaz, «Factores de riesgo diferenciales entre hombres y mujeres en prisión», *Boletín Criminológico*, Instituto andaluz interuniversitario de Criminología (Sección Málaga), n.º 213, artículo 1/2022.

<sup>490</sup> P. Pérez Goldberg, «Mujer, cárcel y desigualdad» (...) Op. Cit.

<sup>491</sup> A. Yurrebaso, E. Picado, R. Guzmán y B. Orgaz, «Factores de riesgo diferenciales ...», Op. Cit.

<sup>492</sup> P. Pérez Goldberg, «Mujer, cárcel y desigualdad» (...), Op. Cit.

La reducción de la reincidencia además contribuye a la reducción del coste del sistema penal en su conjunto. Una sociedad más segura favorece la estabilidad social y el crecimiento económico.

El ODS 9 se dedica al objetivo de industria, innovación e infraestructura. Entre otros, se concreta en su meta 9.2,2 dedicada a la promoción de industria inclusiva y sostenible.

La capacitación de las personas en prisión aumenta su empleabilidad, su formación técnica se incorpora a los procesos productivos de las empresas en las que trabajan, y favorecen la construcción de infraestructuras de capacitación.

Por otra parte, la reinserción social implica, en muchas ocasiones, un enfoque innovador para superar los desafíos y barreras que se encuentran en el camino. Estos enfoques pueden incorporar programas de apoyo psicológico, asesoramiento y seguimiento personalizado, lo que se vincula directamente con este objetivo.

En cualquier caso, hemos visto lo importante que es la implicación de la sociedad en el proceso de reinserción de las personas privadas de libertad, y por tanto, la implicación de los sectores económicos, de la industria. El éxito de la reintegración social depende en buena medida, se ha constatado a lo largo de este trabajo, de la capacidad de incorporación al mercado de trabajo, por lo que es imprescindible la complicidad de la comunidad en general y, en concreto, la implicación de las empresas.

La meta 9.2 se centra, principalmente y por lo que ahora nos interesa por este trabajo, en el abordaje de la promoción de la inclusión social y de la creación de oportunidades para todas las personas en igualdad de condiciones.

El ODS 10, relativo a la reducción de las desigualdades, se concreta entre otras, en las medidas 10.2, que plantea la potenciación y promoción de la inclusión social, económica y política de todas las personas, independientemente de su edad, sexo, discapacidad, raza, etnia, origen, religión o situación económica u otra condición, y la 10.3, dirigida a garantizar la igualdad de oportunidades y reducir la desigualdad de resultados, incluso eliminando las leyes, políticas y prácticas discriminatorias y promoviendo legislaciones, políticas y medidas para dar respuesta adecuada.

La reinserción social se relaciona directamente con la desigualdad, como ya se ha visto, ampliamente, hablando sobre pobreza o sobre discriminación. Esta desigualdad de origen aboca, en muchas ocasiones, a una mayor probabilidad de entrar en prisión y, por tanto, es fundamental abordar el proceso de reinserción desde esta perspectiva de igualdad, garantizando que todas las personas tienen acceso a ella en iguales condiciones, con las mismas oportunidades.

Los principios de no discriminación y respeto por los derechos humanos se encuentran en la base del derecho a la reinserción, que se constituye como un instrumento eficaz para eliminar la desigualdad en el sistema de justicia penal, a través de la promoción de la igualdad de oportunidades para todas las personas, con independencia de su origen, o su situación económica o social.

Por último, el ODS 17, vinculado a la generación de alianzas para la consecución de los Objetivos.

Como se ha visto ampliamente a lo largo del presente trabajo, en el proceso de reinserción intervienen múltiples operadores, administraciones públicas, entidades públicas y privadas, empresas...

El éxito del proceso, también se ha visto, depende en buena parte de la alineación de la actuación de estos operadores, que intervienen, deben participar, del proceso en su integridad, tanto durante la ejecución de la pena en el centro penitenciario (en la definición de los procesos de formación, de los modelos productivos, de visitas y otras actividades, salidas programadas...), como una vez continúa el cumplimiento fuera del centro penitenciario, y aún después de obtenida la libertad definitiva, para consolidar la reincorporación a la vida en libertad, favoreciendo la generación de redes sociales, la incorporación al trabajo...

Así, para obtener un resultado óptimo es imprescindible que se formalicen alianzas entre los diferentes operadores, públicos y privados, gobiernos, sector privado y sociedad civil, alianzas en las que cada uno aporta su experiencia, su conocimiento, movilizándolo a los recursos y focalizando el esfuerzo hacia la consecución del objetivo común, la reinserción social.



## CAPÍTULO IV. EL DERECHO A LA REINSERCIÓN SOCIAL DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LIBERTAD EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL

*«Hombres de España, ni el pasado ha muerto ni está el mañana, ni el ayer, escrito».*

*Antonio Machado*

### 4.1. Antecedentes históricos de la reinserción social en la legislación penitenciaria españoles

Dice Salillas, en relación con la historia de las prisiones en España, «Esta es la historia penitenciaria desde el siglo XVI hasta hoy. Durante este tiempo, el forzado ha sido remero, bombero, minero, bracero, paleta y bestia de carga y arrastre. Del remo lo liberó la vela, de la bomba el vapor, de la mina quizás la desconfianza, de las obras públicas, la concurrencia, se aprecia un problema económico».

Y continúa, «Esto debe aprovecharse la pena» «el crimen representa la oferta, los Capitanes generales la demanda, el Estado la usura»<sup>493</sup>; que del período histórico sólo interesa resaltar las costumbres del clero a visitar los establecimientos para «predicar y aconsejar el arrepentimiento a los criminales». Resalta, también, la gestión de la Real Asociación de Caridad, creada con el objetivo de favorecer el empleo, la instrucción y el auxilio de los presos pobres<sup>494</sup>, «cuando ya en España se conocía el sistema de Filadelfia y la Panóptica de Bentham» y «las obras de Beccaria, Bentham y otros

---

<sup>493</sup> R. Salillas, «La vida penal en España», imprenta de la Revista de Legislación, Madrid, 1888. Páginas 1 y 6, respectivamente.

<sup>494</sup> En la Gaceta de Madrid, n.º 30, de 14 de abril de 1789 se publica el informe que presenta «la asociación de Señoras para ejercitar la caridad con las pobres presas de las Prisiones y de la Galera», en el que se dice, entre otras circunstancias, que en los seis últimos meses «han hecho 37 pares de medias, 77 de braguitas, han hilado 930 libras de lino, 23 de estambre, y torcido 203.. », que de todos estos trabajos se encuentran de venta en la Galera», y que «las pobres de la Galera han hecho su parte en estos trabajos sin estorbarse de lo que deben para el Hospital, para quien han cosido en los seis meses 2094 sábanas nuevas, 615 camisas, 560 colchones, 1904 almohadas.. »

tratadistas fueron rápidamente abocadas al castellano e incorporadas a la cultura general»<sup>495</sup>.

Si analizamos cómo ha evolucionado en España la relación del trabajo y la formación en el ámbito del cumplimiento de la pena privativa de libertad, veremos cómo el trabajo penitenciario pasa por la redención religiosa, para evitar la ociosidad, «madre e inseparable compañera de todos los vicios»<sup>496</sup>, o por la utilización y aprovechamiento de la fuerza de trabajo de los penados para sufragar «sino todos, algunos de los importantes gastos»<sup>497</sup> que representa el mantenimiento de los penados y de los establecimientos, incluso en beneficio del Estado (penas de sufrimiento, de minas<sup>498</sup>, de obras públicas...).<sup>499</sup>

Encontraremos, desde este punto de vista, cuatro visiones del trabajo en prisión (trabajo penitenciario durante la mayor parte de este tiempo) que se mantienen prácticamente inalteradas durante toda esta evolución, hasta bien entrada la democracia en 1978.

La primera, el trabajo (forzado) como pena, en tanto que sufrimiento adicional y castigo por el mal cometido. La segunda, el trabajo como instrumento de redención y evitación de la ociosidad. La tercera, el trabajo como elemento puramente económico y mercantil de aprovechamiento del trabajo de los penados para el propio apoyo y mantenimiento del sistema penitenciario, pero también (y fundamentalmente) en beneficio del Estado, y de determinadas empresas privadas. Por último, el trabajo, y la formación a partir de un determinado momento, como vehículo para la corrección de los penados, facilitador de su reintegración en la sociedad tras el cumplimiento de la condena.

La función correccional (a veces teñida de religiosidad cristiana) a través del trabajo constituirá, en todo caso, un elemento diferenciador en la evolución histórica del modelo penitenciario en España desde el siglo XIX, con mayor o menor peso en cada momento histórico.

Dice García Valdés que quizás este es el motivo por el que el régimen celular, imperando en la época en Estados Unidos y que podemos encontrar en diferentes sistemas europeos, no encontrará espacio en España, donde se configurará un sistema propio, de progresión en el cumplimiento de la pena en la que el trabajo adquiere un peso específico como elemento de corrección.

«Cuando el viejo continente importa los sistemas carcelarios estadounidenses, el filadélfico o de aislamiento celular absoluto y el auburniano de trabajo cruel y silen-

---

<sup>495</sup> Salillas dice: «Así se explica ese cúmulo de informaciones para averiguar el estado de las prisiones. Cada periodo tiene la suya, desde antes de 1820 hasta 1877. Sube al poder el ministro sin ideas, quiere enterarse y cae desmemoriado, para ser sustituido por otro cerebro convaleciente». «La vida penal en España», Op. cit. Página 398.

<sup>496</sup> Preámbulo de la Ordenanza de los Presidios Navales, de 20 de marzo de 1804.

<sup>497</sup> Preámbulo del Real Decreto de 29 de abril de 1886.

<sup>498</sup> E. Mestre Delgado, precisamente en un artículo publicado en el n.º extra de julio 2023 de la Revista de Estudios Penitenciarios en homenaje a Rafael Salillas, editado por la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias del Ministerio del Interior, Madrid, 2023, bajo el título «Utilización de los penados en los trabajos de laboreo de las minas de Almadén. Otra contribución de Salillas a la historia penitenciaria», páginas 21 a 44, describe la utilización de presos en trabajos forzados en la explotación privada de estas minas. Mestre considera que «su naturaleza primordial estribaba en su contenido de explotación laboral, en tanto que la privación de libertad sólo tenía una función accesoria. Su esencia no fue la privación, o restricción de la libertad de los condenados, sino la ejecución de un trabajo forzado, para cuya realización era un simple instrumento la privación de libertad».

<sup>499</sup> F. Burgos, «Evolución histórica de la legislación penitenciaria española» en Anales de la Universidad de Cádiz, n.º 11, 1996. Páginas 253 a 266.



cioso, nuestro país se inclina por el de aglomeración, más barato, es verdad, pero también más humano, de acuerdo a la idiosincrasia de un régimen que pensaba ya en el trato directo y en la recuperación final del penado mediante la corrección; y cuando el sistema de reformatorio elmirano puso sus reales también en Estados Unidos y se copia en Europa, nosotros, que siempre hemos ido delante, ya hemos patrocinado el sistema progresivo de cumplimiento de condenas de prisión».<sup>500</sup>

Un sistema en el que, en palabras de Concepción Arenal, la pena debe redundar en beneficio del penado porque, «la esencia de la pena es que sea buena, que había bien, porque nadie, ni individuo ni colectividad, tiene derecho a hacer el mal»<sup>501</sup> y su objeto no puede ser otro que combatir las causas del delito.

Un elemento, el trabajo, que constituye un «deber moral, pero no legal; y puesto que el preso se encuentra al disfrute de todos aquellos derechos que no son incompatibles con la falta de libertad, tiene el de estar ocioso, que, por ser contra justicia, no deja de estar amparado por la Ley».<sup>502</sup>

Estas cuatro visiones mencionadas, se complementan en las diferentes regulaciones históricas, y su ponderación en cada uno de los periodos, marcada por ir o venir de las teorías preeminentes según el momento, configurará modelos con tendencia más o menos retributiva, más o menos correccional<sup>503</sup>, más o menos humanista, describiendo una evolución histórica en la que predominan, como se verá, la «rigidez, utilitarismo estatal, severidad y carácter regimental»<sup>504</sup> hasta el advenimiento de la democracia y la aprobación de la Ley General Penitenciaria de 1979.

A continuación, repasamos los principales hitos históricos en la regulación penal española en relación con la regulación del tratamiento y, específicamente, de la formación y el trabajo en prisión.

#### 4.1.1. Primeros antecedentes

**La Ordenanza de los Presidios Navales, de 20 de marzo de 1804**, considerada mayoritariamente como primer antecedente normativo compilatorio en la regulación penitenciaria en España, si bien referida al ámbito militar<sup>505</sup>, inicia, junto con el Reglamento de 1807 y la Ordenanza General de 1834, el proceso de unificación normativa de todos los presidios españoles<sup>506</sup>. Hay quien en su análisis histórico también se

---

<sup>500</sup> C. García Valdés, «La codificación penal y las primeras recopilaciones legislativas complementarias», AHDE, tomo LXXXII, 2012. Páginas 40 y 60 a 63.

<sup>501</sup> C. Arenal, «Estudios penitenciarios», Op. Cit. Páginas 130-131.

<sup>502</sup> C. Arenal, «Estudios penitenciarios», Op. Cit. Página 32.

<sup>503</sup> Como dice R. Salillas en «La vida penal en España», Op. Cit. Página 20 del prólogo, «La escuela correccionalista, esencialmente dignificadora, cree en la virtualidad de la celda y proclama el derecho a la pena, similar al del enfermo a ser curado o facultativamente asistido. Las escuelas precedentes creían en la virtualidad de los medios afflictivos».

<sup>504</sup> D. Fernández Bermejo, «Del sistema progresivo a la individualización científica. La elaboración de la Ley General Penitenciaria y la relevancia del bienio 1978-1979 en el derecho penitenciario». ADPCP, VOL. LXXII, 2019. Página 505.

<sup>505</sup> C. García Valdés, «La codificación penal» Op. Cit. Páginas 37 a 66.

<sup>506</sup> C. García Valdés, «Derecho penitenciario militar: una aproximación histórica», en Anuario de derecho penal y ciencias penales, Tomo 39, Fasc./Mes 3, 1986. Páginas 771 a 836.

remonta a las Siete Partidas de Alfonso X El Sabio<sup>507</sup>, que en su Séptima Partida dedica un apartado a la pena de prisión<sup>508</sup>, e incluso en el Fuero Real de 1255, o en la Pragmática Sanción de Carlos III, de 1771<sup>509</sup>.

Aunque a efectos del presente estudio nos parece más ajustada la referencia inicial a la Ordenanza de 1804 como etapa fundacional del sistema penal, como la identifica García Valdés, para quien «dos grandes ordenamientos emergen en esta etapa claramente fundacional del sistema. Habrá otros más localistas, como los de presidio gaditano, pero los de 1804, sobre los arsenales marineros y de 1807, de presidios peninsulares, se llevan la palma».<sup>510</sup>

Sin embargo, no será hasta el siglo XIX y el proceso de codificación que se lleva a cabo, que podemos empezar a hablar de la pena de prisión como pena sustantiva, y no ya meramente como sistema de custodia<sup>511</sup>.

Poco tiempo después se promulga el Reglamento General de los Presidios Peninsulares, de 1 de mayo de 1807, continuador del de 1804, que muestra «más dureza disciplinaria».<sup>512</sup>

---

<sup>507</sup> A. Du Boys, *Historia del Derecho penal de España*, Imprenta de JM Pérez, Madrid, 1872. Páginas 146, 220 y 222, refiere las penas que establecía el Fuero Real, de 1255 ya las Siete Partidas, respectivamente. Respecto del «Fur Vell», dice que «La falta de graduación penal se comprende más vivamente en la ley 72 de Estilo». «Hombre que no fuera ladrón conocido encartado é robar en camino, pecho lo que ha robado doblado a su amo, é al rey ciento maravédis.... Y si fuera ladrón cosnoci é encartado, é robar camino, muera por eso, é de lo que hovere, pecho a su amo el robo doblado». «Esta circunstancia agravante de la mala reputación y de la reincidencia presunta, sube la penalidad, de una simple multa a la pena de muerte; lo cual es repugnante»

En relación con las Siete Partidas, dice que «La pena, dice el legislador, es enmienda «de pecho» (pena pecuniaria) escarmiento que es dado según la ley a algunos por los errores que fizaron. Y dan esa pena los judgadores a los omas por dos razones. La una es porque reciben escarmiento de los errores que metieron. La otra, es para que todos los que lo sienten y vieran, tomen ejemplo y advertencia para guardarse que no erren por miedo a las penas». Ley 1.<sup>a</sup>, título 31, Partida 7.<sup>a</sup>). Así, para los delitos más graves, establece cuatro tipos de pena: Muerte o pérdida de un miembro; condena «en hierros para siempre cavando en los metales del rey o labrando en las demás sus labores, o sirviendo a quienes lo hicieron»; destierro «para siempre en alguna isla o en algún sitio cierto, tomándole todos sus bienes»; a «hierros que yaga siempre preso en ellos, o en prisión, o en otra cárcel; y tal prisión como ésta, no deben darla a ome libre, sino a siervo; ca la cárcel no es dada por escarmentar los errores, más para guardar a los presos tan sólo en ella fasta que sean juzgados». Para los delitos menos graves, tres tipos de pena: destierro, «no tomándole sus bienes»; infamia; azotes o «deshonra a la picota, o le desnudan haciéndole estar al sol untándolo de miel para que lo coman las moscas alguna hora del día». Ley 4a, título 31, Partida 7a. «no tomándole sus bienes»; infamia; azotes o «deshonra a la picota, o le desnudan haciéndole estar al sol untándolo de miel para que lo coman las moscas alguna hora del día». Ley 4a, título 31, Partida 7a. «no tomándole sus bienes»; infamia; azotes o «deshonra a la picota», o le desnudan haciéndole estar al sol untándolo de miel para que lo coman las moscas alguna hora del día». Ley 4a, título 31, Partida 7a.

<sup>508</sup> Como refiere F. Burgos a «Evolución histórica ...», Op. Cit., página 254, el código supone un antecedente ya que establece un cierto sistema de clasificación (por sexo y condición social) e individualización (en función de la edad), y de protección de ciertos derechos de los penados, mediante sanciones para los quienes les infieran malos tratos, así como ciertos requerimientos en las condiciones de higiene de los establecimientos.

<sup>509</sup> «Pragmática sanción por la que se sirve tomar varias providencias para evitar la deserción que hacen los presidiarios en los moros». Diferencia entre dos tipos de delincuente, los «no calificados», que deben ser condenados a pena de presidio en África, y los «calificados», es decir, los que no presentan «probable esperanza de enmienda», a los que se condena a «pena de arsenales», ubicados en Ferrol, Cádiz y Cartagena, por realizar «los trabajos penosos de bombas y otras maniobras infimas, ligados siempre a la cadena de dos en dos».

<sup>510</sup> C. García Valdés, «La legislación penitenciaria española: orígenes y Ley Orgánica General Penitenciaria», en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, Vol. LXVIII, 2015. Página 67.

<sup>511</sup> S. Leganés, «Evolución histórica de clasificación penitenciaria», Secretaría General Técnica, Ministerio del Interior, Premio Nacional Victoria Kent, 2004. Página 30. Leganés lo refiere citando a C. García Valdés, «Régimen penitenciario en España». Instituto de Criminología. Madrid. 1973. Pág. 23.

<sup>512</sup> S. Leganés, «Evolución histórica de clasificación ...», Op. Cit. Página 31.

Se insta la separación de los penados por edad y otras circunstancias personales, definiendo como principal objetivo «de toda disciplina (...) prever los delitos; así el castigo de ellos se dirige a la misma finalidad» (artículo 1 del Título 16).

La prioridad es el trabajo, ya que el trabajo penitenciario se plantea para evitar la ociosidad, que «en hombres ya viciados es el manantial de los crímenes y desarreglados», por lo que «será una principal atención de los comandantes de los Presidios desterrarla absolutamente de ellos» (artículo 2 del Título 16).

Sin embargo, el régimen disciplinario impone la obligación de llevar los hierros y las argollas, aunque los de primera clase no estaban excepcionados, por el contrario, y valorando su buena disposición en el ejercicio de un oficio o por su aprendizaje, que se les sujetara sólo con un simple grillet siempre que su oficio no exigiera que salieran del establecimiento, porque en este caso deben llevar ramal» (artículo 9, título 17).

El **Código Penal de 1822**<sup>513</sup> constituye el primer instrumento codificado de la legislación penal en España, y podemos decir que se trata todavía de un instrumento jurídico del antiguo régimen, de marcado carácter retributivo y utilitarista, a pesar de formalizarse en virtud del mandato de la recientemente restaurada Constitución de 1812, un intento de pasar del presidio a la cárcel<sup>514</sup> y de mostrar un cierto «espíritu humanista».<sup>515</sup>

Define como «penas corporales» la correspondiente a «trabajos perpetuos» y la de «obras públicas» (artículo 28), que no puede superar los 25 años (artículo 54). Y, entre otros, define como circunstancia agravante «la mayor necesidad que tenga la sociedad de escarmientos, por la mayor frecuencia de los delitos» (artículo 106).

Los reos condenados a trabajos perpetuos deben ser conducidos «al establecimiento más inmediato de esta clase, y estarán siempre absolutamente separados de cualesquiera otros», por lo que «constantemente llevarán una cadena que no les impida trabajar, bien unidos de dos en dos, bien arrastrando cada uno la suya», y se les asignarán los trabajos «más duros y penosos; y nadie podrá dispensarlos sino en el caso de enfermedad, ni se les permitirá más descanso que el preciso» (artículo 47).

---

<sup>513</sup> Decretado por Les Corts el 8 de junio de 1822, y sancionado por el Rey el 9 de julio siguiente. Puede consultar el documento impreso en la Imprenta Nacional de Madrid. No tenemos constancia de la publicación en la Gaceta de Madrid del Código Penal. A este respecto, Óscar López Rey, en « El Código Penal de 1822: publicación, vigencia y aplicación », ADPCP, VOL. LXXI, 2018, Páginas 351 y 352, que hace un exhaustivo análisis de esta situación, nos dice: «Sea como sea lo cierto es que no tenemos constancia de que llegara a publicarse en la Gaceta de Madrid a diferencia de otras disposiciones », y «No hemos podido confirmar de forma indudable la publicación en Madrid, aunque creemos que se llevó a cabo el 25 de septiembre. En el acta del Ayuntamiento de la Villa correspondiente al 21 de septiembre de 1822 concretamente en el último apunte se señala: «Se vio un oficio del sr. Jefe Político en el que traslada la Real Orden que se le comunica para la promulgación del Código Penal decretado por Les Corts el 8 de junio último y sancionado por el Rey, señalando a D. Hacia el día 25 de la corriente a las 11 de la mañana para que se verifique. Y se acordó: Queda el ayuntamiento enterado y daos las disposiciones convenientes».

Por otra parte, la Gaceta de Madrid n.º 283, de 27/09/1822, publica: «Promulgado ya solemnemente el código penal, decretado por las cortes y sancionado por el Rey, desharía a SM que se empezara a observar por supuesto en todas las sus partes; pero no ha podido menos advertir que su volumen impide que se circule y comunique con la celeridad que otras leyes».

C. García Valdés dice que «del de 1822, se llegó a dudar, sin razón de que lo avalara, que entrara en vigor», en «La Codificación penal ...», Op. Cit. Página 38.

<sup>514</sup> D. Fernández Bermejo, «Del sistema progresivo», Op. Cit. Página 488.

<sup>515</sup> S. Leganés, «Evolución histórica», Op. Cit. Página 32.

Estos reos, además (junto a los condenados a deportación o destierro perpetuo del reino) «se considerarán como muertos para todos los efectos civiles en España, después de nueve días contados de la notificación de la sentencia que cause ejecutoria; los cuales se les conceden para que puedan arreglar sus asuntos, hacer testamento y disponer libremente de sus bienes y efectos de acuerdo con las leyes, sin perjuicio de las responsabilidades pecuniarias a las que estén sujetas» (artículo 53).

La pena de trabajos perpetuos, como la de muerte por traición, «conlleva la infamia», (artículo 30).

Los reos sentenciados a obras públicas deben ser conducidos «a los establecimientos de esta clase, procurando que sean los más inmediatos en el pueblo en el que se hubiera cometido el delito», ya que los «reos saldrán a trabajar públicamente y sin excepción en los caminos, canales, construcción de edificios, aseo de calles, plazas y paseos públicos, sujetos de dos en dos con una cadena más ligera que la de los condenados a trabajos perpetuos» (artículo 55).

Se exceptúan de ambas penas las mujeres, siendo sustituidas, la de trabajos perpetuos por deportación y la de obras públicas por reclusión (artículo 67). Del mismo modo, los mayores de 70 años, sustituyendo a la de trabajos perpetuos por reclusión «por el resto de su vida», o «por el tiempo respectivo si fuera de obras públicas» (artículo 66).

Para los menores de 17 años se sustituye la pena de trabajos perpetuos por 15 años de reclusión, y la de obras públicas por reclusión por plazo equivalente a la cuarta parte del tiempo establecido en la pena (artículo 65).

Se exceptúan también de las dos penas los presbíteros, diáconos o subdiáconos, «por honor al sacerdocio», sustituyendo la pena de trabajos perpetuos por la de deportación, y la de obras públicas a un presidio por el mismo tiempo «para servir a los hospitales o en las iglesias» (artículo 69).

El Código instituye la pena de «reclusión en casa de trabajo» (artículo 28), tanto para hombres (hasta un máximo de 25 años) como para mujeres (pudiendo ser perpetua), en casas de reclusión distintas para ambos sexos (artículo 59).

Los reos de reclusión serán conducidos a la casa más inmediata «sin poder salir nunca hasta que cumpla el tiempo de condena», y debiendo trabajar «constantemente en el oficio, arte u ocupación para que sea más proporcionado sin prisiones, salvo que las merezca por su mala conducta».

El trabajo se remunera, descontando «lo necesario para su alimento y vestido», y reservando el resto «para entregarlo puntualmente al terminar su condena, o para suministrarle algún extraordinario que apetezca en ciertas épocas del año» (artículo 60).

Se define un sistema inicial de rebaja de penas «por medio del arrepentimiento y de la enmienda», por el que se puede sustituir la pena de trabajo forzado, una vez cumplido un mínimo de diez años, por la de «deportación» (artículo 144), y de rehabilitación<sup>516</sup> (artículo 145) por las mismas causas. Incluso la posibilidad de acceder a un indulto (artículo 116).

---

<sup>516</sup> Rehabilitación en el sentido de «recuperación de buena fama».

El Código tuvo una vigencia corta, si acaso unos meses, y una aplicación muy desigual, y un nuevo cambio de régimen político provocó su derogación, de modo que volvieron a aplicarse la Novísima Recopilación, los Fueros y Las Partidas, aunque con clara preferencia práctica de éstas sobre aquéllos<sup>517</sup>.

La **Ordenanza General de los Presidios Civiles del Reino, de 14 de abril de 1834**,<sup>518</sup> constituye el texto penitenciario más importante del siglo XIX, y se mantendrá vigente hasta prácticamente 1913<sup>519</sup>.

Se promulga, como ya se preveía en la Instrucción de diciembre de 1833, por «poner término al estado de desorden en que en general se encuentran los presidios del Reino» y por conciliar «la vindicta pública y la corrección de los penados con los cuidados de humanidad y economía» (Preámbulo).

Configura una división en tres grandes grupos de establecimientos penitenciarios, depósitos correccionales, presidios peninsulares y presidios de África (artículo 1). La corrección mediante el trabajo de los penados constituirá su naturaleza. Por eso, «todos los presidios del Reino dependerán de la Secretaría de Estado y del Despacho de Fomento general del Reino» (artículo 18), transformándolos en instituciones civiles (artículo 19), y quedarán adscritas todas a una misma dirección general (artículo 22).

Los presidiarios tendrán que trabajar en diferentes puestos de trabajo, en función del tipo de establecimiento en el que cumplen la condena. Así, los de depósitos correccionales se dedican a trabajos, dentro y fuera de los centros, «de policía urbana» (artículo 11); los condenados en presidios peninsulares «en los caminos, canales, arsenales y empresas» y, en su defecto, «en los obradores establecidos en los mismos presidios» (artículo 12). Y también pueden destinarse a trabajos en empresas privadas, previo informe valorativo (artículo 16).

La norma establecía (artículo 119, apartado 1) la obligación de los «presidiarios» a trabajar, sin retribución y de acuerdo con las aptitudes y capacidades de cada uno, en los trabajos generales del establecimiento penitenciario<sup>520</sup>.

Pero también la posibilidad de que los reclusos puedan trabajar de acuerdo con sus oficios, recibiendo en este caso una cierta retribución. Además, se establecía una remuneración extraordinaria por cada aprendiz a quien enseñará el recluso su oficio<sup>521</sup>.

---

<sup>517</sup> JA Oneca, Historia del Código Penal de 1822, en Anuario de derecho penal y ciencias penales, Tomo 18, Fasc./Mes 2, 1965. Página 275.

<sup>518</sup> Rubricado de la Real mano, en Aranjuez, a 14 de abril de 1834, y publicada en la Gaceta de Madrid, n.º 57 la primera parte de la ordenanza, de 18 de abril de 1834.

<sup>519</sup> C. García Valdés, La codificación penal..., Op. Cit. Página 60.

<sup>520</sup> La Gaceta de Madrid número 1566, de 28 de febrero de 1839 recoge: Real Orden de 21 de febrero de 1839. Consiguiente a la Real orden de 22 de Enero último relativa a la ejecución de las carreteras de Jaén a Bailén y de Granada en Málaga y en Motril, que se trasladó a esta dirección general con la misma fecha, ha manifestado el director general de Caminos que después de haber conferenciado con VS sobre este objeto, le ha pasado también un oficio a 8 de la corriente para que diera las correspondientes disposiciones para reunir en los puntos más convenientes del camino de Granada a Motril de 1500 a 2000 presidiarios».

<sup>521</sup> El apartado 2 del artículo 119 establece la obligación del comandante del centro de garantizar que el dinero que se recibe para el pago de los reclusos por su trabajo no se utiliza para ningún otro fin, considerándolo un «depósito sagrado» asegurando su uso por parte del recluso. El depósito no parece ser tan «sagrado». La Gaceta de Madrid número

Establecía la Ordenanza, además, la separación de los presidiarios menores de dieciocho años (artículo 123) de los más adultos, de modo que pudieran recibir una «instrucción particular», disponiendo de «escuelas de primeras letras, y las demás enseñanzas necesarias para reformar la educación» (artículo 124)<sup>522</sup>.

También se les debía facilitar formación en «artes y oficios», que se escogían entre los presidiarios de cada profesión (artículo 127). Así, los jóvenes que sobresalieran en cada oficio serían «recompensados según las circunstancias, a expensas de los fondos del establecimiento» (artículo 128).

El **Código Penal de 1848**<sup>523</sup>, se redactó en base a un criterio de prevención general y fundamentalmente retributivo. No se concreta la aplicación de ningún sistema penitenciario, por lo que se vendrá a aplicar el sistema celular, de referencia en Europa en ese momento<sup>524</sup>. Además, como mantendrá posteriormente el Código de 1870, excluye la posibilidad de que los penados trabajen fuera del establecimiento penitenciario y, por tanto, la aplicación de un régimen abierto o de semilibertad.

Sustituyó la pena de trabajos perpetuos por la de cadena perpetua, aunque aquélla no desapareció, y únicamente cambió de denominación<sup>525</sup>.

Se dispone (artículo 96) que los sentenciados a cadena, temporal o perpetua «trabajarán en beneficio del Estado (...); se emplearán en trabajos duros y penosos, y no recibirán ningún auxilio de fuera del establecimiento», pudiendo «sufrir la pena en trabajos interiores del establecimiento» por razón de edad, salud, estado o cualquier otra circunstancia personal. El artículo 97, que estos sentenciados «no podrán ser destinados a obras de particulares ni a las públicas que se ejecuten por empresas o contratos con el Govern».

En el caso de las personas mayores de 60 años<sup>526</sup> y de las mujeres (artículos 98 y 99, respectivamente) se ordena su traslado a centros de presidio mayor para su cumplimiento en condiciones más favorables.

En cuanto a los sentenciados a reclusión perpetua<sup>527</sup>, (artículo 100) determina que «están sujetos a trabajo forzoso en beneficio del Estado dentro del recinto del establecimiento. El trabajo, disciplina, vestido y régimen alimenticio serán uniformes».

---

339, de 5 de diciembre de 1911 recoge una Real Orden para la regularización de la «falta de pago de los ahorros que les correspondía, por no tener fondos la Caja de aquel Establecimiento» en los penados de Ceuta, «cuyo importe ascendía a 19.000 pesetas, comprendiéndose en esta cifra la correspondiente a los penados existentes entonces, a los licenciados sin sus devengos, a los desertores y a los fallecidos».

<sup>522</sup> El actual artículo 55.1 de la vigente LOGP establece: «En cada establecimiento existirá una escuela donde se desarrollará la instrucción de los internos, y en especial, de los analfabetos y jóvenes».

<sup>523</sup> Aprobado mediante Real Decreto de 19 de marzo de 1848, publicado en la Gaceta de Madrid n.º 4937, de 21 de marzo de 1848.

<sup>524</sup> L. Leganés, «Evolución histórica», Op. Cit. Página 33.

<sup>525</sup> T. González Collantes, «Las penas de encierro perpetuo desde una perspectiva histórica», en Fórum, Nueva época, vol. 18, n.º 2, 2015. Página 57.

<sup>526</sup> Se rebaja de 70 a 60 años la aplicación de esta atenuación al régimen de cumplimiento respecto al Código de 1822.

<sup>527</sup> La pena de reclusión perpetua se cumplía en establecimiento lejano del domicilio del penado, bien dentro o fuera de la península, de acuerdo con el artículo 100. De acuerdo con el artículo 101, la reclusión temporal, también alejada, pero dentro la península.

Respecto de los sentenciados a relegación<sup>528</sup>, temporal o perpetua (artículo 102) se permite que se puedan «dedicar libremente, bajo la vigilancia de la Autoridad, a su profesión u oficio dentro del radio al que se extiendan los límites del establecimiento penal».

Los condenados a presidio<sup>529</sup> (artículo 104) «están sujetos a trabajo forzoso dentro de los límites del establecimiento en los que padezcan la pena».

El producto de su trabajo (artículo 10) está destinado a hacer efectiva la responsabilidad civil derivada del delito, la indemnización al establecimiento «de los gastos que ocasionen», por proporcional «alguna ventaja o alivio durante su detención, si se lo merecen» y por constituir un fondo de reserva que deberá entregarse en el momento de la salida en libertad.

Los condenados a prisión deben ocuparse (artículo 106) «para beneficiarse en trabajos de su elección, siempre que sean compatibles con la disciplina reglamentaria», aunque quedan sujetos a los trabajos del establecimiento hasta haber hecho frente totalmente a la responsabilidad civil y a la indemnización por el coste de la manutención.

Para las condenados a confinamiento<sup>530</sup> (artículo 107) indica que podrán ser destinados por el Gobierno al servicio militar, si fueran «útiles por su edad, salud y buena conducta», además de ser «solteros y no tuvieron medios con los que subsistir».

Se define un modelo de separación de los penados por razón de sexo (artículo 87), y «se procurará reunir en edificios separados, o al menos en departamentos distintos, las sentenciadas a cada una de las diversas clases de penas» (disposición Transitoria Segunda).

La imposibilidad de sustituir la pena impuesta por otra, o de reducir su cumplimiento, provoca un resultado desmoralizador que, lejos de corregir al condenado, le aparta definitivamente de la sociedad, sin posibilidad de rehabilitación social de ningún tipo<sup>531</sup>.

El **Código Penal de 1850**<sup>532</sup>, que modifica la anterior de 1848, mantiene la obligación de trabajo forzoso en beneficio del Estado a las personas sentenciadas a cadena, temporal o perpetua, que se emplearán «en trabajos duros y penosos, y no recibirán

---

<sup>528</sup> La pena de relegación, tanto la temporal como la perpetua, se cumplan en Ultramar en los puntos destinados por el Gobierno, de acuerdo con el artículo 102.

<sup>529</sup> La pena de presidio, conforme al artículo 104, y la de prisión, según el artículo 106, se cumplan, en el caso de presidio o prisión mayor, dentro de la Península e Islas Baleares o Canarias; al de presidio o prisión menor, en el territorio que determinara la Audiencia que lo impusiera; y en el caso de presidio o prisión correccional, en la provincia del penado o en que haya cometido el delito en defecto del anterior.

<sup>530</sup> La pena de confinamiento mayor, conforme al artículo 107, se cumplía conduciendo a los penados «a un pueblo diferente o situado en las Islas Baleares o Canarias, o a un punto aislado de la Península, en el que permanecerán en plena libertad bajo la vigilancia de la Autoridad». En el caso de confinamiento menor, conforme al artículo 108, el condenado «residirá precisamente en el punto que se le señale a la condena, del que no podrá salir durante ésta sin permiso del Gobierno por justa causa», debiendo distar el lugar «al menos diez leguas de las que se ha cometido el delito, y del de la anterior residencia del sentenciado».

<sup>531</sup> T. González Collantes, «Las penas...», Op. Cit. Página 59.

<sup>532</sup> Mediante Real Decreto de 7 de junio de 1850 se aprobó la modificación del Código Penal de 1848. Publicado en la Gaceta de Madrid, números 5823 a 5845, de 10 a 19 de julio de 1850. El artículo 19 trunca el principio de legalidad de la pena al establecer que «Art. 19. No será castigado ningún delito, ni las faltas que sólo pueden conocer los Tribunales, con pena que no esté establecida previamente por ley, ordenanza o mandato de Autoridad a la que estuviera concedida

ningún auxilio de fuera del establecimiento», salvo que por razones de salud o edad deban «sufrir la pena en trabajos interiores» (artículo 96).

Los condenados a cadena perpetua que rompieran la condena, y los que cometieran un nuevo delito durante el cumplimiento, cumplirán la sanción haciéndole sufrir las mayores privaciones que autoricen los reglamentos, y destinándola a los trabajos más penosos» (artículos 124 y 125).

Asimismo, mantiene la sujeción a trabajo forzoso en beneficio del Estado de los condenados a reclusión perpetua (artículo 100) y a presidio (artículo 104), la posibilidad de trabajar a su beneficio a los condenados a pena de prisión (artículo 106), y la aplicación del producto del trabajo de los presidiarios en los mismos términos (artículo 105).

El **Código Penal de 1870**<sup>533</sup>, aprobado bajo la Constitución de 1869, vino a reformar el anterior, de 1850. Fue redactado por «hombres educados en las ideas de la Ilustración -entre las que tuvieron lugar preferente las de mitigación de las penas-, se ocuparon en limar las aristas demasiado duras de los Códigos del 48 y del 50»<sup>534</sup>. Incorpora la posibilidad de aplicar pena de cadena, perpetua o temporal, en lugar de la de muerte, que se mantiene sin embargo para los delitos más graves.

Instaura (artículo 29) el indulto a partir del cumplimiento de treinta años de privación de libertad para los condenados a pena de cadena, reclusión, relegación y extrañamente perpetuos, «salvo que por su conducta o por otras circunstancias graves no fueran dignos de indulto, a juicio del Gobierno».

También mantiene (artículo 100) la separación de hombres y mujeres en el cumplimiento de las penas privativas de libertad.

Sin embargo, elimina la posibilidad de trabajar fuera del establecimiento penitenciario, lo que impedirá el cumplimiento en «régimen abierto». Así, el trabajo pasa a ser en beneficio del Estado para los condenados a cadena, temporal o perpetua (artículo 107), que serán dedicados a «trabajos duros y penosos, y no recibirán ningún auxilio de fuera del establecimiento», y llevando «siempre una cadena en el pie, pendiente de la cintura».

Además, podrán (artículo 108) ser destinados a «obras de particulares ni a las públicas que se ejecuten por empresas o contratos con el Gobierno».

Los condenados a reclusión, perpetua y temporal, quedan (artículo 110) sujetos a trabajo forzoso en beneficio del Estado dentro del recinto del establecimiento.

En cuanto a los condenados a relegación (artículo 111) permite que se puedan «libremente, bajo la vigilancia de la autoridad, a su profesión u oficio, dentro del radio al que se extiendan los límites del establecimiento penal».

---

esta facultad». En la Gaceta 5848, de 19 de julio, se publica asimismo la «Ley provisional reformada prescribiendo reglas para la aplicación de las disposiciones del Código Penal».

<sup>533</sup> Aprobado mediante Ley de 17 de junio de 1870, publicado en la Gaceta de Madrid número 243, de 31 de agosto de 1870. El artículo único de la ley de autorización reza: «Artículo único. Se autoriza al ministro de Gracia y Justicia para plantear como ley provisional el adjunto proyecto reformando el Código Penal». A pesar de esta «provisionalidad», el código estará vigente durante más de 58 años, hasta septiembre de 1928.

<sup>534</sup> J. Antón Oneca, «El Código Penal de 1870», en Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, Tomo 23, Mes 2, 1970. Páginas 229-252.



También están sujetos a trabajos forzados dentro del establecimiento en el que cumplen la condena, los condenados a presidio (artículo 113), y el producto de su trabajo queda (artículo 114), al pago de la responsabilidad civil derivada del delito, a la indemnización de los gastos de manutención, y para proporcionarles «alguna ventaja o ahorro durante su detención, si lo merecieran, y para formarles un fondo de reserva» que les será entregado en el momento de acceder a la libertad.

Los condenados a prisión pueden ocuparse «para beneficiarse en trabajos de su elección, siempre que sean compatibles con la disciplina reglamentaria», quedando sujetos a los trabajos del establecimiento hasta haber hecho efectiva la responsabilidad civil derivada del delito y la indemnización por gastos de manutención, y sin poder salir «durante el tiempo de su condena» (artículo 115), quedando fuera de la norma, así, el trabajo fuera de prisión.

En cuanto a los condenados a confinamiento, los tribunales, para la determinación del puesto de cumplimiento, deben tener en cuenta «el oficio, la profesión o la manera de vivir del sentenciado, a fin de que pueda adquirir su subsistencia» (artículo 116).

El **Código Penal de 1928**<sup>535</sup>, del que destaca «su excesivo rigor punitivo con más pena de muerte que el anterior, y por introducir «por primera vez las medidas de seguridad que restringían la libertad del delincuente en función de su peligrosidad social y reguló el delito continuado, la tentativa imposible, la condena condicional».<sup>536</sup>

Incorpora entre sus objetivos la revisión de la legislación penitenciaria española, «tan calumniosamente tachada de cruel», para que ocupe «un puesto de honor entre las más humanitarias».<sup>537</sup>

Por ello, entre otras aportaciones, mantendrá el sistema progresivo de cumplimiento de la pena de prisión, limitando el período de aislamiento celular a un máximo de dos o tres meses, facilitando el acceso a la libertad condicional mediante un sistema de «buenos de cumplimiento de condena» concedidos a quienes den «pruebas evidentes de intachable conducta y ofrezcan garantía» de hacer vida honrada en libertad como ciudadanos pacíficos y laboriosos», o que «hayan aumentado su cultura con propósitos honrados» (artículo 174).

Regula (artículo 105) los «establecimientos o casas de trabajo», destinado al cumplimiento de la pena cuando los condenados sean «vagos que hayan cometido delito o falta relacionado con su ociosidad o consecuencia».

Sin embargo, introduce (artículo 157) una modalidad de medida de seguridad, de carácter indefinido, para los supuestos de multirreincidencia en los casos que se consideraran «incorregibles», que incluye un ingreso indefinido en establecimientos específicos.

Se establecía una revisión cada dos años en la que debía analizarse el grado de «peligro social» o de «reintegración social» del condenado para revisar el internamiento, que podía convertirse en perpetuo.

---

<sup>535</sup> Aprobado mediante Real Decreto-ley n.º 1.598, de 8 de septiembre de 1928, publicado en la Gaceta de Madrid n.º 257, de 13 de septiembre de 1928.

<sup>536</sup> G. García Rosauero, «La aplicación del Código Penal de 1928 en la provincia de Murcia: acercamiento a una tipología de la delincuencia murciana en los últimos años de la dictadura de Primo de Rivera», en *Murgetana*, n.º 126, Año LXIII, 2012 Páginas 79-90.

<sup>537</sup> De su preámbulo.

El Código define (artículo 167) los elementos en que consiste la privación de libertad y, entre ellos, impone la obligación de trabajar en el establecimiento penal «en los lugares que se designen y en las condiciones que se establezcan por las leyes o reglamentos».

Dispone (artículo 169) las condiciones de aplicación del producto del trabajo en prisión, de modo que dos terceras partes debían servir para cubrir la responsabilidad civil derivada del delito, quedando el tercio restante para cubrir el coste de mantenimiento del condenado y el sobrante a la constitución de un fondo de ahorro para el penado, transmisible a sus herederos.

Se define un régimen progresivo de cumplimiento de la pena (artículo 171), que se concreta en varios períodos, «el primero de los cuales se cumplirá en aislamiento celular y el último en situación de libertad condicional, si el penado se hace acreedor, siendo determinante para la evolución de uno a otro período, el buen comportamiento y laboriosidad en la instrucción y el trabajo».

Los condenados a reclusión están obligados a trabajar (artículo 172), dentro o fuera del centro penitenciario, «en los trabajos a los que se les destine y no podrán recibir alimentos ni ningún género de auxilio material del exterior».

Los condenados a prisión (artículo 173) podrán trabajar en trabajos de su elección y, en el supuesto de que se establezcan trabajos en el exterior, podrán destinarse únicamente con consentimiento. Además, su comunicación con el exterior puede ser más frecuente que en la condena de reclusión.

Regula la pena de confinamiento (artículo 176), en la que los condenados pueden ejercer libremente su «profesión, arte u oficio, si no han sido suspendidos», en cuyo caso esta circunstancia debe tenerse en cuenta para la determinación del sitio de cumplimiento.

Por último, impone también (artículo 179) la obligación de trabajar en obras públicas a quien fuese condenado a multa y declarado «vago en la sentencia y no buscara o aceptara voluntariamente trabajo», para el resarcimiento de la cuantía a la que hubiera sido condenado. En el mismo sentido, aplicará esta determinación (artículo 181) para el caso del pago de la responsabilidad civil.

El **Código Penal de 1932**<sup>538</sup>, promulgado después de derogar el código de 1928 y «reformar el Código de 1870, poniéndolo en condiciones que pueda extender su vida durante el tiempo preciso para componer, discutir y promulgar una nueva ley de delitos y penas», de tal modo que será a partir de esta reforma que se construirá el nuevo cuerpo legal.

Así, el código incorpora «parcas reformas que se han insertado en esta nueva edición del Código de 1870», unas por la necesaria adaptación a la nueva Constitución, otras «las más numerosas, tienden a humanizar el Código» (Preámbulo).

Entre las más significativas, la derogación de la pena de muerte y de las condenas a perpetuidad<sup>539</sup>.

---

<sup>538</sup> Aprobado mediante Ley de 27 de octubre de 1932, publicado en la Gaceta de Madrid n.º 310 de 5 de noviembre de 1932.

<sup>539</sup> Si bien, la «Ley de vagos y maleantes», en agosto de 1933, vendrá a establecer la aplicación de medidas de seguridad, algunas incluso con carácter «predelictiva», como se verá más adelante.

Prevé la regulación del régimen penitenciario (artículo 87), incluyendo «trabajo y enseñanza», en la legislación y reglamentación penitenciaria, aunque no recoge ninguna disposición respecto a estas cuestiones.

Mantiene la necesidad de tener en cuenta «el oficio, la profesión o la manera de vivir del sentenciado (artículo 90), a fin de que pueda adquirir su subsistencia» para la ejecución de la pena de confinamiento.

Se recoge la posibilidad de acceder a la libertad condicional (artículo 101), para los penados que se encuentren en el último período de condena y que hayan extinguido las tres cuartas partes.

#### **4.1.2. El régimen franquista y la redención de penas por el trabajo**

La dictadura que surge después de la Guerra Civil da fin a toda visión humanista y, por supuesto, también en relación con la ejecución penitenciaria.

El régimen franquista, desde el principio, impuso a prisioneros de guerra y presos, a todos, condenados por delitos comunes y políticos, a trabajos forzados mediante un sistema fundamentado, desde un punto de vista teórico, sobre la base de un pretendido «derecho al trabajo» y a partir de una conceptualización «redentora», de corte claramente católico, que trasciende de lo jurídico y, por tanto, del científico en cuanto al tratamiento de las personas privadas de libertad.

Esta utilización de los prisioneros de guerra primero, y de los presos políticos y comunes después, mediante fórmulas «legales» de explotación laboral, incluso a cambio de reducción de pena posteriormente, es uno de los elementos definitorios del sistema penitenciario franquista, en el que predomina una visión católica que desplaza los principios jurídicos, de modo que «el delito se equipara al pecado y la culpa es sustituida por la expiación».<sup>540</sup>

En el modelo franquista, la pena tiene un carácter eminentemente aflictivo, que permite un doble objetivo, la propia reclusión aflictiva a través del trabajo físico, y básicamente en beneficio del Estado, y el «rescate espiritual» para el agrandamiento patrio, elementos ambos que justifican, en esta lógica franquista, la reducción del tiempo de condena a través de la redención, como se verá<sup>541</sup>.

No hace falta rechazar, tampoco, un evidente elemento retributivo, incluso vengativo, que el propio sistema pone en valor al señalar que «afortunadamente, la Dirección General de Regiones Devastadas ha empezado a emplear muchos cientos de reclusos dando, en su ejecución, esta importantísima labor un profundo sentido de reparación moral y de justicia histórica, puesto que hace participar en la restauración material de España a aquellos mismos que directamente contribuyeron a destruirla».<sup>542</sup>

---

<sup>540</sup> D. Rodríguez Teijeiro, «El sistema franquista de Redención de Penas por el Trabajo». Revista de Historia de las Prisiones, n.º 2, 2016. Páginas 185-205.

<sup>541</sup> Revista «La justicia de Franco. Redención de penas por el trabajo», Editora Reconstrucción, enero 1940. Página 6.

<sup>542</sup> Revista «La Justicia de Franco. Redención». Op. Cit. Página 8.

El **Decreto 281, de 28 de mayo de 1937**<sup>543</sup>, promulgado ante el aumento en el número de prisioneros y condenados a «la reconquista del territorio patrio», según se hace constar en su encabezamiento.

El prólogo expone que se concede a los «prisioneros y presos rojos» el «derecho al trabajo», aunque «olvidaron los más elementales deberes de patriotismo».

Se define este como un «derecho función o de derecho deber, y en lo preciso, de derecho obligación, y constituye el antecedente de lo que será el nuevo modelo de redención de pena para el trabajo, lo que ya pone de manifiesto desde al principio el sesgo que toma la norma, y su objeto claramente represor, a pesar de hacer pasar por «derecho» lo que, sin duda, es un castigo adicional a la propia condena de privación de libertad y entrada en prisión.

Este «derecho al trabajo» se concede a los «prisioneros de guerra y presos por delitos no comunes» (artículo 1), y que estos prisioneros trabajarán preferentemente como peones, aunque podrá aprovecharse su «eficacia profesional» de acuerdo con las «conveniencias del servicio» (artículo 2).

Se define una retribución para el trabajo (artículo 3) con la cantidad de «dos pesetas al día», aunque en realidad se «reservará una peseta con cincuenta céntimos» para la propia manutención del recluso, por lo que únicamente se os entrega en realidad «los cincuenta céntimos restantes al terminar la semana».

El jornal se duplica en caso de que el recluso tenga «mujer que viva en la zona nacional», más una peseta «por cada hijo menor de quince años que viviera en la propia zona», cantidades que, en principio, se entregan directamente a la familia del recluso, aunque, como veremos, bajo muy estrictas condiciones de recepción y control político y social.

Los presos son reclutados para el trabajo, y militarizados (artículo 4), quedando a partir de ese momento «sujetos, en consecuencia, al Código de Justicia Militar y Convenio de Ginebra, de veintisiete de junio de mil nueve- cientos veintinueve», correspondiendo su prisionero custodia a la «Inspección General de Prisiones y a los Generales Jefes de Cuerpo de Ejército» que serán los encargados de formar y gestionar las listas de trabajadores (artículo 5).

La lista incluirá «los nombres y apellidos, profesión, edad, naturaleza y estado; nombre, apellido y domicilio de la mujer en su caso, número, sexo y edad de los hijos si los tienen, el lugar de la residencia y la situación económica».

La **Orden del Ministerio de Justicia de 7 de octubre de 1938**<sup>544</sup>, desarrollando el Decreto 281, crea el *Patronato Central para la Redención de las Penas por el trabajo*, que nace con «vocación de apostolado» para «procurar el mejoramiento espiritual y político de las familias» y «promover en lo posible la educación de los hijos de los reclusos en el respeto a la Ley de Dios y el amor a la Patria».

---

<sup>543</sup> Publicado en el BOE n.º 224, de 1 de junio de 1937.

<sup>544</sup> Publicada en el BOE número 103, de 11 de octubre de 1938.

Esta institución constituirá la columna vertebral de la industria carcelaria del franquismo, que se construía sobre dos conceptos fundamentales, expiación y redención, derivados del propio sentido que se había dado en la Cruzada del 36.<sup>545</sup>

En la orden se formula, por primera vez, la redención de pena mediante el trabajo de los reclusos (artículo 5), estableciendo la posibilidad de que el Patronato proponga «la condonación de tantos días de condena a favor de los reclusos que hayan trabajado como sea el número de días que hayan trabajado en efecto, con un rendimiento real no inferior al de un obrero libre y hábil».

Así, «de forma casi imperceptible, se establecía en plena guerra civil»<sup>546</sup>, el modelo de redención de pena por el trabajo, fórmula utilizada para resolver la saturación que se está produciendo en el empleo de las prisiones como consecuencia de la represión y la reclusión de prisioneros de guerra, y también como instrumento de legitimación para la utilización de mano de obra, prácticamente gratuita, que será empleada indiscriminadamente en la reconstrucción de infraestructuras una vez finalizada la contienda, en beneficio de un estado franquista ya incipiente<sup>547</sup>.

**La Ley de 19 de julio de 1944 para una nueva edición refundida del Código Penal vigente**<sup>548</sup> supone la adaptación del modelo penitenciario a la realidad de la población penitenciaria, compuesta cada vez más por presos comunes, sobre todo a partir de los efectos del modelo de redención de pena por el trabajo aplicado en exclusiva hasta ahora a los presos políticos<sup>549</sup>.

El Código prescribe, para los supuestos de primera condena, de reos no declarados en rebeldía, y con pena inferior o igual a un año, la posibilidad de decretar la suspensión de la pena (artículos 92 y 93); y para las sentencias mayores de un año la posibilidad de libertad condicional, a partir del último período de condena, habiendo extinguido las tres cuartas partes de ésta con «irreprochable conducta» y si se dan «garantías de hacer vida honrada en libertad» (artículo 98).

La nueva redacción introduce la posibilidad de redimir penas por el trabajo a los presos comunes, incorporando la Sección Quinta en el Libro Primero, que titula Redención de penas por el trabajo, y que se articula en un único precepto, el artículo 100, por lo que se extiende el beneficio «a todos los reclusos condenados a penas de más de dos años (...) tan pronto como sea firmada la sentencia impuesta. La ratio de redención pasa a ser de 1 día de reducción por 1 día de trabajo, y también les son de aplicación los beneficios de la libertad condicional por el tiempo redimido cuando reúna los requisitos legales para su concesión».

---

<sup>545</sup> R. Vinyes Ribas, «Doblar y transformar: la industria penitenciaria y sus encarceladas políticas. Tan sólo un examen». Estudios de H.<sup>a</sup> contemporánea, n.º 29, Ediciones Universidad de Salamanca, 2011. Páginas 35-54.

<sup>546</sup> D. Ruiz Resa, «El derecho al trabajo en las cárceles franquistas», Derechos y Libertades, n.º 35, junio 2016. Página 267.

<sup>547</sup> Un antecedente histórico de este modelo lo encontramos, como se ha visto, en la regulación de los establecimientos penitenciarios de 1834, que encuadraba a los condenados a trabajos en los mismos establecimientos o en «camino, canales, arsenales y empresas» (artículos 11 y 12), y que permitía (artículo 303) cierta rebaja de la pena para los casos, entre otros, de «extraordinario trabajo».

<sup>548</sup> Publicada en el BOE n.º 204, de 22 de julio de 1944.

<sup>549</sup> D. Rodríguez Teijeiro, «El sistema franquista ... Op. cit.

Se excluye del beneficio de redención a quienes ya hubieran disfrutado en condenas anteriores, los que intentaran romper la condena, los que no observen buena conducta, y «los delincuentes en los que concurriera peligrosidad social, a juicio del Tribunal, claramente expresado en la sentencia».

El nuevo **Código Penal de 1944**<sup>550</sup>, recoge la regulación de la revisión de julio del mismo año, manteniendo la Sección Quinta del Libro Primero dedicada «La redención de penas por el trabajo». En el único artículo de la sección (artículo 100), se decreta que puedan reducir la pena mediante el trabajo «los reclusos condenados a penas de más de dos años de privación de libertad, tan pronto sea firme la sentencia respectiva».

La nueva norma mantiene la ratio de redención ya revisado meses atrás, que dividía por la mitad el anterior (que se había aplicado a los prisioneros de guerra), de un día de reducción de pena por cada dos de trabajo.

Mantiene también la exclusión del modelo redención a quienes ya hubieran gozado del beneficio en condenas anteriores, quienes hubieran roto, o intentado romper, la condena, quienes no observaran buena conducta, y aquellas personas en las que «concurriera peligrosidad social, según el parecer del Tribunal, expresamente consignado en la sentencia».

**El Reglamento de Trabajo Penitenciario Intramuros de los Establecimientos, de 8 de febrero de 1946**<sup>551</sup> regula con más concreción y de forma exhaustiva el trabajo penitenciario a partir de ese momento, por lo que define la actividad laboral de las personas reclusas en prisión, que está «encaminada a liberar al Estado y la sociedad de la carga que representa para ellos mantenimiento de los reclusos, a la vez que les proporciona un medio eficaz de redimir sus penas mediante su esfuerzo laboral» (preámbulo).

Se define el trabajo como obligación de todas las personas condenadas sin distinción de sexo (artículo 1), y voluntario para las personas en prisión preventiva para talleres en el interior de las prisiones (artículo 2), que tampoco disfrutaban del beneficio de redención de pena (artículo 3).

El trabajo se concibe como instrumento de aprovechamiento de la mano de obra recluida «en su aplicación más extensa» (artículo 11), por lo que todos los penados tienen obligación de realizar los trabajos que se les encomienden («prestación personal») para la «limpieza, conservación, saneamiento, urbanización o mejora de sus dependencias e instalaciones, o bien como medida disciplinaria de corrección» (artículo 4)<sup>552</sup>.

Unos meses más tarde, el Decreto de 5 de marzo de 1948 promulga el que será el primer reglamento de servicios penitenciarios del franquismo<sup>553</sup>, que mantiene esencialmente el modelo de redención de pena por trabajo.

---

<sup>550</sup> Decreto de 23 de diciembre de 1944 por el que se aprueba y promulga el Código Penal, texto refundido de 1944, según autorización otorgada por la Ley de 19 de julio de 1944, publicado en el BOE n.º 13, de 13 de enero de 1945.

<sup>551</sup> Publicado en el BOE n.º 65, de 6 de marzo de 1946.

<sup>552</sup> Se exceptúan únicamente los mayores de 60 años y los penados que padezcan impedimento físico o estén incapacitados por alguna enfermedad, de acuerdo con el artículo 5.

<sup>553</sup> Publicado, por su extensión, 677 artículos, y por la significativa cantidad de creación normativa en este periodo en varios BOE: desde el n.º 136, de 15 de mayo de 1948, al 161, de 9 de junio.

El reglamento consagra la finalidad de los centros penitenciarios, además de la «retención y custodia» de los reclusos, «primordialmente a realizar sobre ellos una tarea transformadora y redentora, de acuerdo con los principios y orientaciones de la ciencia penitenciaria» (artículo 1), por lo que la organización conforma a un «régimen de trabajo, instrucción y educación que, compatible con una disciplina fecunda y profundamente humana, se mantendrá mediante un sistema adecuado de recompensas y castigos» (artículo 2).

El **Decreto de 2 de febrero de 1956**<sup>554</sup> mantiene (artículo 1) la orientación «primordial» a la tarea «reformadora, de acuerdo con los principios y orientaciones de la ciencia penitenciaria», añadiendo un segundo e innovador párrafo en el que se establece un principio de respeto a «la personalidad humana de los reclusos, así como los derechos e intereses jurídicos no afectados por la condena».

Sin embargo, el anterior modelo de trabajo e instrucción «profundamente humana» queda sustituido por un «régimen general de disciplina, que será mantenido por un adecuado sistema de recompensas y castigos; de un régimen intenso de instrucción y de educación y de asistencia espiritual, de una organización eficaz del trabajo y de una cuidadosa higiene física y moral» (artículo 2).

El **Decreto 162/1968, de 25 de enero**<sup>555</sup> modifica varios artículos del Reglamento de los Servicios de Prisiones de 1956. Pretendía la introducción de una cierta flexibilización en el sistema progresivo «la introducción de un presunto tratamiento científico a cargo de especialistas»<sup>556</sup>, y viene a «atemperar» la dureza de los reglamentos de 1930 y 1948, que ya se había iniciado con el de 1956 que ahora se modifica<sup>557</sup>.

El preámbulo de la norma describe un modelo basado en el «estudio científico de la personalidad del sujeto y la progresión en éste se hace depender de la conducta activa del interno, y comporta un acrecentamiento en el grado de confianza en el mismo. ha depositado y la atribución de responsabilidades cada vez más importantes que tendrán que comportar más libertad», encomendándose su aplicación a «unos Servicios calificados (...) y una Central de Observación».

El **Código Penal de 1973**<sup>558</sup> consolida el modelo progresivo de cumplimiento de la pena. El modelo progresivo se extiende a las penas de mayor y menor reclusión, presidios y prisiones (artículo 84), dejando en la legislación penitenciaria la definición del sistema de progresión y regresión, así como la regulación del trabajo y la enseñanza.

Permite el cumplimiento en arresto domiciliario para la pena de arresto menor, siempre que «la falta castigada no tenga motivo deshonesto ni sea por hurto o defraudación» (artículo 85). Para el cumplimiento de la pena de confinamiento, se tendrá en

---

<sup>554</sup> Reglamento de los servicios de prisiones adaptado a la Ley de 15 de julio de 1954, sobre situación de los funcionarios de la administración civil del Estado, Decreto de 2 de febrero de 1956. Publicado en el BOE n.º 75, de 15 de marzo de 1956.

<sup>555</sup> Publicado en el BOE n.º 31, de 5 de febrero de 1968.

<sup>556</sup> C. García Valdés, «El derecho penitenciario militar...», Op. Cit. Página 776.

<sup>557</sup> E. Arribas, «El régimen cerrado ...» Op. Cit.

<sup>558</sup> Aprobado mediante Decreto 3096/1973, de 14 de septiembre, por el que se publica el Código Penal, texto refundido con arreglo a la Ley 44/1971, de 15 de noviembre. Publicado en el BOE n.º 297, de 12 de diciembre de 1973.

cuenta (artículo 86) «el oficio, la profesión o la forma de vivir del sentenciado, a fin de que pueda atender su subsistencia».

#### **4.2. La Transición democrática y el sistema penitenciario: La Ley Orgánica General Penitenciaria**

El sistema de redención de penas por el trabajo del régimen franquista no desaparecerá hasta bien entrada la democracia, con la promulgación del Código Penal de 1995<sup>559</sup>, recogiendo una nueva visión del derecho penitenciario y del trabajo, y, especialmente, de la naturaleza de reinserción del trabajo en prisión, como elemento de tratamiento y conforme a los postulados constitucionales<sup>560</sup> y a la normativa internacional, quedando restringida su aplicación a los condenados conforme al Código anterior, y sólo en los casos en que no sea de aplicación el nuevo Código<sup>561</sup>.

El **Real decreto 2273/1977, de 29 de julio**, ha sido considerado «la reforma puente entre el franquismo y la actual ley penitenciaria»<sup>562</sup>. Se aprueba para la reforma parcial del actual sistema penitenciario, «en espera de que en un futuro próximo pueda elaborarse una Ley General Penitenciaria que, con una visión y ambición profundamente generalizadoras, contemple el problema en todas sus dimensiones» (exposición de motivos).

Dispone que «Las Instituciones Penitenciarias que se regulan en este reglamento, tienen como fin primordial realizar una tarea reformadora y de reinserción social, además de la retención y custodia», y debe ejercerse «con estricto respeto a la personalidad humana de los reclusos y a sus derechos e intereses jurídicos» (artículo 1).

Prevé que la organización se basará en la convivencia y el respeto recíproco de los derechos, la aplicación de tratamientos individualizados, la prestación de las asistencias médica, religiosa, social, educativa, formativa y laboral adecuadas «en similares condiciones a las de la vida libre», la vigilancia de acuerdo con el tipo de establecimiento, y la «recta gestión y administración» (artículo 2).

Se mantiene el sistema progresivo, para las penas que excedan de seis meses, tal y como se establecía en el reglamento de 1968, incorporando la prohibición de mantener un interno «en el primer o segundo grado cuando por la evolución de su tratamiento se haga merecedor a su progresión», debiendo ser analizada la situación de los penados, como máximo, cada seis meses, por las Juntas y Equipos de Tratamiento (apartados 6 y 7 del nuevo redactado del artículo 48).

Sin embargo, la urgencia de un nuevo modelo penitenciario era una evidencia para los diputados y senadores constituyentes desde el mismo momento de las primeras sesiones de las recientemente constituidas Cortes democráticas, en las que se plantea la necesidad de llevar a cabo una profunda reforma de la legislación penal y de la

---

<sup>559</sup> Ley orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. BOE n.º 281, de 24 de noviembre de 1995.

<sup>560</sup> Específicamente en relación con los artículos 25.2 y 35 de la Constitución española.

<sup>561</sup> Conforme a lo dispuesto en la disposición Transitoria Segunda del Código Penal de 1995.

<sup>562</sup> D. Fernández Bermejo, «Del sistema progresivo ...», Op. Cit. Página 504.



penitenciaria, más teniendo en cuenta la grave situación que se vive en aquellos momentos en las prisiones españolas<sup>563</sup>.

Las históricas deficiencias que presentaba el sistema penitenciario persistían con la misma contundencia, a pesar de las reformas de los reglamentos de 1968 y 1977, que habían indicado un inicio del camino hacia la reforma, pero que, obviamente, se mostraban totalmente insuficientes.<sup>564</sup>

Por otra parte, en 1978 el sistema penitenciario español está incurso en un ambiente de gran conflictividad, sin precedentes históricos hasta ese momento. Las cárceles españolas viven graves momentos de violencia, incendios, motines e insurrección.<sup>565</sup>

Tal era la preocupación por el estado de las cárceles españolas y por el trato que recibían las personas penadas<sup>566</sup>, que tanto el Congreso como el Senado aprobaron la constitución de dos Comisiones de encuesta en relación con la situación de las cárceles españolas estado en el que se encuentran los presos comunes o sociales»<sup>567</sup>, las primeras comisiones de investigación del período constituyente.

La del Congreso desarrolló sus trabajos sin publicidad<sup>568</sup>, y aprobó sus conclusiones también en reunión secreta<sup>569</sup>, de forma casi unánime, como se desprende del debate posterior.

El informe de la comisión puso de manifiesto las múltiples carencias del sistema penitenciario, los problemas de seguridad, los de las infraestructuras y las instalacio-

---

<sup>563</sup> La primera intervención en este sentido se realiza en la 5.ª sesión del Congreso de los Diputados. En su intervención, el Diputado Sr. Felipe González alude a «los recientes conflictos en centros penitenciarios tienen las causas profundas en disposiciones reaccionarias, como la Ley de Peligrosidad Social, y el propio Código Penal, por su carácter regresivo: y las causas inmediatas en el propio sistema penitenciario. Hay que derogar la Ley de Peligrosidad Social, modificar el Código Penal y estudiar un nuevo sistema penitenciario que facilite la reinserción en la sociedad de los grupos marginados». Y en la misma sesión, se relacionan las propuestas y mociones presentadas por el Grupo Parlamentario Comunista que, entre otras cosas, plantea la «Revisión del régimen y disciplina penitenciarios».

<sup>564</sup> E. Arribas, «El régimen cerrado». Op. Cit. Página 69.

<sup>565</sup> De la situación en los centros se hacen eco prácticamente todos los investigadores que analizan esta etapa. Así, por ejemplo, en Revista de Estudios Penitenciarios, n.º Extra de 2019 «40 años de Ley Orgánica General Penitenciaria», Secretaría General Técnica, Ministerio del Interior, Madrid, 2019, J. Gómez Pérez, «Ley Orgánica General Penitenciaria : una ley con antecedentes», Páginas 155 a 168, dice: «En momentos por fortuna no repetidos ya en la historia penitenciaria, en los que la mayor parte de los establecimientos iban cayendo víctimas de motines destructores, en los que se llegó a contemplar un plan B por si la disminución de plazas útiles traspasaba el límite crítico (y estuvo listo)».

En la misma publicación, I. Luengo, «La Ley Orgánica General Penitenciaria catalizadora de la reforma de la arquitectura penitenciaria», Páginas 169 a 180 dice: «En el momento histórico de la transición en la que se empieza a gestar la Ley orgánica penitenciaria los centros penitenciarios se hallaban inmersos en una ola de violencia: numerosas revueltas, incendios, secuestros y motines, que acabaron con la destrucción de muchos centros».

<sup>566</sup> Durante la legislatura constituyente Les Corts aprobaron dos suplementos de crédito extraordinario, uno de crédito extraordinario de 233.678.970 de pesetas, otro de 340.318.756 de pesetas, ambos para «la reconstrucción de instituciones penitencias que fueron afectados por los motines de reclusos». La aprobación de los dictámenes se recoge en el Diario de Sesiones del Congreso, n.º 99, de 28 de junio de 1978, y 146, de 20 de diciembre del mismo año, respectivamente.

<sup>567</sup> El Congreso aprobó su constitución por unanimidad en la Sesión Plenaria n.º 15, según consta recogido en su Diario de Sesiones, n.º 31, de 16 de noviembre de 1977. El Senado, por su parte, aprobó en la misma línea, la constitución de la que también sería su primera Comisión especial de Investigación, en relación con «la situación actual de los establecimientos penitenciarios», que fue acordada también por unanimidad de la Cámara, recogida en el Diario de Sesiones del Senado, n.º 13, de 18 de noviembre de 1977.

<sup>568</sup> Así lo recoge el Diario de Sesiones del Congreso, n.º 124, de 11 de octubre de 1978.

<sup>569</sup> MA Giménez Martínez, «Las Comisiones de Investigación en las Cortes Constituyentes (1977-1979)», en Revista de Estudios Políticos (nueva época), n.º 167, Madrid, enero-marzo (2015), págs. 133-164.

nes muy deficientes, pero sobre todo de las necesidades en la configuración de los equipos profesionales, de la inminente sustitución del tratamiento penitenciario, y de la improporrible humanización de las condiciones de vida de las personas privadas de libertad<sup>570</sup>.

En estas circunstancias, el 21 de marzo de 1978 fue asesinado el director general de Instituciones Penitenciarias, José M. Haddad<sup>571</sup>, quien había iniciado ya los trabajos de redacción de un proyecto de ley penitenciaria.

El proyecto de ley general penitenciaria se presenta en septiembre de 1978 con el propósito de transformar totalmente el modelo de ejecución penitenciaria. La cárcel ha representado una de las principales instituciones represoras del régimen franquista, siendo utilizada como «recurso más cómodo contra la delincuencia común, y también como un arma disuasoria y represiva para su posición política».<sup>572</sup>

A Haddad le había sustituido en la Dirección General de Instituciones Penitenciarias un miembro del grupo de trabajo para la redacción del proyecto de ley, que resultaría la figura principal en la definición del nuevo modelo penitenciario español, Carlos García Valdés, que también sufriría un atentado, fallido en este caso<sup>573</sup>, y quien se convirtió en el principal impulsor de la nueva ley.

Originariamente, el proyecto de ley se tramitó como ordinaria, ya que en ese momento todavía no se había aprobado el texto constitucional y, por tanto, no se había configurado formalmente la naturaleza orgánica de las leyes que afectarían a derechos fundamentales.

En la presentación del proyecto<sup>574</sup> como primera manifestación de intenciones, se exponen las fuentes de las que bebe la nueva norma: «la ciencia penitenciaria de nuestro tiempo, las reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos elaboradas por Naciones Unidas y el Consejo de Europa, los pactos internacionales sobre derechos humanos, las leyes penitenciarias de los países más avanzados y el anteproyecto de Constitución Española».

La presentación del proyecto marca también la que será la principal orientación de la ley penitenciaria, «la prevención especial, entendida como reeducación y reinserción social de los condenados», ya que «la sanción de privación de libertad se concibe como tratamiento».

En la sesión de investidura del entonces candidato a la presidencia del gobierno, Adolfo Suárez,<sup>575</sup> éste se comprometía en la propuesta de labor de gobierno a la definición de un «progresivo y moderno sistema penitenciario articulado a través de una

---

<sup>570</sup> El resultado de la votación, y el sentido de los votos, se conoce a partir del posterior debate que se recoge en el Diario de Sesiones del Congreso, n.º 124, ya citada.

<sup>571</sup> El asesinato fue reivindicado por el Grupo de Resistencia Antifascista Primero de Octubre (GRAP).

<sup>572</sup> De la intervención del Diputado Guerra Fontana, según consta en el Diario de Sesiones del Congreso, n.º 24, de 24 de julio de 1979.

<sup>573</sup> El día 10 de abril de 1979, reivindicado también por el GRAPO.

<sup>574</sup> El texto del proyecto de ley y su presentación se publicaron en el Boletín Oficial de Les Corts n.º 148, de 15 de septiembre de 1978.

<sup>575</sup> Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados, n.º 3, 30 de marzo de 1979.

Ley General Penitenciaria, capaz de ofrecer oportunidades reales de rehabilitación y orientado a una eficaz preparación del recluso para la vida ulterior en libertad».<sup>576</sup>

Durante las sesiones de debate, tanto en el Congreso de los Diputados como en el Senado, se expresó en varias ocasiones la necesidad de profundizar en el camino abierto a una auténtica reforma de nuestro sistema penitenciario».

Se reiteraron algunos de los principios informadores de la nueva concepción del sistema penitenciario, entre los más significativos, su «humanización»<sup>577</sup>, que «un hombre en prisión debe seguir siéndolo» y que se le deben conceder «las condiciones para que asuma plenamente lo que le ha impuesto la sanción de que es objeto, pero que, al mismo tiempo, conserve una esperanza en el terreno humano y una realidad en el terreno ciudadano».<sup>578</sup>

Cabe señalar que antes de la elaboración del proyecto de ley, el Congreso de los Diputados había creado una Comisión de Encuesta con el mandato de investigar la situación de los centros penitenciarios.

El resultado de las visitas puso de manifiesto la extraordinaria precariedad de los establecimientos y las condiciones de vida de las personas reclusas, así como «el origen marginal social de los internos, los anacrónicos sistemas de clasificación, la convivencia de presos adultos y menores ...»

«Deficientísimos eran, por otra parte, los sistemas de educación y acceso a la cultura; llena la carencia sexual y afectiva; los débiles explotados; el trabajo no era rehabilitador y se prestaba en condiciones económicas de pura explotación y sin Seguridad Social».

En definitiva, «existía mucha arbitrariedad, desconocimiento de los derechos humanos de los internos, régimen represivo, núcleos de corrupción, nulo tratamiento educativo y ausencia de una labor rehabilitadora».<sup>579</sup>

Por su parte, el Senado había aprobado la creación de una Comisión Especial de Investigación sobre la Situación de Establecimientos Penitenciarios. Su objetivo era elaborar «un primer informe que fuera una aproximación objetiva a nuestra realidad penitenciaria».

Sus conclusiones constituían «una auténtica denuncia de la precaria situación en la que hasta ahora se ha desarrollado la institución penitenciaria y que reviste singular gravedad la afirmación de que en gran parte de nuestras prisiones no se respetan, como regla general, las exigencias mínimas que el moderno concepto de los derechos humanos hace indispensables».<sup>580</sup>

---

<sup>576</sup> En esta misma sesión del 30 de marzo, el diputado Blas Piñar, representando el continuismo franquista, respondía, página 74, a esta propuesta pidiendo que no se transformaran «las cárceles en hoteles de lujo de cinco estrellas».

<sup>577</sup> Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados, n.º 9, 16 de mayo de 1979.

<sup>578</sup> De la intervención del Diputado Solé Barberá, del Grupo Comunista, según consta en el Diario de Sesiones del Congreso, n.º 24, de 24 de julio de 1979.

<sup>579</sup> Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados, n.º 24, de 24 de julio de 1979. Intervención del Diputado Sáenz Cosculluela, del Grupo Parlamentario Socialista.

<sup>580</sup> El Dictamen de la Comisión se presentó ante el Pleno del Senado en la sesión de 24 de mayo de 1978, según consta en el Boletín Oficial de Les Corts, n.º 99, de esa fecha.

El dictamen presentado por la Comisión ponía de manifiesto graves carencias. Entre las más directamente vinculadas al proceso de reinserción, carencia de criterios científicos y racionales en la clasificación y el tratamiento de las personas internas, la ruptura y desconexión con el medio exterior (familiar y habitual), la inexistencia de un sistema de educación y de formación profesional.

En cuanto a las propuestas sobre los principios informadores de la reforma penitenciaria, el dictamen ofrece una visión de la política penitenciaria como servicio social «de la máxima importancia».

Establece claramente, en cuanto al objeto de este análisis sobre el derecho a la reinserción, la relación entre la formación y el trabajo como «garantía de una disminución de la criminalidad», y debe orientarse el trabajo «hacia un intercambio mutuo entre la población penal y el resto de la sociedad».

Reconoce también que «ejecución de las penas de privación de libertad y la reintegración de los delincuentes en la vida social constituyen un proceso único», especialmente en fase post penitenciaria, ya que «corresponde al Estado (...) la responsabilidad de incorporar a los delincuentes, después de cumplida su pena, a la participación activa en la vida social».

Ante la evidencia de la necesidad de revisión absoluta que el modelo penitenciario requería para la modernización y por el respeto a los derechos humanos más elementales, la discusión parlamentaria transcurrió con significativa facilidad<sup>581</sup>, sin que se planteara ninguna enmienda a la totalidad.<sup>582</sup>

La necesidad de transformación de las prisiones españolas era, además, conocida de primera mano por buena parte de los diputados y senadores de esa legislatura<sup>583</sup>, que habían sido detenidos o condenados durante la dictadura.<sup>584</sup>

---

<sup>581</sup> C. García Valdés, «Recuerdos de memoria: cómo se elaboró la Ley Orgánica General Penitenciaria», Revista de Estudios Penitenciarios, Madrid, n.º Extra 2019.

<sup>582</sup> C. García Valdés, «Recuerdos de memoria» Op. cit.

<sup>583</sup> Sirvan, entre otras muchas, la alusión que hace el Senador Sr. Ramos Fernández-Torrecilla en su intervención en la sesión de constitución interina del Senado, al proponer como candidato a la Presidencia de la Cámara al Senador Sr. Ramón Rubial, del que, entre otras circunstancias dice: «Entre los méritos de mi compañero Rubial, sólo quiero señalar que pasó diecinueve años en prisión por luchar por ‘la libertad y la democracia», recogida en el Diario de Sesiones del Senado, n.º 1, de 13 de julio de 1977; la que hace el senador Andreu Abelló en su intervención en el debate sobre la ley penitenciaria: «Algunos de los señores Senadores habrán conocido por experiencia propia cómo eran las prisiones de este país en tiempos del régimen franquista. Yo también las he conocido», recogida en el Diario de Sesiones del Senado, n.º 15, de 12 de septiembre de 1979; la que realiza el Diputado Sr. Santiago Carrillo cuando dice que «Muchos de mis compañeros han estado años en prisión», recogida en el Diario de Sesiones del Congreso, n.º 8, de 14 de septiembre de 1977; la que expresa el Diputado Sr., Camacho Zancada cuando dice que «Yo recuerdo que en las cárceles por las que he pasado, cuando discutíamos con algunos grupos que allí había otros compañeros de otras tendencias», que se recoge en el Diario de Sesiones del Congreso, n.º 24, de 14 de octubre de 1977; la que realiza el Diputado Sr. Xabier Arzalluz, «Y eso que ocurre en este hemiciclo, donde se sientan gentes que han sufrido largos años de cárcel», recogida en el mismo Diario de Sesiones del Congreso, n.º 24; la que expresa el Diputado Sr. Camacho Abad, «He visto estos días a hombres, que en la cárcel estuvieron conmigo...», recogida en el Diario de Sesiones del Congreso, n.º 13, de 8 de febrero de 1978; o la que plantea el Diputado Sr. Jordi Pujol Soley, «Nosotros, nuestra minoría, que es una minoría pequeña, con sólo dos excepciones, sólo dos de sus Diputados no han conocido ni la cárcel ni el exilio ni, incluso, alguno de ellos la tortura», recogida en el Diario de Sesiones del Congreso, n.º 130, de 31 de octubre de 1978, donde se sientan gentes que han sufrido largos años de prisión», recogida en el mismo Diario de Sesiones del Congreso, n.º 24.

<sup>584</sup> C. García Valdés, «Recuerdos de memoria ...», Op. cit.

De acuerdo con lo establecido en el artículo 81, en relación con el apartado 2 del artículo 25 de la Constitución, ahora sí promulgada en diciembre de 1978, la norma debía adquirir la naturaleza de ley orgánica, para afectar los derechos fundamentales de las personas.

El Reglamento del Congreso no disponía en ese momento de un procedimiento para tramitar este tipo de normas, así que tuvo que ser formulado inmediatamente antes de votar las nuevas leyes orgánicas<sup>585</sup>.

La penitenciaria fue, pues, la primera de su naturaleza del nuevo período democrático recién estrenado, Ley Orgánica 1/1979<sup>586</sup>, y fue probada con total consenso parlamentario en ambas cámaras<sup>587</sup>.

La nueva regulación vino, pues, a cambiar el sistema y a ordenarlo «pensando en todas las personas y todo tipo de reclusos. Asentando las bases de una ejecución penitenciaria moderna»<sup>588</sup>, sobre el fundamento, en cuanto a este trabajo concierne<sup>589</sup>, en la orientación de la pena privativa de libertad en la reinserción social<sup>590</sup> y en el tratamiento a partir de la individualización científica<sup>591</sup>, en la relación de sujeción especial<sup>592</sup> y la distinción entre régimen y tratamiento, definiendo el trabajo en prisión como elemento esencial de este último (artículo 26 LO).

Una norma que, con muy pocas modificaciones<sup>593</sup>, se mantiene vigente y actual más de cuarenta años después de su promulgación.

---

<sup>585</sup> El procedimiento se aprobó mediante resolución de la Presidencia, que después de leerlo ante el Pleno del Congreso adquirió el carácter de proclamación, según consta en el Diario de Sesiones del Congreso n.º 23, de 23 de julio de 1979.

<sup>586</sup> A continuación vendrían las leyes orgánicas 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional, 3/1979, de 18 de diciembre, de Estatuto de Autonomía para el País Vasco, 4/1979, de 18 de diciembre, de Estatuto de Autonomía de Cataluña, 1/1980, de 10 de enero, del Consejo General del Poder Judicial, 2/1980, de 18 de enero, sobre regulación de las diferentes modalidades de referéndum, 3/1980, de 22 de abril, del Consejo de Estado, 4/1980, de 21 de mayo, de reforma del Código Penal en materia de delitos relativos a las libertades de expresión, reunión y asociación, 5/1980, de 19 de junio, por la que se regula el Estatuto de Centros Escolares...

<sup>587</sup> La votación en el Congreso de los Diputados se realizó el 24 de julio de 1979, con un resultado de 284 votos a favor y dos abstenciones, según se recoge en el Acta del Congreso n.º 24, de esa fecha. Las abstenciones, correspondientes a dos diputados del grupo socialista. El Senado la aprobó por aclamación (asentimiento) el 12 de septiembre siguiente, según consta en el Acta de la cámara n.º 15 de esa fecha.

<sup>588</sup> D. Fernández Bermejo, «Del sistema progresivo»., Op. Cit. Páginas 483-519.

<sup>589</sup> La norma introdujo, naturalmente, otras cuestiones de especial relevancia en la transformación del sistema penitenciario español, como la figura del Juez de Vigilancia Penitenciaria, del Título V, artículos 76 a 78 de la Ley, el principio de arraigo, protegido en el artículo 12, el régimen disciplinario, del Título IV, los permisos de salida, del Título VI, o las comunicaciones familiares, del Título VIII, entre otros.

<sup>590</sup> De acuerdo con el artículo 25.2 de la CE, el principio se recoge en el artículo 1 de la ley.

<sup>591</sup> Recogido en el Título III, artículos 59 a 72 de la Ley.

<sup>592</sup> Desarrollada en el Título Preliminar de la Ley.

<sup>593</sup> La ley ha sido modificada por la Ley Orgánica 13/1995, de 18 de diciembre, que modificó los artículos 29 y 38, la Ley Orgánica 5/2003, de 27 de mayo, que modificó el artículo 76, la Ley Orgánica 6/2003, de 30 de junio, que modificó el artículo 56, a Ley Orgánica 7/2003, de 30 de junio de medidas para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas, que modificó el artículo 72 y, más recientemente, por la Ley Orgánica 7/2021, de protección de datos personales tratados para fines de prevención, detección, investigación y enjuiciamiento de infracción penales y de ejecución de sanciones penales, que introdujo un nuevo artículo 15 bis para el tratamiento de datos personales.

### 4.3. El actual modelo constitucional

#### 4.3.1. El artículo 25.2 CE, fundamento del modelo de reinserción social de la pena

El artículo 25.2 de la **Constitución española de 1978**<sup>594</sup> configura un modelo penitenciario, como se ha visto, dirigido, preferentemente, a la «reeducación y reinserción social de las personas privadas de libertad», a partir de un principio de respeto absoluto de la dignidad de las personas y del respeto a los sus derechos fundamentales<sup>595</sup>.

El precepto se complementa con lo establecido en el artículo 15 de la Constitución, que reconoce «el derecho a la vida y a la integridad física y moral, sin que, en ningún caso, puedan ser sometidos a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes», y que prohíbe «la pena de muerte, salvo lo que puedan disponer las leyes penales militares para tiempo de guerra».

El artículo 25.2 de la Constitución constituye, por tanto, la piedra angular en la definición de la función de la pena privativa de libertad en nuestro ordenamiento. La incorporación constitucional de este principio otorga a la reinserción el máximo rango normativo, situándolo como objetivo esencial del cumplimiento de la pena, al tiempo que consagra un principio de protección de los derechos fundamentales de las personas privadas de libertad.

Sin embargo, la redacción del precepto plantea, ya de inicio, varios problemas. Por un lado, de acuerdo con su redactado, la reinserción sería aplicable únicamente a las penas privativas de libertad (y las medidas de seguridad), sin contemplar el amplio abanico de cumplimientos alternativos, cada vez más numerosos (las medidas penales alternativas en prisión) constituyen un instrumento cada vez más utilizado precisamente por la efectividad que han demostrado).

Por otra parte, el artículo no define los conceptos de reeducación ni de reinserción social, que quedan como conceptos indeterminados y, por tanto, sujetos a interpretación<sup>596</sup>.

En cuanto al primer aspecto, las medidas alternativas en prisión, aunque este trabajo se centra en la pena privativa de libertad, ya se ha visto que su regulación encuentra la referencia internacional a las Reglas de Tokio, a las que nos hemos referido en el capítulo dedicado al tratamiento internacional del derecho a la reinserción social.

Reeducación y reinserción constituyen los principios orientadores de la pena de prisión. Sin embargo, no puede decirse que sean sus únicos fines. Ya se ha visto en el proceso de configuración del artículo 10.3 del ICCPR cómo la función de reinserción quedó configurada como «esencial», pero no exclusiva.

---

<sup>594</sup> Aprobada por las Cortes Generales el 6 de diciembre de 1978, BOE núm. 311 de 29 de diciembre de 1978, entró en vigor el 29 de diciembre de 1978 de acuerdo con su disposición final.

<sup>595</sup> «La orientación de las penas de prisión no tuvo alternativas ni discusión. La reeducación y la reinserción social pertenece desde entonces al caudal de nuestra mejor legislación», dice García Valdés, «La transición política y la reforma penitenciaria», en *Revista de Historia de las Prisiones* n.º 3, julio-diciembre 2016.

<sup>596</sup> M. Zapico, «¿Un derecho fundamental a la reinserción social? Reflexiones sobre el artículo 25.2 de la CE», en *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad de la Coruña*, La Coruña, 2009, págs. 919-944.

La configuración del derecho a la reinserción social en el ordenamiento constitucional español no está exenta de controversia, como puede verse, ni en cuanto a su proyección ni en relación con su naturaleza.

El Tribunal Constitucional ha evolucionado en el tiempo en su posicionamiento sobre la consideración de la extensión de los efectos del artículo 25.2 CE.

A pesar de una inicial posición jurisprudencial más o menos generalizada que los considera limitados al momento de la ejecución de la pena<sup>597</sup>, referida básicamente, por tanto, a la administración penitenciaria, aunque también en algunos aspectos dirigida hacia el legislador penal (y penitenciario)<sup>598</sup>, la visión actual los sitúa en un espectro mucho más amplio<sup>599</sup>, cuya visión incluye tanto un mandato al legislador, como la determinación judicial y, por supuesto, la ejecución de la pena<sup>600</sup>.

En su visión más actual, pues, el Tribunal Constitucional ha entendido que, si bien la finalidad de la reinserción «se proyecta esencialmente sobre la fase de ejecución», es necesario «armonizarse con otros fines legítimos de la pena, que adquieren mayor protagonismo en otros momentos de intervención del ius puniendi.

En particular, la finalidad de prevención general, tanto en la vertiente de disuasión de potenciales delincuentes mediante la amenaza de pena, como de reafirmación de la confianza de los ciudadanos en el respeto de las normas penales, constituye igualmente un mecanismo irrenunciable para el cometido de protección de bienes jurídicos».<sup>601</sup>

El Tribunal Constitucional ha establecido más recientemente que, una vez se ha definido y positivizado una institución jurídica determinada respecto a la reinserción, la eficacia del artículo 25.2 CE «se proyecta (...) sobre la interpretación judicial», y exige del órgano jurisdiccional una obligación de motivación reforzada (en conexión con el artículo 24.1 CE), ya que el principio resocializador actúa como «parámetro de ponderación del completo sistema de ejecución de las penas y de las instituciones que lo integran».<sup>602</sup>

El art. 25.2 CE, dice el Alto Tribunal, «no resuelve sobre la cuestión referida al mayor o menor ajuste de los posibles fines de la pena al sistema de valores de la Constitución ni, por supuesto, entre los posibles -prevención especial, retribución, reinserción, etc.- ha optado por una concreta función de la pena»<sup>603</sup>, pero obliga a los poderes públicos a respetar la finalidad de reinserción en el desarrollo legal penitenciario.

<sup>597</sup> Entre otras, las Sentencias 19/1988 de 16 de febrero, 150/1991 de 4 de julio, 209/1993 de 28 de junio, 55/1996 de 28 de marzo, 161/1997 de 2 de octubre, y 234/1997 de 18 de diciembre.

<sup>598</sup> Entre otros, el auto 15/1984 de 11 de enero, o las sentencias 28/1988 de 23 de febrero, 112/1996 de 24 de junio, 2/1997 de 13 de enero, 81/1997 de 22 de abril y 204 / 1999, de 8 de noviembre.

<sup>599</sup> Entre otras, las Sentencias 64/2012 de 29 de marzo, 67/2012 de 29 de marzo, 69/2012 de 29 de marzo, 108/2012 de 21 de mayo, 114/2012 de 24 de mayo.

<sup>600</sup> V. Cervelló, «El sentido actual del principio constitucional ...». Op. cit.

<sup>601</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional 160/2012, de 20 de septiembre. BOE n.º 250, de 17 de octubre de 2012. Fundamento Jurídico 4.

<sup>602</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional 3/2018, de 22 de enero. En el mismo sentido, entre otros, la Sentencia 841/2015 de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, de 29 de octubre de 2015, que, por ejemplo, concreta el principio resocializador en el derecho a cumplir la pena de prisión en el establecimiento penitenciario más cercano al domicilio familiar por evitar la ruptura de lazos sociales y familiares.

<sup>603</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional 120/2000, de 10 de mayo, BOE núm. 136, de 07 de junio de 2000, FJ 4.º.

La evolución en el planteamiento sobre el valor de la reinserción en la función de la pena del Tribunal Constitucional español se evidencia también en las resoluciones de otras cortes constitucionales europeas, como la italiana.

Así, el Tribunal Constitucional Italiano, en relación con el artículo 27.3 de la Constitución de la República Italiana<sup>604</sup>, entendió en un primer momento que el principio resocializador de la pena se circunscribía esencialmente a la fase de ejecución, de modo que las funciones de prevención general y de retribución se ponen de manifiesto especialmente en la fase legislativa y judicial, y la de reeducación en la ejecución penitenciaria.

Posteriormente, el Alto Tribunal Italiano ha venido a señalar que «la reeducación debe ser tenida en consideración desde que nace, en la previsión normativa abstracta, hasta cuando se extingue»<sup>605</sup>, sin olvidar, sin embargo, que la función de reeducación no es la única de las que se asigna a la pena, y que ésta tiene una naturaleza «polifuncional».

En cuanto a la naturaleza del precepto contenido en el artículo 25.2 de la Constitución, ya en sus primeras resoluciones el Tribunal Constitucional estableció que no debía desconocerse su importancia como principio orientador de toda la política penitenciaria del Estado, pero que el artículo 25.2 no confiere como tal un derecho susceptible de amparo que «condicione la posibilidad y la existencia misma de la pena a esta orientación».<sup>606</sup>

El Tribunal Constitucional ha reiterado que el artículo 25.2 CE no contiene un derecho fundamental a la reinserción social, sino «un mandato al legislador para orientar la política penal y penitenciaria» con el que se pretende que «se siga una orientación encaminada a estos objetivos, sin que éstos en las leyes» y, por tanto, no es fuente de «derechos fundamentales susceptibles de amparo constitucional»<sup>607</sup>, recordando, sin embargo, que el hecho de que no constituya un derecho fundamental no supone que no se tenga que tener en cuenta al momento de aplicar las leyes y específicamente en relación con la legislación penitenciaria y con la utilización de los instrumentos establecidos para preparar «la vida en libertad a lo largo del cumplimiento de la condena».<sup>608</sup>

El artículo 25.2 CE, en su primera frase, dice el Tribunal Constitucional, «contiene tan sólo un mandato dirigido, en un primer término, al legislador penal y penitenciario

---

<sup>604</sup> El artículo 27.3 de la Constitución Italiana establece que «Las penas no podrán consistir en tratos contrarios al sentido de humanidad y deberán encaminarse a la reeducación del condenado».

<sup>605</sup> T. González Collantes, «posición a asignar a la resocialización en el marco de la teoría de la pena a partir de la declaración contenida en las Constituciones de Italia y España» Estudios Penales y Criminológicos, vol. XXXVII (2017).

<sup>606</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional 2/1987, de 21 de enero, BOE n.º 35, de 10 de febrero de 1987, FJ 2. Doctrina reiterada, recientemente, en la Sentencia del Tribunal Constitucional 81/2022, de 27 de junio, BOE n.º 181, de 29 de julio de 2022, FJ. 3.

<sup>607</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional 75/1998, de 31 de marzo. BOE n.º 108, de 6 de mayo de 1998. Fundamento Jurídico 2. La sentencia hace referencia a varias resoluciones del TC en el mismo sentido: AATC 15/1984, 486/1985, 303/1986 y 780/1986, y SSTC 2/1987 1 /1988, 28/1988, 150/1991, 209/1993, 72/1994, 112/1996, 2/1997, u 81/1997. En el mismo sentido también, entre otros, la Sentencia 88/1998, de 21 de abril. BOE n.º 120, de 20 de mayo de 1998.

<sup>608</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional 112/1996, de 24 de junio, BOE n.º 182, de 29 de julio de 1996, Fundamento Jurídico Cuarto, que cita entre otras, varias de las resoluciones de la nota anterior.



que, aunque puede servir de parámetro de la constitucionalidad de las leyes, no es fuente en sí mismo de derechos subjetivos a favor de los condenados a penas privativas de libertad, ni menos aún de derechos fundamentales susceptibles de amparo constitucional (...). Por tanto, la simple congruencia de la institución de los permisos penitenciarios de salida con el mandato constitucional establecido en el artículo 25.2 CE no es suficiente para conferirles la categoría de derecho subjetivo, ni menos aún de derecho fundamental».<sup>609</sup>

A pesar de esta posición, el Tribunal sí ha establecido que del artículo 25.2 CE pueden deducirse derechos susceptibles de protección. Así, por ejemplo, en cuanto a la posibilidad de conceder permisos de salida, que para el Tribunal «se conecta con una de las finalidades esenciales de la pena privativa de libertad, la reeducación y la reinserción social».

Considera que el hecho de que el principio constitucional no constituya un derecho fundamental en el sentido estricto (protegible, susceptible de amparo...), «no quiere decir que se pueda desconocer en la aplicación de las leyes».<sup>610</sup>

También ha mantenido esta postura en relación con el reconocimiento del derecho al trabajo de las personas privadas de libertad, que se instituye también en el precepto y, como se verá, con amparo constitucional en determinadas condiciones.

La reinserción social quedaría, en definitiva, configurada «como una proyección que debe ser garantizada para los condenados a pena de prisión, debiendo el Estado en todo caso de remover aquellos obstáculos que pudieran encontrarse en el camino resocializador».<sup>611</sup>

La Constitución, en esta visión, «no requiere que se logre la reinserción social, pero sí intentarlo de algún modo que permita considerar que las penas privativas de libertad se encuentran orientadas a esta meta, y que al menos no favorecen la desocialización del interno».<sup>612</sup>

Siendo así, el artículo 25.2 se vincula directamente con el sistema de ejecución penal, actuando como «parámetro de ponderación del completo sistema de ejecución de las penas y de las instituciones que lo integran» de forma que «que no se trata tanto de la valoración aislada de una concreta pena privativa de libertad, como de su ponderación en el marco de un sistema del que son piezas clave instituciones como la condena o remisión condicional, las formas sustitutivas de la cárcel, o finalmente, los distintos regímenes de cumplimiento de la pena de prisión».<sup>613</sup>

En definitiva, el Alto Tribunal entiende que «en sentido positivo, se ha especificado que el deber de fundamentación de estas resoluciones judiciales requiere la ponderación de las circunstancias individuales del penado, así como de los valores y bienes

---

<sup>609</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional 81/1997, de 22 de abril, BOE de 21 de mayo de 1997. Fundamento Jurídico 3, citando, entre otras resoluciones, las Sentencias 2/1987, 19/1988, 28/1988, 150/1991, 209/1993 y 72/1994, y los Autos 15/1984, 486/1985, 739/1986, 1112/1988, 360/1990 y 25/1995.

<sup>610</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional 112/1996, ya citada.

<sup>611</sup> D. Fernández Bermejo, «La finalidad constitucional de la reeducación». Op. Cit. Págs. 363-415.

<sup>612</sup> S. Mir Puig, «Función de la pena...» Op. Cit. Páginas 36 y 37.

<sup>613</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional 120/2000, de 10 de mayo. BOE n.º 136, de 07 de junio de 2000. FJ4.

jurídicos comprometidos en la decisión, teniendo en cuenta la finalidad principal de la institución, la reeducación y reinserción social, y las demás finalidades, de prevención general, que legitiman la pena privativa de libertad».<sup>614</sup>

Sin embargo, una parte de la doctrina entiende que el artículo 25.2 de la CE instituye, no una mera declaración sobre el cumplimiento de la pena, sino un verdadero principio cuya finalidad es atenuar el cumplimiento de la pena a través de la reeducación y de facilitar el contacto con el mundo exterior (reinserción en sentido estricto) y que, por tanto, se constituye al principio limitador de los poderes públicos del que derivan derechos para las personas privadas de libertad<sup>615</sup>.

La negación de la naturaleza de derecho susceptible de amparo en el contenido del artículo 25.2 supone «algo que constitucionalmente parece insostenible», tanto por la integración de la finalidad de reinserción de la pena de prisión en la propia concepción social del Estado, como por su ubicación en el propio texto constitucional entre los derechos fundamentales<sup>616</sup>.

Desde esta posición, se ha identificado el concepto de reeducación consagrado en la CE con el de resocialización, en tanto que prevención especial positiva, que ofrece una nueva mirada.

Pone el foco en la educación y la integración social, frente a la visión tradicional, negativa o intimidatoria, que se fundamenta en la materialización de la dureza del castigo<sup>617</sup>, e incluso más allá, consagrando no un modelo de prevención especial como prioritario, sino que éste sería únicamente un aspecto del concepto<sup>618</sup>.

Reinserción social, con respecto a los derechos fundamentales y acceso al trabajo y a la cultura para el desarrollo integral de la personalidad son, pues, desde esta perspectiva, los valores superiores que informan a nuestro modelo penitenciario.

Así como la sentencia cumple con la imposición de la pena el fin retributivo (general y especial), a partir del momento de la entrada en prisión, el único fin que puede pretender, legítimamente, el régimen de vida de las personas privadas de libertad es el de la reinserción<sup>619</sup>.

Desde el enfoque constitucional, el artículo 25.2 solo priva de la libertad y del sufragio pasivo<sup>620</sup>, esto es, el sentido de la pena no comporta (no puede hacerlo) pri-

---

<sup>614</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional 320/2006, de 15 de noviembre, BOE n.º 298 de 14 de diciembre, que cita, entre otras, las SSTC 25/2000, de 31 de enero, FFJJ 4 y 7; 8/2001, de 15 de enero, FJ 3; 163/2002, de 16 de septiembre, FJ 4; y 202/2004, de 15 de diciembre, FJ 3. Doctrina reiterada, recientemente, en la Sentencia del Tribunal Constitucional n.º 132/2022, de 24 de octubre, BOE n.º 288, de 01 de diciembre de 2022, FJ. 4.

<sup>615</sup> J. Cid, «Derecho a la reinserción social». Op. Cit. Páginas 36-49.

<sup>616</sup> B. Mapelli Caffarena, «El sistema penitenciario, los derechos humanos y la jurisprudencia constitucional», en Revista del Instituto Bartolomé de las Casas, n.º 1 1993. Páginas 427-444.

<sup>617</sup> V. Cervelló, «Libertad condicional y sistema penitenciario», Tirant Lo Blanch, Valencia, págs. 69-70.

<sup>618</sup> D. Fernández Bermejo, «La finalidad constitucional» Op. cit.

<sup>619</sup> JM Landa, «Presión perpetua y de larga duración tras la LO 1/2015: ¿Derecho a la esperanza? Con especial consideración del terrorismo y del TEDH», en Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, n.º 17-20, 2015.

<sup>620</sup> Con arreglo a lo establecido en el artículo 6.2.a) de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General.

vación de derechos fundamentales, y la ley penitenciaria, como se verá, no limita con carácter general o absoluto ningún derecho<sup>621</sup>.

Esto porque el derecho a la reinserción social del artículo 25.2 supone la concreción del principio de respeto a la dignidad de la persona y a los derechos humanos que le son inherentes, el desarrollo libre de la personalidad, el respeto a la ley y los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz social, volcado en el artículo 10.1 CE.

El Tribunal Constitucional ha dictaminado al respecto que «Proyectada sobre los derechos individuales, la regla del arte. 10.1 CE implica que, como «valor espiritual y moral inherente a la persona» (...), la dignidad debe permanecer inalterada sea cual sea la situación en la que la persona se encuentra –también, qué duda es posible, durante el cumplimiento de una pena privativa de libertad, como repetidamente cuida de señalar la legislación penitenciaria [arts. 3, 18, 20, 23, 26 b) LOGP; 3, 1, 74.9, 80, 182 b), 230.1 RP], constituyendo, en consecuencia, un *minimum invulnerable* que todo estatuto jurídico debe asegurar, de forma que, sean unas u otras las limitaciones que se impongan en el disfrute de derechos individuales, no comporten desprecio para la estima que, como ser humano, merece la persona»<sup>622</sup>.

Y debe entenderse interpretado, y en este mismo sentido, configurado, a partir de su integración en la Declaración Universal de los Derechos Humanos y en los Tratados Internacionales en materia de derechos humanos ratificados por España, por mandato expreso del artículo 10.2 CE.

El Tribunal Supremo también ha definido el ámbito de aplicación del principio de reinserción, entendiendo que como «la Constitución no distingue, esta finalidad esencial debe procurarse no sólo en el momento legislativo de fijar en la Ley la pena correspondiente a cada delito, o en el ejecutivo del cumplimiento de las penas dentro del sistema penitenciario, sino también al judicial, a la hora de señalar en la sentencia la pena correspondiente, o de determinar -en pleno uso de la jurisdicción- el límite punitivo que por aplicación de las normas legales, impida una exacerbación deshumanizada cuando en un mismo sujeto se acumulan las consecuencias punitivas de más de una sentencia».<sup>623</sup>

En otras palabras, «la interpretación que se hace de la orientación a la rehabilitación y reinserción social que señala el párrafo mencionado, impone una obligación para el legislador y el ejecutor penitenciario de las mismas», esto sin olvidar que no se puede reconocer a la persona condenada «un derecho cuyo cumplimiento pueda exigir», en los términos que ya hemos analizado antes. Y que, «evidentemente la orientación social de las penas privativas de libertad no se predica en el texto constitucional sólo para legislador y ejecutor penitenciario, por lo que el cumplimiento de esta orientación también afecta al juzgador, que colabora con instituciones como el juez de vigilancia de penas y las limitaciones en la duración de las penas».<sup>624</sup>

<sup>621</sup> VJ Aguilar Villuendas, «Los derechos fundamentales de las personas privadas de libertad», en IX Encuentros Andaluces de Servicios de Orientación y Asistencia Jurídica Penitenciaria. Cádiz, abril, 2017, pág. 8.

<sup>622</sup> Resumen Sentencia del Tribunal Constitucional 120/1990, de 27 de junio, recurso de amparo 443/1990, fundamento jurídico. Publicada en el BOE n.º 181, de 30 de julio de 1990. Cita, entre otros, la STC 53/1985, fundamento jurídico 8.º

<sup>623</sup> Sentencia del Tribunal Supremo 472/1995, de 28 de diciembre. Fundamento de Derecho Cuarto.

<sup>624</sup> Sentencia del Tribunal Supremo 1264/2002, de 6 de Julio de 2002, Fundamento de Derecho Segundo.

Y también se ha pronunciado en el mismo sentido del TC<sup>625</sup>, estableciendo que la orientación de la pena a la reinserción que invoca la Constitución debe entenderse ya como «principio inspirador de la política penitenciaria, y como derecho que actúa en la fase de ejecución de la pena», y que el Estado viene obligado a configurar «unas instituciones que tengan en cuenta que el interno penitenciario debe reinsertarse en la sociedad, por lo que debe ser «preparado» para ella (grados de cumplimiento, permisos, etc.), y que debe atender a las deficiencias educacionales que, precisamente, inciden en su actuar delictivo, lo que satisfaría la reeducación».

A la vista de todo lo anterior, lo que quedaría configurado en el modelo constitucional español, en realidad, es un deber de prestación por parte de la administración pública (penitenciaria) para garantizar «llenar de contenido la orientación reinsertora» de la pena de prisión y las medidas de seguridad; cuyo deber se deriva el correspondiente derecho al tratamiento, permisos o clasificación.<sup>626</sup>

El deber prestacional a la reeducación y reinserción social respecto de las personas privadas de libertad quedaría, además, reforzado, por lo establecido en el artículo 9.2 CE en relación con la obligación de los poderes públicos, en este caso de la administración penitenciaria, a promover las condiciones y remover los obstáculos para que la libertad y la igualdad de las personas y los grupos en los que se integran sean reales y efectivas<sup>627</sup>.

Ahora bien, como se desarrollará más adelante en el capítulo siguiente, en mi opinión podría decirse que el mandato del artículo 25.2 no configuraría un derecho a fundamental susceptible de amparo como fundamento jurídico para reclamar la condonación de una pena o la puesta en libertad, en sentido estricto, sino un derecho fundamental «de medios, no de resultado», en concordancia con la interpretación que hace el TEDH.

#### **4.3.2. La especial relación de sujeción entre la persona privada de libertad y la administración (penitenciaria)**

El cumplimiento de la pena de privación de libertad supone una circunstancia de especial relevancia en la vida de una persona y, para la Administración pública (penitenciaria), se convierte en una cuestión de responsabilidad directa.

Entre el penado y la Administración pública se crea una relación peculiar que ha sido definida por una parte de la doctrina como de «sujeción especial», en la que ni uno ni otro ocupan la posición común en sus relaciones habituales.

El concepto no es pacífico a la doctrina, ya que algunos autores han negado su propia vigencia en el ordenamiento jurídico español<sup>628</sup>, y otros se han manifestado

---

<sup>625</sup> Sentencia del Tribunal Supremo 619/1999, de 20 de abril. Fundamento de Derecho Único, apartado 4. La Sentencia también establece, en su apartado 5, que la «renuncia del legislador a las penas perpetuas tiene evidentemente su razón de ser, sobre todo, en el mandato constitucional del art. 25.2 CE que le impone orientar las penas privativas de la libertad hacia la reeducación y reinserción social».

<sup>626</sup> JL Segovia Bernabé, «En torno a la reinserción social y otras cuestiones penales y penitenciarias», en Anuario de la Escuela de Práctica Jurídica, n.º 1, 2006, pág. 9.

<sup>627</sup> T. González Collantes, «El mandato resocializador...», Op. Cit. También JL Segovia Bernabé, «En torno a la reinserción social...», Op. Cit. Página 9,

<sup>628</sup> B. Arús, Novedades en el concepto de tratamiento penitenciario, en la Revista de Estudios Penitenciarios n.º 252, Ministerio del Interior, Madrid, 2006, pág. 9-36. El texto cita, entre otros, a Rivera Beirás o Lasagabaster Herrate.

claramente en contra de la aceptación jurisprudencial por considerar que «lejos de frenar la sobredimensionada potestad disciplinaria de nuestra Administración ha dado un apoyo a ésta».<sup>629</sup>

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos se ha pronunciado reconociendo la situación de vulnerabilidad que supone el hecho mismo del encarcelamiento: «El Tribunal ya ha tenido ocasión de señalar que los detenidos se encuentran en una situación vulnerable y que las autoridades tienen deber de protegerlos».<sup>630</sup>

Ha manifestado, en relación con el trabajo en prisión y la especial sujeción, que las autoridades son responsables del bienestar de las personas privadas de libertad y, por tanto, deben tomar las precauciones de seguridad necesarias cuando se realizan trabajos en prisión.<sup>631</sup>

El Tribunal Constitucional ha avalado en su doctrina la existencia de la relación de sujeción especial, definiéndola como la relación que se formaliza entre las personas que cumplen condena de privación de libertad y la administración penitenciaria, por lo que la persona interna adquiere un verdadero Estatuto jurídico específico.

Así, ha establecido desde muy pronto que «está claro que el interno de un centro penitenciario está respecto de la Administración en una relación de sujeción especial»<sup>632</sup>. Para el Alto Tribunal, esta «naturaleza de relación especial de sujeción (...) se desprende del art. 25.2 CE».

Esto es, la persona que ingresa en prisión se integra en una institución preexistente que proyecta su autoridad sobre quienes, al margen de su condición común de ciudadanos y como consecuencia de la modificación de su estatus libertatis, adquieren el estatus específico de individuos sujetos a un poder público, que no es el que, a todos los efectos, existe sobre los ciudadanos libres»<sup>633</sup>.

Según el Tribunal, la relación se desprende «(...) Primordialmente por el artículo 25.2 de la propia Constitución, pues es este precepto el que constituye la norma específica a los derechos fundamentales de los reclusos que, según hemos declarado en anteriores ocasiones, adquieren un estatus propio que se configura como una relación de sujeción especial.

Esta relación origina un entramado de derechos y deberes recíprocos entre la Administración Penitenciaria y el recluso que, en cualquier caso, debe ser entendida en un sentido reductivo, compatible con el valor preferente de los derechos fundamentales. (...)»<sup>634</sup>.

---

<sup>629</sup> B. Mapelli Caffarena, Las relaciones especiales de sujeción y el sistema penitenciario en Estudios penales y criminológicos, n.º 16, 199. Páginas 281-326.

<sup>630</sup> Entre otras muchas, en la Sentencia del caso Jeanty vs. Bélgica (Demanda 82284/17), de 31 de marzo de 2020, párrafo 98, que cita entre otros, las sentencias de los asuntos Keenan, párrafo 91, Younger v. The United Kingdom, 2003, Troubnikov, párrafo 68, y Bamouhammad contra Bélgica, n.º 47687/13, párrafo 118, 17 de noviembre de 2015.

<sup>631</sup> Sentencia del TEDH del asunto Gorgiev c. Antigua República Yugoslava de Macedonia, de 2012, párrafo 68.

<sup>632</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional 74/1985, de 18 de junio, BOE n.º 170, de 17 de julio de 1985, Fundamento Jurídico 2.

<sup>633</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional 18/2020, de 10 de febrero, que cita, entre otros, las Sentencias 74/1985, 2/1987, 120/1990, 137/1990, 57/1994 y 129/1995, entre otros.

<sup>634</sup> Entre otras, Sentencias del Tribunal Constitucional 2/1987, de 21 de enero, BOE 35, de 10 de febrero de 1987, ya mencionada, Fundamento Jurídico 2; Sentencia 175/1997, de 27 de octubre, BOE de 28 de noviembre de 1996. Fun-

En esta visión, «la referencia a la legislación vigente en el art. 25.1 de la Constitución, tiene un alcance diferente, al menos, en lo que se refiere a la tipificación del ilícito, cuando se trata de la determinación de contravenciones «faltas», en el seno de una relación de sujeción especial, como es la de los internos en establecimientos penitenciarios».

Esta relación jurídica especial genera unos vínculos recíprocos entre la administración (especialmente la penitenciaria, pero en general en todos sus ámbitos, sanitario, educación, asistencial...) y la persona privada de libertad, y debe entenderse, en todo caso, restrictivamente en relación con la imposición de limitaciones sobre los derechos fundamentales de la persona<sup>635</sup>.

El Tribunal Constitucional ha reiterado que la relación de sujeción especial, «que debe ser siempre entendida en un sentido reductivo compatible con el valor preferente que corresponde a los derechos fundamentales, origina un entramado de derechos y deberes recíprocos de la Administración y el recluso, entre los que destaca el esencial deber de la primera de velar por la vida, integridad y salud del segundo, valores que vienen constitucionalmente consagrados y permiten, en determinadas situaciones, imponer limitaciones a los derechos fundamentales de internos que se colocan en peligro de muerte a consecuencia de una huelga de hambre reivindicativa, que podrían resultar contrarias a estos derechos si se tratara de ciudadanos libres o incluso internos que se encuentren en situaciones distintas».<sup>636</sup>

Esta situación de vida en prisión debe ser compatible, en todo caso, con el respeto a la dignidad personal, que debe ser asegurada por la Administración, cuyas autoridades ejercen un control total sobre las personas penadas<sup>637</sup>.

De este tipo de relación se sigue que todo lo que sucede en el interior del centro penitenciario queda bajo la responsabilidad de la administración pública competente, que está obligada a rendir cuentas y a llevar a cabo un ejercicio de transparencia, de la misma forma que el resto de la actividad pública en general.

#### **4.4. El actual sistema de ejecución penal español**

##### **4.4.1. Marco normativo y principios fundamentales**

El principio constitucional prescrito en el artículo 25.2 CE se desarrolla en la normativa penitenciaria, sobre el fundamento, en todo caso, de la «personalidad humana» de las personas penadas y de sus derechos e intereses jurídicos que no hayan sido afectados por la condena, y sin que se pueda ocasionar discriminación por ninguna causa<sup>638</sup>.

---

damento Jurídico 2; Sentencia 120/1990, de 27 de junio, FJ 6, 129/1995, de 11 de septiembre, FJ 3, 35/1996, de 11 de marzo, FJ 2, 60/1997, de 18 de marzo, FJ 1.

<sup>635</sup> M. López Melero, «Los derechos fundamentales de los presos y su reinserción social», Universidad de Alcalá de Henares, mayo, 2011, pág. 137-138.

<sup>636</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional 120/1990, de 27 de junio, ya citada.

<sup>637</sup> También se ha referido a este aspecto la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia Fermin Ramírez c. Guatemala, de 29 de junio de 2005 (apartado 118).

<sup>638</sup> Así, en el artículo 3 la Ley Orgánica General Penitenciaria y en el artículo 4.1 del Reglamento penitenciario.

El marco regulador del sistema español se concreta fundamentalmente, como hemos visto, en la **Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, General Penitenciaria**, y se completa con las siguientes principales normas.

El **Código Penal de 1995**<sup>639</sup>, primer código penal aprobado en el período constitucional, que elimina el sistema de redención de penas por el trabajo, quedando restringida su aplicación a los condenados conforme al Código anterior, y sólo en los casos en que no sea aplicable el nuevo Código<sup>640</sup>.

El nuevo código recoge una nueva visión del derecho penitenciario y del trabajo y, especialmente, de la naturaleza de reinserción del trabajo en prisión, como elemento de tratamiento y conforme a los postulados constitucionales<sup>641</sup> y a la normativa internacional.

La **Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores**<sup>642</sup>. Define un modelo dirigido a «la adopción de unas medidas que (...) fundamentalmente no pueden ser represivas, sino preventivo-especiales, orientadas hacia la efectiva reinserción y el superior interés del menor, valorados con criterios que deben buscarse primordialmente en el ámbito de las ciencias no jurídicas».

Se construye sobre los principios de «naturaleza formalmente penal pero materialmente sancionadora-educativa del procedimiento y de las medidas aplicables a los infractores menores de edad, reconocimiento expreso de todas las garantías que se derivan del respeto de los derechos constitucionales y de las especiales exigencias del interés del menor, diferenciación de diversos tramos a efectos procesales y sancionadores en la categoría de infractores menores de edad, flexibilidad en la adopción y ejecución de las medidas aconsejadas por las circunstancias del caso concreto, competencia de las entidades autonómicas relacionadas con la reforma y protección de menores para la ejecución de las medidas impuestas en la sentencia y control judicial de esa ejecución».

Incorpora «tareas socioeducativas consistentes en que el menor lleve a cabo actividades específicas de contenido educativo que faciliten su reinserción social».<sup>643</sup>

La **Ley 23/2014, de 20 de noviembre, de reconocimiento mutuo de resoluciones judiciales en la Unión Europea**<sup>644</sup>, recoge todas las decisiones y la directiva aprobada hasta el momento de su publicación en el campo del reconocimiento mutuo de las decisiones penales en el ámbito de la Unión, tanto los que ya habían sido incorporados en el ámbito interno como los que no (como el título III relativo a las resoluciones para el cumplimiento de medidas privativas de libertad y penas).

---

<sup>639</sup> Aprobado mediante Ley orgánica 10/1995, de 23 de noviembre Publicada en el BOE n.º 281, de 24 de noviembre de 1995.

<sup>640</sup> Conforme a lo dispuesto en la Disposición Transitoria Segunda del Código Penal de 1995.

<sup>641</sup> Específicamente en relación con los artículos 25.2 y 35 de la Constitución española.

<sup>642</sup> Publicada en el BOE n.º 11, de 13 de enero de 2000. Vigente desde el 13 de enero de 2001. Su desarrollo reglamentario se contiene en el Real Decreto 1774/2004, de 30 de julio, publicado en el BOE n.º 209, de 30 de agosto de 2004. Vigente desde el 28 de febrero de 2005.

<sup>643</sup> Todas las referencias corresponden a su Preámbulo.

<sup>644</sup> BOE n.º 282 de 21 de noviembre de 2014, entró en vigor el 11 de diciembre de 2014.

Se trata de un «instrumento integrador que, además de cumplir con las obligaciones normativas europeas, responde al compromiso de mejora de la cooperación judicial penal en la Unión Europea y la lucha contra la criminalidad» (Preámbulo XVI).

El reciente desarrollo normativo del principio de igualdad, a través de la **Ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad de trato y no discriminación**<sup>645</sup>, ha venido a concretar su aplicación en los diferentes ámbitos de la vida, también en relación con el trabajo y la educación, con afectación, por tanto también, al sistema penitenciario.

La ley tiene por objeto «garantizar y promover el derecho a la igualdad de trato y no discriminación, respetar la igual dignidad de las personas en desarrollo de los artículos 9.2, 10 y 14 de la Constitución», y «prevenir, eliminar, y corregir toda forma de discriminación, directa o indirecta, en los sectores público y privado» (artículo 1).

Reconoce el derecho de todas las personas a la igualdad de trato y la no discriminación «con independencia de su nacionalidad, de si son menores o mayores de edad o si disfrutan o no de residencia legal. Nadie podrá ser discriminado por razón de nacimiento, origen racial o étnico, sexo, religión, convicción, opinión, edad, discapacidad, orientación o identidad sexual, expresión de género, enfermedad o condición de salud, estado serológico y/o predisposición genética a sufrir patologías y trastornos, lengua, situación socioeconómica, o cualquier otra condición o circunstancia personal o social» (artículo 2).

En el ámbito del trabajo, la ley se aplica a los procesos de acceso, a las condiciones de trabajo, incluso las de retribución, las de despido, la promoción profesional y la formación para el empleo (artículo 3).

Es importante tener presente que la ley considera vulneración del derecho cualquier «discriminación, directa o indirecta, por asociación y por error, la discriminación múltiple o interseccional, la denegación de ajustes razonables, el acoso, la inducción, orden o instrucción de discriminar o de cometer una acción de intolerancia, las represalias o el incumplimiento de las medidas de acción positiva derivadas de obligaciones normativas o convencionales, la inacción, dejadez de funciones, o incumplimiento de deberes» (artículo 4).

Y, en cuanto a la conceptualización de la discriminación (artículo 6), la norma reconoce tanto la directa, por la que una persona puede ser tratada de forma menos favorable que otras por alguna causa (o por diversas causas, interseccionalidad), como la indirecta, que puede provenir de una norma o actuación «aparentemente neutra», pero que comporta una situación de desigualdad en su aplicación práctica.

Desde esta perspectiva, se considera discriminatoria toda «inducción, orden o instrucción de discriminar por cualquier causa» (apartado 5 del artículo 6), y se define la «represalia» como «todo acto adverso o consecuencia negativa que pueda sufrir una persona o grupo en el que se integra para intervenir, participar o colaborar en un procedimiento administrativo o proceso judicial destinado a impedir o cesar una situación discriminatoria, o por haber presentado una queja, reclamación, denuncia, demanda o recurso de cualquier tipo con el mismo objeto» (apartado 6 del artículo 6).

---

<sup>645</sup> Publicada el BOE número 167, de 13 de julio de 2022.



La ley autoriza específicamente las medidas de «acción positiva» (apartado 7 del artículo 6), entendiendo como tales las «acciones positivas las diferencias de trato orientadas a prevenir, eliminar y, en su caso, compensar cualquier forma de discriminación o desventaja en su dimensión colectiva o social. Estas medidas serán de aplicación mientras subsistan las situaciones de discriminación o las desventajas que las justifican y deberán ser razonables y proporcionadas en relación con los medios para su desarrollo y los objetivos que persigan».

Como se ha dicho, la ley regula la aplicación del principio de igualdad en el ámbito del trabajo (artículo 9), prohibiendo todas las «limitaciones, segregaciones o exclusiones por razón de las causas previstas en esta ley para el acceso en el empleo por cuenta ajena, pública o privada, incluidos los criterios de selección, en la formación para el empleo, en la promoción profesional, en la retribución, en la jornada y otras condiciones de trabajo, así como en la suspensión, el despido u otras causas de extinción del contrato de trabajo».

Se prohíben las discriminaciones, directas e indirectas, en relación con los criterios de acceso al trabajo (público o privado), o a sus condiciones. Y obliga a los servicios públicos de empleo a velar «específicamente por el respeto del derecho a la igualdad de trato y no discriminación indirecta por razón de las causas en esta ley, favoreciendo la aplicación de medidas para la consecución de tal fin como el currículo de vida anónimo».

También regula el ámbito de la educación (artículo 13), ordenando a las administraciones educativas que tomen las medidas «efectivas para la supresión de estereotipos y garantizarán la ausencia de cualquier forma de discriminación por razón de las causas previstas en esta ley, y en cualquier caso, en los criterios y prácticas sobre admisión y permanencia en el uso y disfrute de los servicios educativos, con independencia de la titularidad de los centros que los imparten».

**El Real Decreto 190/1996, de 9 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento Penitenciario**<sup>646</sup> (RP), que vino a abordar una reforma completa del hasta entonces vigente Reglamento Penitenciario del RD 1201/1981, de 8 de mayo, cuya primera modificación sustancial se había llevado a cabo tan sólo tres años después de su aprobación, mediante RD 787/1984, de 26 de marzo.

La actualización de la norma venía dada como consecuencia de la reforma del Código Penal de 1995, aunque el nuevo reglamento incorporó algunas cuestiones significativas en la concepción del tratamiento penitenciario y del modelo de gestión sanitario en los centros penitenciarios. Uno de los principales objetivos del Reglamento Penitenciario de 1996 es, según se dice en su Preámbulo, «Profundizar en el principio de individualización científica en la ejecución del tratamiento penitenciario».

**El Real decreto 782/2001, de 6 de julio, por el que se regula la relación laboral de carácter especial de los penados que realicen actividades laborales en talleres penitenciarios y la protección de Seguridad Social de los sometidos a penas de trabajo en beneficio de la comunidad**<sup>647</sup>, que completa la regulación del Reglamen-

<sup>646</sup> BOE de 15 de febrero de 1996. Vigente desde 25 de mayo de 1996.

<sup>647</sup> BOE núm. 162 de 07 de julio de 2001, entró en vigor el 08 de julio de 2001.

to Penitenciario, y se complementa con el Real Decreto 840/2011, de 17 de junio, por el que se establecen las circunstancias de ejecución de las penas de trabajo en beneficio de la comunidad y de localización permanente en centro penitenciario, de determinadas medidas de seguridad (derogando el anterior Reglamento de 2005).

La norma califica como laboral la relación del trabajo penitenciario, atribuyéndole las notas típicas que para esta relación laboral define el Estatuto de los Trabajadores en el artículo 1.1: personal, voluntariedad, dependencia y retribución, actualizando el concepto de trabajo penitenciario que había sido introducido por primera vez por la Ley 16/1976, de 8 de abril, de Relaciones Laborales, y que ya definía como especial «las actividades de los internos de los Centros Penitenciarios, en sus diferentes modalidades y de acuerdo con su respectiva naturaleza» (art. 3.1.1).

Ya se ha visto que la relación que se configura en el sistema jurídico español entre las personas privadas de libertad y la administración pública (penitenciaria) adquiere un carácter especial (de **sujeción especial**, para algunos), y sólo quedan limitados algunos derechos, los directamente vinculados a la pena impuesta, y garantizando a todos los demás no afectados por la pena, a los que se suman los derechos que las personas internas tienen como consecuencia de la situación de reclusión.

En nuestro ordenamiento jurídico, los **principales derechos** que se configuran en el conjunto de la regulación penitenciaria son: que la administración vele por la vida de las personas privadas de libertad, su integridad y su salud, con prohibición de torturas o malos tratos, a que se preserve su dignidad y su integridad (a ser designados por su nombre y a preservar su situación frente a terceros), al ejercicio de sus derechos civiles, políticos, sociales, económicos y culturales, al tratamiento penitenciario, a las relaciones con el exterior (previstas legalmente), en el trabajo remunerado y en las prestaciones públicas que les correspondan, en los beneficios penitenciarios (legalmente previstos), en la participación en las actividades del centro, en formular peticiones y quejas ante autoridades y organismos públicos, a recibir información personal y actualizada de la situación procesal y penitenciaria.

Concretando los aspectos más significativos del modelo, y delimitando el marco legal del sistema, la Ley Orgánica General Penitenciaria, siguiendo el mandato constitucional del artículo 25.2, comienza por definir como función «primordial» del sistema de ejecución penal «la **reeducación y la reinserción social** de los sentenciados a penas y medidas penales privativas de libertad, así como la retención y custodia de detenidos, presos y penados» y la «labor asistencial y de ayuda para internos y liberados» (artículo 1)<sup>648</sup>.

Su cumplimiento, dice la LOGP, respetará en todo caso «la personalidad humana de los reclusos y sus derechos e intereses jurídicos no afectados por la condena» (artículo 3).

El elemento central del sistema, como se verá después, se encuentra en el **tratamiento penitenciario**, orientado a la finalidad resocializadora de la pena privativa de

---

<sup>648</sup> En el mismo sentido, el artículo 2 del Reglamento Penitenciario, que establece que «La actividad penitenciaria tiene como fin primordial la reeducación y reinserción social de los sentenciados a penas y medidas de seguridad privativas de libertad, así como la retención y custodia de los detenidos, presos y penados y la asistencia social de los internos, liberados y de sus familiares».

libertad», y para el que es necesario diseñar programas formativos que mejoren sus conocimientos y capacidades técnicas y profesionales, y psicosociales que abordan las circunstancias que pudieran haber influido en el comportamiento delictivo.

El Tribunal Constitucional ha descrito el modelo y sus elementos fundamentales, que se concretan en el sistema **de individualización científica**, la previsión de **clasificación** en varios grados, los permisos ordinarios y extraordinarios de salida, las comunicaciones personales, los regímenes de cumplimiento en semilibertad y la posibilidad de obtener la libertad condicional, incluso de forma anticipada»<sup>649</sup>.

Se describe un principio **de organización celular**, en el que cada persona interna dispone de una celda para preservar, en la medida de lo posible, su intimidad (artículo 13 RP).

Se **separan** hombres de mujeres<sup>650</sup>, y jóvenes<sup>651</sup> de adultos, y se definen tres tipos de **régimen** para el **cumplimiento progresivo**: ordinario, abierto y cerrado, éste último para personas calificadas de peligrosidad extrema o casos de inadaptación, circunstancias siempre apreciadas por causas objetivas mediante resolución motivada (artículos 9 y 10 LO).

También se separan penados y preventivos (artículo 7 LO y 12 RP). La separación debe ser «completa e inmediata», y deberá tenerse en cuenta para hacerlo, «el sexo, emotividad, edad, antecedentes, estado físico y mental y respeto de los penados, las exigencias del tratamiento» (artículos 16 LO y 99 RP).

En este progresivo cumplimiento, la pena se ejecuta mediante la clasificación en grados, el denominado primero, dedicado en realidad para el régimen especial cerrado, el segundo para el régimen ordinario y el tercero para el **régimen abierto** (artículos 72, 74 y 101 RP). Además, en los centros coexisten distintos regímenes de vida en función de cada grado de clasificación.

La clasificación se efectúa después del mismo momento del ingreso, mediante un sistema flexible, que permite al equipo técnico la adopción de un modelo que permite la combinación de los distintos grados (artículo 100 RP), y en el que no hay que pasar ninguno de ellos con carácter previo a los demás, sino que el grado se determina en función de lo que se considere «más adecuado al tratamiento que se le haya señalado» a la persona interna para garantizar «la individualización del tratamiento» (artículo 102 RP).

La clasificación inicial se plantea en un espacio de libertad de criterio, aunque con ciertos límites<sup>652</sup>, y no se limita temporalmente la progresión de grado.

A diferencia del tradicional modelo de cumplimiento progresivo, basado en fases temporales, en el modelo actual no es necesario iniciar el proceso en un grado especí-

---

<sup>649</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional 40/2012, de 29 de marzo. BOE núm. 101, de 27 de abril de 2012. En el mismo sentido, las sentencias 41, 42, 43, 44, 46, 51, 52, 56, 64, 65, 66 y 69 del mismo día.

<sup>650</sup> Las madres con hijos menores de tres años bajo su patria potestad pueden solicitar que éstos convivan en el centro penitenciario, en unidades especiales, artículo 17.

<sup>651</sup> En determinadas circunstancias, los jóvenes pueden finalizar el cumplimiento de sus penas iniciado en el centro de jóvenes hasta 25 años.

<sup>652</sup> Por ejemplo, el acceso a libertad condicional, que requiere clasificación previa en tercer grado conforme al artículo 90 del Código Penal.

fico a partir del cual avanzar linealmente hasta llegar al grado final, sino que permite situar a cada persona en el grado que mejor se ajusta a su situación (a las necesidades de tratamiento) y evolucionar en función de su propia evolución y no del simple paso del tiempo.

Finalmente, es necesario realizar una revisión cada seis meses como máximo (artículo 105 RP) para evaluar y reconsiderar, si es necesario, la clasificación de cada momento, lo que puede concluir una situación de progresión o regresión.

La progresión, en función de los factores relacionados con el delito y la conducta global; la regresión por la apreciación de una evolución negativa en el «pronóstico de integración social» y en la personalidad o conducta de la persona interna (artículo 106 RP).

Se garantiza la **comunicación** periódica de las personas internas con «sus familiares, amigos y representantes acreditados», respetando «al máximo la intimidad» (artículos 51 LO y 41 RP), y «contando, siempre que sea posible, con los recursos de la comunidad como instrumentos fundamentales en las tareas de reinserción» (artículo 110 RP)<sup>653</sup>.

#### **4.4.2. El tratamiento como instrumento fundamental del proceso de reinserción**

La LOGP define el tratamiento como «el conjunto de actividades directamente dirigidas a la consecución de la reeducación y reinserción social de los penados», por lo que lo que se pretende es «hacer del interno una persona con la intención y la capacidad de vivir respetando la Ley penal, así como de subvenir a sus necesidades», procurando, «en la medida de lo posible, desarrollar una actitud de respeto a sí mismos y de responsabilidad individual y social respecto a su familia, al prójimo y a la sociedad en general» (artículo 59 LO).

La rehabilitación, considerada así, globalmente, y desde el ámbito de la ejecución penal, comprende diversos aspectos que son abordados por equipos multidisciplinares (criminología, psicología, social, formativa, ocupacional...), en una organización que facilita que cada área de intervención sea concreta en un ámbito de desarrollo del programa.

Como se verá en el capítulo dedicado a su aplicación práctica, en relación con el modelo catalán, la formación y el trabajo constituyen los instrumentos fundamentales del proceso de reinserción social del modelo penitenciario español.

El tratamiento se configura, como se ha visto, a partir de un principio de individualización científica, que se encuentra recogido en la propia LOGP y se desarrolla sobre la base de ir adaptando la vida de la persona interna en prisión, y su clasificación penitenciaria, a su evolución personal.

Esto permite entender la ejecución de la pena como un proceso, en el que el trabajo y la formación, junto con el resto de las actuaciones del tratamiento, constituyen elementos que actúan para facilitar la incorporación a la sociedad con las mejores

---

<sup>653</sup> En relación, entre otros, con las Reglas Nelson Mandela, Reglas 58-63.

condiciones y herramientas posibles y, por tanto, con menos problemas y menos tensión<sup>654</sup>.

Así lo ha entendido el Tribunal Constitucional, para quien «a través del sistema de individualización científica, la previsión de clasificación en varios grados, los permisos ordinarios y extraordinarios de salida, las comunicaciones personales, los regímenes de cumplimiento en semilibertad y la posibilidad de obtener la libertad condicional, incluso de forma anticipada, constituyen un elenco de medidas que favorecen y posibilitan la reeducación y reinserción social, si [la] conducta penitenciaria [de los penados] y su evolución muestra que se encuentran en condiciones de hacer vida honrada en libertad».<sup>655</sup>

Es el instrumento de regulación de la vida de las personas privadas de libertad durante el cumplimiento de la pena. Lo hace a través de la gestión de las carencias con las que las personas ingresan en prisión, preparándolas para que, una vez en libertad, puedan volver a una vida en sociedad con la mayor normalidad posible, reduciendo, o eliminando, el riesgo de reincidencia delictiva.

Las personas forman parte de la sociedad, y no podemos entender al individuo fuera de una estructura social determinada<sup>656</sup>. En consecuencia, el retorno a la sociedad en las mejores condiciones posibles debe ser, en cualquier caso, la prioridad y el elemento informador de toda la actividad en la ejecución de la pena y del propio régimen de vida, que tiene como a objetivo primordial lograr «el ambiente adecuado para el éxito del tratamiento; en consecuencia, las funciones regimentales deben ser consideradas como medios y no como fines en sí mismos» (artículo 71 LO).

Más específicamente, incluso las «funciones regimentales de seguridad, orden y disciplina son medios para alcanzar los fines indicados, debiendo ser siempre proporcionadas a fin de que persiguen, y no podrán significar un obstáculo para la ejecución de los programas de tratamiento e intervención de los reclusos» (artículo 72.2 RP).

El modelo persigue optimizar el tratamiento, mediante una significativa flexibilización, y siempre bajo el control y tutela de la Junta de Tratamiento de cada centro penitenciario<sup>657</sup>, que son el órgano facultado para la valoración de las progresiones y regresiones de grado, la concesión de permisos y de la libertad condicional, así como del seguimiento de los programas específicos (artículos 66 bis LO y 273 RP).

Se trata de un órgano colegiado que forma parte de la estructura del centro penitenciario (artículo 265 RP), compuesta por un equipo multidisciplinar en el que se integran las subdirecciones de tratamiento y médica, equipos técnicos, trabajadores/as sociales, educadores/as y funcionarios/as (artículo 272.1 RP).

A la Junta de Tratamiento le apoya el Equipo Técnico como «unidades de estudio, propuesta y ejecución» (artículo 256.1.b), que está formado por un/a jurista, psicólogo/a,

---

<sup>654</sup> B. Mapelli Caffarena, «La crisis de nuestro modelo...» Op. Cit. Páginas 99 a 112.

<sup>655</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional 81/2022, de 27 de junio, BOE núm. 181, de 29 de julio de 2022, FJ 6, que cita, entre otras, las Sentencias del Tribunal Constitucional 169/2021, de 6 de octubre, FJ 4, y 114/2021, de 24 de mayo, FJ 7.

<sup>656</sup> E. Fromm, «Del ser al tener», Op. Cit. Página 68.

<sup>657</sup> N. Checa, «El sistema penitenciario. Orígenes y evolución histórica», Universidad de Alcalá de Henares, enero, 2017, pág. 135-136.

pedagogo/a, sociólogo/a, médico/a, ATS, maestro/a de taller, educador/a, trabajador/a social, monitor/a sociocultural o deportivo/a y un/a encargado/a de departamento (artículo 274 RP).

Los equipos técnicos ejercen funciones de ejecución de programas, resolución de incidencias con personas internas, evaluación de objetivos en el seguimiento de los programas individuales y de orientación laboral, entre otros (artículo 275 RP).

Para garantizar la individualización del proceso, el itinerario vital de las personas privadas de libertad durante su estancia en prisión se concreta en un programa individual de tratamiento (PIT).

Este programa, elaborado por un equipo multidisciplinar que trabaja en cada centro de cumplimiento, incorpora los objetivos que se definen en relación con el tratamiento que se establece para cada persona.

En el PIT se concretan y planifican las actividades que tendrán que llevarse a cabo durante el tiempo de cumplimiento, y se definen los compromisos que asumen ambas partes (el equipo multidisciplinar y la propia persona privada de libertad)<sup>658</sup> en relación con los objetivos que se puedan establecer.

En el programa de tratamiento se distinguen dos tipos de actuaciones diferentes y complementarias entre sí.

Por un lado, las actividades prioritarias, que son las que van encaminadas a la resolución de las carencias consideradas más importantes, las que actúan prioritariamente sobre los factores relacionados con el delito: drogodependencias, agresión sexual... y/o sobre las necesidades formativas básicas: analfabetismo, formación laboral básica....

Por otra parte, las actividades complementarias, no vinculadas directamente a la etiología delictiva de la persona o a las necesidades básicas, pero que permiten que la persona acceda a una mejor calidad de vida y a perspectivas laborales y culturales más amplias.

Por ello, el programa se confecciona a partir del análisis de los aspectos relacionados con la ocupación laboral, la formación cultural y profesional y la aplicación de medidas de ayuda o tratamiento, pero también respecto a las necesidades para tener en cuenta en el momento de volver a la libertad.

Además, implementa un sistema de revisión periódica (coincidente con el de revisión de grado) con un máximo de seis meses en su intervalo (artículo 105 RP).

Los objetivos definidos (terapéuticos, educativos, de capacitación, sociales...) deben facilitar un estudio y seguimiento individualizados, y la determinación del resultado de las actividades para, de conformidad con lo establecido en la legislación, vincular el acceso a los permisos ordinarios y a la progresión de grado (acceder al tercer grado, de semilibertad, en su caso).

Estos objetivos, individualizados para cada persona, son un elemento primordial que orientan la toma de decisiones en cada momento del proceso de cumplimiento de

---

<sup>658</sup> Dirección General de Servicios Penitenciarios, «El modelo de rehabilitación» Op. cit., pág. 96.

la pena. Entre estas decisiones, toman especial trascendencia las relativas a la clasificación y la asignación de grado, en las que, como se ha visto, se tienen en cuenta, no sólo el delito cometido en cada caso, sino, y especialmente, las circunstancias y condiciones individuales de cada persona, la situación actual y el pronóstico de reincidencia.

Los itinerarios definidos en cada PIT tienen como finalidad favorecer el proceso de rehabilitación visto desde su globalidad, y se ajustan al contenido concreto del tratamiento definido en cada caso de acuerdo con las actuaciones que se consideran necesarias para cubrir las necesidades de cada persona en concreto, y todo ello a partir de la definición de los objetivos de consecución paulatina, que dan respuesta a estas necesidades en cada uno de los ámbitos de actuación que conforman el tratamiento.

Este concepto actual de tratamiento proviene, según algunos autores, de una evolución que se inicia con el «giro copernicano» que supuso en España el Decreto 162/1968, de 25 de enero, de modificación del Reglamento de 1956, y que vino a «introducir la Criminología en el sistema penitenciario español» y a dar cumplimiento, según su exposición de motivos, a «la necesidad de mejorarlo en su aspecto técnico, de modo que recoja las nuevas soluciones que la Ciencia penitenciaria ofrece, aplicando nuevos métodos a los complejos problemas de reeducación y reinserción social de los delinquentes...»<sup>659</sup>.

#### 4.4.3. La voluntariedad como principio y como valor

A pesar de la existencia de cierta ambigüedad en la regulación, podemos establecer que el cumplimiento del programa es voluntario desde el punto de vista de la persona privada de libertad. En efecto, aunque la LOGP no lo expone de forma expresa, sí se pueden encontrar referencias suficientes para avalar la voluntariedad del tratamiento.

Así, se dice que es necesario fomentar la colaboración de las personas internas en el tratamiento (artículo 4.2 LO) y que las personas internas participen en la ejecución de su tratamiento (artículo 61 LO).

Por su parte, el Reglamento Penitenciario prescribe claramente que la persona interna puede rechazar libremente la realización de cualquier técnica de estudio de su personalidad e incluso no colaborar, y que esta negativa no puede, en ningún caso, representar repercusiones disciplinarias de régimen ni de regresión de grado (artículo 112.3 RP).

Ahora bien, hay que tener en cuenta que la negativa al tratamiento sí puede tener, en la práctica, una repercusión en la ejecución de la condena, por la aplicación que puede tener en la valoración de los riesgos a considerar, por ejemplo, en el estudio de permisos o de progresiones de grado<sup>660</sup>.

Así, el Reglamento también define la obligación de «participar en las actividades formativas, educativas y laborales definidas en función de sus carencias para la preparación de la vida en libertad» (artículo 5.2.g).

<sup>659</sup> F. Bueno Arús, «Novedades en el concepto...». Op. Cit.

<sup>660</sup> [http://justicia.gencat.cat/web/.content/documents/ofertes\\_treball/temes-dret-execuciopenal/tema15-tractament-penitenciari.pdf](http://justicia.gencat.cat/web/.content/documents/ofertes_treball/temes-dret-execuciopenal/tema15-tractament-penitenciari.pdf)

El Reglamento Penitenciario regula la forma de valorar a las personas internas que no participen en las sesiones de estudio (artículo 112.4 RP), estableciendo que se llevarán a cabo mediante la observación directa del comportamiento y los informes pertinentes del personal penitenciario de los equipos técnicos con los que tengan relación.

Y de igual modo en relación con la ponderación de las valoraciones de progresión de grado de quienes no participen en los programas de tratamiento (artículo 106.4 RP), siempre que la Junta de Tratamiento no haya podido efectuar la valoración por otros medios.

El concepto de tratamiento en este modelo va, como se ve, más allá de la actuación terapéutica (artículo 110 RP), extendiéndose a la actuación sociolaboral (formación ocupacional, trabajo en prisión), sociocultural, recreativa y deportiva... que pretende dotar a la persona interna de los instrumentos necesarios «para su propia emancipación», y que comienza en el mismo momento del ingreso en prisión, incluso en los casos de prisión preventiva, «con respecto al principio de presunción de inocencia» (artículo 20 RP).

En esta pretensión voluntarista, el trabajo que, como se verá, es un elemento fundamental en el tratamiento penitenciario, queda configurado legalmente con esa misma dualidad, como «un derecho y un deber del interno» (artículos 26 LO y 132 RP).

En última instancia, desde un punto de vista puramente pragmático, la participación forzada de una persona en el tratamiento de reinserción, tal y como está configurado en nuestro modelo, no aportaría ninguna ventaja para la persona sometida a este tratamiento<sup>661</sup>.

#### **4.4.4. El trabajo en prisión como elemento fundamental del tratamiento**

En este modelo de ejecución penal, dirigido esencialmente a la reinserción social de las personas privadas de libertad, el trabajo, como hemos dicho, constituye uno de los pilares imprescindibles, y forma parte fundamental del tratamiento (artículo 26 LO), incluidas las personas en la prisión preventiva (artículo 29 LO).

El trabajo en prisión tiene naturaleza de relación laboral especial (penitenciaria)<sup>662</sup>, y debe dirigirse a la formación profesional, con carácter preferente, al estudio y la formación académica, la producción (en régimen laboral o cooperativas), las actividades propias de un tratamiento específico, las prestaciones auxiliares comunes del centro penitenciario o las actividades de naturaleza artesanal, intelectual o artística.

En todo caso, será remunerado y sujeto a la protección de la Seguridad Social y a las normas de seguridad e higiene en el trabajo (artículo 27 LO), y debe desarrollarse de forma que no interfiera en las demás actuaciones del tratamiento, y especialmente con las de enseñanza en los niveles obligatorios (artículo 28 LO).

El trabajo en prisión, derecho y deber de la persona interna, como se ha visto, en tanto que parte del programa individualizado, tiene «la finalidad de preparar a los internos para acceder al mercado laboral cuando lleguen a la libertad» (artículo 132 RP).

---

<sup>661</sup> P. Solar, «¿Es el tratamiento penitenciario voluntario? Valoración de la cuestión a la luz de la prisión permanente revisable», en Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, VOL. LXXI, 2018. Páginas 307 a 345.

<sup>662</sup> Regulada, como hemos visto, por el RD 782/2001.



El trabajo es, en nuestro ordenamiento, un derecho fundamental, y el que se realiza en las cárceles constituye además un elemento esencial del tratamiento penitenciario, estrechamente relacionado con otros elementos, como la formación y la educación.

Forma parte de un proceso integral de reinserción social, que debe entenderse adaptado a las limitaciones y capacidades de los internos, ya que su objetivo principal es su reintegración en la sociedad<sup>663</sup>.

En el ámbito penitenciario español, el derecho al trabajo remunerado y a los beneficios de la Seguridad Social del artículo 25.2 CE ha sido objeto, en breve, de tratamiento por parte del Tribunal Constitucional, que ha definido dos aspectos en este derecho.

Por un lado, la obligación de la administración pública de crear una organización que facilite puestos de trabajo para todas las personas internas, de aplicación progresiva y, por tanto, que no se puede exigir de forma inmediata. Por otro lado, el derecho de las personas internas a un puesto de trabajo acorde con las posibilidades de esta organización penitenciaria.

Este aspecto sí que se identifica con un derecho fundamental subjetivo, siendo exigible ante la propia administración penitenciaria y también en amparo ante el Tribunal Constitucional, en tanto la aplicación de los puestos de trabajo existentes no pueden ser objeto de asignación arbitraria o discriminatoria<sup>664</sup>.

En el sentido más amplio, el trabajo en prisión en el modelo penitenciario español, y en el catalán, como se verá más adelante, se concreta en diferentes aspectos, industriales y de servicios, y se desarrolla tanto en el interior de los centros penitenciarios y educativos, como en el exterior, en colaboración con el sector público y esencialmente con empresas privadas<sup>665</sup>.

Forma parte de un derecho superior, el derecho al tratamiento individualizado<sup>666</sup>, es decir, al propio derecho a la reinserción social y a la reeducación<sup>667</sup>.

A partir de este planteamiento, todos los servicios prestados al sistema penitenciario, tanto al español y especialmente, como se verá, al catalán, (alimentación, tienda, lavandería, limpieza, biblioteca, panadería, cafetería de funcionarios...) se configuran como talleres ocupacionales, combinando formación y empleo, y en ellos las personas trabajan y se forman, interrelacionan, gestionan presupuestos, adquieren responsabilidades...

#### **4.4.4.1. La remuneración y el resto de las condiciones laborales**

En el ordenamiento español, y en catalán, el trabajo en prisión se encuentra regulado en la LOGP (artículos 26 a 35), en el Reglamento Penitenciario<sup>668</sup>, y especifica-

---

<sup>663</sup> Grupo de Trabajo Prison Work, Libro Blanco: El trabajo en las cárceles europeas, CIRE – EQUAL – FSE Barcelona, 2006.

<sup>664</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional 172/1989, de 19 de octubre. BOE núm. 267, de 07 de noviembre de 1989.

<sup>665</sup> <http://justicia.gencat.cat/ca/ambits/cire/productes/>

<sup>666</sup> Así, en el artículo 26 de la Ley Orgánica General Penitenciaria.

<sup>667</sup> Federación de Servicios a la Ciudadanía, «El Trabajo de las personas privadas de libertad: perspectiva sindical», CCOO, Madrid, mayo, 2016.

<sup>668</sup> Capítulos IV y V del Título V, dedicado al tratamiento, artículos 132 a 153.

mente, como se ha visto, por el RD 782/2001, de 6 de julio, por el que se regula la relación laboral de carácter especial de los penados que realicen actividades laborales en talleres penitenciarios y la protección de Seguridad Social de los sometidos a penas de trabajo en beneficio de la comunidad.

Este trabajo no pretende un análisis exhaustivo de la organización laboral en prisión en los ordenamientos español y catalán, pero sí es necesario llevar a cabo una somera aproximación a su naturaleza y, en especial, a su estrecha relación con el tratamiento y, por tanto, con el derecho a la reinserción social. Las principales características que definen el trabajo en prisión en nuestro ordenamiento jurídico son:

Constituye una relación laboral de carácter especial, de acuerdo con el artículo 2.c) del Estatuto de los Trabajadores<sup>669</sup> (artículo 1 RD 782/2001), que «no tiene sólo repercusiones remuneradoras (...), sino que también incide el régimen y tratamiento penitenciario».<sup>670</sup>

No se puede equiparar a la relación laboral ordinaria, pues «en el ámbito de la relación ordinaria la vida extra laboral del trabajador es totalmente ajena al poder de dirección de la empresa, mientras que en el ámbito de la relación laboral penitenciaria se produce una extraordinaria limitación de derechos fundamentales del interno y la vida penitenciaria incluye en su seno lo propio del trabajo en los talleres penitenciarios, sin que concurra una separación nítida entre vida laboral penitenciaria y vida penitenciaria en sentido amplio, por la que lo sucedido en un ámbito se puede proyectar sobre el otro, siempre dentro de los límites regulados por la legalidad».<sup>671</sup>

En consecuencia, la extinción de la relación laboral especial no puede considerarse un despido dado que «la Administración en esta relación laboral especial no actúa como empresario sino como promotor de la reinserción social del penado».<sup>672</sup>

Es un derecho y un deber, como hemos dicho, de la persona privada de libertad, y elemento fundamental del tratamiento (artículos 26 LOGP y 132 RP). No puede tener carácter aflictivo, ni atentar contra la dignidad personal (artículo 26 a) y b) LOGP).

Su objetivo principal es preparar a las personas privadas de libertad para la incorporación al mercado laboral una vez cumplida la pena, por lo que reviste un marcado carácter formativo, generador de hábitos laborales, tanto productivos en sí mismo como terapéuticos (artículos 26 c) LOGP, 132 RP).

Se debe comprender en una modalidad de formación profesional, de estudio y/o formación académica, de producción de régimen laboral o cooperativas, ocupacionales como parte de un tratamiento específico, prestaciones personales a servicios comunes en el centro, artesanales, intelectuales o artísticas (artículos 27 LOGP, 133 RP).

Debe ser facilitado por la administración, prescindiendo de cualquier tipo de beneficio económico por parte de ésta (artículo 26 e) LOGP, 133.3 RP).

---

<sup>669</sup> Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores. BOE n.º 255 de 24 de octubre de 2015.

<sup>670</sup> Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, Sala de lo Social, de 1 de junio de 2021. Fundamento de Derecho Tercero.

<sup>671</sup> Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, de 8 de noviembre de 2019 (recurso 1873/2019).

<sup>672</sup> Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, de 7 de marzo de 2019, Fundamento de Derecho 2.

En cuanto a su organización, debe adecuarse a las aptitudes y necesidades concretas de cada persona, teniendo en cuenta su función principal de reinserción, y esta organización corresponde a la administración penitenciaria, que debe proporcionar trabajo suficiente para todas las personas que lo soliciten (artículo 29.1 LOGP y 133.1 y 3 RP).

Las jornadas no pueden exceder de la máxima legal, y no deben interferir en la aplicación del resto de medidas de tratamiento (artículo 133 b) LOGP y 17 RD 782/2001).

La defensa de los intereses de los trabajadores se ejerce de forma individual exclusivamente (artículo 34 de la LOGP).

La remuneración debe conformarse al rendimiento, categoría profesional y clase de actividad que se desarrolle (artículos 33 c) LOGP y 15 RD 782/2001).

Debemos señalar, llegados a este punto, que el trabajo en prisión, en cuanto a su naturaleza, podría ser considerado como trabajo ordinario, pudiéndose otorgarle las mismas características que al trabajo en libertad. Así se ha manifestado alguna organización sindical y alguna formación política en los últimos años.

En concreto, en marzo de 2016 el Grupo Parlamentario Podemos - En Común - Compromiso - En Marea presentó en el Senado Español una moción con el objetivo de que las condiciones laborales (acceso, desarrollo y extinción) de las personas privadas de libertad se adecúen a «los criterios exigidos para la contratación de personal laboral de la Administración y que las condiciones laborales de los trabajadores alcancen unos mínimos propios de cualquier otra relación laboral».<sup>673</sup>

La moción propone la modificación del RD 782/2001 en relación con cuestiones fundamentales para la gestión adecuada del trabajo, como la transparencia en el acceso a los puestos vacantes, la igualdad de salario en condiciones de igual trabajo, la regulación de la jornada laboral (aunque, como se ha visto, se encuentran ya regulados en el mismo RD 782/2001, artículos 3, 5, 15 y 17, entre otros) o la aplicación subsidiaria del Estatuto de los Trabajadores en defecto de regulación específica (actualmente aplicable únicamente cuando exista remisión expresa al mismo, de acuerdo con el artículo 1.4 del RD 782/2001).

Plantea, también, la compatibilidad de la prestación por desempleo y del subsidio por excarcelación, y la equiparación salarial del trabajo en prisión con el trabajo ordinario (con aplicación del SMI con carácter de mínimo), el reconocimiento de la libertad sindical, o la incorporación de la figura del despido para la extinción de la relación laboral penitenciaria.

Se aducen varias razones en defensa de la equiparación del trabajo en prisión con el trabajo que se realiza en libertad. Se argumenta, en defensa del planteamiento, que sin equiparación se corre el riesgo de desviar trabajo a las empresas buscando únicamente una reducción de costes; que no puede fomentarse una cultura de exigencia, imprescindible en toda actividad laboral, entre otras.

---

<sup>673</sup> Registro de entrada 5198, de 17/03/2016.

El trabajo en prisión en el sistema penitenciario español y en el catalán es, como se ha visto, un elemento fundamental del tratamiento, y así está definido legalmente, lo que claramente supone ya una primera y significativa diferencia respecto al trabajo ordinario, que no reviste de esta característica.

El trabajo en prisión «se incardina como un elemento fundamental dentro del tratamiento individualizado a dispensar el penado», por lo que está totalmente vinculado al mismo. Un tratamiento «que a su vez debe buscar como finalidad la reinserción del afectado, no sólo laboral sino también personal y social. Reinserción para la que resulta fundamental intentar cumplir con la responsabilidad civil de la que haya podido igualmente ser objeto de condena, de ser el caso y cómo acontece aquí. Y el trabajo en estas circunstancias posibilita, aunque sea parcialmente, ir la satisfaciendo -art. 33, de la LGP, cuando habla de «restantes obligaciones»-, al estar remunerado -art. 5.1.c), del RD».<sup>674</sup>

Su función no es su vocación productiva, ni la de generación de un valor añadido sobre el producto objeto de elaboración, producción o transformación, sino la consecución de determinados hábitos, competencias y habilidades, de servir de entrenamiento y capacitación, de formación, definitiva.

El RD 782/2001 parte de una concepción del trabajo en prisión que conjuga la formación y la actividad laboral, con la finalidad última de «facilitar su futura inserción laboral». Y de acuerdo con esto, es necesario evitar la interrupción por motivos de traslado o de otras circunstancias (permisos...), facilitar la colaboración con entidades del exterior (públicas y privadas) para facilitar eficazmente la reinserción, y seguir la tendencia del mercado laboral<sup>675</sup>.

Así, el trabajo en prisión adquiere un valor más «terapéutico» que laboral; un carácter más capacitador que operativo. En prisión no se trabaja, o no sólo se trabaja, sino que se aprende a trabajar.

El Tribunal Constitucional, coherente con su planteamiento sobre la configuración del derecho a la reinserción social, se ha referido a la naturaleza del derecho al trabajo en prisión. El reconocimiento constitucional, dice el Tribunal, «no supone su configuración como un verdadero derecho subjetivo perfecto del interno ante la Administración, pero tampoco como una mera declaración dirigida a destacar la obligación positiva de la Administración Penitenciaria de procurar al interno el efectivo disfrute de este derecho, ya que también aquí existe una exigencia complementaria de la garantía fundamental de la participación en esta actividad de prestación de la Administración.

En el derecho al trabajo del interno predomina así su carácter de derecho a prestación en tanto que para hacerlo efectivo exige la organización de un sistema de prestación, debiendo distinguirse dos aspectos: la obligación de crear la organización prestacional en la medida necesaria para proporcionar a todos los internos un puesto de trabajo y el derecho de éstos a una actividad laboral retribuida o puesto de trabajo dentro de las posibilidades de la organización penitenciaria existente.

---

<sup>674</sup> Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 25 de mayo de 2021, Fundamento de Derecho Quinto.

<sup>675</sup> Artículos 26 LOGP, 4.2 del Reglamento Penitenciario y 4 del RD 782/2001.

En el primero hay que ver ante todo una obligación de la Administración Penitenciaria de cumplir la obligación prestacional en la medida necesaria para proporcionar a todos los internos un puesto de trabajo, y aunque también pueda reconocerse una titularidad subjetiva del interno es de eficacia limitada a las posibilidades materiales y presupuestarias del propio establecimiento, y por eso para el interno es un derecho de aplicación progresiva, no pudiéndose pretender, conforme a su naturaleza, su total exigencia de forma inmediata.

De este modo, constituye un derecho fundamental del interno, con la doble condición de derecho subjetivo y elemento esencial del ordenamiento jurídico», exigible ante la Administración Penitenciaria en las condiciones legalmente establecidas (...) tanto en vía jurisdiccional como, en su caso, en sede constitucional a través del recurso de amparo.

Estos derechos alcanzan relevancia constitucional únicamente si se acredita que en el Centro Penitenciario en el que se cumpla la condena existe puesto de trabajo a cuya adjudicación se tenga derecho dentro del orden de prelación establecido, el cual no podrá ser arbitrario o discriminatorio, y la autoridad judicial puede adoptar las medidas adecuadas para compeler a la Administración.

Por tanto, sólo habría que otorgar el amparo solicitado si existiera un puesto de trabajo adecuado disponible en prisión y al mismo tuviera derecho el solicitante de amparo dentro del orden de prelación establecido, para el caso de que no existan puestos de trabajo remunerados para todos».<sup>676</sup>

El Tribunal Supremo también ha analizado ampliamente la naturaleza y características del trabajo en prisión, y en concreto la cuestión de su retribución, abordando la cuestión sobre si «en una relación laboral penitenciaria de carácter productivo por cuenta ajena, la retribución se ha de fijar en relación con el salario fijado en el convenio colectivo, o, subsidiariamente, en el salario mínimo interprofesional, o en caso contrario, debe hacerse abstracción de las normas estatutarias o de la paccionada, teniendo en cuenta la singularidad de la relación laboral penitenciaria y de su específica regulación».<sup>677</sup>

El trabajo en prisión tiene, ha dicho el Tribunal, una naturaleza especial, en la que se produce «una cierta convergencia de reglas de derecho administrativo penitenciario y de derecho laboral; fruto de la cual se perfila una peculiar situación del trabajador con clara delimitación de algunos derechos, como los de carácter colectivo, o con particularidades en otras condiciones de trabajo y en las causas y mecanismos para la extinción de la relación».<sup>678</sup>

Ha establecido la clara diferencia entre deber de trabajar y derecho al trabajo, recordando la función de reinserción de la pena privativa de libertad, y reconociendo que la relación laboral especial tiene, lógicamente, naturaleza laboral, pero con características específicas y diferenciadoras de las relaciones ordinarias y normales de trabajo.

---

<sup>676</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional 17/1993, de 18 de enero, BOE de 12 de febrero de 1993. Fundamentos Jurídicos 2 y 3, citando, entre otros, las Sentencias 25/1981, 163/1986, 82/1986, 2/ 1987, 12/1989 y 172/1989.

<sup>677</sup> Entre otros, Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de mayo de 2006, Recurso 728/2005.

<sup>678</sup> Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de diciembre de 2012 (recurso 3532/2011).

En cuanto a la remuneración, principal objeto de controversia en el procedimiento del que trae causa la Sentencia, entiende que el SMI no constituye un mínimo absoluto de acuerdo con la normativa vigente, sino una referencia moduladora.

Y en relación con la consideración de la naturaleza de la rescisión de la relación laboral especial, es decir, sobre si «en una relación laboral especial penitenciaria de carácter productivo por cuenta ajena puede darse como modo de extinción de la relación laboral la figura jurídica del despido» siendo la Junta de Tratamiento del Centro Penitenciario<sup>679</sup> y no al Organismo Autónomo empleador a quien corresponde decidir la asignación a un recluso de un trabajo, y es también a esta Junta de Tratamiento a quien corresponde decidir si, por razones técnicas, debe darse de baja a un penado del puesto de trabajo que ocupe, con la consiguiente extinción (...)»<sup>680</sup>.

En conclusión, no cabe la figura del despido en la naturaleza del trabajo en prisión.

La remuneración del trabajo en prisión en los modelos español y catalán oscila entre los 3 y los 4 euros/hora, en función del puesto de trabajo (servicios generales, talleres industriales...), de la dedicación y de la productividad, por lo que, en términos comparativos, se encuentran en parámetros equiparables a los franceses.

El debate sobre la vinculación de la retribución del trabajo en prisión con la referencia del SMI, o sobre cualquier otra referencia válida, es político, y deberá tener en cuenta los diferentes aspectos de su naturaleza compleja.

Habrà que abordar, sin duda, más tarde que pronto, en la búsqueda de un consenso en el que deben participar la administración pública, en la doble condición de empleador y de garante público de los derechos de las personas privadas de libertad, y los representantes de los trabajadores, pero también del mundo académico y de la sociedad en general.

En definitiva, el trabajo como actividad humana constituye un elemento fundamental en el tratamiento de las personas privadas de libertad. Cumple diversas funciones, que se desarrollan a partir de dos elementos que resultan fundamentales, como hemos visto.

Por un lado, la flexibilización de la sensación de carencia de libertad generando espacios físicos y temporales de cierta normalidad en el día a día del cumplimiento y de autoestima para las personas privadas de libertad.

Por otro, facilitando recursos económicos, que también aportan un cierto grado de libertad y que sirve de apoyo económico para la propia persona privada de libertad como, en muchos supuestos, para sus familias, e incluso para contribuir al pago de la responsabilidad civil vinculada al delito.

El éxito del proceso de reinserción se vincula, muy directamente, con el de la formación ocupacional y el trabajo en prisión, y el de éstos, con el equilibrio entre las dos naturalezas, estrictamente laboral y mercantil y terapéutica y formativa.

En el sistema español, la promoción, organización y control del trabajo productivo y la formación para el empleo de los reclusos de los centros penitenciarios está enco-

<sup>679</sup> Con arreglo al artículo 144 del Reglamento Penitenciario.

<sup>680</sup> Sentencia ya citada del Tribunal Supremo de 5 de mayo de 2006, Recurso 728/2005.

mentada a la Entidad Estatal Trabajo Penitenciario y Formación para el Empleo<sup>681</sup>, dependiendo del Ministerio del Interior, a través de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias.

#### **4.5. Especial consideración del principio de reinserción social de la persona condenada a pena de prisión permanente revisable**

El derecho a la reinserción social de las personas sometidas a pena de prisión tiene sobre la pena de prisión permanente revisable un impacto directo, objeto de análisis doctrinal y jurisprudencial.

Ni siquiera la clasificación de una persona detenida o condenada como «peligroso» tampoco la excluye tampoco del tratamiento, ni la abstrae de la finalidad de reinserción del proceso de privación de libertad, tal y como dictamina la Recomendación Rec. (2014) 3 del Consejo de Europa<sup>682</sup>, relativa a delincuentes peligrosos, ya citada, según la cual es necesario definir un tratamiento de estas personas durante su detención, que debe incluir «la atención médica, psicológica y/o social con fines terapéuticos», y que debe servir «para reducir el riesgo llevado por la persona», incluyendo «medidas para mejorar la dimensión social de la vida del delincuente» (apartado 1 f).

La gestión de los riesgos, dice la norma, de los delincuentes peligrosos debe tener «como objetivo a largo plazo la reintegración segura en la comunidad de forma compatible con la protección de la seguridad pública del riesgo de agresiones futuras del delincuente». Por ello, dice «hay que elaborar un plan individualizado que debe contener un proceso dividido en distintas etapas de rehabilitación a desarrollar mediante el tratamiento adecuado» (apartado 6).

El TEDH ha reiterado en su jurisprudencia «que las cuestiones relativas a las penas apropiadas quedan en gran medida fuera del ámbito de aplicación de la Convención, y no le corresponde decidir, por ejemplo, cuál es la duración apropiada de la detención aplicable a un determinado delito.

Sin embargo, no ha excluido que una sentencia arbitraria o desproporcionadamente larga pueda, en algunas circunstancias, plantear cuestiones en relación con la Convención; mientras que la Comisión expresó la opinión de que una cadena perpetua sin posibilidad de liberación podría plantear cuestiones de trato inhumano».<sup>683</sup>

El Tribunal Europeo ha dictaminado la incompatibilidad de la dignidad humana con la privación de libertad de una persona sin una finalidad de reinserción y, específicamente, «sin brindarle la oportunidad de recuperar esa libertad en alguna fecha futura» señalando que existe «un claro apoyo en el derecho europeo e internacional» al principio de la función resocializadora de la cárcel «incluidos los condenados a cadena perpetua», a los que es necesario ofrecer la posibilidad de rehabilitación y la pers-

<sup>681</sup> Regulada por el Real Decreto 122/2015, de 27 de febrero, publicado en el BOE n.º 51, de 28 de febrero de 2015.

<sup>682</sup> La Recomendación define al delincuente peligroso como aquella persona «condenada por un delito sexual muy grave, o con violencia contra las personas también muy grave, y que presenta una alta probabilidad de volver a cometer nuevas infracciones sexuales o con violencia contra las personas muy graves» (apartado 1a)

<sup>683</sup> Asunto Sawoniuk contra Reino Unido, Dec. N.º. 63716/2000, citando entre otros, las Sentencias de los asuntos V. c. el Reino Unido, n.º 24888/94, Weeks c. el Reino Unido, no. 9787/82, Informe de la Comisión 7 de diciembre de 1984, y Kotalla c. Países Bajos, demanda n.º 7994/77, decisión de la Comisión de 6 de mayo de 1978.

pectiva de la liberación si se consigue esta rehabilitación, puesto que forma parte principal de la política penal europea «el objetivo rehabilitador del encarcelamiento, incluso en el caso de los condenados a cadena perpetua». En conclusión, dice el Tribunal, «los presos de por vida deben tener la oportunidad de rehabilitarse».<sup>684</sup>

En España, la pena de prisión permanente revisable fue incorporada al ordenamiento jurídico con la reforma del Código Penal en 2015<sup>685</sup>.

El Tribunal Constitucional se ha pronunciado, en una extensa y completa reciente sentencia de 2021<sup>686</sup>, en cuanto a la constitucionalidad de la medida, y específicamente en relación con la prohibición de penas inhumanas o degradantes del artículo 15 CE, y con el cumplimiento del mandato del artículo 25.2 CE.

El Tribunal recuerda que en el posicionamiento jurisprudencial sobre la cadena perpetua (vinculada, fundamentalmente a supuestos de extradición), ha mantenido siempre que, por considerar que esta pena no supone una vulneración de la prohibición de penas inhumanas o degradantes, «resulta suficiente garantía que las resoluciones judiciales condicionen la procedencia de la extradición a la que, en caso de imponerse esta pena, su ejecución no sea indefectiblemente toda la vida».<sup>687</sup>

Respecto del mandato resocializador de la pena, el Tribunal entiende que «No se puede compartir la afirmación de que la pena de prisión permanente revisable anule toda expectativa de realización de las finalidades del art. 25.2 CE», y que «La pena de prisión permanente revisable no es por ello objetivamente incompatible con el principio constitucional de resocialización, que sólo se vería afectado por restricciones normativas que pudieran hacerlo irrealizable», y que esta pena «no comporta la anulación del principio de resocialización, puesto que las restricciones que impone para acceder a determinados instrumentos de reinserción social, no abarcan en su ámbito de restricción otras medidas e intervenciones características del sistema de individualización científica».

El Tribunal afirma que la regulación de la medida es compatible con el principio resocializador y admite la aplicación de «medidas e intervenciones características del sistema de individualización científica (...) de indudable relevancia, como permisos de salida, salidas programadas, actividades terapéuticas, educativas, formativas y laborales, la elaboración y aplicación de un plan individualizado de tratamiento».<sup>688</sup>

En este mismo sentido se había pronunciado el Consejo General del Poder Judicial durante la tramitación legislativa de la ley orgánica de modificación del Código Penal<sup>689</sup>, al concluir que, «en consecuencia, la pena de prisión permanente revisable

---

<sup>684</sup> Sentencia del TEDH del asunto Murray, citada, párrafos 101 y 104.

<sup>685</sup> Mediante la LO 1/2015, ya citada, de reforma del Código Penal.

<sup>686</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional 169/2021, de 6 de octubre, BOE n.º 268, de 09 de noviembre de 2021, FJ. 10.

<sup>687</sup> Fundamento Jurídico 4 de la citada STC 169/2021, citando, entre otras, las Sentencias del Tribunal Constitucional 181/2004, de 2 de noviembre, FJ 16; 49/2006, de 13 de febrero, FJ 5, o 148/2004, de 13 de septiembre, FJ 9.

<sup>688</sup> Fundamento Jurídico 10 de la citada STC 169/2021.

<sup>689</sup> Doy cuenta al Anteproyecto de Ley Orgánica por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, Consejo General del Poder Judicial, aprobado en la Sesión de Plenario de 16 de enero de 2013. El informe contiene tres votos particulares, uno firmado por dos vocales para reforzar la medida y su compatibilidad con el ordenamiento jurídico; un segundo, firmado por una vocal, en relación con las medidas de seguridad. El tercero,



prevista en el Anteproyecto no ignora el mandato constitucional de que las penas privativas de libertad deban estar orientadas hacia la reeducación y reinserción social de los condenados».

Sin perjuicio de todo esto, el Tribunal reconoce la «naturaleza singular que la diferencia netamente de las penas y medidas privativas de libertad de duración determinada», y el riesgo de que la ejecución efectiva de la pena no llegue al estándar imprescindible para su compatibilidad constitucional.

Por eso, el Tribunal considera trascendental la aplicación a la pena de prisión permanente revisable de las figuras del tercer grado y de la libertad condicional, de modo que «resultarían constitucionalmente rechazables no sólo las medidas que representarían un impedimento insalvable para acceder, sino también las que le restringieran más allá de lo razonable», resultando, por tanto, «necesario (...) reforzar la función moderadora que el principio constitucional consagrado en el artículo 25.2 CE, y sus concretas articulaciones normativas, debe ejercer sobre la pena de prisión permanente revisable», de modo que «las tensiones que el nuevo modelo de pena genera en el artículo 25.2 CE necesitan ser compensadas reforzando institucionalmente por medios apropiados la posibilidad de realización de las legítimas expectativas que pueda albergar el interno de lograr algún día la libertad».

El Tribunal Constitucional se apoya en esta resolución en la jurisprudencia del TEDH, que se ha manifestado prácticamente en los mismos términos, al preceptuar que la imposición de una pena de cadena perpetua que no prevea ningún mecanismo de revisión, se produce una violación del artículo 3 del Convenio<sup>690</sup>.

La decisión no es pacífica, y la Sentencia cuenta con el voto particular de tres de sus Magistrados en los que manifiestan su disconformidad, aduciendo que la pena de prisión permanente revisable supone «un retroceso objetivo al convertirse en el diseño legislativo de la progresiva humanización de las penas en el ordenamiento jurídico penal español».

El voto particular es extraordinariamente crítico con la resolución adoptada, y sostiene la inconstitucionalidad de la medida por ser contraria «a un conjunto de derechos fundamentales, principios y valores constitucionales que afectan con carácter general a su naturaleza, por un lado, de pena indeterminada a su extensión y, por otra, de pena que sea potencialmente a perpetuidad», entre ellos, «la dignidad humana como fundamento del orden político (art. 10.1 CE), la prohibición de penas o tratos inhumanos o degradantes (art. 15 CE), el mandato de que las penas privativas de libertad estarán orientadas hacia la reeducación y reinserción social (art. 25.2 CE) y los derechos a la libertad personal (art. 17.1 CE) y a la legalidad sancionadora (art. 25.1 CE), en relación con el principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE)».

---

firmado por seis vocales, pone en duda la definición legal de la pena, incidiendo en la falta de ajuste con el ordenamiento constitucional, y critica la «técnica de camuflaje legislativo» que se ha utilizado en la configuración de la norma. El texto completo del Informe y de los votos particulares se puede consultar en: [https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder\\_Judicial/Consejo\\_General\\_del\\_Poder\\_Judicial/Actividad\\_del\\_CGPJ/Informes/Informe\\_al\\_Anteproyecto\\_de\\_Ley\\_Organica\\_\\_23\\_de\\_noviembre\\_del\\_Codigo\\_Penal](https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder_Judicial/Consejo_General_del_Poder_Judicial/Actividad_del_CGPJ/Informes/Informe_al_Anteproyecto_de_Ley_Organica__23_de_noviembre_del_Codigo_Penal)

<sup>690</sup> Citando, entre otros, la ya citada Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos asunto Vinter c. Reino Unido, y la Sentencia del asunto Murray c. Países Bajos, de 26 de abril de 2016.

Los Magistrados que firman el voto particular argumentan que la contravención constitucional se produce pues «(...) incluso en ausencia de un pronunciamiento expreso en la Constitución sobre la abolición de penas potencialmente perpetuas, la mera declaración constitucional del mandato de reinserción social se ofrece, apoyada en el principio de progresividad, como fundamento contra la constitucionalidad de la pena de prisión permanente revisable (...)».

Para estos Magistrados, los principios de no limitación<sup>691</sup>, de no regresión y de progresividad del modelo penitenciario, sobre todo en una interpretación conjunta, constituye un «argumento fundamental contra la constitucionalidad de la regulación de la pena de prisión permanente revisable».

El voto particular concluye, «en resumen, una interpretación del mandato de reinserción social del arte. 25.2 CE, de conformidad con el principio de progresividad, propicia la declaración de inconstitucionalidad de la pena de prisión permanente revisable, mientras no excluye su potencial perpetuidad, con fundamento en estos argumentos:

- (i) la incipiente vinculación en el derecho constitucional comparado del mandato de reinserción social con la prohibición de este tipo de penas como fundamento para su abolición constitucional;
- (ii) el contexto histórico del surgimiento de este mandato constitucional de reinserción social, que da razón justificativa suficiente que no estuviera acompañado de una previsión expresa sobre la abolición de penas de esta naturaleza;
- (iii) la interpretación subjetiva de la voluntad constituyente, derivada del proceso de elaboración de la Constitución, que demostraría que la inclusión del mandato constitucional de reinserción social pretendía servir de previsión suficiente contra la reinstauración de penas perpetuas; y
- (iv) la propia percepción del legislador orgánico, previa a la regulación de la pena de prisión permanente revisable, que ese mandato constitucional impedía la vigencia de penas de estas características».

En cualquier caso, parece claro que la pena de prisión permanente revisable supone un riesgo significativo para el cumplimiento de la previsión constitucional de reinserción del artículo 25.2. Por un lado, porque exige un período mínimo de efectivo cumplimiento de la condena que aleja muy considerablemente la posibilidad de reintegración social, entre 25 y 35 años.

Por otro, porque a pesar de la previsión legal, la indefinición en el momento preciso en el que se podrá recuperar la libertad provoca una evidente situación de inseguridad jurídica.

Ambos motivos han llevado a un número significativo de expertos juristas a concluir que la pena conculca, también, la prohibición de penas inhumanas (artículo 15

---

<sup>691</sup> Contenido, tal y como se recuerda en el voto particular, en el artículo art. 53 CEDH, en el que se afirma que «ninguna de las disposiciones del presente Convenio se interpretará en el sentido de limitar o perjudicar aquellos derechos humanos y libertades fundamentales que podrían ser reconocidos conforme a las leyes de cualquier alta parte contratante o en cualquiera otro convenio en el que esta sea parte».

CE), pues posibilita una condena de por vida y, en todo caso, en un momento muy lejano en el tiempo<sup>692</sup>.

#### 4.6. El derecho a la reinserción social en la aplicación de las medidas de seguridad<sup>693</sup>

El mandato del artículo 25.2 CE se refiere a las penas privativas de libertad y a las medidas de seguridad. Aunque no son específicamente objeto de este trabajo, creemos necesario hacer una breve mención para ofrecer una visión lo más amplia posible de la aplicación del derecho a la reinserción social en el ámbito penal.

El Código Penal regula la aplicación de las medidas de seguridad, fundamentándolas «en la peligrosidad criminal del sujeto al que se imponen, exteriorizada a la comisión de un hecho previsto como delito» (Artículo 6.1 CP), y requiriendo, para su aplicación, la concurrencia de un hecho previsto como delito, la consideración de peligrosidad de quien lo comete, y un pronóstico de comportamiento futuro que revele la probabilidad de comisión de nuevos delitos (Artículo 95.1 CP).

Es necesario «recordar la doble finalidad que persiguen las medidas de seguridad, cuyo fundamento radica tanto en la protección a las víctimas, como en la rehabilitación y reinserción social del delincuente».<sup>694</sup>

Así entendida, «la medida de seguridad no se impone –sin más– como un remedio terapéutico para el enfermo mental, inimputable penalmente, sino en función de la peligrosidad social del sujeto, y del pronóstico de reincidir en la comisión criminal», si bien, junto con este fundamento, «debe subyacer en su adopción, simultáneamente, una finalidad terapéutica respecto del sujeto declarado inimputable, objetivo último de este instrumento legal vinculado a la pena en su función de reinserción social, por mandato del artículo 25 de la Constitución Española».<sup>695</sup>

Las medidas de seguridad pueden ser privativas y no privativas de libertad. Las primeras se concretan en la medida de internamiento psiquiátrico, centro de deshabitación o centro educativo especial (artículos 101, 102 y 103 CP); las segundas (artículos 105, 107 y 108 CP), en inhabilitación profesional, expulsión del territorio nacional (para extranjeros no residentes), la libertad vigilada, la custodia familiar, la privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores y la privación del derecho a la tenencia y porte de armas (artículos 96 y 105 CP).

En cuanto a las privativas de libertad, sólo se pueden imponer si el delito cometido está castigado con una pena también privativa de libertad (artículos 95.2 y 104 CP),

---

<sup>692</sup> Se han publicado varios manifiestos en contra de la norma. Entre otros, los que se pueden encontrar en: <https://ficip.es/wp-content/uploads/2019/01/Manifiesto-tribuna-PPR.pdf>, en [https://nosomodelito.net/sites/default/files/public\\_files/documentos/manifiesto\\_catedraticos\\_en\\_rechazo\\_a\\_la\\_reforma\\_penal.pdf](https://nosomodelito.net/sites/default/files/public_files/documentos/manifiesto_catedraticos_en_rechazo_a_la_reforma_penal.pdf), a [https://www.uab.cat/doc/No\\_hay\\_derecho\\_cast](https://www.uab.cat/doc/No_hay_derecho_cast), o en <https://www.abogacia.es/wp-content/uploads/2015/02/MANIFIESTO-REFORMA-CODIGO-PENAL-ultima-version.pdf>.

<sup>693</sup> El artículo 1.2 CP establece que «Las medidas de seguridad sólo pueden aplicarse cuando concurren los presupuestos establecidos previamente por la Ley».

<sup>694</sup> Auto de la Audiencia Provincial de Córdoba, Sección Tercera, de 7 de febrero de 2017, Fundamento Jurídico 2.

<sup>695</sup> Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, Sala Civil y Penal, n.º 74/2019, de 30 de mayo de 2019, Fundamento de Derecho 2. La sentencia cita, entre otras, las Sentencias del Tribunal Supremo 345/2007, de 24 abril y 124/2012, de 6 marzo.

no pudiendo durar el internamiento más tiempo del que hubiera durado la pena privativa de libertad.

Las medidas se imponen a sujetos inimputables<sup>696</sup>, semiimputables<sup>697</sup>, a personas extranjeras no residentes (artículo 108.1 CP) y, en el caso de la libertad vigilada (artículo 106 CP), además, a sujetos imputables.

Algunas de las medidas se vinculan directamente a la consecución de la reinserción de la persona penada, como la obligación de participar en programas formativos, laborales, culturales, de educación sexual u otras similares, la prohibición de acudir a territorios concretos, puestos o establecimientos, o la prohibición de ejercer determinadas actividades que le puedan ofrecer o facilitar la ocasión para cometer hechos delictivos de similar naturaleza, tendente a la reducción del riesgo de reincidencia.

Incorporada al ordenamiento en la reforma del Código Penal de 2010<sup>698</sup>, la libertad vigilada tiende, según se dice a la Ley, «no sólo a la protección a las víctimas, sino también a la rehabilitación y reinserción social del delincuente», todavía que en el caso de las personas imputables, «no se establece, por razones obvias, con carácter alternativo a la pena de prisión o para su ejecución previa a ésta, sino que se impone en sentencia junto a la pena privativa de libertad para su ejecución posterior a la excarcelación»<sup>699</sup>, y debe ser acordada en la propia sentencia condenatoria.

No parece, pues, responder al principio de reinserción social del artículo 25.2 CE.

#### **4.7. La consecución del derecho a la reinserción a través de la flexibilización de la ejecución de la pena de privación de libertad y de la aplicación de medidas alternativas en prisión en el ordenamiento jurídico español y catalán**

Ya hemos visto cómo se han incorporado a la legislación internacional los mecanismos de flexibilización y ejecución de la pena de prisión y de la aplicación de medidas alternativas. También en lo que se refiere a la justicia restaurativa. Veamos, a continuación, cómo se han incorporado estas instituciones al ordenamiento español.

En el sistema español, y en el catalán, como se ha visto, el tratamiento constituye la espina dorsal del proceso de reinserción de la pena privativa de libertad. Así, esta formulación ofrece cumplimiento al mandato del artículo 10.3 del ICCPR, y del artículo 25.2 de la CE, en lo que se refiere al régimen penitenciario en un tratamiento con el fin esencial de la reforma y la readaptación social de las personas penadas. Pero no le agota.

---

<sup>696</sup> De acuerdo con lo que establece el artículo 101.1 CP, en relación con las personas a las que se refieren los apartados 1, 2 y 3 del artículo 20 CP.

<sup>697</sup> Con arreglo a lo establecido en el artículo 104.1 CP, en relación con los mismos requisitos del artículo 20 CP, en caso de aplicación de la eximente incompleta del artículo 21.1 CP.

<sup>698</sup> Mediante Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

<sup>699</sup> Exposición de motivos de la LO 5/2010. Se habla de los «condenados en prisión», no de los que cumplan pena de prisión. (...) «Se ejecutará después de la pena privativa de libertad (o de la última, si se hubieran impuesto varias). La medida se inicia en el momento de extinción de la pena de prisión. (...)», según establece la Sentencia del Tribunal Supremo 768/2014, de 11 de noviembre, FD 3.

Encontramos en el ordenamiento diversas fórmulas tendentes a reducir o eliminar los efectos negativos de la pena privativa de libertad.

Algunas favorecen la ejecución de la pena de prisión en condiciones de flexibilización; otros a través de mecanismos de suspensión (y liberación anticipada) o sustitución, permiten acceder a una situación de libertad, bajo ciertas condiciones; otros, imponen cumplimientos de condena que no suponen la entrada en prisión.

Revisamos, sucintamente, a continuación, estas medidas que comparten una finalidad de favorecer el proceso de reinserción de las personas privadas de libertad.

#### **4.7.1. El cumplimiento en el centro geográficamente más cercano al entorno familiar y social**

El sistema penitenciario, la administración penitenciaria, debe facilitar el cumplimiento de la pena de prisión en el centro geográfico que se considere más favorable a la persona penada, de forma que se evite su desarraigo social<sup>700</sup>.

En esta línea, «la política de redistribución geográfica de los penados debe estar encaminada a evitar su desarraigo social, procurando que las áreas territoriales coincidan, en la medida de lo posible, con el mapa del Estado de las Autonomías» (...), por lo que los traslados que no tengan en cuenta este criterio se tendrán que considerar «inconstitucionales cuando colisionen frontalmente con uno de los propósitos que el artículo 25.2 de la Constitución Española atribuye a las penas privativas de libertad : la reinserción social», al tiempo que pueden suponer «un inaceptable plus de aflicción en el contenido de la pena, un castigo añadido ilegal, no decidido por ningún juez ni tribunal; una medida arbitraria basada en no se sabe qué criterio y que, por todo ello, clama su urgente desaparición»<sup>701</sup>.

El artículo 12.1 de la LOGP no recoge un mandato en sentido estricto para la administración penitenciaria sino más bien un principio orientador que, si bien no constituye un derecho subjetivo a cumplir la pena «en un centro penitenciario cercano al domicilio», sí exige que sea tomado en consideración y análisis específico.

Es más, la principal orientación de la pena privativa de libertad es la reinserción social de la persona penada y, de acuerdo con esta orientación, «solo existe un tratamiento individualizado orientado a la reinserción, de modo que, solo si el cumplimiento al Centro Penitenciario cercano favorece la reinserción de determinado interno, es necesario que la autoridad competente (...) adopte la medida correspondiente; pero puede ocurrir lo contrario, es decir, que la finalidad de reinserción sea incompatible con el cumplimiento en el Centro Penitenciario solicitado»<sup>702</sup>.

#### **4.7.2. Las actividades programadas y los permisos de salida**

Tanto las actividades programadas como los permisos de salida constituyen, ya se ha visto, instrumentos fundamentales en la consecución de los objetivos del tratamiento, ya que facilitan la reinserción de los penados, reduciendo los efectos negati-

<sup>700</sup> Artículo 12 de la LOGP.

<sup>701</sup> Sentencia 81/2017 del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, de 14 de febrero de 2017, FJ4.

<sup>702</sup> Auto del Juzgado Central de Vigilancia Penitenciaria de 12 de febrero de 2018, FJ 3. El auto cita, entre otros, la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 22 de octubre de 2014, asunto Vintman c. Ucrania.

vos que provoca un encarcelamiento prolongado, a la vez que favorecen los vínculos familiares y sociales, normalizando el proceso de reintegración en comunidad.

Para facilitar la realización de algunas actividades vinculadas al tratamiento se pueden llevar a cabo salidas programadas, de hasta dos días de duración, contando en todo caso con las garantías de seguridad necesarias (acompañamiento por personal del Centro o de entidades especializadas), y en estas condiciones que para la concesión de los permisos de salida ordinarios, a propuesta de la Junta de Tratamiento y previa autorización del Juez de Vigilancia, en su caso<sup>703</sup>.

En cuanto a los permisos de salida, no se conciben como beneficios o recompensas por el comportamiento de la persona penada en prisión, sino que constituyen verdaderos derechos, sujetos a específicos requisitos, en tanto que elementos fundamentales del tratamiento favorecedores de la reinserción social y de la (re)construcción de los enlaces familiares y sociales.

La naturaleza constitucional de la institución penitenciaria de los permisos de salida ordinarios debe buscarse, dice el Tribunal Constitucional, «más que en el derecho fundamental a la libertad del artículo 17.1 CE, en el mandato constitucional, reflejado en la primera frase del artículo 25.2 CE, de orientación de las penas privativas de libertad (en este caso, de su ejecución) «hacia la reeducación y reinserción social» de los condenados».

Así, ha reconocido que «la posibilidad de conceder permisos de salida penitenciarios se conecta con una de las finalidades esenciales de la pena privativa de libertad: la reeducación y reinserción social (art. 25.2 CE) al contribuir a lo que hemos llamado la «corrección» y readaptación del penado» (...) y se integra en el sistema progresivo formando parte del tratamiento.

Y, aunque se haya afirmado que el artículo 25.2 de la Constitución no contiene un derecho fundamental sino un mandato al legislador para orientar la política penal y penitenciaria, esto no quiere decir que se pueda desconocer en la aplicación de las leyes, y menos aun cuando el legislador, cumpliendo el mandato de la Constitución, crea diversos mecanismos e instituciones en la legislación precisamente encaminados a garantizar la orientación resocializadora, facilitando la preparación de la vida en libertad, uno de cuyos mecanismos es, concretamente, el de la concesión de permisos que, como expresamente hemos dicho (...), pueden fortalecer los vínculos familiares, reducir las tensiones propias del internamiento y las consecuencias de la vida continuada en prisión, que siempre conlleva el subsiguiente alejamiento de la realidad diaria.

Además constituyen un estímulo a la buena conducta, a la creación de un sentido de responsabilidad del interno y, con ello, al desarrollo de la personalidad. Le proporcionan información sobre el medio social en el que se integrará, e indican cuál es la evolución del penado»<sup>704</sup>.

Ha establecido, también, en el mismo sentido, que «esta simple congruencia de la institución de los permisos penitenciarios de salida con el mandato constitucional es-

---

<sup>703</sup> Artículo 114 del Reglamento penitenciario.

<sup>704</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional 109/2000, de 5 de mayo, BOE n.º 136, de 07 de junio de 2000. Fundamento Jurídico 3, que cita, entre otras, las SSTC STC 19/1988, de 16 de febrero, FJ 7, 112/1996, 2/1997 y 204/1999.

tablecido en el art. 25.2 CE, no es suficiente para conferirles la categoría de derecho subjetivo, ni menos aún de derecho fundamental»<sup>705</sup>.

El ordenamiento regula distintos supuestos de permisos de salida. Por un lado, en virtud de determinadas circunstancias extraordinarias, fundamentalmente de carácter familiar como enfermedad grave o muerte de familiares, alumbramiento de la pareja... (artículos 47.1 LOGP y 155 del RP).

Por otro lado, los permisos de salida «como preparación para la vida en libertad», de hasta siete días de duración, con un máximo de treinta y seis o cuarenta y ocho días al año. (artículos 47.2 LOGP y 154 del RP).

Los permisos podrán ser concedidos, previa aprobación, en cada caso, de la Autoridad judicial correspondiente, a personas en situación preventiva (artículo 159 RP).

#### **4.7.3. Las medidas regimentales para la ejecución de programas especializados para penados clasificados en segundo grado**<sup>706</sup>

Se trata de una medida tendente a flexibilizar la ejecución de la pena para las personas clasificadas en régimen ordinario (segundo grado), autorizando las salidas al exterior para la realización de un programa concreto de atención especializada, siempre que sea necesario para el tratamiento y reinserción social.

Las salidas son de corta duración, no superiores a ocho horas, y requiere que la persona interna presente un perfil de baja peligrosidad, y que no presente riesgo de quebrantamiento de condena, y se lleva a cabo bajo autorización y control y coordinación del Juez de Vigilancia Penitenciaria.

Este tipo de salidas suelen servir para realizar tratamientos de desintoxicación, o de terapia (delincuentes sexuales, por ejemplo), o para el tratamiento de dependencias. También para la realización de programas para la mejora de las relaciones laborales o sociales o para realizar la persona interna de actividades de voluntariado.

#### **4.7.4. La flexibilización de la clasificación. El artículo 100.2 del Reglamento Penitenciario**

Se articula una modalidad de cumplimiento que permite flexibilizar la clasificación de la persona penada, combinando aspectos de distintos grados «cuando esta medida se fundamente en un programa específico de tratamiento que de otro modo no pueda ser ejecutado.

Corresponde la propuesta a la Junta de Tratamiento, y necesita la aprobación ulterior del Juez de Vigilancia, sin perjuicio de su aplicación ejecutiva de forma inmediata».

El precepto permite, entre otras cuestiones prácticas, que la persona penada salga a estudiar o a trabajar en el exterior, sin necesidad de estar clasificado en tercer grado

---

<sup>705</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional 137/2000, de 29 de mayo, BOE n.º 156, de 30 de junio de 2000. Fundamento Jurídico 3.

<sup>706</sup> Reguladas en el artículo 117 del Reglamento Penitenciario.

de tratamiento, lo que favorece claramente el proceso de reinserción, permitiendo el contacto con el exterior y desarrollar una actividad educativa o laboral normalizada.

En estos términos, puede decirse que la medida, «se ajusta perfectamente al mandato legal que las actividades del tratamiento estén directamente dirigidas a la consecución de la reeducación y reinserción social de los penados» (Artículo 59 LO).

Se trata de una norma que sitúa el tratamiento en el centro del sistema penitenciario, por encima de la propia clasificación «ordinaria», siendo el tratamiento el que determina la gestión última de la clasificación regimental, y no al contrario.

Tanto es así, que puede aplicarse tanto a personas clasificadas en primer grado, para preparar el paso al segundo grado, como, lo que es más habitual, a personas en segundo grado para preparar el paso al tercer grado.

El supuesto más habitual es el de realizar una actividad laboral en el exterior, y, por tanto, relacionada directamente con su proceso de reinserción social.

Así, la norma permite, por un lado, la preparación de la persona interna para la progresión de grado (del primero al segundo, o del segundo al tercero) y, por otro, flexibiliza la aplicación del régimen ordinario que corresponde, facilitando su inserción laboral y la (re)construcción de las relaciones sociales y familiares.

El Tribunal Supremo ha reconocido esta vinculación estrecha y fundamental de la aplicación de la medida del artículo 100.2 RP con el tratamiento y, específicamente, con la concreción del proceso de reinserción, entendiendo que la medida «solo se entiende a partir de una estricta subordinación entre el régimen diseñado en la propuesta de aplicación y el objetivo de reinserción ante el delito por el que se ha impuesto una pena privativa de libertad»<sup>707</sup>.

#### **4.7.5. El cumplimiento en régimen abierto<sup>708</sup>**

El tratamiento, individualizado y científico, se construye, como hemos visto, a partir de un modelo progresivo que se concreta en un Plan Individualizado de Tratamiento y que se articula en un primer grado, correspondiente al cumplimiento en régimen cerrado, un segundo grado, de cumplimiento en régimen ordinario, y un tercer grado, de cumplimiento en régimen abierto<sup>709</sup>.

El régimen abierto supone la continuación del tratamiento en régimen de semilibertad, y tiene como objetivo la potenciación de las capacidades de inserción social de las personas privadas de libertad «realizando las tareas de apoyo y asesoramiento y la cooperación necesaria para favorecer su progresiva incorporación al medio social» (Artículo 83.1 RP).

Supone un mayor grado de libertad, a partir de suavizar la rigidez propia del régimen ordinario, y un elevado grado de confianza en el desarrollo de la actuación de la

---

<sup>707</sup> Auto de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de 22/07/2020, causa especial Ejecutoria 9/2019, que cita, reforzando esta posición, la Sentencia del Tribunal Supremo 586/2019, de 27 de noviembre.

<sup>708</sup> Regulado en los artículos 80 a 88 del Reglamento Penitenciario.

<sup>709</sup> Artículos 72 de la LOGP y 74 del Reglamento Penitenciario. La LOGP establece que «el último grado» corresponde a la libertad condicional.



persona penada, a partir también de la asunción, por parte de ésta, de un mayor grado de responsabilidad.

Los principales objetivos del tratamiento en régimen abierto se concretan en la (re) construcción de herramientas para que la persona penada pueda desarrollar con la mayor normalidad posible su proceso de reintegración en la sociedad una vez ya en libertad, atendiendo a los ámbitos de la autonomía personal y la autogestión, el acceso a la vivienda y a las redes sociales, o al trabajo y a la formación, si procede.

«El tercer grado de tratamiento no es beneficio penitenciario. Es una modalidad ordinaria de cumplimiento de condena, a la que deben ir destinados, bien inicialmente o cuando su evolución así lo permita, todos aquellos internos que presenten una capacidad de inserción social positiva»<sup>710</sup>.

El régimen abierto, en la modalidad general o en el modelo restringido (artículo 82 RP), para las personas internas que pueden buscar un trabajo en el exterior y para quienes presentan «una peculiar trayectoria delictiva, personalidad anómala o condiciones personales diversas», permite a la persona penada privada de libertad reiniciar el contacto con la sociedad, de forma gradual y monitorizada, con un acompañamiento profesionalizado que le apoyará en diferentes ámbitos, y en coordinación con organismos e instituciones públicas y privadas que actúan «en la atención y la reinserción de los reclusos, promoviendo criterios comunes de actuación para conseguir su integración en la sociedad»(artículo 83.2 RP).

El régimen incluye la ejecución en diferentes establecimientos (artículo 80 RP), centros abiertos<sup>711</sup>, ubicados en núcleos urbanos para facilitar la reinserción social (transporte público, acceso a recursos públicos), que también pueden llevar a cabo el seguimiento de las penas no privativas de libertad; secciones abiertas, que en dependencia de un establecimiento polivalente están destinadas a las personas en tercer grado; y las unidades dependientes<sup>712</sup>, ubicadas fuera de los establecimientos penitenciarios, «preferentemente en viviendas ordinarias (...) sin ningún signo de distinción externa relativo a su dedicación», en la que las personas liberadas reciben servicios y prestaciones «de carácter formativo, laboral y tratamental».

La LOGP prevé la clasificación de una persona penada en un grado superior cuando «resulte estar en condiciones (...) excepto el de libertad condicional, sin tener que pasar necesariamente por los que le preceden», sin que, en ningún caso se pueda mantener a una persona interna «en un grado inferior cuando por la evolución del tratamiento se haga merecedor de su progresión» (Artículo 72, apartados 3 y 4 de la LOGP).

Por otra parte, la clasificación el tercer grado puede aplicarse «a los internos que, por sus circunstancias personales y penitenciarias, estén capacitados para llevar un régimen de semi libertad» aunque «no tenga extinguida la cuarta parte de la condena o las condenas que cumpla» (Artículos 102.4 y 104.3 RP).

---

<sup>710</sup> Instrucción 9/2007, de 21 de mayo, de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias del Ministerio del Interior.

<sup>711</sup> Reguladas en los artículos 163 y 164 del Reglamento Penitenciario.

<sup>712</sup> Regulados en los artículos 165 a 167 del Reglamento Penitenciario.

Bajo esta previsión legal, y de hecho así lo reconocen las instrucciones penitenciarias, es posible la clasificación inicial en tercer grado y, por tanto, el ingreso directo en prisión en medio abierto<sup>713</sup>, para aquellas personas que presenten circunstancias favorables en relación con la presunción de vida en semilibertad<sup>714</sup>.

La clasificación inicial en tercer grado facilita un régimen de vida acorde con el derecho a la reinserción, «evitando el contacto con el régimen ordinario, menguando el impacto y el efecto desocializador que supone el internamiento en un centro penitenciario».<sup>715</sup>

Por eso, la persona penada debe presentarse voluntariamente para su cumplimiento en centro abierto, haber sido condenado a pena no superior a cinco años, ser penado primario, haber satisfecho la responsabilidad civil asociada al delito cometido (o compromiso de satisfacción de acuerdo con su capacidad económica), haber acreditado una positiva adaptación social desde la comisión del delito, contar con una actividad laboral o un proyecto vital que permita su mantenimiento, disponer de una red de apoyo social y familiar que permitan la integración, y en el caso de presentar adicciones vinculadas con el delito cometido, estar rehabilitado o encontrarse en tratamiento.

Especial atención debe fijarse en el caso de las personas extranjeras, y a que los recursos que se ponen a disposición por el sistema pueden resultar poco adecuados a su situación, especialmente en lo que respecta «al régimen de visitas, la concesión de permisos o el acceso al tercer grado y la libertad condicional, condicionados por requisitos de medición de las expectativas de reintegración muy distantes de los modelos vitales de los presos migrantes».<sup>716</sup>

#### **4.7.6. La suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad<sup>717</sup>**

Supone la inaplicación efectiva de la pena privativa de libertad por razón de las características de la persona penada y del delito cometido, asumiendo aquel la obligación de no volver a delinquir en un período mínimo de tiempo y el cumplimiento de determinadas reglas de conducta.

La medida pretende favorecer la reinserción social, evitando la entrada en prisión de personas condenadas a penas relativamente cortas, y así eludir los efectos negativos que podría provocar en delincuentes primarios u ocasionales la vida en prisión, y en tanto que una pena de prisión de corta duración no permite la función de reinserción cuando no permite realizar un tratamiento efectivo.

«Por otra parte, ya en sentido positivo, se ha especificado que el deber de fundamentación de estas resoluciones judiciales requiere la ponderación de las circunstan-

---

<sup>713</sup> Así lo establecen la Instrucción 6/2020 de 17 de diciembre de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias del Ministerio del Interior, y la Instrucción 5/2020, sobre la aplicación del Protocolo de ingreso y clasificación a centros abiertos de Cataluña, de la Secretaría de Medidas Penales, Reinserción y Atención a la Víctima de la Generalidad de Cataluña, de noviembre de 2020.

<sup>714</sup> La medida ya se recogía en la Instrucción 9/2007, de Instituciones Penitenciarias, ya citada.

<sup>715</sup> Instrucción 6/2020, de Instituciones Penitenciarias, ya citada.

<sup>716</sup> J.A. Brandariz, «La evolución del sistema penitenciario español, 1995-2014: Transformaciones de la penalidad y modificación de la realidad», *Revista Crítica Penal y Poder*. 2015, n.º 9, septiembre (pp.1-31) OSPDH. Universidad de Barcelona.

<sup>717</sup> Artículos 80 a 87 del Código Penal.

cias individuales del penado, así como de los valores y bienes jurídicos comprometidos en la decisión, teniendo en cuenta la finalidad principal de la institución, la reeducación y reinserción social, y las demás finalidades, de prevención general, que legitiman la pena privativa de libertad».<sup>718</sup>

«El artículo 80 CP 1995, que requiere que la decisión de suspensión de la pena atienda a la peligrosidad criminal del condenado -lo que resulta de acuerdo con la finalidad de la institución, que tiene como objetivo que la ejecución de las penas privativas de libertad se orienten en lo posible hacia la reeducación y reinserción social-, no exige que sólo se tenga en cuenta la peligrosidad criminal de aquel, en el sentido de que su escasa o nula peligrosidad criminal comporte siempre la concesión de la suspensión de la ejecución de la pena; como tampoco el art. 25.2 CE impone que únicamente se consideren las necesidades de resocialización del condenado. Tanto la doctrina constitucional sobre el art. 25.2 CE, como las interpretaciones doctrinales sobre el art. 80.1 CP, se expresan en el sentido de que se trata de ponderar a los demás fines de la pena».<sup>719</sup>

Con mayor concreción, «teniendo en cuenta también que esta suspensión constituye una de las instituciones que tienden a hacer efectivo el principio de reeducación y reinserción social contenido en el art. 25.2 CE», la resolución judicial debe ponderar «las circunstancias individuales del penado, así como los valores y bienes jurídicos comprometidos en la decisión, teniendo en cuenta la finalidad principal de la institución, la reeducación y reinserción social, y las demás finalidades, de prevención general, que legitiman la pena privativa de libertad».<sup>720</sup>

La LO de 2015, de reforma del Código Penal introduce un cambio muy significativo en la regulación de la suspensión y de la sustitución de la pena de prisión, definiendo un modelo de regulación único, ahora de suspensión, con varios supuestos, que incluye la libertad condicional, como se verá.

Se regula así un régimen único de la figura de la suspensión, en el que se pueden identificar diferentes supuestos aplicables, en función de la situación de la persona condenada, en todo caso para apenas de hasta dos años. Uno, de aplicación ordinaria para reos primarios (no reincidentes) o condenados por delitos leves o imprudentes, o cuyos antecedentes hayan sido cancelados o correspondan a delitos que «faltan de relevancia para valorar la probabilidad de comisión de delitos futuros» (artículo 80.2 CP).

Un segundo supuesto, de naturaleza extraordinaria, para personas penadas que, sin ser reos primarios, no sean «reos habituales» pero cuando así lo aconsejen las circunstancias de la persona penada, la naturaleza del hecho, su conducta y el esfuerzo por reparar el mal. En estos supuestos, la suspensión supone la imposición, obligatoria, del pago de una multa o de la imposición de una pena de trabajos en beneficio de la comunidad (Artículo 80.3 CP).

<sup>718</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional 320/2006, de 15 de noviembre, BOE núm. 298, de 14 de diciembre de 2006. Fundamento Jurídico 4, que cita, entre otras, a todas las SSTC 25/2000, de 31 de enero, FFJJ 4 y 7; 8/2001, de 15 de enero, FJ 3; 163/2002, de 16 de septiembre, FJ 4; y 202/2004, de 15 de diciembre, FJ 3.

<sup>719</sup> Resumen Sentencia del Tribunal Constitucional 8/2001, de 15 de enero de 2001, Recurso de amparo 978/2000. BOE número 41, de 16 de febrero de 2001.

<sup>720</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional 57/2007, de 12 de marzo de 2007. Recurso de amparo 3016-2005. BOE n.º 92, Suplemento, de 17 de abril de 2007. Fundamento Jurídico 2.

En ambos casos, es necesario haber satisfecho la responsabilidad civil (o compromiso de hacerlo).

Un tercer supuesto, de naturaleza también extraordinaria, por razones humanitarias, para las personas condenadas que padezcan una enfermedad muy grave o sufrimiento incurable (artículo 80.4 CP).

Un cuarto supuesto, para personas que han delinquido a causa de una dependencia de alcohol o drogas y han sido condenadas a pena no superior a cinco años. En este caso, la suspensión se condiciona a la deshabitación de la persona penada o al sometimiento a un tratamiento a tal fin (artículos 80.5 y 87 CP).

El juez puede condicionar la suspensión al cumplimiento de determinadas medidas, tendentes a evitar la reincidencia y a favorecer la reinserción: alejamiento de la víctima y familiares, prohibición de tener contacto con determinadas personas o residir en un lugar concreto (riesgo de comisión de un nuevo delito), control de movilidad, comparecencias periódicas o participación en «programas formativos, laborales, culturales, de educación vial, sexual, de defensa del medio ambiente, de protección de los animales, de igualdad de trato y no discriminación, resolución pacífica de conflictos, parentalidad positiva y otros similares» o en programas de deshabitación de consumo de alcohol o droga...» (Artículo 83 CP).

También puede condicionarse la suspensión al cumplimiento del acuerdo que, en su caso, pueda haberse formalizado en virtud de mediación, o al pago de una multa, o a la realización de trabajos en beneficio de la comunidad, «especialmente cuando sea adecuado como forma de reparación simbólica» (Artículo 84 CP).

#### **4.7.7. La libertad condicional, una modalidad de la suspensión<sup>721</sup>**

Si la suspensión de la pena, en el sistema español, pretende evitar la entrada en prisión de personas para quienes la privación de libertad no resultará efectiva desde el punto de vista de la reinserción (y no presentan riesgo de reincidencia), la libertad condicional constituye una fase final en el tratamiento penitenciario.

En España, regulada tras la reforma de 2015 como una modalidad de suspensión de la ejecución de la pena<sup>722</sup>, y no ya, por tanto, como una medida autónoma, ha perdido buena parte de su esencia de último grado de clasificación penitenciaria, «en los términos definidos en el artículo 72 de la LOGP.

Esta conceptualización agrava, de forma evidente, las consecuencias de un eventual incumplimiento durante el período de libertad condicional por parte de la persona penada, pero también aporta una visión de mayor responsabilidad y de compromiso con el desistimiento, aumentando las posibilidades de éxito del proceso de reinserción.

Pasa así a ser regulada como una modalidad de suspensión de la ejecución del resto de la pena, de modo que, si durante este período la persona penada comete un

<sup>721</sup> Artículos 90 a 92 CP.

<sup>722</sup> Y, por tanto, el tiempo en libertad condicional no computa en términos de cumplimiento de condena, como sí ocurría antes de la reforma, para las personas condenadas con posterioridad a la publicación de la reforma.

nuevo delito o incumple gravemente las condiciones impuestas, la libertad será revocada y deberá cumplir toda la pena que restaba». De ahí que el instituto «pase a estar regulado, en gran parte, por remisión a la regulación de la suspensión de la ejecución de la pena».<sup>723</sup>

«En un sistema progresivo, como lo es el de la ejecución de las penas privativas de libertad del derecho español, la libertad condicional es, como período intermedio entre la prisión y la libertad definitiva, el último grado de la ejecución (artículo 72.1 Ley Orgánica General Penitenciaria) y va, especialmente, orientado, desde el mandato del artículo 25.2 de la Constitución, a la reeducación y a la reinserción social. Implica la mayor adecuación individual de la pena al caso concreto y a la persona del autor y corresponde esencialmente al fin de la especial prevención.

Así pues, antes de que pueda ser concedida, debe existir en cada caso un juicio de pronóstico individualizado y favorable de la reincorporación del penado a la sociedad».<sup>724</sup>

El Código Penal español requiere para acceder a esta modalidad, además de la clasificación en tercer grado, el buen comportamiento y cumplimiento de una parte de la condena (dos terceras partes, tres cuartas partes o la mitad, según los casos), que la persona penada haya desarrollado, durante el período de cumplimiento, «actividades laborales, culturales u ocupacionales, bien de forma continuada, bien con un aprovechamiento del que se haya derivado una modificación relevante y favorable de aquellas de sus circunstancias personales relacionadas con su actividad delictiva previa» (artículo 90.2 CP)<sup>725</sup>.

Podemos identificar cinco supuestos de libertad condicional, uno de carácter ordinario, para personas clasificadas en tercer grado, que hayan extinguido las tres cuartas partes de la pena impuesta habiendo observado buena conducta y siempre que se haya satisfecho la responsabilidad civil derivada del delito (artículo 90.1 CP).

Un segundo supuesto, de concesión «avanzada», para quienes, cumpliendo los demás requisitos de la modalidad anterior, hayan cumplido dos terceras partes de su condena habiendo «desarrollado actividades laborales, culturales u ocupacionales (...) del que se haya derivado una modificación relevante y favorable de aquellas de sus circunstancias personales relacionadas con su actividad previa».<sup>726</sup>

Se prevé también una modalidad «calificada» de la concesión avanzada, en el caso de haber «desarrollado continuadamente las actividades indicadas en la letra b) de este apartado y que acredite, además, la participación efectiva y favorable en programas de reparación a las víctimas o programas de tratamiento o desintoxicación, en su caso», por el que se puede avanzar la concesión de la libertad condicional a partir del cumplimiento de la mitad de la pena (hasta un máximo de 90 días por cada año transcurrido de efectivo cumplimiento), previo informe del Ministerio Fiscal y a propuesta de Instituciones Penitenciarias (artículo 90.2 CP, párrafo segundo).

<sup>723</sup> Preámbulo de la LO 1/2015.

<sup>724</sup> Auto 2431/2006 de la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 5.ª, de 30 de mayo. Fundamento Jurídico 3.

<sup>725</sup> El artículo 91 CP y el artículo 196 del Reglamento penitenciario regulan también la libertad condicional en supuestos de enfermedad incurable y de mayores de 70 años.

<sup>726</sup> Regulada en el artículo 90.2 CP y en los artículos 202 a 205 del Reglamento Penitenciario.

Un tercer supuesto, de carácter excepcional, para personas penadas primarias, salvo por comisión de un delito contra la libertad y la indemnidad sexuales, cuando la pena impuesta no supere los tres años y se haya extinguido al menos la mitad, y siempre que se acredite el cumplimiento de los requisitos de la modalidad ordinaria (Artículo 90.3 CP).

Un cuarto supuesto, para personas mayores de 70 años o para personas que sufran enfermedad muy grave con sufrimientos incurables, cuando reúnan los requisitos del supuesto general (tercer grado, buena conducta, pronóstico de baja peligrosidad...) sin tener que haber cumplido los plazos mínimos establecidos para los demás supuestos (regulada en el artículo 91 CP).

El CP regula un quinto supuesto, específicamente vinculado a las personas condenadas a la pena de prisión permanente revisable (artículo 92 CP). La norma exige para este supuesto, además de los requisitos de los supuestos generales, un cumplimiento mínimo de veinticinco años<sup>727</sup>, clasificación de la persona penada en tercer grado y el análisis por parte del tribunal sentenciador «de la personalidad del penado, sus antecedentes, las circunstancias del delito cometido, la relevancia de los bienes jurídicos que podrían verse afectados por una reiteración en el delito, su conducta durante el cumplimiento de la pena, sus circunstancias familiares y sociales, y los efectos que se pueda esperar de la propia suspensión de la ejecución y del cumplimiento de las medidas que sean impuestas».

De este análisis, previa valoración de los informes del centro penitenciario y de los especialistas que el propio tribunal pueda determinar, debe fundarse «la existencia de un pronóstico favorable de reinserción social».

Esta posibilidad ha sido señalada como principal elemento de constitucionalidad de la pena en relación con su compatibilidad con el principio de reinserción del artículo 25.2 CE.

En el caso de personas condenadas por delitos de terrorismo y crimen organizado, únicamente será posible la concesión de la libertad condicional en los casos en los que, además se cumplan los requisitos generales del artículo 90.1 CP.

Para aplicar la medida, estas personas deben mostrar signos «inequívocos» de haber abandonado los fines y medios de la actividad terrorista, que hayan colaborado activamente para impedir otros delitos o para atenuar los efectos de los cometidos por ellas mismas, o por la «identificación, captura y procesamiento de responsables de delitos terroristas», obtener pruebas o impedir la actuación de las organizaciones a las que pertenecía (artículo 90.8 CP).

#### **4.7.8. La sustitución de la pena de prisión**

La figura de la sustitución de la pena supone la aplicación de una pena distinta a la de privación de libertad que ha sido impuesta a la sentencia por razón de las circunstancias de la persona penada, y bajo requisitos específicos.

---

<sup>727</sup> El plazo mínimo podrá ampliarse de 28 a 35, de acuerdo con el artículo 78 bis CP, en determinados supuestos de condena por dos o más delitos y en delitos referentes a casos de terrorismo.

El actual Código Penal instituye un supuesto de sustitución obligatoria, aplicable a los supuestos de penas de prisión inferior a tres meses, de forma que sea sustituida por pena de multa, localización permanente o trabajos en beneficio de la comunidad (Artículo 71.2 CP).

En el caso de personas extranjeras, condenadas a penas superiores a un año, se permite la posibilidad de que la pena de prisión sea sustituida por expulsión<sup>728</sup>, aplicando, en su caso, una ejecución de todo o parte de la pena (o penas) impuesta «en la medida que resulte necesario para asegurar la defensa del orden jurídico y restablecer la confianza en la vigencia de la norma infringida».

En cualquier caso, la sustitución actúa para el resto de la pena por la expulsión de la persona penada en el caso de acceder al tercer grado o que le sea concedida la libertad condicional.

Sin embargo, la expulsión no procede cuando «resulte desproporcionada», especialmente atendiendo a las circunstancias de la persona condenada y, específicamente, su arraigo en España.

#### **4.7.9. Los beneficios penitenciarios. El indulto particular**

El modelo penitenciario español recoge dos medidas que permiten la reducción de la condena o de la del tiempo efectivo de internamiento, el avance de la libertad condicional, ya visto, y el indulto particular. Ambas responden a la exigencia de individualización de la pena, de acuerdo con los factores positivos de evolución de la persona interna, y tienen como objetivo facilitar su reeducación y reinserción<sup>729</sup>.

Ambas medidas requieren, como ya se ha visto en el avance de la libertad condicional, en sus diferentes modalidades, la acreditación de la concurrencia de buena conducta, trabajo, participación de la persona interna en las actividades de reeducación y reinserción social, y la evolución positiva en el proceso de reinserción (artículo 204 RP).

El indulto particular, que no supone un acortamiento del tiempo de ejecución sino una reducción de la propia condena, requiere condiciones excepcionales, ya que está previsto «para los penados en los que concurran, de forma continuada durante un tiempo mínimo de dos años y en un grado que se pueda calificar de extraordinario», buena conducta, el desarrollo de una actividad laboral normalizada (en el centro o en el exterior), y la participación en las actividades de reeducación y reinserción social» (Artículo 206 RP).

---

<sup>728</sup> Artículo 89 CP. Con la reforma del Código Penal de 2015 se eliminó la aplicación general de la sustitución de la pena, recogida en el artículo 88, ahora derogado, y que permitía activar la sustitución de penas inferiores a un año por una multa o por pena de trabajos en beneficio de la comunidad, inferiores a seis meses también por localización permanente, o inferiores de dos años por multa o multa y trabajos a la comunidad, para personas penadas no reincidentes, y teniendo en consideración las circunstancias del hecho delictivo y esfuerzo realizado para reparar el daño causado. Después de la reforma, pues, la figura de la sustitución de la pena se convierte en una modalidad de la figura de la suspensión.

<sup>729</sup> Artículos 202 y 203 del Reglamento Penitenciario. De conformidad con lo establecido en los artículos 46 de la LOGP, se prevé el estímulo de un sistema «de responsabilidad en el comportamiento personal» mediante «un sistema de recompensas reglamentariamente determinado», y 4.2, apartado h, del Reglamento Penitenciario, que reconoce a las personas internas, el «derecho a los beneficios penitenciarios previstos en la legislación».

Como en el adelanto de la libertad condicional, la propuesta del indulto particular corresponde a la Junta de Tratamiento y la resolución al Juez de Vigilancia<sup>730</sup>.

El Tribunal Constitucional ha determinado que «Del tenor literal de las disposiciones reglamentarias reproducidas se obtiene que el indulto particular (...) se vincula a la reeducación y reinserción social de los internos como fin principal de la pena privativa de libertad (...); por lo que se trata de una de las instituciones que tienden a hacer efectivo el principio recogido en el art. 25.2 CE»<sup>731</sup>.

#### **4.7.10. Las medidas alternativas en prisión<sup>732</sup>**

Aunque este trabajo versa específicamente sobre el derecho a la reinserción de las personas sometidas a pena de privación de libertad, atendemos a continuación las medidas alternativas en prisión para ofrecer una visión lo más completa posible en torno al mismo derecho, y por la especial trascendencia que estas medidas tienen en su consecución.

De acuerdo con lo que se ha visto en relación con las Reglas de Tokio y el resto de los instrumentos internacionales, también el ordenamiento español prevé medidas que permiten que la persona condenada se mantenga vinculado a su entorno comunitario (social), que pueda cumplir la pena impuesta sin perder la libertad.

Bajo la rúbrica de «penas de privación de derechos», el Código Penal (artículos 39 a 49) define distintas respuestas penales que no suponen la entrada en prisión de la persona condenada. Incorporadas al ordenamiento jurídico español mediante la reforma que lleva a cabo la Ley Orgánica 1/2015<sup>733</sup>, se trata de varias penas que no suponen la entrada en prisión por parte de la persona condenada.

Se concretan en la pena de inhabilitación absoluta; la de inhabilitación especial para empleo o cargo público, profesión, oficio, industria o comercio, u otras actividades, sean o no retribuidas, o de los derechos de patria potestad, tutela, guarda o curatela, tenencia de animales, derecho de sufragio pasivo o de cualquier otro derecho; la suspensión de trabajo o cargo público; la privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores; la del derecho a la tenencia y el porte de armas; la del derecho a residir en lugares concretos o acudir a ellos; la prohibición de aproximarse o comunicarse con la víctima o a aquellos de sus familiares u otras personas que determine el juez o tribunal o la privación de la patria potestad.

También se incluye la realización de trabajos en beneficio de la comunidad (TBC), que no pueden ser impuestos sin el consentimiento del penado, y que le

---

<sup>730</sup> De acuerdo con lo que establece el artículo 76.2 de la LOGP, que regula las funciones del Juez de Vigilancia. Además, en el caso del indulto particular, el trámite se regula, de acuerdo con lo que establece el artículo 206.2 del Reglamento Penitenciario, por lo que dispone la legislación sobre ejercicio de gracia, y por tanto con remisión a la ley de 18 de junio de 1870, de Reglas para el ejercicio de la Gracia de indulto.

<sup>731</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional 163/2002, de 16 de septiembre de 2002. BOE n.º 242, de 09 de octubre de 2002.

<sup>732</sup> Recogidas en el artículo 33 y ss. CP.

<sup>733</sup> Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica el Código Penal. BOE n.º 77, de 31 de marzo de 2015. Entró en vigor el 1 de julio de 2015, y entre otras muchas cuestiones objeto de la reforma penal, incorpora una nueva regulación de la suspensión y la sustitución de la pena de prisión, y de la libertad condicional, e introduce la prisión permanente revisable.



obligan a prestar su cooperación no retribuida en determinadas actividades de utilidad pública.

La medida tiene también una clara voluntad de reparación, que impacta sobre la persona condenada, por un lado, al ponerlo ante las consecuencias de su actuación delictiva y ofrecerle una posibilidad de reconciliación; y por otro lado, la reparación propia mediante la aportación de su trabajo, como elemento de interiorización de las normas sociales. Y, en todo caso, como instrumento para facilitar la reintegración social después de la comisión del delito<sup>734</sup>.

#### **4.8. Un enfoque de la reinserción desde la justicia restaurativa al sistema jurídico español y catalán**

La modificación del Código Penal de 2015 introdujo como una posible condición para la suspensión de la pena de prisión, el cumplimiento de lo acordado entre las partes tras un proceso de mediación (Artículo 84.1 CP).

El Estatuto de la Víctima del delito<sup>735</sup> recoge el acceso a los servicios de justicia restaurativa<sup>736</sup> que permitan «obtener una adecuada reparación material y moral de los perjuicios derivados del delito».

Por ello, es necesario que el infractor haya reconocido los hechos esenciales de los que deriva su responsabilidad; que la víctima, después de haber recibido información exhaustiva sobre el proceso y sus consecuencias, y el infractor hayan prestado su consentimiento; que el procedimiento de mediación no comporte riesgo para la víctima (ni de seguridad, ni para su desarrollo, ni moral...); y que no esté prohibida para el delito concreto cometido.

La norma contempla la confidencialidad de los debates en el proceso de mediación y la revocación, en cualquier momento, del consentimiento tanto de la víctima como de la persona infractora.

En relación con la justicia juvenil, la legislación española<sup>737</sup> define un modelo específico de mediación penal para delitos menos graves y faltas, como se ha visto, atendiendo especialmente a «la falta de violencia o intimidación graves en la comisión de los hechos, y a la circunstancia de que además el menor se haya conciliado con la víctima o haya asumido el compromiso de reparar el daño causado a la víctima o al perjudicado por el delito, o se haya comprometido a cumplir la actividad educativa propuesta por el equipo técnico en su informe»<sup>738</sup>.

Para que se dé por realizada la conciliación, el menor debe haber reconocido el daño y haberse disculpado ante la víctima, y que ésta acepte la disculpa.

---

<sup>734</sup> J. Juan Albalate, «El Trabajo en beneficio de la comunidad como alternativa a la prisión. Entre la aceptación y el rechazo», *Revista Internacional de Sociología (RIS)*, Vol.67, n.º 2, mayo-agosto, páginas 373-390, 2009.

<sup>735</sup> Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la víctima del delito, publicada en el BOE n.º 101, de 28 de abril de 2015. Vigente desde el 28 de octubre de 2015. Desarrollado por el Real Decreto 1109/2015 de 11 de diciembre.

<sup>736</sup> Artículo 15 de la Ley 4/2015.

<sup>737</sup> Ley Orgánica 5/2000, ya citada.

<sup>738</sup> Artículo 19 de la Ley Orgánica 5/2000, ya citada.

Para que se entienda que existe reparación, es necesario formalizar el compromiso del menor de realizar acciones concretas en beneficio de la víctima o de la comunidad, y que éstas se hagan efectivamente.

En el caso de delitos relacionados con la violencia de género, la conciliación solo es posible si lo solicita expresamente la víctima y el menor, además, realiza una medida de educación sexual y educación para la igualdad<sup>739</sup>.

Tanto el Ministerio del Interior como el Departamento de Justicia de Cataluña han desarrollado programas de justicia restaurativa.

Según informa el propio Ministerio del Interior, en los últimos años se han introducido en los programas de tratamiento ciertas actuaciones orientadas a «encuentros restaurativos entre personas condenadas y víctimas indirectas», y «el siguiente reto que se quiere conseguir es conseguir que estos encuentros restaurativos se produzcan entre el autor o autora del delito y la víctima directa o bien con personas cercanas o familiares de esta».

Así, entre 2011 y 2012 se realizaron 11 encuentros restaurativos vinculados a delitos de terrorismo. Tras varias actuaciones más o menos aisladas<sup>740</sup>, en 2020 se empezaron a realizar encuentros entre personas condenadas por distintos delitos, no vinculados con el terrorismo, y sus víctimas<sup>741</sup>.

El Ministerio del Interior formaliza convenios con distintas entidades sociales<sup>742</sup> para el desarrollo de programas de mediación penal y penitenciaria.

Estos convenios fomentan la colaboración para el cumplimiento de las penas de trabajo en beneficio de la comunidad, y para la realización de programas de justicia restaurativa como el taller Diálogos restaurativos y procesos de justicia restaurativa, de intervención en el medio abierto y en el ámbito de las penas y medidas alternativas, dirigidos tanto a personas condenadas a privación de libertad en régimen de tercer grado, como a condenadas a penas y medidas alternativas.

Los proyectos incluyen círculos de diálogos y encuentros restaurativos. Estos encuentros, que pueden realizarse tanto por personas penadas a medidas comunitarias como a privación de libertad, se llevan a cabo directamente entre la persona penada y la víctima directa, o bien con víctimas indirectas, incluso con víctimas «no vincula-

---

<sup>739</sup> Apartado 2 del artículo 19 de la Ley Orgánica 5/2000, ya citada, en la redacción dada por la disposición final séptima de la LO 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual, publicada en el BOE de 7 septiembre, vigente desde el 7 de octubre de 2022.

<sup>740</sup> El Programa «Construyendo Puentes», en 2014 en el Centro Penitenciario Madrid IV-Navalcarnero, el programa «Proyecto Árbol Sicomoro Justicia y Paz», en 2017, o los talleres piloto con personas condenadas a trabajos en beneficio de la comunidad en 2017 y 2019, «Taller de Diálogos Restaurativos».

<sup>741</sup> «Intervención en justicia restaurativa: Encuentros restaurativos penitenciarios», Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, Ministerio del Interior- Secretaría General Técnica, Madrid, 2020.

<sup>742</sup> Entre otros, Convenio de Colaboración con la Asociación Para la Mediación, el Encuentro y la Escucha (AMEE) y la Fundación Wolters Kluwer, de 11 de enero de 2016, el Convenio con la Asociación CONCAES (Confraternidad Carcelaria de España), de 1 de septiembre de 2020, el Convenio con la Asociación Española de Mediación, para el desarrollo del Programa de Mediación Penitenciaria de intervención con internos en centros penitenciarios, de 8 de junio de 2022, publicado en el BOE n.º 140, de 13 de junio de 2022, el Convenio con la Asociación Evangélica Nueva Vida, para el desarrollo de programas y talleres de intervención en el medio abierto y en el ámbito de las penas y medidas alternativas, publicado en el BOE n.º 276, de 17 de noviembre de 2022, o el Convenio de 20 de abril de 2022 con la entidad «Asociación Concordare », publicado en el BOE n.º 104, de 2 de mayo de 2022.

das», es decir, personas afectadas por la lesión de bienes jurídicos similares a aquellos dañados por el delito cometido, y tanto en sesiones individuales como grupales.

Los principales objetivos de los diálogos restaurativos (círculos y encuentros) son la oportunidad de reflexión por parte de las personas penadas sobre la comisión del delito y concienciarse sobre el impacto que este tiene sobre las víctimas, con vistas a la reducción de la reincidencia (evitando la comisión de nuevos delitos) y permitir a las víctimas participar en el proceso de justicia<sup>743</sup>.

Se trata, con la realización de estos programas, de ofrecer un «vehículo para la reintegración de las personas penadas por la comisión del delito dentro de su entorno social, como oportunidad de huir del círculo vicioso de la reincidencia»<sup>744</sup>.

#### **4.9. Una aproximación al modelo de responsabilidad penal de los menores**

En el ordenamiento jurídico español, la responsabilidad criminal se exige a partir de los 18 años (artículo 19 del Código Penal).

La responsabilidad por los actos delictivos de los menores se encuentra definida, como se ha visto, por la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero. La Ley, en su Preámbulo, remite a la ya comentada normativa internacional y a la moción del Congreso de los Diputados del 10 de mayo de 1994, aprobada tras el debate sobre medidas para la mejora del marco jurídico de protección del menor<sup>745</sup>.

La moción concluyó el establecimiento de la mayoría de edad penal a los 18 años, con el encargo de incorporar la norma al siguiente proyecto de ley orgánica de Código Penal (como así se hizo, en el artículo 19, como se ha visto), y condicionando su entrada en vigor a la aprobación de una ley penal juvenil «que contemple la exigencia de responsabilidad para los jóvenes infractores que no hayan alcanzado la mayoría de edad penal, fundamentada en principios orientados a la reeducación de los menores de edad infractores, en base a las circunstancias personales, familiares y sociales, y que tenga especialmente en cuenta las circunstancias de las comunidades autónomas en esta materia», y el reforzamiento de los recursos y la formación especializada de los operadores judiciales en la materia.

La responsabilidad penal se exige, conforme a la Ley, a los mayores de 14 años (artículo 3). Las medidas (que no penas) que se pueden imponer son el internamiento cerrado o en régimen abierto o semiabierto, internamiento terapéutico (también en régimen cerrado, abierto o semiabierto), tratamiento ambulatorio, asistencia a centro de día o permanencia de fin de semana, libertad vigilada, prohibición de aproximación o comunicación con la víctima, convivencia con otra persona, familia o grupo educativo, prestaciones en beneficio de la comunidad, realización de tareas socioeducativas, amonestación, privación del permiso de conducir o inhabilitación absoluta (artículo 7.1 ).

---

<sup>743</sup> «Taller de Diálogos Restaurativos: Responsabilización y reparación del daño». Ministerio del Interior - Secretaría General Técnica, Madrid, 2020. Página 35

<sup>744</sup> El documento completo con la descripción y el detalle de los programas se puede consultar en [https://www.interior.gob.es/opencms/pdf/archivos-y-documentacion/documentacion-y-publicaciones/publicaciones-descargables/instituciones-penitenciarias/Taller\\_de\\_Dialogos\\_Restaurativos\\_DP-23\\_web\\_126200630.pdf](https://www.interior.gob.es/opencms/pdf/archivos-y-documentacion/documentacion-y-publicaciones/publicaciones-descargables/instituciones-penitenciarias/Taller_de_Dialogos_Restaurativos_DP-23_web_126200630.pdf).

<sup>745</sup> Publicada en el Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados n.º 69, de 10 de mayo de 1994.

La elección de la medida o medidas a aplicar se hará de forma «flexible, no sólo en la prueba y valoración jurídica de los hechos, sino especialmente en la edad, las circunstancias familiares y sociales, la personalidad y el interés del menor» (artículo 7.3), aunque las medidas de internamiento cerrado sólo pueden aplicarse en casos de delitos graves, o de los menos graves ejecutados con violencia o intimidación o en grave riesgo de la víctima, o se hayan cometido en grupo o por un lado organizada (artículo 9.3).

Además, el juez competente para la ejecución puede «en cualquier momento dejar sin efecto la medida impuesta, reducir su duración o sustituirla por otra, siempre que la modificación redunde en el interés del menor» (artículo 13.1).

En la ejecución de la medida, cuando el menor alcanza la mayoría de edad puede continuar su cumplimiento conforme a las condiciones impuestas cuando era menor (artículo 14.1). En caso de alcanzar la mayoría de edad, se puede ordenar, en acto motivado, la finalización del cumplimiento del internamiento cerrado en un centro penitenciario de adultos «si la conducta de la persona internada no responde a los objetivos propuestos en la sentencia» (artículo 14.2).

El Ministerio Fiscal puede desistir del expediente incoado, «atendiendo a la gravedad y circunstancias de los hechos y del menor, de modo particular a la falta de violencia o intimidación graves en la comisión de los hechos, y a la circunstancia de que además el menor es haya conciliado con la víctima o haya asumido el compromiso de reparar el daño a la víctima o al perjudicado por el delito, o se haya comprometido a cumplir la actividad educativa propuesta por el equipo técnico en su informe» (artículo 19.1).

Las medidas privativas de libertad se cumplen en centros distintos a los previstos por la ejecución penal de los adultos (artículo 54.1), que pueden ser también en centros sociosanitarios (artículo 54.2).

El modelo se fundamenta en el principio de resocialización, por el que la actividad de los centros de internamiento debe estar inspirada por el principio de que el menor internado es «sujeto de derecho y sigue formando parte de la sociedad». Así, «la vida en el centro debe tomar como referencia la vida en libertad, reduciendo al máximo los efectos negativos que el internamiento pueda representar para el menor o para su familia, favoreciendo los vínculos sociales, el contacto con los familiares y allegados, y la colaboración y participación de las entidades públicas y privadas en el proceso de integración social, especialmente de las más cercanas geográfica y culturalmente».

Para que esto sea posible, deben regularse «permisos ordinarios y extraordinarios que podrá disfrutar el menor internado, a fin de mantener contactos positivos con el exterior y preparar su futura vida en libertad» (artículo 55).

## CAPÍTULO V. MECANISMOS DE APLICACIÓN Y GARANTÍAS

*«Abran escuelas y se cerrarán prisiones»*

*Concepción Arenal*

El derecho a un recurso a las víctimas de violación de las normas internacionales de derechos humanos se encuentra recogido en los principales instrumentos jurídicos que hemos analizado<sup>746</sup>.

La Asamblea General de Naciones Unidas definió en 2005 los «Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones»<sup>747</sup>, aplicables «en las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y en las violaciones graves del derecho internacional humanitario, que por su carácter muy grave constituyen un frente a la dignidad humana».

A tal fin, se reconoce la preeminencia de los tratados internacionales y del derecho internacional consuetudinario para la garantía de la obligación de respetar, asegurar el respeto y aplicación de las normas internacionales de derechos humanos y de derecho internacional humanitario de acuerdo con lo que prevén los diferentes ordenamientos jurídicos internos, que deben incorporar las normas internacionales mencionadas a su derecho interno, adoptar los procedimientos legislativos y administrativos «apropiados y eficaces (...) que den un acceso equitativo, efectivo y rápido a la justicia», dis-

---

<sup>746</sup> Específicamente, lo encontramos en el artículo 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, en el artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en el artículo 6 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, en el artículo 14 de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, en el artículo 39 de la Convención sobre los Derechos del Niño, así como a las víctimas de violaciones del derecho internacional humanitario, en el artículo 3 de la Convención de La Haya relativa a las leyes y costumbres de la guerra terrestre de 18 de octubre de 1907 (Convención IV, en el artículo 91 del Protocolo adicional de los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales (Protocolo I), de 8 de junio de 1977, o a los artículos 68 y 75 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

<sup>747</sup> Mediante A/RES/60/147, de 16 de diciembre de 2005.

poniendo para las víctimas los recursos «suficientes, eficaces, rápidos y apropiados que se definen más abajo, incluida la reparación», y asegurando que estos derechos internos proporcionen «al menos el mismo grado de protección a las víctimas que lo que imponen las obligaciones internacionales»<sup>748</sup>.

En otras palabras, respetar y hacer respetar los derechos humanos significa, para los Estados, adoptar todas las medidas legislativas y administrativas necesarias para impedir las violaciones, que deben ser investigadas de forma «eficaz, rápida, completa e imparcial», y sobre las que se adoptarán, en su caso, las medidas correspondientes contra los presuntos responsables de dichas violaciones.

Supone también la obligación de ofrecer a las víctimas<sup>749</sup> un acceso «equitativo y efectivo a la justicia (...) con independencia de quien resulte ser en definitiva el responsable de la violación», así como proporcionar recursos eficaces, «incluso reparación»<sup>750</sup>.

En 2005 se adoptaron los Principios y Directrices Básicos sobre el Derecho a un Recurso y Reparación para las Víctimas de Violaciones Graves del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y Violaciones Graves del Derecho Internacional Humanitario<sup>751</sup>, que recogen las principales obligaciones de los Estados frente a casos de violación de los derechos que emanan de los Tratados en los que un Estado sea parte, del Derecho internacional consuetudinario, y del derecho interno de cada Estado (principio 1).

Así, se prescribe la obligación de que los Estados investiguen, sometan a juicio y, en su caso, declaren la culpabilidad y ejecuten el castigo, cooperando entre sí y ayudando a los órganos judiciales internacionales (principio 4), ofreciendo, en todo caso, un trato humanitario a las víctimas, que garantice el respeto de su dignidad y de sus derechos, tomando todas las medidas necesarias para garantizar «su seguridad, bienestar físico y psicológico y su privacidad, así como la de sus familias», y, en todo caso, garantizando el derecho a una reparación «adecuada, efectiva y rápida del daño sufrido» (principios 10 y 11).

El derecho a la reinserción de las personas sometidas a penas de prisión no debe ser, no es, una excepción. El artículo 10.3 del PIDP está amparado por el marco de garantía constituido para la promoción y protección de los derechos reconocidos por el propio Pacto.

Pero, como ya hemos visto, los derechos humanos tienen una naturaleza interdependiente<sup>752</sup>, por lo que la promoción y protección de uno depende de la promoción y protección de los demás.

---

<sup>748</sup> Artículos 1 y 2 de la Resolución 60/147.

<sup>749</sup> Que deben ser tratadas con humanidad y respeto de la dignidad y los derechos humanos, de acuerdo con el artículo 10 de la Resolución 60/147.

<sup>750</sup> Artículo 3 de la Resolución 60/147.

<sup>751</sup> Mediante Resolución 60/147 de la Asamblea General, de 16 de diciembre de 2005. Otros instrumentos básicos para la garantía de derechos en el ámbito de las Naciones Unidas los constituyen las Salvaguardas para garantizar la protección de los derechos de los condenados a la pena de muerte, aprobadas mediante Resolución 1984/50, de 25 de mayo de 1984, del Consejo Económico y Social, y los Principios relativos a la investigación y documentación eficaces de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, adoptados mediante Resolución 55/89, 4 de diciembre de 2000, de la Asamblea General.

<sup>752</sup> Ya se han visto las Resoluciones 421, de 1950, y 32/130, de 1977, en las que la Asamblea General de Naciones Unidas se refiere a esta cuestión.

En el marco de Naciones Unidas encontramos dos tipos de mecanismos de garantía de los derechos humanos, los órganos que han sido creados en virtud de tratados internacionales, como el Comité de Derechos Humanos, que acabamos de ver, vinculado al ICCPR, y los creados en virtud de la Carta de Derechos Humanos.

En el primer grupo se encuentran el Consejo de Derechos Humanos, los Procedimientos Especiales, el Examen Periódico Universal y las Investigaciones Independientes.

En el segundo grupo, diez órganos, formados por comités de expertos independientes, están facultados para la supervisión de la implementación de los distintos tratados internacionales.

A partir de esta clasificación, analizaremos los distintos mecanismos de garantía de los principales instrumentos, nacionales e internacionales, que reconocen el derecho a la reinserción, y el de los derechos humanos vinculados, que configuran, como hemos visto, el contenido y definen su ámbito material de aplicación.

### **5.1. El mecanismo de garantía del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: el Comité de Derechos Humanos**

El Comité de Derechos Humanos se configura como órgano de expertos independientes encargado de la supervisión y como mecanismo de garantía de la aplicación del ICCPR y de sus Protocolos (artículo 28).

Está conformado por 18 miembros, que deben ser «personas de gran integridad moral, con reconocida competencia en materia de derechos humanos». Deben ser nacionales de los Estados Parte en el Pacto, debiendo ser tomada en consideración la distribución geográfica «equitativa de los miembros y la representación de las diferentes formas de civilización y de los principales sistemas jurídicos» y sin que se pueda incluir «además de un nacional del propio Estado» (artículo 31).

Según el reglamento de funcionamiento<sup>753</sup>, el Comité se reúne «normalmente tres períodos ordinarios de sesiones cada año»<sup>754</sup>, aunque se puede reunir en sesión extraordinaria a solicitud de la mayoría de sus miembros o de cualquier Estado Parte en el Pacto<sup>755</sup>.

El Comité cumple cuatro funciones fundamentales, la recepción y el análisis de los informes periódicos de los Estados Parte, la emisión de observaciones generales sobre la interpretación del contenido del Pacto, las comunicaciones interestatales y las denuncias individuales.

El Comité recibe los informes periódicos que los Estados Parte deben presentar<sup>756</sup> sobre las disposiciones adoptadas en materia de derechos reconocidos en el Pacto y

---

<sup>753</sup> El Reglamento de funcionamiento del Comité de Derechos Humanos se encuentra recogido en el Documento CCPR/C/3/Rev.7, que se puede consultar en la página web: [https://tbinternet.ohchr.org/\\_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2FC%2F3%2FRev.7&Lang=en](https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2FC%2F3%2FRev.7&Lang=en)

<sup>754</sup> Artículo 2 del Reglamento del Comité.

<sup>755</sup> Artículo 3 del Reglamento del Comité.

<sup>756</sup> Conforme al artículo 40 del Pacto.

sobre «el progreso en el disfrute de estos derechos», emitiendo sus opiniones y recomendaciones en relación con éstos, a partir de un diálogo constructivo con las delegaciones correspondientes de los Estados Parte, y emitiendo un informe de observaciones finales con las conclusiones del análisis del informe y de las respuestas obtenidas en el proceso de revisión.

El informe periódico constituye una oportunidad para que los Estados Parte aclaren, «en el contexto de su propio marco nacional», el desarrollo del cumplimiento de sus obligaciones respecto del Pacto y determinen las reformas que consideren necesarias para garantizar su cumplimiento<sup>757</sup>.

Como hemos visto en el Capítulo II, el Comité se ha referido al cumplimiento del artículo 10 del Pacto en diversas observaciones específicas relativas a informes periódicos estatales<sup>758</sup>.

En cuanto a las observaciones generales<sup>759</sup>, se emiten para ayudar a los Estados Parte a dar efecto a las estipulaciones del Pacto.

Como también se ha visto en el Capítulo II, el Comité ha emitido dos observaciones generales en relación con el artículo 10 del Pacto<sup>760</sup>, definiendo principios y valoraciones respecto del precepto a Observaciones específicas sobre informes estatales<sup>761</sup>.

El Comité, además de los informes, tiene la facultad de examinar las denuncias en relación con incumplimientos de los Estados Parte y con supuestas violaciones del Pacto, lo que incluye tanto la denuncia interestatal como la comunicación individual<sup>762</sup>.

El mecanismo de comunicaciones supone sin duda un instrumento de primer nivel en la protección de los derechos humanos. Es especialmente importante la posibilidad de plantear denuncias individuales.

Por eso, el Estado contra el que se presente la comunicación debe haber ratificado el Primer Protocolo Facultativo, y por tanto reconocido la competencia del Comité de Derechos Humanos para resolverlo<sup>763</sup> y es necesario que se hayan agotado todos los

---

<sup>757</sup> *Fact Sheet* N.º 15 (Rev.1), Derechos humanos derechos civiles y políticos: El Comité de Derechos Humanos, publicado la Oficina del Alto Comisionado de Derechos Humanos (ACNUDH), 2005. Página 39. El texto completo se puede consultar en <https://www.refworld.org/es/docid/4799b4272.html>.

<sup>758</sup> Como las relativas al tercer informe periódico de Bélgica y el quinto informe periódico presentado por Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda de Norte.

<sup>759</sup> El Comité ha publicado, hasta ahora, 37 Observaciones Generales que terminarán el contenido y el alcance de las disposiciones del Pacto. Las observaciones se publican con el objetivo de poner en común la experiencia de los Estados, señalando las deficiencias que se ponen de manifiesto, sugerir mejoras en los procedimientos de presentación de informes y para favorecer la generación de actuaciones de promoción de los derechos humanos. El Comité establece, a través de sus observaciones, criterios generales de interpretación para la aplicación de los derechos reconocidos. La relación y el contenido de las observaciones publicadas se puede consultar en la página web: [https://tbinternet.ohchr.org/\\_layouts/15/treatybodyexternal/TBSearch.aspx?Lang=en&TreatyID=8&DocTypeID=11](https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/TBSearch.aspx?Lang=en&TreatyID=8&DocTypeID=11)

<sup>760</sup> Observaciones generales n.º 9 y 21, publicadas en el 16.º periodo de sesiones, de 1982, y 44.º periodo de sesiones, de 1992, respectivamente.

<sup>761</sup> Las ya citadas en relación con el tercer informe periódico de Bélgica, en noviembre de 1998, y con el quinto informe periódico presentado por Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda de octubre de 2001.

<sup>762</sup> En el artículo 41, y desarrollado en el Protocolo Facultativo.

<sup>763</sup> Artículo 1 del Protocolo Facultativo en relación con el artículo 41 del Protocolo. España reconoció la competencia del Comité de Derechos Humanos mediante comunicación de 11 de marzo de 1998.



recursos jurisdiccionales internos (nacionales) en el estado en el que se ha producido la presunta violación<sup>764</sup>.

Además, la comunicación no puede referirse a un asunto que se haya tramitado la misma denuncia ante otro órgano vinculado a algún otro tratado o a mecanismos regionales<sup>765</sup>.

Ésta fue una cuestión que preocupó a los países europeos desde el primer momento.

Por lo que se refiere a las violaciones del artículo 10 del Pacto, el número de comunicaciones individuales es significativo, pero son muy pocas, como se ha visto en el Capítulo II, las denuncias presentadas en relación específica con las políticas de rehabilitación, por lo que la jurisprudencia del Comité en relación con el párrafo primero del apartado 3 es muy escasa.

Como también se ha visto, puede que la causa radique en la dificultad de valorar en qué supuestos una persona en situación de privación de libertad sea víctima de una actuación de la administración penitenciaria contra el derecho a la rehabilitación social.

Más concretamente, en la dificultad de identificar claramente que una política penitenciaria concreta de un estado no esté informada por el principio de reforma y rehabilitación social, provocando la inadmisión de las denuncias<sup>766</sup>.

## **5.2. El sistema institucional de Naciones Unidas para la aplicación y garantía de la reinserción social**

### **5.2.1. El Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos<sup>767</sup>**

El Alto Comisionado tiene el mandato de promover y proteger el disfrute y plena realización, para todas las personas, de todos los derechos establecidos en las normas internacionales de derechos humanos.

Configurado como «funcionario de las Naciones Unidas que tendrá la responsabilidad principal respecto de las actividades de la organización en materia de derechos humanos bajo la dirección y la autoridad del Secretario General», debe tratarse de una «persona de reputación moral e integridad personal irreprochable» tenga la experiencia, incluso en la esfera de los derechos humanos, y el conocimiento general y la comprensión de diversas culturas necesarios para el ejercicio imparcial, objetivo, no selectivo y eficaz de las sus funciones.

---

<sup>764</sup> Otros organismos ante los que pueden presentarse comunicaciones individuales por violación de derechos vinculados a instrumentos internacionales son, entre otros, El Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer; el Comité contra la Tortura; el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial; el Comité de los Derechos de las Personas con Discapacidad; el Comité contra las Desapariciones Forzadas; el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; o el Comité de los Derechos del Niño.

<sup>765</sup> Artículo 5 del Protocolo.

<sup>766</sup> Entre otras, las ya citadas en los casos Lewis c. Jamaica, Comunicación n.º 708/1996, McTaggart c. Jamaica, Comunicación No. 749/1997, Whyte c. Jamaica, Comunicación n.º 732/1997, o Jensen c. Australia, Comunicación n.º 762/1997.

<sup>767</sup> Institución creada mediante Resolución A/RES/48/141, de 20 de diciembre de 1993.

Es nombrado por el Secretario General de Naciones Unidas, con aprobación de la Asamblea General, para un mandato fijo de cuatro años, renovable por otros cuatro, en un proceso que recoge un principio de rotación geográfica, y ostenta la categoría de Secretario General Adjunto<sup>768</sup>.

Su actuación se rige por las disposiciones de la Carta de Naciones Unidas, la Declaración Universal de Derechos Humanos y de los demás instrumentos internacionales de derechos humanos y el derecho internacional<sup>769</sup>.

El Alto Comisionado ostenta «la responsabilidad principal respecto a las actividades de la Organización en materia de derechos humanos»<sup>770</sup>, y colabora activamente con el Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria.

Ha establecido que «las personas privadas de libertad también deben ser tratadas humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente a la persona humana, como se establece en el artículo 10 del Pacto», y que «al privar a las personas de su libertad, los Estados asumen la responsabilidad de cuidar de sus vidas y de su integridad corporal».

Debido a este mayor deber de diligencia, los Estados deben adoptar todas las medidas necesarias para proteger la vida de las personas privadas de libertad<sup>771</sup>.

La Oficina del Alto Comisionado también aporta conocimiento técnico y asistencia a los diferentes órganos que llevan a cabo misiones y comisiones de investigación en materia de derechos humanos, facilitando metodología, herramientas de investigación, personal especializado y soporte logístico, así como la realización de las evaluaciones y análisis de las lecciones aprendidas.

En 2004 el Alto Comisionado editó la publicación «Los derechos humanos y las prisiones, módulo de capacitación en derechos humanos para funcionarios de prisiones», con el objetivo principal de definir un plan de estudios que permita la capacitación de profesionales de los sistemas penitenciarios en relación con los derechos humanos en el ejercicio de sus funciones<sup>772</sup>.

El Capítulo 21 del manual está dedicado a la «preparación para la puesta en libertad», y su objetivo fundamental es «destacar que se debe preparar a los presos para su reinserción en la sociedad y se les debe dar el apoyo social apropiado cuando sean puestos en libertad».

En este apartado, el Alto Comisionado dicta, como principios fundamentales, que «desde el principio de su condena se tendrá en cuenta el futuro del recluso después de su liberación y se le apoyará para velar por su futura reincorporación a la sociedad.

---

<sup>768</sup> Apartado 2 de la Resolución.

<sup>769</sup> Apartado 3 de la Resolución.

<sup>770</sup> Apartado 4 de la Resolución.

<sup>771</sup> Doy cuenta de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos aprobado por la Asamblea General mediante Resolución A/HRC/42/20, de 21 de agosto de 2019. Apartado 1, párrafo 3, y apartado 3, Párrafo 35.

<sup>772</sup> Publicación de las Naciones Unidas, ISBN 92-1-354079-5. El informe completo se puede consultar en la dirección: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/training11sp.pdf>.

Todos los organismos y servicios responsables de la reintegración de los reclusos en la sociedad velarán por que los presos tengan medios y recursos a su disposición para subsistir durante el período que siga inmediatamente a su liberación».

### 5.2.1.1. Los procedimientos

Hasta 1967 no existía un procedimiento para vehicular las denuncias de particulares. Ese año, el ECOSOC autorizó a la Comisión de Derechos Humanos<sup>773</sup> a analizar las violaciones «notorias de los derechos humanos y las libertades fundamentales» especialmente en los países donde persistía la discriminación racial.

Por eso estableció un procedimiento, conocido como «Procedimiento 1235» (por la Resolución que lo creó), de naturaleza pública, y por el que la Comisión podía decidir la creación de un órgano ad hoc para la investigación, no requiriendo, además, el agotamiento de las vías internas.

Poco después, en 1970, el ECOSOC instaura un procedimiento de denuncia de particulares, conocido por «Procedimiento 1503»<sup>774</sup>, esta vez de naturaleza confidencial. Se trata de un procedimiento universal, basado en la Declaración Universal de Derechos Humanos, que requiere el agotamiento de los recursos internos para su interposición, previsto especialmente para investigar situaciones masivas de violación de derechos humanos.

La ya citada Resolución 5/1, del Consejo de Derechos Humanos, recoge el Procedimiento 1503 y configura a partir de éste mismo un procedimiento de denuncia individual tendente a «abordar los cuadros persistentes de violaciones manifiestas y fehacientemente probadas de todos los derechos humanos y de todas las libertades fundamentales que se produzcan en cualquier parte del mundo y en cualquier circunstancia»<sup>775</sup>.

El procedimiento, se define como orientado a las víctimas, confidencial y oportuno, y tiene como principal característica diferenciadora preservar la confidencialidad del denunciante<sup>776</sup>.

Conforme al procedimiento, la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos, designará anualmente un Grupo de Trabajo sobre Comunicaciones (con representación de la distribución geográfica de los cinco grupos regionales y bajo un principio de rotación), que examina las comunicaciones que se hayan recibido por parte de particulares y grupos que denuncien posibles violaciones de los derechos humanos, y analizará las respuestas que se reciban de los gobiernos.

La principal característica diferenciadora del procedimiento es, como se ha dicho, su carácter confidencial.

---

<sup>773</sup> Mediante Resolución 1235 (XLII) del Consejo Económico y Social, de 6 de junio de 1967, que ratifica las resoluciones 8 y 9 (XXII) de la Comisión de Derechos Humanos, de 16 de marzo de 1967.

<sup>774</sup> Proviene del procedimiento establecido ya en la Resolución 1503 (XLVIII) del Consejo Económico y Social, de 27 de mayo de 1970, revisada por la resolución 2000/3 de 19 de junio de 2000.

<sup>775</sup> Párrafo 85 de la Resolución 5/1.

<sup>776</sup> Párrafo 108 de la Resolución 5/1.

Además del procedimiento 1503, cada uno de los comités vinculados a los tratados internacionales en materia de derechos humanos, que se verán a continuación, define un procedimiento para la tramitación de las denuncias individuales.

Más allá de alguna variación, comparten un diseño similar y funcionamiento, que pasa por una fase de admisibilidad (plazos y cuestiones formales, sumisión al tratado en cuestión, agotamiento de los recursos internos, cuestiones de urgencia...) y comunicación al Estado sobre el que se dirige la denuncia para la recogida de las alegaciones, y una fase de análisis del fondo de la denuncia, donde el comité resuelve sobre la existencia o no de la violación planteada.

Por último, las denuncias también pueden presentarse ante los titulares de los mandatos del Consejo (relatores especiales, grupos de trabajo), y también ante las organizaciones dependientes de Naciones Unidas (como, por ejemplo, la Organización Internacional del Trabajo).

## **5.2.2. Mecanismos institucionales de Derechos Humanos de las Naciones Unidas**

### **5.2.2.1. El Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas**

Creado por la Asamblea General de las Naciones Unidas<sup>777</sup>, de naturaleza intergubernamental<sup>778</sup> como órgano subsidiario de la Asamblea General, para el fortalecimiento de la promoción y protección de los Derechos Humanos en el mundo. Su objetivo principal es el estudio de las violaciones de derechos humanos y realizar recomendaciones.

El Consejo es el responsable de «promover el respeto universal por la protección de todos los derechos humanos y libertades fundamentales de todas las personas, sin distinción de ningún tipo y de forma justa y equitativa», recibe el mandato de encargarse de «ocuparse de las situaciones en las que se violen los derechos humanos, incluidas las violaciones graves y sistemáticas, y hacer recomendaciones.

También deberá promover la coordinación eficaz y la incorporación de los derechos humanos a la actividad general del sistema de Naciones Unidas<sup>779</sup>.

Por eso, el Consejo promueve actuaciones de educación, aprendizaje y asesoramiento sobre derechos humanos, sirviendo como foro de diálogo, formula recomen-

---

<sup>777</sup> En 2006, la Asamblea General, «Reconociendo también la importancia de garantizar la universalidad, objetividad y no selectividad en el examen de las cuestiones de derechos humanos y de eliminar la aplicación de un doble rasero y la politización», creó, mediante Resolución A/RES/60/251, de 3 de abril de 2006, el Consejo de Derechos Humanos, en sustitución de la Comisión de Derechos Humanos. En virtud de esta resolución, el Consejo asumió todos los mandatos, mecanismos, funciones y responsabilidades de la Comisión de Derechos Humanos, incluida la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos, desarrollando la labor «guiada por los principios de universalidad, imparcialidad, objetividad y no selectividad, diálogo internacional constructivo y cooperación para impulsar la promoción y protección de todos los derechos humanos, es decir, los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, incluido el derecho al desarrollo». Entre las funciones del Consejo, destacan la promoción y la educación sobre derechos humanos, la formulación de recomendaciones a la Asamblea General, la promoción del pleno cumplimiento de las obligaciones contraídas por los Estados, el examen periódico universal y la cooperación con los gobiernos y las organizaciones regionales.

<sup>778</sup> Compuesto por 47 Estados miembros.

<sup>779</sup> Apartados 2 y 3 de la Resolución.

daciones a la Asamblea General, promueve el cumplimiento de las obligaciones contraídas por los Estados y el seguimiento a través de un Examen Periódico Universal.

Debe contribuir a la prevención de las violaciones de derechos humanos, en relación con la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos y en cooperación con los gobiernos y organizaciones regionales.

El Consejo formula recomendaciones en relación con sus funciones y presenta un informe anual a la Asamblea General.

En 2007 el Consejo formalizó<sup>780</sup> su documento de «construcción institucional», en el que se define el mecanismo de examen periódico universal, para el análisis de la situación de los derechos humanos en los 192 Estados miembros de las Naciones Unidas y un mecanismo de denuncias individuales sobre violaciones de derechos humanos.

El Consejo hace uso también de los procedimientos especiales de Naciones Unidas, creados mediante una resolución específica que regula cada uno de ellos, para el examen, la supervisión, el asesoramiento y la información pública sobre una situación concreta de derechos humanos en territorios o países concretos (también conocidos como mandatos por país), o sobre cuestiones principales en relación con la violación de derechos humanos en todo el mundo (mandados temáticos).

Hemos visto en el Capítulo II la función del Consejo en la configuración del contenido del derecho al trabajo, del derecho a la educación o de los derechos de personas merecedoras de especial protección (mujeres, menores, personas LGTB+...).

### **5.2.2.2. Los procedimientos especiales de la ONU**

El Consejo de Derechos Humanos estableció asumir los «mandados, mecanismos, funciones y responsabilidades de la Comisión de Derechos Humanos para mantener un sistema de procedimientos especiales, asesoramiento especializado y un procedimiento de denuncia»<sup>781</sup>.

Los procedimientos especiales se concretan en mecanismos establecidos bien para el análisis de situaciones concretas en algunos países, bien para el análisis de cuestiones temáticas en todo el mundo<sup>782</sup>, y pueden estar integrados por una única persona («Relator Especial», «Representante Especial del Secretario General»), o por un grupo de trabajo específico<sup>783</sup>.

Entre sus funciones, destacan la realización de visitas in situ, el envío a los estados de comunicaciones sobre violaciones de derechos, estudios temáticos y consultas,

---

<sup>780</sup> Mediante Resolución 5/1 del Consejo de Derechos Humanos, (A/HRC/RES/5/1), de 18 de junio de 2007, modificada posteriormente, entre otros, en relación con el Examen Periódico Universal, por la Resolución 16/21 (A/HRC/RES/16/21), de 25 de marzo de 2011, y por la Decisión 17/119 (A/HRC/DEC/17/119), de 17 de junio de 2011.

<sup>781</sup> Párrafo 6 de la Resolución 60/251.

<sup>782</sup> Los procedimientos especiales del Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas pueden consultarse en: <https://www2.ohchr.org/spanish/bodies/chr/special/themes.htm> y en <https://www2.ohchr.org/spanish/bodies/chr/special/countries.htm>.

<sup>783</sup> En 2005, se constituyó un comité para la coordinación de los trabajos de los diferentes procedimientos especiales.

actuaciones de asesoramiento para la elaboración de normativas o actividades de promoción y sensibilización en materia de derechos humanos.

La Comisión de Derechos Humanos designó en 1985<sup>784</sup> un Relator Especial con el cargo de examinar las cuestiones relativas a la tortura, y, en particular, de solicitar y recibir información creíble y fidedigna al respecto y responder sin demora a estas informaciones.

El Consejo de Derechos Humanos ratificó en 2020<sup>785</sup> el mandato del Relator Especial, prorrogándolo por tres años más, en relación con sus funciones fundamentales, entre las que destacan la de búsqueda y examen de la información en relación con la tortura u otros tratos degradantes, y la adopción de las medidas pertinentes; la realización de visitas a los Estados Parte; el estudio de las tendencias y la evolución de las medidas de prevención de la tortura y su erradicación; el intercambio de buenas prácticas; la incorporación de la perspectiva de género y el enfoque centrado en las víctimas; o la cooperación con el Comité contra la Tortura y el Subcomité para la Prevención de la tortura y otros mecanismos de Naciones Unidas.

Constituye también uno de los procedimientos especiales el Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria<sup>786</sup>, único mecanismo de Naciones Unidas no basado en un tratado que está facultado para investigar reclamaciones.

Entre sus principales funciones, está facultado para la investigación sobre casos de detención impuesta de forma arbitraria, en violación de los derechos reconocidos en la Declaración Universal de Derechos Humanos o en otros instrumentos internacionales, para solicitar y recibir información de los gobiernos, organizaciones intergubernamentales y de cualquier entidad pública o privada, y de personas particulares, y para presentar informes al Consejo de Derechos Humanos en relación con estas investigaciones.

### **5.2.2.3. Las investigaciones independientes**

Las investigaciones en cumplimiento de los mandatos de los distintos organismos de Naciones Unidas<sup>787</sup> responden a situaciones de grave violación del derecho internacional humanitario y del derecho internacional de los derechos humanos.

Se trata de un instrumento fundamental para el fortalecimiento de la protección internacional de los derechos humanos, aportando un «registro histórico de violaciones graves de derechos humanos y derecho internacional humanitario», y para «inducir cambios en las leyes y prácticas de cara a promover los derechos humanos», contribuyendo «a asegurar la rendición de cuentas en casos de violaciones graves, lo que

---

<sup>784</sup> Resolución 1985/33, de 13 de marzo de 1985

<sup>785</sup> Resolución A/HRC/RES/43/20 aprobada por el Consejo de Derechos Humanos el 22 de junio de 2020.

<sup>786</sup> Creado en 1991 a través de la Resolución 1991/42. La Resolución A/HRC/RES/42/2, de 26 de septiembre de 2019 ha renovado recientemente su mandato. Está formado por cinco expertos independientes, de distribución geográfica equitativa, con el mandato de investigar casos individuales y elaborar informes y opiniones.

<sup>787</sup> Las comisiones de investigación pueden proceder de mandatos del Consejo de Seguridad, la Asamblea General, el Consejo de Derechos Humanos, y anteriormente de la Comisión, la Secretaría General o el Alto Comisionado.

resulta esencial para prevenir futuras violaciones, fomentar el cumplimiento del derecho y facilitar los medios para proporcionar justicia y reparación a las víctimas»<sup>788</sup>.

Desde 1963 se han llevado a cabo 94 misiones de investigación<sup>789</sup> relativas a todos los continentes, y en relación con cuestiones tan diversas como la determinación de la situación de la comunidad budista en Vietnam del Sur (1963), la investigación de masacres en Mozambique (1973), la situación de los derechos humanos en Chile (1975), las «violaciones sistemáticas, generalizadas y flagrantes del derecho internacional humanitario, incluidos actos de genocidio» en Ruanda (1994), el mapeo del conflicto de Afganistán (2006), o las más recientes sobre la situación de los derechos humanos en Bielorrusia, Libia o Nicaragua (2022).

Los mandatos suelen incorporar especificaciones sobre el análisis de las situaciones de detención o encarcelamiento y sobre el trato recibido en los establecimientos penitenciarios y campos de prisioneros.

#### 5.2.2.4. El Examen Periódico Universal

El Examen Periódico Universal constituye un instrumento de evaluación homogéneo de la situación de los derechos humanos en los Estados de Naciones Unidas, una herramienta fundamental del Consejo para la mejora de esta situación en todos los países.

En 2006, la resolución de creación del Consejo de Derechos Humanos<sup>790</sup> le encargó la tarea de realizar un examen periódico universal, basado en información objetiva y fidedigna, sobre el cumplimiento por cada Estado de sus obligaciones y compromisos en materia de derechos humanos de una forma que garantizara la universalidad del examen y la igualdad del trato respecto de todos los Estados<sup>791</sup>.

En 2007, la resolución de construcción institucional del Consejo<sup>792</sup> definió, como uno de los principales instrumentos de trabajo, el Examen Periódico Universal<sup>793</sup>.

Los exámenes se llevan a cabo mediante un mecanismo de diálogo entre el Estado objeto de análisis y otros Estados Miembro, en reuniones del Grupo de Trabajo asignado, y se basan en la información que proporciona el Estado en cuestión, informes de expertos y grupos independientes de derechos humanos y otras entidades de Naciones Unidas, y de información que proviene de otros interesados, instituciones y organizaciones no gubernamentales.

En el caso de España, el informe correspondiente al primer ciclo del Examen Periódico<sup>794</sup> determinó, respecto a la situación del modelo penitenciario, reconoce el

---

<sup>788</sup> Guía y Práctica sobre Comisiones de Investigación y Misiones de Determinación de los Hechos en Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, HR/PUB/14/7, publicada por la Oficina del Alto Comisionado de Derechos Humanos de Naciones Unidas en 2015.

<sup>789</sup> Pueden consultarse en <https://libraryresources.unog.ch/factfinding/chronolist>.

<sup>790</sup> De 15 de marzo de 2006.

<sup>791</sup> Apartado 5.º de la Resolución.

<sup>792</sup> J a vista Resolución A/HRC/RES/5/1, de 18 de junio.

<sup>793</sup> Posteriormente, perfeccionado durante el proceso de revisión a través de la resolución 16/21, de 25 de marzo de 2011, y la decisión 17/119, de 17 de junio de 2011.

<sup>794</sup> Publicado en Resolución A/HRC/WG.6/8/ESP/1, de 19 de febrero de 2010.

extraordinario esfuerzo en la renovación y ampliación de sus infraestructuras penitenciarias, y el abordaje de «modelos de centros que unen la dimensión retributiva de las penas y su función de prevención general con las condiciones más positivas para asegurar la reinserción efectiva del penado».

Las recomendaciones formuladas durante el diálogo interactivo<sup>795</sup> incluyen, entre otras, en relación con el sistema penitenciario, la necesidad de adoptar nuevas medidas para impartir cursos de formación en derechos humanos a los miembros de la policía y al personal penitenciario y judicial, teniendo especialmente en cuenta la protección de los derechos humanos de las mujeres, los niños, las minorías étnicas o nacionales y las personas de orientación sexual o identidad de género minoritaria, así como de «medidas concretas para asegurar la protección de los derechos humanos de los hijos de personas detenidas o encarceladas, y mejorar el acceso a la educación de los niños con discapacidad».

En el segundo ciclo, el informe español<sup>796</sup> recoge como recomendaciones, entre otras, la de elaborar «más medidas concretas, significativas y prácticas, así como mecanismos que prevengan eficazmente cualquier maltrato por la policía y los guardias penitenciarios y prevean la posibilidad de revisar la práctica de la detención en régimen de incomunicación», «una estrategia nacional para mejorar las condiciones en el sistema penitenciario», y fortalecer «las medidas destinadas a garantizar el pleno disfrute de los derechos de los migrantes, así como la investigación y el castigo de los discursos de odio y otros actos de discriminación contra ellos, en particular los perpetrados por funcionarios de las instituciones policiales, judiciales y penitenciarias y de los servicios de inmigración».

El informe del tercer ciclo<sup>797</sup> reitera la recomendación anterior sobre el castigo de los discursos de odio, e incluye, entre otras recomendaciones, la de «seguir adoptando medidas para resolver el problema del hacinamiento en las cárceles españolas».

### **5.2.3. Otros mecanismos convencionales indirectos y universales**

Además del Comité de Derechos Humanos, existen otros mecanismos para la protección y promoción de derechos humanos vinculados a cada uno de los principales instrumentos internacionales.

#### **5.2.3.1. Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales<sup>798</sup>**

Órgano compuesto de 18 expertos independientes, encargado de la supervisión de la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales por sus Estados Parte. El Comité recibe informes periódicos de los Estados Parte y emite, a su vez, observaciones generales sobre la orientación del Pacto.

<sup>795</sup> Publicadas en Resolución A/HRC/15/6, de 16 de junio de 2010.

<sup>796</sup> Publicado en Resolución A/HRC/29/8, de 13 de abril de 2015.

<sup>797</sup> Publicado en Resolución A/HRC/44/7, de 18 de marzo de 2020.

<sup>798</sup> Creado mediante Resolución 1985/17 del ECOSOC, de 28 de mayo de 1985, se le confieren las funciones de control que el Pacto asigna, en el apartado IV, al Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas (ECOSOC).



El Protocolo Facultativo del Pacto<sup>799</sup> confiere al Comité la competencia para recibir y examinar comunicaciones de individuos que denuncien posibles violaciones de derechos en relación con el Pacto, así como por, en determinadas circunstancias, incoar investigaciones sobre violaciones graves o sistemáticas de cualquiera de los derechos del Pacto y examinar denuncias interestatales.

El Comité PIDESC se ha referido a sus observaciones generales en la situación específica de los derechos económicos, sociales y culturales de las personas en situación de prisión o detención en varias ocasiones.

Especialmente, ha puesto de manifiesto cómo las diferentes formas de discriminación dificultan el ejercicio de los derechos, recordando que son posibles motivos de discriminación prohibida la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional o social, la posición económica, el nacimiento o cualquier otra condición social.

Esta última, dice el Comité, constituye un concepto abierto que abarca múltiples situaciones, entre las que se incluye la de «una persona por estar encarcelada o detenida». La Observación General n.º 20 sobre «la no discriminación y los derechos económicos, sociales y culturales» del Comité DESC impone la no discriminación como obligación inmediata y de alcance general en el ámbito del Pacto, e identifica, como una de las formas de discriminación prohibidas, la afectación de la «capacidad jurídica de una persona por estar encarcelada o detenida»<sup>800</sup>.

El Comité se ha referido específicamente al acceso al derecho al trabajo y a la seguridad social de las personas en prisión, recordando que «los Estados Parte tienen la obligación de respetar el derecho al trabajo mediante, entre otras cosas, la prohibición del trabajo forzoso u obligatorio, y absteniéndose de denegar o limitar el acceso igualitario a trabajo digno a todas las personas, especialmente a las personas y grupos desfavorecidos y marginados, en particular (...) presos o detenidos»<sup>801</sup>, reiterando que « todos los trabajadores tienen derecho a un salario equitativo» y que, en consecuencia, «los presos que hayan aceptado trabajar deben recibir un salario equitativo»<sup>802</sup>.

Asimismo, ha recordado que «aunque toda persona tiene derecho a la seguridad social, los Estados Parte deben prestar especial atención a las personas y los grupos que tradicionalmente han tenido dificultades para ejercer este derecho, en particular, entre otros (...) las personas presas y detenidas»<sup>803</sup>.

En cuanto al ejercicio de otros derechos, el Comité recuerda que las personas presas y detenidas pueden tener una dificultad especial para acceder, entre otros, al dere-

---

<sup>799</sup> Que entró en vigor el 5 de mayo de 2013.

<sup>800</sup> Observación general n.º 20 sobre «La no discriminación y los derechos económicos, sociales y culturales» (artículo 2, párrafo 2 del PIDESC). Adoptada mediante Resolución del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales E/C.12/GC/20, de 2 de julio de 2009.

<sup>801</sup> Observación general n.º 18 sobre «El derecho al trabajo (artículo 6)», Resolución E/C.12/GC/18, de 6 de febrero de 2006.

<sup>802</sup> Observación general n.º 23 sobre «El derecho a condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias» (artículo 7 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), Resolución E/C.12/GC/23, de 27 de abril de 2016.

<sup>803</sup> Observación general número 19 sobre «El derecho a la seguridad social» (artículo 9)», Resolución E/C.12/GC/19, de 4 de febrero de 2008.

cho a la salud<sup>804</sup>, o al agua potable para su vida cotidiana, y especialmente en situaciones de emergencia y desastres naturales<sup>805</sup>.

### **5.2.3.2. Comité contra la Tortura de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes<sup>806</sup>**

Compuesto por diez expertos elegidos por la «gran integridad moral y reconocida en materia de derechos humanos», es el órgano encargado de la supervisión del cumplimiento de la Convención.

Presenta en el Comité informes sobre las medidas adoptadas para dar efectividad a los compromisos adquiridos en virtud de la Convención (artículo 19) y examina la medida en que las disposiciones de la Convención han sido incorporadas a las legislaciones nacionales.

En caso de que el Comité reciba información fiable sobre la práctica sistemática de tortura en un Estado Parte (artículo 20), invitará al Estado a cooperar en el examen de tal información y presentar observaciones, decidiendo, en su caso, la constitución de una investigación confidencial y urgente, que incluye visitas al territorio en cuestión, y tras la cual se emiten las conclusiones a las que se llega, así como las sugerencias pertinentes.

Los Estados Parte pueden reconocer la competencia del Comité para recibir y examinar las comunicaciones enviadas por personas sometidas a su jurisdicción, o en su nombre, que aleguen ser víctimas de una violación por un Estado Parte (artículo 22), que serán examinadas a puerta cerrada.

El Protocolo facultativo en la Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes<sup>807</sup> implementa un sistema de visitas de carácter periódico, a cargo de órganos internacionales y nacionales independientes, en los centros de detención y custodia de personas privadas de libertad por a la prevención de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes<sup>808</sup>.

En las primeras Observaciones Generales, el Comité puso de manifiesto que la mayoría de las comunicaciones individuales que recibía correspondían a personas en procesos de expulsión, devolución o extradición, y que denunciaban el peligro de ser sometidas a tortura en caso de que se llevara a cabo la expulsión o su devolución<sup>809</sup>.

---

<sup>804</sup> Observación general n.º 14 sobre «El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 12)», Resolución E/C.12/2000/4, de 11 de agosto de 2000.

<sup>805</sup> Observación general n.º 15 sobre «El derecho al agua (artículos 11 y 12 del PIDESC)», Resolución E/C.12/2002/11, de 20 de enero de 2003.

<sup>806</sup> El Comité contra la Tortura se constituye en cumplimiento del artículo 17 de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1984, que entró en vigor el 26 de junio de 1987, de acuerdo con el artículo 27 del mismo.

<sup>807</sup> Hecho en Nueva York el 18 de diciembre de 2002, y ratificado por España mediante Instrumento formalizado el 3 de marzo de 2006, publicado en el BOE número 148, de 22 junio 2006.

<sup>808</sup> Artículo 1 del Protocolo.

<sup>809</sup> Informe del Comité contra la Tortura, Quincuagésimo tercer periodo de sesiones, Suplemento No. 44 (A/53/44), de 16 de septiembre de 1998.

La Observación General n.º 2, sobre la aplicación del artículo 2 de la Convención<sup>810</sup> comienza recordando que la prohibición de cualquier tipo de tortura es «absoluta e imperativa», y que no admite ninguna excepción, y que «los Estados son internacionalmente responsables de los actos u omisiones de sus funcionarios y otras personas, por ejemplo, agentes, los contratistas privados y otras personas que actúan a título oficial o en nombre del Estado, en colaboración con éste, bajo su jurisdicción y control o de cualquier otra forma al amparo de la ley» (Párrafo 15).

El Comité insiste en la necesidad de la especial «protección de ciertas personas o poblaciones minoritarias o marginadas que corren más peligro de ser torturadas forma parte de la obligación de impedir la tortura y los malos tratos», velando especialmente por la no discriminación por razón de raza, color, grupo étnico, edad, creencia o adscripción religiosa, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, género, orientación sexual, identidad transexual, discapacidad mental o de otro tipo, estado de salud, situación económica o pertenencia a una comunidad indígena, por lo que la persona se encuentra privada de libertad, en particular las personas acusadas de delitos políticos o actos terroristas, los solicitantes de asilo, los refugiados u otras personas que se encuentran bajo protección internacional, o cualquier otra condición o factor distintivo adverso (Párrafo 21).

La Observación se centra en la situación especial de las personas privadas de libertad (Párrafo 13), en la necesidad de «llevar un registro oficial de los detenidos, (...) a ser informados de sus derechos, (...) a recibir sin demora asistencia letrada y médica independientes, el derecho a ponerse en comunicación con sus familiares, la necesidad de generar mecanismos imparciales para inspeccionar y visitar los lugares de detención y encarcelamiento, y la existencia de recursos jurisdiccionales y de otros tipos abiertos a los detenidos y las personas que corren el riesgo de ser sometidas a torturas o malos tratos, de forma que sus quejas puedan ser examinadas sin demora y de forma imparcial y los interesados puedan invocar sus derechos e impugnar la legalidad de su detención o el trato recibido».

En su Observación general n.º 3, sobre la aplicación del artículo 14<sup>811</sup>, el Comité recuerda la necesidad de crear sistemas de supervisión periódica e independiente de todos los lugares de detención y de realizar actividades de formación específica sobre la aplicación del Protocolo de Estambul (Párrafos 18 y 35), y que, en relación con la obligación de investigación de las denuncias por violación de derechos, es fundamental que los mecanismos de presentación de quejas se encuentren accesibles, especialmente en lo que se refiere a las personas privadas de libertad y en situación de detención (Párrafo 23), y reitera la prohibición de toda discriminación por cualquier razón, entre ellas la causa de privación de libertad (Párrafo 32).

La Observación general n.º 4, sobre la aplicación del artículo 3 de la Convención al contexto del artículo 22<sup>812</sup>, revisa y actualiza la primera, en el sentido de ampliar el concepto de expulsión, entendiendo como tal, «la expulsión propiamente dicha, la extradición, la devolución por la fuerza, el traslado por la fuerza, la entrega, el recha-

---

<sup>810</sup> Adoptada mediante Resolución CAT/C/GC/2, de 24 de enero de 2008.

<sup>811</sup> Adoptada mediante Resolución CAT/C/GC/3, de 13 de diciembre de 2012.

<sup>812</sup> Adoptada mediante Resolución CAT/C/GC/4, de 4 de septiembre de 2018.

zo a la frontera y la devolución «en caliente» (incluso en el mar) de una persona o de un grupo de personas de un Estado parte a otro Estado» (Párrafo 4).

Para el cumplimiento de las funciones del Protocolo, se crea el Subcomité para la Prevención de la Tortura<sup>813</sup>, dependiendo del Comité contra la Tortura. Cada Estado Parte constituye uno o varios mecanismos nacionales de prevención (artículo 17), de naturaleza independiente (artículo 18), encargados de realizar el examen periódico del trato de las personas privadas de libertad, de realizar recomendaciones a las autoridades competentes para la mejora del trato y la prevención de la tortura y propuestas y observaciones sobre la legislación vigente o de proyectos de ley en la materia (artículo 19).

El Subcomité ha manifestado la constatación de la «insuficiente oferta de actividades laborales para las mujeres privadas de libertad», en buena parte por el hecho de que las mujeres «se encuentran en centros penitenciarios mixtos que no han sido pensados para alojar a mujeres y que por falta de infraestructura llegan a ser adaptados para ello», y que en ocasiones «las actividades laborales disponibles para mujeres privadas de la libertad reforzaban los estereotipos de género, asociados a los roles tradicionales en la familia y la sociedad (tejido, macramé, manualidades, peluquería, lavado y planchado de ropa) en contraste con las posibilidades de los hombres de acceder incluso a la educación superior y a actividades deportivas y recreativas en mayor medida que las mujeres»<sup>814</sup>.

El Subcomité ha reiterado que la responsabilidad de los Estados respecto de las personas privadas de libertad es irrenunciable, por lo que «el Estado parte es responsable en todo momento de la seguridad y el bienestar de todos los detenidos, y que es inaceptable que en ciertas instituciones haya secciones que no estén bajo el control efectivo y eficaz del personal oficial»<sup>815</sup>.

En 2012 el Subcomité constituyó varios grupos de trabajo, entre ellos uno sobre las Reglas Mínimas para el tratamiento de los reclusos, que reiteró la necesidad de llevar a cabo una evaluación, entre otras cuestiones, sobre «el contacto con el mundo exterior, las relaciones sociales y la reinserción» y sobre los grupos vulnerables<sup>816</sup>.

Para el Subcomité, «hay un vínculo inextricable entre la tortura, los malos tratos, las violaciones de los derechos humanos en general y la corrupción: cuando los niveles de corrupción son más elevados, suelen registrarse más casos de tortura y malos tratos»<sup>817</sup>.

---

<sup>813</sup> Artículo 2 del Protocolo.

<sup>814</sup> Doy cuenta del Subcomité sobre Prevención de la tortura y los malos tratos contra mujeres privadas de libertad, adoptado mediante Resolución CAT/OP/27/1, de 18 de enero de 2016.

<sup>815</sup> Cuarto Informe del Subcomité para la Prevención de la Tortura, adoptado en el 46 periodo de sesiones del Comité contra la Tortura, del 9 de mayo al 3 de junio de 2011.

<sup>816</sup> A este trabajo se refiere el Sexto informe anual del Subcomité para la Prevención de la Tortura, adoptado en la Resolución CAT/C/50/2, de 23 de abril de 2013.

<sup>817</sup> Séptimo informe anual del Subcomité para la Prevención de la Tortura, adoptado en Resolución CAT/C/52/2, de 20 de marzo de 2014.

### 5.2.3.3. Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial<sup>818</sup>

**Órgano de expertos independientes encargado de supervisar la aplicación de la Convención Internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial por sus Estados Parte.** De acuerdo con el artículo 14, el Comité recibe y examina comunicaciones (denuncias) de particulares ante un Estado Parte que haya reconocido su competencia.

En la Recomendación General número 13, relativa a la formación de los funcionarios encargados de la aplicación de la ley en cuanto a la protección de los derechos humanos<sup>819</sup>, realiza la importancia de la formación de quienes ejercen «poderes de policía, especialmente los poderes de detención o encarcelamiento» para la garantía del respeto y la protección, sin distinción de raza, color u origen nacional o étnico, de la dignidad humana y de los derechos humanos de las personas en prisión.

En la Recomendación General n.º 25, relativa a las dimensiones de la discriminación racial relacionadas con el género<sup>820</sup> recuerda la discriminación racial que se puede «dirigir contra las mujeres en calidad de tales como, por ejemplo, la violencia sexual cometida contra las mujeres de determinados grupos raciales o étnicos en detención».

En la Recomendación General n.º 27, relativa a la discriminación de los rumanos<sup>821</sup>, se recomienda, entre otros, la adopción de «medidas para evitar la utilización ilícita de la fuerza por parte de la policía contra los rumanos, en particular en casos de arresto y detención».

En la Recomendación General n.º 31, sobre la prevención de la discriminación racial en la administración y el funcionamiento de la justicia penal<sup>822</sup>, el Comité recuerda que «la discriminación racial y la xenofobia en la administración y el funcionamiento de la justicia, cuando se dan, representan un atentado especialmente grave contra el Estado de derecho (...) ya que afecta directamente a personas pertenecientes a grupos que la justicia tiene precisamente por misión proteger».

El Comité recuerda la necesidad de que los Estados Parte pongan en práctica estrategias que permitan «introducir los cambios necesarios en el régimen penitenciario de los reclusos pertenecientes a los grupos citados en el último párrafo del preámbulo, a fin de que se tengan en cuenta sobre todas las prácticas culturales y religiosas» (Párrafo 5 f).

Asimismo, reitera la necesidad de prohibir, prevenir y castigar cualquier acto de tortura o trato degradante respecto a estas personas (Párrafo 21), de promover y favorecer la aplicación de medidas alternativas en prisión, de evitar la aplicación injustificada de penas de extrañamiento o expulsión, «velando por el respeto de la vida privada y familiar de los interesados» de favorecer que se puedan acoger, en su caso, a las

---

<sup>818</sup> Creado conforme al artículo 8 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial.

<sup>819</sup> Adoptada en su 42.º periodo de sesiones, en 1993.

<sup>820</sup> Adoptada en su 56.º periodo de sesiones, en 2000.

<sup>821</sup> Adoptada en su 57.º periodo de sesiones, en 2000.

<sup>822</sup> Adoptada en su 65.º periodo de sesiones, en 2005.

normas internacionales de traslado de personas condenadas extranjeras para el cumplimiento de la pena en el país de origen de que las instituciones penitenciarias cuenten con «personal experimentado en materia de discriminación racial y con un conocimiento apropiado de los problemas de los grupos raciales y étnicos y de los otros grupos vulnerables» (Párrafos 36 a 39).

Todo esto con especial atención a la situación de las mujeres y de los menores «teniendo en cuenta las dificultades especiales con las que se enfrentan las madres de familia y las mujeres que pertenecen a ciertas comunidades, especialmente las comunidades indígenas» (Párrafo 41).

El Comité recuerda que todos estos derechos están vigentes durante la situación de prisión preventiva, «en particular los derechos especialmente adaptados a su situación: el derecho al respeto de las tradiciones religiosas, culturales y alimentarias, el derecho a las relaciones con la familia, el derecho a la asistencia de un intérprete y el derecho a la asistencia consular, de ser necesario» (Párrafo 26).

En la Recomendación General número 34, sobre la discriminación racial contra afrodescendientes<sup>823</sup>, se exhorta a los Estados Parte a tomar medidas para impedir el uso ilegal de la fuerza, de la tortura y de los tratos degradantes contra personas afrodescendientes, «especialmente en situaciones de detención o reclusión».

#### **5.2.3.4. El Comité contra la Desaparición Forzada<sup>824</sup>**

Órgano de expertos independientes encargado de la supervisión de la aplicación de la Convención Internacional para la Protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas por sus Estados Parte.

Recibe los informes periódicos de los Estados Parte y formula recomendaciones sobre los casos de desaparición forzada en el Estado en que se trate (artículo 29), acepta a trámite las peticiones de acción urgente (artículo 30), recibe las denuncias individuales en relación con posibles violaciones de la Convención por un Estado Parte (artículo 31), y recibe y examina las comunicaciones en las que un Estado parte alegue incumplimiento de las obligaciones por parte de otro Estado parte (artículo 32).

Trabaja coordinadamente con el Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias<sup>825</sup>.

A partir de la consideración de que se entienda que se produce desaparición forzada en tanto que «se arreste, detenga o traslade contra su voluntad a las personas, o que éstas resulten privadas de su libertad de alguna otra forma», y de la consideración de que «todo acto de desaparición forzada constituye un ultraje a la dignidad humana»<sup>826</sup>, el Comité ha puesto de manifiesto que, en el ámbito penitenciario, la

---

<sup>823</sup> Adoptada en su 60.º periodo de sesiones en 2018.

<sup>824</sup> Constituido con arreglo al artículo 26 de la Convención. Está elaborando la primera Observación General.

<sup>825</sup> Este organismo, creado en 1980 por mandato de la Comisión de Derechos Humanos, realiza investigaciones sobre denuncias individuales, ofreciendo ayuda a los familiares de las personas desaparecidas para la localización de las víctimas, y como elemento de comunicación entre las familias y los gobiernos e Instituciones afectadas.

<sup>826</sup> Declaración sobre la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas, adoptada mediante Resolución 47/133 de la Asamblea General, de 18 de diciembre de 1992. Preámbulo y Artículo 1.

detención arbitraria o el régimen de incomunicación constituyen espacios relevantes en relación con el concepto convencional de la desaparición forzosa, por lo que un número significativo de denuncias registradas corresponden a personas que fueron localizadas después de salir en libertad de un puesto de reclusión, muchas veces no reconocido oficialmente<sup>827</sup>.

#### **5.2.3.5. Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer**

Compuesto por 23 expertos independientes, es el órgano de expertos independientes encargado de la supervisión de la aplicación de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer<sup>828</sup>. Recibe informes periódicos y emite recomendaciones en forma de observaciones finales.

Como se ha visto en el Capítulo II, el Comité se ha referido a la especial situación de discriminación que las mujeres sufren también en diferentes sistemas penitenciarios.

El Protocolo Facultativo de la Convención confiere al Comité el mandato de recibir comunicaciones individuales en relación con la violación de los derechos de la Convención<sup>829</sup>, así como la incoación de consultas en relación con violaciones graves o sistemáticas (previamente aceptadas por el Estado en cuestión).

El Comité ha considerado que se produce violación de la Convención al estar una mujer «detenida durante cinco días en unas condiciones deficientes, poco higiénicas y degradantes, en un centro de detención temporal atendido por personal exclusivamente masculino, donde estuvo expuesta a un trato humillante, constituye un trato inhumano y degradante y también una discriminación por razón de sexo, según el artículo 1 de la Convención», recordando que «que la vigilancia de las reclusas deberá ser ejercida exclusivamente por funcionarias femeninas»<sup>830</sup>.

#### **5.2.3.6. Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migrantes y de sus Familiares**

Compuesto por 14 expertos independientes, está encargado de la supervisión de la aplicación de la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares por los Estados Parte.

Está facultado para examinar los informes de los Estados Parte, sobre los que hace recomendaciones<sup>831</sup>, y para interpretar el contenido de las disposiciones de la Convención, que realiza mediante observaciones generales.

---

<sup>827</sup> Informe del Comité contra la Desaparición Forzada, adoptado en Resolución A/76/56, en el 19.º periodo de sesiones, del 7 de septiembre al 25 de noviembre de 2020, y 20.º periodo de sesiones, del 12 de abril al 7 de mayo de 2021.

<sup>828</sup> Artículo 17 de la Convención.

<sup>829</sup> Artículo 2 del Protocolo.

<sup>830</sup> I. Abramova c. Bielorrusia, Dictamen CEDAW/C/49/D/23/2009 sobre Comunicación núm. 23/2009, de 3 de abril.

<sup>831</sup> Conforme a los artículos 73 y 74 de la Convención.

Está también facultado para la recepción de comunicaciones individuales e interestatales para la denuncia de posibles violaciones de los derechos de la Convención, previa aceptación de los procedimientos por los Estados Parte<sup>832</sup>.

En su observación n.º 2, sobre los derechos de los trabajadores migratorios en situación irregular y de sus familiares<sup>833</sup>, el Comité recuerda que el artículo 16 de la Convención protege los derechos específicos de las personas trabajadoras migratorias privadas de libertad, que disfrutaban de todas las garantías y derechos, y especialmente a comunicarse con las autoridades consulares o diplomáticas de su Estado u origen o de otro Estado que represente sus intereses, y que los Estados están obligados a ello.

Y que el artículo 17 pone de relieve «el objetivo esencial del sistema de justicia penal, que consiste en reformar y rehabilitar a los delincuentes», obligando a los Estados a tratar «a los trabajadores migratorios y a sus familiares privados de libertad con humanidad y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano y a su identidad cultural», para ello deben garantizar condiciones adecuadas en el cumplimiento de su privación de libertad (sanidad e higiene, alimentación, comunicación con familiares, profesión de fe ...).

Todo ello, dice el Comité, con especial atención a la protección de las mujeres trabajadoras migrantes privadas de libertad, prestando servicios de atención orientados específicamente a la mujer y «atender las necesidades especiales de las embarazadas, las madres lactantes y las madres con hijos pequeños» (conforme, también, a las Reglas de Bangkok).

El comité recuerda que «la privación de libertad puede resultar particularmente perjudicial para las categorías vulnerables de trabajadores migratorios e incidir negativamente en la salud física y mental».

### **5.2.3.7. Comité de los Derechos del Niño<sup>834</sup>**

Formado por 18 expertos independientes, es el órgano encargado de la supervisión de la aplicación de la Convención sobre los Derechos de la Infancia por los Estados Parte y de sus dos Protocolos Facultativos<sup>835</sup>. Recibe informes periódicos, que examina y sobre los que emite recomendaciones en forma de observaciones finales.

A partir de la formalización del Tercer Protocolo Facultativo<sup>836</sup>, está facultado para recibir denuncias individuales e interestatales relativas a violaciones de los derechos reconocidos en la Convención y sus Protocolos, así como para iniciar investigaciones por violaciones graves o sistemáticas.

De acuerdo con el Protocolo, el Comité admite la participación de los niños en el procedimiento, estableciendo que se tengan en cuenta las opiniones de los niños, dán-

<sup>832</sup> Conforme a los artículos 76 y 77 de la Convención.

<sup>833</sup> Publicada en Resolución CMW/C/GC/2, de 28 de agosto de 2013. Párrafo 40.

<sup>834</sup> Creado de acuerdo con el artículo 43 de la Convención sobre los derechos del niño.

<sup>835</sup> Relativos a la participación de los niños en conflictos armados, ya la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, respectivamente.

<sup>836</sup> Aprobado mediante Resolución de la Asamblea General A/RES/66/138, de 19 de diciembre de 2011. Ratificado por España mediante Instrumento publicado en el BOE n.º 27, de 31 de enero de 2014, páginas 6453 a 6462.



doles «el peso debido, de acuerdo con la edad y la madurez del niño», y garantizando en todo caso que estos procedimientos «se adapten al niño» (artículos 2 y 3), pudiendo dictaminar las medidas provisionales que considere necesarias en situaciones excepcionales para la salvaguarda de posibles daños irreparables a las víctimas de las posibles violaciones (artículo 6).

En su observación general conjunta núm. 4 (2017) del Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y sus Familiares y núm. 23 (2017) del Comité de los Derechos del Niño sobre las obligaciones de los Estados relativas a los derechos humanos de los niños en el contexto de la migración internacional en los países de origen, tráfico, destino y retorno<sup>837</sup>, se pone de manifiesto «el daño inherente a cualquier privación de libertad y en la repercusión negativa que la detención como inmigrante puede tener en la salud física y mental de los niños y en su desarrollo, aunque estén detenidos por un breve período de tiempo o junto con sus familias».

En su observación general n.º 24, relativa a los derechos del niño en el sistema de justicia juvenil<sup>838</sup>, el Comité recuerda la diferencia entre los niños y los adultos en cuanto a su desarrollo, tanto físico como psicológico, y al reconocimiento, por este motivo, de una menor culpabilidad, por lo que «se les aplica un sistema diferente con un enfoque diferenciado e individualizado», habiendo sido «demostrado que el contacto con el sistema de justicia penal perjudica a los niños, al limitar sus posibilidades de convertirse en adultos responsables» (párrafos 2).

Así, reconociendo «el daño que causa la privación de libertad a los niños y a los adolescentes y sus efectos negativos en sus perspectivas de una reinserción satisfactoria», plantea la recomendación de que los Estados parte establezcan «una pena máxima para los niños acusados» de delitos que refleje el principio del «periodo más breve que sea procedente», conforme al artículo 37 b) de la Convención (párrafo 77).

Desde esta perspectiva, la observación se refiere específicamente a la situación especial de privación de libertad de los menores (párrafos 82 a 95), destacando los principios fundamentales a observar, en todo caso, entre los que destaca, el favorecimiento de las medidas alternativas en prisión, y el uso restrictivo de la prisión preventiva.

Ya en prisión, recuerda la obligación de que el menor sea ingresado en un centro separado de los adultos, y la prohibición de la incomunicación a los menores de 18 años y del uso de la coerción excepto en situaciones de «peligro inminente que el niño se lesione o lesione otros»; la necesidad de proporcionar a los menores un entorno físico y alojamiento «que les permita alcanzar los objetivos de reintegración que tiene el internamiento».

Se recuerda el derecho de todo menor a ser examinado por un médico tras su ingreso en un centro penitenciario o de detención, y a la atención sanitaria en todo momento, así como al fomento del contacto frecuente con la comunidad y con los suyos familiares, sin restricciones.

<sup>837</sup> Adoptada mediante Resolución CMW/C/GC/4-CRC/C/GC/23, de 16 de noviembre de 2017.

<sup>838</sup> Adoptada mediante Resolución CRC/C/GC/24, de 18 de septiembre de 2019, y que sustituye a la Observación general n.º 10, adoptada mediante Resolución CRC/C/GC/10, de 25 de abril de 2007.

También se recuerda el respeto a la dignidad inherente del menor en relación con las medidas disciplinarias, y con «los objetivos fundamentales del tratamiento institucional».

Para dar cumplimiento a todo esto, el Comité impone la necesidad de «establecer una organización eficaz para la administración de la justicia juvenil íntegra», que incorpore «unidades especializadas a la policía, la judicatura, el sistema judicial y la fiscalía, y la disponibilidad de defensores especializados u otros representantes encargados de prestar al niño asistencia letrada u otro tipo de asistencia adecuada», así como servicios especializados de libertad vigilada (Párrafos 105 a 110).

#### **5.2.3.8. Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad**

Formado por 18 expertos independientes, es el encargado de la supervisión de la aplicación de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad por parte de los Estados Parte. Recibe informes periódicos (artículo 35), y formula recomendaciones en forma de observaciones finales. También emite observaciones generales para la interpretación del contenido de la Convención.

El Protocolo Facultativo<sup>839</sup> faculta al Comité para recibir y examinar quejas individuales (artículo 1), así como para llevar a cabo las investigaciones que considere necesarias en caso de denuncia de violación grave o sistemática de la Convención (artículo 6).

#### **5.2.4. Mecanismos de garantía derivados de instrumentos internacionales no convencionales**

##### **5.2.4.1. El Protocolo de Estambul<sup>840</sup>**

Subtitulado como Manual para la investigación y documentación eficaces de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, se adopta «para contribuir a que los Estados utilicen uno de los medios fundamentales para la protección de los individuos contra la tortura: una documentación eficaz»<sup>841</sup>.

El manual, elaborado por más de 75 expertos en derecho, salud y derechos humanos de más de 40 organizaciones de 15 países, incluye una serie de principios en relación con la investigación y la documentación de la tortura, y unas normas mínimas para que los estados puedan asegurar una actuación eficaz.

Su aprobación responde a la preocupación ante la realidad de que la tortura y los malos tratos, a pesar de la prohibición a la normativa internacional de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario, «se practican en más de la mitad de los países del mundo», y «la notable discordancia que existe entre la prohibición absoluta de la tortura y su prevalencia en el mundo de hoy» (Introducción del Protocolo).

---

<sup>839</sup> Aprobado en la misma Resolución que la Convención, A/RES/61/106, de 13 de diciembre de 2006.

<sup>840</sup> Presentado en la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos el 9 de agosto de 1999.

<sup>841</sup> Introducción del Protocolo. El contenido completo se puede consultar en: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/documents/publications/training8rev1sp.pdf>.

#### 5.2.4.2. El mecanismo de revisión y evaluación de las Reglas Nelson Mandela

La ya comentada Resolución 70/175 constituye un mandato a la Oficina contra la Droga y el Delito (UNODC), encargada de las reglas y normas internacionales relativas al tratamiento de los reclusos, y por tanto, de las propias Reglas Mandela, que vele por la amplia difusión de las reglas, y la preparación de material de orientación, así como la asistencia técnica y el asesoramiento a los Estados miembros en materia de reforma penal, «con el fin de elaborar o reforzar las leyes, los procedimientos, las políticas y prácticas penitenciarias de conformidad con las Reglas»<sup>842</sup>.

La Oficina ha creado una lista de verificación<sup>843</sup> para facilitar la ejecución de los mecanismos de inspección interna y externa que las propias Reglas disponen<sup>844</sup>. Esta actuación forma parte del Programa Mundial para hacer frente a los retos penitenciarios, que tiene un triple objetivo, la reducción del alcance del encarcelamiento, la mejora de las condiciones penitenciarias y el fortalecimiento de la administración de los centros de cumplimiento y la promoción de la reinserción de las personas reclusas después de la puesta en libertad.

La lista se distribuye en 7 componentes, relativos al tratamiento de los reclusos, salvaguardias, condiciones materiales, seguridad, orden y disciplina, régimen penitenciario, atención sanitaria y personal penitenciario, que se concretan en 36 resultados previstos y 241 indicadores.

Por lo que respecta al principio de reinserción, se han identificado diversas recomendaciones por parte de varios organismos.

Concretamente, en el ámbito del trabajo penitenciario y de la formación para el empleo, se han definido retos en relación con la necesidad de generar, además de la adquisición de hábitos laborales, ocupaciones vinculadas a la solidaridad, la responsabilidad, el cuidado de personas, el reciclaje... con especial atención al momento de la incorporación de las personas en tratamiento penitenciario en el trabajo ordinario una vez en libertad.

Esto implica, entre otros, mantener una estrecha relación con los sectores productivos y económicos, a través de un organismo u oficina especializada.

En el ámbito de la relación familiar y su protección, se han identificado también actuaciones para la inclusión del entorno familiar y social en el tratamiento penitenciario mediante actividades familiares, tanto dentro como fuera de los centros de cumplimiento.

Y, más concretamente, en relación con el tratamiento de las mujeres privadas de libertad, se concretan programas que favorezcan la creación y mantenimiento del vínculo madre/hijo de forma no institucionalizada, así como acciones psicoeducativas que rompan los patrones de victimización y que insistan en la necesidad de favorecer

---

<sup>842</sup> Párrafo 15 de la Resolución.

<sup>843</sup> La lista y el documento de la UNODC se puede consultar en: [https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Checklist\\_Mandela\\_Rules-Spanish.pdf](https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Checklist_Mandela_Rules-Spanish.pdf).

<sup>844</sup> En las Reglas 83 a 85.

la participación de las mujeres en la definición de las preferencias laborales y en la configuración de los itinerarios formativos y de trabajo<sup>845</sup>.

### 5.3. Mecanismos de garantía en el ámbito europeo

#### 5.3.1. El Consejo de Europa

A los pocos meses de la adopción del ICCPR, el Consejo de Ministros del Consejo de Europa encargó<sup>846</sup> a un Comité de Expertos en Derechos Humanos<sup>847</sup> la elaboración de un informe en relación con los posibles problemas que se podían derivar de la coexistencia de los Pactos Internacionales de Naciones Unidas (ICCPR y PIDESC) y de la Convención Europea de Derechos Humanos<sup>848</sup>. En concreto, el Grupo de Expertos estableció analizar la cuestión desde dos puntos de vista<sup>849</sup>:

- los problemas derivados de las diferencias en las definiciones de los derechos;
- los problemas derivados de la coexistencia de los dos sistemas de control previstos por el Convenio Europeo y por el ICCPR.

El Comité presentó sus resultados en dos informes<sup>850</sup> en los que recogió las principales conclusiones de su análisis<sup>851</sup>.

En el primero, el Comité analizó si los Estados debían elegir entre un procedimiento u otro<sup>852</sup>, el del ICCPR y el de la Convención Europea, en supuestos de denuncias interestatales y de comunicaciones individuales.

Una primera cuestión se centró en las reclamaciones interestatales, tanto en lo que se refiere a la posible compatibilidad de ambos procedimientos, como a la posible duplicidad en la revisión de un mismo supuesto presentado de forma simultánea, eventualmente, ante los órganos de ambos instrumentos.

---

<sup>845</sup> En estos términos, el informe «Principios fundamentales de las Reglas Mandela. Un enfoque regional de gestión e infraestructura penitenciaria en Latinoamérica», elaborado con motivo del III Taller de Gestión e Infraestructura Penitenciaria, celebrado en el Municipio de Jiutepec, Estado de Morelos, México, los días 24 a 27 de abril de 2018, coorganizado por el Comité Internacional de la Cruz Roja y el Órgano Administrativo Desconcentrado de Prevención y Readaptación Social de México (OADPRS).

<sup>846</sup> Acuerdo adoptado en la 164.ª sesión, celebrada en octubre de 1967, del Consejo de Ministros, CM/Del/Concl. (67) 164, punto VI b).

<sup>847</sup> El Comité estaba formado por 20 expertos de 16 Estados distintos, abogados, profesores universitarios, representantes de varios ministerios de asuntos exteriores y de justicia...

<sup>848</sup> Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, realizado en Roma el 4 de noviembre de 1950.

<sup>849</sup> El Comité de Expertos incluyó la petición en su 21.ª y 22.ª sesiones en Estrasburgo, del 13 al 17 de noviembre de 1967 y del 22 al 26 de enero de 1968.

<sup>850</sup> Dada la complejidad de la primera de las cuestiones, el Comité presentó primero lo relativo a la segunda cuestión, la de los procedimientos de control, y unos meses después el correspondiente a la primera cuestión sobre la definición de los derechos. El primero se presentó en el Consejo de Ministros en la sesión celebrada en Estrasburgo el 29 de febrero de 1968, identificado como Restricted CM (68) 39, y el segundo en la sesión celebrada el 1 de agosto de 1970, identificado como H (70) 7.

<sup>851</sup> El segundo informe contiene, en el apartado 10, un interesante comentario sobre la posible aplicación horizontal de los derechos fundamentales (Drittwirkung) en la CEDH y en el ICCPR, concluyendo que la evolución de la interpretación y doctrina parece, ya en 1970, tender hacia una cierta protección respecto a las interferencias de particulares.

<sup>852</sup> Establecidos, básicamente, en los artículos 41 del ICCPR y 24 del Convenio Europeo.

El Comité, tras dictaminar que, «técnicamente» la cuestión no sería la misma puesto que haría referencia a la violación de dos artículos distintos de dos instrumentos distintos, estimó que sería recomendable evitar esta situación, entre otras razones porque se crearía una cierta imagen de «órgano de apelación» de los órganos de las Naciones Unidas respecto de los europeos, una naturaleza totalmente contraria a la definición de ambos órganos en ambos instrumentos.

Por otra parte, la renuncia a cualquiera de los dos procedimientos supondría, según el Comité, una pérdida de garantías en el principio de máxima protección de los Derechos Humanos que informan a ambos instrumentos internacionales.

Para evitar esta situación, el Comité de Expertos determinó que en el caso de reclamaciones interestatales entre Partes Contratantes del Convenio Europeo debería presentarse, con carácter preferente, el procedimiento de la Convención, quedando entendido que el procedimiento establecido en el ICCPR de «Naciones Unidas puede invocarse en relación con derechos no garantizados en el Convenio Europeo o en relación con los Estados que no sean Partes en el Convenio Europeo», conclusión que trasladó al Consejo de Ministros para su adopción como Resolución<sup>853</sup>.

La segunda cuestión abordada fue el de las comunicaciones individuales, estableciendo el Comité de Expertos en sus conclusiones que la coexistencia de ambos procedimientos en una misma cuestión planteada eventualmente de forma simultánea a ambas instancias podría provocar una discrepancia en la resolución y, por tanto, en la jurisprudencia sobre un mismo asunto.

Para reducir este riesgo, el Comité de Expertos planteó la posibilidad de que los Estados Parte de la Convención, al ratificar el Protocolo Facultativo del ICCPR, realizaran una declaración en el entendimiento de que «no se examinará ninguna comunicación de una persona a menos que el Comité haya comprobado que el mismo asunto no está siendo examinado por la Comisión Europea de Derechos Humanos», solución que fue adoptada por varios estados en el momento de la ratificación del Protocolo facultativo<sup>854</sup>.

### 5.3.1.1. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos

El artículo 19 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, de 1950, instituye la creación del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, «a fin de asegurar el respeto de los compromisos que resultan para las Altas Partes Contratantes del presente Convenio y sus Protocolos», que funciona con carácter permanente.

En su jurisprudencia, mantiene que «a la vista de los instrumentos internacionales [...] y de su propia jurisprudencia, (...) la tolerancia y el respeto de la igual dignidad

---

<sup>853</sup> El Consejo de Ministros adoptó el texto en su Resolución (70) 17, de 15 de mayo de 1970, sobre el Procedimiento para tratar las comunicaciones interestatales en el ICCPR y la Convención Europea de Derechos Humanos.

<sup>854</sup> Austria, Croacia, Dinamarca, Francia, Alemania, Islandia, Irlanda, Italia, Luxemburgo, Malta, Noruega, Polonia, Moldavia, Rumania, Eslovenia, España, Suecia y Turquía presentaron reservas al Protocolo en este sentido. Fuera del ámbito europeo, Uganda presentó también una reserva en los mismos términos. Las reservas en el Protocolo Facultativo del Pacto se pueden consultar en:

[https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtmsg\\_no=IV-5&chapter=4](https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtmsg_no=IV-5&chapter=4)

de todos los seres humanos constituyen el fundamento de una sociedad democrática y pluralista Tribunal Europeo de Derechos Humanos<sup>855</sup>».

Ya hemos visto, en el capítulo dedicado al contenido material del derecho a la re-inserción, cómo ha influido el Tribunal en la configuración de dicho contenido, y en la definición del propio derecho, y se ha anotado una jurisprudencia prolija y consolidada, en la que nos remitimos.

El Tribunal Europeo ha abordado la cuestión de las personas en situación de prisión en relación con el cumplimiento de varios preceptos del Convenio Europeo, y especialmente respecto al principio de rehabilitación y reinserción.

Ha reconocido que «si bien la rehabilitación fue reconocida como un medio para prevenir la reincidencia, más recientemente y de forma más positiva, constituye más bien la idea de resocialización mediante el fomento de la responsabilidad personal.

Este objetivo se ve reforzado por el desarrollo del principio de progresión en el curso del cumplimiento de una sentencia, un recluso debe moverse progresivamente a través del sistema penitenciario, pasando así desde los primeros días de una sentencia, cuando el énfasis puede estar en el castigo y la retribución, en las últimas etapas»<sup>856</sup>, haciendo especial hincapié en el artículo 10.3 del ICCPR y la Observación General 21 del Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, en las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, de Naciones Unidas, y las Reglas Penitenciarias Europeas.

Siguiendo diversa jurisprudencia propia, el Tribunal recuerda que «sería incompatible con la dignidad humana – que está en la esencia misma del sistema del Convenio – privar por la fuerza a una persona de su libertad sin procurar su rehabilitación y sin brindarle oportunidad de recuperar esta libertad en alguna fecha futura», y que existe actualmente «un claro apoyo en el derecho europeo e internacional al principio que a todos los reclusos, incluidos los condenados a cadena perpetua, se les ofrece la posibilidad de rehabilitación y la perspectiva de la liberación si se logra esta rehabilitación»<sup>857</sup>.

La Corte observa que «el principio de rehabilitación, es decir, la reintegración en la sociedad de una persona condenada, está reflejado en las normas internacionales (ver párrafos 70-76 supra) y no sólo ha sido reconocido, sino que el tiempo también ha adquirido una creciente importancia a la jurisprudencia del Tribunal»<sup>858</sup>, entendiendo que «aunque el Convenio no garantiza, como tal, el derecho a la rehabilitación, la jurisprudencia del Tribunal presupone que las personas condenadas, incluidos los condenados a cadena perpetua, deben poder rehabilitarlo»<sup>859</sup>.

El Tribunal entiende que «la obligación de ofrecer una posibilidad de rehabilitación debe verse como obligación de medios, no de resultado. Sin embargo, implica

---

<sup>855</sup> Entre otros, Sentencia Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 4 de diciembre de 2003, Demanda 35071/1997, Asunto Müslüm Gündüz contra Turquía.

<sup>856</sup> Sentencia del TEDH del caso Murray c. Países Bajos, de 26 de abril de 2016. Párrafo 70.

<sup>857</sup> Párrafo 101 de la citada Sentencia del caso Murray.

<sup>858</sup> Párrafo 102 de la citada Sentencia del caso Murray.

<sup>859</sup> Párrafo 103 de la citada Sentencia del caso Murray

una obligación positiva de garantizar regímenes penitenciarios para los reclusos de por vida que sean compatibles con el objetivo de la rehabilitación y les permitan avanzar hacia su rehabilitación.

En este contexto, el Tribunal ha sostenido anteriormente que esta obligación existe en situaciones en las que es el régimen penitenciario o las condiciones de detención las que obstruyen la rehabilitación (véase Harakchiev y Tolumov mencionado anteriormente, § 266)<sup>860</sup>.

Para el Tribunal, «una de las funciones esenciales de una sentencia de prisión es proteger a la sociedad, por ejemplo, evitando que un delincuente reincida. Asimismo, la Corte reconoce el fin legítimo de una política de progresiva reinserción social de las personas condenadas a prisión. Desde esa perspectiva, reconoce el mérito de medidas –como la libertad temporal– que permitan la reinserción social de los presos aunque hayan sido condenados por delitos violentos»<sup>861</sup>.

Se reitera que «el enfoque de la evaluación de la proporcionalidad de las medidas estatales adoptadas con referencia a los «objetivos punitivos» ha evolucionado en los últimos años, y ahora es necesario poner más énfasis en la necesidad de conseguir un equilibrio adecuado entre el castigo y la rehabilitación de los reclusos».

Constata «la evolución general de la política penal europea hacia la importancia relativa creciente del objetivo rehabilitador del encarcelamiento, particularmente hacia el final de una larga pena de prisión», insistiendo en que «el énfasis en la rehabilitación y la reintegración debe convertirse en un factor obligatorio que los Estados miembros deben tener en cuenta en el diseño de sus políticas penales».

En este contexto, «el régimen y las condiciones de encarcelamiento de un condenado a cadena perpetua no pueden considerarse indiferentes», y la «combinación de diversas restricciones prolongadas y severas a la posibilidad de que el demandante recibiera visitas a prisión y el régimen de visitas a prisión no tuviera debidamente en cuenta el principio de proporcionalidad» y la necesidad de rehabilitación y reinserción de los presos de larga duración vulnera el artículo 8 del Convenio<sup>862</sup>.

El régimen de visitas y los permisos penitenciarios como instrumentos para la reinserción han sido también objeto de diversas resoluciones del Tribunal Europeo, en las que ha considerado que el principio rehabilitador «se aplica independientemente del delito cometido o de la duración de la pena impuesta (...), también se aplica independientemente del sexo del recluso», subrayando que «el mantenimiento de los lazos familiares es un medio esencial para ayudar a la reintegración social y la rehabilitación de todos los reclusos, independientemente de su sexo (...). Además, la licencia penitenciaria es también uno de los medios para facilitar la reintegración social de todos los reclusos»<sup>863</sup>.

En este mismo sentido, el Tribunal ha dictaminado que la prohibición general de votar en las elecciones viola el artículo 3 del Protocolo n.º 1 en el Convenio Europeo

<sup>860</sup> Párrafo 104 de la citada Sentencia del caso Murray.

<sup>861</sup> Sentencia del TEDH del caso Mastromatteo c. Italia, de 22 de octubre de 2002. Párrafo 72.

<sup>862</sup> Sentencia del TEDH del caso Khoroshenko c. Rusia, de 30 de junio de 2015. Párrafos 121, 122 y 148.

<sup>863</sup> Sentencia del TEDH del caso Ecis c. Letonia, de 24 de junio de 2019. Párrafo 92.

de Derechos Humanos debido a la restricción automática y discriminatoria del derecho de voto debido a su condición de preso condenado, entendiendo que los Estados tienen un margen de apreciación para interpretar los derechos previstos en el Protocolo n.º 1, pero que las restricciones deben ser proporcionadas y exigir un «vínculo discernible y suficiente entre la sanción y la conducta y las circunstancias de la persona de que se trate»<sup>864</sup>.

En relación con el derecho a la educación como integrante del derecho a la reinserción, el Tribunal también ha tenido oportunidad de dictaminar que debe protegerse el acceso a equipos informáticos y a *Internet* para la realización de una actuación formativa en la prisión «en el marco de programas de rehabilitación»<sup>865</sup> de las personas privadas de libertad, ya que el derecho a la educación «es a la vez de relevancia para su rehabilitación y posterior reintegración en la sociedad»<sup>866</sup>.

Por lo general, el Tribunal ha considerado que los estados están legitimados para utilizar todos los sistemas que considere adecuados para garantizar la reinserción de las personas privadas de libertad después de ser liberados.

Entre estos sistemas, ha considerado adecuado, también, garantizar una cantidad de dinero considerando que «la obligación de los presos de utilizar la mitad de su dinero para pagar su deuda al Estado no era desproporcionada respecto al objetivo perseguido», y que «no se puede reprochar a las autoridades nacionales haber garantizado que se depositara una suma limitada de dinero en un fondo de ahorro para ser entregada al demandante cuando saliera de prisión»<sup>867</sup>.

### 5.3.1.2. Comité Europeo para la prevención de la Tortura

Creado por el Convenio Europeo para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes, está facultado para, a través de visitas, examinar el trato que se da a las personas que se encuentran privadas de libertad para «reforzar, llegado el caso, su protección contra la tortura y las penas o tratos inhumanos o degradantes» (artículo 1).

Está configurado por un representante de cada Estado Parte, «elegidos entre personalidades de elevada moralidad, conocidas por su competencia en materia de derechos humanos o que tengan experiencia profesional en los campos que abarca» el Convenio (artículo 4).

En su «informe al Gobierno Español sobre la visita a España realizada por el Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y Tratos o Penas Inhumanos o Degradantes» ya visto<sup>868</sup>, el Comité pone de manifiesto, entre otras muchas, diversas cuestiones en relación con la reinserción.

<sup>864</sup> Sentencia del TEDH del caso *Hirst c. Reino Unido*, de 27 de abril de 2005.

<sup>865</sup> Sentencia del TEDH del caso *Mehmet Reşit Arslan y Orhan Bingol c. Turquía*, de 18 de junio de 2019. Párrafo 53.

<sup>866</sup> Sentencia del TEDH del caso *Khankovskis c. Lituania*, de 17 de enero de 2017. Párrafo 59.

<sup>867</sup> Sentencia del TEDH en el asunto *Michał Korgul c. Polonia*, de 21 de junio de 2017.

<sup>868</sup> Informe CPT/Inf. (2021) 27, ya citado. El contenido completo del Informe se puede consultar en <https://rm.coe.int/1680a47a78>. Respecto al sistema penitenciario de Cataluña, el Comité ha emitido también un informe reciente en el que reitera prácticamente los mismos términos. Informe al Gobierno español a la visita a España llevado a cabo por el Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes del 6 al 13 de



Así, en relación con el Programa Individual de Tratamiento (PIT), el Comité recomienda que, «para garantizar que (...) atienda las necesidades del preso (...), la elaboración y la revisión (...) se lleve a cabo con la aportación del preso y que (...) esté más orientado a actividades específicas que ayuden al preso a prepararse para su reinserción en la comunidad»<sup>869</sup>.

En cuanto a los presos en primer grado, el Comité «considera que es necesario hacer más para promover la reinserción progresiva (...) en el régimen ordinario, potenciando los equipos multidisciplinares y asegurando que los planes de tratamiento individuales se refieran específicamente al preso en cuestión»<sup>870</sup>.

En términos más generales, el Comité hace referencia a «la necesidad de mejorar la reinserción efectiva» en el régimen cerrado. Por eso, recomienda diversas actuaciones, como la asignación a todos los módulos de vida de este régimen y de los departamentos especiales de equipos multidisciplinares (educadores, psicólogos, trabajadores sociales...) que elaboren planes de tratamiento individual «más detallados para cada preso», o la mayor participación de un instructor deportivo.

Reitera, asimismo, su recomendación de que «todas las interacciones formales en las salas de conducta y las aulas entre el personal y los reclusos del régimen cerrado (...) se realicen directamente y no a través de barras metálicas o pantallas»<sup>871</sup>.

El Comité se refiere también a las condiciones de vida en prisión de las mujeres, recordando que constituyen una pequeña minoría, como hemos visto, y cómo los sistemas penitenciarios están, en términos generales, orientados hacia la población masculina. También se refiere al menor riesgo que suelen suponer las mujeres reclusas para el sistema.

El Comité recomienda la creación de una «red de pequeños centros de custodia orientados a las mujeres en todo el país para alojar a las mujeres que necesitan estar en un alojamiento seguro.

Estos centros deberían estar orientados a preparar a las mujeres para reincorporarse a la comunidad, permitir que las mujeres sean recluidas más cerca de sus familias y hogares y contar con un régimen de seguridad acorde con los riesgos que presentan las mujeres»<sup>872</sup>.

Asimismo, «recomienda a las autoridades españolas que desarrollen la oferta de actividades para las mujeres reclusas con el fin de ofrecerles un trabajo remunerado y programas de formación profesional que ayuden a su reinserción en la comunidad»<sup>873</sup>.

El informe se detiene también en la situación de los menores, dictaminando que «el entorno carcelario general y el diseño de los módulos residenciales (barras metá-

---

septiembre de 2018, publicado el 4 de febrero de 2020, CTP/ INF (2020) 5. Su contenido íntegro se puede consultar en <https://rm.coe.int/16809a5597>.

<sup>869</sup> Página 54 del informe.

<sup>870</sup> Página 58 del informe.

<sup>871</sup> Página 58 del informe.

<sup>872</sup> Página 83 del informe.

<sup>873</sup> Página 89 del informe.

licas horizontales en las ventanas, puertas metálicas reforzadas y puertas correderas enrejadas) no son apropiados para un centro de rehabilitación para menores»<sup>874</sup>.

## 5.3.2. Unión Europea

### 5.3.2.1. La Comisión Europea

Es el órgano ejecutivo de la Unión Europea que ostenta la representación de los intereses de la Unión en su conjunto, a través de la propuesta de nueva legislación en el Parlamento Europeo y en el Consejo de la Unión Europea, y de la garantía la adecuada aplicación del Derecho de la Unión por parte de los Estados miembros.

No es un instrumento específicamente instaurado para la defensa de los derechos humanos, pero interviene también, a través de los mecanismos de queja y denuncia, ante posibles vulneraciones cometidas por las administraciones, de los derechos reconocidos en la Carta de Derechos Fundamentales y de las Directivas que se incorporan al derecho de la Unión.

La Comisión también promueve y financia programas dirigidos a la protección y al impulso de los derechos humanos en el ámbito de la Unión, muchos de los cuales hacen referencia al espacio penitenciario. Entre otros muchos, podemos destacar tres de los más recientes.

El primero, el Programa de Protección y Salvaguarda de las Personas LGTBIQ en las prisiones europeas, cuyo objetivo es «brindar capacitación útil y actual al personal penitenciario sobre el manejo seguro y respetuoso de los delincuentes LGTBIQ», reconociendo que el escenario carcelario es una manifestación de desigualdad, por lo que el enfoque del proyecto «está en una de las áreas más urgentes y más difíciles en la defensa LGTBIQ en la actualidad; el abuso físico, sexual y emocional extremo y la brutalidad que experimentan las personas lesbianas, gays, bisexuales, transgénero, intersexuales y queer (...) mientras están en prisión», por lo que es imprescindible que «las autoridades penitenciarias deben desarrollar políticas y estrategias que aseguren la máxima protección posible de dichos grupos»<sup>875</sup>.

El segundo programa que destacar entre los muchos que promueve la Comisión, es el de Activación de las Intervenciones de la Sociedad Civil para Abordar los Problemas Estructurales de los Sistemas Penitenciarios en Europa, cuyo objetivo es «aumentar la participación de la sociedad civil europea en los procesos de elaboración de políticas penitenciarias en la UE, y contribuir a resolver los problemas estructurales de los sistemas penitenciarios»<sup>876</sup>.

El tercer programa es el de la configuración de una Red de Apoyo para el Desarrollo del Sector Penitenciario Europeo, para, entre otros objetivos, la mejora de las condiciones de encarcelamiento, el aumento del uso de medidas alternativas, la capacita-

---

<sup>874</sup> Páginas 10 y 121 del informe.

<sup>875</sup> Los datos del programa se pueden consultar en <https://ec.europa.eu/info/funding-tenders/opportunities/portal/screen/opportunities/projects-details/43251589/101084824/CERV>.

<sup>876</sup> El programa se puede consultar en <https://ec.europa.eu/info/funding-tenders/opportunities/portal/screen/opportunities/projects-details/43252386/101105100/JUST2027>.

ción de los equipos profesionales penitenciarios o el aumento de la conciencia sobre los problemas de las víctimas<sup>877</sup>.

La Comisión publicó en 2008, y revisó en 2010 y 2017, el Manual Europeo para la Emisión de las Órdenes de Detención Europeas<sup>878</sup>, en el que se recuerda la aplicación de la Decisión Marco 2008/909/JAI, de 27 de noviembre, ya comentada, determinante que «en determinadas situaciones, en lugar de emitir una ODE para la entrega de la persona para que cumpla la pena en el Estado miembro en el que ésta fue impuesta, la Decisión Marco 2008/909/JAI podría utilizarse para ejecutar la pena en el lugar en el que el condenado resida y pueda tener mejores oportunidades de reinserción»<sup>879</sup>.

Recientemente, mediante una Comunicación Conjunta en el Parlamento Europeo y en el Consejo<sup>880</sup>, la Comisión publicó el Plan de Acción de la Unión Europea para los Derechos Humanos y la Democracia 2020-2024<sup>881</sup>, de acuerdo con su «firme compromiso en favor de la promoción y protección de los derechos humanos, la democracia y el Estado de Derecho», que «constituye uno de los pilares de sus actuaciones, tanto a nivel interno como en sus relaciones con otros países y regiones».

El objetivo del Plan es «fijar el nivel de aspiración y define las prioridades de la UE y sus Estados miembros en este ámbito en las relaciones con todos los terceros países. Los derechos humanos y la democracia se promoverán de forma consciente y coherente en todos los ámbitos de la acción exterior de la UE».

Entre sus objetivos, determina el avance del Estado de Derecho en los países socios y «promover el derecho a un juicio imparcial a fin de garantizar el respeto de los derechos humanos en la administración de justicia» y la «promoción de la mejora, de conformidad con las normas internacionales, de las condiciones de internamiento y el trato a las personas privadas de libertad».

### 5.3.2.2. El Parlamento Europeo

El Parlamento Europeo se ha ocupado de la cuestión de forma detallada<sup>882</sup>, entendiendo que la concepción del sistema penal desde una visión de reparación y protección supone un mayor respeto a la dignidad humana cuando se pretende la protección de la sociedad en su conjunto a la vez que a la rehabilitación de la persona a reinsertar.

---

<sup>877</sup> El programa se puede consultar en <https://ec.europa.eu/info/funding-tenders/opportunities/portal/screen/opportunities/projects-details/43252386/101046346/JUST2027>.

<sup>878</sup> Instaurada mediante Decisión Marco 2002/584/JAI, de 13 de junio de 2002, publicada en el DOCE n.º 190, de 18 de julio de 2002, la Orden de Detención Europea sustituyó al anterior modelo de extradición entre los Estados Miembros. Consiste en una resolución judicial de carácter ejecutivo en el ámbito de la Unión Europea, que es emitida por un Estado miembro y debe ser ejecutada también en un Estado miembro, en base al mutuo reconocimiento.

<sup>879</sup> Página 23 del Manual.

<sup>880</sup> Bruselas, 25.3.2020, JOIN (2020) 5 final.

<sup>881</sup> El documento entero se puede consultar en: [https://www.eeas.europa.eu/sites/default/files/eu\\_action\\_plan\\_on\\_human\\_rights\\_and\\_democracy\\_2020-2024.pdf](https://www.eeas.europa.eu/sites/default/files/eu_action_plan_on_human_rights_and_democracy_2020-2024.pdf)

<sup>882</sup> Parlamento Europeo, Resolución sobre condiciones y sistemas penitenciarios (2015/2062(INI)), a propuesta de la Comisión de Libertades Civiles, Justicia y Asuntos de interior del Consejo de Europa, de 5 de octubre de 2017. «Exposición de motivos del Informe, la Comisión declara que «más allá de la privación de libertad y de la ejecución de la pena, las prisiones deben servir para conseguir la reinserción de los reclusos».

Reconociendo la competencia de los Estados sobre las condiciones penitenciarias, el Parlamento recuerda que corresponde también a la Unión Europea un papel «necesario en la protección de los derechos fundamentales de los reclusos y en la creación de un espacio europeo de libertad, seguridad y justicia».

La prisión (también la preventiva) es un último recurso, entiende el Parlamento, y debe garantizarse en todo caso que las personas privadas de libertad se mantengan en un entorno lo más abierto posible, en contacto con el círculo social y familiar más cercano, y proporcionándoles un mejor acceso a los servicios sociales y a los cuidados y la reinserción.

El análisis del Parlamento Europeo identifica la superpoblación carcelaria como obstáculo para la reinserción, y reconoce la necesidad de disponer de un personal penitenciario motivado, especializado y respetado, y de la contratación de voluntarios de apoyo, como uno de los elementos fundamentales para al éxito de la reinserción.

Se señalan también como elementos favorecedores de la reinserción la diferenciación en las normas de reclusión en función de los reclusos y su nivel de peligrosidad y la participación en actividades electorales por parte de los reclusos, ya que constituyen actividades que «permiten a los reclusos volver a ser miembros activos de la sociedad, lo que contribuye a su proceso de reinserción».

Del mismo modo, recomienda el «desarrollo de las capacidades prácticas y la rehabilitación de los reclusos, con el fin de mejorar la gestión de la pena, conseguir la reinserción social y reducir la reincidencia», poniendo de manifiesto que «en el caso de las penas de corta duración y en comparación con medidas alternativas, el encarcelamiento conduce a un número mayor de casos de reincidencia».

En cuanto a estas medidas alternativas, considera que «deben establecerse unos vínculos sólidos con las comunidades locales, elaborando documentos explicativos y pruebas estadísticas para persuadir a la opinión pública de que son necesarias medidas no privativas de libertad para reducir la reincidencia y garantizar la seguridad a largo plazo».

El Parlamento anima a los Estados a «garantizar que los reclusos trabajan, estudian para obtener una calificación o asisten a cursos de formación durante el período de reclusión, a fin de gestionar mejor su tiempo les prepara para su reinserción», y les pide que «favorezcan las políticas de reinserción de los reclusos en la vida civil, en particular aquellas destinadas a eliminar las barreras estructurales que impiden la reinserción de los antiguos reclusos en la sociedad, y elaboren políticas de seguimiento y revisión de las penas; recuerda que la reincidencia es menos frecuente cuando los reclusos pasan de la vida en prisión a la vida fuera de la cárcel de forma gradual».

Así, considera fundamental que se «desarrollen herramientas para apoyar el retorno de los reclusos a la vida laboral con el fin de determinar las posibilidades de empleo en función de las necesidades locales», y con diálogo «constante con los representantes de los empresarios».

El Parlamento insta a los Estados a que «establezcan sistemas de formación para incitar a los empresarios y a las empresas privadas a proporcionar a los reclusos formación profesional con vistas a contratarlos al final del período de reclusión», estable-

ciendo «incentivos, incluidos de carácter financiero y fiscal, para los empresarios que quieran contratar a reclusos o para animar a los antiguos reclusos a crear su propio negocio».

Se considera que el trabajo realizado en prisión no puede, en ningún caso, «ser considerado como una forma de castigo, y que debe lucharse contra cualquier posible abuso». Las oportunidades de trabajo, dice, que se ofrecen a las personas privadas de libertad «deben ser pertinentes según las normas y técnicas laborales de hoy en día y estar organizadas de forma que funcionen en el marco de sistemas de gestión y procesos de producción modernos», viniendo obligados los Estados a «mejorar las condiciones actuales de remuneración del trabajo en prisión»<sup>883</sup>.

A tal fin, se considera como instrumento financiero adecuado el Fondo Social Europeo, y «celebra la puesta en marcha de proyectos para ayudar a los reclusos a reintegrarse en la sociedad y el mercado laboral después de cumplir su pena»<sup>884</sup>.

Para cumplir estos objetivos, insta a los Estados a que «propongan a los reclusos un programa equilibrado de actividades y les permitan pasar tantas horas al día fuera de sus celdas como sea necesario para alcanzar un nivel adecuado de interacción social y humana y reducir el nivel de frustración y violencia».

Recomienda, asimismo, que los Estados «asignen recursos suficientes para la renovación y modernización de las prisiones, con el fin de dar prioridad a pequeñas unidades que acojan a un número limitado de presos, ofrecer unas condiciones de reclusión dignas, crear espacios colectores lectivos que permitan cumplir los objetivos de realización de actividades y socialización, fomentar la rehabilitación y reinserción en la sociedad, desarrollar más estructuras educativas y garantizar un entorno más seguro tanto para los reclusos como para el personal».

En este sentido, el Parlamento manifiesta su «inquietud a la vista de la creciente privatización de los sistemas penitenciarios», recordando que «esta opción deja a menudo muchas cuestiones abiertas en lo que respecta a su impacto en las condiciones de reclusión y el respeto de los derechos fundamentales», lamentando «que se hayan realizado muy pocos estudios comparativos para evaluar los costes y la calidad de la gestión por lo que se refiere a las prisiones públicas y las privadas» y señalando que «las labores fundamentales de orientación, seguimiento y administración deben seguir bajo la autoridad del Estado».

Se reafirma la especial protección de las personas que «tienen necesidades específicas» y la necesidad de erradicar cualquier tipo de discriminación por razón de «orientación sexual o identidad de género», y la mayor protección respecto de las mujeres, especialmente las mujeres embarazadas y las madres.

---

<sup>883</sup> El Parlamento «pide a la Comisión que realice un estudio comparativo de los sueldos de los reclusos en los Estados miembros con el fin de determinar unos niveles de remuneración justos y sostenibles que permitan trabajar a todos y cada uno de los reclusos». Sin embargo, este estudio no se ha llevado a cabo en los términos planteados por el Parlamento Europeo.

<sup>884</sup> El CIRE, que se analiza en el capítulo V, firmó en 2015 un acuerdo marco con el Servicio de Ocupación de Cataluña (SOC) para el desarrollo del Programa de la Bolsa de Trabajo y del Programa de formación, dirigido a la obtención de los certificados de profesionalidad en los centros penitenciarios y educativos de Justicia Juvenil de Cataluña dentro del Programa Operativo de Cataluña 2014-2020 del Fondo Social Europeo. <http://justicia.gencat.cat/ca/departament/projectesinter/fonsestruc/fse/>.

### 5.3.2.3. Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) o «Tribunal de Luxemburgo»

Con sede en Luxemburgo, es el órgano judicial encargado de la interpretación del Derecho de la Unión Europea, además de otras funciones como la resolución de conflictos jurídicos entre los Estados y las instituciones de la UE, o la resolución de denuncias de particulares, empresas u organizaciones en relación con acciones u omisiones de instituciones de la UE, o de sus agentes, que puedan resultar contrarias al derecho de la Unión Europea.

Aunque no es estrictamente una institución para la protección de los derechos humanos, en la práctica, interviene activamente en defensa de los derechos que se reconocen en la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea y de las diferentes Directivas que se incorporan al Derecho de la Unión.

El abogado general del Tribunal Sr. Spuznar ha señalado que «la función de la pena no puede ser meramente retributiva, sino que también debe prevenir la comisión de delitos y favorecer la reinserción social de las personas condenadas». Pues bien, en una situación de concurso real de delitos, «el efecto de advertencia que supone la primera condena y que facilita la toma de conciencia del autor del delito no ha tenido lugar, por lo que puede llevarse a cabo una adaptación de la pena»<sup>885</sup>.

El también abogado general del Tribunal Sr. Cruz Villalón ha puesto de manifiesto que «la facultad de que el condenado pueda ejecutar la pena en el lugar donde tenga sus vínculos personales y afectivos, es una garantía derivada del artículo 8 del Convenio que la Decisión Marco ha querido reflejar. Asimismo, se trata de excepciones que tienen también por objeto permitir a la autoridad judicial de ejecución conceder una importancia particular a la posibilidad de aumentar las oportunidades de reinserción social de la persona reclamada una vez cumplida la pena a la que haya estado condenada, un valor que en algunos Estados miembros constituye la finalidad misma del derecho penal»<sup>886</sup>.

Por su parte, el abogado general del Tribunal Sr. Campos Sánchez ha concluido que «el interés en la reinserción social del condenado se une en evitar que una pena privativa de libertad quede sin ejecutar. La necesidad de conciliar estos dos intereses hace aún más necesario que el órgano jurisdiccional remitente busque una interpretación de su derecho nacional que facilite el pleno efecto del artículo 4, punto 6, de la Decisión Marco 2002/584»<sup>887</sup>.

El Tribunal ha reiterado la preeminencia del principio de respeto a la dignidad humana en el cumplimiento de la pena de prisión, ya que todavía «a falta de normas mínimas en el derecho de la Unión sobre las condiciones de reclusión, cabe recordar que, como ya se va afirmar en la sentencia de 5 de abril de 2016, Aranyosi y Căldăraru (C - 404/15 y C - 659/15 PPU, EU:C:2016:198), apartado 90, el artículo 3 del CEDH impone a las autoridades del Estado en cuyo territorio se lleve a cabo un en-

---

<sup>885</sup> Conclusiones del abogado general Maciej Szpunar presentadas el 8 de diciembre de 2022 en Asunto C - 583/22 PPU. Párrafo 46.

<sup>886</sup> Conclusiones del abogado general Pedro Cruz Villalón presentadas el 6 de julio de 2010 en el Asunto C - 306/09.

<sup>887</sup> Conclusiones del abogado general Campos Sánchez-Bordona presentadas el 27 de noviembre de 2018 en el Asunto C - 573/17. Párrafo 75.

carcelamiento la obligación positiva de asegurarse de que cualquier reo esté recluido en condiciones que garanticen el respeto de la dignidad humana, que las modalidades de ejecución de la medida de privación de libertad no expongan al recluso a una angustia o a dificultades cuya intensidad supere el nivel inevitable de sufrimiento inherente a la reclusión, y que, dadas las limitaciones prácticas del encarcelamiento, se vele adecuadamente por la salud y el bienestar del recluso (TEDH, sentencia de 25 de abril de 2017, Rezmive ș y otros c. Rumania, § 72)»<sup>888</sup>.

El Tribunal ha tenido oportunidad de dictaminar sobre la aplicación del principio de reinserción en diversas resoluciones, entendiéndose, entre otras, que una interpretación del artículo 4, punto 7, letra b), de la Decisión Marco 2002/584 que permitiera denegar la ejecución de una orden de detención europea en la situación descrita en el apartado anterior de la presente sentencia podría perjudicar el funcionamiento de los instrumentos de cooperación judicial que, como la Decisión Marco 2008/909, persiguen el «objetivo de facilitar la reinserción de las personas condenadas»<sup>889</sup>.

En el mismo sentido, ha señalado que admitir la posibilidad de reconocer, en virtud de la Decisión Marco 2008/947, una sentencia por la que se impone una pena suspendida cuando la ejecución de esta pena se ha suspendido con la única condición de abstenerse de cometer una nueva infracción penal puede contribuir a la consecución de los objetivos perseguidos por la citada Decisión Marco.

En efecto, de su artículo 1, apartado 1, y de sus considerantes 8 y 24 se desprende que esta Decisión Marco persigue tres objetivos complementarios, es decir, facilitar la reinserción social de las personas condenadas, mejorar la protección de las víctimas y del público en general, evitando la reincidencia.

Del propio tenor del artículo 4, punto 6, de la Decisión Marco 2002/584 resulta, como señaló el Abogado General en el punto 30 de sus conclusiones, que, cuando un Estado miembro ha optado por transponer esta disposición al Derecho interno, la autoridad judicial de ejecución gozará de un margen de apreciación en cuanto a si es necesario o no denegar la ejecución de la ODE.

A este respecto, la autoridad judicial de ejecución debe poder tener en cuenta el objetivo perseguido por el motivo de no ejecución facultativa enunciado en esta disposición, que consiste, según una jurisprudencia reiterada del Tribunal de Justicia, 42/11, EU:C:2012:517, apartado 32 y jurisprudencia citada<sup>890</sup>.

Así, dice el Tribunal, «las autoridades del Estado miembro en el que reside la persona condenada son, por regla general, más idóneas para vigilar el cumplimiento de esta obligación y para extraer las consecuencias de su eventual incumplimiento, ya que, en principio, están en mejores condiciones para apreciar la naturaleza de dicho incumplimiento, la situación de su autor y sus perspectivas de reinserción»<sup>891</sup>.

---

<sup>888</sup> Sentencia del TJUE (Sala Primera) en el asunto C - 220/18 PPU, de 25 de julio de 2018. Párrafo 90.

<sup>889</sup> Sentencia del TJUE (Sala Primera) en el asunto C - 488/19, de 17 de marzo de 2021. Párrafo 74.

<sup>890</sup> Sentencia del TJUE (Sala Primera) en el asunto C - 579/15, de 29 de junio de 2017. Párrafo 21.

<sup>891</sup> Sentencia del TJUE (Sala Primera) en el asunto C - 2/19, de 26 de marzo de 2020. Párrafos 52 y 53.

### 5.3.2.4. El Defensor del Pueblo Europeo

La figura del Defensor del Pueblo Europeo se encuentra regulado en el Tratado de Funcionamiento de la UE<sup>892</sup>, que lo faculta para la recepción de reclamaciones de ciudadanos de la Unión o que residan o tengan su domicilio en cualquier Estado miembro, en relación con la «mala administración en la acción de las instituciones, órganos u organismos de la Unión, con exclusión del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales».

Para cumplir estas funciones, puede instar investigaciones, actuando con total independencia, y en el caso de comprobar que se ha producido una mala administración, debe ponerlo en conocimiento de la institución interesada para obtener su posición, y remitir un informe en el Parlamento Europeo.

Además de las reclamaciones individuales, el Defensor del Pueblo está facultado para iniciar, de forma proactiva, es decir, para actuar de oficio, sobre materias estratégicas de carácter general, sistémicas, emitiendo informes especiales, aunque únicamente sobre materias referidas a la labor de una institución u organismo de la Unión Europea.

Así, ante cuestiones relativas al funcionamiento de los centros penitenciarios, «A modo de ejemplo, en 2016 se remitieron asuntos (...) a los Defensores del Pueblo polaco y rumano sobre cuestiones relacionadas con las condiciones en los centros penitenciarios»<sup>893</sup>.

## 5.4. Otros mecanismos internacionales de garantía regionales

### 5.4.1. Sistema Interamericano

#### 5.4.1.1. Comisión Interamericana de Derechos Humanos

Creada en 1959 de acuerdo con la Carta de la Organización de Estados Americanos<sup>894</sup>, es el órgano que tiene encomendada la función de «promover la observancia y la defensa de los derechos humanos y de servir como órgano consultivo de la Organización en esta materia», según lo que debería configurar la futura convención Interamericana sobre derechos humanos<sup>895</sup>.

Compuesta de siete miembros independientes que deben ser «personas de alta autoridad moral y reconocida versación en materia de derechos humanos» constituye, junto con la Corte Interamericana de Derechos Humanos, los órganos encargados de supervisar el cumplimiento de las obligaciones contraídas por los Estados Parte en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José (artículos 33 y 34).

---

<sup>892</sup> Artículo 228 El Defensor del Pueblo será elegido por el Parlamento Europeo para toda la legislatura, pudiendo ser renovado en su función. Tiene su origen en el Tratado de la Unión Europea, firmado en Maastricht (Países Bajos) el 7 de febrero de 1992, que entró en vigor el 1 de noviembre de 1993. En el artículo 138 E se creaba la figura, y se le atribuían las funciones y facultades prácticamente en los mismos términos que recoge el actual TFUE.

<sup>893</sup> Informe Anual de 2016, publicado el 16 de mayo de 2017.

<sup>894</sup> Carta de la Organización de los Estados Americanos, suscrita en Bogotá, Colombia el 30 de abril de 1948 en la Novena Conferencia Internacional Americana, entró en vigor el 13 de diciembre de 1951 de acuerdo con el artículo 145.

<sup>895</sup> Artículo 106 de la carta.



Entre sus funciones destaca la estimulación de «la conciencia de los derechos humanos en los pueblos de América», la formulación de recomendaciones y estudios e informes y la actuación ante las reclamaciones, individuales o colectivas, recibidas sobre posibles violaciones de los derechos reconocidos por la Convención (artículos 41 y 44). Además, es parte en todos los asuntos que conoce la Corte (artículo 57).

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha reconocido en sus Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas<sup>896</sup> que «toda persona privada de libertad tendrá derecho a trabajar, a tener oportunidades efectivas de trabajo, y a recibir una adecuada remuneración y equitativa por ello, de acuerdo con sus capacidades físicas y mentales, a fin de promover la reforma, rehabilitación y readaptación social de los condenados, estimular e incentivar la cultura del trabajo, y combatir el ocio en los lugares de privación de libertad. En ningún caso el trabajo tendrá carácter afflictivo»<sup>897</sup>.

La Comisión ha reiterado la necesidad de promover políticas públicas que se orienten a la reinserción social de las personas condenadas a prisión, poniendo de manifiesto la estrecha relación entre encarcelamiento y pobreza, el riesgo de descuelgue social que provoca, y consolidar un ciclo de exclusión social y reincidencia delictual.

En este contexto, dice la Comisión, se hace un llamamiento a los Estados «a disponer de servicios de organismos gubernamentales o privados capaces de prestar a las personas que estuvieron privadas de la libertad, ayuda post penitenciaria eficaz para disminuir los prejuicios en contra, y contribuir a su reinserción social»<sup>898</sup>.

La Comisión llevó a cabo en 2011 un exhaustivo análisis de la situación de los derechos humanos de las personas privadas de libertad en el continente<sup>899</sup>, poniendo de manifiesto «la existencia de serias deficiencias estructurales que afectan gravemente a derechos humanos inderogables».

En cuanto a la reinserción, recuerda que el artículo 5.6 de la Convención Interamericana debe entenderse en el sentido de que los Estados tienen la obligación de «dar a las personas condenadas la asistencia y las oportunidades necesarias para desarrollar su potencial individual y hacer frente de manera positiva a su retorno a la sociedad, así como la prohibición de entorpecer este desarrollo», especialmente en lo que se refiere a la población penitenciaria más joven, ya que de lo contrario esta población «corre el riesgo de permanecer en un ciclo de exclusión y reincidencia criminal»<sup>900</sup>.

Para que este mandato sea efectivo, continúa, es necesario, en primer lugar, que se erradiquen cualesquiera «patrones sistemáticos de tortura y tratos crueles, inhu-

---

<sup>896</sup> Documento aprobado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, de la Organización de los Estados Americanos, en el 131 período ordinario de sesiones, celebrado del 3 al 14 de marzo de 2008.

<sup>897</sup> Principio XIII.

<sup>898</sup> Informe sobre pobreza y derechos humanos en las Américas, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Resolución OEA/ Ser. L./V/II.164, de 7 de septiembre de 2017. Párrafos 422 y 423.

<sup>899</sup> Informe sobre los derechos humanos de las personas privadas de libertad en las Américas, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Resolución OEA/ Ser. L./V/II., de 31 de diciembre de 2011. El informe completo se puede consultar en <https://www.oas.org/es/cidh/ppl/docs/pdf/ppl2011esp.pdf>.

<sup>900</sup> Informe sobre los derechos humanos de las personas privadas... ya citado. Párrafos 608 y 610.

manos y degradantes contra los reclusos por parte de las propias autoridades; en el que se reportan altos índices de violencia carcelaria; en los que existen prisiones en las que el control efectivo de la seguridad interna es ejercido por los propios presos, y no por las autoridades competentes; o en las que el Estado no provee condiciones mínimas de espacio, alimentación, higiene y atención médica», así como la gestión de la sobrepoblación para la erradicación también del hacinamiento en los centros penitenciarios.

Requiere a los Estados para que configuren programas de tratamiento penitenciario «encaminado a fomentar en los reclusos el respeto de sí mismos y desarrollar su sentido de la responsabilidad», mediante actividades educativas y laborales basadas en la dignidad humana, y especialmente orientadas al desarrollo integral de la persona<sup>901</sup>.

Hace especial referencia a la naturaleza del trabajo penitenciario, mientras considera que «además de servir para incentivar la cultura de trabajo y combatir el ocio, debe procurar ser útil para la buena marcha del establecimiento penal y/o para a la capacitación del propio recluso», constatando la carencia, en general, de oportunidades laborales en los centros penitenciarios, especialmente en relación con el trabajo productivo, y de las actividades de formación<sup>902</sup>.

La Comisión considera «esencial que toda política penitenciaria orientada a lograr la rehabilitación personal y la readaptación social de los condenados, deberá prever planes y proyectos capaces de prestar al recluso puesto en libertad una ayuda post -penitenciaria eficaz que le permita readaptarse a la comunidad y que tienda a disminuir los prejuicios hacia él», para lo que debe contar con la colaboración de las instituciones públicas y privadas de la comunidad, «y con el debido respeto de los intereses de la víctima», con especial atención también en esta cuestión respecto a las personas más jóvenes que salen de prisión (o de centros de justicia juvenil)<sup>903</sup>.

En 2021 la Comisión ha actualizado la situación de los derechos humanos<sup>904</sup>. Por lo que respecta a los derechos de las personas privadas de libertad, recoge medidas de avance en varios países.

Entre estas medidas, destacan la aprobación de un Protocolo de Traslado del Servicio Penitenciario Federal a Argentina para facilitar el traslado de personas detenidas o penadas a centros cercanos a su familia y entorno social; la aprobación del Plan Nacional de Política Criminal 2021-2025 de Colombia para, entre otros avances, elaborar estrategias de reinserción social para la prevención de la reincidencia; el Modelo de Inserción Sociolaboral para la Población Penitenciaria de Costa Rica, para, entre otros objetivos, afianzar ofertas de trabajo y formación para la capacitación laboral; o la aprobación de la «Ley de Alternativas Humanas en el Aislamiento de Larga Duración del Estado de Nueva York».

---

<sup>901</sup> Informe sobre los derechos humanos... ya citado. Párrafos 611 a 616.

<sup>902</sup> Informe sobre los derechos humanos... ya citado. Párrafos 617 a 622.

<sup>903</sup> Informe sobre los derechos humanos... ya citado. Párrafos 624 y 625.

<sup>904</sup> Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 2021, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, OEA/ Ser. L /V/II., de 26 de mayo de 2022.

#### 5.4.1.2. Corte Interamericana de Derechos Humanos

Creada por la Convención Interamericana de Derechos Humanos<sup>905</sup>, constituye su órgano jurisdiccional de supervisión. Compuesta por siete jueces «de reconocida competencia en materia de derechos humanos, que reúnan las condiciones requeridas para el ejercicio de las funciones judiciales más elevadas» (artículo 52).

Entre sus principales competencias, destacan la de conocer de todas las cuestiones relativas a la interpretación y aplicación de las normas de la Convención (artículo 62), y resolver sobre las posibles violaciones de derechos o libertades reconocidos en ella, garantizando «al lesionado en el disfrute de su derecho o libertad» y disponiendo, en su caso, «que se reparen las consecuencias de la medida o situación» que ha provocado la violación, tomando en los casos de mayor gravedad, las medidas provisionales que considere necesarias (artículo 63).

Como hemos visto en el Capítulo II, la Corte se ha pronunciado muchas veces en relación con el derecho a la «readaptación social» de las personas privadas de libertad, en cumplimiento del artículo 5.6 de la Convención (entre otras muchas, la ya citada Sentencia sobre el Caso Pacheco Teruel y otros Vs. Honduras, de 2012).

La Corte ha establecido que «en los términos del artículo 5.6 de la Convención toda persona privada de libertad tiene derecho a vivir en condiciones de detención compatibles con su dignidad personal y el Estado debe garantizarle el derecho a la vida y a la integridad personal.

En consecuencia, el Estado, como responsable de los establecimientos de detención, es el garante de estos derechos de los detenidos, y que «como ya lo ha dicho esta Corte en casos anteriores, está fuera de cualquier duda que (...) no hay que admitir que el poder pueda ejercerse sin límite alguno o el Estado pueda valerse de cualquier procedimiento para alcanzar sus objetivos, sin sujeción al derecho o a la moral. Ninguna actividad del Estado puede fundarse sobre el desprecio a la dignidad humana (Cas Velásquez Rodríguez, supra 63, par. 154 y Caso Godínez Cruz, supra 63, par. 162)»<sup>906</sup>.

Esto es, que «la pena no puede trascender de la persona del delincuente (artículo 5.3 de la Convención) y a la finalidad esencial de reforma y readaptación del condenado (artículo 5.6 de la Convención)»<sup>907</sup>, y que «cuando se trata de personas que sufren condena, las condiciones de privación de libertad deben dirigirse a la finalidad esencial de las penas privativas de la libertad que es la reforma y la readaptación social de los condenados»<sup>908</sup>.

En cuanto a la realización de actividades, especialmente las productivas, la Corte ha mantenido que «medidas como permitir que las personas privadas de libertad trabajen desde las prisiones es una forma de garantía del artículo 5.6, y que restricciones injustificadas o desproporcionadas a esta posibilidad pueden resultar en violación al

<sup>905</sup> Artículo 33 de la Convención.

<sup>906</sup> Sentencia Caso Neira Alegria y otros Vs. Perú, de 19 de enero de 1995 (Fondo).

<sup>907</sup> Sentencia de la CIDH del caso López y Otros c. Argentina, de 25 de noviembre de 2019. Párrafo 89

<sup>908</sup> Sentencia de la CIDH del caso Vélez Looor c. Panamá, de 23 de noviembre de 2010. Párrafo 208.

citado artículo»<sup>909</sup>, y que «el Estado violó el artículo 5.6 de la Convención, al no permitir a los internos realizar actividades productivas, por considerarlos miembros de la mara Salvatrucha »<sup>910</sup>.

La Corte ha señalado, asimismo, que el derecho de la persona privada de libertad comporta la consecuente obligación del Estado de garantizar el máximo contacto posible con la familia, los representantes y el mundo exterior, por lo que el derecho a la reinserción en el caso concreto «resulta en el derecho de la persona privada de libertad y la consecuente obligación del Estado de garantizar el máximo contacto posible con la familia, los representantes y el mundo exterior»<sup>911</sup>.

Así, considera que «no se atendió en ningún momento las distancias que los familiares debían recorrer, no se oyó a niños en los casos en que sus derechos se veían afectados, ni se estudió, salvo excepciones que se detallarán más adelante, los posibles efectos que podía tener esta medida en la vida familiar y en el proceso de readaptación social de las personas condenada»<sup>912</sup>.

Esta obligación respecto de la protección de la vida familiar de la promoción del contacto de las personas privadas de libertad con sus familias supone que «Estado debe adoptar las medidas más convenientes para facilitar y hacer efectivo» este contacto, de acuerdo con los artículos 17.1 de la Convención Americana (la familia «como elemento natural y fundamental de la sociedad»), del artículo 11.2 (protección contra injerencias arbitrarias), y del artículo 5.6 (el derecho a la reinserción e integración social de las personas privadas de libertad)<sup>913</sup>.

El mantenimiento del vínculo social y familiar es especialmente importante, señala la Corte, en relación con los menores, al considerar que «las penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados.

Así, las penas impuestas a niños por la comisión de delitos deben perseguir la reintegración del niño en la Sociedad». Además, haciendo suyo el argumento del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, la Corte ha entendido que «el mantenimiento de los vínculos familiares tiene efectos en la rehabilitación social de personas en prisión»<sup>914</sup>.

Precisamente en relación con los menores y la pena de prisión perpetua, la Corte también ha tenido la oportunidad de manifestarse, manteniendo que «la cárcel y reclusión perpetuas, por su propia naturaleza, no cumplen con el fin de la reintegración social de los niños. Antes bien, este tipo de penas implican la máxima exclusión del niño de la sociedad, por lo que operan en un sentido meramente retributivo, puesto que las expectativas de resocialización se anulan a su mayor grado. Por tanto, las penas mencionadas no son proporcionales con el fin de la sanción penal a niños»<sup>915</sup>.

<sup>909</sup> Sentencia de la CIDH del caso López y Otros c. Argentina, de 25 de noviembre de 2019. Párrafo 95.

<sup>910</sup> Sentencia de la CIDH del caso Pacheco Teruel y Otros c. Honduras, de 27 de abril de 2012. Párrafo 60.

<sup>911</sup> Sentencia de la CIDH del caso López... ya citada. Párrafo 118.

<sup>912</sup> Sentencia de la CIDH del caso López... ya citada. Párrafo 155.

<sup>913</sup> Ya citada Opinión Consultiva OC-29/22 de 30 de mayo de 2022, Enfoques diferenciados respecto a determinados grupos de personas privadas de la libertad. Párrafo 380.

<sup>914</sup> Sentencia de la CIDH del caso López... ya citada. Párrafo 94.

<sup>915</sup> Sentencia CIDH del caso Mendoza y Otros c. Argentina, ya citada, de 14 de mayo de 2013. Párrafos 166 y 316, respectivamente.

## 5.4.2. Sistema Africano

### 5.4.2.1. Comisión Africana de Derechos Humanos

La Comisión Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos es el organismo, creado por la Carta Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos que tiene encomendada, entre otros, la función de «promover los derechos humanos y de los pueblos y garantizar su protección en la África» (artículo 30).

Está formada por «once miembros escogidos entre personalidades africanas de la máxima reputación, conocidas por su gran moralidad, integridad, imparcialidad y competencia en materia de derechos humanos de los pueblos» (artículo 31).

Entre sus funciones, para la promoción de los derechos humanos y de los pueblos, se encuentran las de realizar estudios e investigaciones en la materia y acciones de difusión e información, la formulación de principios y normas para la resolución de problemas legales, garantizar la protección de los derechos de la Carta, y la interpretación de sus disposiciones (artículo 45).

Puede recibir comunicaciones estatales en relación con la posible violación de la Carta por parte de otros Estados Parte, sobre las que emitirá informes y recomendaciones, a para lo cual puede utilizar «cualquier método de investigación apropiado» (artículos 46, 49, 52 y 53).

También recibe comunicaciones individuales en relación con la posible violación de los derechos de la Carta, previo agotamiento de los recursos locales, si los hubiere, mediante denuncia pública (artículo 56).

En 1996 la Comisión creó una Relatoría Especial sobre Prisiones y Condiciones de Detención<sup>916</sup>, que está facultada para el examen de la situación de las personas que están privadas de libertad en establecimientos penitenciarios y de detención de los Estados Parte de la Carta. Y en 2004, el Comité para la Prevención de la Tortura en África<sup>917</sup>.

La Comisión adoptó en 2003 la Declaración y el Plan de Acción de Uagadugú para acelerar las reformas penales y penitenciarias en África<sup>918</sup>, en las que, entre otras cuestiones, recomienda a los Estados Parte la promoción de la reinserción de las personas penadas, haciendo «un mayor esfuerzo por hacer un uso positivo del período de prisión u otra sanción por desarrollar el potencial de los delincuentes y apoderarlos para llevar una vida libre de delitos en el futuro. Esto debería incluir programas de rehabilitación centrados en la reintegración de los delincuentes y que contribuyan al desarrollo individual y social»<sup>919</sup>.

---

<sup>916</sup> En la 20.ª Sesión Ordinaria de la Comisión, durante el Seminario sobre Condiciones de Cárcel en África, celebrado en Kampala entre el 19 y el 21 de septiembre de 1996.

<sup>917</sup> El Comité se llamó originalmente Comité de Supervisión de Robben Island (la cárcel en la que Nelson Mandela pasó 18 de los 27 años que estuvo en prisión), y se estableció mediante la adopción de la Resolución 61 a la 32.ª sesión ordinaria celebrada en Banjul, Gambia, en octubre de 2002. Mediante Resolución 158 adoptada en la 46.ª sesión ordinaria celebrada en Banjul, Gambia en noviembre de 2009, cambió el nombre a Comité para la Prevención de la Tortura en África.

<sup>918</sup> En la 34.ª sesión ordinaria celebrada en Banjul, Gambia, del 6 al 20 de noviembre de 2003.

<sup>919</sup> Recomendación 3.

La Declaración realiza una propuesta de plan de acción, que incluye, entre otros, para la consecución del objetivo de reinserción, la recomendación de llevar a cabo programas de rehabilitación y desarrollo tanto durante el cumplimiento de la pena como mediante penas alternativas, incluyendo a las personas en prisión preventiva.

Pone énfasis en la «alfabetización y capacitación en habilidades vinculadas a las oportunidades de empleo», y en la promoción de «programas de formación profesional certificados según los estándares nacionales», así como la necesidad de promover las habilidades ya existentes y la educación cívica y social, el apoyo social y psicológico, y el contacto con la familia y la comunidad (grupos de visitas, contacto físico, visitas conyugales, permisos de salida)

#### **5.4.2.2. Corte Africana de Derechos Humanos**

La Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos fue creada mediante el Protocolo a la Carta de Africana<sup>920</sup>, y tiene atribuidas competencias en materia de aplicación e interpretación de la Carta Africana, para complementar las funciones de la Comisión Africana (artículo 2 del Protocolo). Está formada por once jueces, elegidos entre juristas de «muy alta autoridad moral, de competencia y experiencia jurídica, judicial o académica reconocida en materia de Derechos Humanos y de los Pueblos» (artículo 11).

La Corte recibe comunicaciones de la propia Comisión, de los Estados parte de la Carta y de organizaciones no gubernamentales africanas. También puede recibir denuncias individuales, previa aceptación expresa de la competencia por parte de los Estados Parte (artículos 5.3 y 34.6). En las comunicaciones individuales, puede solicitar la intervención de la Comisión para la determinación de su admisibilidad (artículo 6).

A partir de la verificación de una violación de derechos, la Corte puede ordenar las medidas que considere necesarias para remediar la situación, incluso el pago de una indemnización económica, y garantizar su reparación; en caso de extrema gravedad o urgencia, también puede ordenar medidas provisionales de protección (artículo 27).

La Corte emite, cumple una función consultiva, y emite informes y opiniones sobre las disposiciones de la Carta o de otros instrumentos africanos sobre derechos humanos, siempre que no se encuentre el asunto en trámite ante la Comisión (artículo 4).

El sistema africano de protección y promoción de los Derechos Humanos se completa con el Comité Africano de Expertos sobre los Derechos y el Bienestar del Niño<sup>921</sup>. Las tres instituciones, El Comité de Expertos, la Corte Africana y la Comisión Africana, publican anualmente un anuario sobre la situación de los Derechos Humanos en el continente. En el volumen correspondiente a 2021 (el 5) se indica:

«La filosofía africana está ligada al concepto de derechos humanos como entendido en el contexto africano. Como una filosofía africana que considera a un individuo

---

<sup>920</sup> Adoptado el 9 de junio de 1998 en Burkina Faso y entró en vigor el 25 de enero de 2004 tras ser ratificado por más de 15 países, se formuló específicamente para la creación y constitución de la Corte Africana como mecanismo jurisdiccional de protección de los derechos de la Carta Africana.

<sup>921</sup> Constituido en julio de 2001, es el encargado de supervisar la aplicación de la Carta Africana sobre los Derechos y el Bienestar del Niño, adoptada por la vigésima sexta Sesión Ordinaria de la Asamblea de la OUA, d '11 de julio de 1990, y en vigor desde el 29 de noviembre de 1999. El mandato del Comité emana de los artículos 32-46 de la Carta.

como inseparable de su comunidad. El concepto africano de los derechos humanos es de naturaleza comunitaria, puesto que considera los derechos de una persona relacionados integralmente con los derechos de la comunidad. La dignidad humana y los derechos de un individuo en África no se derivan de un marco individualista, sino más bien de una y estructura comunitaria»<sup>922</sup>.

## 5.5. Mecanismos de garantía de la Carta Árabe de Derechos Humanos<sup>923</sup>

### 5.5.1. El Comité Árabe de Derechos Humanos

Creado por la Carta Árabe, está compuesto por 7 miembros electos por los Estados Parte (máximo un miembro por cada Estado) entre personas «altamente experimentadas y competentes en el ámbito de trabajo del Comité», que trabajan a título personal (artículo 45).

Los Estados deben presentar informes periódicos al Comité, a través de la Secretaría General de la Liga, en relación con las medidas que se hayan adoptado para hacer efectivos los derechos y libertades reconocidos en la Carta, sobre los que elaborará posteriormente sus conclusiones y recomendaciones (artículo 48).

La Carta no contempla la presentación de comunicaciones individuales ni reclamaciones interestatales ante el Comité, sino que su función se limita a la revisión de los informes periódicos y la publicación de las recomendaciones, sin capacidad tampoco para interpretar los preceptos de la Carta.

Tampoco existen previsiones para los casos de incumplimiento por parte de los Estados de las obligaciones que asumen en la Carta, y no existe ninguna disposición que regule el incumplimiento de las recomendaciones que pueda hacer el Comité en relación con los informes presentados.

### 5.5.2. Las Comisiones especiales permanentes

Creadas en virtud de los artículos 2 y 4 del Pacto de la Liga, que se encargan «de establecer las reglas y determinar el alcance de la colaboración entre los Estados miembros, lo que debe realizarse en forma de proyectos de convenciones que serán examinados por el Consejo, con vistas a ser sometidos a aprobación de los Estados miembros».

Entre ellas<sup>924</sup>, la más significativa, la *Comisión Regional Permanente Árabe para los Derechos Humanos*<sup>925</sup>, compuesta por un representante de cada estado miembro de la Liga.

No tiene asignadas funciones ejecutivas, limitándose a la promoción de los Derechos Humanos. Entre sus competencias, el seguimiento del cumplimiento de las obli-

---

<sup>922</sup> Página 30 del informe.

<sup>923</sup> En 2014 el Consejo de Ministros de la Liga Árabe adoptó un tratado complementario por el que se instituye el Estatuto de la Corte Árabe, que tendrá como competencia principal la aplicación e interpretación de la Carta Árabe y de cualquier otro tratado árabe en materia de derechos humanos. Sin embargo, el Estatuto no ha entrado aún en vigor.

<sup>924</sup> Otras comisiones están especializadas en distintos ámbitos: político, militar, jurídico, económico, social, comunicaciones, salud, petróleo, transporte, asuntos administrativos y fiscales, etc.

<sup>925</sup> Creado por la Resolución 2443 (XLVII), de 3 de septiembre de 1968.

gaciones de los Estados miembros en materia de Derechos Humanos, la organización de conferencias especializadas y la participación en la redacción de documentos, la relación con organismos internacionales, la colaboración con instituciones de los propios Estados miembros y ocuparse de las personas refugiadas y migrantes.

## **5.6. Mecanismos de garantía en el ordenamiento jurídico español**

### **5.6.1. La garantía jurisdiccional de los derechos fundamentales: el procedimiento preferente y sumario**

El sistema de protección jurisdiccional de los derechos fundamentales y de las libertades públicas frente a los Tribunales ordinarios se configura, de conformidad con el artículo 53.2 de la Constitución Española, mediante un procedimiento especial, preferente y sumario<sup>926</sup>.

Inicialmente, de forma muy inmediata a la aprobación de la propia Constitución, este procedimiento se reguló a través de la Ley 62/1978, de 26 de diciembre, de protección jurisdiccional de los derechos fundamentales de la persona<sup>927</sup>, modificada por el Real Decreto Legislativo 342 /1979, de 20 de febrero, y posteriormente por la disposición transitoria segunda de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional.

Con el tiempo, se ha producido una reorganización de este mecanismo de protección, a través de la incorporación a los distintos órdenes jurisdiccionales, de procedimientos y mecanismos específicos para cada uno de ellos.

Así, respecto al ámbito civil, la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, declaró la aplicabilidad del juicio ordinario a las demandas civiles por «la tutela del derecho al honor, en la intimidad y a la propia imagen, y las que soliciten la tutela judicial de cualquier otro derecho fundamental, salvo las que se refieran al derecho de rectificación», y manteniendo su carácter preferente (artículo 249.2)<sup>928</sup>.

La disposición derogatoria, además, declaró derogados los artículos 11 a 15 de la ley 62.

Posteriormente, la protección civil se ve completada por la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, sobre protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, que prevé un procedimiento específico conforme al artículo 53.2 CE, que comprende «la adopción de todas las medidas necesarias para poner fin a la intromisión ilegítima de que se trate» (artículo 9).

En el orden administrativo, fue la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa la encargada de sustituir el amparo jurisdic-

---

<sup>926</sup> El Tribunal Constitucional estableció, entre otros en la Sentencia 81/1992, de 28 de mayo, que, «la preferencia implica prioridad absoluta por parte de las normas que regulan la competencia funcional o despacho de los asuntos; por sumariedad, como ha puesto de relieve la doctrina, no es necesario acudir a su sentido técnico (pues los procesos de protección jurisdiccional no son sumarios, sino especiales), sino a su significación vulgar como equivalente a rapidez».

<sup>927</sup> Publicada en el BOE n.º 3, de 3 de enero de 1979.

<sup>928</sup> El procedimiento específico para la protección del derecho de rectificación quedará establecido por la Ley Orgánica 2/1984, de 26 de marzo, reguladora del derecho de rectificación, publicada en el BOE de 27 de marzo de 1984.



cional de los derechos fundamentales en este ámbito jurisdiccional (artículos 114 a 122 quater).

También la Ley Orgánica 9/1983, de 15 de julio, reguladora del derecho de reunión<sup>929</sup> define un recurso preferente y sumario contra las resoluciones de prohibición o modificación de las comunicaciones de celebración de reuniones y manifestaciones.

En el ámbito penal, la Ley 38/2002, de 24 de octubre, de reforma parcial de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en relación con el procedimiento para el enjuiciamiento rápido e inmediato de determinados delitos y faltas, y de modificación del procedimiento abreviado, derogó los artículos 1 a 5 de la ley 62, configurando un procedimiento específico y abreviado por los delitos que puedan afectar a derechos fundamentales o aquellos cometidos por funcionarios públicos contra las garantías de la intimidad o de otros derechos individuales.

Y la Ley Orgánica 6/1984, de 24 de mayo, reguladora del procedimiento de «Habeas Corpus»<sup>930</sup>, por la protección del derecho a la libertad, que instituye un procedimiento «suficientemente rápido como para conseguir la inmediata verificación judicial de la legalidad y las condiciones de la detención, y lo suficientemente sencillo como para que sea accesible a todos los ciudadanos» (exposición de motivos).

Por lo que respecta a la jurisdicción social, la Ley 36/2011, de 10 de octubre incorporó la tutela de los derechos fundamentales mediante un procedimiento urgente y preferente, con lo que cualquier persona trabajadora puede invocar su protección (artículos 177 a 184).

Por último, en la esfera de la jurisdicción militar, la Ley Orgánica 2/1989, de 13 de abril, Procesal Militar, incorporó un recurso «contencioso-disciplinario militar preferente y sumario» contra aquellas sanciones disciplinarias que puedan afectar a derechos fundamentales (artículo 518).

### **5.6.2. La garantía constitucional: el recurso de amparo**

En el ordenamiento jurídico interno español, el derecho a la reinserción social en relación con la pena privativa de libertad se encuentra, como se ha visto, recogido en el artículo 25.2 de la Constitución Española. El artículo se encuentra ubicado en el Capítulo II del Título I, dedicado a «Los Derechos y Libertades Fundamentales» y, por tanto, se consagra como uno de los derechos fundamentales, especialmente protegidos por el sistema de garantía y tutela constitucional.

Superada la visión sobre la naturaleza de los derechos y libertades fundamentales como límites absolutos en el Estado, la Constitución Española configura un complejo sistema de garantía de los derechos fundamentales.

Constituyen en el modelo constitucional el núcleo de mayor protección y garantía. Su clasificación como fundamentales los sitúa en un plano superior respecto a los derechos subjetivos ordinarios.

---

<sup>929</sup> Publicada en el BOE de 18 de julio de 1983.

<sup>930</sup> Publicada en el BOE de 26 de mayo de 1984.

Son definidos como inviolables e inherentes a la dignidad de la persona, y constituyen, junto con el «respeto a la ley y a los derechos de los demás», el fundamento «del orden político y de la paz social»<sup>931</sup>.

Además, deben ser interpretados, en todo caso, «de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España»<sup>932</sup>.

Los derechos fundamentales, en este modelo, son efectivas normas jurídicas y que, por tanto, vinculan a todos los poderes públicos (y los particulares, también).

Constituyen un sistema de valores y principios jurídicos que informa todo el ordenamiento<sup>933</sup>, lo que se concreta en la configuración de una vinculación positiva a estos derechos de los poderes públicos, que informan «la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos»<sup>934</sup>, que están obligados a «promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en los que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social»<sup>935</sup>, también los jueces, que obliga a dotar de efectividad a los derechos fundamentales, y a hacerlos lo conforme con la interpretación que haya establecido el Tribunal Constitucional<sup>936</sup>.

El modelo de garantía está construido a partir de tres pilares fundamentales. Por un lado, en el ámbito normativo, su inclusión propia en el texto constitucional y su carácter fundamental, como se ha visto.

Los derechos fundamentales «son origen inmediato de derechos y obligaciones» y de aplicación directa, sin que sea necesaria ninguna actuación legislativa<sup>937</sup>. Su inclusión en el texto constitucional les otorga, ya de por sí, una posición de máxima relevancia jurídica, pues la Constitución es el instrumento jurídico supremo del ordenamiento, y su reconocimiento como derechos fundamentales, los sitúa, como se ha dicho, en una posición preeminente respecto al resto de derechos.

En caso de que se lleve a cabo el desarrollo legislativo de los derechos fundamentales, la Constitución prevé una reserva de ley, «que en todo caso deberá respetar su contenido esencial»<sup>938</sup>.

Esta ley, además, debe ser de naturaleza orgánica, y por tanto precisa de una «mayoría absoluta en el Congreso, en una votación final sobre el conjunto del proyecto» para su aprobación, modificación o derogación<sup>939</sup>.

---

<sup>931</sup> Artículo 10.1 CE.

<sup>932</sup> Artículo 10.2 CE.

<sup>933</sup> Artículo 53.3 CE.

<sup>934</sup> Artículo 53.1 CE.

<sup>935</sup> Artículo 9.2 CE.

<sup>936</sup> Artículo 7 Ley orgánica 6/1985, de 1 de julio, del poder judicial.

<sup>937</sup> Entre otras, Sentencias del Tribunal Constitucional de 15 de junio de 1981, Recurso de amparo número 92/1980, publicada en BOE núm. 161, de 7 de julio de 1981, FJ. 17, y 39/1983, de 16 de mayo, Recurso de amparo n.º 208/1980, publicada en el BOE n.º 144 (Suplemento), de 17 de junio de 1983, FJ. 2.

<sup>938</sup> Artículo 53.1 CE.

<sup>939</sup> Artículo 81 CE.

En segundo lugar, la Constitución instituye la figura del Defensor del Pueblo<sup>940</sup>, que actúa como alto comisionado de las Cortes Generales, encargado de la supervisión de la actividad de la Administración y de la defensa de los derechos fundamentales<sup>941</sup>.

El Defensor del Pueblo ejerce las funciones del Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura conforme al Protocolo facultativo de la Convención contra la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes<sup>942</sup>.

Entre sus principales funciones en este ámbito corresponde la realización de inspecciones, regulares y no anunciadas, a centros penitenciarios<sup>943</sup> emitir actos de inspección e informes, recomendaciones a las autoridades en relación con propuestas y observaciones sobre la legislación vigente o en proyectos de ley en la materia.

Los informes anuales de actividad se presentan ante las Cortes Generales y ante el Subcomité para la Prevención de la Tortura de Naciones Unidas, que tiene su sede en Ginebra.

Para cumplir estas funciones, como se ha dicho, realiza visitas a centros penitenciarios de forma regular para conocer de primera mano «su funcionamiento, las condiciones en las que se encuentran los internos, el estado de los módulos y las instalaciones socioculturales, deportivas o laborales», y así supervisar «la prevención de los malos tratos, las defunciones y los suicidios, la salud física y mental de los internos; los traslados, los permisos de salida y el régimen disciplinario»<sup>944</sup>.

En Cataluña la institución para la supervisión de la actividad de la administración de la Generalidad y de su sector público es el Síndic de Greuges, encargado de la protección y la defensa de los derechos y libertades reconocidas en la Constitución y en el Estatuto de Autonomía<sup>945</sup>.

Constituye la Autoridad Catalana para la Prevención de la Tortura y de otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes<sup>946</sup> y elabora anualmente un informe monográfico en este ámbito<sup>947</sup>. Para ello realiza visitas periódicas a comisarías de policía que disponen de zonas de custodia de personas detenidas, centros penitenciarios y de justicia juvenil, así como centros residenciales y sociosanitarios.

---

<sup>940</sup> El desarrollo legislativo de la institución se encuentra en la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, del Defensor del Pueblo, publicada en el BOE de 07 de mayo de 1981, y vigente desde 27 de mayo de 1981. Su artículo 6 establece que el Defensor del Pueblo no está sujeto a ningún mandato imperativo, y que no recibe instrucciones de autoridad alguna, ejerciendo sus funciones con autonomía y según su propio criterio. Además, goza de inviolabilidad, no pudiendo ser detenidos, expedientados, multados, perseguidos o juzgados en relación con sus opiniones o con los actos que realice en el ejercicio de sus competencias.

<sup>941</sup> Artículo 54 CE.

<sup>942</sup> Disposición final única de la Ley 3/1981, del Defensor del Pueblo.

<sup>943</sup> Artículos 1 a 19 y 23 del Protocolo Facultativo de la Convención.

<sup>944</sup> <https://www.defensordelpueblo.es/area/centros-penitenciarios/>.

<sup>945</sup> Conforme al artículo 78 del Estatuto de Autonomía de Cataluña. Su regulación legal se encuentra recogida en la Ley 24/2009, de 23 de diciembre, del Síndic de Greuges, publicada en el DOGC núm. 5536 de 30 de diciembre de 2009 y BOE núm. 15 de 18 de enero de 2010 y vigente desde 31 de diciembre de 2009.

<sup>946</sup> Artículo 69 de la Ley 24/2009, del Síndic de Greuges.

<sup>947</sup> Publicado en marzo de 2022, se puede consultar íntegramente en la página web del Síndic, [https://www.sindic.cat/site/unitFiles/8560/Informe%20contencions%20mecaniques\\_2022\\_cat.pdf](https://www.sindic.cat/site/unitFiles/8560/Informe%20contencions%20mecaniques_2022_cat.pdf).

Además de los informes anuales, el Síndic elabora informes monográficos. Entre otros, recientemente ha elaborado uno sobre «Las contenciones mecánicas en el sistema penitenciario de Cataluña»<sup>948</sup>.

El tercer pilar es la tutela judicial para el supuesto de vulneración de derechos fundamentales. Con carácter general, se garantiza la tutela judicial efectiva, de modo que cualquier ciudadano puede acudir a los tribunales requiriendo auxilio judicial para la defensa de sus intereses y derechos<sup>949</sup>.

La tutela judicial de los derechos fundamentales corresponde a los Tribunales ordinarios, mediante un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariidad, y en su caso, como se ha visto, a través del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, agotada la vida judicial ordinaria<sup>950</sup>.

En cuanto al recurso de amparo constitucional, como ya se ha visto, el Tribunal Constitucional ha entendido que el derecho contenido en el artículo 25.2 CE no es susceptible de amparo constitucional<sup>951</sup>, sin que esto suponga en ningún caso que no se deba tener en cuenta en la aplicación de las leyes, especialmente y específicamente en relación con la legislación penitenciaria, definiendo los instrumentos necesarios para el desarrollo de «la vida en libertad a lo largo del cumplimiento de la condena»<sup>952</sup>.

El Tribunal considera que el hecho de que el principio constitucional no constituya un derecho fundamental en el sentido estricto (protegible, susceptible de amparo...), «no significa que pueda desconocerse en la aplicación de las leyes»<sup>953</sup>.

Sin embargo, el Tribunal sí ha admitido que del artículo 25.2 CE se derivan derechos susceptibles de protección, y así sucede, entre otros, con la concesión de permisos de salida, que para el Tribunal se conecta con uno de los fines esenciales de la pena privativa de libertad, la reeducación y reinserción social.

Y la misma postura encontramos cuando se trata del reconocimiento del derecho al trabajo de las personas reclusas, recogido también en el mismo artículo, y que sí que es susceptible, como se ha visto, de amparo constitucional en determinadas condiciones.

### **5.6.3. La garantía ordinaria: el juez de vigilancia penitenciaria**

En el ordenamiento jurídico español, y en catalán, el órgano judicial encargado de la ejecución de las penas privativas de libertad y, por tanto, de la salvaguarda específica de los derechos de las personas sujetas a estas penas es el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria<sup>954</sup>.

---

<sup>948</sup> Publicado en marzo de 2022, se puede consultar íntegramente en la página web del Síndic, [https://www.sindic.cat/site/unitFiles/8560/Informe%20contencions%20mecaniques\\_2022\\_cat.pdf](https://www.sindic.cat/site/unitFiles/8560/Informe%20contencions%20mecaniques_2022_cat.pdf).

<sup>949</sup> Artículo 24.1 CE.

<sup>950</sup> Artículo 53.2 CE.

<sup>951</sup> La ya comentada Sentencia del Tribunal Constitucional 75/1998, de 31 de marzo, que refiere varias resoluciones del TC en igual sentido.

<sup>952</sup> La ya comentada Sentencia del Tribunal Constitucional 112/1996, de 24 de junio, citando entre otras, varias de las resoluciones de la nota anterior.

<sup>953</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional 112/1996, ya citada.

<sup>954</sup> Figura creada precisamente, y entre otros fines, para la salvaguarda de los derechos de los privados de libertad, así como para la corrección de los «abusos y desviaciones que en el cumplimiento de los preceptos del régimen peni-

El artículo 117.3 de la Constitución Española confiere, en exclusiva, a los Juzgados y Tribunales predeterminados por la ley, «el ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado».

La competencia de los juzgados de vigilancia penitenciaria viene conferida por la «Ley Orgánica del Poder Judicial en materia de ejecución de penas privativas de libertad y medidas de seguridad, emisión y ejecución de instrumentos de mutuo reconocimiento de resoluciones penales a la Unión Europea que les atribuya la ley, control jurisdiccional de la potestad disciplinaria de las autoridades penitenciarias, amparo de los derechos y beneficios de los internos en los establecimientos penitenciarios y otros que señale la ley»<sup>955</sup>.

El Tribunal Constitucional ha identificado, desde las primeras resoluciones, que «Es el Juez de vigilancia penitenciaria, por imperativos especialmente del arte. 76.1 y 2 g) de la Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, conocida por la Ley General Penitenciaria, quien debe velar por las situaciones que afecten a los derechos y libertades fundamentales de los presos y condenados, en los términos previstos en los artes. 25.2, 24 y 9.3 de la CE, al constituir un medio efectivo de control dentro del principio de legalidad y una garantía de interdicción de arbitrariedad de los poderes públicos.

Ésta es la vía normal para salvaguardar los derechos de los internos sin perjuicio de poder acudir en amparo a este TC contra los actos de la Administración penitenciaria que se estimen contrarios a los derechos fundamentales»<sup>956</sup>.

Entre sus principales funciones corresponde hacer cumplir la pena, resolver los recursos sobre modificaciones, salvaguardar los derechos de los internos y corregir los abusos y desviaciones que puedan darse en el cumplimiento del régimen penitenciario.

Mediante las resoluciones y decisiones necesarias, asumiendo las funciones de los jueces y tribunales sentenciadores, las correspondientes a la puesta en libertad condicional y su revocación y sobre beneficios penitenciarios, sobre sanciones de aislamiento superiores a 14 días y sobre las reclamaciones de los internos en materia sancionadora y los recursos sobre clasificación, progresión y/o regresión y autorizar los permisos de salida superiores a 2 días.

Especialmente ostentan la competencia para resolver en relación con las peticiones y reclamaciones de los internos en materia de vulneración de derechos fundamentales<sup>957</sup>.

---

tenciario puedan producirse», según ha reconocido el Tribunal Constitucional, entre otros, en la Sentencia 6/2020, de 27 de enero.

<sup>955</sup> Artículo 94 de la Ley orgánica 6/1985, de 1 de julio, del poder judicial.

<sup>956</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional 73/1983, de 30 de julio, BOE n.º 197, de 18 de agosto de 1983, FJ. 6.

<sup>957</sup> Artículo 76 de la Ley orgánica General penitenciaria. El procedimiento de trámite para las reclamaciones de los internos se encuentra regulado en el artículo 54. Quejas y recursos ante el Juez de Vigilancia, del Real Decreto 190/1996, de 9 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento penitenciario. En cuanto a las sanciones de aislamiento, en lo que excedan de catorce días, no son ejecutivas hasta que lo apruebe el juez de vigilancia, de acuerdo con lo que establece el artículo 124, vigente, del Real decreto 1201/ 1981, de 8 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento Penitenciario. En relación con las sanciones, están tipificadas en los artículos 108, 109, 110 y 111 del Real Decreto, también vigentes.

Tienen atribuido el control del trabajo en beneficio de la comunidad que desarrollen las personas sujetas a medida judicial<sup>958</sup>, el abono del tiempo en prisión provisional<sup>959</sup>, la decisión sobre suspensión de pena en caso de trastorno mental grave que impida su entendimiento<sup>960</sup>.

Les corresponde «previo pronóstico individualizado y favorable de reinserción social y valorando, en su caso, las circunstancias personales de la persona condenada y la evolución del tratamiento reeducador», acordar en relación con la aplicación del régimen general de cumplimiento<sup>961</sup> y, en todo caso, en relación con la progresión a tercer grado «por motivos humanitarios y de dignidad personal de las personas condenadas enfermas muy graves con sufrimientos incurables y de las personas septuagenarias, valorando, especialmente, su escasa peligrosidad»<sup>962</sup>, así como resolver sobre la suspensión de la ejecución de la pena y la concesión de la libertad condicional<sup>963</sup>, y en relación con la propuesta sobre la ejecución de las medidas de seguridad y la imposición de medidas como la libertad vigilada o la custodia familiar<sup>964</sup>.

En los procedimientos relativos a beneficios penitenciarios, permisos de salida, clasificación en tercer grado y cómputo de tiempo para la libertad condicional, el Estatuto de la Víctima<sup>965</sup> ha incorporado la participación de la víctima cuando se trata de delitos de homicidio, de aborto del artículo 144 del Código Penal, de lesiones, contra la libertad, de tortura y contra la integridad moral, contra la libertad y la indemnidad sexual, de robo cometidos con violencia o intimidación, de terrorismo o de trata de seres humanos<sup>966</sup>.

Las víctimas tienen la capacidad de recurrir, en su caso, las actuaciones que se dicten en estos procedimientos por parte del Juez de Vigilancia<sup>967</sup>, y están también legitimadas para solicitar la imposición de medidas para garantizar su seguridad y para facilitar al Juez cualquiera información que pueda resultar relevante en la resolución sobre la ejecución de la pena<sup>968</sup>.

---

<sup>958</sup> Artículo 49 del Código Penal, Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre.

<sup>959</sup> Artículo 58 del Código Penal.

<sup>960</sup> Artículo 60 del Código Penal.

<sup>961</sup> En relación con los artículos 78 y 78 bis del Código Penal.

<sup>962</sup> Artículo 36 del Código Penal.

<sup>963</sup> Artículos 90, 91 y 92 del Código Penal.

<sup>964</sup> Artículos 96, 98, 105 y 106 del Código Penal.

<sup>965</sup> Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la víctima del delito, publicada en el BOE n.º 101, de 28 de abril de 2015, y vigente desde 28 de octubre de 2015. El Estatuto se aprueba en cumplimiento de la Directiva 2012/29/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2012, por la que se establecen normas mínimas sobre los derechos, apoyo y protección de las víctimas de delitos, y por la que se sustituye la Decisión Marco 2001/220/JAI del Consejo, de 15 de marzo de 2001, relativa a el Estatuto de la víctima proceso penal, publicada en el Diario Oficial de la Unión Europea L 315/57, de 14 de noviembre de 2012. La Decisión Marco había sido publicada en el DOCE n.º 82, de 22 de marzo de 2001, páginas 1 a 4, y formalizada por «concebir y tratar las necesidades de la víctima de forma integrada y articulada, evitando soluciones parciales o incoherentes que puedan comportar una victimización secundaria» y mediante disposiciones que «no se limitan a atender a los intereses de la víctima en el marco del procedimiento penal en sentido estricto. Asimismo, engloban algunas medidas de asistencia a las víctimas, antes o después del proceso penal, encaminadas a paliar los efectos del delito», como se establece en su preámbulo.

<sup>966</sup> Artículo 13 del Estatuto de la Víctima del delito.

<sup>967</sup> Apartado 1 del artículo 13 del Estatut.

<sup>968</sup> Apartado 2 del artículo 13 del Estatut.

Los Jueces de Vigilancia pueden, además, formular propuestas referentes a la organización de la vida en prisión, el desarrollo de los servicios de vigilancia, convivencia, organización de actividades (talleres, formación, asistencia médica...) <sup>969</sup>.

Ostentan, asimismo, la competencia para la transmisión de las resoluciones por las que se impone una pena o medida de privación de libertad en el marco del reconocimiento mutuo de resoluciones judiciales en la Unión Europea <sup>970</sup>.

Para cumplir todas estas funciones, están facultados para realizar visitas a los centros penitenciarios y deben estar en conocimiento del paso de los internos por el régimen cerrado <sup>971</sup>.

Las actuaciones de los juzgados de vigilancia penitenciaria son susceptibles de recurso de reforma, pudiendo ser las resoluciones objeto de recurso de apelación y queja, ante el tribunal sentenciador, las relativas a materia de ejecución de penas, ante la Audiencia Provincial que corresponda cuando se refieran a régimen penitenciario o a otras materias distintas de las anteriores.

Las resoluciones de los Juzgados Centrales de Vigilancia Penitenciaria serán recurridas de apelación y queja ante la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional.

El Tribunal Supremo, a través de la Sala de lo Penal, conoce también de los recursos de casación contra las actuaciones que imponen el máximo de cumplimiento o que deniegan su fijación, y de los que se interponen para la unificación de la doctrina contra las actuaciones de las Audiencias Provinciales y, en su caso, de la Audiencia Nacional, que no sean susceptibles de casación ordinaria <sup>972</sup>.

#### **5.6.4. La sociedad civil organizada como garantía: las organizaciones no gubernamentales y el Tercer Sector Social**

La visión sobre la promoción y protección de los derechos humanos en el mundo no quedaría cumplida sin una mención a la sociedad civil organizada. En palabras de Naciones Unidas, «una sociedad civil dinámica, diversa e independiente, capaz de actuar libremente y bien informada y preparada en lo que se refiere a los derechos humanos, es fundamental para garantizar una protección sostenible de los derechos humanos en todas las regiones del mundo» <sup>973</sup>.

Efectivamente, la sociedad civil participa activamente en la elaboración de nuevas regulaciones, «de mecanismos e instituciones en la esfera de los derechos humanos»

---

<sup>969</sup> Artículo 77 de la Ley orgánica General penitenciaria.

<sup>970</sup> Conforme al artículo 64 de la Ley 23/2014, de 20 de noviembre, de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea, Publicada en el BOE n.º 282 de 21 de noviembre de 2014, y vigente desde el 11 de diciembre de 2014. El marco europeo de reconocimiento está definido en el Tratado de Ámsterdam por el que se modifican el Tratado de la Unión Europea, los Tratados constitutivos de las Comunidades Europeas y determinados actos conexos, publicado en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas C 340/3, de 10 de noviembre de 1997.

<sup>971</sup> El artículo 526 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal establece que los jueces de instrucción deben visitar, una vez por semana, y sin previo aviso ni día predeterminado, las prisiones de su jurisdicción, acompañado de personal del Ministerio Fiscal, por conocer todo lo que concierne a «la situación de los presos o detenidos» y para la adopción de «las medidas que quepan dentro de sus atribuciones para corregir los abusos que notaran».

<sup>972</sup> El régimen está definido en la disposición adicional quinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

<sup>973</sup> <https://www.ohchr.org/es/resources/civil-society>

y ayudan a «obtener recursos y apoyo público para abordar cuestiones relacionadas con éstos»<sup>974</sup>.

El artículo 71 de la Carta de Naciones Unidas faculta al ECOSOC para establecer una «relación consultiva» entre este organismo y las Organizaciones No Gubernamentales. La relación quedó definida para «tener plenamente en cuenta la diversidad de las organizaciones no gubernamentales en los planos nacional, regional e internacional», para el reconocimiento de «la amplitud de los conocimientos especialidades» de estas organizaciones, y «la capacidad de éstas para apoyar la labor de las Naciones Unidas»<sup>975</sup>.

Define tres niveles de participación, niveles de estatus consultivo, uno general, reservado para las grandes organizaciones con ámbitos de trabajo que cubren la mayoría de los temas de la agenda del ECOSOC; uno especial, para las organizaciones que tienen una competencia específica respecto a algunos ámbitos de actividad; y uno de lista, para aquellas organizaciones que no encajan en ninguna de las dos anteriores categorías, pero que cumplen los requisitos para ser elegibles<sup>976</sup>.

La historia de la lucha por la defensa de los derechos humanos se escribe con el nombre de infinidad de organizaciones internacionales. Organizaciones como Amnistía Internacional, *Human Rights Watch*, Cruz Roja Internacional, Federación Internacional de Derechos Humanos, Médicos Sin Fronteras, Instituto Danés de Derechos Humanos, *Open Arms, Save The Children...* constituyen probablemente la parte más visible y conocida de una interminable lista de entidades en todo el mundo dedicadas a la defensa de todos los ámbitos de los derechos humanos.

En España, y en Cataluña, además, existe un tejido asociativo muy importante y activo, que actúan en todos los ámbitos sociales: la inserción laboral, las drogodependencias, la atención a la gente mayor, la infancia, la adolescencia y la juventud, a personas enfermas, en el ámbito de la migración y las personas refugiadas, a la pobreza y la exclusión, a las personas con discapacidad, a las que necesitan cuidado en salud mental, a las personas sin hogar...

Constituyen el Tercer Sector Social, y ofrecen servicio y apoyo a las personas en situación de vulnerabilidad. Su actividad, dice la ley que las regula<sup>977</sup>, «nace del compromiso con los derechos humanos y descansa en los valores de solidaridad, igualdad de oportunidades, inclusión y participación». El ejercicio de estos valores conduce a un desarrollo social equilibrado, a la cohesión social y a un modelo de organización en el que la actividad económica está al servicio de la ciudadanía» (Preámbulo)<sup>978</sup>.

---

<sup>974</sup> Guía «El espacio de la sociedad civil y el sistema de Derechos Humanos de las Naciones Unidas», Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Ginebra, 2014.

<sup>975</sup> Resolución 1996/31 del ECOSOC.

<sup>976</sup> Pueden ser elegibles las entidades con un mínimo de dos años de antigüedad, con sede fija, con estatutos, estructura, procesos y mecanismos de toma de decisiones y de rendición de cuentas democráticas, que dispongan de una representación legal, y que cuenten básicamente con recursos provenientes de las contribuciones de su afiliación.

<sup>977</sup> Reguladas mediante la Ley 43/2015, de 9 de octubre, del Tercer Sector de Acción Social, publicada en el BOE n.º 243, de 10 de octubre de 2015.

<sup>978</sup> En el ámbito penitenciario específicamente, actúan una multitud de entidades. En Cataluña, a riesgo de dejar fuera muchas de ellas, entre las que actúan de forma más o menos directa en el sistema penitenciario, encontramos Formación y Trabajo – Fundación Amiga, Fundación Intermedia, Fundación Engrunes, Fundación Mercè Fontanilles,



### 5.7. Tendencias y evolución de modelos internos<sup>979</sup>

Uno de los pilares fundamentales del proceso de reinserción social, como se ha visto, es, en muchos casos, la capacitación laboral de las personas privadas de libertad como instrumento para la incorporación, en la salida de prisión, en un trabajo que les permita reconstruir sus vidas.

Asistencia sociosanitaria, vivienda y trabajo, constituyen los tres pilares básicos sobre los que asentar un proceso de reinserción después de la reincorporación a la vida en comunidad. El tratamiento de las necesidades de salud, física y mental, y de asistencia social, un trabajo para mantenerse económicamente y construir una red social, y un lugar, digno, donde vivir, constituyen necesidades básicas de cualquier persona, a cualquiera circunstancia. Son fundamentales, también, para consolidar el proceso de reinserción iniciado durante el cumplimiento de la pena de prisión, especialmente durante el período de transición prisión-comunidad.

En el caso de la capacitación laboral, las dos herramientas principales consisten en la formación profesional (profesionalizadora) y el trabajo en prisión, a los que ya nos hemos referido a los capítulos anteriores.

En el modelo catalán, como veremos en el capítulo siguiente, la formación y el trabajo constituyen un instrumento muy importante en el tratamiento penitenciario y, por tanto, en la consecución del éxito del proceso de reinserción.

Efectivamente, la formación profesional y el trabajo en los talleres forman parte del tratamiento, del Programa Individualizado de Tratamiento de las personas internas en Cataluña, junto, como también se verá, a un amplio y complejo sistema de intervención basado en las teorías científicas más recientes sobre el desistimiento del delito, y en un marco de asistencia sociosanitaria en su sentido más amplio.

#### 5.7.1. El reconocimiento de la finalidad de reinserción social de la pena de prisión

El principio de reconocimiento y respeto de la dignidad humana y la prohibición de la tortura, en todas sus acepciones, es ampliamente recogido en los instrumentos constitucionales.

Ahora podemos citar, entre otras muchas, la Constitución de Alemania de 1949, que prohíbe el maltrato físico y psíquico (artículo 104); la de Noruega de 1814, que prohíbe la tortura y el sometimiento a trabajos forzados (artículo 93); la de Suecia de 1974, que prohíbe expresamente, además, el sometimiento a intervenciones médicas para «obtener o suprimir declaraciones» (artículo 5, Capítulo II); la de Argentina de 1994, que instituye la prohibición de «todo tipo de tormento y los azotes» (artículo 18), así como de cualquier medida que «conduzca a mortificar» a las personas encar-

---

Oscobe, Eina Activa, DIMAS, Fundación ARED, Andróminas, Gentis, Fundación Quiero Trabajo, Fundación Adsis, Suara Cooperativa, Fundación Trinijove, Cáritas ...

<sup>979</sup> El objetivo de este apartado del capítulo es recoger la forma en que varias legislaciones han abordado la cuestión de la reinserción en relación con la pena de prisión, y el tratamiento normativo respecto al trabajo en prisión. Se trata, pues, de una recopilación de la regulación «formal», que en ningún caso presupone su aplicación de una determinada forma, que no ha sido objeto del análisis de este trabajo.

celadas; la de Bolivia de 2009, que exige el trato «con el respeto debido a la dignidad humana» de las personas sometidas a cualquier forma de privación de libertad, así como el reconocimiento de su derecho a mantenerse comunicadas «con el suyo defensor, intérprete, familiares y personas cercanas» (artículo 73); la de Brasil de 1988, que garantiza el respeto a la integridad física y moral de las personas encarceladas (artículo 5 XLIX); la de Haití de 1987, que prohíbe «todo rigor o apremio» innecesario y toda «presión moral o brutalidad física, especialmente durante el interrogatorio» (artículo 25); la de Colombia de 1991, que prohíbe los tratos y penas crueles o inhumanos (artículo 12); la de Honduras de 1982, que recoge el derecho a la «integridad física, psíquica y moral», y la prohibición de las torturas, exigiendo el «respeto a causa de la dignidad inherente al ser humano» respecto de toda persona privada de libertad (artículo 68); la de Venezuela de 1999, que garantiza el respeto a la integridad y prohíbe la tortura y tratos crueles, así como la obligación de que «toda persona privada de libertad sea tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano» (artículo 46); o la de Andorra de 1993, garantiza la integridad física y moral y prohíbe la tortura de penas y tratos crueles, inhumanos o degradantes (artículo 8.2).

Sin embargo, el principio de reinserción vinculado a la pena privativa de libertad ha encontrado un espacio menor en la formulación de las cartas magnas. Ha sido recogido, en menor o mayor medida, entre otros, además de la española de 1978, en el artículo 25.2, por la Constitución de Uruguay de 1967, que explicita que «en ningún caso se permitirá que las cárceles sirvan para mortificar, y sí sólo para asegurar a los procesados y penados, persiguiendo su reeducación, la aptitud para el trabajo y la profilaxis del delito» (artículo 26).

La Constitución de Italia de 1947 dicta que «las penas no podrán consistir en tratos contrarios al sentido de humanidad y deberán encaminarse a la reeducación del condenado» (artículo 27).

En relación con el trabajo en prisión, el artículo 15 de la ley del sistema penitenciario italiano, identifica el trabajo como uno de los elementos del tratamiento rehabilitador, estableciendo que, salvo en los casos de imposibilidad, el infractor y la persona interna tienen garantizado el trabajo. Y el artículo 20 define las características de este trabajo, que debe ser remunerado, y no puede ser afflictivo.

El artículo 22 determina que la remuneración para cada categoría de personas debe fijarse en relación con la cantidad y la calidad del trabajo realizado, en el equivalente a dos tercios de la retribución prevista por los convenios colectivos<sup>980</sup>.

En el mismo sentido, la Constitución de Cuba de 2019 determina que «el Estado favorece en su política penitenciaria la reinserción social de las personas privadas de libertad, garantiza el respeto de sus derechos y el cumplimiento de las normas establecidas para el tratamiento establecimientos penitenciarios.

---

<sup>980</sup> Dicho esto, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos condenó a Italia por el «mal funcionamiento crónico de su sistema penitenciario» en la sentencia Torreggiani y otros c. Italia 43517/09, de 8 de enero de 2013, declarando la violación del artículo 3 de la Convención Europea por las condiciones carcelarias experimentadas por las personas detenidas. Por otra parte, los datos de SPACE I de 2019 mostraron que Italia está muy por encima de la media de la Unión Europea en lo que se refiere a la tasa de suicidio en las prisiones, con una tasa de 10,1 por cada 10.000 personas privadas de libertad, frente a la de la UE, de 5,7.

Asimismo, se ocupa de la atención y reinserción social de las personas que extinguen sanciones penales no detentivas o cumplen otro tipo de medidas impuestas por los tribunales» (artículo 60).

La Constitución de Guatemala de 1993 recoge que «el sistema penitenciario debe tender a la readaptación social y a la reeducación de los reclusos y cumplir en el tratamiento», como mínimo, con el respeto «al trato como seres humanos», prohibiendo la tortura y los tratos crueles.

Igualmente, se recoge la exigencia de que el cumplimiento de la pena se lleve a cabo en establecimientos «de carácter civil y con personal especializado», respetando el derecho a la comunicación de las personas privadas de libertad con defensores y familiares, «asistente religioso o médico, y en su caso, con el representante diplomático o consular de su nacionalidad» (artículo 19.a).

La Constitución de Panamá de 1972, establece que «el sistema penitenciario se funda en principios de seguridad, rehabilitación y defensa social», y prohíbe la tortura en todas las formas. Además, recoge la obligación de que se establezca «la capacitación de los detenidos en oficios que les permitan reincorporarse útilmente a la sociedad», y un régimen diferenciado especial de educación para los menores privados de libertad (artículo 28).

La Constitución de Perú de 1993 recoge «el principio que el régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad» (artículo 139.22).

La Constitución de Ecuador de 2008 dicta que «el sistema de rehabilitación social tendrá como finalidad la rehabilitación integral de las personas sentenciadas penalmente para reinsertarlas en la sociedad, así como la protección de las personas privadas de libertad y la garantía de sus derechos, y que el sistema tendrá como prioridad el desarrollo de las capacidades de las personas sentenciadas penalmente para ejercer sus derechos y cumplir sus responsabilidades al recuperar la libertad» (artículo 201).

La Constitución de México de 1917 define ampliamente el principio, con un modelo penitenciario organizado «sobre la base del respeto a los derechos humanos, del trabajo, la capacitación para éste, la educación, la salud y el deporte como medios para conseguir la reinserción del sentenciado en la sociedad y procurar que no vuelva a delinquir, observando los beneficios que para él prevé la ley», en la que «las mujeres purgarán sus penas en lugares separados de los destinados a los hombres para tal efecto» (artículo 18).

Respecto a los menores infractores, define un sistema específico que además de los derechos humanos inherentes, debe reconocer los «derechos específicos que por su condición de personas en desarrollo les han sido reconocidos a los adolescentes», también cuando se apliquen medidas alternativas encarcelamiento, siendo éste utilizado «sólo como medida extrema y por el tiempo más breve que sea procedente».

También reconoce la importancia del cumplimiento de la pena de prisión en condiciones de proximidad y comunicación con la familia y el entorno social de la persona condenada, «para propiciar su reintegración en la comunidad como forma de reinserción social».

Otras muchas normas de rango legal han recogido el principio de reinserción en relación con el cumplimiento de la pena de prisión, entendiendo que la formación y el trabajo son instrumentos fundamentales para la reinserción social de las personas privadas de libertad.

Entre otros, la Ley de Ejecución de la pena privativa de libertad de Argentina (Ley 24.660) prescribe en el artículo 1 que «la ejecución de la pena privativa de libertad, en todas sus modalidades, tiene por finalidad conseguir que el condenado adquiera la capacidad de comprender y respetar la ley procurando su adecuada reinserción social, promoviendo la comprensión y apoyo de la sociedad».

La norma define un programa de «preparación para el retorno a la vida libre» (artículo 30, programa de «prelibertad»), que comienza entre sesenta y noventa días antes de la concesión de la libertad condicional o asistida, en la que la persona condenada debe participar de forma «intensiva», que incluye facilitar información y orientación sobre cuestiones «personales y prácticas», la verificación de documentación de identidad, o «previsiones adecuadas para su vestimenta, traslado y radicación en otro lugar, trabajo, continuación de estudios, aprendizaje profesional, tratamiento médico, psicológico o social», así como la coordinación con organizaciones y «otros recursos de la comunidad», todo ello encaminado a la «mejor reinserción social».

Define también un sistema de libertad asistida (artículos 54 y seg.) en el que la persona condenada, entre otras prevenciones, debe abstenerse de «frecuentar determinadas personas o lugares (...), de actividades o de hábitos que, en el caso, se consideren inconvenientes para su adecuada reinserción social».

La norma se centra especialmente en la necesidad de mantener y reforzar el contacto de la persona privada de libertad con su ámbito familiar y social, y con entidades de la comunidad «que se interesen por su reinserción social» (artículo 125). relaciones sociales y familiares «facilitadas y estimuladas» (artículo 168).

Para facilitar la transición prisión-comunidad, se instauran «centros de reinserción social» (artículo 184) para personas en semilibertad y clasificaciones análogas.

Por otro lado, encontramos el Código Orgánico Penitenciario de Venezuela de 2015, que dispone que el sistema penitenciario debe «garantizar a las personas privadas de libertad su rehabilitación integral, progresiva y el respeto a sus derechos humanos, posibilitando su transformación y la reinserción social» (artículo 1).

La norma compromete al Estado la garantía de «condiciones de vida que coadyuvan a minimizar los efectos negativos de la privación de libertad y a incrementar las posibilidades de transformación, a través de la creación de programas y actividades tendentes a la inclusión educativa, laboral, deportiva, artística, cultural y recreativa, entre otros» (artículo 8).

Se reconoce a las personas privadas de libertad el derecho a la realización de actividades laborales de acuerdo con sus aptitudes físicas y mentales (...) y a percibir una aportación social ajustada a la labor ejercida a través de una «cuenta de ahorro» (artículo 15), así como la obligación de «cumplir el régimen de estudio y de capacitación laboral» (artículo 16).

El modelo de tratamiento se fundamenta en un sistema de clasificación individualizada (artículo 43) y el tratamiento integral de la persona penada (artículo 49) me-

diante un programa también individual, que incluye atención psicológica y social, un elemento educativo y de capacitación, actividad laboral «de motivación hacia el trabajo, con el propósito de fomentar la capacitación, el entrenamiento laboral y la producción», y un componente recreacional con actividades culturales, artísticas y deportivas.

En relación con la actividad laboral, constituye un requisito obligatorio para la consecución de beneficios penitenciarios, al considerarse «un medio para la transformación y la reinserción social» (artículo 63).

Por este motivo, como en el caso español y catalán, el trabajo que se realiza en los servicios propios del establecimiento (mantenimiento, reparación, limpieza, servicios de comedor...) se realiza también mediante remuneración, con la misma consideración que el trabajo en talleres a efectos del tratamiento y del cumplimiento de sus objetivos (artículo 66).

Se define un modelo de redención de pena por el trabajo y el estudio (artículos 155 y sig.), a razón de un día de reclusión por cada dos de trabajo o estudio. Se configura un régimen de confianza tutelado (artículo 161), consistente en una ubicación en un área especial, o de producción, previo al acceso a determinados beneficios penitenciarios.

Se define (artículo 165) una unidad de apoyo post penitenciario «del más alto nivel», con el fin de ofrecer apoyo social a las personas penadas que acceden al régimen abierto o a cualquier otra circunstancia que permita su liberación (suspensión, libertad condicional o liberación definitiva), con especial atención a los adolescentes (artículo 167). Las unidades cuentan con equipos profesionales en el ámbito social (artículo 169).

Se hace un llamamiento a la sociedad, a la que se encomienda «el derecho y el deber de participar de forma protagonista para conseguir la inclusión plena y efectiva, en la sociedad, de las personas que han sido privadas de su libertad, a través de las organizaciones comunitarias y sociales (artículo 171), con una determinación especial respecto a los «estudiantes universitarios», que podrán participar a través de los programas de servicio comunitario».

En el mismo sentido, la Ley de Ejecución Penal de Brasil (Ley 10.462) de 1984 prescribe que «la ejecución penal tiene por objeto devolver efectivas las disposiciones de sentencia o decisión criminal y proporcional condiciones para la armoniosa integración social del condenado y del internado» (artículo 1).

Define un modelo de clasificación según sus antecedentes y personalidad, para orientar la individualización de la ejecución penal (artículo 5), que se lleva a cabo mediante la elaboración de un «programa individualizador de la pena privativa de libertad adecuada al condenado o preso provisional» (artículo 6), y que se concreta en un cumplimiento progresivo «con la transferencia a régimen menos estricto» (artículo 112), que encuentra una fase final en un régimen abierto (artículo 115), en el que la persona puede residir temporalmente fuera del centro penitenciario y salir a trabajar en horarios fijados.

Instituye programas de educación («asistencia educacional») que incluye «la instrucción escolar y la formación profesional» (artículo 17).

Se define un servicio de asistencia al ex recluso consistente en la orientación y el apoyo para reintegrarlo a la vida en libertad (artículo 25), ofreciendo apoyo, «si es necesario, de alojamiento y comidas, en establecimiento adecuado, por el plazo de 2 meses», que puede ser prorrogado «una única vez».

El trabajo es considerado «como deber social y condición de dignidad humana», por lo que tiene una «finalidad educativa y productiva», no estando sujeto a la normativa laboral general, como también sucede en el modelo español y catalán (artículo 28).

Será remunerado, con un mínimo del 75 % del salario mínimo legalmente regulado (artículo 29). Puede ser realizado también en el exterior, a empresas privadas, con determinadas condiciones y «tomadas las cautelas contra la fuga y en favor de la disciplina», y siempre remunerado (artículo 36).

Como en el caso del ordenamiento venezolano, se instituye un modelo de redención de pena por trabajo o educación, por un día de pena por cada 12 horas de asistencia a actividad educativa o por cada tres días de trabajo (artículo 126).

La Ley de Ejecución Penal de Bolivia (Ley 2298) de 2001 define la función de la pena en tanto protección «a la sociedad contra el delito y lograr la enmienda, la readaptación y la reinserción social del condenado a través de una comprensión y respeto de la sociedad y la ley» (artículo 3), considerando que «la persona privada de libertad es un sujeto de derechos que no está excluido de la sociedad, pudiendo ejercitar todos los derechos no afectados por la condena» (artículo 9).

En el centro del sistema se sitúa el tratamiento penitenciario, cuya finalidad es «la readaptación social del condenado, a través de un programa progresivo, individualizado y de grupo, cuyos componentes principales son la psicoterapia, educación, trabajo, actividades culturales, recreativas, deportivas y el fortalecimiento de las relaciones familiares» (artículo 178).

Se implementa un sistema progresivo de ejecución de la pena, con el fin de promover «la preparación del interno para su reinserción social», limitando «lo estrictamente necesario la permanencia del condenado en régimen cerrado», dependiendo la progresividad «del cumplimiento satisfactorio de los programas de educación y trabajo» (artículo 10). Para facilitar esta finalidad, la norma dicta que los centros deben contar, como mínimo, entre otros servicios, con talleres y puestos de trabajo y aulas de enseñanza (artículo 84).

El trabajo penitenciario se concibe con el fin de «crear en el condenado hábitos regulares de trabajo, promover su capacitación y creatividad para obtener un oficio o perfeccionar el que tuviera, para cubrir sus necesidades y las de su familia» (artículo 181).

Debe llevarse a cabo «teniendo en cuenta las tecnologías y las demandas del mercado laboral», y es remunerado (artículo 182).

En el mismo sentido, la educación «será promovida para su capacitación, así como para su formación profesional», y los centros deberán contar, como mínimo, con «tres ramas de capacitación técnica de capacitación permanente» (artículo 188). Los certificados que se obtienen en el sistema tienen «validez oficial y no contendrán ninguna alusión a su permanencia en el establecimiento penitenciario» (artículo 193).

En este sistema progresivo se define una fase de «readaptación social en un ambiente de confianza» cuya finalidad es «promover y alentar las habilidades y aptitudes del condenado que permitan ingresar o reintegrarse a la sociedad, mediante la aplicación intensiva de técnicas individuales y grupales de trabajo y estudio» (artículo 165), y un período «de prueba», en establecimientos abiertos, con el objetivo de preparar a la persona condenada «para su libertad, fomentando la autodisciplina, tanto durante su permanencia en el establecimiento como en sus salidas» (artículo 166).

El sistema cuenta con un servicio de asistencia social, cuyas funciones, entre otras, se concretan en contribuir «al proceso de tratamiento del condenado y a su reinserción social para que una vez en libertad, pueda enfrentar y resolver sus problemas adecuadamente» (artículo 98).

Estas funciones consisten, entre otras, en el apoyo «en la búsqueda de trabajo fuera del establecimiento» o en la coordinación con el entorno familiar y social de la persona condenada (artículo 99).

Se hace también, como hemos visto en otros ordenamientos, un llamamiento a la participación de la comunidad, requiriendo a la administración penitenciaria para que promueva «que la sociedad y las instituciones, participen de forma activa, tanto en el tratamiento del interno, así como en los programas y acciones de asistencia post penitenciaria» (artículo 11).

## **5.7.2. Una breve aproximación a la reinserción a través de la formación y el trabajo en los sistemas penitenciarios más cercanos**

### **5.7.2.1. El modelo de reinserción en el sistema penitenciario francés**

El Código Penal francés<sup>981</sup> define la pena como un instrumento «para asegurar la protección de la sociedad, prevenir la comisión de nuevos delitos y restaurar el equilibrio social, respetando los intereses de la víctima», y cuyas funciones principales son «sancionar al autor de la infracción» y «favorecer su modificación, inserción o reinserción».

La Ley Penitenciaria francesa de 2009<sup>982</sup> declara que «el régimen de ejecución de la pena privativa de libertad concilia la protección de la sociedad, la sanción del condenado y los intereses de la víctima con la necesidad de prepararse para la integración o reintegración del detenido para permitirle llevar a cabo una vida responsable y prevenir la comisión de nuevos delitos» (artículo 1).

Así, el servicio público penitenciario participa en la ejecución de las decisiones penales. Contribuye a la integración o reintegración de las personas que le son confiadas por la autoridad judicial, a la prevención de la reincidencia y a la seguridad pública, respetando los intereses de la sociedad, los derechos de las víctimas y los derechos de personas detenidas. Está organizado de forma que garantice la individualización y el ajuste de las penas de los condenados (artículo 2).

La norma reconoce y garantiza el respeto a la dignidad de todas las personas privadas de libertad, sin más restricciones que las que resultan de la propia sentencia, de la vida en

---

<sup>981</sup> Artículo 130-1.

<sup>982</sup> Ley 1436, de 24 de noviembre de 2009.

prisión y de la protección a la víctima, teniendo siempre en cuenta las circunstancias personales (edad, estado de salud, personalidad...) de las personas reclusas (artículo 22).

En el proceso de reinserción participa todo el personal de la administración penitenciaria; el personal de los servicios de inserción, de forma específica, implementando los programas (artículo 13); pero también el personal de seguridad y vigilancia, que intervienen también en la individualización de la ejecución y en la reinserción de las personas privadas de libertad (artículo 12).

Para la efectividad del modelo, se dicta la obligación de todas las personas reclusas a «hacer al menos una de las actividades (...) dirigidas a la finalidad de reinserción» de acuerdo con sus capacidades y habilidades personales (artículo 27).

Se organiza el trabajo en prisión, garantizando el acceso de todas las personas en condiciones de igualdad y unas condiciones laborales justas, a través de la formalización de un compromiso entre la administración penitenciaria y la persona privada de libertad (artículo 33).

La ley reconoce el derecho al mantenimiento de las relaciones de los penados con sus familias (artículo 35), y la comunicación telefónica con ellas, pero también con otras personas para la «preparación para la reinserción» (artículo 39).

En aplicación del artículo 7 de la ley, en 2014 se creó el observatorio de reincidencia y desistimiento<sup>983</sup>, con «el fin de identificar los datos, estudios e investigaciones que se relacionen con los fenómenos de reincidencia y desistimiento, ya sean producidas por la administración o por la comunidad científica, para después analizar estos datos», y por «ofrecer temas de estudio e investigación y cambios en la metodología».

Está presidido por un magistrado y configurado por otros magistrados, por parlamentarios, miembros del Centro Nacional de Investigación Científica (CNRS) y de la Universidad, un representante de asociaciones de asistencia a víctimas y representantes de las direcciones y secretaría general del Ministerio de Justicia.

Por su parte, la Ley de procedimiento penal<sup>984</sup> francesa reconoce que «el régimen para la ejecución de las penas privativas de libertad y restrictivas tiene por objeto preparar la integración o reinserción del condenado para que pueda actuar como persona responsable, respetuosa de las normas e intereses de la sociedad y de prevenir la comisión de actos delictivos y nuevos delitos» (artículo 707 apartado I).

Por eso, la ejecución de la pena se basa en un «retorno gradual a la libertad teniendo en cuenta las condiciones materiales de la detención y el índice de ocupación de la cárcel, bajo una medida de libertad condicional, arresto domiciliario bajo vigilancia electrónica, libertad bajo palabra o bajo coacción, a fin de evitar la libertad sin seguimiento judicial alguno» (artículo 707 apartado III).

El sistema reconoce que «las actividades laborales y de formación profesional o general se tienen en cuenta para la valoración de los esfuerzos serios de reinserción y de la buena conducta de los condenados», de modo que «dentro de los establecimientos penitenciarios, los reclusos que así lo soliciten podrán ejercer una actividad profe-

---

<sup>983</sup> Mediante un decreto n.º 2014-883 del 1 de agosto de 2014.

<sup>984</sup> Adoptado en 1958, ha sido objeto de diversas modificaciones.



sional o beneficiarse de una formación profesional o general o de la validación de la experiencia adquirida, en las condiciones previstas por las disposiciones del Código Penitenciario» (artículo 717-3).

El esfuerzo en la reinserción podrá concretarse en una reducción de la pena, de hasta seis meses por año de encarcelamiento, y catorce días por mes en caso de pena inferior a un año.

Para la valoración, como hemos dicho, se tienen en cuenta, «en particular, la asiduidad de la formación escolar, universitaria o profesional encaminada a la adquisición de nuevos conocimientos, el progreso en la educación o la formación, el compromiso con el aprendizaje de la lectura, la escritura y la aritmética, el ejercicio de una actividad laboral, la participación en actividades culturales, especialmente la lectura, la participación en actividades deportivas supervisadas, el seguimiento de una terapia destinada a limitar los riesgos de reincidencia».

La ley del 23 de marzo de 2019<sup>985</sup> crea penas nuevas, abriendo un abanico de penas más diversificado y flexible, que permite promover el uso de penas distintas del encarcelamiento<sup>986</sup>. Entre estas nuevas penas, destacan el arresto domiciliario bajo vigilancia electrónica<sup>987</sup>, o la suspensión probatoria<sup>988</sup>, consistente en un seguimiento reforzado de carácter multidisciplinar configurado «para prevenir la reincidencia fomentando la integración o reinserción de la persona en la sociedad».

La norma refuerza también el uso de la pena de trabajo en beneficio de la comunidad, el uso del régimen abierto, y la concesión de permisos y salidas con el fin de «preparar la reinserción profesional o social del condenado, mantener los vínculos familiares o permitirle cumplir una obligación que requiera su presencia»<sup>989</sup>.

En el sistema penitenciario francés, el trabajo en prisión es gestionado por la Agencia del Trabajo de Interés General y de la Inserción Profesional (ATIGIP), creada por decreto del 7 de diciembre de 2018, y que asumió las funciones que, desde de 1998, ejercía el Servicio de Empleo Penitenciario (SEP).

En 2016 se llevó a cabo una revisión del Código de Trabajo<sup>990</sup> a fin de facilitar la contratación de personas privadas de libertad por parte de las empresas de integración y gestión de los talleres y proyectos de integración en los centros penitenciarios, mediante la concesión programas de financiación para estos programas.

En 2022, ante la baja ocupación laboral de las personas privadas de libertad en el sistema penitenciario francés<sup>991</sup>, se modifica la Ley Penitenciaria<sup>992</sup>, creando un mode-

---

<sup>985</sup> Ley 2019-222 de 23 de marzo de 2019 sobre programación 2018-2022 y reforma de justicia.

<sup>986</sup> Dando un nuevo redactado en el artículo 132-26 del Código Penal.

<sup>987</sup> Dando un nuevo redactado en el artículo 131-4-1 del Código Penal.

<sup>988</sup> Incorporar un nuevo artículo 132-41 al Código Penal.

<sup>989</sup> Nueva redacción del artículo 723-3 del Código de procedimiento penal dada por la Ley 2019-222.

<sup>990</sup> Mediante Decreto n.º 2016-531 de 27 de abril de 2016 relativo a la integración a través de la actividad económica en los centros penitenciario.

<sup>991</sup> Según datos del propio sistema, únicamente el 30 % de las personas privadas de libertad tienen acceso al trabajo en prisión en Francia. Un informe actual de la situación del trabajo en prisión en el sistema francés se puede consultar en: <http://www.justice.gouv.fr/prison-et-reinsertion-10036/travail-en-detention-13015/developper-le-travail-penitentiaire-34807.html>.

<sup>992</sup> Mediante Ley núm. 2021-1729 de 22 de diciembre de 2021 de confianza en la institución judicial.

lo de estatuto de la persona privada de libertad trabajadora, con el fin de hacer del trabajo en prisión un instrumento real de integración.

El trabajo en prisión, dice ahora la norma, «tiene por objeto preparar la integración o reinserción profesional y social del recluso creando las condiciones para su empleabilidad y contribuye a la misión de prevención de la reincidencia encomendada al servicio público penitenciario»<sup>993</sup>, y puede consistir en servicios generales del propio sistema penitenciario, en actividad productiva por cuenta ajena (en régimen de concesión o mediante empresas de integración, entre otras modalidades)<sup>994</sup>, o por cuenta propia<sup>995</sup>.

Para la regulación de la relación laboral, se crea la figura de «contrato de trabajo penitenciario»<sup>996</sup>, en el marco de una relación laboral especial entre la persona trabajadora privada de libertad y la administración penitenciaria o la empresa concesionaria, según proceda, que queda regulada en el mismo Código de Procedimiento Penal, en el que se fija la remuneración mínima, que «no puede ser inferior a una tarifa horaria fijada por decreto e indexada en el salario mínimo de crecimiento» del Código de Trabajo francés<sup>997</sup>, y se definen las condiciones de acceso a los derechos sociales (paro y jubilación)<sup>998</sup>.

Hasta esta modificación legislativa, se establecía que la remuneración de las actividades penitenciarias no podía ser inferior a una tarifa por hora del 45 % del salario mínimo interprofesional de crecimiento<sup>999</sup>.

Según datos de la administración penitenciaria francesa, en 2017 los ingresos promedio por hora fueron de 2,23 euros en los servicios generales, 4,17 euros en los talleres de concesión y de 5,26 euros en la gestión industrial de establecimientos penales (RIEP)<sup>1000</sup>.

Por lo que respecta a la formación profesional, la gestión se lleva a cabo desde los consejos regionales penitenciarios. Recientes cambios legislativos en 2018 y 2019 han definido un nuevo marco para la formación profesional en prisión, abriéndola a la formación en alternancia (formación y remuneración), recuperando así la figura del aprendizaje<sup>1001</sup>.

---

<sup>993</sup> Nueva redacción del artículo 719-2 del Código de Procedimiento Penal.

<sup>994</sup> Nueva redacción del artículo 719-3 del Código de Procedimiento Penal.

<sup>995</sup> Nueva redacción del artículo 719-4 del Código de Procedimiento Penal.

<sup>996</sup> Nueva redacción del artículo 719-8 del Código de Procedimiento Penal.

<sup>997</sup> Nueva redacción del artículo 719.14 del Código de Procedimiento Penal.

<sup>998</sup> Artículo 22 de la Ley 2021-1729.

<sup>999</sup> Artículo 2 del Decreto 2016-1853, de 23 de diciembre de 2016, sobre el establecimiento de estructuras de integración a través de la actividad económica en un entorno penitenciario que permite el acceso de los detenidos a la integración actividad económica, que establecía que la remuneración del trabajo efectuado en los establecimientos penitenciarios no serían inferiores a las siguientes tasas sobre el SMI: 45 % para las actividades de producción; 33 % para los servicios generales de clase I; 25 % para los servicios generales de clase II; y 20 % para los servicios generales de clase III.

<sup>1000</sup> <https://www.vie-publique.fr/eclairage/269815-prison-spip-la-mission-de-reinsertion-des-detenus>.

<sup>1001</sup> La Ley n.º 2018-771 de 5 de septiembre de 2018 para la libertad de escoger el propio futuro profesional, y el Decreto núm. 2019-1463 de 26 de diciembre de 2019 relativo a la experimentación de acciones formativas de aprendizaje en establecimientos penitenciarios.

La participación es todavía limitada<sup>1002</sup>, aunque el modelo permite la continuación de la formación recibida en el centro penitenciario en el exterior, exigiendo a la administración penitenciaria la inscripción de la persona privada de libertad en formación «en un centro de formación de aprendices que le proporciona la educación correspondiente a la formación prevista en el acto de contratación», de forma que se asegure «que esté registrado y participe en las pruebas del diploma o título que acredite la calificación profesional de que se trate»<sup>1003</sup>.

### 5.7.2.2. El modelo de reinserción en Portugal

Portugal ha definido un modelo penitenciario a partir de una visión claramente humanista. El Código para la Ejecución de Penas y Medidas Privativas de Libertad<sup>1004</sup> y el Reglamento General de Establecimientos Penitenciarios<sup>1005</sup> configuran un modelo penitenciario dirigido a la reinserción de personas privadas de libertad.

La gestión del sistema recae en la Dirección General de Reinserción y Servicios Penitenciarios (DGRSP), cuya misión es «el desarrollo de políticas de prevención penal, la ejecución de penas y medidas y la reinserción social y la gestión articulada y complementaria de los sistemas educativos y de tutela penitenciaria, asegurando condiciones compatibles con la dignidad humana y contribuyendo a la defensa de orden y paz social»<sup>1006</sup>.

La DGRSP considera<sup>1007</sup> como «valores básicos de la organización, añadiendo una perspectiva humanística y resocializadora en la ejecución de las penas y medidas privativas de libertad o de ejecución en la comunidad, en el ámbito de la justicia penal, y una dimensión educativa en el área de justicia juvenil:

- La creencia en la capacidad de cambio del ser humano
- La defensa y promoción de los derechos humanos
- La defensa de la seguridad de la sociedad
- La puesta en valor de la reinserción social
- La prevención de la reincidencia penal
- El servicio a la comunidad»

El Código fundamenta la ejecución penal en la función de reinserción y preparación para el retorno «responsable» a la sociedad, lejos del delito, y la defensa de la sociedad (artículo 2).

---

<sup>1002</sup> Según datos del Gobierno francés, en 2021 accedieron 11.447 personas a cursos de formación profesional, aproximadamente un 15 % de la población penitenciaria total. <https://www.insertion-professionnelle-justice.fr/forma-tion>. Los datos estadísticos sobre población penitenciaria en Francia relativos a 2022 se pueden consultar en: [http://www.justice.gouv.fr/art\\_pix/Statistique\\_etablissements\\_personnes\\_ecrouees\\_France\\_202212.pdf](http://www.justice.gouv.fr/art_pix/Statistique_etablissements_personnes_ecrouees_France_202212.pdf).

<sup>1003</sup> Artículo 6 del Decreto 2019-1463.

<sup>1004</sup> Ley n.º 115/2009, de 12 de octubre.

<sup>1005</sup> Decreto Ley n.º 51/2011, del 11 de abril, modificado por el DL 58/2022, de 08 de septiembre.

<sup>1006</sup> Artículo 12.1 del Decreto Ley 123/2011.

<sup>1007</sup> Informe de evaluación y actividad de la DGRSP de Portugal correspondiente al año 2021. El informe completo se puede consultar en: <https://dgrsp.justica.gov.pt/Portals/16/Instrumentos%20de%20Planeamento%20e%20Gest%C3%A3o/Relato%C3%B3rio%20de%20atividades/2021/RA-2021.pdf?ver=7Jny1G1-7liSqH1Fhx3PQ%3d%3d>

Los principios orientadores de la ejecución penal son «el respeto por la dignidad de las personas humanas», y «el respeto a la personalidad de la persona reclusa y de sus derechos e intereses jurídicos no afectados por la sentencia condenatoria» (artículo 3).

La ejecución penal se basa en el «principio de individualización del tratamiento penitenciario y (...) la evaluación de las necesidades y riesgos propios de cada persona reclusa». El tratamiento consiste «en un conjunto de actividades y programas de reinserción social por la preparación de la persona reclusa por la libertad» (artículo 5).

En relación con la formación, el Código establece que «la educación se organiza en relación con la formación profesional y el trabajo, a fin de promover condiciones de empleabilidad y reinserción social, en el marco de las políticas nacionales de educación y empleo y educación de adultos», siendo «la educación obligatoria una prioridad para los reclusos jóvenes o analfabetos» (artículo 38).

Para favorecer esta formación, «la asistencia frecuente a los cursos de enseñanza se considera tiempo de trabajo, atribuyéndose al preso un monto fijado por orden del miembro gubernamental responsable del área de justicia», por lo que «el rendimiento escolar, la asistencia y el comportamiento en el espacio educativo se tienen en cuenta para que la ejecución de la pena sea más flexible y para otorgar premios» (artículo 39).

La formación profesional debe tener en cuenta «las necesidades y habilidades del preso» para favorecer su empleabilidad, prestando «especial atención a las necesidades específicas de los jóvenes presos o de aquellos con necesidades educativas especiales». También «la asistencia frecuente a capacitación y desarrollo profesional se considera tiempo de trabajo, otorgándose al preso una beca de capacitación, en las condiciones y términos establecidos por la ley y el Reglamento General» (artículo 40).

En relación con el trabajo, el Código (artículo 41) establece que «tiene como objetivo crear, mantener y desarrollar las habilidades y competencias de los reclusos para trabajar después de la liberación», debe cotizar al sistema de protección social, y respetar «la dignidad del preso y las condiciones de higiene, salud y seguridad requeridas para el trabajo análogo en libertad, y no se le pueden asignar, entre otros, tareas peligrosas o insalubres, ni verse afectado su derecho a descansar y al ocio». No está «exclusivamente subordinado a fin de lucro o intereses económicos de la prisión o establecimiento de terceros», debiendo ser retribuido equitativamente.

La retribución se distribuye en cuatro partes iguales, que son asignadas al uso personal de la persona interna (sus gastos diarios), al apoyo a la reintegración social (a entregar en el momento de la liberación), al pago de indemnizaciones, multas, costas y otras obligaciones derivadas de la condena, y al pago de obligaciones de mantenimiento (artículo 46).

El trabajo puede realizarse dentro o fuera de los centros, y que puede ser promovido en colaboración con entidades públicas y privadas, siempre bajo la supervisión de los servicios penitenciarios (artículo 42).

El trabajo comprende también lo que se realiza en las unidades productivas de naturaleza empresarial (artículo 43), bajo una regulación especial. Se organiza por

centros penitenciarios, en sus propias instalaciones y en los servicios auxiliares y de mantenimiento. La retribución se fija mediante ordenanza (artículo 44).

Se pueden ofrecer actividades ocupacionales artesanales, intelectuales o artísticas, conforme a las posibilidades de cada centro penitenciario, y retribuyendo a la persona interna con el ingreso neto de la actividad laboral (artículo 45).

En 2022, la tasa de ocupación era del 42,6 %, sobre una población penitenciaria de aproximadamente 12.400 personas. De éstas, 5.300 personas internas aproximadamente disponían de actividad laboral<sup>1008</sup>.

La actividad vinculada a entidades empresariales (talleres) es todavía poco significativa, por lo general. El modelo de captación de empresas para trabajar en los centros penitenciarios está en una fase todavía inicial<sup>1009</sup>. Las actividades más extendidas en lo que se refiere a la ocupación laboral de las personas internas son, así, las relacionadas con los servicios penitenciarios (cocina, limpieza...), y también a actividades agrícolas (siembra y mantenimiento de jardines y espacios naturales).

### 5.7.2.3. El modelo de reinserción de Euskadi<sup>1010</sup>

Euskadi ha asumido recientemente las competencias en materia de ejecución penitenciaria<sup>1011</sup>, ejerciéndolas desde el 1 de octubre de 2021<sup>1012</sup>. Concretamente, corresponde estatutariamente a Euskadi la organización, régimen y funcionamiento de las instituciones y establecimientos penitenciarios y su ejecución.

El Estatuto de Gernika<sup>1013</sup> recoge la competencia en materia de prisiones, estableciendo, por un lado, que será una competencia del Gobierno Vasco la organización, régimen y funcionamiento de las instituciones y establecimientos de protección y tutela de menores, penitenciarios y de reinserción social, conforme a la legislación general en materia civil, penal y penitenciaria (artículo 10.14). Por otra parte, que «corresponde a la comunidad autónoma del País Vasco la ejecución de la legislación del Estado en materia de legislación penitenciaria» (artículo 2.1).

<sup>1008</sup> La información estadística del sistema penitenciario de Portugal se puede consultar en: <https://dgrsp.justica.gov.pt/Estat%C3%ADsticas-e-indicadores/Prisonais#EstatisticasAnuais>

<sup>1009</sup> He tenido la oportunidad de visitar varios centros penitenciarios, invitado por el Gobierno Portugués, y de participar en varias jornadas sobre implementación del modelo de formación y trabajo en el sistema penitenciario, ya que en los últimos años han mostrado un interés significativo en el modelo catalán de reinserción laboral.

<sup>1010</sup> La población penitenciaria en Euskadi, en diciembre de 2022, era de 1.571 personas (1.447 hombres y 124 mujeres), distribuidas en tres centros penitenciarios en las localidades de Nanclares de Oca, (Álava), San Sebastián (Gipuzkoa) y Basauri (Bizkaia) respectivamente.

<sup>1011</sup> Por acuerdo de 10 de mayo de 2021 de la Comisión Mixta de Transferencias, integrada por representantes del Gobierno Vasco y del Gobierno de España, y encargada de establecer las normas de acuerdo con las que deben llevarse a cabo las transferencias de competencias que corresponden a Euskadi por aplicación del Estatuto de Autonomía, así como el traspaso de los medios personales y materiales que son necesarios para la ejecución efectiva de las funciones y servicios que hayan sido transferidos.

<sup>1012</sup> Conforme al Real Decreto 474/2021, de 29 de junio, de traspaso de funciones y servicios de la Administración del Estado a la Comunidad Autónoma del País Vasco sobre ejecución de la legislación del Estado en materia penitenciaria, y el Decreto 169/2021, de 6 de julio, por el que se aprueba el Acuerdo de la Comisión Mixta de Transferencias Estado-Comunidad Autónoma del País Vasco, del traspaso a la Comunidad Autónoma del País Vasco de funciones y servicios sobre la ejecución, sobre la ejecución de la legislación del Estado en materia penitenciaria.

<sup>1013</sup> Ley Orgánica 3/1979, de 18 de diciembre, de Estatuto de Autonomía para el País Vasco. Publicada en el BOPV de 12 de enero de 1980 y BOE 306 de 22 de diciembre de 1979. Vigente desde el 11 de enero de 1980.

Cabe señalar que Euskadi ya había asumido las funciones correspondientes a la asistencia sanitaria establecidas en la legislación penitenciaria en 2011<sup>1014</sup>.

También en 2011, y en virtud del Convenio entre el Ministerio del Interior y el entonces, Departamento de Justicia y Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Euskadi<sup>1015</sup>, el Servicio Vasco de Gestión de Penas (SVGP) se encargaba ya de velar en esta Comunidad por el efectivo cumplimiento de las penas de trabajo en beneficio de la comunidad (TBCs) y de las formas sustitutivas de la ejecución penal (suspensiones de penas privativas de libertad y sustituciones de condena) impuestas por los Juzgados y Tribunales de Euskadi, o por otros Juzgados o Tribunales cuando las personas condenadas tienen su domicilio en Euskadi, asumiendo parte de las tareas antes desempeñadas por el Servicio de Asistencia y Orientación Social al Detenido (SAOS) y por el Servicio de Asistencia a la Reinserción (SAER), ocupando las sedes físicas que éstos tenían en los palacios de justicia del País Vasco.

El debate parlamentario previo a la asunción de las competencias<sup>1016</sup> puso de manifiesto las discrepancias en relación con la oportunidad de la transferencia, no tanto respecto al modelo penitenciario. Tuvo varias referencias a la situación de los presos de ETA, que centraron parte significativa de las discrepancias.

EH Bildu centró su exposición en los que consideran los principios rectores del modelo penitenciario, a partir del reconocimiento de la dignidad personal y los derechos fundamentales de las personas privadas de libertad, con especial atención al derecho a la vida y la integridad física, psíquica y moral de la persona («erradicación de la tortura y toda práctica denigrante, vejaciones y malos tratos»); al derecho a tener una vida familiar, que entienden cómo facilitar el arraigo garantizando las relaciones familiares; al derecho a la cultura propia y la libertad ideológica, cultural, de expresión y asociación, así como el derecho a la educación, el derecho a la salud, el derecho a la protección social, a la vivienda.

También plantearon la creación de un centro penitenciario específico para mujeres y otro para jóvenes de entre 18 y 26 años, la centralidad del tratamiento individualizado como fundamento del modelo, el respeto a las víctimas y las medidas alternativas en prisión.

Y «un derecho que es importante para nosotros y que queremos destacar: el derecho a tener un trabajo remunerado. Pero un trabajo digno, cotizando a la Seguridad Social y toman en consideración todos los beneficios que conllevan estas cotizaciones, es decir, que cuando salgan de prisión puedan acceder a pensiones y jubilaciones».

En este ámbito, propusieron la creación de un organismo autónomo para el trabajo y las prestaciones penitenciarias que ordene las relaciones laborales de las personas

---

<sup>1014</sup> Mediante el Decreto 140/2011, de 28 de junio, por el que se aprueba el Acuerdo de 22 de junio de 2011 de la Comisión Mixta de Transferencias sobre traspaso de funciones y servicios de la Administración del Estado a la Comunidad Autónoma del País Vasco en materia de sanidad penitenciaria.

<sup>1015</sup> Convenio de 8 de agosto de 2011 (BOE n.º 228 de 22 de septiembre de 2011), por el que se acuerda la colaboración en el ejercicio de las mencionadas funciones relativas al cumplimiento de las medidas penales indicadas.

<sup>1016</sup> «Debate monográfico sobre el modelo penitenciario que necesitamos en Álava, Bizkaia y Gipuzkoa», a propuesta del grupo parlamentario EH Bildu. Sesión celebrada el 13 de marzo de 2019, publicada en el Diario de Sesiones n.º 118.

privadas de libertad y que tenga en cuenta el cálculo de los salarios y cotizaciones a la Seguridad Social.

El Partido Popular Vasco planteó que el traspaso no provocaría transformación alguna del modelo penitenciario dado que las competencias legislativas corresponden al Estado, y que, además, el actual modelo estatal ya garantiza todos los principios planteados, así como los derechos fundamentales de las personas privadas de libertad<sup>1017</sup>.

El Grupo Socialistas Vascos reiteró que si bien las competencias que pueden transformar el modelo penitenciario corresponden al Estado, es posible incidir en la organización del sistema y su ejecución, dotándole de mayor eficacia en «las medidas aplicables a las personas presas y que estén orientadas a su reinserción».

Dibujó un modelo con un «objetivo muy básico, y es que, sea cual sea la razón que lleva a una persona en prisión, cuando cumpla su condena y vuelva a la calle, lo haga reconociendo su error y con la firme voluntad de no volver a delinquir. Un modelo basado en los principios de dignidad de la persona, de ciudadanía, de legalidad, de reducción del uso de la cárcel, de resocialización en el ámbito comunitario, de integración de las políticas públicas, que incorpore prácticas restaurativas y la perspectiva de género de forma transversal».

En su intervención, expusieron la necesidad de «convencer a la ciudadanía de que el trato humanitario de los condenados no nos debilita, sino que otorga credibilidad a los valores en los que queremos reeducar a las personas».

Defendieron un modelo de cumplimiento en régimen abierto, con el desarrollo de una amplia red de reinserción y de apoyo, que pueda contribuir al desarrollo integral de las personas penadas, que promueva su capacitación, la adopción de hábitos laborales y la mejora de la empleabilidad. Todo ello reiterando la necesidad de adoptar una perspectiva de género que atienda adecuadamente a la situación de la mujer en prisión.

El Grupo parlamentario Podemos identificó la seguridad como principal preocupación del sistema penitenciario, aunque focalizó su argumentación en el reconocimiento de los derechos de las personas privadas de libertad, el respeto a su dignidad y derechos sociales y civiles.

Puso en valor algunos principios como fundamento del sistema. Por un lado, el principio de trabajo como obligación y como derecho, en el sentido de que el trabajo es uno de los elementos esenciales de la transformación y socialización de la persona privada de libertad.

Por otra, el principio de educación penitenciaria, en tanto que proceso en beneficio de la comunidad, al tiempo que una obligación respecto de la persona penada.

Todo ello, reiterando la necesidad de aplicación de una perspectiva de género para la especial protección de la mujer en prisión, y más específicamente aún, de las madres en prisión.

Por su parte, el Partido Nacionalista Vasco propugnó un modelo de gestión penitenciario propio, basado en la dignidad y los derechos de las personas, tanto de las

---

<sup>1017</sup> De hecho, al inicio de su intervención, manifestó que el traspaso de competencias penitenciarias «no es una preocupación principal de la sociedad».

personas privadas de libertad como de las víctimas, con una mirada hacia la justicia restaurativa, también incidiendo en la necesidad de una perspectiva de género en el modelo de ejecución penitenciaria.

Señaló la importancia del tejido social y de las entidades del tercer sector en la construcción del entorno de apoyo al proceso de reinserción, un proceso que entiendo debe abordarse de forma integral, desde una perspectiva de cogestión interdepartamental y también interinstitucional.

En su intervención, el Gobierno Vasco fijó su posición a partir del reconocimiento de la igualdad de las personas, tanto las penadas como las víctimas, y del principio de humanidad que deben contener las penas, a partir de un modelo de intervención penal mínimo y de la reducción del uso de prisión.

Respecto al proceso de reinserción (resocialización), remarcaron la importancia del ámbito comunitario, de los servicios públicos ordinarios y la integración de las políticas públicas y su coordinación, y de la necesidad de conexión entre la prisión y la sociedad, la vida en sociedad, para garantizar el tráfico.

También en la necesidad de la perspectiva de género, y de la restaurativa, a partir del equilibrio de los conceptos de reparación, responsabilidad y participación de la víctima, del victimario y de la propia comunidad.

Identificó como objetivos el reforzamiento del medio abierto y de las medidas alternativas en prisión, mediante el acompañamiento y el tratamiento individualizado, la planificación del sistema, la formación de los equipos hacia la resocialización, la coordinación institucional, la integración del tercero sector en la red de reinserción y potenciación de los servicios de cooperación con la justicia, de la justicia restaurativa y de la atención a las víctimas.

Ahora, en ejecución de sus competencias, Euskadi ha aprobado la constitución de la Agencia Vasca de Reinserción Social<sup>1018</sup>, y sus estatutos<sup>1019</sup>, asumiendo el personal transferido que prestaba sus servicios en la entidad estatal de derecho público Trabajo Penitenciario y Formación para el Empleo.

De acuerdo con el modelo definido en estos instrumentos jurídicos, Aukerak se configura como medio instrumental «flexible y versátil encaminado, a través de un modelo de intervención integral, a facilitar segundas oportunidades a las personas privadas de libertad mediante la formación y la inserción laboral» (Preámbulo de la Ley).

La Agencia se adscribe al departamento competente en materia de ejecución de legislación penitenciaria (Apartado 1 del artículo único de la Ley y artículo 3 de los Estatutos).

Aukerak tiene como finalidad «facilitar la inclusión sociolaboral de las personas internas en los establecimientos/centros penitenciarios de Euskadi» (apartado 3 del artículo único de la Ley y artículo 7 de los Estatutos).

Para cumplir con esta función, la Agencia se constituye como medio propio de las administraciones públicas de Euskadi y del sector público dependiente o vinculado a las mismas (Apartado 9 del artículo único de la Ley y artículo 5 de los Estatutos).

---

<sup>1018</sup> Mediante Ley 3/2021, de 30 de septiembre, de creación de Aukerak, Agencia Vasca de Reinserción Social.

<sup>1019</sup> Mediante Decreto 5/2022, de 11 de enero.



El Gobierno Vasco adoptó en abril de 2021 un documento de «Bases para la implementación del modelo penitenciario en Euskadi»<sup>1020</sup>, que recoge los resultados de las resoluciones del Parlamento Vasco «sobre el modelo penitenciario que necesita Euskadi»<sup>1021</sup>, y de la «Propuesta técnica de líneas estratégicas para el establecimiento de un modelo penitenciario en Euskadi»<sup>1022</sup>.

El modelo define 6 principios básicos: dignidad de la persona, reducción del uso de la prisión, resocialización en el ámbito comunitario, perspectiva de género, perspectiva restaurativa e integración de políticas públicas, y 3 ejes estratégicos: potenciación de las penas en medio abierto, construcción de una red de reinserción de Euskadi, y orientación del internamiento penitenciario hacia la reinserción.

El modelo está en una fase muy inicial, de definición. En cuanto a la ocupación, según datos de Aukerak<sup>1023</sup>, en el mes de mayo de 2023 la empleabilidad en las tres prisiones de Euskadi se sitúa en el 47,8 %<sup>1024</sup>.

La media de horas mensuales trabajadas por las personas que se destinan a los talleres exteriores es de 85,7, con una retribución media de 481,13 euros. Por lo que se refiere a las personas que trabajan en los servicios interiores, trabajan una media de 84,7 horas, muy similar a la de los servicios interiores, pero con una retribución media significativamente inferior, de 320,7 euros.

Se está configurando un sistema de descripción de todos los puestos de trabajo interno, tanto de los servicios interiores como de los talleres exteriores, disponible en los tres centros penitenciarios, identificando la formación requerida y las posibilidades de promoción que ofrecen.

A partir de esta descripción, se está elaborando un modelo retributivo que permita la definición de grupos de clasificación de los distintos puestos de trabajo basado en tres elementos, el tiempo dedicado al trabajo, la formación y la productividad.

En cuanto a la formación, se está diseñando un catálogo para incorporar la formación profesional en alternancia (Formación Profesional Dual), que permita la implementación de itinerarios de calificación profesional para las personas internas, con titulación oficial (con Certificados de Profesionalidad), y vinculada al modelo retributivo, para fomentar la formación.

Y sobre la Inserción (Orientación), se está empezando a definir el modelo, aunque todavía no se ha concretado, ya que la Agencia todavía no dispone del personal necesario<sup>1025</sup>.

---

<sup>1020</sup> El documento completo se puede consultar en: [https://www.euskadi.eus/contenidos/informacion/administracion\\_penitenciaria/es\\_def/adjuntos/modelo\\_penitenciario\\_euskadi\\_2021.pdf](https://www.euskadi.eus/contenidos/informacion/administracion_penitenciaria/es_def/adjuntos/modelo_penitenciario_euskadi_2021.pdf)

<sup>1021</sup> 59 resoluciones adoptadas el 13 de marzo de 2019.

<sup>1022</sup> Elaborada por un equipo multidisciplinar de expertos.

<sup>1023</sup> Facilitadas en una entrevista personal con el servicio de reinserción, el 7 de julio de 2023.

<sup>1024</sup> Según la propia Agencia, en mayo la población penitenciaria era de 1.182 personas, de las que trabajaban un total de 565, 180 en talleres externos, y 385 en los servicios interiores. En ese momento trabajan en las tres prisiones nueve empresas privadas.

<sup>1025</sup> El artículo 8 d) de los Estatutos de la Agencia establece como función la «promoción de la orientación para el empleo en la última fase de la condena, o en el régimen de semilibertad, y la colaboración con otras instituciones o entidades en la continuidad del itinerario de inserción sociolaboral de estas personas», pero no determina claramente unas competencias específicas en Aukerak en este ámbito.



## **CAPÍTULO VI. CASO DE ESTUDIO: EL MODELO CATALÁN DE REIN- SERCIÓN Y SUS APORTACIONES A LA CONSTRUCCIÓN DE UN MODE- LO UNIVERSAL**

*«Mejor sería que en vez de castigar al criminal cometiendo otro crimen, se le dieran buenos consejos para que no lo hiciera más. Sin contar con que si todos fuéramos iguales no habría ladrones, ni asesinos, ni ricos, ni pobres, sino todos iguales, amantes del trabajo y de la libertad»*

*Francesc Ferrer i Guardia*

### **6.1. Modelo competencial y regulatorio**

#### **6.1.1. La distribución de competencias entre el Estado y la Generalidad de Cataluña**

Cataluña asumió las competencias en materia de ejecución penal en 1983<sup>1026</sup>, poco tiempo después de la instauración de la democracia en España. La previsión legal ya estaba recogida en el Estatuto de Autonomía de 1979<sup>1027</sup>, conocido como Estatuto de Sau, que en el artículo 11 atribuía a la Generalidad la ejecución de la legislación del Estado en materia penitenciaria.

En el modelo competencial vigente, corresponde al Estado, por reserva constitucional expresa, la competencia exclusiva, entre otros, sobre la legislación penal, procesal y penitenciaria, sin perjuicio de la especialidad que puedan establecerse en el derecho sustantivo de las CCAA<sup>1028</sup>.

---

<sup>1026</sup> Mediante Real Decreto 3482/1983, de 28 de diciembre, sobre trasposos de servicios del Estado a la Generalidad de Cataluña en materia de Administración Penitenciaria, BOE n.º 43, de 20 de febrero de 1984. De acuerdo con el RD, la Generalidad de Cataluña asumió competencias relativas a la ejecución en materia penitenciaria. El ejercicio de estas funciones corresponde al Departamento de Justicia, conforme al artículo 3.9.2 del Decreto de la Generalidad 1/2018, de 19 de mayo, de creación, denominación y determinación del ámbito de competencia de los Departamentos de Generalidad de Cataluña.

<sup>1027</sup> Aprobado mediante Ley Orgánica 4/1979, de 18 de diciembre, BOE n.º 306, de 22 de diciembre de 1979).

<sup>1028</sup> Con arreglo al artículo 149.6 de la Constitución.

Por su parte, el actual Estatuto de Autonomía de Cataluña<sup>1029</sup> recoge la competencia en esta materia atribuyendo a la Generalidad la competencia ejecutiva de la legislación estatal en materia penitenciaria<sup>1030</sup>.

La competencia incluye, además de la capacidad para dictar disposiciones que adapten la normativa penitenciaria a la realidad social de Cataluña, la gestión de la actividad penitenciaria es, es decir, de la dirección, organización, régimen, funcionamiento, planificación e inspección, así como las infraestructuras y su gestión, y la emisión de los informes del procedimiento de otorgamiento de indultos.

Se atribuye también a la Generalidad la planificación y organización del trabajo remunerado de la población reclusa, la ejecución de las medidas penales alternativas en prisión y la de las actividades de reinserción.

La Ley Orgánica General Penitenciaria (LOGP)<sup>1031</sup> ya había previsto la exclusión de la competencia de ejecución y gestión de la legislación penitenciaria para que pudiera ser atribuida a los organismos correspondientes de las comunidades autónomas que las asumieran en sus Estatutos<sup>1032</sup>.

Además de Cataluña, algunas comunidades autónomas han realizado la reserva Estatutaria de esta competencia. Así ocurre con el Estatuto de Autonomía de Andalucía<sup>1033</sup>, con el de Aragón<sup>1034</sup>, el de Extremadura<sup>1035</sup>, el de Navarra<sup>1036</sup>, o Euskadi, que incorporan el contenido del artículo 11 del originario Estatuto catalán, aunque únicamente Euskadi ha ejecutado la transferencia, muy recientemente, como se ha visto.

### 6.1.2. Legislación penitenciaria catalana

La regulación legislativa del sistema de ejecución penal en Cataluña se fundamenta, como se ha dicho, en el vigente **Estatuto de Autonomía**, que en el artículo 112 confiere a la Generalidad la función ejecutiva, que incluye en todo caso la autoridad

---

<sup>1029</sup> Aprobado mediante Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña, BOE n.º 172 de 20 de julio de 2006.

<sup>1030</sup> En el artículo 168, dedicado al sistema penitenciario.

<sup>1031</sup> Ley orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, general penitenciaria.

<sup>1032</sup> El artículo 79 atribuye a la Dirección General de Instituciones Penitenciarias del Ministerio de Justicia la dirección, organización e inspección de las instituciones penitenciarias, excluyendo de tal competencia los territorios de las comunidades autónomas que asuman en sus respectivos Estatutos la ejecución de la legislación penitenciaria y consiguiente gestión de la actividad penitenciaria, como en el caso de Cataluña.

<sup>1033</sup> Aprobado mediante Ley Orgánica 6/1981, de 30 de diciembre, BOE n.º 9, de 11 de enero de 1982. Modificado por la Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo, BOJA n.º 56 de 20 de marzo de 2007 y BOE n.º 68 de 20 de marzo de 2007. Vigente desde el 20 de marzo de 2007. En la versión originaria del Estatut, la competencia sobre ejecución de la legislación penitenciaria se establece en el artículo 17.1. En el Estatuto vigente, la competencia ejecutiva en materia penitenciaria se encuentra recogida en el artículo 67.3.

<sup>1034</sup> Aprobado mediante Ley Orgánica 5/2007, de 20 de abril, de reforma del Estatuto de Autonomía de Aragón, BOA n.º 47 de 23 de abril de 2007 y BOE n.º 97 de 23 de abril de 2007, y vigente en su versión actual desde el 23 de abril de 2007. La competencia ejecutiva en materia de sistema penitenciario se recoge en el artículo 77.

<sup>1035</sup> Aprobado mediante Ley Orgánica 1/2011, de 28 de enero, de reforma del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Autónoma de Extremadura, que recoge la competencia de ejecución en materia penitenciaria en el artículo 11.

<sup>1036</sup> Aprobado mediante Ley Orgánica 13/1982, de 10 de agosto, de reintegración y mejora del Régimen Foral de Navarra, BOE n.º 204 de 16 de agosto de 1982. Vigente desde 16 de agosto de 1982, recoge la competencia en la ejecución de la legislación en materia penitenciaria en el artículo 58.

de su propia administración y, en general, aquellas funciones y actividades que la ley atribuye a la administración pública.

El marco jurídico viene definido por el artículo 150, que atribuye a la Generalidad la competencia exclusiva en materia de organización de su propia administración. Por su parte, el artículo 159.1 le atribuye la competencia exclusiva en materia de régimen jurídico y procedimiento de las administraciones públicas catalanas.

Por lo que respecta al sistema penitenciario, el artículo 168.1 otorga a la Generalidad la competencia ejecutiva de la legislación del Estado en materia penitenciaria, incluyendo, la capacidad para dictar disposiciones que adapten la normativa penitenciaria a la realidad social de Cataluña; la totalidad de la gestión de la actividad penitenciaria en Cataluña, especialmente la dirección, organización, régimen, funcionamiento, planificación e inspección de las instituciones penitenciarias de cualquier tipo ubicadas en Cataluña; la planificación, construcción y reforma de los establecimientos penitenciarios situados en Cataluña; la administración y la gestión patrimonial de los inmuebles y equipamientos adscritos a la Administración penitenciaria catalana y de todos los medios materiales que le sean asignados.

En cuanto a los derechos al trabajo, a la formación, a la protección de la familia, al acceso a los servicios sociales y a la regulación de la actividad económica, cabe señalar los siguientes preceptos:

El artículo 25 reconoce los derechos en el ámbito laboral, y el derecho de las personas trabajadoras a formarse y promoverse profesionalmente, así como al acceso gratuito a los servicios públicos de empleo.

El artículo 30 regula los derechos de acceso a los servicios públicos y a una buena Administración y establece el derecho de todas las personas a acceder en condiciones de igualdad a los servicios públicos y servicios económicos de interés general.

El artículo 40 reconoce el derecho a la protección de las personas y de las familias, estableciendo la obligación de los poderes públicos de garantizar la protección jurídica, económica y social de las diferentes modalidades de familia previstas en las leyes, como estructura básica y factor de cohesión social y como primer núcleo de convivencia de las personas.

Específicamente, impone la obligación de la administración de promover políticas públicas que favorezcan la emancipación de los jóvenes, facilitándoles el acceso al mundo laboral y a la vivienda para que puedan desarrollar su propio proyecto de vida y participar en igualdad de derechos y deberes en la vida social y cultural.

El artículo 42 hace referencia a la cohesión y bienestar sociales, estableciendo la obligación de los poderes públicos de promover políticas públicas que fomenten la cohesión social y que garanticen un sistema de servicios sociales, de titularidad pública y concertada, adecuado a los indicadores económicos y sociales de Cataluña, velando por la plena integración social, económica y laboral de las personas y los colectivos más necesitados de protección, especialmente de los que se encuentran en situación de pobreza y riesgo de exclusión social.

El artículo 45, relativo al ámbito socioeconómico, impone la obligación de la administración pública de adoptar las medidas necesarias para promover el progreso econó-

mico y el progreso social de Cataluña y de los ciudadanos, basados en los principios de la solidaridad, la cohesión, el desarrollo sostenible y la igualdad de oportunidades.

El artículo 152 regula la planificación, ordenación y promoción de la actividad económica, estableciendo la competencia de la Generalidad en la promoción de la actividad económica en Cataluña.

El artículo 166, relativo a los servicios sociales, voluntariado, menores y promoción de las familias, asume la competencia exclusiva de la Generalidad en materia de servicios sociales. Incluye la regulación y ordenación de la actividad de servicios sociales, prestaciones técnicas y prestaciones económicas con finalidad asistencial o complementarias de otros sistemas de previsión pública.

También la regulación y ordenación de las entidades, servicios y establecimientos públicos y privados que prestan servicios sociales en Cataluña, la regulación y aprobación de los planes y programas específicos dirigidos a personas y colectivos en situación de pobreza o de necesidad social, y la intervención y control de los sistemas de protección social complementaria privados.

Específicamente, asume la competencia exclusiva de la Generalidad en materia de protección de menores, incluyendo la regulación del régimen de la protección y de las instituciones públicas de protección y tutela de los menores desamparados, en situación de riesgo y de los menores infractores, respetando en este último caso, la legislación penal, y en materia de promoción de las familias y de la infancia, que en todo caso incluye las medidas de protección social y su ejecución.

Asimismo, se define la participación de la Generalidad en la elaboración y reforma de la legislación penal y procesal que incida en las competencias de menores.

El artículo 170 regula el trabajo y las relaciones laborales, estableciendo la competencia ejecutiva de la Generalidad en materia de trabajo y relaciones laborales, incluyendo las relaciones laborales y condiciones de trabajo, las políticas activas de empleo y la formación de los demandantes de empleo y de los trabajadores en activo, así como la gestión de las subvenciones correspondientes, las calificaciones profesionales en Cataluña, la intermediación laboral (regulación, autorización y control de las agencias de colocación con sede en Cataluña), la negociación colectiva y el registro de los convenios colectivos de trabajo, los procedimientos de regulación de empleo y de actuación administrativa en materia de traslados colectivos entre centros de trabajo situados en Cataluña, la prevención de riesgos laborales y la seguridad y la salud en el trabajo, la potestad sancionadora de las infracciones del orden social en el ámbito de sus competencias, la determinación de los servicios mínimos de las huelgas que tengan lugar en Cataluña, el control de legalidad y, en su caso, el registro posterior de los convenios colectivos de trabajo de las empresas que ejercen su actividad exclusivamente en Cataluña, los instrumentos de conciliación, mediación y arbitraje laborales, y la elaboración del calendario de días festivos que debe regir en todo el territorio de Cataluña.

Asimismo, se reconoce la competencia ejecutiva de la Generalidad sobre la función pública inspectora en todo lo que prevé el mismo artículo.

En el ejercicio de sus competencias en materia de ejecución penal, Cataluña aprobó una serie de normas de rango legal, y también reglamentario para su desarrollo.

La **Ley 27/2001, de 31 de diciembre, de justicia juvenil**<sup>1037</sup>, que regula «las funciones que debe cumplir la Administración de la Generalidad en la ejecución de las medidas adoptadas por los jueces y los tribunales en el marco de la Ley orgánica 5/2000 (...)», así como en el «despliegue de programas destinados a apoyar los procesos de reinserción de las personas que se encuentran dentro del ámbito de aplicación de la ley», y el establecimiento del «régimen de participación y de colaboración de las entidades públicas en el ejercicio de las funciones de la ley» y «de entidades privadas en las funciones de la ley, de acuerdo con los principios de tutela pública y coordinación» (artículo 1).

La finalidad de la ley es «promover la integración y la reinserción social de los menores y jóvenes a los que se aplica, mediante las actuaciones y los programas que se llevan a cabo en interés de ellos, programas que deben tener un carácter fundamentalmente educativo y responsabilizador» (artículo 2).

La **Ley 23/2009, de 23 de diciembre, de regulación del Centro de Iniciativas para la Reinserción (CIRE)**<sup>1038</sup>, que regula la empresa pública de la Generalidad de Cataluña creada con el fin de facilitar la reinserción sociolaboral de las personas internas en centros penitenciarios y educativos de Cataluña, y que, como se verá, configura un modelo de reinserción singular, que queda definido en el artículo 2.1 al definir como único objeto «facilitar la reinserción sociolaboral de los internos en centros penitenciarios y educativos» a través de la formación y el trabajo.

La **Ley 11/2014, de 10 de octubre, del Parlamento de Cataluña, para garantizar los derechos de lesbianas, gays, bisexuales, transgéneros e intersexuales y para erradicar la homofobia, la bifobia y la transfobia**<sup>1039</sup>. Dispone que en los equipamientos en los que se diferencian los espacios por sexos, es necesario velar por que la persona transgénero pueda hacer uso de los espacios asignados al género sentido (artículo 17.5).

Regula la obligación del Gobierno de preservar el trato adecuado a las dependencias policiales y penitenciarias de las personas transgénero, que sean tratadas de acuerdo con la identidad sentida y que se garantice la continuidad de los tratamientos médicos u hormonales que pudieran estar siguiendo (artículo 18).

También hace referencia a la necesidad de que se lleve a cabo una formación continuada del personal a cargo de las instituciones policiales y penitenciarias en materia de diversidad en relación con la orientación sexual, la identidad de género o su expresión, así como la normativa protectora de las personas LGBTI.

El precepto concluye estableciendo la obligación de aplicar los protocolos adecuados para el tratamiento de las víctimas de agresión por razón de orientación sexual, identidad de género o expresión, y de promover su denuncia.

La norma dispone la obligación de las administraciones públicas de Cataluña «de establecer por reglamento las condiciones para que las personas transgénero y las

<sup>1037</sup> Publicada en el DOGC n.º 3553, de 15 de enero de 2002.

<sup>1038</sup> DOGC n.º 5536 de 30 de diciembre de 2009 y BOE n.º 15 de 18 de enero de 2010, entró en vigor el 19 de enero de 2010.

<sup>1039</sup> Publicada en DOGC n.º 6730 de 17 de octubre de 2014 y BOE n.º 281 de 20 de noviembre de 2014, y vigente desde el 18 de octubre de 2014.

personas intersexuales sean tratadas y nombradas de acuerdo con el nombre del género con el que se identifican, aunque sean menores de edad» y que se puedan «acoger a lo establecido en esta Ley sin que sea necesario ningún diagnóstico de disforia de género ni tratamiento médico alguno» (artículo 23.1).

**La Ley 13/2015, de 6 de julio, de ordenación del sistema de empleo y del Servicio Público de Empleo de Cataluña**<sup>1040</sup> regula los mecanismos de gestión del empleo. Declara, en su Preámbulo, que la creación de empleo y la mejora de su calidad son dos de los objetivos fundamentales de los poderes públicos europeos, que asume la Generalidad de Cataluña.

Define los principios rectores del sistema de empleo de Cataluña (artículo 3). Entre los más significativos en relación con el objeto de este trabajo, la igualdad de oportunidades, de modo que las personas puedan acceder a la ocupación y a los servicios del sistema en condiciones de igualdad y no discriminación, con especial atención y priorizando a las personas y los colectivos con mayores dificultades para acceder al empleo, contribuyendo así a la cohesión social y la promoción de un mercado de trabajo que fomente la igualdad de oportunidades y la no discriminación; la gratuidad y universalidad de los servicios; la necesidad de que las políticas de empleo promuevan la activación laboral de la población como uno de los «factores esenciales de socialización, autonomía personal y consecución de la igualdad de oportunidades».

**El Reglamento de organización y funcionamiento de los servicios de ejecución penal de 2006**<sup>1041</sup>, con un triple objetivo: dotar al sector de una organización flexible y eficaz y con servidores públicos con un alto grado de cualificación profesional, articular vías de colaboración basadas en el principio de corresponsabilidad que facilitaran la prestación de los servicios esenciales (salud, educación...), y hacer posible una mejor participación ciudadana y de mayor calidad en la ejecución penal.

El reglamento autoriza la posibilidad de dictar normas de rango inferior, instrucciones, circulares y órdenes de servicio, adoptadas por la Secretaría o la Dirección General responsable de los servicios penitenciarios, y que tendrán carácter vinculante para los órganos y funcionarios de la administración penitenciaria (igual que sucede en la Administración general del Estado)<sup>1042</sup>.

En el Capítulo IV, Título V se refiere a las especificidades relativas al trabajo penitenciario, a la formación ocupacional y a la inserción sociolaboral, estableciendo que corresponde al Centro de Iniciativas para la Reinserción (CIRE), la planificación, organización, gestión y administración del trabajo penitenciario, de la formación profesional y la reinserción social, que se configura como empresa pública con personalidad jurídica propia, dependiente del Departamento de Justicia.

El primer párrafo de su exposición de motivos es toda una declaración de intenciones:

«La Ley orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, general penitenciaria, fue una pieza capital de nuestro Estado de derecho, y ha sido universalmente reconocida porque

---

<sup>1040</sup> Publicada en DOGC n.º 6914 de 16 de julio de 2015 y vigente desde el 17 de julio de 2015.

<sup>1041</sup> Decreto 329/2006, de 5 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de organización y funcionamiento de los servicios de ejecución penal de Cataluña Publicado en el DOGC n.º 4714, de 7 septiembre; corrección de errores en el DOGC núm. 4751, de 31 de octubre.

<sup>1042</sup> En su disposición transitoria tercera.



representó un giro histórico a la política penitenciaria en una doble dirección: por un lado, el reconocimiento del interno como sujeto de derechos y, por otra parte, hacer compatible, en los centros penitenciarios, las finalidades de custodia con las más relevantes de reeducación y reinserción social de los penados, en aplicación del artículo 25.2 de la Constitución. Representaba, finalmente, la aplicación de las Reglas mínimas para el tratamiento de reclusos (Resolución 1984/1947, de 25 de mayo, de Naciones Unidas)».

Este modelo definido en España constituye un verdadero sistema descentralizado, singular a nivel europeo, en el que predomina, en contraposición, la gestión centralizada por parte de los estados.

La singularidad se refleja, por ejemplo y muy especialmente, en la presentación segregada (España/Cataluña) de datos estadísticos en el Consejo de Europa en sus informes SPACE<sup>1043</sup>, circunstancia que únicamente se da en el caso del Reino Unido, donde se presentan de forma diferenciada los datos de Inglaterra y Gales, por un lado, y por otro, separadamente, los de Escocia y los de Irlanda del Norte.

Ni siquiera encontramos este modelo de información en Suiza, que presenta datos conjuntos de la Confederación aunque también presenta una gestión descentralizada en las tres esquinas. La descentralización es más habitual en los modelos federales americanos como los de Estados Unidos, Canadá, México o Brasil<sup>1044</sup>.

La competencia de la ejecución penal en Cataluña es ejercida actualmente a través de la Secretaría de Medidas Penales, Reinserción y Atención a la Víctima (SMPRAV), creada en su definición actual en 2019<sup>1045</sup>, y dependiente del Departamento de Justicia, a diferencia, como se vio en el capítulo tercero, del modelo español, en el que el sistema penitenciario depende del Ministerio del Interior.

A través de la SMPRAV se adscribe al Departamento de Justicia el Centro de Iniciativas para la Reinserción (CIRE), al que después nos referiremos con mayor detalle.

Entre las funciones más significativas de la Secretaría, destaca la coordinación, a través de la de Subdirección General de Rehabilitación, con el resto de los departamentos de la Generalidad en las diversas materias vinculadas con el tratamiento: la salud, para la elaboración de los programas sanitarios, la educación, para la implementación de los programas de formación reglada. También gestiona la coordinación con el CIRE para la ejecución de los programas de reinserción laboral.

---

<sup>1043</sup> El Consejo de Europa publica anualmente datos sobre encarcelamiento e instituciones penitenciarias europeas en dos informes, SPACE I, relativo a pena privativa de libertad, y SPACE II, relativo a medidas alternativas no privativas de libertad. El acrónimo corresponde a Statistiques Pénales Annuelles du Conseil de la Europe, y se publican desde 1983 el primero y en 1992 el segundo. En ambos, la información relativa al Estado Español se presenta por separado, España (excepto Cataluña) y Cataluña. <https://www.coe.int/en/web/prison/space>

<sup>1044</sup> JM Tamarit, «El sistema penitenciario catalán: fundamento y ejercicio de la competencia», en Revista de Estudios Autonómicos y Federales, n.º 23, Barcelona, abril, 2016, págs. 235-273.

<sup>1045</sup> Decreto 6/2019, de 8 de enero, de reestructuración del Departamento de Justicia, publicado en el DOGC 7785, de 10 de enero de 2019. Entre otras unidades, de la SMPRAV dependen, en relación directa con la reinserción, las Subdirecciones Generales de Programas de Rehabilitación y Sanidad y la de Centros y Gestión Penitenciaria, la Dirección General de ejecución Penal en la Comunitat y de Justicia Juvenil. La estructura ha sido confirmada por Decreto 258/2021, de 22 de junio, de reestructuración del Departamento de Justicia, que en el artículo 6 establece, además, que la Dirección General de Asuntos Penitenciarios debe «apoyar» a los procesos de reinserción.

La Subdirección de Rehabilitación tiene asignadas también las funciones de supervisión de los procesos de clasificación y destinos de las personas internas, los programas de medio abierto y libertad condicional, así como la concesión de los permisos de salida.

## **6.2. El tratamiento como instrumento de reinserción social en el modelo catalán<sup>1046</sup>**

En el modelo penitenciario catalán, como en el español, la rehabilitación y la reinserción son el objetivo central de la misión de la institución penitenciaria, que tiene como principal función la prevención de la comisión de nuevos delitos, y por tanto la protección de las víctimas y de la sociedad en su conjunto<sup>1047</sup>.

El Reglamento de organización y funcionamiento de los servicios de ejecución penal de Cataluña<sup>1048</sup> define los principios programáticos de la intervención penitenciaria en los establecimientos penitenciarios. En el artículo 2 se recogen como elementos fundamentales:

- a) La evaluación y motivación de las personas internas.
- b) La atención individualizada, con especial atención a los procedimientos de ingreso y a las necesidades especiales de personas con discapacidad psíquica, así como a los programas de prevención del suicidio.
- c) La intervención que promueva los valores de la convivencia, la educación para la paz y la riqueza de la diversidad.
- d) El fomento del uso de las tecnologías de la información y la comunicación, la difusión cultural y la mediación intercultural, así como la educación deportiva.
- e) La separación interior (clasificación) que facilite la ejecución de los programas especializados y la adaptación conductual de las personas internas.
- f) El fomento de la colaboración y la participación de las entidades públicas y privadas.

El Reglamento catalán define la configuración de las Juntas de Tratamiento (artículo 30), como órgano principal en la gestión, ejecución y seguimiento del programa de tratamiento de las personas internas.

Sus funciones se concretan (artículo 32) en la aprobación del programa de tratamiento (actividades, programas, plazos...), su evaluación y el seguimiento de resultados, la propuesta de progresión o regresión de grado y de la concesión de permisos de salida y libertad condicional.

---

<sup>1046</sup> El modelo de rehabilitación del sistema penitenciario de Cataluña se puede consultar en la web: [https://justicia.gencat.cat/web/.content/enllacos/pdf/model\\_rehabilitacio\\_prisiones\\_catalanes.pdf#page=21&zoom=125](https://justicia.gencat.cat/web/.content/enllacos/pdf/model_rehabilitacio_prisiones_catalanes.pdf#page=21&zoom=125).

<sup>1047</sup> El Plan Estratégico de Ejecución Penal de Cataluña, adoptado en 2019, define como misión «Proveer de los servicios necesarios para asegurar la reinserción de los penados contribuyendo a la mejora de los niveles de seguridad y de cohesión social». [http://justicia.gencat.cat/web/.content/home/departament/plans\\_estrategics/plan-estrategic-expenal-2019.pdf](http://justicia.gencat.cat/web/.content/home/departament/plans_estrategics/plan-estrategic-expenal-2019.pdf)

<sup>1048</sup> Aprobado mediante Decreto 329/2006, de 5 de septiembre. Apruebe el Reglamento de organización y funcionamiento de los servicios de ejecución penal de Cataluña. DOGC n.º 4714, de 7 septiembre; recto. DOGC n.º 4751, de 31 de octubre.

Define también funciones en relación con el trabajo y la formación, y faculta a la Junta para la aprobación de la oferta de puestos de trabajo que presenta el órgano encargado de su gestión, así como del acceso de las personas internas en estos puestos de trabajo y/o en los cursos de formación ocupacional.

También será la encargada de la resolución de las situaciones de suspensión o extinción de la relación laboral especial por razones de tratamiento.

El sistema penitenciario catalán fundamenta su actuación rehabilitadora en los modelos explicativos de la delincuencia más actuales, estructurando la clasificación interior de las personas penadas en función de las áreas de intervención específica.

El modelo de intervención agrupa a profesionales de todos los ámbitos vinculados a la reinserción y la rehabilitación (educación social, psicología, legal, pedagogía...), para la toma de decisiones durante el proceso de evaluación y gestión del riesgo, uno de los elementos de mayor complejidad del sistema.

Cada uno de los programas de los distintos ámbitos profesionales se incorporan al Programa Marco de Organización Curricular (PMOC). Los principales ámbitos de intervención en los que se estructura son el de la formación de personas adultas, de contexto jurídico, social y cultural, de salud y desarrollo personal, del mundo laboral y de la atención especializada.

Así, del modelo cognitivo-conductual se desarrolla el programa SAM (Sistema de Evaluación y Motivación Continuada), definiendo un sistema de beneficios y recompensas (beneficios penitenciarios...) como elemento motivador del aprendizaje de conductas. Se centra en la modificación de las emociones y la conducta de la persona interna a través del entrenamiento en las competencias que les van a servir para adaptarse a la vida en sociedad.

Se contemplan también las teorías de la psicología de la personalidad y la investigación bio psicológica, y las de aprendizaje social, a partir de las cuales se define, por ejemplo, el modelo de salidas programadas. El modelo de clasificación interior que se lleva a cabo en los centros penitenciarios configura un sistema de aprendizaje y normativización del comportamiento social mediante la agrupación en unidades específicas de personas con necesidades comunes.

Se definen programas de autocontrol emocional y de resolución de conflictos, entre otros, a partir de la teoría general de la tensión, con técnicas de regulación emocional que favorezcan la resolución del conflicto de forma no agresiva.

En cuanto a las teorías de control social, el sistema analiza la información sobre el contexto familiar de las personas internas, de su entorno social, con el objetivo de reforzar a quienes puedan ayudar a la reinserción.

Es fundamental la intervención que llevan a cabo los equipos de trabajo social en el ámbito penitenciario, interactuando con la persona interna, su familia y su entorno social, y en coordinación con la red comunitaria, fundamental para la reinserción. Se evalúan los factores de riesgo y los de protección, y la capacidad del entorno para recibir a la persona penada al volver a la comunidad.

A partir de las teorías de la criminología del desarrollo, se identifican los factores de riesgo (estáticos y dinámicos) que explican la violencia, así como los que se vinculan a los conceptos de tendencia antisocial y de decisión.

Se combinan actuaciones de educación de adultos, educación social y animación sociocultural, incidiendo específicamente en la tipología del delito de cada persona, en actividades individuales y grupales.

Se convierte en un instrumento fundamental en el sistema el modelo de evaluación del riesgo, a partir de las teorías de Riesgo-Necesidad-Responsividad (RNR), ya comentado anteriormente.

Para la gestión del modelo de predicción, el modelo catalán cuenta con la herramienta RisCanvi, implementado en 2009 para el ámbito penitenciario de los adultos, como procedimiento técnico de valoración del grado de riesgo.

Se trata de un protocolo que pretende facilitar la evaluación y la valoración del riesgo para incrementar la eficacia de las medidas penales y, por tanto, la de la salida de personas internas para facilitar su reinserción.

La escala RisCanvi-Completa está formada por 43 ítems que tienen en cuenta factores criminales, personales y biográficos, sociales y familiares, clínicos y de personalidad.

La evaluación se lleva a cabo de forma secuencial y dinámica, configurando un sistema de valoración de la violencia en los principales aspectos (autodirigida, intra-institucional y reincidencia violenta), pero también de la evaluación de la reincidencia general y de la ruptura de condena.

Para el proceso es fundamental recabar información, en forma de evidencias, contrastables, objetivas y relevantes.

El modelo de prevención se ha visto reforzado, más recientemente, a partir de la aplicación de la teoría del Triple Riesgo Delictivo, que se caracteriza por el carácter preventivo de la intervención, poniendo el foco en los diferentes ámbitos de la vida de la persona, la escuela, la familia y el entorno social, con los instrumentos de control, cuerpos de seguridad y sistema penitenciario, a través de los servicios de reinserción.

El sistema cuenta también con un equipo de pedagogos que desarrollan una función transversal en el proceso de educación global de las personas internas, dinamizando la red de profesionales que intervienen en el proceso. Es parte activa en la definición del itinerario individual de la persona interna.

También en cuanto a la exploración de la situación de los menores en el sistema de justicia juvenil, y de la valoración de la peligrosidad o el riesgo de reincidencia que presentan, el modelo catalán ha optado por un método de valoración profesional estructurada, que consiste en una evaluación sistemática de diversos factores, que son validados respecto a la reincidencia y valoración final del riesgo que lleva a cabo el equipo profesional.

Por eso, el Departamento de Justicia adoptó en 2007 el instrumento SAVRY<sup>1049</sup>, que valora 30 indicadores diferentes, 24 de riesgo (históricos, sociales, individuales...), y 6 de protección. Los indicadores son evaluados mediante entrevistas, a partir de las cuales se recoge la información necesaria para el análisis, que se recopila junto con el resto de información sobre el menor con el que cuenta el equipo profesional multidisciplinar.

---

<sup>1049</sup> *Structured Assessment of Violence Risk in Youth*. Es un modelo de valoración profesional clínica estructurada.

Así, los factores de riesgo<sup>1050</sup> son evaluados de forma que se clasifican en grados (bajo, moderado o alto). Los factores de protección<sup>1051</sup> constatan la posible reducción del riesgo de reincidencia en caso de ser verificados, por lo que su determinación se concreta al estar presente o ausente.

La evaluación sirve de elemento orientador para la Fiscalía y el órgano judicial, y sirve ayuda para la decisión sobre la medida más adecuada a adoptar, pero también se utilizan después de la imposición de la medida, para la elaboración del PIT, y de forma periódica para la revisión.

De esta forma, los objetivos del plan de trabajo se alinean con las necesidades detectadas en el menor a partir de los factores de riesgo y de protección detectados, dirigidos a reducir los de riesgo y a fortalecer los de protección.

En definitiva, el modelo es una guía para la configuración de los objetivos de trabajo individualizado, a partir de un procedimiento sistematizado, con información actualizada en todo momento.

El modelo de intervención catalán de Justicia Juvenil se completa con programas específicos en distintos ámbitos. Vinculado al restablecimiento de los factores de protección de los hijos, cabe destacar el Programa Límites, un programa para el entrenamiento familiar en habilidades educativas, que trabaja con una modalidad grupal el reforzamiento del aprendizaje en el ámbito de la gestión familiar.

El programa, que se dirige fundamentalmente a madres y padres de hijos que han sido sometidos a medida judicial en el ámbito de la Justicia Juvenil, se orienta a la detección de necesidades de los padres para que puedan ser abordadas después desde una perspectiva más específica, y trabaja mediante explicaciones teóricas, discusiones grupales... aspectos como la mejora de la comunicación familiar, el refuerzo de los lazos familiares entre padres e hijos o el establecimiento de normas de conducta.

La ejecución de las medidas relativas a los menores se desarrolla, en Cataluña<sup>1052</sup>, en centros específicos cuya actividad tiene como «objetivos fundamentales la integración y la reinserción social de los menores y jóvenes sentenciados a medidas de internamiento, mediante la aplicación de programas eminentemente educativos, así como la custodia de todos los menores y jóvenes internados» (artículo 15 de la Ley 27/2001).

Se definen, además (artículo 61), una serie de actuaciones de reforzamiento «con el fin de facilitar la integración social de los menores y jóvenes que han cumplido las medidas de internamiento o de medio abierto», mediante actuaciones de apoyo como:

- Facilitar la incorporación de los menores a la enseñanza básica obligatoria en un centro cercano;

---

<sup>1050</sup> Los factores de riesgo son históricos, como la violencia previa, los actos delictivos previos, intentos de autolección o suicidio, historia de maltrato infantil, delincuencia de los padres...; sociales/contextuales, como la influencia de las relaciones interpersonales, el contacto con Instituciones sociales y el entorno; riesgo individual, como las actitudes negativas, la asunción de riesgos e impulsividad, problemas de consumo de sustancias, el manejo de la ira o el bajo nivel de empatía, entre otros.

<sup>1051</sup> Los factores de protección se concretan, entre otros, en la implicación prosocial, un alto nivel de apoyo social, fuertes vínculos y lazos con al menos un adulto prosocial o la actitud positiva hacia la autoridad.

<sup>1052</sup> Corresponde la competencia en la materia a la Dirección General de Ejecución Penal en la Comunidad y de Justicia Juvenil.

- la coordinación con los servicios comunitarios y las entidades e instituciones correspondientes en los casos de «drogodependencias o de otras problemáticas personales, iniciados durante la ejecución de las medidas, así como la ayuda para realizar los trámites necesarios para la obtención de las prestaciones sociales, sanitarias y asistenciales a los que tienen derecho»;
- el acceso a «cursos o actividades socioculturales, educativas, formativas o laborales, o puedan finalizar los cursos de formación profesional u ocupacional iniciados»;
- la gestión de situaciones de desamparo;
- la acción «concertada con los servicios comunitarios y con las entidades públicas o privadas correspondientes, en el caso de jóvenes que necesiten un alojamiento temporal o una ayuda económica para las necesidades básicas»;
- y, en general, «cualquier otra actuación que favorezca la integración social de los menores y los jóvenes».

Los principales programas de intervención, que se incluyen en el programa individualizado que tiene cada menor o joven en situación de internamiento, se concretan en actuaciones de formación académica y enseñanzas regladas y de formación profesional para el empleo, en competencias psicosociales, hábitos básicos y habilidades domésticas, educación para la salud, tutoría, refuerzo en el entorno familiar, cultura, ocio y ocio, educación física y deporte, mediación cultural y para la diversidad, drogodependencias y otras adicciones, problemas de salud mental, delitos sexuales o delitos violentos<sup>1053</sup>.

Vemos a continuación algunos de los principales datos estadísticos sobre el sistema penitenciario catalán<sup>1054</sup>.

### *Población penitenciaria en Cataluña*

	Ene	Feb	Mar	Abr	May	Jun	Jul	Ago	Sep	Oct	Nov	Dic
<b>2023</b>	7.729	7.762	7.853	7.932	7.992	8.039	7.994	7.994	8.007	8.046	8.062	8.042
<b>2022</b>	7.670	7.748	7.817	7.823	7.858	7.834	7.787	7.775	7.758	7.779	7.716	7.713
<b>2021</b>	7.882	7.923	7.913	7.964	8.004	7.966	7.894	7.879	7.873	7.831	7.816	7.746
<b>2020</b>	8.374	8.458	8.331	8.151	7.951	7.901	7.864	7.893	7.873	7.959	7.958	7.884
<b>2019</b>	8.371	8.456	8.496	8.412	8.467	8.534	8.459	8.469	8.472	8.510	8.442	8.391
<b>2018</b>	8.366	8.389	8.413	8.398	8.412	8.520	8.477	8.464	8.421	8.487	8.467	8.367
<b>2017</b>	8.523	8.605	8.723	8.779	8.755	8.755	8.699	8.593	8.571	8.492	8.479	8.367
<b>2016</b>	8.758	8.786	8.815	8.861	8.815	8.793	8.735	8.678	8.670	8.680	8.658	8.566
<b>2015</b>	9.308	9.278	9.281	9.208	9.213	9.195	9.000	8.932	8.922	8.817	8.941	8.810
<b>2014</b>	9.798	9.722	9.789	9.712	9.708	9.685	9.603	9.540	9.447	9.451	9.368	9.294

Número total de encarcelados (penados, preventivos e internados judiciales) el último día de cada mes de cada año a las 24 horas. No se incluyen los arrestos de fin de semana. En el gráfico se representa el último día de cada año a las 24 horas.

<sup>1053</sup> El contenido específico de los programas se puede encontrar en: [https://justicia.gencat.cat/ca/ambits/justicia\\_juvenil/funcions/internament-centres/mesures-internament-programes-intervencio/](https://justicia.gencat.cat/ca/ambits/justicia_juvenil/funcions/internament-centres/mesures-internament-programes-intervencio/).

<sup>1054</sup> Fuente: Departamento de Justicia, Generalidad de Cataluña. Los principales descriptores estadísticos del sistema penitenciario de Cataluña se pueden consultar en [https://justicia.gencat.cat/ca/departament/Estadistiques/serveis\\_penitenciaris/descriptors-estadistics/](https://justicia.gencat.cat/ca/departament/Estadistiques/serveis_penitenciaris/descriptors-estadistics/)

## Capítulo VI. Caso de estudio: el modelo catalán de reinserción...

### Mujeres

	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022
<b>Mujeres</b>	1.383	1.395	1.251	1.219	1.172	1.078	1.103	1.051	1.068	927	925	880
<b>Hombres</b>	15.403	16.100	15.494	14.742	13.676	13.059	12.766	12.861	12.947	12.200	12.005	11.871

Acumulación anual del número de internos diferentes hombres y mujeres que ingresan en los centros penitenciarios desde libertad o desde otras Comunidades Autónomas. Si un interno ingresa más de una vez durante el mismo año sólo cuenta una vez. La acumulación se hace sumando el número de internos que hay a 31 de diciembre del año anterior, el número de ingresos que hay en los centros penitenciarios de Cataluña hasta la fecha evaluada.

- (1) Incremento real durante el año evaluado desde el 31 de diciembre del año anterior.
- (2) Incremento porcentual durante el año evaluado desde el 31 de diciembre del año anterior.

### Media de días de condena

	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023
<b>Adultos</b>														
<b>Españoles</b>														
Mujeres	2.229	2.239	2.259	2.239	2.231	2.369	2.322	2.170	2.039	2.192	2.309	2.307	2.179	2.271
Hombres	2.012	2.049	1.992	2.079	2.090	2.153	2.139	2.180	2.189	2.047	2.138	2.009	2.073	1.956
<b>Estrangeros</b>														
Mujeres	2.866	2.838	2.815	2.731	2.794	2.824	2.804	2.913	2.881	2.914	3.015	3.050	3.048	2.948
Hombres	2.106	2.120	2.200	2.202	2.324	2.397	2.436	2.481	2.500	2.443	2.422	2.489	2.488	2.374
Jóvenes	1.764	1.719	1.645	1.569	1.724	1.731	1.749	1.550	1.504	1.831	1.832	1.535	1.471	1.419
<b>Conjunto de la población penitenciaria</b>	<b>2.530</b>	<b>2.511</b>	<b>2.533</b>	<b>2.488</b>	<b>2.569</b>	<b>2.624</b>	<b>2.673</b>	<b>2.700</b>	<b>2.683</b>	<b>2.678</b>	<b>2.720</b>	<b>2.758</b>	<b>2.750</b>	<b>2.645</b>

### Media de días de estancia en prisión

	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023
<b>Encarcelaciones</b>	911,6	916,8	930,7	941,7	996,9	1.051,8	1.069,7	1.078,5	1.048,3	1.002,6	1.023,9	1.018,7	996,2	925,9
Preventivos	289,8	272,2	275,4	302,6	295,4	284,0	260,6	267,0	286,2	288,4	287,9	293,1	301,3	295,7
Mujeres	272,0	305,4	291,3	291,3	290,2	256,9	246,9	228,0	244,0	262,6	307,2	320,3	336,6	275,4
Hombres	270,5	272,2	302,8	302,6	293,1	283,5	250,7	269,8	259,3	259,1	285,3	293,4	296,9	296,3
Pensados	1.070,0	1.079,3	1.083,6	1.071,2	1.124,4	1.183,7	1.230,3	1.232,3	1.233,4	1.204,7	1.217,0	1.212,1	1.190,5	1.107,8
Mujeres	954,4	869,2	858,6	858,6	877,6	1.011,3	1.029,5	958,5	937,0	918,9	866,5	1.013,3	959,1	882,4
Hombres	1.090,1	1.099,3	1.090,2	1.090,2	1.142,8	1.198,6	1.240,3	1.256,1	1.267,4	1.216,9	1.237,0	1.224,7	1.207,1	1.122,2
<b>Excarceraciones</b>	597,6	473,4	441,6	387,4	473,5	531,5	487,7	526,8	515,7	593,7	599,5	541,3	576,6	516,5
Preventivos	127,3	125,5	145,4	126,1	95,2	130,6	120,7	135,8	114,1	142,9	125,5	124,6	130,7	145,4
Mujeres	118,6	189,8	128,6	138,5	104,5	101,5	108,7	121,3	83,7	165,8	140,8	99,3	136,3	177,4
Hombres	129,7	120,6	119,5	125,1	112,7	120,4	124,2	137,2	116,8	124,8	145,8	126,1	130,3	143,3
Pensados	908,4	756,1	615,8	542,4	657,6	715,5	672,0	699,1	721,5	694,0	748,5	676,0	704,2	712,8
Mujeres	542,3	718,5	621,4	434,3	498,7	497,0	683,2	500,1	676,2	543,4	484,6	492,1	633,5	645,0
Hombres	893,14	751,39	664,55	582,24	625,87	678,05	713,39	709,29	725,85	741,78	754,88	682,7	711,1	718,8

### Población Justicia Juvenil

	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023
<b>Población de justicia juvenil</b>	<b>2.293</b>	<b>2.085</b>	<b>1.942</b>	<b>1.842</b>	<b>1.866</b>	<b>1.767</b>	<b>1.855</b>	<b>1.920</b>	<b>1.961</b>	<b>2.078</b>	<b>1.698</b>	<b>1.849</b>	<b>1.893</b>	<b>1.999</b>
<b>Según el género</b>														
Mujeres	303	266	237	269	294	256	267	298	322	271	256	240	269	294
Hombres	1.990	1.819	1.705	1.573	1.572	1.511	1.568	1.622	1.639	1.807	1.442	1.609	1.604	1.705
<b>Según la nacionalidad</b>														
Españoles	1.332	1.204	1.114	1.093	1.114	1.054	1.164	1.302	1.284	1.311	1.153	1.316	1.334	1.474
Estrangeros	961	881	828	749	752	713	691	618	677	767	545	533	559	525

### Principales indicadores Justicia Juvenil<sup>1055</sup>

	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023
<b>Indicadores del último día del año</b>														
Población de justicia juvenil <sup>(1)</sup>	2.293	2.085	1.942	1.842	1.866	1.767	1.855	1.920	1.961	2.078	1.698	1.849	1.893	1.999
Población en asesoramiento técnico	226	181	187	173	145	166	141	136	150	150	116	153	204	209
Población en mediación	419	381	340	336	336	249	276	272	319	344	307	300	306	367
Población en medio abierto	1.448	1.306	1.221	1.233	1.307	1.195	1.304	1.344	1.308	1.362	1.151	1.369	1.291	1.346
Población interna en un centro educativo	265	295	264	245	252	221	207	230	252	265	183	219	210	216
<b>Indicadores acumulados durante el año</b>														
Población de justicia juvenil <sup>(1)</sup>	7.764	6.888	6.422	6.013	6.111	5.564	6.011	6.731	6.623	6.926	5.582	6.401	6.607	6.736
Población en asesoramiento técnico	3.327	3.105	2.974	3.024	2.651	2.535	2.717	2.684	2.649	2.778	2.404	2.649	2.807	2.985
Población en mediación	2.165	2.187	1.993	1.777	1.541	1.581	1.563	1.551	1.691	1.524	1.713	1.852	1.960	1.960
Población en medio abierto	3.022	2.931	2.750	2.672	2.791	2.709	2.536	2.782	2.854	2.886	2.516	2.966	2.705	2.747
Población interna en un centro educativo	874	959	852	833	842	519	474	472	536	600	311	414	449	475
Población con medidas firmes notificadas	2.071	1.920	1.765	1.731	1.699	1.607	1.630	1.672	1.712	1.651	1.529	1.735	1.695	1.719
% Población de justicia juvenil con expedientes incuados anteriores	63,7%	66,0%	67,8%	63,0%	62,6%	61,9%	61,9%	68,6%	69,2%	69,6%	67,1%	69,6%	69,6%	61,9%

(1) Los datos del análisis de la población según la intervención no coinciden con los totales de población porque hay personas dadas de alta en más de una intervención.

<sup>1055</sup> Los principales descriptores de Justicia Juvenil del sistema catalán se pueden consultar en [https://justicia.gencat.cat/ca/departament/Estadistiques/justicia\\_juvenil](https://justicia.gencat.cat/ca/departament/Estadistiques/justicia_juvenil).



## Población Justicia Juvenil según intervención

	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023
<b>Población anual</b>														
Asesoramiento técnico	3.327	3.105	2.974	3.024	2.651	2.535	2.717	2.684	2.649	2.778	2.404	2.552	2.807	2.981
Mediación	2.185	2.187	1.995	1.777	1.541	1.581	1.583	1.551	1.651	1.691	1.524	1.706	1.852	1.986
Medio abierto	3.072	2.931	2.750	2.672	2.791	2.709	2.536	2.762	2.854	2.860	2.516	2.564	2.702	2.747
Internamiento en un centro educativo	614	586	562	533	542	518	474	472	536	600	511	412	449	475
Medidas fines notificadas	2.971	1.926	1.785	1.731	1.889	1.807	1.630	1.872	1.712	1.851	1.329	1.735	1.685	1.215
<b>Población último día del año</b>														
Asesoramiento técnico	226	181	187	173	145	168	141	136	150	160	116	153	204	209
Mediación	410	381	340	288	232	249	275	272	310	344	307	300	296	387
Medio abierto	1.448	1.300	1.221	1.233	1.307	1.195	1.304	1.344	1.308	1.362	1.151	1.359	1.291	1.349
Internamiento en un centro educativo	285	295	264	245	252	221	207	230	252	295	180	219	210	216

### 6.3. Justicia restaurativa

En Cataluña, el sistema de ejecución penal dispone de un «Programa de Justicia Restaurativa»<sup>1056</sup>, cuyo inicio se puede producir en cualquier fase del proceso, ya sea durante la instrucción y antes del juicio oral<sup>1057</sup>, bien en fase de enjuiciamiento, bien en la fase de ejecución de la sentencia.

El objetivo del programa es ofrecer una respuesta al delito que se centre en la reparación del daño causado, bajo un principio de protección a la víctima, poniéndose a disposición de cualquier tipología delictiva.

Para facilitar su ejecución, el programa se articula a través de equipos multidisciplinares, ubicados en diferentes localizaciones territoriales (Barcelona, Girona, Lleida, Tarragona y Terres de l'Ebre), en los que participan profesionales de diversos ámbitos, psicología, trabajo social, antropología o derecho, y se desarrolla mediante diferentes actuaciones, de mediación conjunta, mediación indirecta, círculos restaurativos y conferencias y entrevistas.

Como muestra de la trascendencia del modelo, y de su implementación, cabe señalar que, según la Memoria de 2021 del Programa, desde 2010, se han iniciado prácticamente 23.000 casos, finalizando más de 24.500<sup>1058</sup>.

El programa se fundamenta en los principios de gratuidad, voluntariedad de las partes, confidencialidad, flexibilidad y bilateralidad, y se realizan diversas actuaciones, círculos de diálogo y restaurativos, conferencias y entrevistas reparadoras a la víctima.

Los principales acuerdos alcanzados se concretan en restitución económica, disculpas y entendimiento del daño causado poniéndose en lugar de la víctima, explicando la intención real y los motivos de la comisión del delito, trabajos concretos o restauración de las relaciones sociales entre las partes.

<sup>1056</sup> Dependiente de la Secretaria de Medidas Penales, Reinserción y Atención a la Víctima y de la Dirección General de Ejecución Penal en la Comunidad y Justicia Juvenil del Departamento de Justicia, del Departamento de Justicia de la Generalidad de Cataluña. El programa es continuador de la experiencia que se realiza en Cataluña desde 1998 del programa de «mediación y reparación en la jurisdicción penal». El contenido completo del programa se puede consultar en la página web del Departamento de Justicia de la Generalidad: [https://justicia.gencat.cat/web/.content/home/ambits/mesures\\_penals\\_alternativ/programa-marc-justicia-restaurativa-diciembre-2021.pdf](https://justicia.gencat.cat/web/.content/home/ambits/mesures_penals_alternativ/programa-marc-justicia-restaurativa-diciembre-2021.pdf).

<sup>1057</sup> En 2004, la Ley orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género estableció la prohibición de la mediación en fase de instrucción en relación con la competencia de los juzgados especializados en violencia sobre la mujer.

<sup>1058</sup> Según la memoria, en 2021, de los 2.581 programas finalizados, se ha realizado un proceso restaurativo en 1.475 (57,14 %), mientras que en 1.106 casos (42,85 %) no se han dado los criterios de viabilidad que determina el programa marco. La memoria completa se puede consultar en la página web: [https://justicia.gencat.cat/web/.content/home/ambits/mesures\\_penals\\_alternativ/justicia-restaurativa-memoria-2021.pdf](https://justicia.gencat.cat/web/.content/home/ambits/mesures_penals_alternativ/justicia-restaurativa-memoria-2021.pdf).



#### **6.4. El desarrollo del modelo FOI (Formación – Empleo – Inserción) en Cataluña**

El modelo catalán de ejecución penal se basa en un principio de reparación, que incorpora un elemento de refuerzo al respeto a la dignidad humana en tanto que no sólo actúa sobre la persona que ha cometido el delito, sino que también lo hace respecto de la víctima, a la vez que protege a la sociedad en su conjunto.

El trabajo forma parte esencial del tratamiento, como se ha visto, constituyendo uno de los pilares imprescindibles para la total reinserción de las personas después de la salida de prisión.

Para facilitar la reinserción sociolaboral de las personas privadas de libertad en Cataluña, se creó el Centro de Iniciativas para la Reinserción (CIRE)<sup>1059</sup> que constituye el principal instrumento público para la consecución de este objetivo.

El CIRE es un organismo con naturaleza de entidad de derecho público, una empresa pública que tiene personalidad jurídica propia, y cuya actuación se ajusta al derecho privado excepto en los supuestos y materias expresamente especificados en la ley 23/2009, que lo regula<sup>1060</sup>, y en sus Estatutos<sup>1061</sup>.

Su objetivo consiste en facilitar la reinserción sociolaboral de las personas internas en los centros penitenciarios y educativos de Cataluña<sup>1062</sup>, a través de la formación, la creación de puestos de trabajo adaptados a las necesidades de estas personas y de cualesquiera otras actuaciones encaminadas a alcanzar la su reinserción<sup>1063</sup>.

No siempre ha sido su principal función. En su creación, se establecía como objetivo primordial «satisfacer el derecho al trabajo de los presos y penados internados en establecimientos penitenciarios en Cataluña», definiendo así un instrumento más de gestión del trabajo penitenciario que de reinserción en los términos actuales<sup>1064</sup>.

Esta nueva definición, que sitúa el foco de atención en la reinserción como única misión, pone de manifiesto, como se verá, la principal característica diferenciadora de este modelo respecto a otros sistemas de reinserción sociolaboral.

Para cumplir sus objetivos, se define al CIRE como medio propio y servicio técnico de la administración de la Generalidad, de los entes locales y del sector público vinculado o dependiente<sup>1065</sup>.

---

<sup>1059</sup> Regulado mediante Ley 23/2009, de 23 de diciembre, del Centro de Iniciativas para la Reinserción. Publicada en DOGC núm. 5536 de 30 de diciembre de 2009 y BOE núm. 15 de 18 de enero de 2010, vigente desde 19 de enero de 2010. El CIRE se creó, mediante Ley 5/1989, de 12 de mayo, como empresa pública para satisfacer el derecho al trabajo de las personas internas en centros penitenciarios de Cataluña. La voluntad de vincular los itinerarios formativos con los laborales y de inserción laboral y de favorecer su actividad en el mercado laboral, llevó a la aprobación de la ley vigente, que además adaptó su regulación a los requerimientos de la relación laboral especial penitenciaria.

<sup>1060</sup> Artículo 1 de la ley reguladora.

<sup>1061</sup> Sus Estatutos están regulados por el Decreto 210/2013, de 30 de julio, de aprobación de los Estatutos del Centro de Iniciativas para la Reinserción.

<sup>1062</sup> Artículo 2.1 de la ley reguladora y artículo 2.1 de los Estatutos.

<sup>1063</sup> Es significativo el paralelismo entre el redactado de este artículo y el del apartado 2 de la Regla 4 de las Reglas Nelson Mandela de Naciones Unidas, que consagra la obligación de la administración de ofrecer «educación, formación profesional y trabajo» y otras actividades y servicios que «se ofrecerán en atención a las necesidades de tratamiento individuales de los reclusos».

<sup>1064</sup> Ley 5/1989, de 12 de marzo, de creación del CIRE, artículo 2.

<sup>1065</sup> Artículo 2 de la ley reguladora y artículo 2.2 de los Estatutos.

Las funciones más importantes que le son asignadas<sup>1066</sup> consisten en la planificación, gestión, organización y dirección de los programas de formación profesional, de trabajo en prisión y de inserción laboral dirigidos a las personas privadas de libertad, así como la vigilancia del respeto de los derechos fundamentales en relación con estos ámbitos de actuación<sup>1067</sup>.

El proceso de reinserción se define como un proceso integrado en el que las personas adquieren hábitos laborales y competencias profesionales y se preparan para los oficios más demandados por el mercado de trabajo, lo que le convierte en un proceso básico para su retorno a la sociedad<sup>1068</sup>.

El modelo es compatible con los principios y requerimientos europeos<sup>1069</sup>, que estimulan el establecimiento de mecanismos que garanticen el acceso al trabajo y a la formación ocupacional de las personas en prisión, preparándolas para la vida en libertad tras el cumplimiento de la pena.

Para ello, toma en consideración las capacidades individuales de cada persona mediante la oferta de itinerarios formativos y profesionales útiles<sup>1070</sup>.

El CIRE gestiona la oferta de formación ocupacional, la del trabajo en los talleres de los centros penitenciarios y fuera, y la de inserción laboral en régimen abierto y libertad condicional<sup>1071</sup>.

El modelo, que se llama FOI (Formación – Empleo – Inserción)<sup>1072</sup>, se basa en tres pilares fundamentales<sup>1073</sup>:

- a) En primer lugar, una oferta formativa ocupacional de calidad asimilable a la que se puede recibir en libertad, en cualquier centro de formación normalizado (homologación de aulas, equipo docente y contenido formativo), con programas y certificación profesional oficial iguales a los que cualquier alumno puede recibir en libertad y certificada por el Servicio de Ocupación de Cataluña (SOC)<sup>1074</sup>.
- b) En segundo lugar, un trabajo remunerado e integrado en el modelo de cotización a la Seguridad Social durante el cumplimiento de la pena, donde, además, se obtienen capacidades y habilidades profesionales y sociales esenciales para la vida en libertad. Esto supone que el trabajo se configura como una herramienta para la reinserción y no como una finalidad en sí mismo<sup>1075</sup>.

---

<sup>1066</sup> Artículo 3 de la ley reguladora.

<sup>1067</sup> [http://justicia.gencat.cat/web/.content/home/ambits/cire/qualitat/Manual\\_acollida\\_interns.pdf](http://justicia.gencat.cat/web/.content/home/ambits/cire/qualitat/Manual_acollida_interns.pdf)

<sup>1068</sup> [http://justicia.gencat.cat/web/.content/home/ambits/cire/premsa/Expo\\_CIRE25.pdf](http://justicia.gencat.cat/web/.content/home/ambits/cire/premsa/Expo_CIRE25.pdf)

<sup>1069</sup> Como ya se ha visto, el CIRE firmó en 2015 un acuerdo marco con el Servicio de Ocupación de Cataluña (SOC) para el desarrollo del Programa de la Bolsa de Trabajo y del Programa de formación, dirigido a la obtención de los certificados de profesionalidad en los centros penitenciarios y educativos de Justicia Juvenil de Cataluña dentro del Programa Operativo de Cataluña 2014-2020 del Fondo Social Europeo.

<sup>1070</sup> Conforme a la ya citada Resolución del Parlamento Europeo sobre Condiciones y sistemas penitenciarios (2015/2062(INI)), de 5 de octubre de 2017.

<sup>1071</sup> [http://justicia.gencat.cat/web/.content/home/ambits/cire/elcire/CIRE\\_presentacio\\_web.pdf](http://justicia.gencat.cat/web/.content/home/ambits/cire/elcire/CIRE_presentacio_web.pdf)

<sup>1072</sup> <http://justicia.gencat.cat/ca/ambits/cire/premsa/preguntes-mes-freqüents/>

<sup>1073</sup> <http://justicia.gencat.cat/ca/ambits/cire/qualitat/>

<sup>1074</sup> <http://justicia.gencat.cat/ca/ambits/cire/serveis/formacio/>

<sup>1075</sup> <http://justicia.gencat.cat/ca/ambits/cire/serveis/>

- c) Y en tercer lugar, el acompañamiento especializado, durante la última etapa de la pena, en la búsqueda activa de empleo, que se realiza con personal especializado, profesionales de la inserción laboral, y que se prolonga durante el período de semilibertad o de libertad condicional, hasta la consecución de la libertad definitiva, mediante un modelo de intervención por competencias y de carácter individualizado, contando incluso con una bolsa de trabajo propia. La bolsa de trabajo de CIRE constituye la primera bolsa de una entidad pública, dirigida a la inserción de personas privadas de libertad, que sirve de puente entre el mundo penitenciario y el laboral<sup>1076</sup>.

El CIRE publica anualmente los resultados en una Carta de Servicios donde se exponen los principales indicadores sociales de su actuación<sup>1077</sup>.

#### 6.4.1. La formación ocupacional

La formación ocupacional es una herramienta fundamental en la reparación de la desvinculación respecto al mundo laboral que sufren las personas con internamientos prolongados, pero también de otras muchas que aún con penas de corta duración acceden al sistema penitenciario con escasa o nula experiencia laboral (currículums laborales vacíos de contenido en muchos casos).

Las acciones formativas se programan con el objetivo de que las personas adquieran las habilidades técnicas y profesionales que les permitan acceder a un puesto de trabajo en la salida de prisión, facilitando su inserción.

Para alcanzar este objetivo, los programas que se imparten en los centros penitenciarios y en los centros educativos de justicia juvenil de Cataluña se enmarcan en el Programa Operativo de Cataluña y en el Programa de Empleo Juvenil del Servicio Público de Empleo de Cataluña (SOC), y se centran en facilitar una formación profesional con acciones tanto de obtención de titulación oficial como de iniciación laboral y de consecución de competencias transversales<sup>1078</sup>.

El modelo, que ofrece una metodología en la adquisición de conocimientos que se ajusta a los parámetros de exigencia y calidad del modelo de formación ocupacional general, se dirige a obtener certificados de profesionalidad basados en el reconocimiento de la formación impartida.

Una de las principales ventajas del modelo es su plena validez para su continuidad, cuando la persona está ya en libertad, en cualquier otro centro de formación fuera del sistema penitenciario.

Así, las personas internas que realizan los itinerarios reciben un certificado en cualquiera de las modalidades que se ofrecen. Estas actividades son las de jardinería, operaciones básicas de restauración y bar, de registro y tratamiento informático de datos, operaciones de fontanería y calefacción-climatización doméstica, confección textil, peluquería o soldadura, entre otros.

---

<sup>1076</sup> [http://justicia.gencat.cat/ca/ambits/cire/serveis/bolsa\\_treball/](http://justicia.gencat.cat/ca/ambits/cire/serveis/bolsa_treball/)

<sup>1077</sup> [http://justicia.gencat.cat/web/.content/home/ambits/cire/qualitat/20180213\\_carta\\_serveis\\_cire.pdf](http://justicia.gencat.cat/web/.content/home/ambits/cire/qualitat/20180213_carta_serveis_cire.pdf)

<sup>1078</sup> <http://justicia.gencat.cat/ca/ambits/cire/serveis/formacio/>

Se trata de un título oficial que acredita haber alcanzado la competencia profesional necesaria para desarrollar una actividad laboral acorde con las exigencias de la producción y el empleo.

Este reconocimiento oficial (profesional y social) permite, además, acceder a otros estudios superiores, en las mismas condiciones que cualquier otra persona que haya obtenido la certificación en cualquier otro centro de formación de Cataluña, y tiene validez en todo el territorio de la Unión Europea y demás estados firmantes del Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo.

Desde esta perspectiva, la formación ocupacional se configura como un eje fundamental en la vertebración de un modelo de segunda oportunidad real, que sitúa a las personas privadas de libertad en una posición de igualdad respecto al resto de personas, y favorece la incorporación en el mercado laboral.

La formación teórica se complementa con un módulo de formación práctica en centros de trabajo, que se desarrolla en un ámbito laboral real, ya sea en empresas en el exterior, ya en el trabajo en los mismos talleres ocupacionales/industriales de los centros penitenciarios.

Con ello, las personas ejercitan lo aprendido en un contexto de exigencia real y pueden completar las competencias profesionales al poder poner en práctica el oficio aprendido.

#### **6.4.2. La ocupación**

El trabajo, como hemos visto, forma parte esencial del tratamiento penitenciario, constituyendo una actividad fundamental en la vida de las personas privadas de libertad.

La relación entre CIRE y la administración penitenciaria, en materia laboral, se coordina mediante la distribución de las funciones en función de su vinculación directa al trabajo (CIRE) y las que se corresponden con la vida regimental (Direcciones de los centros), y se regula mediante circulares<sup>1079</sup>.

Se distinguen en el modelo catalán tres niveles de actuación con relación al foco de atención respecto al trabajo en prisión.

En un primer nivel, actividades que no presentan un contenido específicamente formativo o de aprendizaje (de oficio), sino que se centran en la recuperación (o generación) de hábitos laborales básicos (cumplimiento de horarios, puntualidad, respeto a compañeros y superiores, recepción y cumplimiento de instrucciones...).

Son actividades de manipulación, de mecánica simple, que no conllevan una elevada complejidad técnica.

En un nivel siguiente, encontramos actividades que facilitan el aprendizaje del trabajo en equipo y de la asunción de responsabilidades.

---

<sup>1079</sup> [http://justicia.gencat.cat/web/.content/documents/arxiu/doc\\_25429825\\_1.pdf](http://justicia.gencat.cat/web/.content/documents/arxiu/doc_25429825_1.pdf) Actualmente vigente, Circular 1/2002, de 21 de octubre, por la que se establecen criterios para mejorar la coordinación entre el Centro de Iniciativas para la Reinserción y los centros penitenciarios en la gestión de la relación laboral especial penitenciaria.

Se trata de actividades todavía poco complejas, pero que facilitan procesos compartidos o en fases, y requieren la utilización de ciertas herramientas o de maquinaria, aunque no necesitan especialización.

Por último, actividades más complejas, que requieren el aprendizaje de un oficio o de especialidad laboral. Son actividades relacionadas con artes gráficas, confección, carpintería, panadería, cocina, soldadura, electricidad o la electrónica, y vinculadas a las empresas, públicas y privadas, que contratan con el CIRE.

Éstas aportan un mayor grado de complejidad y tecnificación, derivado del uso de maquinaria especializada y/o de técnicas de producción y de control de calidad de los productos más calificadas (soldaduras, estañados, comprobaciones eléctricas...)

Hay que decir que existen en diferentes centros penitenciarios talleres certificados en ISO 9001, lo que proporciona el conocimiento de trabajar bajo un sistema de gestión de la calidad preestablecido y que acerca a las personas internas trabajadoras a las prácticas industriales del exterior (CIRE obtiene el 2009 la primera ISO 9001)<sup>1080</sup>.

Todo lo que se ha dicho hasta ahora respecto del trabajo en prisión es aplicable para las personas en situación de prisión preventiva, para quienes el trabajo es también una opción voluntaria, y al que se aplica el propio régimen general de los trabajadores penados<sup>1081</sup>. También para el cumplimiento en régimen abierto, que queda igualmente protegido<sup>1082</sup>.

En el modelo catalán se distinguen tres grandes agrupaciones de empleo: talleres industriales, servicios generales y servicios exteriores.

#### A) Talleres industriales

Los centros penitenciarios y educativos cuentan con instalaciones específicamente habilitadas como talleres para la producción industrial<sup>1083</sup>, en las que se lleva a cabo, tanto producción propia como producción externa para empresas públicas y privadas<sup>1084</sup>. Son trabajos, fundamentalmente, en especialidades de manipulados, montajes, confección, cerrajería, carpintería o imprenta.

CIRE gestiona además un taller que se encuentra fuera del ámbito penitenciario en sentido estricto. Se trata de un taller ubicado en un polígono industrial tradicional, y en el que trabajan personas sometidas a medida judicial en régimen ordinario (segundo grado) a través de un permiso especial concedido por el Juzgado de vigilancia penitenciaria<sup>1085</sup> y personas en régimen abierto, en las diferentes modalidades.

<sup>1080</sup> [http://justicia.gencat.cat/web/.content/home/ambits/cire/qualitat/ISO\\_90012015\\_PuigdelesBasses.pdf](http://justicia.gencat.cat/web/.content/home/ambits/cire/qualitat/ISO_90012015_PuigdelesBasses.pdf), entre otros.

<sup>1081</sup> Salvo aquellos trabajos que se les puedan encomendar de acuerdo con el artículo 26 de la LOGP, que define el trabajo como «un derecho y como deber del interno», y que deberá tener en cuenta, en cualquiera caso, las aptitudes físicas y mentales determinadas por el médico de la cárcel.

<sup>1082</sup> Como consagra el Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, que en su artículo 4 establece una prohibición absoluta de la esclavitud y del trabajo forzado y define en su apartado tercero que no se considera como «trabajo forzado u obligatorio» el trabajo exigido normalmente a una persona privada de libertad (...) o durante la libertad condicional.

<sup>1083</sup> <http://justicia.gencat.cat/ca/ambits/cire/serveis/tallers/>

<sup>1084</sup> [http://justicia.gencat.cat/web/.content/home/ambits/cire/productes/Montatge\\_industrial\\_WEB.pdf](http://justicia.gencat.cat/web/.content/home/ambits/cire/productes/Montatge_industrial_WEB.pdf)

<sup>1085</sup> En relación con el artículo 100.2 del Real Decreto 190/1996, de 9 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento Penitenciario.

Es una experiencia singular, ya que se ha configurado un verdadero taller industrial equiparable al de cualquier empresa de pequeño tamaño, donde se llevan a cabo diversos procesos de producción: fabricación de elementos de madera y metal (muebles...), inyección, montaje ...

La principal característica es la ausencia de vigilancia de seguridad en sentido estrictamente penitenciario, ya que el trabajo se organiza y ejecuta únicamente con los propios técnicos y oficiales de producción de CIRE y de las empresas que lo gestionan, lo que permite generar un verdadero ambiente productivo como el que podría encontrarse en cualquier empresa ordinaria.

## B) Talleres de Servicios

El artículo 116 del Decreto 329/2006 permite que los servicios de tienda, alimentación y cafetería puedan gestionarse, entre otros, a través del organismo encargado de la reinserción, como talleres ocupacionales.

Sobre esta base legal, el CIRE gestiona, desde el año 2008, estos servicios a través de la creación de talleres formativos y ocupacionales que permiten generar empleo y formación en actividades con alta demanda en el mercado laboral aprovechando la gestión de los propios servicios penitenciarios<sup>1086</sup>.

### a. Servicio de alimentación

A partir del año 2012 CIRE ha ido asumiendo la gestión integral del servicio de alimentación en los centros penitenciarios de Cataluña.

Se concreta en la gestión de cocinas y alimentación de personas internas y en la gestión de las cafeterías de funcionarios y visitas, mediante un modelo que se caracteriza por la seguridad, la calidad y la profesionalización, tanto de las personas internas adscritas a estos servicios (ayudantes de cocina, servicio de reparto...), como de los propios servicios técnicos de CIRE.

Ambos colectivos se encuentran en constante formación y actualización.

Se define un itinerario de trabajo de las personas internas a través de su paso por los diferentes perfiles a los que se puedan adaptar mejor, recibiendo, además de una formación inicial básica (sobre el propio puesto de trabajo y en materia de prevención y riesgos laborales, inocuidad alimentos, nutrición...), una formación continuada a través de cápsulas de capacitación que puedan dar lugar a la acreditación de la certificación profesional correspondiente.

### b. Servicio de tienda (economatos)

Se ha configurado un modelo tecnológico alineado con los requisitos de seguridad de las prisiones con el objetivo primordial de brindar un servicio homogéneo a todos los internos (en las mismas condiciones de precio, cantidad y calidad).

---

<sup>1086</sup> <http://justicia.gencat.cat/ca/ambits/cire/serveis/tallers-de-serveis/>

Se lleva a cabo a través del uso de medios de pago electromagnético (que permite evitar la circulación del dinero efectivo, u otros mecanismos alternativos al dinero, al sistema penitenciario) y de máquinas expendedoras (que facilita la continuidad del servicio durante todo el día).

Todo ello en conexión a TPV's, lectores de código de barras, impresoras de tickets... que garantizan la trazabilidad de las compras y ventas, y por tanto los derechos de los usuarios también como consumidores.

Gracias a este modelo, se han configurado puestos de trabajo en la gestión del almacén (el central y el modular de cada centro), de conducción de producto (bou mecánico...), y gestores de ventanilla y de máquinas vending (cobros, pagos, gestión de existencias, reposición de productos y recarga de hardware de diferente tipología...), que son desarrollados por personas internas conforme al itinerario laboral definido para cada una de ellas en el programa individual.

#### *c. Servicio de lavandería*

El CIRE dispone de lavanderías industriales con barrera sanitaria, que se gestionan con la misma fórmula de taller formativo y ocupacional. El CIRE gestiona el servicio de lavado y planchado de toda la ropa de los centros penitenciarios, tanto la línea plana (sábanas, mantas, almohadas, toallas...) como la línea de forma (la ropa particular de las personas internas), en combinación con los correspondientes cursos de formación específica (uso de equipos y productos químicos...), como en el resto de los talleres ocupacionales.

Asimismo, ofrece diferentes servicios de lavandería a clientes privados, estacionales y/o permanentes, que favorecen el tratamiento de otros tipos de artículos y materiales, permitiendo ampliar tanto la formación y el conocimiento como la experiencia de las personas internas que trabajan en estas lavanderías.

#### *d. Servicios auxiliares*

En los centros penitenciarios se realizan, además de los servicios anteriores, toda una serie de trabajos habituales y necesarios para el desarrollo de la vida en prisión, conocidos como servicios auxiliares (o destinos), que han sido también convertidos en talleres formativos y ocupacionales provocando un verdadero impulso en el sistema penitenciario catalán a nivel de ocupación y ampliación del catálogo de puestos de trabajo.

Se trata de trabajos diarios de limpieza de los módulos residenciales y específicos (polideportivo, área educativa...), de pequeño mantenimiento de instalaciones, de jardinería, suministros, peluquería...

Las personas internas asignadas a estos trabajos deben recibir formación específica de sus actividades (además de la correspondiente a prevención y riesgos laborales), y la remuneración se regula a partir del tiempo de dedicación, en las mismas condiciones que el resto de los servicios.

Estas ocupaciones son especialmente importantes en las fases iniciales de la incorporación al trabajo para aquellas personas con mayores carencias formativas o de hábitos laborales, ya que les permite una iniciación progresiva en su itinerario laboral.

En este modelo han desaparecido, conceptualmente y casi por completo, las «prestaciones personales»<sup>1087</sup>, que se han transformado en su práctica totalidad en puestos de trabajo normalizados (incorporados a la relación laboral especial penitenciaria), formalizados mediante contratación laboral y cotización de prestaciones sociales, formación específica y general, integrados en los modelos de PRL...

En este modelo, quedan únicamente como prestaciones personales las correspondientes al mantenimiento del buen orden y la higiene de las zonas de vida estrictamente individuales.

### C) Servicios Exteriores

El artículo 109.4 del Decreto 329/2006 atribuye al CIRE el desarrollo de los planes y proyectos dirigidos a la incorporación de las personas sometidas a medida judicial en el mercado de trabajo fuera de prisión, así como las funciones de seguimiento y control de esta actividad.

El modelo de CIRE no finaliza con la concesión del tercer grado o de la libertad condicional, sino que continúa hasta la concesión de la libertad definitiva, lo que permite facilitar nuevas oportunidades de trabajo y formación a quienes, habiendo progresado en su clasificación y accedido a una vida de semilibertad (o de libertad condicional) presentan todavía carencias o necesidades no cubiertas totalmente<sup>1088</sup>.

Es una actuación altamente significativa en el proceso de reinserción, puesto que el momento de transición entre la vida penitenciaria y la reincorporación a la sociedad suele ir acompañada de importantes dificultades (sociales, económicas, laborales...).

La actividad<sup>1089</sup> consiste, fundamentalmente, en trabajos de construcción, renovación o mantenimiento de instalaciones, pintura, traslados, acondicionamiento de espacios naturales, forestales, jardinería, limpieza, conserjería... y permite a quienes los llevan a cabo iniciar un contacto tutelado con la realidad exterior (normalidad, disociación de la realidad de la cárcel...), consolidando los hábitos y conocimientos adquiridos durante el cumplimiento de la pena, y en contacto directo con la realidad económica y social de su propio entorno<sup>1090</sup>.

### 6.4.3. La inserción laboral

CIRE cuenta con un equipo de profesionales multidisciplinar especializados en el acompañamiento en la búsqueda activa de trabajo para las personas que acceden al tercer grado o a la libertad condicional.

Se coordinan aspectos jurídicos (especialmente en la atención a aspectos de extranjería), económicos (con ayudas puntuales para transporte...), sociales (de apoyo a

<sup>1087</sup> Definidas en el artículo 27.1 d) LOGP.

<sup>1088</sup> [http://justicia.gencat.cat/ca/ambits/cire/serveis/serveis\\_exteriors/](http://justicia.gencat.cat/ca/ambits/cire/serveis/serveis_exteriors/)

<sup>1089</sup> Esta contratación está expresamente excluida de la relación laboral especial penitenciaria, de acuerdo con el artículo 1.2 del RD 782/2001, de 6 de julio.

<sup>1090</sup> [http://justicia.gencat.cat/web/.content/home/ambits/cire/productes/Follet\\_SERVEIS\\_EXT\\_WEB.pdf](http://justicia.gencat.cat/web/.content/home/ambits/cire/productes/Follet_SERVEIS_EXT_WEB.pdf)



actuaciones de los servicios de protección social de otros organismos públicos o privados), formativos y sobre todo, laborales.

El departamento de inserción interviene en el proceso de reincorporación de la persona privada de libertad en la sociedad a partir de la derivación a CIRE por parte de los equipos de tratamiento de los centros penitenciarios y educativos.

El tratamiento de los aspectos de carácter laboral y formativo se realizan a través de la bolsa de trabajo de CIRE, primera y única bolsa de trabajo del sector público dedicada exclusivamente a la inserción de personas sujetas a medida judicial, y cuyos resultados anuales continúan en claro crecimiento desde principios de 2006, y muy especialmente en los últimos años<sup>1091</sup>.

Se trata de la fase final del proceso iniciado en la entrada de las personas en el cumplimiento de la pena, y recoge su éxito o fracaso.

La actuación en este momento de transición es, como hemos dicho, fundamental para el éxito final del proceso de reinserción, ya que reduce considerablemente la reincidencia en el momento más delicado del proceso de reincorporación a la sociedad, y ayuda considerablemente al acceso al mercado laboral en igualdad de condiciones.

Se actúa de forma prioritaria sobre aquellas personas con más carencias y necesidades, que se encuentran en mayor riesgo de exclusión social, a fin de finalizar actividades formativas iniciadas durante el cumplimiento de la pena, reforzando las habilidades mediante la tutorización de su actividad laboral y el seguimiento de su adaptación al trabajo. Así, también se facilita la identificación de las brechas en las habilidades personales y profesionales, a través de un diagnóstico completo de su empleabilidad<sup>1092</sup>.

De este diagnóstico resultará la definición de un plan de trabajo individualizado y personalizado, que permitirá identificar los aspectos más importantes en la orientación y la asistencia a la búsqueda activa de trabajo, y una evaluación continua e individualizada que permita identificar acciones de mejora.

Este itinerario de inserción está diseñado de forma armonizada y coordinada con los PIT de las personas que cumplen con una medida judicial, establecidos por los equipos de tratamiento.

Asimismo, se trabaja en coordinación con las empresas contratantes, ayudándoles en el análisis y descripción del puesto de trabajo y en la identificación de los factores de éxito para el desarrollo de la tarea en cuestión, pero también en cuestiones administrativas, como ahora la tramitación y la gestión de documentación, o el asesoramiento jurídico en la contratación de personas extranjeras.

#### **6.4.4. Made in CIRE**

Como instrumento de visualización del proceso de reinserción y del propio modelo FOI, CIRE cuenta con una marca propia, *Made in CIRE*, que confecciona productos de diseño y producción propia (oficina, hogar, textil...).

---

<sup>1091</sup> [http://justicia.gencat.cat/web/.content/home/ambits/cire/productes/BORSA\\_DE\\_TREBALL\\_WEB.pdf](http://justicia.gencat.cat/web/.content/home/ambits/cire/productes/BORSA_DE_TREBALL_WEB.pdf)

<sup>1092</sup> [http://justicia.gencat.cat/ca/detalls/Noticia/activitats\\_insercio](http://justicia.gencat.cat/ca/detalls/Noticia/activitats_insercio)

Los productos se comercializan mediante una página *web*<sup>1093</sup>, y en varios puntos de venta en toda Cataluña, mediante convenios de colaboración con entidades públicas y privadas<sup>1094</sup>.

Las personas internas que trabajan en estos productos están integradas en los itinerarios de formación ocupacional vinculados a los diferentes sectores, especialmente en el de confección, y son contratadas en las mismas condiciones que en el resto de los talleres industriales y de servicios.

Este modelo, además de visualizar el trabajo en prisión, permite conectar los itinerarios formativos y de empleo, favoreciendo la inserción laboral al final del proceso.

Además, ha demostrado un alto índice de éxito motivacional en las personas incorporadas a los diferentes proyectos por la calidad de los productos y su diversidad, y por su buena acogida al público que accede a ellos.

En 2020, con motivo del traslado de los servicios centrales de CIRE al Distrito Administrativo de la Generalidad en Barcelona, se ha instalado un *show room* en el que se exponen y venden los productos *Made in CIRE*, abierta al público en general.

El espacio permite la contratación temporal (con cierta rotación) de personas usuarias de la bolsa de trabajo de CIRE, cerrando así el ciclo del FOI.

## 6.5. Especificidades del modelo catalán de reinserción

Entre las principales características que diferencian el modelo catalán, destacan dos, la visión integral y la universalidad.

En primer lugar, el concepto de gestión integral, un sistema que incluye acciones de formación, educación a todos los niveles, también y específicamente la formación profesional; actuaciones de empleo, trabajo en prisión durante el cumplimiento, tanto en régimen cerrado como abierto; y de inserción laboral, en el momento de volver a la vida en libertad, hasta el momento de la obtención de la libertad definitiva.

La visión integral se extiende al régimen abierto (tercer grado y libertad condicional), lo que permite completar en muchos casos el tratamiento iniciado durante el cumplimiento en régimen ordinario, y realizar un acompañamiento personalizado a quienes ya están en contacto con la sociedad y, por tanto, enfrentándose a las dificultades reales que se les plantean en este complicado momento de transición.

De esta forma, el modelo incluye como elemento esencial la gestión directa de una bolsa de trabajo propia, y especializada, que constituye un elemento esencial del proceso de reinserción.

Éste es un instrumento fundamental para el éxito del modelo, que sirve además de puente de conexión entre la cárcel y el mercado laboral.

Podemos encontrar en otros modelos una gestión más o menos desarrollada del trabajo en prisión (Francia, Portugal, Inglaterra...). En algún modelo concreto, como

---

<sup>1093</sup> <http://www.madeincire.cat/ca/made-in-cire>

<sup>1094</sup> <http://www.madeincire.cat/ca/punts-venda>

el español, podemos encontrar la configuración de un sistema de formación ocupacional y de gestión del trabajo en prisión, incluso la participación en programas de inserción laboral mediante colaboraciones con entidades privadas y del tercer sector (como también encontramos en Cataluña).

Pero no encontramos ningún modelo que incluya de forma directa y holística la gestión del proceso como en Cataluña.

En segundo lugar, el modelo en Cataluña es universal, en el sentido de que no está configurado para un grupo predeterminado de personas en reclusión (por tipología delictiva, grado de clasificación, nivel de evaluación de SAM o por tiempo de estancia en la cárcel, por ejemplo), ni por ser implementado en algunos centros (de cumplimiento, preventivos, mixtos, secciones abiertas, unidades dependientes o pisos tutelados, por ejemplo).

Su actuación se aplica para todos los centros de cumplimiento (centros penitenciarios de adultos, centros educativos de justicia juvenil y centros abiertos de cumplimiento en régimen abierto) y para todas las personas sometidas a medida judicial de privación de libertad, sin ninguna excepción.

«Se trata de un modelo de intervención que pretende acceder a todas las personas que se encuentran en prisión, con una actuación proactiva, universalidad del modelo que permite llegar a todos los internos sea cual sea su estadio inicial mide motivación al cambio»<sup>1095</sup>.

Esta visión incluye, pues, tanto a las personas condenadas como a las para las personas en situación de prisión preventiva<sup>1096</sup>, para quienes el trabajo es también una opción voluntaria<sup>1097</sup>, y al que se aplica el mismo régimen general de los trabajadores penados.

También para las que se encuentren en situación de cumplimiento en régimen abierto, que queda igualmente protegida<sup>1098</sup>.

Desde esta perspectiva, constituye un elemento esencial la inclusión de los centros educativos de justicia juvenil (menores de edad) en el modelo de reinserción, favoreciendo una gestión homogénea de la actividad formativa y laboral y aprovechando las sinergias que se producen en un sistema complejo.

---

<sup>1095</sup> J. Enjuanes y T. Morata, «Modelos penitenciarios educativos como base del éxito en la reinserción social de las personas privadas de libertad», en Boletín Criminológico del Instituto Andaluz Interuniversitario de Criminología, núm. 187, 2019.

<sup>1096</sup> En el caso de las personas en situación de prisión preventiva, su programa de tratamiento individualizado se denomina Modelo Individualizado de Intervención (MII). Conforme al artículo 20.1 del Reglamento Penitenciario, las personas en situación de prisión preventiva deben ser objeto de evaluación por los profesionales de rehabilitación para planificar los aspectos educativos, socioculturales, deportivos y de actividades, también las de formación y laborales. Su elaboración sigue el mismo procedimiento que para el PIT, respetando en todo caso la presunción de inocencia.

<sup>1097</sup> Salvo aquellos trabajos que se les puedan encomendar de acuerdo con el artículo 26 de la LOGP, que define el trabajo como «un derecho y como deber del interno», y que deberá tener en cuenta, en cualquiera caso, las aptitudes físicas y mentales determinadas por el médico de la cárcel.

<sup>1098</sup> Como consagra el Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, que en su artículo 4 establece una prohibición absoluta de la esclavitud y del trabajo forzado y define en su apartado tercero que no se considera como «trabajo forzado u obligatorio» el trabajo exigido normalmente a una persona privada de libertad (...) o durante la libertad condicional.

Llegados a este punto, podemos establecer las principales diferencias entre el modelo de reinserción catalán y el del Estado, y como veremos también respecto al modelo reciente modelo vasco.

Efectivamente, existen importantes diferencias esenciales entre el modelo estatal y el modelo adoptado por Cataluña, y actualmente también por Euskadi, como se verá, que se concretan en tres aspectos fundamentales, su adscripción, la definición del objeto principal, y las funciones encomendadas.

En primer lugar, la entidad estatal encargada de la reinserción (Trabajo Penitenciario y Formación para el Empleo) se adscribe al Ministerio del Interior<sup>1099</sup>, mientras que en los modelos catalán y vasco sus organismos se adscriben a los correspondientes Departamentos de Justicia.

Esta adscripción, además de responder a una determinada concepción del sistema de reinserción en sí mismo, define también su estructura y funcionamiento operativo, e incide también en el modelo de relación con el resto de los operadores, públicos y privados, que intervienen, o pueden llegar a intervenir, en el proceso de reinserción.

En segundo lugar, el objeto principal de la entidad estatal es «la promoción, organización y control del trabajo productivo y la formación para el empleo de los reclusos de los centros penitenciarios», añadiendo además «la colaboración permanente con la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias para la consecución de los fines encomendados por el artículo 25 de la Constitución y la Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, General Penitenciaria»<sup>1100</sup>.

En los organismos catalán y vasco el objeto es «facilitar la reinserción sociolaboral de los internos mediante la creación, aplicación y desarrollo de programas formativos y educativos», y en el caso del CIRE, además, «otras actuaciones encaminadas a conseguirlo mediante la reinserción»<sup>1101</sup>.

En cuanto a las funciones, la entidad estatal las centra en el ámbito de la gestión operativa del trabajo en prisión: la organización del trabajo productivo y su retribución, la gestión de los economatos y las cafeterías de los centros, la gestión de los talleres y otros espacios destinados al trabajo, la actividad industrial, y la formación profesional, así como «el impulso y la coordinación de cuantas líneas de actividad se desarrollen desde la Administración penitenciaria en materia de preparación o acompañamiento para la inserción sociolaboral»<sup>1102</sup>.

En el modelo vasco incorpora, además de éstas de «gestión operativa» del trabajo en prisión y de la formación profesional, una específica en relación con la promoción de la orientación para el empleo «en la última fase de la condena o en el régimen de semilibertad» y la colaboración «con otras instituciones o entidades en la continuidad del itinerario de inserción sociolaboral de estas personas»<sup>1103</sup>.

---

<sup>1099</sup> Conforme al artículo 1.2 del Real Decreto 122/2015, de 27 de febrero, por el que se aprueba el estatuto de la entidad de derecho público Trabajo Penitenciario y Formación para el Empleo.

<sup>1100</sup> Conforme al artículo 2 del citado RD 122/2015.

<sup>1101</sup> Artículos 2.1 de la Ley 23/2009, del CIRE, y el apartado 3 del artículo único de la Ley 3/2021, del Aukerak.

<sup>1102</sup> Artículo 3 del RD 122/2015, de los estatutos de la entidad estatal.

<sup>1103</sup> Apartado d) del artículo 8 del Decreto 5/2022, de los estatutos del Aukerak.

El sistema catalán también define funciones los ámbitos del trabajo y de la formación profesional, de su planificación, ejecución, dirección y seguimiento, que incorporen también la colaboración con otras entidades públicas y privadas, y la actividad industrial, pero incorpora obligaciones en relación con la garantía de la igualdad entre hombres y mujeres y la configuración de itinerarios personales<sup>1104</sup>.

Pero lo más significativo en cuanto a la diferenciación de las funciones, es que el modelo catalán incluye funciones específicas en relación con la inserción, a través de «planes y proyectos encaminados a incorporar a los internos en el mundo laboral fuera del centro penitenciario o educativo, siempre que su situación penal se lo permita, y llevar a cabo su seguimiento y control correspondientes», de «facilitar asesoramiento jurídico a los penados en materia sociolaboral» y del impulso «de estudios sobre la coyuntura laboral»<sup>1105</sup>.

Este elemento, que permite la actuación del organismo catalán de reinserción fuera de los centros penitenciarios y, por tanto, una cierta continuidad del proceso de reinserción más allá del cumplimiento en régimen cerrado será, como se ha visto, uno de los principales factores distintivos del modelo catalán.

### **6.5.1. El pasado reciente y el presente inmediato del CIRE**

En 2020 el Gobierno de la Generalidad adoptó un acuerdo pionero que ha supuesto un verdadero impulso a la reinserción y a la corresponsabilidad del sector público en el proceso<sup>1106</sup>.

El acuerdo impone la obligación de que todos los departamentos y entidades dependientes de la Generalidad contraten un mínimo del 0,5 % de su volumen anual de contratación externa con CIRE.

Ya en 2021, se iniciaron nuevas actuaciones prioritarias que deben permitir profundizar en la transformación del modelo de reinserción.

Entre las más significativas, podemos destacar las cuatro siguientes:

- a) La creación de un grupo de trabajo multidisciplinar sobre la perspectiva de género en el modelo FOI, formado por 25 mujeres de diferentes ámbitos y responsabilidades de CIRE, y con participación de miembros del Consejo Asesor. Se ha distribuido el trabajo en tres comisiones, una para cada ámbito de actuación de CIRE:
  - Formación: se ha puesto de manifiesto que las mujeres no tienen las mismas opciones en la inscripción de los itinerarios disponibles, lo que se relaciona directamente con la imposibilidad de acceso a determinadas áreas laborales o convivenciales, lo que produce una evidente discriminación.

---

<sup>1104</sup> Apartados 1, 2 y 3 del artículo 3 de la Ley 23/2009, del CIRE.

<sup>1105</sup> Apartado 5 del artículo 3 de la Ley 23/2009, del CIRE.

<sup>1106</sup> Acuerdo del Gobierno de 4 de agosto de 2020 por el que se promueve que los departamentos de la Administración de la Generalidad y su sector público colaboren con el CIRE para contribuir al objetivo primordial de la reinserción sociolaboral de las personas internas, promoviendo la formalización de convenios de adhesión al Plan anual de actuación formalizado entre el Departamento de Justicia y el CIRE.

<https://govern.cat/govern/docs/2020/08/04/14/21/1a707750-ab5e-4be4-86bc-b7319bea0798.pdf>.

- Empleo: se han identificado evidencias de una retribución media inferior de las mujeres en relación con la de los hombres, especialmente por la infrarrepresentación de éstas en puestos de cierta responsabilidad y en ciertos talleres industriales.
  - Inserción: Se ha constatado que en distintos ámbitos de selección se produce una tendencia a la preferencia de género hacia los hombres marcada por las vacantes gestionadas.
- b) La identificación y definición de todos los *stakeholders* implicados en la función de CIRE, que permitirá realizar una mejor valoración del impacto de las políticas y las actuaciones a implementar, mejorar la eficacia del proceso de definición de nuevas necesidades y de toma de decisiones, y la consolidación de un enfoque basado en Derechos Humanos.
- c) El cálculo del SROI del programa FOI, que aporta beneficios evidentes para la organización, tanto en términos de futura financiación, como en relación con las actividades propias para el desarrollo de la misión, el enfoque de la práctica de la actuación diaria, la identificación de los elementos que aportan valor añadido y el desarrollo de la relación continua con los grupos de interés.
- d) El impulso de modificaciones legislativas tendentes a la mejora y actualización del modelo:
- La modificación del RD 782/2001 para permitir la contratación de personas privadas de libertad mediante relación laboral especial penitenciaria en el ámbito del régimen abierto.
  - La modificación de la Ley de Contratos del Sector Público para consolidar la naturaleza de medio propio de CIRE.

El sistema de reinserción, y el penitenciario en general, se enfrentan a corto plazo, en mi opinión, a retos identificados históricamente y que tendrán que ser resueltos sin más dilación:

- El reconocimiento de la función social de la reinserción.
- La protección y promoción de los derechos de las personas privadas de libertad en relación con la perspectiva de género en el ámbito laboral y, por conexión, con el derecho al pleno desarrollo de la personalidad.
- La revisión de la eficiencia económica del modelo, asumiendo el coste real de la prestación de la función y la necesidad de las inversiones históricamente pendientes.
- La incorporación de criterios de innovación, competitividad y transformación digital, especialmente para evitar la brecha digital de las personas privadas de libertad.

Pensando en un futuro más inmediato, durante 2021 se definió un nuevo Plan Estratégico, 2021-2024, que pone el énfasis en la persona como valor, y que debe permitir la consolidación del proceso de transformación de CIRE y del modelo de reinserción en Cataluña.

El Plan se fundamenta en tres objetivos principales, un enfoque basado en derechos humanos, la mejora de la empleabilidad de las personas privadas de libertad y la visión de futuro puesta en el proceso de reinserción en el régimen abierto y en la transición prisión-comunidad.

Estos objetivos principales se desarrollan en 9 objetivos generales y 38 específicos que se concretan en 83 actuaciones.

En el marco del nuevo Plan Estratégico ya se han desarrollado algunas actuaciones que favorecerán su implementación, entre las que podemos destacar:

- La implementación de un Plan de Acogida de personas internas en relación con los tres ámbitos de CIRE, formación, empleo e inserción.
- El impulso de un Plan de Igualdad de CIRE, concertado con la representación social de la entidad.
- El impulso de un Plan de Prevención para el personal de CIRE y las personas internas vinculadas a relación laboral, en el marco de una política global de prevención y riesgos de la empresa.
- La puesta en marcha de una plataforma de aprendizaje *online* (*e-learning*) para el personal laboral de CIRE.
- La puesta en marcha de un salpicadero de CIRE, que facilita el seguimiento de la actividad y ayuda a tomar decisiones.
- El diseño de un nuevo mapa de formación y espacios de los centros penitenciarios y educativos, un nuevo planteamiento del modelo de formación acorde con la demanda del mercado de trabajo y de la propia actividad de CIRE.
- El impulso y promoción de la participación de CIRE en nuevos proyectos de carácter internacional, con un grupo de trabajo permanente y multidisciplinar.
- La redefinición del modelo de relación con el sector privado mediante la formación de un nuevo documento mercantil de colaboración que pone en valor los principios de la reinserción y rehabilitación de las personas.
- El impulso de la modificación de la Ley del CIRE y de sus Estatutos para su actualización y adaptación a los requerimientos más actuales, tanto sociales como laborales, y reforzar la condición de medio propio de la entidad.
- El impulso de la actualización de la bolsa de trabajo y la conexión con el SOC.

### **6.5.2. El modelo de transformación de CIRE y la transformación del modelo**

En los últimos años se ha llevado a cabo una profunda revisión del modelo de gestión de la función de reinserción, reorientando la actividad hacia un sistema más eficiente y, sobre todo, más eficaz en su objetivo: que las personas que pasan por la cárcel en Cataluña puedan incorporarse al mercado laboral en igualdad de condiciones al resto de personas.

Hasta 2016, la formación ocupacional en prisión se limitaba a la ejecución de programas internos vinculados a la propia actividad de CIRE, tanto en los talleres industriales como en los servicios interiores y en los auxiliares.

Se impartía bajo una filosofía que se centraba en mantener a las personas internas «ocupadas», fuera del patio, que constituye un espacio susceptible de mayor conflictividad. Se trataba de una formación certificada por el propio CIRE y, por tanto, sin aportación de valor en sociedad como consecuencia el estigma penitenciario que le acompañaba, ya que se identificaba como una titulación obtenida en prisión (CIRE es una entidad vinculada al sistema penitenciario).

En relación con el empleo, nos encontrábamos ante un modelo de gestión del trabajo penitenciario, con indicadores de productividad más que de empleabilidad, y con un marcado carácter económico, que se veía reflejado, entre otros, por un modelo retributivo basado en la productividad (precio hecho), en el que el salario se calculaba únicamente en función de la cantidad de producto elaborado.

Por lo que respecta a la inserción, los indicadores apuntaban específicamente hacia la contratación subvencionada, quedando la contratación ordinaria (contratos de trabajo a través de ofertas publicadas) como recurso prácticamente residual.

Actualmente, la formación está certificada por el Servicio de Ocupación de Cataluña (SOC), esto significa que se trata de una titulación exactamente igual (en contenidos y en titulación) a la que se puede obtener en cualquier centro educativo de formación ocupacional de Cataluña, y sin identificar, por tanto, su origen penitenciario.

Se entiende el trabajo como herramienta para la normalización de la vida de las personas que salen de prisión y que vuelven a las comunidades. El trabajo en prisión ya no se concibe como «trabajo penitenciario», sino como elemento básico en el tratamiento penitenciario, que tiene como finalidad la generación o recuperación de hábitos laborales y personales, a través del diseño de itinerarios por el fomento del conocimiento y la experiencia; y se remunera de acuerdo con el tiempo dedicado, con complementos de productividad.

Y la bolsa de trabajo se orienta, fundamentalmente, hacia la contratación en el mercado de trabajo.

Para la transformación del modelo, se aprobó y ejecutó un Plan Estratégico<sup>1107</sup> (2016-2019), sobre la base de dos objetivos fundamentales:

- Aproximar al máximo posible la vida de las personas internas y de los jóvenes sometidos a medidas judiciales a la realidad de la sociedad en la que deben vivir a su salida, dotándoles de las herramientas formativas y ocupacionales que les permitan acceder a un sitio de trabajo a igualdad de condiciones con el resto de las personas en libertad.
- Superar la visión estrictamente asistencial de la función de reinserción y centrarla desde una perspectiva de la sociedad y del mundo laboral, verdadera finalidad de la misión de CIRE.

El Plan presentaba 28 actuaciones prioritarias, distribuidas en las cuatro líneas estratégicas definidas, que se han implementado en este período, definiendo entre otras, diversas actuaciones de carácter interno, para la organización y el modelo de

---

<sup>1107</sup> [http://justicia.gencat.cat/web/.content/home/ambits/cire/transparencia/Linies-estrategiques-actuacio\\_2016\\_2019\\_web.pdf](http://justicia.gencat.cat/web/.content/home/ambits/cire/transparencia/Linies-estrategiques-actuacio_2016_2019_web.pdf)



gestión de la entidad de carácter transversal; una nueva estructura de financiación, más eficiente y transparente; una nueva visión de la relación con el resto del ámbito penitenciario, con un objetivo integrador; y un compromiso de apertura hacia la sociedad en su conjunto para dar a conocer el modelo y facilitar la colaboración tanto del sector público como del privado en la consecución del objetivo de la reinserción.

Entre las actuaciones de carácter interno más significativas podemos destacar:

1. La definición de un modelo de relación con las diferentes unidades de la Generalidad de Cataluña (Departamentos y entidades dependientes), a través de la creación de un Contrato Programa, instrumento jurídico que ha permitido diseñar e implementar una nueva estructura financiera que se ha consolidado en los últimos ejercicios presupuestarios, y que ha facilitado y transparentado la gestión económica de la entidad.

2. La reorganización de la estructura de funciones de las unidades directivas y los mandos intermedios, con criterios de mayor transversalidad, la creación de una dirección de RRHH, la configuración de un programa de formación continuada, la revisión del modelo de selección de personal laboral y la definición de un modelo de PRL que ha dado respuesta a las diversas (y distintas) funciones del CIRE.

3. La creación de una oficina de comunicación, que gestiona tanto la comunicación interna como la coordinación con la oficina de comunicación del Departamento de Justicia.

4. La mejora del servicio de alimentación, con un modelo de licitación a proveedor único, que reduce las ineficiencias de la distribución, mejora la homogeneización del producto en todos los centros, favoreciendo la eficiencia económica de su gestión. La capacidad de compra y control del proveedor ayuda a la mejora de la calidad de la materia prima, repercutiendo esta mejora en la prestación del servicio, a la vez que permite la rápida resolución de las incidencias (interlocutor único). Así, el adjudicatario asume la gestión y el control de los pedidos, la logística, el abastecimiento, el control de los *stocks* (que es de su propiedad), la extracción y los inventarios, con personal propio ubicado en los centros penitenciarios y en coordinación con CIRE.

Por lo que respecta a las personas internas, el Plan Estratégico ha permitido actuar sobre dos aspectos fundamentales, la mejora de las condiciones de vida y la mejora de las condiciones de empleabilidad.

Entre las primeras, las condiciones generales de vida, podemos destacar las siguientes actuaciones prioritarias:

5. La creación de una figura operativa de responsabilidad sobre el seguimiento de la calidad de la elaboración de los menús y la ejecución de los procesos de alimentación en general que ha permitido, además, la incorporación completa al FOI de las cocinas y cafeterías como verdaderos talleres formativos.

6. La revisión del modelo de gestión de las tiendas<sup>1108</sup> («Tiendas»), a través de un sistema mixto en el que CIRE adquiere los productos a un único adjudicatario, asu-

---

<sup>1108</sup> En la legislación penitenciaria vigente, llamados todavía «economatos». Así los define el Reglamento Penitenciario, en su artículo 298: «Los economatos de los Establecimientos penitenciarios son un servicio prestado por la

miendo la administración penitenciaria la gestión de la venta y de los *stocks*. El nuevo modelo ha permitido una reducción del precio medio de todos los productos en un 22 %<sup>1109</sup>, así como la incorporación de nuevos productos con una perspectiva de género.

7. La creación de una Oficina de Atención a las Personas Internas, como mecanismo permanente de relación, para garantizar sus derechos y facilitar el cumplimiento de sus obligaciones.

Las quejas y reclamaciones se canalizan a partir de un protocolo definido para cada modalidad, mediante modelos normalizados en papel (multicopia) o mediante sobre cerrado (para facilitar el acceso a las personas internas), respondiéndose en un plazo máximo establecido por cada tipo de comunicación, aportando transparencia y seguridad jurídica.

Esta oficina sirve como soporte a cuestiones que se tratan en otros espacios que se comparten con las personas internas, como las comisiones de participación<sup>1110</sup>.

Respecto a la mejora de las condiciones de empleabilidad de las personas privadas de libertad, el plan estratégico ha permitido realizar una revisión profunda de los tres pilares del modelo FOI. Entre las actuaciones más significativas, podemos distinguir las siguientes:

a) Relativas a la Formación:

8. La consolidación del modelo formación ocupacional certificada y homologada por el Servicio de Ocupación de Cataluña (SOC). Ha supuesto un verdadero cambio del paradigma de la formación ocupacional en el ámbito penitenciario de Cataluña, una nueva metodología en la adquisición de conocimientos y aprendizajes, y ha permitido la incorporación de nuevos itinerarios formativos: Actividades auxiliares en jardinería y floristería, panadería y bollería, operaciones básicas de restaurante y bar, operaciones de grabación y tratamiento informático de datos, fontanería y calefacción-climatización doméstica, retoques y adaptación de prendas y artículos textiles, peluquería, soldadura con electrodo revestido y TIG.

El certificado que reciben las personas privadas de libertad acredita haber alcanzado la competencia profesional para desarrollar una actividad laboral concreta, y si lo ha hecho conforme a los requerimientos oficiales estándar, lo que les permite acceder a los siguientes niveles de titulación, con plena validez en todo el territorio de la Unión Europea.

9. La elaboración de un marco común de gestión de los itinerarios formativos de los menores y jóvenes internos, coordinado entre el CIRE, la Dirección General de Ejecución Penal en la Comunidad y Justicia Juvenil y el Departamento de Educación, que permitirá la consolidación del modelo formativo ocupacional en el ámbito de la justicia juvenil.

---

institución penitenciaria a los internos que permite disponer de un sistema de adquisición de productos de naturaleza complementaria a los facilitados por la propia Administración penitenciaria».

<sup>1109</sup> <https://govern.cat/salaprensa/notes-premsa/386459/les-botigues-de-les-presons-rebaixen-els-preus-dels-productes-en-mes-d-un-20>

<sup>1110</sup> Reguladas por los artículos 55 a 61 del Reglamento Penitenciario, en relación con el artículo 24 de la LOGP.

10. La consolidación de la marca *Made in CIRE* como instrumento para la formalización de prácticas laborales de los certificados de profesionalidad<sup>1111</sup>.

b) Relativas al Empleo:

11. La revisión y concreción del modelo de relación laboral especial penitenciaria en cuanto al proceso de incorporación de las personas internas a los puestos de trabajo, y a los supuestos de suspensión y extinción de la relación laboral, dotándoles de mayor transparencia y seguridad jurídica.

12. La implementación de un nuevo modelo de retribución del trabajo en prisión, que ya no depende de pactos comerciales de productividad, sino de una referencia directa al SMI, de acuerdo con la legislación vigente<sup>1112</sup>, y en concordancia, por ejemplo, con la retribución del contrato laboral vinculado a la Formación Profesional en un grado medio<sup>1113</sup>.

La retribución se vincula también directamente al tiempo de trabajo efectivo, y no ya a un precio a destajo, poniendo en valor la capacitación, la formación, la promoción y la calidad, y no la productividad, que a pesar de todo, se mantiene como complemento.

El nuevo modelo exige un mayor control técnico, la revisión de los escandallos de las tareas a realizar, y un mayor seguimiento de los acuerdos comerciales con las empresas clientes.

c) Relativas a la Inserción:

13. La adaptación del modelo de inserción laboral de la bolsa de trabajo a las nuevas exigencias del mercado laboral, a través de la incorporación de criterios de capacitación.

Se trata de un modelo de intervención por competencias que promueve la empleabilidad de las personas en su sentido más integral, actuando sobre los factores personales (competencias personales y profesionales) y los factores contextuales (contexto social).

14. La implementación de nuevas líneas de trabajo en colaboración con entidades especializadas<sup>1114</sup>, que ha favorecido la conexión del proceso de inserción con la realidad del mercado laboral en todo momento.

---

<sup>1111</sup> *Made in CIRE* es una marca propia de CIRE cuya principal misión es la dignificación del trabajo en prisión, un instrumento de visualización de la actividad formativa y ocupacional que se desarrolla en los centros penitenciarios y educativos de justicia juvenil. En 2020 se ha actualizado la tienda online (plataforma de comercio electrónico accesible), y se ha creado un «Espacio CIRE» en el Distrito Administrativo que la Generalidad tiene en Barcelona, con el objetivo de hacer más visible la actividad de reinserción que desarrolla CIRE. <https://madeincire.cat/made-in-cire/>.

<sup>1112</sup> La regulación legal de la retribución del trabajo en prisión se encuentra en el artículo 15 del RD 782/2001. La referencia vigente actualmente en CIRE se concreta en el 50% del SMI. [http://justicia.gencat.cat/web/.content/home/ambits/cire/premsa/preguntesfrequents/Modulsretributius\\_personesinternes.pdf](http://justicia.gencat.cat/web/.content/home/ambits/cire/premsa/preguntesfrequents/Modulsretributius_personesinternes.pdf).

<sup>1113</sup> <https://agora.xtec.cat/fpdual/aprendiz-alumno/preguntas-mes-frecuentes/>

<sup>1114</sup> Algunas de las actuaciones durante el 2020-2021 han sido: sesiones de *Speed Dating*, en colaboración con la entidad SECOT; Perruneando, para el trabajo de competencias de jóvenes a través de la intervención asistida con perros, en colaboración con la entidad *Comparteam*; «Quiero trabajar», orientado principalmente a mujeres, en colaboración con las entidades «Quiero Trabajo» y «Vínculos»; y «Avant», para la mejora de las condiciones de empleabilidad en el periodo de transición prisión-comunidad, en colaboración con «La Caixa» y el programa «Reincorpora».

### **6.5.3. El futuro del CIRE y del modelo de reinserción. Principales retos en su evolución**

El modelo catalán presenta algunas dificultades que inciden en el proceso de reinserción laboral que tiene atribuido el CIRE como principal misión.

a) La imposibilidad de mantener la relación laboral especial penitenciaria durante el cumplimiento en semilibertad (tercer grado o libertad condicional).

Cabe señalar que la fuerte crisis económica de 2008, de la que todavía se resiente significativamente el mercado laboral, y la crisis sanitaria provocada por la COVID en 2020, el alto grado de tecnificación del mercado de trabajo, los efectos de la globalización, el rápido paso de la desigualdad a la exclusión social y el impacto de las discriminaciones, son factores clave en la consolidación de situaciones de alta vulnerabilidad.

El trabajo, aun siendo un derecho universal, no es accesible de la misma manera para todos.

Por su parte, la complejidad de los requerimientos de accesibilidad al mercado laboral para las personas sometidas a medidas judiciales exige la configuración de mecanismos de intervención por parte de quien asume la responsabilidad sobre el proceso de reinserción.

El trabajo en prisión y la formación ocupacional son, se ha visto, pilares básicos del modelo. La intervención de los organismos públicos en el proceso de acompañamiento a la transición de la cárcel a la sociedad es sin duda el factor determinante en el éxito del proceso.

El cumplimiento de la pena en régimen abierto, en sus diferentes modalidades, favorece la reinserción, reduciendo de manera significativa la reincidencia delictiva.

El modelo catalán supone un avance significativo respecto a otros modelos, puesto que permite actuar sobre personas en régimen abierto, lo que incrementa considerablemente las posibilidades de éxito en el proceso de reinserción.

Sin embargo, a diferencia de las personas que ejercen una actividad laboral en los talleres de los centros penitenciarios, aquellas que se encuentran en régimen abierto quedan excluidas de la relación laboral especial, imposibilitando su contratación por parte de los órganos públicos encargados, algo que sin duda dificulta el proceso de reinserción.

Es cierto que a través de los servicios de inserción y el acompañamiento profesionalizado (gestores de inserción laboral, juristas...) se facilita el acceso al mercado de trabajo de las personas que se incorporan al régimen abierto, muchas veces con la colaboración inestimable de empresas inserción laboral y otras entidades del tercer sector.

Sin embargo, el proceso de transición prisión-sociedad es especialmente complejo y algunas personas, al llegar a este trascendental momento, presentan significativas dificultades para acceder al mercado laboral (formativas, de hábitos laborales o sociales, de aprendizaje...), cosa que sin duda supone un importante obstáculo para el proceso de reinserción.

La mayoría de estas personas se han formado previamente dentro de los centros penitenciarios y han trabajado o se les ha dado empleo en talleres productivos, industriales o de servicios, donde han aprendido hábitos y competencias.

En general, podrían estar en disposición de gozar de oportunidades de trabajo en el exterior, en oficios muy demandados, siempre en el ámbito de gestión de los organismos públicos responsables del trabajo en prisión, como etapa de transición previa a la incorporación definitiva en el mundo laboral.

Esta transición les permitiría tener un contacto más directo con la realidad exterior (maximizando la normalidad en el ámbito laboral y reduciendo la desvinculación de la realidad), consolidando los hábitos y conocimientos aprendidos, hasta el momento en que, superadas las dificultades iniciales, pudieran ser contratados en el mercado laboral privado.

No cabe duda de que la posibilidad de ser contratadas a través de los organismos públicos encargados de los procesos de reinserción permitiría ampliar considerablemente las posibilidades de contratación posterior por parte del mercado laboral ordinario y, por lo que estas personas tendrían la posibilidad de finalizar itinerarios iniciados, de completar su currículum, mediante recursos de transición que únicamente el sector público puede ofrecer.

Sin embargo, la naturaleza de la relación laboral especial, entendida únicamente como concerniente al trabajo «en los centros penitenciarios» como la define la actual legislación vigente, impide la contratación por parte de los organismos públicos que tienen encomendada la misión de reinserción, limitando significativamente la posibilidad de esta reinserción respecto de aquellas personas, precisamente, con mayores dificultades y, por tanto, con mayor riesgo de exclusión social.

Esta continuidad no puede darse con las limitaciones legislativas actuales, puesto que impide que estas personas con dificultades de acceso al mercado laboral sean dirigidas a ofertas laborales configuradas en el mismo ámbito del organismo público encargado, en su condición de empleador.

En efecto, ya se ha visto que el Real decreto 782/2001, de 6 de julio, por el que se regula la relación laboral de carácter especial de los penados que realicen actividades laborales en talleres penitenciarios y la protección de Seguridad Social de los sometidos apenas de trabajo en beneficio de la comunidad, delimita el marco legal del trabajo en prisión.

En el artículo 1 se describe el ámbito de aplicación y exclusiones, y en el artículo 2 se definen a los sujetos de la relación laboral.

Tanto uno como otro artículo excluyen, por definición y expresamente, la actividad que las personas sometidas a medidas judiciales puedan desarrollar en el exterior de los centros penitenciarios, a pesar de que ésta se encuadre en el desarrollo del cumplimiento de la pena e incluso sujeta a la contratación por parte de la Entidad Estatal Trabajo Penitenciario y Formación para el Empleo o el órgano autonómico equivalente, en este caso el Centro de Iniciativas para la Reinserción de Cataluña.

El artículo 4 del RD define como objeto y finalidad de la relación laboral la «la preparación para la futura inserción laboral del interno...». Así, cuando las personas

sometidas a medida judicial se encuentran en situaciones de régimen abierto (tercer grado, libertad condicional...) el acercamiento a la realidad laboral se convierte en un elemento prioritario a la reincorporación al mercado laboral.

Ya se expresó esta idea en la propia exposición de motivos del RD 782/2001 al reconocer que las actuaciones referidas a este colectivo «suponen un gran avance en el fomento de las políticas de inserción laboral del colectivo de reclusos, liberados condicionales y exreclusos, que es uno de los que presenta mayor riesgo de exclusión social».

Por lo que respecta al trabajo fuera de los centros penitenciarios, el Reglamento de organización y funcionamiento de los servicios de ejecución penal de Cataluña facultada al CIRE<sup>1115</sup> para el desarrollo de los planes de inserción laboral de las personas sujetas a medida judicial.

Sin embargo, al acceder al régimen abierto, se pierde la posibilidad de contratar a estas personas ya que la relación laboral especial penitenciaria finaliza, precisamente, en ese momento, imposibilitando la continuidad de los procesos de reinserción iniciados durante el periodo de cumplimiento en régimen cerrado, perdiendo así toda su efectividad<sup>1116</sup>.

La Ley 23/2009, de 23 de diciembre, del Parlamento de Cataluña, de regulación del Centro de Iniciativas para la Reinserción, hace referencia a numerosos artículos a sus usuarios, restringiendo su definición a los «internos en centros penitenciarios y educativos», que limita considerablemente su ámbito natural de actuación. Entre otros, los artículos 2 y 3, relativos a los objetivos del Centro y a la definición de sus funciones<sup>1117</sup>.

El apartado 1.b) del artículo 3 restringe la actuación sobre la actividad laboral sometida al «régimen laboral especial penitenciario». En cuanto a la formación ocupacional, el apartado 1.a) dispone que la función del Centro para la planificación, organización, gestión y dirección de los programas de formación se dirigen a «internos de los centros penitenciarios y educativos».

Todo esto tiene, además, un claro elemento condicionante a futuro si tenemos en cuenta la evolución de la población penitenciaria, cuya progresión muestra un claro incremento del régimen abierto, en detrimento de lo ordinario, y si consideramos que, de acuerdo con la legislación vigente penitenciaria, es posible la clasificación inicial de un interno en tercer grado de tratamiento, tal como se regula en el art. 72.3 de la LOGP.

El vigente Reglamento Penitenciario, de 1996, ya estableció en su exposición de motivos como uno de los elementos básicos de la reforma que planteaba «la apertura de las prisiones a la sociedad –que formula crecientes demandas de participación y se implica, cada una vez más, en la actividad penitenciaria para potenciar la acción de la

---

<sup>1115</sup> En el artículo 109.4.

<sup>1116</sup> Como se ha visto, la relación laboral especial penitenciaria queda excluida por el trabajo fuera de los centros penitenciarios, de acuerdo con el artículo 1.2 del RD 782/2001.

<sup>1117</sup> Aunque estos artículos permiten una interpretación más amplia en el sentido de que los centros abiertos, de referencia para las personas clasificadas en régimen abierto, son también «centros penitenciarios».

Administración con los recursos existentes en la sociedad y para fortalecer los vínculos entre los delincuentes y sus familias y la comunidad, en línea con las conclusiones de las Naciones Unidas<sup>1118</sup>».

El Reglamento no sólo contiene un variado elenco de contactos con el exterior (permisos de salida, comunicaciones especiales, potenciación del régimen abierto, tratamiento extra penitenciario), sino que favorece decididamente la colaboración de entidades públicas y privadas dedicadas a la asistencia de los reclusos.

La Circular 9/2007 de Instituciones Penitenciarias define el tercer grado no como beneficio penitenciario sino como parte del tratamiento y, por tanto, como modalidad ordinaria de cumplimiento.

Esto implica que se dirige a todas las personas internas en el momento que les corresponda, como apoyo a su socialización, y que debe ser concebido no como el proceso final de la intervención penitenciaria, sino como un «marco desde el que conseguir más eficazmente, una intervención comunitaria que potencie las posibilidades de reintegración social»<sup>1119</sup>.

En definitiva, la continuidad de la relación laboral durante el período de adaptación a la libertad facilitaría completar el proceso de formación iniciado durante el cumplimiento en régimen ordinario, finalizando los itinerarios previstos en el Plan Individualizado de Tratamiento de las personas sujetas a medida judicial.

También el seguimiento y monitorización de su integración en el mercado laboral, o de iniciarlos en los casos en que se acceda directamente al tercer grado de cumplimiento que, como vemos, puede configurarse ya desde el mismo inicio del período de cumplimiento, en cuyo caso no existe ya la posibilidad de actuar a través de las herramientas de formación ocupacional y trabajo en prisión, restringidos, actualmente, al cumplimiento en medio cerrado.

b) La desconexión respecto de las personas que finalicen el cumplimiento de la condena al obtener la libertad definitiva

En cuanto a esta segunda dificultad, se basa en el mismo ámbito de actuación que la primera, y se refiere a la imposibilidad legal que el tratamiento penitenciario, entendido en su última fase como acompañamiento profesional en la búsqueda activa de trabajo precisamente en el momento de la reincorporación efectiva de la persona a la sociedad, continúe más allá de la consecución de la libertad definitiva, como si con ella desaparecieran todos los problemas de la persona que ha cumplido la pena de privación de libertad.

El sistema de reinserción en Cataluña cuenta, como se ha visto, con una fórmula de éxito en el proceso de inserción laboral de las personas que se encuentran en la última fase del cumplimiento de sus penas, a través de una bolsa de trabajo que ofrece un acompañamiento profesionalizado a estas personas en busca activa de trabajo.

---

<sup>1118</sup> Recogidas en las Reglas de Tokio, y en vistas, de diciembre de 1990.

<sup>1119</sup> Circular 9/2007, de 21 de mayo, de Instituciones Penitenciarias, de clasificación y destino de los penados. [http://www.institucionpenitenciaria.es/web/export/sites/default/datos/descargables/instruccionesCirculares/I-9-2007-CLASIFICACION\\_PENADOS.pdf](http://www.institucionpenitenciaria.es/web/export/sites/default/datos/descargables/instruccionesCirculares/I-9-2007-CLASIFICACION_PENADOS.pdf)

Sin embargo, sus competencias acaban en el momento en que la persona obtiene la libertad definitiva, sin posibilidad de poder continuar con este acompañamiento más allá de ese momento.

Así lo prescribe la propia ley reguladora del CIRE en varios artículos, que se refieren siempre a personas «internas en centros penitenciarios y educativos» (artículos 2, 3 y 4), o «sometidas a medida judicial» (artículos 6, 9 y 10), dejando fuera de su ámbito de aplicación a las personas que han obtenido la libertad definitiva, con independencia de las carencias o necesidades que puedan plantear en el momento de reintegrarse a la sociedad y al mercado laboral.

c) Especial atención a las personas penadas extranjeras extracomunitarias

En el proceso de reinserción sociolaboral de las personas privadas de libertad extranjeras extracomunitarias encontramos una dificultad añadida, que se concreta en dos aspectos.

Se ha visto, todas las personas privadas de libertad gozan de todos los derechos no afectados por la propia sentencia. Esta garantía se predica también, obviamente, respecto de las personas extranjeras, sin distinción alguna. También se ha visto.

En nuestro ordenamiento, la jurisprudencia constitucional es muy clara y tajante en este sentido. Así, el Tribunal Constitucional ha determinado que: (...) nuestra jurisprudencia ha reiterado que existen derechos del título I que «corresponden a los extranjeros por propio mandato constitucional, y no resulta posible un tratamiento desigual respecto a los españoles» (STC 107/1984, FJ 3) ya que disfrutaban «en condiciones plenamente equiparables [a los españoles]» (STC 95/2000, de 10 de abril, FJ 3). Estos derechos son los que «pertenecen a la persona en cuanto tal y no como ciudadanos, o dicho de otro modo, se trata de derechos que son imprescindibles para la garantía de la dignidad humana que conforme al art. FJ 3; 99/1985, de 30 de septiembre, FJ 2; y 130/1995, de 11 de septiembre, FJ 2). /2000, de 30 de marzo, FJ 7). En esta situación se encontrarían el derecho a la vida, a la integridad física y moral, a la intimidad, la libertad ideológica (STC 107/1984, FJ 3), pero también el derecho a la tutela judicial efectiva (STC 99/1985, FJ 2) y el derecho instrumental a la asistencia jurídica gratuita (STC 95/2003, de 22 de mayo, FJ 4), el derecho a la libertad y a la seguridad (STC 144/1990, de 26 de septiembre, FJ 5), y el derecho a no ser discriminado por razón de nacimiento, raza, sexo, religión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social (STC 137/2000, de 29 de mayo, FJ 1). Todos ellos han sido reconocidos expresamente por este Tribunal como pertenecientes a las personas cuando tal, pero no constituyen una lista cerrada y exhaustiva»<sup>1120</sup>.

Por lo que respecta al trabajo, las personas que no disponen de NIE a la hora de cumplir una pena de prisión pueden acceder a una Autorización de Trabajo para Penado (ATP), de carácter temporal, que les permite trabajar legalmente durante el cumplimiento de la pena<sup>1121</sup>, es decir, permite proceder al alta y cotización a la Seguridad Social para el desarrollo de actividades laborales.

<sup>1120</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional 236/2007, de 7 de noviembre de 2007, publicada en el BOE número 295, de 10 de diciembre de 2007, FJ. 3.

<sup>1121</sup> Se concede una Autorización de Trabajo para Penado (ATP), conforme al Acuerdo del Consejo de Ministros adoptado el 15 de julio de 2005 que aprobó las instrucciones que determinan el procedimiento para autorizar el desarro-



La autorización se configura a partir de la consideración como tal de la resolución judicial que ordena el ingreso en prisión (para el caso del trabajo en prisión) o del auto del juzgado de vigilancia penitenciaria o de la resolución de la administración penitenciaria por la que se clasifica a la persona penada en tercer grado o se acuerda la libertad condicional (para el caso del trabajo fuera de prisión).

Sin embargo, esta autorización decae en el momento en que la persona penada obtiene la libertad definitiva, lo que impide que pueda seguir trabajando en tanto no obtiene la regularización administrativa, si está en disposición de hacerlo.

Y en cuanto a la formación, la situación es aún más complicada, ya que la carencia de NIE impide la matriculación a los cursos de formación ocupacional del sistema, por lo que estas personas no pueden acceder, por ejemplo, a los certificados de profesionalidad disponibles para el resto de la población penitenciaria, quedando relegados a la formación no homologada, es decir, a la formación interna del organismo penitenciario de reinserción, no pudiendo acceder a titulaciones oficiales.

#### d) La perspectiva de género en el proceso de reinserción sociolaboral

El sistema penitenciario, por lo general, ha sido pensado históricamente para hombres. La configuración de los centros penitenciarios, la de los usos de los espacios, la formación, los trabajos en los diferentes talleres, sufren, en general, una perspectiva de género suficientemente consolidada.

En 2018, el Departamento de Justicia de la Generalidad de Cataluña publicó el «Programa de perspectiva y equidad de género en el ámbito penitenciario»<sup>1122</sup>, en el marco del modelo de intervención. El documento aborda la cuestión de la necesidad de aplicar una perspectiva de género en prisión en todos sus ámbitos.

La perspectiva de género comienza, naturalmente, en la generación de programas específicos para la sensibilización, prevención y detección de conductas violentas contra la mujer, sin olvidar, como pone de manifiesto el documento, que «en la historia de la vida de las mujeres que llegan a la cárcel; el haber sufrido violencia es un elemento muy presente».

El programa constituye una herramienta para la implementación de actuaciones específicamente dirigidas a la equidad de género en prisión, que pretende implicar en el proceso tanto a las personas privadas de libertad, como a los profesionales del sistema, y a la propia institución penitenciaria.

Se concreta en la definición de cuatro módulos, socialización de género, feminidad hegemónica, masculinidad hegemónica y cierre del programa, y en diversas actuaciones transversales que incluyen cinefórum, lenguaje sexista, meditación guiada o dinámicas de cohesión.

---

llo de actividades laborales por parte de los internos extranjeros en los talleres productivos de los centros penitenciarios, y el ejercicio de actividades laborales en penados extranjeros en régimen abierto o en libertad condicional, que se fundamenta, entre otros, en el artículo 36.1 de la Ley orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social. Esta autorización será de aplicación tanto a personas en régimen cerrado, para trabajar en los talleres de los centros penitenciarios, como para el régimen abierto para el trabajo ordinario.

<sup>1122</sup> El documento completo se puede consultar en: [https://justicia.gencat.cat/web/.content/home/departament/publicacions/llibres\\_per\\_colleccio/col\\_leccions\\_actives/programa\\_compartim/pc-19-genere-i-presos.pdf](https://justicia.gencat.cat/web/.content/home/departament/publicacions/llibres_per_colleccio/col_leccions_actives/programa_compartim/pc-19-genere-i-presos.pdf).

El reto también se manifiesta en el modelo de gestión de los talleres, de la propia organización del trabajo, en la definición de la oferta formativa, en la gestión de espacios concebidos, en general, desde una perspectiva masculina, y por una población eminentemente masculina (aproximadamente el 92 % de la población penitenciaria es masculina).

### 6.5.4. Algunos datos estadísticos sobre la actividad del CIRE<sup>1123</sup>

#### Evolución actividad del periodo 2010-2023

	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023
Personas ocupadas	1.962	3.738	3.727	3.764	4.011	4.107	4.206	4.280	3.936	3.555	3.562	3.530	3.589	3.589
Personas formadas	2.981	2.866	2.886	2.886	3.095	3.013	3.214	2.324	2.723	2.964	1.987	2.163	2.459	2.803
Personas atendidas en la bolsa de trabajo	1.918	1.985	2.403	2.168	3.068	2.806	2.783	2.817	3.161	3.161	2.630	2.898	2.954	2.788
Personas insertadas (contratos formalizados)	983	887	777	769	753	920	1.013	1.151	1.179	1.424	997	1.153	1.234	1.155
Productos de empresa	62.038.000	78.885.000	84.120.000	115.542.000	120.787.000	18.643.000	18.789.000	10.186.000	9.764.000	12.004.000	30.401.000	12.889.000	8.821.100	9.613.000
Productos de confección	293.000	347.000	326.700	329.700	424.400	329.100	1.447.000	1.107.000	1.274.000	1.616.000	1.764.000	1.492.100	1.481.000	1.723.000
Productos de comercio, carpintería, cartapego y pabls	1.960.414	2.302.356	1.977.900	2.201.000	2.101.529	3.012.354	2.761.256	2.343.049	179.440	87.465	20.910	84.634	1.070.031	1.102.803
Producción de magulladura a montada	193.711.000	140.426.229	116.571.720	169.176.400	196.330.100	234.229.000	262.638.000	266.584.000	281.486.251	330.881.509	207.430.275	210.213.201	244.484.168	206.082.530
Servicio de venta (producción vendida)	3.284.860	3.274.846	4.133.377	3.648.906	3.698.315	4.031.752	5.363.088	5.083.373	6.251.602	6.152.388	3.998.047	5.008.956	6.881.088	7.184.201
Servicio de suavidad (kg de ropa lavada)	1.156.285	1.155.285	1.362.300	1.091.000	1.444.677	1.325.168	1.415.809	1.403.131	1.501.551	1.367.693	1.132.529	1.196.646	1.215.170	1.225.020
Servicio de alimentación (personas producidas y distribuidas)	2.622.900	2.622.100	2.580.074	2.589.740	2.697.199	2.555.000	2.709.089	2.653.011	2.750.275	2.613.602	2.048.807	2.481.114	2.542.000	2.711.808
Horas de curso	266	213	200	205	205	205	202	202	206	216	242	266	270	270
Certificados parciales o totales basados en formación profesional ocupacional	-	-	-	-	-	-	206	202	207	205	86	172	242	262

#### Evolución participación en programas FOI periodo 2012-2023

	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023
Personas ocupadas	3.902	3.738	3.727	3.764	4.011	4.107	4.206	4.280	3.936	3.936	3.555	3.562	3.530	3.589
Mujeres	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	274	259	211	203
Hombres	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	3.281	3.303	3.299	3.386
Personas formadas	2.981	2.866	2.886	2.886	3.095	3.013	3.214	2.324	2.723	2.964	1.987	2.163	2.459	2.803
Mujeres	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	173	323	372	406
Hombres	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	1.814	1.840	2.087	2.397
Personas atendidas en la bolsa de trabajo	1.918	1.985	2.403	2.168	3.068	2.806	2.783	2.817	3.161	3.161	2.630	2.898	2.954	2.788
Personas insertadas (contratos formalizados)	983	887	777	769	753	920	1.013	1.151	1.179	1.424	997	1.153	1.234	1.155

#### Personas formadas por tipología de cursos 2023

	Mujeres	Hombres	Total
Formación para obtener certificado de profesionalidad del Servei Públic d'ocupació de Catalunya (SOC)	86	217	303
Formación relacionada con la actividad del CIRE	202	1.750	1.952
Formación no formal	118	386	504
Formación de aprender a aprender	0	44	44
<b>Total de personas formadas</b>	<b>406</b>	<b>2.397</b>	<b>2.803</b>

#### Personas ocupadas por actividad 2023

	Mujeres	Hombres	Total
Montaje (automoción, componentes mecánicos, etc.)	36	547	583
Manipulación (papel, plástico, lites higiénicos, etc.)	19	440	459
Confección (sanitaria, uniformidad, Made in CIRE, etc.)	8	326	334
Artes grafiques (papel, cartón, etc.)	0	36	36
Cerrajería y madera	0	27	27
Servicios exteriores (obras, traslados y servicios forestales)	3	57	60
Servicios interiores (cocina, panadería, cafetería, lavandería, mantenimiento)	85	1.003	1.088
Servicios auxiliares (destinos de los centros y gestión de residuos)	52	950	1.002
<b>Total de personas ocupadas</b>	<b>203</b>	<b>3.386</b>	<b>3.589</b>

#### Personas insertadas - contratos de trabajo formalizados periodo 2010-2023

	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023
Personas atendidas en la bolsa de trabajo	1.918	1.985	2.403	2.168	3.068	2.806	2.783	2.817	3.161	3.161	2.630	2.898	2.954	2.788
Personas insertadas (contratos formalizados)	983	887	777	769	753	920	1.013	1.151	1.179	1.424	997	1.153	1.234	1.155

### 6.5.5. Datos sobre reincidencia en Cataluña

En los últimos años se ha puesto en evidencia la dificultad de obtener cifras de reincidencia fiables, y algunos autores han expresado la cautela a tener en el trata-

<sup>1123</sup> <http://justicia.gencat.cat/ca/departament/Estadistiques/cire/>

miento y manejo de los datos con los que se trabaja, y especialmente en la complejidad de la comparación de los distintos estudios, por las evidentes diferencias en los criterios utilizados en cada uno.

La reincidencia, en sentido amplio, supone reiteración delictiva, es decir, la comisión de un nuevo delito cuando se han cometido previamente uno o más. Así entendida, comprendería la comisión de actos delictivos que podrían suponer un procedimiento judicial, o policial, o no, en función también de diversas circunstancias.

La concreción del ámbito de análisis aporta varios conceptos, no homogéneos, según se atiende a los casos en que la persona que es nuevamente condenada lo es por haber cometido hechos del mismo tipo delictivo por el que ya cumplió condena (reincidencia jurídica), o por la comisión de un delito distinto al que cumplió condena (reincidencia penal).

Si lo que se analiza es el ingreso en prisión de quien ya había cumplido una pena privativa de libertad, por una nueva condena como consecuencia de un delito cometido con posterioridad a la puesta en libertad, nos referimos a la reincidencia penitenciaria.

Este indicador se refiere, así, a la comisión específica de un delito con posterioridad al cumplimiento de una pena de prisión, con independencia del tipo delictivo, pero concretando su comisión a la excarcelación y, por tanto, permite analizar con mayor precisión el efecto que el paso por la cárcel tiene a la persona condenada en el proceso de reinserción.

Dado que la propia acción delictual, la reincidencia depende de una multiplicidad de relaciones y variables, y no es posible atribuir cambios, ni positivos ni negativos, a un único factor, ni evaluar la efectividad del sistema penitenciario únicamente a partir del resultado de esta tasa<sup>1124</sup>.

Así, en la reincidencia se pueden apreciar aspectos que afectan de forma específica, de carácter personal (psicológicos), vinculados a la personalidad, las competencias psicosociales o adaptativas, y de carácter social, vinculados al entorno familiar, a la situación económica y laboral o relacionados con la vivienda, que interactúan entre ellos.

En marzo de 2023, el Departamento de Justicia de la Generalidad ha publicado el quinto informe sobre la tasa de reincidencia penitenciaria en Cataluña<sup>1125</sup>.

El informe analiza el impacto que el paso por prisión tiene respecto a la reiteración delictiva, y concluye que «los datos muestran que la tasa de criminalidad disminuye a la vez que también disminuye la tasa de encarcelamiento»<sup>1126</sup>, circunstancia que ya se visualizaba en el anterior estudio de 2014.

---

<sup>1124</sup> Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, «La estancia en prisión: Consecuencias y Reincidencia», Op. cit., pág. 12.

<sup>1125</sup> Tasa de reincidencia penitenciaria, del Área de Investigación y Formación en Ejecución Penal del Centro de Estudios Jurídicos y Formación Especializada, Departamento de Justicia (Generalidad de Cataluña), publicado en Barcelona en marzo de 2023. El estudio completo se puede consultar en: [https://cejfe.gencat.cat/web/.content/home/recerca/catalog/crono/2023/taxa-reincidencia-penitenciaria/Taxa\\_reincidencia\\_penitenciaria\\_2020\\_CA\\_acc.pdf](https://cejfe.gencat.cat/web/.content/home/recerca/catalog/crono/2023/taxa-reincidencia-penitenciaria/Taxa_reincidencia_penitenciaria_2020_CA_acc.pdf).

<sup>1126</sup> Tasa de reincidencia penitenciaria... Op. Cit. Páginas 24 y 25.

En parte, dice el estudio, porque un encarcelamiento masivo supone la ruptura de enlaces familiares y sociales, la pérdida de ingresos familiares o el incremento de la reacción emocional al rechazo a las normas sociales. Por el contrario, la reducción de la tasa de criminalidad se vincula al envejecimiento de la población, al incremento de las tasas de empleo y de los ingresos o al incremento de la formación, entre otros factores<sup>1127</sup>.

El paso por la cárcel, que se conoce como «experiencia del confinamiento», parece no tener un impacto directo en la reincidencia, por lo que se identifican tasas de reincidencia prácticamente iguales entre personas que han pasado por prisión como entre aquellas que no han estado en prisión, o muy ligeramente superiores.

No así la prisión preventiva, que sí presenta un nivel de afectación más significativo, y afecta negativamente a los vínculos familiares y sociales y las relaciones laborales<sup>1128</sup>.

Por su parte, más allá del paso por la cárcel en sí mismo, o de la duración de la condena completa (sobre cuyo efecto en relación con la reincidencia no dispone todavía de datos concluyentes), lo que sí afecta sobre la reincidencia delictiva son las condiciones en las que se cumple la pena de prisión. Esto es, el cumplimiento de una pena privativa de libertad en un ambiente violento o peligroso incide en un incremento del riesgo de reincidencia.

En este mismo análisis, se desprende que cuanto mayor es la intensidad del tratamiento penitenciario, entendido como aplicación de mecanismos de rehabilitación y reinserción durante el cumplimiento de la privación de libertad, menor es el riesgo de reincidencia, también respecto a los programas que se llevan a cabo en el período de transición prisión-comunidad<sup>1129</sup>.

A efectos del presente trabajo, este análisis es especialmente significativo, pues explica una parte de la configuración del derecho a la reinserción social de la pena de prisión, específicamente la que tiene que ver con la naturaleza dual de este derecho, es decir, de su aspecto individual y colectivo, como se ha explicado.

Efectivamente, la relación entre el tratamiento penitenciario y la reducción de la delincuencia se encuentra en la cimentación del contenido material del derecho a la reinserción, como se ha visto en el capítulo dedicado a esta cuestión.

En el informe de la Generalidad se citan numerosos estudios de carácter internacional que abordan este aspecto concreto, que ponen de manifiesto que «el tratamiento de los delincuentes produce una reducción relevante de la reincidencia post penitenciaria»<sup>1130</sup>.

---

<sup>1127</sup> El cuarto estudio sobre reincidencia, Tasa de reincidencia penitenciaria, del Área de Investigación y Formación Social y Criminológica del Centro de Estudios Jurídicos y Formación Especializada, Departamento de Justicia (Generalidad de Cataluña), publicado en junio de 2015, que se puede consultar en: [https://cejfe.gencat.cat/web/.content/home/recerca/cataleg/crono/2015/taxa\\_reincidencia\\_2014/taxa\\_reincidencia\\_2014\\_cat.pdf](https://cejfe.gencat.cat/web/.content/home/recerca/cataleg/crono/2015/taxa_reincidencia_2014/taxa_reincidencia_2014_cat.pdf).

<sup>1128</sup> Tasa de reincidencia penitenciaria... Op. Cit. Página 28.

<sup>1129</sup> Tasa de reincidencia penitenciaria... Op. Cit. Página 30.

<sup>1130</sup> Tasa de reincidencia penitenciaria... Op. Cit. Página 31.

Cobra especial relevancia la aplicación de los programas de rehabilitación y reinserción en el período de transición prisión-comunidad, tanto programas ambulatorios como de mentoría, o de control electrónico. En este proceso, como hemos dicho, es fundamental el apoyo a cuestiones básicas como la atención de las necesidades socio-sanitarias, la ocupación laboral, la vivienda y la (re) construcción de la red social.

En Cataluña, según el informe, la evolución de la tasa de reincidencia en los últimos 30 años presenta una línea descendente:

- En el período 1987-1992 se situaba en el 37,9 %.
- En el período 2015-2020 (el más reciente), se sitúa en el 21,1 %<sup>1131</sup>.

En 2022 el Ministerio del Interior ha publicado por primera vez un estudio sobre reincidencia penitenciaria en España<sup>1132</sup>. La metodología presenta diferencias sustanciales respecto al estudio de la Generalidad y los datos no son estrictamente comparables.

Sin embargo, los datos publicados por el estudio del Ministerio del Interior indican que la reincidencia a 10 años se sitúa en un 19,98 %. Prácticamente la mitad de las personas que reinciden después de su excarcelación, en los términos expuestos, lo hace en los primeros tres años, siendo el primer año después de la excarcelación el de mayor tasa de reincidencia de la serie analizada de diez años<sup>1133</sup>.

El informe de la Generalidad indica que se han producido en estos treinta años cambios políticos, económicos y sociológicos de valor suficiente para explicar, conjuntamente, esta evolución. En el estudio de 2014, se evidenciaba un descenso de la criminalidad en Cataluña, pasando de 62,2 a 58 delitos por cada mil habitantes, enmarcado en un descenso generalizado en toda Europa. Entre 2015 y 2019, la tasa aumentó, hasta situarse en 64,3<sup>1134</sup>.

Se evidenciaban también elementos de prevención de delitos menores, que presentan un mayor índice de reincidencia, y la incorporación de un nuevo perfil infractor

---

<sup>1131</sup> A nivel comparativo, el informe indica que la tasa de reincidencia en Estados Unidos es de aproximadamente el 70 %, el 72 % en Reino Unido. En relación con la tasa a nivel español, el informe cita varios estudios realizados en las últimas décadas, con diferencias metodológicas significativas entre los estudios y respecto del estudio realizado en Cataluña y que, por tanto, no son directamente comparables. En cualquier caso, las tasas publicadas son del 46,7 entre 1993 y 1996; del 38,2 % en 2001, también para el rango de tres años; del 31,6 en 2009 y del 24,8 en 2021. Se cita el Estudio de reincidencia penitenciaria 2009-2019 publicado por el Ministerio del Interior en 2022, donde se indica una tasa del 19,98 % a 10 años del 23,39 % en reingresos en 4 años (2009-2013). En cuanto a los datos de Estados Unidos, aunque los datos de reincidencia no son directamente comparables con los que se exponen en relación con los de Cataluña porque los estudios presentan diferencias metodológicas significativas, pueden servir, sin embargo, como referencia para la comparación de los modelos penitenciarios. Complementando esta visión, la Oficina de Estadísticas de Justicia del Departamento de Justicia de Estados Unidos, en 2014, en un informe de *Office of Justice Programs, Bureau of Justice Statistics*, « *Recidivism of Prisoners Released in 30 States in 2005: Patterns from 2005 to 2010* », *Special Report NCI 244205*, elaborado por Matthew R. Durose, Alexia D. Cooper, Ph.D., y Howard N. Snyder, Ph.D., BJS Statisticians, estimó que el 67,8 % de las personas liberadas volvían a la cárcel a los tres años, y el 76,6 % a los cinco años. Y en relación con Francia, según datos del Gobierno Francés, El 59 % de las personas que salen de las cárceles son condenadas de nuevo dentro de los cinco años siguientes. <https://www.atigip-justice.fr/agence>.

<sup>1132</sup> «Estudio de reincidencia penitenciaria 2009-2019», Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, Ministerio del Interior, Documentos Penitenciarios 30, Madrid, 2022. El estudio completo se puede consultar en: [https://www.interior.gob.es/opencms/pdf/archivos-y-documentacion/documentacion-y-publicaciones/publicaciones-descargables/instituciones-penitenciarias/Estudio\\_de\\_reincidencia\\_penitenciaria\\_2009-2019\\_DP-30\\_126220415.pdf](https://www.interior.gob.es/opencms/pdf/archivos-y-documentacion/documentacion-y-publicaciones/publicaciones-descargables/instituciones-penitenciarias/Estudio_de_reincidencia_penitenciaria_2009-2019_DP-30_126220415.pdf).

<sup>1133</sup> «Estudio de reincidencia penitenciaria», Op. Cit. Página 29.

<sup>1134</sup> Tasa de reincidencia penitenciaria 2020... Op. Cit. Página 67.

(nuevos tipos delictivos con índices de reincidencia más bajos: delitos relacionados con el tráfico...).

Otros elementos asociados a la reducción eran la edad de los infractores (cada vez mayores, aunque los estudios vinculan la mayor reincidencia a la juventud del infractor), y la reducción de los delitos contra la propiedad (que presentan índices más grandes de reincidencia).

También se analizó la repercusión de la gestión del modelo penitenciario en la gestión de la reincidencia y su reducción: la creación de nuevos centros penitenciarios de cumplimiento adaptados a nuevos modelos de gestión, de proyectos de tratamiento e intervención, la instauración de centros externos de tratamiento (de drogodependencias...) y de colaboración social, la generación de programas de rehabilitación, o la puesta en marcha de los protocolos de coordinación (de excarcelación de alto riesgo, con fiscalía, o sobre víctimas).

En general, se identificaban, como causas de mayor reincidencia: la existencia de antecedentes penales (más de 5 ingresos), los delitos contra la propiedad o los que provienen de impagos de multas, así como la ausencia de permisos ordinarios.

Como factores que favorecen la reinserción (menores tasas de reincidencia), salidas en permisos ordinarios, tercer grado de cumplimiento y libertad condicional.

El estudio de 2014 planteaba algunas propuestas de mejora, como la ampliación de las medidas de aproximación gradual al entorno social (permisos, salidas organizadas...) y la aplicación del régimen abierto, o la consolidación de la herramienta de evaluación del riesgo RisCanvi, vinculado a los Planes Individuales de Tratamiento y su universalización en la toma de decisiones.

En el nuevo período analizado, 2015-2019, continúa el descenso de la población penitenciaria, tanto en Cataluña como en España, situándose en Cataluña en una tasa de 111,2 personas encarceladas por cada 100.000 habitantes.

La evolución de la tasa de reinserción va de la mano, también, de la del trabajo en prisión. «El acceso al trabajo durante el encarcelamiento, considerado como un derecho, pero también como un medio de preparación para la libertad es una de las condiciones de cumplimiento que inciden en el pronóstico de reinserción»<sup>1135</sup>.

En 2006 la tasa de ocupación en el sistema penitenciario catalán se situaba en el 23 %. En 2021 superaba el 46,5 % de la población total<sup>1136</sup>, (por encima del 63 % de la población activa penitenciaria) una media muy superior a la del resto del estado, que se situaba en el mismo período en el 27,1 %<sup>1137</sup>.

---

<sup>1135</sup> Tasa de reincidencia penitenciaria 2020... Op. Cit. Página 84.

<sup>1136</sup> En diciembre de 2021 trabajaron en el sistema penitenciario catalán una media de 3.608 personas internas sobre una población penitenciaria total en el mismo mes de 7.746 personas. [https://www.gencat.cat/justicia/estadistiques\\_serveis\\_penitenciaris/9\\_pob.html](https://www.gencat.cat/justicia/estadistiques_serveis_penitenciaris/9_pob.html).

<sup>1137</sup> En el sistema penitenciario español, sin incluir la gestión del sistema catalán, trabajaron en 2021 una media de 11.937 personas, sobre una población penitenciaria total de 43.937 personas. Datos de la Entidad Estatal para el Trabajo Penitenciario y la Formación para el Empleo y del Consejo General del Poder Judicial. <https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Estadistica-Judicial/Estadistica-por-temas/Datos-penales--civiles-y-laborales/Complimiento-de-penas/Estadistica-de-la-Poblacion-Reclusa/> y <http://oatpfe.es/index.jsp>.

Los cambios en la gestión del modelo ocupacional, basado en una visión dirigida a la reinserción social, y la profesionalización del modelo formativo (a través de los certificados de profesionalidad homologados) sin duda suponen un elemento diferenciador con una implicación evidente en el éxito del modelo de reinserción.

El estudio se fija en la implementación relevante del modelo RisCanvi en la evaluación del riesgo y la toma de decisiones, y cómo el modelo ha permitido reforzar la individualización de la intervención.

Y pone de relieve también la importancia que adquiere en el proceso de reintegración social el incremento de las oportunidades de contacto con el medio social, que se concretan en permisos de salida, y especialmente el cumplimiento de la condena en régimen abierto, que presenta índices de reincidencia significativamente inferiores (del 18,1, frente al 30,2 % en el estudio de 2014).

### **6.5.6. Retorno en valor social - SROI del programa FOI**

Recientemente, se ha publicado un estudio sobre la Medida del Impacto Social con el modelo SROI del programa de reinserción laboral del modelo penitenciario catalán<sup>1138</sup>.

El informe identifica la función de reinserción, en tanto que instrumento de transformación, como aquella dirigida a «Eliminar las barreras de capacitación personal y profesional de las personas que están en prisión para facilitar su reincorporación a la sociedad», es decir, «Que la persona que pasa por la cárcel se pueda reincorporar a la vida de la forma más normal posible a través de la formación y el trabajo»<sup>1139</sup>.

El informe pone de manifiesto el marcado carácter social de la actividad de reinserción en el ámbito penitenciario. Por un lado, por la propia finalidad del proceso de reinserción, pues la política penitenciaria, en un sistema democrático, debe concebirse como una verdadera política social dirigida a colectivos marginados.

En este aspecto, debe ofrecerles la posibilidad de desarrollar sus capacidades, en beneficio propio y en el de la sociedad en su conjunto, como se ha visto. En el caso catalán, dice el informe, esta política se concreta en actuaciones de política educativa, laboral, sanitaria, asistencia social.

Por otra parte, porque la administración pública debe ser ejecutada por la política penitenciaria, pero debe ser asumida por el conjunto de la sociedad para su éxito. Como señala el informe, el éxito de la reinserción aumenta cuando cuenta con el apoyo de los agentes sociales y económicos (sindicatos, sector privado, organizaciones empresariales...), de las administraciones locales y de la sensibilidad de las organizaciones no gubernamentales<sup>1140</sup>.

En cuanto a los *stakeholders* en el programa de reinserción, se identifican 28 sujetos. Además de las propias personas internas y sus familias, entre otros, se identifican,

---

<sup>1138</sup> El informe completo se puede consultar en: [http://justicia.gencat.cat/web/.content/home/ambits/cire/transparencia/Mesura\\_impacte\\_social\\_CIRE\\_SROI.pdf](http://justicia.gencat.cat/web/.content/home/ambits/cire/transparencia/Mesura_impacte_social_CIRE_SROI.pdf)

<sup>1139</sup> Página 7 del informe.

<sup>1140</sup> Página 8 del informe.



el personal de CIRE y el del sistema penitenciario en su globalidad (centros penitenciarios y centros educativos de justicia juvenil), las empresas del sector privado, las del tercer sector y los organismos públicos que colaboran con el proceso, los entes locales o los miembros de los órganos de gobierno de la entidad, la administración de la Generalidad de Cataluña<sup>1141</sup>.

A partir de la anterior definición, se calcula en el informe un *Input global* de 35.536.057,20 euros<sup>1142</sup>.

De este cálculo se extrae una primera conclusión en el informe, el coste del modelo de reinserción laboral en Cataluña en términos de euros/persona interna, que se sitúa, según el estudio, en 11,95 euros/persona/día<sup>1143</sup>, un coste significativamente reducido en relación con el coste total de mantener a una persona en prisión, de aproximadamente 109 euros<sup>1144</sup>.

El coste de la reinserción, en términos económicos, queda así establecido en el modelo catalán en algo menos de un 10 % del coste total del sistema penitenciario, lo que abre un elemento de reflexión sobre la distribución de los recursos en el propio modelo penitenciario.

Por lo que respecta a los *outcomes*, el informe identifica un total de 231.827.272,68 euros<sup>1145</sup>.

El informe da un resultado final de SROI de 6,52, es decir, que por cada euro que se invierte en el programa FOI de CIRE para la reinserción laboral de las personas privadas de libertad en Cataluña, se obtiene un retorno en valor social de 6,52 euros<sup>1146</sup>.

El informe se centra en el análisis del modelo de reinserción laboral aplicado por el CIRE en la ejecución de sus funciones. Resalta que en los últimos cinco años se ha desarrollado de forma significativa el modelo de gestión integral FOI, a través del modelo de formación profesional para el empleo basado en certificados de profesionalidad, del trabajo productivo y de los itinerarios laborales y del modelo de inserción laboral, basado en un modelo de intervención por competencias, y con una bolsa de trabajo específica para la inserción laboral de las personas privadas de libertad, primera bolsa pública de esta naturaleza<sup>1147</sup>.

Para la elaboración del informe se realizaron diversas encuestas con personas internas y con profesionales del ámbito penitenciario. Entre los resultados más significativos a efectos del presente trabajo, podemos destacar algunas respuestas que ponen de relieve aspectos fundamentales del funcionamiento del procedimiento establecido.

---

<sup>1141</sup> Páginas 13 a 15 del informe.

<sup>1142</sup> Página 20 del informe.

<sup>1143</sup> Página 20 del informe.

<sup>1144</sup> El coste de mantenimiento de una persona privada de libertad en Cataluña es de 109,05 euros por persona y día, según datos del informe SPACE I del Consejo de Europa, datos de 2018. O incluye costes de infraestructuras ni una parte del propio coste de reinserción. [https://wp.unil.ch/space/files/2019/06/FinalReportSPACEI2018\\_190611-1.pdf](https://wp.unil.ch/space/files/2019/06/FinalReportSPACEI2018_190611-1.pdf)

<sup>1145</sup> Página 48 del informe.

<sup>1146</sup> Página 49 del informe.

<sup>1147</sup> Página 21 del informe.



Así, por ejemplo, más del 68 % de las personas internas preguntadas han manifestado que se habían inscrito en los cursos de formación profesional «por recomendación del equipo de seguimiento», lo que pone en valor la actuación proactiva de dichos equipos.

Y que el 92 % se inscribe en los cursos «porque les interesa la formación que recibirán», poniendo de manifiesto tanto el valor de la conexión de la formación con la realidad del mercado laboral como el componente de voluntariedad y participación de la persona interna en el desarrollo de su propio proceso de reinserción<sup>1148</sup>.

Manteniendo esta misma posición, más del 64 % entendía que realizar cursos de formación profesional facilitaba su acceso a los talleres de CIRE, garantizando empleabilidad durante el tiempo de cumplimiento de la condena. Y prácticamente el 90 %, que la formación es un elemento muy importante para su futuro en libertad, como instrumento para mejorar las posibilidades de encontrar trabajo una vez en libertad<sup>1149</sup>.

En esta visión, el informe se refiere, para fundamentar los cálculos económicos, en los distintos aspectos beneficiosos que la formación tiene para las personas internas, a partir de los resultados de las encuestas y visitas realizadas.

Entre estos aspectos, además de lo que ya se ha comentado de facilitador del acceso a un trabajo, se añaden la evitación de conflicto (la formación es una alternativa a la vida en el patio modular), o el efecto de mejora de la autoestima y la normalización de los hábitos durante la estancia en prisión<sup>1150</sup>.

Las encuestas en relación con el empleo indican que, para el 69 % de las personas internas, el taller es un espacio de distracción del día a día en prisión, y una forma de mejorar la convivencia<sup>1151</sup>.

También que la remuneración es un elemento importante para prácticamente el 90 % de las personas internas, ya que les ofrece autonomía para su vida en prisión, la posibilidad de ahorrar y/o enviar dinero a las familias, o afrontar el pago de la responsabilidad civil vinculada a la sentencia<sup>1152</sup>.

El empleo es percibido como un elemento importante en el momento de salir de prisión por el 63 % de las personas encuestadas, para un 90 % en el caso de personas que trabajan en talleres exteriores. El 53,2 % manifiesta desear encontrar un trabajo similar al que están desarrollando en prisión una vez en libertad ya que se sienten preparados para asumir estos trabajos en una empresa.

Por último, el 74,7 % considera importante, o muy importante, trabajar en los talleres para su vida en libertad, ya que entienden que les ayudará a incorporarse a la vida en sociedad de una forma normalizada<sup>1153</sup>.

---

<sup>1148</sup> Página 27 del informe.

<sup>1149</sup> Página 28 del informe.

<sup>1150</sup> Páginas 30 y 31 del informe.

<sup>1151</sup> Página 31 del informe.

<sup>1152</sup> Página 32 del informe.

<sup>1153</sup> Página 33 del informe.

Como en la formación, el empleo en el taller aporta diversos beneficios para las personas internas, además de lo económico, la evitación del conflicto (en los mismos términos que la formación), la mejora de la empleabilidad futura, la adquisición de hábitos sociales y laborales (para muchas de estas personas es la primera vez que trabajan regularmente), o de normalización de la vida cotidiana<sup>1154</sup>.

En el tercer pilar del modelo, la inserción laboral, las encuestas indican que para el 82,6 % de las personas encuestadas, la actuación del CIRE facilita la búsqueda de trabajo, lo que pone de manifiesto, una vez más, la funcionalidad del modelo y su visión pragmática. El 84,2 % entienden como positiva también la actuación posterior, de futuro, del acompañamiento (entrevistas de trabajo, búsquedas de trabajo en libertad...) <sup>1155</sup>.

Para el 93,6 % encontrar trabajo es importante para su vida futura, lo que significa que valoran el trabajo como herramienta de normalización para la vida en libertad<sup>1156</sup>.

La inserción también ofrece varios beneficios, además de la orientación laboral y el soporte en la búsqueda de trabajo. Supone, como hemos dicho, un elemento fundamental en la normalización de la vida en sociedad, aporta bienestar personal, para el penado que se reincorpora a la sociedad, pero también para sus familias y para sus economías<sup>1157</sup>.

Como conclusión global, el informe pone de manifiesto que el planteamiento del programa FOI «es realmente efectivo, no genera impactos negativos y los impactos positivos que genera son consistentes y relevantes». El modelo en sí mismo no debería cambiar<sup>1158</sup>.

### **6.5.7. La Estrategia Nacional de Apertura Penitenciaria (2024-2025)**

Mientras se preparaba la corrección de este trabajo, el Gobierno de la Generalidad de Cataluña ha publicado<sup>1159</sup> la Estrategia Nacional de Apertura Penitenciaria (2024-2025)<sup>1160</sup>, en la que se definen 15 medidas para la reducción de reforzamiento de la cohesión social y la disminución de la reincidencia en Cataluña.

El documento, que pone en valor la «mirada humanista» que ha tenido el modelo penitenciario catalán a lo largo de los últimos 40 años, y lo que representa el éxito de la reinserción «por el conjunto de la sociedad, que mejora en calidad de vida y niveles de seguridad».

La Estrategia, que tiene como objetivo fomentar la apertura del sistema de ejecución penal en Cataluña, se fundamenta en dos grandes líneas; por un lado, disponer de nuevas herramientas a disposición de los órganos judiciales para poder valorar la apli-

---

<sup>1154</sup> Página 34 del informe.

<sup>1155</sup> Página 35 del informe.

<sup>1156</sup> Página 36 del informe.

<sup>1157</sup> Páginas 35 a 37 del informe.

<sup>1158</sup> Página 51 del informe.

<sup>1159</sup> El 19 de enero de 2024: [https://repositori.justicia.gencat.cat/bitstream/handle/20.500.14226/1135/Obertali-tat\\_20240117.pdf](https://repositori.justicia.gencat.cat/bitstream/handle/20.500.14226/1135/Obertali-tat_20240117.pdf)

<sup>1160</sup> En la que he tenido el honor de participar.

cación de medidas alternativas en prisión. Por otro lado, el reforzamiento de los mecanismos de progresión de grado y del medio abierto.

Las 15 medidas se distribuyen en 3 bloques. El primero, dedicado a la intervención comunitaria para contener internamientos innecesarios, plantea las siguientes medidas:

- Impulso del medio abierto y derivación a la comunidad: clasificación en tercer grado, herramientas progresivas de acercamiento al exterior, e incremento del número de recursos externos que permitan dar contenido al Plan de Trabajo Individual y acercar a las personas a la comunidad.
- Impulso de la derivación a los equipos de justicia restaurativa en fase previa a la ejecución de la pena: reforzamiento de los equipos de justicia restaurativa para favorecer la suspensión de la pena de prisión.
- Impulso a la obtención de documentación de las personas internas extranjeras (en situación de prisión preventiva o en régimen de cumplimiento): facilitador de la aplicación del tercer grado en el momento del cumplimiento.

El segundo bloque se dedica al refuerzo del principio de última ratio en el ingreso penitenciario, y establece las siguientes medidas:

- Plan piloto para asesorar a las instancias judiciales ante la toma de decisiones respecto a las suspensiones ordinarias y extraordinarias de la pena de prisión: evaluación de la relación entre la proximidad de los equipos de las EATP y el órgano judicial en relación con la concesión o denegación de suspensiones extraordinarias de la ejecución de la pena privativa de libertad.
- Plan piloto para aminorar la adopción de medidas cautelares restrictivas de libertad (cárcel preventiva) a través de alternativas de carácter tecnológico como las pulseras electrónicas.
- Mejora del sistema de comparecencias penales apud acta. Nuevo módulo de la justicia para la gestión y control.
- Modificación del procedimiento y requisitos objetivos del Protocolo para el Ingreso y Clasificación en Centros Penitenciarios Abiertos (CIMO): facilitar que más personas puedan ser clasificadas inicialmente en tercer grado.

El tercer bloque se dedica a reforzar los espacios de reinserción dentro de los centros penitenciarios, presentando las siguientes medidas:

- Impulso de la justicia restaurativa realizada durante la ejecución de la pena privativa de libertad.
- Reducir casos de internos multirreincidentes por delitos vinculados a la seguridad vial.
- Ejecución de las Medidas Penales Alternativas dentro de los centros penitenciarios para reducir el tiempo de internamiento y facilitar su reinserción.
- Clarificación de la situación en la que restarán las personas internas afectadas por el efecto suspensivo de los recursos interpuestos por el Ministerio Fiscal contra

la progresión a tercer grado de clasificación penitenciaria: Circular conjunta del Departamento de Justicia y la Fiscalía Superior de Justicia de Cataluña estableciendo un circuito comunicación para avanzar en las resoluciones.

- Los internos preventivos que estén siguiendo un tratamiento de deshabitación dentro del centro penitenciario podrán continuar el tratamiento fuera de la debida acreditación: facilitar la aplicación de la suspensión de la pena del artículo 80.5 CP.
- Proyecto «¡Vive en digital!»: facilitar el acceso a la tecnología para facilitar el proceso de reinserción.
- Intensificar las atribuciones de la mesa de participación social como agente de resocialización de las personas internas.
- Herramienta de cribado por la detección de situaciones de tráfico de seres humanos para la criminalidad forzada: reconocimiento como víctima para facilitar el acceso a los derechos asociados.

# **Conclusiones**



*«O creemos que nuestra función sirve para modificar al delincuente o no lo creemos. En caso de no tener esta fe, todas las mazmorras y el repertorio entero de castigos será poco».*

*Victoria Kent*

Empezábamos este trabajo analizando la función de la pena privativa de libertad, y en qué medida la reinserción es un derecho humano. El objetivo se centraba en la búsqueda de la configuración de la emergencia del derecho a la reinserción social. Ahora estamos en condiciones de extraer algunas conclusiones sobre el estudio realizado.

#### *Como balance sobre la génesis*

El horror de la guerra y de los campos de exterminio nazis abocaron a la creación inmediata, en 1945, de la Organización de las Naciones Unidas y, muy poco después, en 1946, en un mandato explícito para el logro de un acuerdo sobre la protección efectiva de los Derechos Humanos, que en 1948 se materializa en la formalización de la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

Aunque el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (y el PIDESC también) tardó casi 30 años en ser adoptado, es evidente que supone un hito fundamental en la positivación internacional de los Derechos Humanos, y un instrumento de estandarización para el desarrollo de los mecanismos nacionales de su protección y promoción.

Específicamente en cuanto al derecho a la reinserción social de las personas privadas de libertad, supone el primer instrumento jurídico internacional vinculante que lo recoge, en el artículo 10.3, párrafo primero, constituyendo así el pilar fundamental de la construcción jurídica internacional del derecho a la reinserción en la pena de prisión.

Como hemos visto, en el debate sobre el proyecto de redactado del artículo 10 del ICCPR no se profundizó demasiado sobre los aspectos esenciales. Quedaron en cierta ambigüedad los conceptos de reforma y de readaptación social, manteniéndose la función reinsertora como «esencial» pero no como única función.

No se logró incorporar una definición más concreta de los conceptos «tratamiento», «reeducación» o «rehabilitación»<sup>1161</sup>, que quedaron con cierta indefinición, conceptual y jurídica, que se mantiene actualmente<sup>1162</sup>, en buena parte, como hemos visto, por la carece también de jurisprudencia en relación con la aplicación de este apartado 3 del artículo 10 por parte del Comité de Derechos Humanos.

Tampoco en las reservas al Pacto se ofrecieron aportaciones significativas en relación con esta conceptualización, al contrario de lo que ocurrió con las relativas a la obligación de segregación en el cumplimiento de la privación de libertad entre personas condenadas y detenidas, y por razón de edad para la protección de los menores y jóvenes de los demás apartados del mismo artículo 10.

No encontramos suficientes resoluciones del Comité de Derechos Humanos en relación con su interpretación y aplicación, más allá de las concernientes a las violaciones más graves, vinculadas la mayoría de ellas a la detención incomunicada o, incluso, ilegítima, a la desaparición forzada, o a muy graves deficiencias en las condiciones de vida en los centros penitenciarios.

Sin embargo, podemos establecer que el artículo 10.3, primer párrafo, del Pacto define los parámetros esenciales de lo que será el derecho a la reinserción social de las personas privadas de libertad.

Identificamos tres elementos en la construcción teórica de este derecho en el ICCPR.

En primer lugar, la centralidad del tratamiento. El régimen penitenciario debe consistir en un tratamiento, es decir, el cumplimiento de la pena exige un comportamiento activo por parte de la administración pública (penitenciaria), en tanto que requiere el diseño, la planificación y la ejecución de un programa de tratamiento individualizado.

Este concepto de tratamiento se corresponde, como se ha visto, con las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, de Naciones Unidas, cuya elaboración coincide temporalmente, en buena medida, con la del Pacto.

Las Reglas definen, como hemos visto, el tratamiento penitenciario, concretando que debe inculcar la voluntad de vivir conforme a la ley, y «crear la aptitud para ello».

Por eso, el tratamiento debe recurrir, «en particular, a la asistencia religiosa, a los países en que esto sea posible, a la instrucción, a la orientación y la formación profesionales, a los métodos de asistencia social individual, al asesoramiento relativo al empleo, desarrollo físico y educación del carácter moral, de conformidad con las necesidades individuales de cada recluso» (reglas 65 y 66).

Así entendido, el tratamiento debe incorporar elementos de análisis y de trabajo en relación con el delito cometido, pero también, y especialmente, con las condiciones personales, físicas, sociales, culturales y psicológicas de la persona condenada para garantizarlo efectividad.

---

<sup>1161</sup> Como hace notar la Delegación de Perú, según consta en el informe de la Asamblea General A-C\_3-SR\_572, de 3 de noviembre de 1954, párrafo 44, página 151.

<sup>1162</sup> La propuesta francesa se refiere al término «*reclassement*». El diccionario Larousse define este concepto, en una de sus acepciones como: «3. Action de placer dans une activité nouvelle des personnes qui ont dû abandonner leur précédente activité ».



El régimen penitenciario no puede basarse ya en una actuación pasiva, reactiva, ni de mera vigilancia o custodia y castigo, sino que es necesario que el sistema penitenciario actúe.

En segundo lugar, el tratamiento tiene como finalidad la «reforma y readaptación» de la persona condenada. Se define, así, una construcción teleológica del tratamiento y, por tanto, del propio sistema penitenciario que, de acuerdo con lo expuesto sobre el tratamiento, deja de cumplir una mera función administrativa que se concreta en la administración del cumplimiento y en la gestión de las funciones de custodia y seguridad, para convertirse en un verdadero instrumento de transformación.

Esta finalidad de reinserción de la pena de prisión exige del sistema penitenciario, en todo caso, la adopción de medidas concretas y específicas que favorezcan la reforma de las personas condenadas y las preparen para reincorporarse a la sociedad en las mejores condiciones posibles de normalidad.

Es decir, un tratamiento que aborda tanto las causas del delito como las condiciones que favorezcan su desistimiento en el reingreso en la vida en comunidad. Y, por supuesto, que atienda las carencias y necesidades de la persona privada de libertad conforme a sus circunstancias sociosanitarias, formativas, laborales.

Podemos concluir que en el redactado del artículo 10.3, concretamente en los conceptos de reforma y readaptación, encontramos un contenido de educación (reeducación) y de preparación evidente para el retorno a la convivencia en sociedad de las personas sometidas a pena de prisión, lejos de la actividad delictual y, por consecuencia, eludiendo la reincidencia.

Esta concepción coincide también con el espíritu de las Normas Mínimas, ya que vienen a imponer que el tratamiento debe dejar de reforzar «el hecho de la exclusión de los reclusos de la sociedad, si no, por el contrario, que siguen formando parte de ella.

A tal fin debe recurrirse, en la medida de lo posible, a la cooperación de organismos de la comunidad que ayuden al personal del establecimiento penitenciario en su labor de rehabilitación social de los reclusos»<sup>1163</sup>.

En tercer lugar, la reinserción constituye una «finalidad esencial» del régimen penitenciario. Como ya se ha visto el consenso «no llegó tan lejos como para afirmar que el único propósito del sistema penitenciario debería ser la reforma y la rehabilitación social de los presos», aunque el redactado se propuso como coincidente con la «tendencia contemporánea y la idea moderna del propósito básico de detención de infractores»<sup>1164</sup>.

No podemos obviar que el reconocimiento de esta finalidad de reinserción como «esencial» supone un hito fundamental en la evolución del derecho penal, y por tanto, del derecho penitenciario, que a partir de ahora tendrán que incorporar este principio

---

<sup>1163</sup> Regla 88.

<sup>1164</sup> Informe A/4045, de 9 de diciembre de 1945, de la Comisión de Derechos Humanos, comentado. El informe recoge también la opinión de quienes apuntan a la finalidad de prevención (general y especial) de la pena de privación de libertad, a pesar de lo que debemos señalar que el redactado final supone un avance histórico en el tratamiento de la pena de prisión y en la conceptualización internacional de su finalidad de reinserción.

como a elemento estructural en la construcción de las políticas criminales<sup>1165</sup>, y que tendrá su reflejo y concreción en diferentes códigos penales y de procedimiento criminal en varios países de todo el mundo<sup>1166</sup>.

### 1. La emergencia del derecho a la reinserción social de las personas privadas de libertad en el derecho internacional de los derechos humanos

Llegados a este punto podemos concluir que **está emergiendo, amparado internacionalmente, un derecho a la reinserción social de las personas privadas de libertad**, que se concreta, fundamentalmente, en el derecho a que, durante el cumplimiento de la pena, sean puestos en su opinión disposición los mecanismos e instrumentos necesarios para que puedan reintegrarse a la sociedad en condiciones de la mayor normalidad posible.

Se trata de un derecho que **se está consolidando en el ordenamiento jurídico internacional**. Encontramos la semilla en la redacción del artículo 10.3 del ICCPR, que se fundamenta en el respeto a la dignidad humana y sobre el principio de que el respeto a los derechos humanos está vigente en todo momento, sin excepción, y por tanto incluso todo y especialmente, en situación de privación de libertad por cumplimiento de una pena de prisión.

A partir de la integración actual de los instrumentos internacionales analizados, empezando por el propio Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y continuando, entre los más relevantes por el que ahora nos ocupa, con el Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales, la Convención Americana sobre Derechos Humanos o la Carta Africana de los Derechos Humanos y de los Pueblos; y también por el resto de instrumentos, entre ellos, los Principios básicos de Naciones Unidas para el tratamiento de los reclusos, las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para el tratamiento de los reclusos (Reglas Nelson Mandela), las Reglas de las Naciones Unidas para el tratamiento de las reclusas y medidas no privativas de la libertad para las mujeres delincuentes (Reglas de Bangkok), o las Reglas Mínimas de Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores (Reglas de Beijing); así como las resoluciones de los distintos mecanismos de garantía, entre los más significativos el Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas, el Comité contra la Tortura; y de los pronunciamientos judiciales de los órganos jurisdiccionales internacionales, entre los más importantes el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, de la Corte Interamericana o de la Corte Africana de

---

<sup>1165</sup> España recogió el principio, prácticamente en idénticos términos, entre las normas fundamentales, en el artículo 25.2 de la Constitución de 1978 y en el artículo 1 de la Ley Orgánica General Penitenciaria.

<sup>1166</sup> Sirvan como ejemplo, entre otros muchos, el mismo artículo 25.2 de la Constitución Española de 1978, o el ya comentado artículo 5.6 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. También el artículo 717-3 del Código de Procedimiento Penal Francés, modificado por la Ley n.º 2009-1436, de 24 de noviembre de 2009 (art. 32), que regula las actividades laborales y la formación profesional como instrumentos de reinserción social en la pena de prisión, y que establece que «Au sein des établissements pénitentiaires, toutes dispositions sont prises pour assurer une activité professionnelle, une formation professionnelle ou générale aux personnes incarcérées qui en font la demande». Encontramos este principio en el artículo 27 de la Constitución Italiana que, en su apartado segundo, determina que «Le pene non possono consistere in trattamenti contrari al senso di umanità e devono tendere alla rieducazione del condannato». En los mismos términos, el artículo 698 del Código de Procedimiento Penal de Senegal, que establece en su actual redacción que: «Dans les prisons établies pour peines, ce régime sera institué en vue de favoriser l'amendement des condamnés et de préparer leur reclassement social».

Derechos Humanos, y de los nacionales, en España tanto del Tribunal Constitucional como del Tribunal Supremo, se debe concluir que el principio del artículo 10.3 del ICCPR ha evolucionado desde su promulgación de forma sustancial hacia una interpretación compatible con la configuración de un verdadero derecho a la reinserción social de las personas privadas de libertad.

Desde esta lectura actual de este principio, podemos decir, por tanto, que **un país que no observe en su ordenamiento el respeto al derecho a la reinserción de las personas privadas de libertad** está incumpliendo el artículo 10.3 del ICCPR, y por tanto **está incumpliendo el Derecho Internacional**.

Las personas que deben cumplir una pena de privación de libertad gozan de todos los derechos humanos reconocidos en las normas nacionales e internacionales, sin más límites que los que, obviamente, se derivan de la propia sentencia y de las inevitables circunstancias que provienen de la afectación que supone el cumplimiento de la condena en sí mismo, y estrictamente durante el tiempo de ese cumplimiento.

La preeminencia de los derechos humanos, de los principios de legalidad y reserva de ley son plenamente vigentes y aplicables a la relación penitenciaria. Es incuestionable que la protección de la integridad física y moral y la prohibición de las torturas y el trato degradante son aspectos esenciales de cualquier sistema penitenciario democrático.

Para que la pena de prisión contribuya a la protección de la sociedad contra la delincuencia y a la reducción de la reincidencia, es necesario que el cumplimiento de la condena garantice una adecuada reintegración a la sociedad de las personas condenadas, de modo que éstas puedan llevar a una vida digna y autosuficiente, y en el respeto a la ley.

Esto sólo puede lograrse ofreciendo una programación equilibrada de educación, formación profesional y trabajo, en igualdad de condiciones para todas las personas, que se ejecuten de acuerdo con las necesidades individuales del tratamiento de cada una de las personas reclusas, y reduciendo al mínimo las diferencias entre la vida en prisión y la vida en libertad<sup>1167</sup>.

El trato recibido, la «dignidad y normalidad» de las condiciones de vida durante el cumplimiento de la pena, además de irrenunciables como derecho humano, configuran un sustrato importantísimo para el tratamiento penitenciario y de rehabilitación de las personas privadas de libertad, desde la perspectiva de que «una ejecución penal basada en la imposición de un mal y que renuncie a la resocialización sólo puede llevar al condenado a una desocialización definitiva y no puede ser para él un aliciente hacia modos de conducta humanos y sociales que él necesita urgentemente»<sup>1168</sup>.

Cuando hablamos del derecho a la reinserción de la pena de prisión no podemos negar que existe una realidad jurídica que supera el simple mandato a los poderes públicos, incluso más allá de un «derecho negativo» en el sentido más estricto.

---

<sup>1167</sup> Reglas Mínimas Nelson Mandela, Reglas 4.1, 4.2, 5.1 y 5.2 y Recomendación Rec (2006) 2, del Comité de Ministros en los Estados miembros sobre las Reglas Penitenciarias Europeas, Reglas 25.3, 25.4 y 27.5.

<sup>1168</sup> C. Roxin, «La teoría del delito...», Op. Cit. Página 84.

No puede hablarse de reinserción si no se cubre el espectro completo que delimitan los derechos con los que se vincula: al trabajo, a la educación, al libre desarrollo de la personalidad, a la salud, a crear una familia...

Y, en el mismo sentido, no es sino cumplido el mandato que expresan estos derechos respecto de la persona privada de libertad, que puede entenderse cumplido el de la reinserción.

Es necesario compatibilizar dos objetivos legítimos que coinciden en el cumplimiento de la pena privativa de libertad, la protección de la sociedad de la amenaza que la actuación de algunas personas (la actuación delictual) puede representar, por un lado, y la necesaria reinserción social de las personas que cumplen condena, por otra.

Por su **naturaleza dual, individual y colectiva**, como se ha visto, los efectos positivos de la consecución del derecho a la reinserción recaen, tanto sobre el propio individuo reinsertado, que accede a las herramientas que permitirán normalizar su vida en sociedad y actuar en igualdad de condiciones al resto de personas, como en la sociedad en su conjunto, que se beneficia por la ausencia del nuevo delito, con todas las consecuencias asociadas.

Desde esta visión, **la reinserción constituye una finalidad de la pena, pero también un derecho humano**. No puede entenderse un sistema penitenciario, especialmente en un Estado democrático y de derecho, que no establezca los medios efectivos para la consecución de la reinserción de las personas sometidas a pena de privación de libertad, como se ha visto, de conformidad con el artículo 10.3 del ICCPR, y del resto de normas e instrumentos internacionales.

## 2. El contenido material del derecho a la reinserción social

El derecho a la reinserción se vincula directamente a la dignidad humana. **En su aspecto negativo, se concreta en la prohibición de cualquier forma de tortura y de trato inhumano, cruel o degradante, pero también con la prohibición de actuaciones que dificulten, directa o indirectamente, el propio proceso de reinserción de las personas privadas de libertad.**

**En su aspecto positivo, se concreta en el derecho que tienen todas las personas privadas de libertad a que los poderes públicos configuren y pongan a su disposición los instrumentos de tratamiento que les permitan la reincorporación a la vida en sociedad, y hacerlo en igualdad de condiciones y oportunidades. Y en el derecho de la sociedad, en su conjunto, a vivir en libertad y seguridad.**

En ambos aspectos, éste es un derecho innegable que tienen todas las personas privadas de libertad.

**En la base de la construcción del derecho a la reinserción social** de las personas privadas de libertad está, como se ha dicho, **el principio supremo de respeto a la dignidad de la persona**, que se convierte, también en este caso, en fundamento de cualquiera estructura penitenciaria.

Más allá, en una concepción más acorde con la idea actual de sociedad, este principio rector se concreta en aspectos mucho más amplios, que se extienden a las condi-

ciones de vida de las personas en prisión (alimentación, ocio, comunicación, desarrollo personal ...) y a los instrumentos que la administración debe poner a disposición del sistema para el tratamiento penitenciario adecuado e integral.

Atendiendo al principio de que la persona privada de libertad sigue formando parte de la colectividad social, el tratamiento debe tender a minimizar los efectos que el internamiento provoca en relación con la pérdida de contacto con el exterior, con un mundo que avanza y cambia (cada vez más rápido).

La pena privativa de libertad supone, por su propia naturaleza, una separación, no sólo física, de los vínculos familiares y sociales en general, configurando una situación de riesgo de exclusión social que, en algunos casos, se prolonga tiempo después de haber finalizado la pena, con la persona en libertad.

Para dar por completo el mandato legal a los poderes públicos, y no sólo a la administración penitenciaria, deben ofrecer todos los instrumentos y herramientas necesarios a las personas privadas de libertad que faciliten su incorporación a la vida en sociedad, y a la sociedad para recibirlos.

La reinserción es el principal objetivo del cumplimiento de la pena, aunque ésta cumple también una función de custodia de las personas penadas, y de seguridad. **Se encuentra en la fundamentación de la definición del propio tratamiento penitenciario**, y, por tanto, como en el caso del ordenamiento jurídico español y catalán, del Programa Individualizado de Tratamiento que guiará la vida de la persona privada de libertad desde el día que entra en prisión hasta más allá de la obtención de la libertad definitiva.

Debe tender a mantener, o restablecer, también los vínculos sociales y familiares, a través de múltiples elementos: las comunicaciones familiares y los permisos de salida, también a partir de la participación en actividades con entidades sociales religiosas, culturales o deportivas (tercer sector).

Entre los principales aspectos que facilitan la «estabilización» del proceso de reinserción durante el cumplimiento de la pena, y de cuya protección dependerá, en buena medida, su éxito o su fracaso, identificamos el del cumplimiento de la pena en un establecimiento cercano al núcleo familiar y social, las visitas familiares y las comunicaciones, los permisos, la conexión digital (la ruptura digital en el cumplimiento de la pena es muy significativa).

La pena de prisión provoca, por su propia naturaleza, ya se ha dicho, la desconexión social de la persona privada de libertad por la ruptura de sus vínculos familiares y sociales, constituyendo así un elemento de riesgo de exclusión social que puede prolongarse más allá del período de cumplimiento en régimen cerrado, incluso ya en libertad.

El tratamiento individualizado debe realizarse a partir de un «sistema flexible de clasificación de los presos en grupos», que deberían poder distribuirse en prisiones separadas (o en secciones separadas dentro de un mismo centro penitenciario) adecuadas para el tratamiento de cada uno que proporcionen varios grados de seguridad en función de las necesidades de cada uno de los grupos en los que se clasifiquen las personas reclusas.

En su clasificación, deben tenerse en cuenta cuestiones relativas a la separación de aquellos que, por antecedentes penales o personales, sean susceptibles de influir negativamente en el tratamiento de otras personas.

Estas prisiones, o sus secciones, deben mantener una población suficientemente grande para garantizar instalaciones adecuadas y sostenibles, pero sin llegar a obstaculizar la individualización del tratamiento<sup>1169</sup>.

El tratamiento penitenciario se concreta también a través de la formación ocupacional y el trabajo en prisión, que permiten mantener la conexión con el mundo laboral al que deberá incorporarse, elemento fundamental para su vida en sociedad.

De acuerdo con esta realidad, la naturaleza del derecho a la reinserción no se entiende si no está vinculada a otros derechos humanos, sin cuya consecución no es posible hablar de una plena reinserción.

En esta visión, el trabajo y la formación son instrumentos transformadores y, por tanto, esenciales en el proceso de reinserción. No es posible entender un proceso de reinserción social al margen del elemento formativo, en sentido amplio.

Forman parte del tratamiento penitenciario y actúan como un verdadero vehículo de (re)construcción de vidas, situándose también ahora en el núcleo del derecho a la reinserción social, ya que junto con la vivienda, la asistencia sociosanitaria y las relaciones sociales y familiares, actuarán de forma directa en el proceso de transición entre la prisión y la comunidad, en el retorno de la persona a la vida en sociedad.

Especialmente, en relación con la incorporación al mercado laboral después del cumplimiento de la pena, de la formación profesional o la ocupacional, verdadero instrumento de transformación para la adquisición de habilidades, de hábitos laborales y de comportamiento, y para la capacitación necesaria para el desarrollo de cualquier oficio o profesión, y en general en orden al ejercicio pleno del derecho al libre desarrollo de la personalidad.

Siendo el tratamiento penitenciario fundamental para la consecución de la reinserción en su sentido más amplio, el trabajo es una parte esencial del tratamiento. Tampoco puede alcanzarse el objetivo de una reinserción efectiva si no se garantiza la posibilidad de trabajar en condiciones de normalidad una vez se produce el retorno a la vida en sociedad.

**El trabajo**, como actividad humana, constituye un **elemento fundamental en el tratamiento de las personas privadas de libertad**. Cumple diversas funciones, que se desarrollan a partir de dos elementos que resultan fundamentales, como hemos visto.

Por un lado, la flexibilización de la sensación de carencia de libertad generando espacios físicos y temporales de cierta normalidad en el día a día del cumplimiento y de autoestima para las personas privadas de libertad.

Por otro, facilitando recursos económicos, que también aportan un cierto grado de libertad, servido de apoyo económico para la propia persona privada de libertad como,

---

<sup>1169</sup> Reglas Mínimas Nelson Mandela, Reglas, 89.1, 89.4, 89.5, 93.1 y 93.2.

en muchos supuestos, para sus familias, e incluso para contribuir al pago de la responsabilidad civil vinculada al delito.

Se podría pretender, desde esta visión, identificar el trabajo en prisión con el trabajo en libertad, asumiendo todos sus elementos esenciales. Sin embargo, presenta, ya se ha dicho, caracteres específicos que lo diferencian claramente de la mera actividad laboral.

El éxito del proceso de reinserción se vincula, muy directamente, con el de la formación ocupacional y el trabajo en prisión, y el de éstos, con el equilibrio entre las dos naturalezas, estrictamente laboral y mercantil y terapéutica y formativa.

Por otra parte, la responsabilidad de la administración penitenciaria en la reinserción de las personas privadas de libertad se extiende después de su puesta en libertad, con el objetivo de reducir los prejuicios contra ellas.

Por esta razón, los servicios y organismos, tanto públicos como privados, que colaboran o participan en la reinserción de personas reclusas deben velar «en la medida de lo posible y necesario, para que los reclusos liberados cuenten con los documentos y documentos de identificación apropiados, tengan hogares y trabajos adecuados a los que acudir, estén vestidos de manera adecuada y adecuada teniendo en cuenta el clima y la estación y dispongan de medios suficientes para llegar a su destino y mantenerse en el período inmediatamente posterior a la puesta en libertad».

Se trata, además, de una responsabilidad de la que participan la dirección de los centros penitenciarios y todo su personal, cuyas funciones «van más allá de las que se exigen a los meros guardias y tendrán en cuenta la necesidad de facilitar la reintegración de los reclusos en la sociedad una vez cumplida su condena mediante un programa de atención y asistencia positivas»<sup>1170</sup>.

Entendida así la reinserción como la consecución de la plena incorporación de la persona a la sociedad, ésta constituye uno de los principales elementos para el desistimiento. Por el contrario, el fracaso del proceso de reinserción supone un alto riesgo de reincidencia, entendida ésta como «la realización de una nueva acción delictiva después de haber recibido una sanción o intervención penal»<sup>1171</sup>. Reinserción social y reincidencia son, en esencia, ambas caras de la misma moneda.

### **3. Las dificultades para la efectiva implementación del derecho a la reinserción y la creación de un mecanismo internacional de garantía**

Más allá de la formulación teórica del derecho a la reinserción, su aplicación práctica queda restringida, en la mayoría de los sistemas legales en los que es reconocido directa o indirectamente, a su aspecto negativo, es decir, a la prohibición de la tortura y de los tratos degradantes e inhumanos.

**Son muy pocos los sistemas penitenciarios que incorporan mecanismos activos de reinserción**, muy pocos en los que encontramos la aplicación de la formación

<sup>1170</sup> Reglas Mínimas Nelson Mandela, Reglas 90 y 108.1, y Reglas Penitenciarias Europeas, Reglas 72.2 y 72.3.

<sup>1171</sup> A. Andrés Pueyo, «¿Cuántos presos vuelven a prisión? Análisis y utilidad de los estudios de la reincidencia delictiva», en el Boletín de la Asociación de Técnicos de Instituciones Penitenciarias, n.º 31, Barcelona, 2015, pág. 4.

y el trabajo como instrumentos para la reintegración social de las personas condenadas a pena de prisión.

Incluso en sistemas muy completos en su formulación teórica, como el catalán, y en los que se ha instaurado un modelo de aplicación práctica avanzada, mejorable como se verá, pero de gran alcance, la implementación efectiva del derecho a la reinserción de las personas privadas de libertad se ve limitada y, en muchos modelos, de forma muy significativa.

Encontramos muy pocos asuntos tratados en los distintos mecanismos de garantía, judiciales o extrajudiciales, nacionales e internacionales, referidos específicamente a la aplicación positiva del derecho, lo que evidencia una mínima preocupación institucional. No así en relación con su aplicación negativa (prohibición de torturas), que son la gran mayoría de los resueltos.

Según datos de Naciones Unidas, en 2021, más de 11,5 millones de personas estaban recluidas en prisiones de todo el mundo, y cerca de un tercio de estas personas se encontraban en situación de prisión preventiva, pendientes de juicio y, por tanto, no han sido condenadas.

Recientemente, el Relator Especial sobre ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias de Naciones Unidas, ha puesto de manifiesto la grave situación de la cuestión de las muertes en las prisiones<sup>1172</sup>, «con el fin de crear una conciencia sobre una tragedia invisible, pero en gran medida evitable, de dimensiones mundiales que a menudo es consecuencia del incumplimiento de la obligación de los Estados de respetar y proteger el derecho fundamental a la vida de las personas privadas de libertad».

En relación con el artículo 10 del Pacto, dice el Relator Especial que «dispone que la reforma y readaptación social son una finalidad esencial del régimen penitenciario. Sin embargo, lo que ocurre en la actualidad es que los presos, en lugar de readaptarse, mueren, y mueren innecesariamente. La defensa del derecho a la vida es lo mínimo que deben conseguir los Estados, y la reconstrucción de vidas, su objetivo final. Todavía no está claro hasta qué punto las cárceles pueden contribuir a ese objetivo».

Reitera la necesidad de que «los presos deben ser tratados con dignidad», y la obligación de los estados a «garantizar que las prisiones sean seguras, habitables, limpias e ignífugas, que no presenten hacinamiento y que las instalaciones funcionen; que la alimentación sea suficiente; que se disponga de bastante agua potable; que se vigile la salud de los reclusos y se tomen las medidas necesarias para prevenir enfermedades y lesiones físicas y mentales, incluidas las conductas auto lesivas; que las personas con necesidades sanitarias anteriores a su ingreso reciban tratamiento, con su consentimiento; que se atiendan a las necesidades de las personas con discapacidad; que se ofrezca asesoramiento y apoyo a quienes lo necesiten; que los presos participen en actividades satisfactorias; y que los presos puedan mantener el contacto con sus familiares y amigos. Las vulnerabilidades y necesidades relacionadas con la edad y el género (también de los reclusos LGBTQI+) deben tenerse en cuenta en la distribución de los internos, así como en el acceso a los programas y la atención sanitaria».

---

<sup>1172</sup> Resolución de la Asamblea General de Naciones Unidas A/HRC/53/29: Muertes en prisiones, Informe del Relator Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias. Consejo de Derechos Humanos, 53 período de sesiones, del 19 de junio al 14 de julio de 2023.



Recuerda la necesidad de disponer de suficiente personal penitenciario y que esté bien capacitado, con las «aptitudes adecuadas para satisfacer las necesidades de los reclusos, incluida la capacidad de establecer con ellos relaciones positivas y responder sin violencia a las situaciones difíciles». Todo ello, respetando también, por supuesto, los derechos de quien trabaja en prisiones, con condiciones laborales adecuadas.

La carencia de recursos, dice el Relator, «no exime a los Gobiernos de responsabilidad. Si en las cárceles no pueden atenderse las necesidades básicas, el encarcelamiento en sí mismo vulnerará los derechos humanos, incluido el derecho a la vida, y no debe imponerse. Como dijo un anterior Relator Especial, cuando un Gobierno insiste en que un régimen penitenciario normal, dirigido por unas autoridades capacitadas, disciplinadas y clementes escapa a sus medios económicos, tendrá la alternativa de reformar el régimen de justicia penal para instaurar otras fórmulas de castigo, depender menos de la reclusión y ralentizar la creación de un régimen judicial más eficaz que juzgue las causas con mayor celeridad».

En conclusión, «la adopción de un enfoque holístico de la gestión penitenciaria es clave para la readaptación de los penados que se consagra en el artículo 10 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos».

Siguiendo estas recomendaciones, y de acuerdo con lo que hemos visto en los capítulos precedentes, corresponde a las administraciones penitenciarias la protección de los derechos y bienestar de las personas privadas de libertad, y de las personas que trabajan en las cárceles.

Por tanto, deben poder configurar instrumentos de supervisión, tanto internos como externos, que permitan la inspección periódica y continuada, de forma independiente y con los recursos necesarios, para garantizar que los centros penitenciarios constituyen espacios habitables, que promuevan la salud y la inclusión social, que favorecen el mantenimiento de las relaciones familiares y sociales de las personas privadas de libertad, y su participación «en programas en los que se puedan establecer vínculos sociales, como los programas educativos, de readaptación y de trabajo».

La dificultad de implementar efectivamente el derecho a la reinserción social es una constatación en muchos sistemas penitenciarios en todo el mundo. No hace falta más que analizar los informes que publican periódicamente los distintos organismos, públicos y privados, vinculados a la promoción de los derechos humanos.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en relación, por ejemplo, al sistema ecuatoriano, reconoce recientemente que<sup>1173</sup> «Sobre la reinserción social, la Comisión fue informada de que debido a la insuficiencia de estos programas y al escaso personal asignado para éste sólo el 50 % de la población penitenciaria podría acceder a actividades enfocadas a la reinserción. Como resultado, 8 de cada 10 personas liberadas volverían a delinquir», y que «el sistema penitenciario ecuatoriano se limitaría a ejercer su función de custodia de personas que infringieron o habrían infringido la ley penal, dejando de lado la implementación de acciones orientadas a la reinserción de las personas detenidas».

---

<sup>1173</sup> Informe de la Comisión Inter Americana de Derechos Humanos, «Personas privadas de libertad en Ecuador», editado por la Organización de Estados Americanos, 2022.

En su informe, la Comisión plantea una serie de recomendaciones, que constituyen una verdadera guía de actuación para la implementación efectiva del derecho a la reinserción en cualquier sistema penitenciario:

«Fortalecer los programas de reinserción social, mediante asignación de presupuesto y personal que permita garantizar su eficacia para cumplir con la finalidad de las penas. Estos programas, además de propiciar la reintegración de personas privadas de libertad y prevenir la reincidencia en el delito, resultan esenciales para acceder a beneficios penitenciarios.

- Dotar de suficiente personal a las áreas encargadas de los programas de reinserción social, así como establecer una cantidad suficiente de actividades. Esto, con el propósito de asegurar una amplia oferta de opciones para que las personas condenadas puedan cumplir sus planes individuales de cumplimiento de la pena.
- En materia de trabajo y educación, el Estado debe adoptar medidas para asegurar que las personas privadas de libertad tengan oportunidades efectivas de trabajo en detención, así como que reciban una remuneración adecuada y equitativa.
- Asimismo, debe implementar acciones que garanticen la disponibilidad de servicios de educación en los puestos de privación de libertad, mismos que deben funcionar en estrecha coordinación e integración con el sistema de educación pública. En particular, estos servicios deben abarcar enseñanza primaria, secundaria, técnica, profesional y superior.
- Crear una red de cooperación entre el SNAI, servicios de asistencia social, grupos comunitarios locales, organizaciones de la sociedad civil y familiares con el propósito de contar con programas de reintegración que se dirijan a dar seguimiento a la reinserción social y a asegurar apoyo continuo a las personas que han salido de prisión; en particular, en materia de vivienda, trabajo, salud integral, educación, capacitación y asistencia jurídica».

Es necesario implementar **acciones de promoción** (información, formación, difusión...) del derecho a la reinserción tanto en lo que se refiere a las autoridades penitenciarias y los cuerpos funcionariales responsables de la ejecución penal, especialmente en aquellos países en los que no se verifica su aplicación efectiva, como respecto de las propias personas privadas de libertad, para darles a conocer sus derechos fundamentales, y específicamente el derecho a la reinserción, y los mecanismos de garantía y protección de estos derechos, tanto a nivel nacional como internacional<sup>1174</sup>.

Es necesario que se formalice un **mecanismo internacional de garantía** específico del derecho a la reinserción social de las personas privadas de libertad, como el que ya existe, por ejemplo, por la protección contra la tortura.

---

<sup>1174</sup> En este sentido, el Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, en su Informe Anual correspondiente a España del año 2021, recomienda, entre otras muchas, «Dar instrucciones para que tenga lugar la explicación periódica a cada interna de su Programa individualizado de tratamiento para favorecer su implicación y apropiación de este (Visita 102/2020). Pese a haber sido aceptada esta Recomendación, en su visita al Centro Penitenciario de Topes (Visita 17/2021), el Mecanismo Nacional de Prevención confirmó una vez más el desconocimiento que tienen las internas del Programa individual de tratamiento que se les aplica. Y cuando le conocen, no les consta que se haya realizado ningún trabajo de compromiso con sus objetivos, lo que dificulta el papel activo y protagonista de las personas concernidas en el cumplimiento de su pena y su proceso de reinserción». El texto completo del resumen se puede consultar en: [https://www.defensordelpueblo.es/informes/resultados-busqueda-informes/?tipo\\_documento=informe\\_mnp](https://www.defensordelpueblo.es/informes/resultados-busqueda-informes/?tipo_documento=informe_mnp).

Conforme al artículo 40 del ICCPR, debería **incorporarse al mecanismo de informes periódicos la revisión a los estados de la implementación efectiva del derecho a la reinserción social** de las personas privadas de libertad, en tanto implementación efectiva de artículo 10.3 del Pacto.

De este modo, el Comité de Derechos Humanos por sí mismo, o **un organismo específico**, que podría definirse en los mismos términos que el Comité contra la Tortura por su vinculación, debería hacer efectivos las consecuencias inherentes a los informes, promoviendo activamente su progresiva incorporación y análisis.

Por último, **un observatorio de la reinserción social de las personas privadas de libertad** aportaría una visión global, desde una perspectiva internacional, en la promoción y defensa de este derecho, configurando un espacio independiente para compartir buenas prácticas, denunciar las violaciones, y fomentar el conocimiento del derecho, tanto a las personas privadas de libertad como a las personas encargadas de la ejecución penal.

#### 4. La necesidad de aplicar una efectiva perspectiva de género para garantizar el pleno ejercicio del derecho a la reinserción

En la línea de la propuesta para la implementación efectiva del derecho a la reinserción, es necesario **adaptar los sistemas penitenciarios desde una perspectiva de género**, pues «es evidente que las mujeres delincuentes presentan diversas vulnerabilidades que es necesario atender, puesto que se encuentran en mayor situación de desigualdad que los hombres»<sup>1175</sup>.

Las políticas de ejecución penitenciaria, como también se han visto, se definen habitualmente a partir de una perspectiva masculina. La definición de los centros penitenciarios, su distribución, el reparto de usos, están pensados mayoritariamente para los hombres. Especial consideración, ya se ha dicho también, debe tenerse en relación con las mujeres con hijos en prisión.

La aplicación de una perspectiva de género a los presos es, como se ha visto, una cuestión reciente, y su implementación «dependiendo de los países, es todavía tímida o inexistente; donde la diferencia o tratamiento se entiende en términos de separación de sexos y poco más»<sup>1176</sup>.

La carencia de centros específicos para mujeres provoca en muchas ocasiones que tengan que cumplir la pena de prisión lejos de sus entornos familiares y sociales, lo que contraviene, entre otras, las Normas de Bangkok.

En otras ocasiones, el hecho de tener que compartir espacio penitenciario con los hombres, en condiciones de minoría (recordemos que las mujeres en prisión representan menos del 10 % de la población penitenciaria, en términos generales), dificulta su acceso en los programas de formación y de trabajo, que priorizan los horarios y las disponibilidades en los módulos de hombres.

<sup>1175</sup> A. Yurrebaso, E. Picado, R. Guzmán y B. Orgaz, «Factores de riesgo diferenciales ...», Op. Cit.

<sup>1176</sup> Añaños- Bedriñana, F. y Jiménez, F., «Población y contextos» Op. Cit.

Resulta necesario **la adopción de programas de formación y trabajo con perspectiva de género**, facilitando el acceso de las mujeres a todos los cursos y talleres ocupacionales, que favorezca su incorporación al mercado de trabajo en igualdad de condiciones.

En este mismo sentido debe plantearse **la aplicación del tercer grado y la libertad condicional, y de las medidas alternativas en prisión, de manera más extensiva en el caso de las mujeres** condenadas, atendiendo, además de «la mayor aflicción de la cárcel» para las mujeres, a «la no gravedad de las conductas, el menor riesgo de reincidencia y los obstáculos a la reinserción social» que presentan<sup>1177</sup>.

### 5. La implicación de la comunidad en el proceso de reinserción

El derecho a la reinserción social de las personas privadas de libertad es un derecho de naturaleza dual, individual y colectivo. Tiene un impacto, como se ha visto, muy significativo en la comunidad, en tanto que, como también se ha visto, es la sociedad la víctima del delito.

En cambio, es un derecho extraordinariamente desconocido por la sociedad en general, como lo es, por lo general también, el desconocimiento sobre la realidad de los sistemas penitenciarios, incluso en sociedades, como la española y la catalana, con modelos de ejecución penitenciaria muy evolucionados.

La cárcel es un espacio cerrado físicamente y excluido socialmente.

La participación conjunta de diferentes operadores resulta fundamental en el proceso de desistimiento, familia, por supuesto, pero también los empleadores, entorno social, y las entidades sociales, que pueden, además, ofrecer apoyo en diferentes ámbitos (vivienda, emocional), y reducir una parte de las cargas de las familias. Para que este apoyo sea eficaz, es importante que empiece ya durante el período de cumplimiento de la pena de prisión, es decir, dentro del contexto penitenciario, facilitando la participación de la familia y de las entidades en el proceso de reinserción<sup>1178</sup>.

Podemos decir, llegados a este punto, que «el desistimiento de delinquir no es el único reto al que nos enfrentamos, debemos también poner esfuerzos en la reinserción post penitenciaria. Puesto que si no podemos tejer un nuevo entorno social satisfactorio reducimos la intervención a la rehabilitación y el desistimiento de la delincuencia, pero fallamos en el objetivo final la inclusión social».

«Desde un ejercicio de ética responsable debemos reconocer y explicar que la condena de prisión implica ya haber pagado por el daño infligido, que además puede haber comportado una restauración a las víctimas del delito. Hay que considerar que la pena de prisión bien ejecutada implica un proceso de responsabilización y rehabilitación en el que se han invertido recursos y esfuerzos por parte del penado y de la red profesional, por lo que si queremos disponer de mayor seguridad ciudadana y reducir

---

<sup>1177</sup> V. Cervelló, «Mujer, prisión y no discriminación: del legado de Concepción Arenal en las Reglas de Bangkok». Estudios Penales y Criminológicos, vol. XLI. Páginas 551 a 591. 2021.

<sup>1178</sup> J. Cid, E. Ordóñez, A. Pedrosa y A. Ibáñez, «La familia como catalizadora del proceso de desistimiento y reinserción», Centro de Estudios Jurídicos y Formación Especializada, Departamento de Justicia, Generalidad de Cataluña, 2019.

la reincidencia en el delito debemos facilitar la incorporación de los y las expresos/as a la sociedad con igualdad de oportunidad al resto de ciudadanos ante un puesto de trabajo, la vinculación a una entidad social o cualquier otra muestra de ciudadanía activa. De lo contrario estamos doble victimizando a quienes fueron agresores o quebraron las reglas de convivencia, negándoles la oportunidad de ser personas y convivir»<sup>1179</sup>.

Desde esta perspectiva, es absolutamente necesario **implicar a la sociedad en su conjunto**. Deben realizarse **acciones de promoción en relación con el desarrollo de los modelos de ejecución penal, de la realidad penitenciaria, y muy especialmente, de los beneficios que para toda la sociedad supone la aplicación positiva del derecho a la reinserción de las personas condenadas a pena de prisión en su regreso a la vida en sociedad, fuera del delito**.

Con esta misma finalidad, es urgente **definir políticas de alianzas público-privadas** que faciliten la participación activa de los sectores económicos, de las comunidades locales, un modelo de corresponsabilidad en el proceso de reinserción, que las implique en la reintegración de las personas condenadas a pena de prisión en la sociedad.

Resulta fundamental la **incorporación a las legislaciones penitenciarias y de regulación laboral de mecanismos que faciliten, a través de esta colaboración, la generación de puestos de trabajo ajustados a la realidad del mercado laboral, que favorezcan la conexión de las personas privadas de libertad con los procesos productivos externos, garantizando el retorno, o la incorporación, a la realidad laboral al finalizar el cumplimiento en régimen cerrado**.

Y, también, deben **establecerse mecanismos de colaboración entre las diferentes administraciones públicas, especialmente entre la penitenciaria y la administración local**. Es la administración local quien mantiene un contacto más directo con la ciudadanía. Se deben reforzar los instrumentos de apoyo y acompañamiento social de los municipios para atender adecuadamente a las personas liberadas y facilitar la normalización de su retorno a la comunidad, a través de los servicios de atención social, de los servicios locales de empleo y de la integración en las entidades comunitarias.

## **6. El régimen abierto y el cumplimiento fuera de prisión como herramientas de reinserción social**

«La libertad condicional es una buena herramienta rehabilitadora y garantista del camino hacia el desistimiento. Junto a otras medidas de medio abierto. En este sentido, convendría motivar la revisión de las modificaciones legislativas que dificulten su uso y revertirlas». Ésta es una de las principales conclusiones del estudio sobre reincidencia en el cumplimiento en tercer grado<sup>1180</sup>.

<sup>1179</sup> P. Heras, N. Fabra y S. Fuertes, «La Reinserción social post penitenciaria... Op. Cit.

<sup>1180</sup> Informe sobre Tasa de reincidencia en la libertad condicional y de inactividad delictiva a tercer grado en Cataluña, Centro de Estudios Jurídicos y Formación Especializada, Departamento de Justicia, Generalidad de Cataluña, 2019. El informe completo se puede consultar en: [https://cejfe.gencat.cat/web/.content/home/recerca/catalog/crono/2019/ta-xaReincidencia\\_ES.pdf](https://cejfe.gencat.cat/web/.content/home/recerca/catalog/crono/2019/ta-xaReincidencia_ES.pdf)

El estudio propone la potenciación de las concesiones de libertad condicional y, en general, aumentar la aplicación del régimen en tercer grado como paso previo, en atención a que «los estudios recogidos inciden en que las medidas en medio abierto son más efectivas para trabajar el proceso de reinserción que las medidas en medio cerrado».

También el uso de las unidades dependientes<sup>1181</sup>, como instrumentos para la configuración de un «itinerario integral de reinserción de los internos que residen en él a través de acciones de seguimiento laboral o de acompañamiento a la inserción laborales en casos de pérdida de trabajo. También son concebidos para facilitarles un proceso progresivo de integración en la comunidad», ya que «la investigación criminológica ha puesto de relieve que para conseguir la reinserción social es necesario que la persona encarcelada tenga un acercamiento progresivo a la sociedad y a la colectividad durante la condena (Cid, 2017)».

Atendiendo a que el retorno progresivo resulta más eficaz por el objetivo de la reinserción respecto al cumplimiento en régimen cerrado, la tasa de reincidencia es también más baja en los casos de libertad condicional, en buena parte, por la propia selección de las personas que pueden acceder a la medida (de menor riesgo de reincidencia), pero también en términos generales por el impacto de la propia medida, esto es, es más efectivo el tratamiento que se desarrolla en libertad que el que se desarrolla dentro de los centros penitenciarios.

La libertad condicional, se ha visto, constituye un eficaz instrumento para la reinserción. Pero para alcanzar esta eficacia, siguiendo a Cid, es necesario que se aborden tres ámbitos. Por una parte, que se trabaje de forma coordinada con los servicios sociales y las entidades del tercer sector, que se ofrezcan oportunidades laborales y de alojamiento, y que no se discrimine a los colectivos de personas extranjeras o las minorías étnicas. Por otro, que se favorezca la participación de la comunidad en el proceso de reinserción. En tercer lugar, garantizar el apoyo emocional e instrumental de la familia<sup>1182</sup>.

Las visitas familiares a la cárcel constituyen una importante oportunidad para ayudar a las personas privadas de libertad a recuperar la conexión con su círculo más íntimo y cercano, especialmente en los períodos previos a la liberación, facilitando la elaboración conjunta de «planes realistas para el período de transición»<sup>1183</sup>.

En Cataluña, por ejemplo, la tasa de reincidencia en los casos de aplicación del artículo 86.4 del Reglamento penitenciario (régimen abierto), cae hasta el 9,9 % y, en los de aplicación de la medida de libertad condicional, hasta el 9,5 %, datos significativamente menores que la tasa de reincidencia en los supuestos de cumplimiento en régimen cerrado, del 21,1 %.

La evolución del modelo debe ir de la mano, en cualquier sistema, de la **extensión en la aplicación de las medidas de flexibilización de la pena de prisión, y especialmente del cumplimiento en régimen abierto, como herramienta esencial en el mecanismo de regreso a la vida en comunidad, de la vida en libertad.**

---

<sup>1181</sup> Consisten en viviendas bajo tutoría de los servicios penitenciarios pero ubicadas en comunidades «ordinarias», para facilitar la integración progresiva de las personas penadas.

<sup>1182</sup> J. Cid, «La libertad condicional...», Op. Cit.

<sup>1183</sup> «Manual de introducción a la Prevención de la Reincidencia y la Reinserción social...», ya comentado.

## 7. Las medidas alternativas en prisión y la justicia restaurativa como herramienta de reinserción social

La mayoría de los sistemas punitivos sitúan la pena de prisión en el centro de sus modelos. Desde esta realidad, la estadística penitenciaria<sup>1184</sup> constituye un elemento informador de la «dureza» del sistema punitivo de un país, y en ocasiones esta tasa de población penitenciaria se confunde con la criminalidad a pesar de no constituir, como se ha visto, un instrumento adecuado para el análisis de la evolución de la delincuencia.

La centralidad de la pena de prisión es uno de los elementos que nos permite identificar un cierto modelo punitivo, al ponerse en relación con la diversidad de la tipología de sanciones no privativas de libertad, la duración misma de las penas, la flexibilidad del sistema o la gestión de la ejecución penal.

Así, podemos distinguir claramente modelos como el de países escandinavos y Finlandia, con alta flexibilidad (libertad anticipada) y diversidad de penas en la comunidad, otros como el del Reino Unido, altamente inflexible y de intenso uso de penas en comunidad junto con un alto uso de la pena de prisión.

**La cárcel no es siempre necesaria ni útil.** De hecho, en ocasiones puede resultar ineficaz respecto a la finalidad de prevención especial, con un impacto desproporcionado sobre la persona penada y su entorno familiar y social.

En opinión del Relator Especial sobre ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias de Naciones Unidas<sup>1185</sup>, «El encarcelamiento ejerce a la vez una función social y una simbólica: el aumento de la duración de las penas y la criminalización de una gama cada vez mayor de actividades humanas es a menudo una respuesta calculada y populista a las supuestas preocupaciones de la comunidad sobre la seguridad y las tasas de delincuencia. De hecho, hay pruebas de que las tasas altas de encarcelamiento aumentan la delincuencia».

El Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas pone de manifiesto que «la penalización de infracciones puede tener como consecuencia que se recurra excesivamente a la privación de libertad de grupos de población pobres y minoritarios, niños y mujeres», por lo que «la tasa de encarcelamiento de personas que viven en la pobreza es extremadamente alta y la pobreza es, en todas las etapas del sistema de justicia penal, un importante factor que contribuye al encarcelamiento»; «y son acusadas de un delito, las personas que viven en la pobreza tienen también mayores probabilidades de ingresar y permanecer en prisión preventiva y ser sancionadas con una pena privativa de libertad»<sup>1186</sup>.

Aunque resultando, como ultimo ratio del ordenamiento, un elemento necesario en la estructura de respuesta a las consecuencias del delito, la pena de prisión ya no es el único instrumento, quedando cada vez más como respuesta a las infracciones más graves, y siempre a partir de una visión resocializadora, como venimos.

<sup>1184</sup> Número de personas internas por cada 100.000 habitantes como un indicador estándar reconocido.

<sup>1185</sup> Resolución de la Asamblea General de Naciones Unidas A/HRC/53/29, ya citada.

<sup>1186</sup> Resolución de la Asamblea General de Naciones Unidas A/HRC/36/28, de 21 de agosto de 2017. Consejo de Derechos Humanos, 36.º período de sesiones, de 11 al 29 de septiembre de 2017. Informe anual del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos.

Especialmente desaconsejada la pena de prisión en los supuestos de delincuencia primaria, y en relación con las penas de menor duración, se plantean respuestas penales que no implican encarcelamiento, o que le flexibilizan, también para las penas de duración media y larga.

**Las medidas penales alternativas y la justicia restaurativa constituyen instrumentos fundamentales para la reinserción social de las personas condenadas.** Aportan nuevos elementos para favorecer su reintegración en la sociedad, con mayor eficacia y eficiencia respecto a la aplicación de la pena de prisión.

Estas medidas, y especialmente los trabajos en beneficio de la comunidad y el cumplimiento en régimen abierto, con los requisitos y obligaciones respecto de la persona penada que en cada caso se determinen, se han demostrado como herramientas especialmente eficaces en beneficio de la reinserción de las personas penadas, y favorecedoras del desistimiento.

En el caso de España, como referencia, encontramos un modelo demasiado rígido y un sistema todavía incipiente de penas alternativas (en comunidad), que mantiene todavía un elevado nivel de población penitenciaria.

Las recientes investigaciones en relación con la eficacia de los sistemas penales, especialmente en Europa, han puesto de manifiesto la necesidad de dirigir la atención hacia modelos de cumplimiento alternativos en prisión, las penas de trabajo en beneficio de la comunidad, que resultan más efectivas en la prevención del delito.

Una visión más actual de la finalidad de reinserción de la pena ha puesto de manifiesto las dificultades de la cárcel («prisionización», «institucionalización») para el fin rehabilitador, analizando los impactos negativos del proceso carcelario en las personas privadas de libertad, de la brecha social, tecnológica... que se produce entre estos individuos y la sociedad a la que, cumplida la pena, deben volver.

Desde esta perspectiva, las medidas penales alternativas ofrecen una reducción significativa de estos impactos negativos, favoreciendo la reintegración (social, laboral...), fortaleciendo los vínculos familiares y sociales y su asunción de responsabilidad.

Además, pone en evidencia la necesidad de participación (corresponsabilidad) de la sociedad en su conjunto, de las administraciones públicas, del sector privado... en la consecución del objetivo de reinserción que debe informar el cumplimiento de la medida penal impuesta.

Es fundamental **profundizar en los mecanismos penales alternativos y en la justicia restaurativa en relación con la aplicación positiva del derecho a la reinserción social.** Estos mecanismos también pueden coordinar las políticas de alianzas públicas privadas en el ámbito de la reinserción con los sectores económicos y las comunidades locales, tan importantes en el proceso de reinserción, como se ha visto.

## **8. El reconocimiento del derecho a la reinserción en el ordenamiento jurídico español y el acceso al recurso de amparo**

Puede asumirse que en España caminamos hacia un modelo de prevención del delito basado fundamentalmente en la idea de seguridad ciudadana. En el período



constituyente se analizó profundamente la situación de la política criminal en España y se debatió sobre cuál debía ser el modelo penal, y penitenciario, en la nueva democracia. El modelo social que se definió a partir de este debate se concretó en el artículo 25.2 de la Constitución, y en la Ley Orgánica General Penitenciaria, la primera ley orgánica de la democracia española.

El modelo se fundamentó en la reeducación y rehabilitación del delincuente, en el reconocimiento de la condición plena de ciudadano del condenado en prisión, y en la necesidad de implicación de la sociedad en su conjunto para su reinserción plena, además de la concepción restrictiva del uso de la pena de prisión.

Esta visión se confirmó en la reforma del Código Penal de 1983, que dejó para un posterior nuevo Código Penal una ansiada reforma criminal.

Sin embargo, las posteriores reformas del Código Penal las de 1988 y 1992, ambas relativas a los delitos vinculados al tráfico de drogas, significaron un primer paso atrás en el que parecía que debía ser la evolución del camino iniciado. Se revisó el sistema de penas privativas de libertad, endureciéndolo en nombre del fortalecimiento de la prevención general<sup>1187</sup>.

Y, de forma más definitiva, el nuevo Código Penal de 1995 («el Código Penal de la democracia») reafirmó esta tendencia, que se vería «convalidada y reforzada» en sus posteriores reformas, de 2003 y 2010, que vendrían a incrementar el listado de delitos y la intensidad de las penas de prisión. Y que en 2015 se consolidó con la incorporación de la pena de prisión permanente revisable.

Esta nueva vieja visión, el «ya prolongado ciclo conservador en el que nos encontramos»<sup>1188</sup> es la respuesta política al incremento de la percepción de inseguridad ciudadana que se ha producido en nuestro país, a pesar de que la realidad de la criminalidad en España, como en el ámbito europeo en general, contradice esta percepción.

Delincuencia y crimen representan elementos clave en la configuración de la percepción social, y esta percepción influye, de forma directa, en la toma de decisiones sobre la definición de las políticas criminales de los gobiernos.

Más recientemente se han incorporado otros operadores, como el crimen organizado, el terrorismo, las nuevas formas de delito (ciberdelito...) que impactan directamente sobre la percepción de riesgo y el miedo al delito (a ser víctima), y por supuesto también a la toma de decisiones políticas, por lo que ante una realidad criminal distorsionada y una percepción social de inseguridad sobredimensionada, la política criminal evoluciona hacia posiciones de endurecimiento de penas.

En el ordenamiento jurídico español, la preeminencia de los derechos fundamentales, de los principios de legalidad y reserva de la ley son plenamente vigentes y aplicables en la relación penitenciaria. Así se desprende de lo que establece el artículo 25.2 de la CE, y de la propia ubicación de este artículo, en el capítulo II del título I.

---

<sup>1187</sup> Así se expresa la Exposición de motivos de la LO 1/1988, de 24 de marzo, de Reforma del Código Penal en materia de tráfico ilegal de drogas cuando dice que «con el fin de fortalecer la función de prevención general (...) establece un importante incremento de las penas de privación de libertad (...)».

<sup>1188</sup> J.L. Díez Ripollés, «El nuevo modelo penal de la seguridad ciudadana», Revista electrónica de Ciencia Penal y Criminología, 2004. Pág. 39.

Por su parte, el artículo 10.2 de la CE concluye la interpretación de los derechos fundamentales conforme a la Declaración Universal de Derechos Humanos y de los tratados y acuerdos internacionales ratificados por España. Queda evidenciado que el respeto a los derechos humanos, independientemente de la causa de la privación de libertad, o de la condena, está vigente en todo momento en nuestro ordenamiento jurídico.

Sería posible, así, prescindir de la categoría de «relación especial de sujeción», evitando los riesgos que supone para estas garantías, quedando el legislador orgánico autorizado únicamente a limitar los derechos en la medida en que no perjudiquen la reeducación y la reinserción social de las personas privadas de libertad<sup>1189</sup>.

En consecuencia, corresponde a la administración pública, especialmente la competente en materia de ejecución penal, garantizar el respeto a los derechos mencionados, y muy especialmente a la dignidad de las personas privadas de libertad, exactamente en las mismas condiciones que se predicán para el resto de las personas.

Pese a la restrictiva interpretación que se desprende de la jurisprudencia del TC, en la que se dictamina que el artículo 25.2 CE no constituye un derecho susceptible de amparo en sí mismo, y a la vista de todo lo visto, debemos concluir que sí que se deriva la existencia de un verdadero derecho a la reinserción en el ordenamiento jurídico español.

**En nuestro ordenamiento jurídico, el derecho a la reinserción constituye un instituto jurídico completo, un verdadero derecho a la segunda (segundas) oportunidad (oportunidades).**

Una realidad jurídica que va más allá de un mandato en el legislador o administración encargada de la ejecución de las penas privativas de libertad, y que se ha construido a partir de varios elementos.

En primer lugar, por la definición del mismo mandato en sí mismo, por su incorporación en el Capítulo II del Título I de la CE, como derecho fundamental. Más allá, por la definición de los instrumentos internacionales que se han visto, entre los principales, el artículo 10.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y las Reglas Mínimas de UN (Regla 4), todo ello de acuerdo con el artículo 10.2 CE.

Estas normas **delimitan no sólo una obligación negativa respecto a la actuación de los poderes públicos, sino un verdadero derecho de las personas privadas de libertad a recibir un trato determinado, a recibir un tratamiento**, en el sentido más amplio, puesto que la administración ha de orientar toda su actividad en la finalidad de reinserción de la pena privativa de libertad.

Esto es, que no es un «derecho a la legalidad», sino que se configura como un verdadero derecho a que la legislación penitenciaria sea aplicada conforme al objetivo resocializador que define<sup>1190</sup>.

**El artículo 25.2 CE no constituye un derecho a la legalidad, sino que configura un derecho a que la legislación penitenciaria sea aplicada de acuerdo con el**

<sup>1189</sup> JL De Diego, «El derecho a la intimidad ...». Op. Cit. Págs. 145-146.

<sup>1190</sup> J. Urías, «El valor constitucional del mandato de resocialización», en Revista Española de Derecho Constitucional, Año 21, núm. 63, septiembre-diciembre 2001, pág. 63.

**objetivo resocializador que define, conformando el principal elemento informador de todo el sistema penitenciario.**

A pesar de esta restrictiva visión del Tribunal Constitucional, no podemos negar que existe una realidad jurídica que trasciende la naturaleza de un simple mandato a los poderes públicos, incluso más allá de un «derecho negativo» en el sentido más estricto.

En definitiva, el objetivo del mandato del artículo 25.2 CE, desde esta perspectiva y de acuerdo, en esta parte, con la doctrina del Tribunal Constitucional, no justificaría la no imposición de una pena de prisión en caso de que el infractor condenado ya se hubiera reeducado o reinsertado, o no lo necesitara<sup>1191</sup>.

Es decir, que debemos entender que **no es posible acudir al TC en amparo para exigir la reinserción de una persona concreta, puesto que no nos encontramos ante un derecho de resultado**<sup>1192</sup>.

Ahora bien, **sí estamos ante un derecho de medio, que nos permite reclamar que la administración implemente los mecanismos necesarios para facilitar la reinserción social de las personas privadas de libertad, y que remueva los obstáculos que se puedan derivar**. Y, también, para reclamar la aplicación de las medidas de flexibilización, de clasificación en régimen abierto, y en su caso, de la posibilidad de acceder a la libertad condicional, a partir de la constatación de la consecución de un determinado grado de reinserción, en función de las circunstancias de cada infractor.

Y es en esa conceptualización que debería ser susceptible de amparo.

Algunos miembros del Tribunal Constitucional lo han entendido así, al expresar que «Las ideas más destacadas de la jurisprudencia del Tribunal Europeo Derechos Humanos en la materia son:

(i) El principio de la dignidad humana impide privar a una persona de su libertad sin atender simultáneamente su reinserción social y sin proporcionar la oportunidad de recuperar esa libertad algún día, lo que implica dar a los condenados a penas a perpetuidad una posibilidad real de liberación.

(ii) El mandato de reinserción social, aunque no implica una obligación positiva de resultados, sí la implica de medios, por lo que deben garantizarse sistemas penitenciarios compatibles con el objetivo de una posibilidad efectiva de reinserción social.

Y (iii) este mandato es incompatible con situaciones normativas que objetivamente obstaculicen las posibilidades efectivas de reinserción social»<sup>1193</sup>.

<sup>1191</sup> I. Casanova Aguilar, Mandato resocializador de las penas privativas de libertad y permisos de salida penitenciarios, en Revista Internacional de Doctrina y Jurisprudencia, Universidad de Almería, diciembre 2014.

<sup>1192</sup> Así lo ha entendido también el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, como se ha visto, en la Sentencia del caso Murray c. Países Bajos de 2016, ya citada y, entre otros, en el asunto Marcello Viola c. Italia, Solicitud n.º 77633/16, que ha establecido que el derecho a la reinserción social del artículo 3 del Convenio, 113. Se trata claramente de una obligación positiva de medio, y no de resultado, que implica garantizar a estos presos la existencia de regímenes penitenciarios compatibles con el objetivo de la reforma y que les permitan avanzar en este camino (Murray, antes citado, § 104). A este respecto, el Tribunal ha encontrado previamente un incumplimiento de tal obligación en casos en que era el régimen o las condiciones de detención lo que constituía un obstáculo para la reforma de los presos (Harakchiev y Tolumov, mencionado anteriormente, § 266).

<sup>1193</sup> Voto particular en la Sentencia del Tribunal Constitucional 169/2021, de 6 de octubre, BOE núm. 268, de 09 de noviembre de 2021.

El artículo 25.2 CE viene así a instaurar en la fase de ejecución de la pena, un doble contenido que se concreta, por un lado, con la clasificación penitenciaria en grados, que se adaptan al progreso de la persona penada en el proceso de reinserción social; y, por otro, con el propio tratamiento, que pone a disposición de las personas privadas de libertad los medios necesarios para facilitar su reincorporación a la vida en sociedad, operando de forma individualizada sobre cada persona<sup>1194</sup>.

En definitiva, el derecho a la reinserción social se concreta, también en nuestro ordenamiento jurídico, en la puesta a disposición de las personas privadas de libertad de los instrumentos necesarios para reconstruir sus vidas a partir, fundamentalmente, del tratamiento, configurado como elemento de rehabilitación, y en lo que toman especial trascendencia la formación y el trabajo.

### **9. La formación y el trabajo en prisión como instrumentos para la reinserción en el modelo penitenciario catalán**

Como hemos visto, **Cataluña**, de acuerdo con las competencias que ha recibido en su Estatuto de Autonomía, **ha configurado un modelo singular**, con enormes ventajas en lo que respecta a los sistemas penitenciarios de los países de nuestro entorno. Una singularidad que se concreta en dos aspectos.

El primero, la **visión global** del proceso de reinserción, puesto que actúa sobre todos los aspectos sociolaborales de la persona penada: **la formación, el empleo y la inserción**.

El tratamiento a través de itinerarios se inicia en el mismo momento en que la persona ingresa en prisión (también en prisión preventiva) y continúa hasta la libertad definitiva, combinando actuaciones formativas, trabajo en los talleres y preparación para la investigación trabajo en la parte final del cumplimiento en régimen cerrado, con un acompañamiento profesionalizado en el proceso de retorno a la vida en libertad (régimen abierto, libertad condicional).

El segundo, su **alcance universal**, pues se dirige a **todas las personas penadas**, sin excepción, y a todos los centros penitenciarios y educativos, con un modelo homogéneo a todos ellos, lo que permite optimizar los resultados y definir itinerarios, y facilita la gestión y participación por parte de las diversas entidades, públicas y privadas, que intervienen en el proceso.

Como parte del tratamiento (una parte fundamental como lo define la ley), el proceso de reinserción se pone a disposición de todas las personas, con independencia del delito cometido (formación y trabajo son, y deben ser, compatibles con el resto del tratamiento, también por imperativo legal), del centro de cumplimiento, e incluso de la clasificación (el modelo está adaptado a todos los grados penitenciarios), con la única condición de la voluntariedad de la propia persona.

Los índices de participación en las actuaciones estables de formación, y las tasas de empleo en los talleres, en todas sus modalidades (que hemos visto en el Capítulo

---

<sup>1194</sup> I. Casanova, «Mandato resocializador ...», Op. cit. Página 11.

VI), ponen de manifiesto el éxito del modelo FOI, convirtiéndolo en una referencia por la configuración de otros sistemas penitenciarios<sup>1195</sup>.

Sin embargo, se detectan carencias, como se ha visto en el Capítulo VI, y se proponen **aspectos de mejora** que pueden concretarse en los que se detallan más adelante.

### **La evolución del modelo catalán**

#### **a) La necesidad de continuar el proceso de inserción después del cumplimiento de la pena de prisión**

**La continuidad del acompañamiento profesional en la fase de transición prisión-comunidad es esencial para el éxito del proceso de reinserción social** considerado globalmente.

Es necesario, por los mismos motivos que se han planteado en el apartado anterior, proceder a una actualización de la regulación actual en el sentido de facilitar la continuidad del proceso de reinserción de las personas sometidas a medidas judiciales más allá del período de cumplimiento de la pena en régimen ordinario e incluso después de la obtención de la libertad definitiva.

Como se ha visto, el momento en que se reincorporan a la sociedad es el momento más trascendente del proceso de reinserción, cuando se ponen a prueba todas las circunstancias que han intervenido, y es imprescindible poder seguir trabajando con estas personas que han finalizado el cumplimiento de la pena, desde la voluntariedad, naturalmente, al acompañamiento profesional durante su proceso de reincorporación a la sociedad.

La finalización del acompañamiento en la búsqueda de trabajo una vez obtenida la libertad definitiva, como ocurre con el trabajo en prisión como se ha visto en el apartado anterior, interrumpe un proceso fundamental de apoyo y monitorización, impidiendo en algunos casos que finalice con éxito.

**Es necesario modificar la legislación que regula el organismo público encargado de la reinserción de Cataluña (CIRE)<sup>1196</sup> para permitir que, desde la voluntariedad, la persona que ha sido sometida a una medida de privación de libertad pueda seguir beneficiándose de las herramientas que se pusieron a su alcance durante el cumplimiento de la pena, ahora en el momento de su efectiva incorporación a la sociedad.**

Con esta modificación se abriría la posibilidad, en definitiva, de mantener el acompañamiento profesional una vez que la persona se encuentra en libertad, continuar el proceso iniciado durante el cumplimiento de la pena, complementando o reforzando el trabajo realizado e incrementando su eficacia.

<sup>1195</sup> Entre otros, el modelo del País Vasco, claramente inspirado en el modelo catalán. También otros modelos, como el portugués, se han fijado en el modelo catalán por la construcción de su modelo de formación y trabajo en prisión.

<sup>1196</sup> Ley 23/2009, de 23 de diciembre, del Parlamento de Cataluña, de regulación del Centro de Iniciativas para la Reinserción.

## **b) La normalización de la relación laboral especial penitenciaria**

En el mismo sentido que la propuesta sobre la continuidad del proceso de reinserción, **es necesario actualizar la normativa reguladora de la relación laboral especial penitenciaria**<sup>1197</sup> en dos sentidos.

Por un lado, **para que permita la extensión a la contratación de cualquier persona sometida a medida judicial, con independencia del grado de clasificación en el que se encuentre.**

La opción de contratación por parte del organismo público, extendiendo la relación laboral especial penitenciaria al régimen abierto (es decir, fuera de los centros de cumplimiento) es significativamente útil, como se ha visto, en casos de personas con especial dificultad de incorporación al mercado laboral, (aquellos que no han podido acceder a través de la bolsa de trabajo, y tampoco a través de las empresas de inserción) ya que facilita la continuidad de los procesos de formación ocupacional iniciados en el centro penitenciario, convirtiéndolo en verdaderos recursos de transición a un mercado laboral que, en algunos casos, todavía les es inaccesible.

Esta modificación, por supuesto, no debe ser incompatible con la garantía del respeto a las condiciones laborales, aplicándose a estas contrataciones las condiciones definidas en los respectivos convenios colectivos, en cada caso.

La extensión de la relación laboral especial al período de régimen abierto que se plantea quedaría estrictamente circunscrita a que el empleador sea el propio organismo público encargado del proceso de reinserción laboral (es decir, la Entidad Estatal Trabajo Penitenciario y Formación por en el Empleo o el Centro de Iniciativas para la Reinserción de Cataluña), manteniendo la regulación común para la contratación ordinaria con empresarios, como ya ocurre actualmente, lo que no sólo no contradice el objetivo inicialmente establecido por el RD sino que lo actualiza a una nueva situación social, económica y laboral y, por tanto, lo refuerza.

Es imprescindible entender que se trata de la posibilidad de prolongar la vinculación de las personas sometidas a medida judicial al organismo de reinserción con el objetivo de permitir su contratación mientras mantienen vigente la medida y, así, facilitar su transición hacia el mercado laboral.

Esta contratación se celebraría con todas las garantías que ya existen para la contratación durante el período de cumplimiento en régimen cerrado, y que están perfectamente consolidadas.

El objetivo es, en definitiva, facilitar precisamente a aquellas personas con mayor riesgo de exclusión social, su incorporación progresiva al mercado laboral a través de la contratación directa por parte de los organismos públicos encargados del proceso de reinserción sociolaboral, sin que esta circunstancia suponga, en ningún caso, el menoscabo de los derechos de estos trabajadores.

Por otra parte, **debe definirse claramente el procedimiento de selección y acceso al trabajo en prisión, a partir de la publicidad de la oferta de puestos a cubrir,**

---

<sup>1197</sup> Real Decreto 782/2001, de 6 de julio, por el que se regula la relación laboral de carácter especial de los penados que realizan actividades laborales en talleres penitenciarios y la protección de Seguridad Social de los sometidos a penas de trabajo en beneficio de la comunidad.

**mediante la definición de estos puestos, ya de la aplicación de criterios transparentes y homogéneos, vinculados directamente a las capacidades y necesidades de cada persona en cada momento.**

Asimismo, es necesario regular el régimen disciplinario, mediante un procedimiento contradictorio que garantice, en todo momento, los derechos de las personas internas trabajadoras, a la vez que facilite la gestión de las incidencias que se generan en la ejecución y el desarrollo del trabajo en la cárcel, abordando todas las especificaciones.

Esta regulación no puede llevarse a cabo sino a partir del consenso entre los diferentes operadores sociales que intervienen directamente en el proceso de reinserción, es decir, la propia administración penitenciaria, los sindicatos (aunque las personas privadas de libertad no tengan reconocido derecho a la representación colectiva) y las organizaciones empresariales.

Para poder llevar a cabo estas modificaciones, **es necesario definir un marco de consenso, de concertación social**, que podría equipararse conceptualmente a lo que en el mundo laboral representaría un convenio colectivo, que permitiría definir los principales elementos del trabajo en prisión, fijando el camino sobre el que facilitar su evolución, como lo hace el trabajo en libertad, al paso de la evolución de la sociedad en la que deberá desarrollarse.

### **c) La necesidad de erradicar los obstáculos para la reinserción de las personas migradas extracomunitarias**

En el sentido de la propuesta por la implementación efectiva del derecho a la reinserción, es necesario **erradicar las dificultades que el modelo español plantea en relación con las personas privadas de libertad provenientes de estados extracomunitarios en situación administrativa irregular**, que no pueden acceder al sistema de formación por no disponer de un NIE.

**Es necesario adaptar este sistema para permitir la matriculación en los cursos de formación de todas las personas privadas de libertad, incluso las que no disponen de un NIE.**

Negar el acceso a la formación a una persona que no dispone de NIE, aunque parezca una medida objetivamente neutra, representa una violación del principio de igualdad, pues su aplicación práctica supone una discriminación por razón de su situación administrativa o de su nacionalidad y/u origen.

Pero, además, supone una flagrante violación del derecho a la reinserción de las personas privadas de libertad, en tanto que, como se ha visto, la educación forma parte del contenido material del derecho a la reinserción.

La norma, así considerada, supone una discriminación, al menos, indirecta, de las personas migrantes extracomunitarias que cumplen una pena de prisión.

Para evitar esta discriminación, y en los mismos términos que se ha regulado el acceso al trabajo de las personas penadas, tanto en lo que se refiere al trabajo en los centros penitenciarios como por los que se encuentran en régimen abierto o libertad

condicional<sup>1198</sup>, se debería instrumentar una autorización para la realización de cualquier tipo de formación, especialmente las actuaciones de formación profesional en todas sus modalidades.

En el caso de la formación dentro de los centros penitenciarios, su ejecución debería poder realizarse en los mismos términos de acceso y continuidad que los que se refieren al trabajo en prisión, que no está condicionada a ningún condicionante, ni previo ni posterior.

En cuanto a la formación para las personas penadas en cumplimiento de régimen abierto o libertad condicional, se ha perdido una oportunidad con la reciente modificación del reglamento de extranjería y la incorporación de la modalidad de arraigo por formación, como ya se ha visto.

Las personas que han cometido un delito y han cumplido la pena impuesta no deberían verse afectada su vida ya en libertad por esta circunstancia. La discriminación por razón de la existencia de antecedentes penales constituye, se ha visto, una violación de los derechos civiles, y una imposición de una pena que excede de la impuesta por la propia sentencia (excepto en el caso de la inhabilitación), que se aplica por muerte de leyes laborales o administrativas, o por la decisión de personas o entidades ajenas al procedimiento penal<sup>1199</sup>.

La figura del **arraigo por formación** resultaría una buena herramienta para favorecer la continuidad del proceso de reinserción de quien ha participado en un programa individualizado durante el cumplimiento de una pena de prisión. La norma debería **incorporar la posibilidad de ser aplicada también a las personas que han sido condenadas**, a partir, en última instancia y si fuera necesario, de un pronóstico favorable de reinserción en el sentido de lo previsto, por ejemplo, en el artículo 78.2, 92.1 c) o 106.3 del Código Penal.

#### **d) Una nueva dependencia: hacia la normalización**

El proceso de reinserción social en Cataluña está incorporado, como hemos visto, en la estructura del Departamento de Justicia de la Generalidad. Esta dependencia supone un elemento diferenciador respecto a aquellos modelos, como el español, donde es el Ministerio del Interior (garante de la seguridad del estado) quien asume su función.

---

<sup>1198</sup> La autorización de trabajo por las personas extranjeras privadas de libertad se articula mediante Acuerdo del Consejo de Ministros, de 1 de julio de 2005, «por el que se aprueban las instrucciones por las que se determina el procedimiento para autorizar el desarrollo de actividades laborales, por parte de los internos extranjeros en los talleres productivos de los centros penitenciarios, y el ejercicio de actividades laborales a penados extranjeros en régimen abierto o en libertad condicional». En el caso del trabajo en los centros penitenciarios, el Acuerdo establece que «Toda resolución de la Autoridad judicial que ordene el ingreso en prisión de un interno extranjero tendrá validez de autorización de trabajo, a los efectos en materia de afiliación, alta y cotización a la Seguridad Social, para el desarrollo de actividades laborales en los talleres productivos de los Centros Penitenciarios».

En lo que concierne al trabajo en régimen abierto o libertad condicional, el Acuerdo determina que «Cuando la condena de un penado extranjero no haya sido sustituida por la sanción de expulsión por el juez o tribunal sentenciador, la Subdelegación del Gobierno, o Delegación del Gobierno en las Comunidades Autónomas uniprovinciales, podrá conceder validez de autorización de trabajo a la resolución de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias de clasificación en tercer grado o al auto del juez de vigilancia por el que acuerda dicha clasificación o concesión de libertad condicional, siempre que el penado extranjero reúna una de las siguientes condiciones».

<sup>1199</sup> E. Larrauri y JB Jacobs, «Reinserción laboral y antecedentes...», Op. Cit.



Más de treinta años después de la configuración del modelo en Cataluña es posible plantear un nuevo paso hacia la normalización del proceso de reinserción, siguiendo el modelo de normalización que supuso ya el traspaso de los servicios de salud pública y de educación al ámbito penitenciario hacia los departamentos de la Generalidad encargados de tal misión en relación con la universalidad de los ciudadanos (Departamentos de Salud y de Enseñanza), y realizar un cambio en la dependencia de la gestión de la reinserción social del actual Departamento de Justicia en el Departamento de Empresa y Trabajo.

Los tres pilares sobre los que se fundamenta el proceso de reinserción (Formación – Empleo – Inserción) se han llevado a un nivel de especialización que permite su integración en los modelos universales de los que trae causa.

Así, la formación ocupacional ha sido homologada e integrada totalmente en el modelo de certificación del Servicio Catalán de Empleo (del Departamento de Empresa y Trabajo), otorgando carta de naturaleza a un modelo que permite la continuidad de su formación en libertad, igualdad de condiciones.

En cuanto al trabajo, fuera y dentro de los centros de cumplimiento, mantiene una relación con el sector privado que va más allá, como se ha visto, de la simple colaboración público privada incluso más allá de la RSE, y se constituye en parte de su propia esencia, y en la que intervienen cuestiones de relación mercantil, pero también de carácter laboral, que les acercan mucho más a las funciones propias del Departamento de Empresa y Trabajo que del órgano encargado de la ejecución penal.

Y finalmente, respecto de la gestión de la inserción laboral, de la bolsa de trabajo, se trata, en definitiva, de una especialización de la función que desarrolla el propio Servicio Catalán de Empleo, órgano que tiene asignadas las competencias en materia de ejecución de políticas activas de empleo en Cataluña. En este modelo, el CIRE vendría a constituir un operador interno del propio SOC, una Oficina de Trabajo especializada, que podría ofrecer atención a las personas sometidas a medida judicial, ya en fase de orientación laboral a través de toda la red de Oficinas de Trabajo en toda Cataluña, normalizando así también este ámbito de la atención a las personas sometidas a medida judicial.

La administración pública no puede garantizar, naturalmente, que todas las personas que cumplen condena encontrarán un trabajo al finalizarla, pero sí debe garantizar que estas personas acceden al mercado laboral en igualdad de condiciones con el resto de las personas. Sí que debe poder garantizar que se les faciliten todas las herramientas necesarias para competir en igualdad de condiciones.

Por eso, es fundamental que los procesos formativos y de empleo (de trabajo en prisión) estén perfectamente alineados con el mercado laboral, con las demandas reales de las empresas, con las necesidades profesionales del mercado.

**La integración del organismo encargado de la reinserción, el CIRE, en el Departamento de Empresa y Trabajo** dotaría al sistema del elemento normalizador necesario para asumir una nueva etapa en su evolución, facilitando su actualización mediante la definición de políticas a partir de criterios estrictamente laborales y de la conexión directa con la realidad del mercado laboral.

Especial relevancia adquiere esta visión a partir de la nueva regulación legal definida por la Ley Orgánica 3/2022, de 31 de marzo, de ordenación e integración de la Formación Profesional, y la Ley 3/2023, de Empleo. Los servicios prestados por el CIRE, especialmente en lo que se refiere a la formación profesional y la inserción (intermediación laboral), deberán ser objeto de una profunda revisión para adaptarse a este nuevo paradigma.

A partir de la promulgación de la ley de empleo, los servicios para las personas que buscan empleo, a pesar de no quedar configurados como derechos, han adquirido la condición de servicios garantizados. Estos servicios garantizados son<sup>1200</sup>:

- Elaboración de perfil individualizado por el diseño de un itinerario, también personalizado.
- Tutorización individual y asesoramiento continuado.
- Plan personalizado adecuado al perfil a través de un acuerdo de actividad, con detalle de las acciones a llevar a cabo, las alternativas laborales y de emprendimiento, las actuaciones de búsqueda de empleo.
- Formación en el trabajo por la adquisición efectiva o la mejora de las competencias y la mejora de la capacidad de la inserción laboral.
- Asesoramiento para el autoempleo y el emprendimiento.
- La intermediación laboral eficiente, particularmente por las personas en procesos de recolocación.
- Un canal, presencial o digital, de recepción de servicios.
- Acceso a trabajos en cualquier territorio del Estado en igualdad de condiciones.
- Búsqueda de protección social para el mantenimiento de un nivel de vida digno durante el proceso de búsqueda de empleo.
- Expediente laboral personalizado único.

Los servicios deben ser puestos a disposición de las personas en condiciones de igualdad. Los principios de igualdad y no discriminación «en el acceso y consolidación del trabajo y desarrollo profesional» constituyen principios rectores de las políticas de empleo<sup>1201</sup>.

Así, queda prohibida cualquier discriminación «por motivo de edad, sexo, discapacidad, salud, orientación sexual, identidad de género, expresión de género, características sexuales, nacionalidad, origen racial o étnico, religión o creencias, opinión política, afiliación sindical, así como por razón de lengua, dentro del Estado español o cualquier otra condición o circunstancia personal, familiar o social favoreciendo de esta forma la cohesión social».

Respecto a la formación profesional, la ley orgánica 3/2022 ordena un sistema de formación profesional «en el que toda la formación sea acreditable, acumulable y ca-

---

<sup>1200</sup> Artículo 56 de la Ley 3/2023, de Empleo.

<sup>1201</sup> Artículo 5 de la Ley 3/2023, de Empleo.

pitalizable», y en el que «toda la formación profesional tendrá carácter dual, en tanto que se realizará entre el centro de formación y la empresa. Con las adaptaciones a cada sector productivo y a cada familia de titulaciones, toda la formación profesional contará con suficiente formación en centros laborales, en dos intensidades en función de las características del período de formación en el centro de trabajo»<sup>1202</sup>.

Específicamente, se establece la obligación de las administraciones públicas competentes, respecto de «las personas en situación de relación de sujeción especial»<sup>1203</sup>, y concretamente «las personas que se encuentren en situación de privación de libertad» para que estas personas tengan «acceso a una oferta de formación profesional en los grados y modalidades presencial y virtual que se determinen al efecto».

El desarrollo reglamentario de la ley<sup>1204</sup> ha concretado esta determinación, definiendo toda una modalidad «destinada a personas en situación de privación de libertad»<sup>1205</sup>. Esta modalidad, que «debe desarrollarse en el marco del (...) Reglamento Penitenciario», tiene por objetivo «garantizar el acceso exclusivamente a las personas en situación de privación de libertad de formación profesional que faciliten una mejora de la su cualificación profesional y, consecuentemente, su inserción profesional y social»<sup>1206</sup>.

Corresponde en esta modalidad, al Ministerio del Interior, «excepto en el supuesto de las comunidades autónomas que hayan asumido competencias en materia penitenciaria», la planificación de la oferta y su impartición; y en el Ministerio de Educación y Formación Profesional, la autorización, seguimiento, control y evaluación de la programación, y la verificación del cumplimiento de los requerimientos exigidos en su regulación<sup>1207</sup>.

Las ofertas formativas, que pueden incorporar módulos de formación complementaria «idóneos para la mejora de la empleabilidad del colectivo», deben impartirse preferentemente en forma presencial, «dentro de los establecimientos penitenciarios o en otros lugares», acreditados en cualquier caso como Centros de Formación Profesional en el Registro General de Centros del Sistema de Formación Profesional. También se autoriza la forma virtual «en circunstancias justificadas»; también pueden incluir ofertas dirigidas a personas con necesidades educativas o formativas especiales si están abiertas a personas con discapacidad<sup>1208</sup>.

Se define también un modelo de financiación específico, mediante «la concesión directa de subvenciones» que se instrumenta con «la formalización de un convenio de colaboración entre la unidad u órgano del Ministerio de Educación y Formación Profesional que se determine y el órgano designado por el Ministerio del Interior», te-

<sup>1202</sup> Preámbulo de la Ley 3/2022, de la Formación Profesional.

<sup>1203</sup> Artículo 72.2 de la Ley 3/2022, de formación profesional.

<sup>1204</sup> Mediante Real Decreto 659/2023, de 18 de julio, por el que se desarrolla la ordenación del sistema de formación profesional.

<sup>1205</sup> Sección Sexta del Real Decreto 659/2023.

<sup>1206</sup> Artículo 43 del Real Decreto 659/2023.

<sup>1207</sup> Artículo 44.1 del Real Decreto 659/2023.

<sup>1208</sup> Artículo 44.3 del Real Decreto 659/2023.

niendo también presente lo que sea de aplicación respecto de «las comunidades autónomas que cuenten con competencias en materia penitenciaria»<sup>1209</sup>.

Por otro lado, en Cataluña, la nueva regulación sobre centros de formación profesional integrada<sup>1210</sup> abre un nuevo escenario. Entre otros, la finalidad de los centros integrados es «responder a las necesidades de formación y cualificación profesionales de las personas a lo largo de la vida y de acuerdo con las necesidades del mercado laboral de Cataluña, mediante la oferta de los servicios de formación profesional y los que le son inherentes; de información y orientación para la trayectoria formativa y profesional y asesoramiento a personas, empresas e instituciones, y de evaluación y acreditación de competencias profesionales, con una perspectiva de género interseccional»<sup>1211</sup>.

En este nuevo paradigma, **el CIRE puede constituirse en centro de formación profesional integrada**, a partir de la agrupación de los diferentes centros en los que ya imparte la formación profesional y la orientación laboral, incorporando y/o adaptando el resto de servicios requeridos (acreditación de competencias, o formulación de itinerarios formativos que faciliten las nuevas modalidades de titulación «C» y «D», por ejemplo<sup>1212</sup>), haciendo efectiva la integración de la formación profesional impartida en los centros penitenciarios y de justicia juvenil en el Sistema de la Formación Profesional de Cataluña.

---

<sup>1209</sup> Artículo 45 del Real Decreto 659/2023.

<sup>1210</sup> Decreto 137/2023, de 25 de julio, de los centros de formación profesional integrada, publicado en el DOGC número 8967, de 27 de julio de 2023.

<sup>1211</sup> Artículo 4.a) del Decreto 137/2023.

<sup>1212</sup> Conforme al artículo 7 del Decreto 137/2023.

# **Bibliografía**



- Aguilar Villuendas, VJ, «Los derechos fundamentales de las personas privadas de libertad», en IX Encuentros Andaluces de Servicios de Orientación y Asistencia Jurídica Penitenciaria. Cádiz, abril, 2017.
- Alós, R., Martín, A., Miguélez, F. y Gibert, F., «¿Sirve el trabajo penitenciario para la reinserción? Un estudio a partir de las opiniones de los presos en las cárceles de Cataluña», en Revista Española de Investigaciones Sociológicas, número 127, Barcelona, 2009, páginas 11-31.
- Alós, R., Martín, A., Miguélez, F. y Gibert, F., «El trabajo en las prisiones de Cataluña», Centro de Estudios Jurídicos y Formación Especializada (Generalidad de Cataluña), Barcelona, septiembre, 2006.
- Alós, R., Martín, A., Miguélez, F. y Gibert, F., «Política de reinserción y funciones del trabajo en las prisiones. El caso de Cataluña», en Revista Política y Sociedad (Centro de Estudios QUIT), Vol. 46, número 1, 2009.
- Alós-Moner, R., Esteve, F., Jódar, P., Miguélez, F., Alcaide, V. y López, P., «La inserción laboral de los ex internos de los centros penitenciarios de Cataluña», Centro de Estudios Jurídicos y de Formación Especializada (Generalidad de Cataluña), Barcelona, septiembre, 2010.
- Andrés Pueyo, A., «¿Cuántos presos vuelven a la cárcel? Análisis y utilidad de los estudios de la reincidencia delictiva», en el Boletín de la Asociación de Técnicos de Instituciones Penitenciarias, núm. 31, Barcelona, 2015.
- Antón- Mellón, JA, Álvarez, G. y Rothstein, PA (2017). «Populismo punitivo en España (1995-2015): presión mediática y reformas legislativas», en Revista Española de Ciencia Política, 43, 13-36. Doi: <https://doi.org/10.21308/recp.43.01>.
- Antón Oneca, J., «Historia del Código Penal de 1822», en Anuario de derecho penal y ciencias penales, Tomo 18, Fasc./Mes 2, 1965.
- Antón Oneca, J., «El Código Penal de 1870», en Anuario de derecho penal y ciencias penales, Tomo 23, Mes 2, 1970.
- Añaños- Bedriañana, F., Lorente, L., Chávez-Torres, M., «Educación y reinserción de los jóvenes en prisión», en Revista de Educación Social, número 22, Barcelona, 2016.

- Añaños- Bedriañana, F. y Jiménez, F., «Población y contextos sociales vulnerables: la prisión y el género en el descubierto», en Papeles de Población, Vol. 22, número 87, Toluca, enero-marzo 2016.
- Arenal, C., «Estudios penitenciarios», Imprenta de T. Fortanet, Madrid, 1877.
- Arendt, H., «Los orígenes del totalitarismo», edición original 1951. Alianza Editorial, Madrid, 2011.
- Arribas, E., El régimen cerrado en el sistema penitenciario español. Ministerio del Interior. Secretaría General Técnica, 2010. Primer Accésit Premio Nacional Victoria Kent 2009.
- Barrena, G., El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Colección del Sistema Universal de Protección de los Derechos Humanos, Fascículo 3, México, 2012.
- Baucells, J, Guardiola, MJ y Cardona, A., «La justicia restaurativa en prisión: ¿es posible en la delincuencia económica?», Centro de Estudios Jurídicos y Formación Especializada, Generalidad de Cataluña, 2022.
- Beccaria, C., «De los delitos y de las penas», 1764. Versión de Alianza Editorial, Madrid, 2004.
- Bentham, J., «El Panóptico», 1791.
- Bentham, J., Tratado de legislación civil y penal, 1802.
- Brandariz, JA, «La evolución del sistema penitenciario español, 1995-2014: Transformaciones de la penalidad y modificación de la realidad», Revista Crítica Penal y Poder. 2015, n.º 9, septiembre (pp.1-31) OSPDH. Universidad de Barcelona.
- Bueno Arús, F., «Novedades en el concepto de tratamiento penitenciario», en Revista de Estudios Penitenciarios, número 252, Ministerio del Interior, 2006.
- Buil Gil, D., Introducción al estudio del miedo al delito: Principios teóricos, Archivos de Criminología, Seguridad privada y Criminalística, Año 4, vol. VII agosto-diciembre 2016.
- Burgos, F., «Evolución histórica de la legislación penitenciaria española», en Anales de la Universidad de Cádiz, número 11, 1996.
- Bustamante, J., «Hacia la cuarta generación de Derechos Humanos: repensando la condición humana en la Sociedad tecnológica», en Revista Iberoamericana de Ciencia, Tecnología, Sociedad e Innovación, OEI para la Ciencia y la Cultura, Madrid, 2001.
- Carlen, P., «Contra la rehabilitación: en defensa de una justicia restaurativa», Revista Crítica Penal y Poder n.º 9, septiembre 2015, páginas 91-101. Observatorio del Sistema Penal y los Derechos Humanos Universidad de Barcelona.
- Caro, F., «John Howard y su influencia en la reforma penitenciaria europea de finales del siglo XVIII», Revista EGUZKILORE, número 27. San Sebastián, 2013.
- Carrillo, JA, «Soberanía de los estados y derechos humanos en derecho internacional contemporáneo», Ed. Tecnos, 2001.



- Casanova Aguilar, I., Mandato resocializador de las penas privativas de libertad y permisos de salida penitenciarios, en Revista Internacional de Doctrina y Jurisprudencia, Universidad de Almería, diciembre 2014.
- Castellano, S., «¿Hacia un nuevo derecho de gentes? El principio de dignidad de la persona como precursor de un nuevo derecho internacional», Colección Real Academia Europea de doctores, Barcelona, junio, 2016.
- Cercós, R., «Las influencias krausistas en el pensamiento de Concepción Arenal y Victoria Kent: la lucha por la reforma de las prisiones femeninas», en «El largo camino hacia una educación inclusiva: la educación especial y social del siglo XIX a nuestros días: XV Coloquio de Historia de la Educación», Pamplona- Iruñea, 29, 30 de junio y 1 de julio de 2009, Páginas 57-68. Universidad Pública de Navarra/ Nafarroako Unibertsitate Publikoab.
- Cervelló, V., «El sentido actual del principio constitucional de reeducación y reinserción social», en Presente y futuro de la Constitución española de 1978, Universidad de Valencia, 2005.
- Cervelló, V., Libertad condicional y sistema penitenciario, Tirant Lo Blanch, Valencia.
- Cervelló, V. «Mujer, prisión y no discriminación: del legado de Concepción Arenal en las Reglas de Bangkok». Estudios Penales y Criminológicos, vol. XLI.
- Checa, N., «El sistema penitenciario. Orígenes y evolución histórica», Universidad de Alcalá de Henares, enero, 2017.
- Cid, J., Ordóñez, E., Pedrosa, A., e Ibáñez, A., «La familia como catalizadora del proceso de desistimiento y reincidencia», Centro de Estudios Jurídicos y Formación Especializada, Departamento de Justicia, Generalidad de Cataluña, 2019.
- Cid, J., La libertad condicional. «¿Está en Europa la solución?», Revista InDret, 04/2021, Barcelona, 2021.
- Crespi, M., y Mikulic, M., «Estudio de la reinserción social de liberados condicionales desde un enfoque psicosocial», en la Revista Española de Investigación Criminológica núm. 12, Universidad de Buenos Aires, marzo, 2014.
- De Diego, JL, El derecho a la intimidad de las personas reclusas, Ministerio del Interior – Secretaría General Técnica, Madrid, 2016.
- De la Cuesta Arzamendi, JL, «El Trabajo de los internos en el derecho penitenciario español».
- De la Cuesta Arzamendi, JL, El principio de humanidad en derecho penal, a Eguzkilore – Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología, núm. 23, San Sebastián, diciembre, 2009.
- Del Pozo, FJ, «Reinserción laboral de las mujeres en prisión. Feminización de la pobreza en las reclusas y el tratamiento sociolaboral penitenciario», en «En prisión Realidades e intervención socioeducativa y drogodependencias en mujeres», Ediciones Narcea, SA.
- Díez Ripollés, JL, «El nuevo modelo penal de la seguridad ciudadana», Revista electrónica de Ciencia Penal y Criminología, 2004.

- Du Boys, A., *Historia del Derecho penal de España*, Imprenta de JM Pérez, Madrid, 1872.
- Enjuanes, J. y Morata, T., «Modelos penitenciarios educativos como base del éxito en la reinserción social de las personas privadas de libertad», en *Boletín Oficial del Instituto Andaluz Interuniversitario de Criminología*, núm. 187, 2019.
- Fabra, N, Heras, P. y Fuertes, S., «La Reinserción social post penitenciaria: un reto para la educación social», en *Revista de Educación Social*, Consejo General de Colegios Oficiales de Educadoras y Educadores Sociales, número 22, enero, 2016.
- Fabra, N, Heras, P. y Fuertes, S., «Inserción laboral de personas que cumplen medidas penales», en *Revista de Educación Social*, número 22, Barcelona, 2016.
- Fernández Bermejo, D., «Del sistema progresivo a la individualización científica. La elaboración de la Ley General Penitenciaria y la relevancia del bienio 1978-1979 en el derecho penitenciario». *ADPCP*, Vol. LXXII, 2019.
- Fernández Bermejo, D., «La finalidad constitucional de la reeducación y reinserción, ¿un derecho fundamental o una orientación política hacia el legislador español?», en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*.
- Fromm, E., «El miedo en la libertad», Editorial Planeta, 1947 (edición 1980).
- Fromm, E. «Del ser al tener», Editorial Paidós, Barcelona, 1991.
- Gaudín, F., *Crónica de la vida de John Howard, alma mater del derecho penitenciario*, *ADPCP*, VOL. LVIII, 2005.
- García Cavero, P., «Sobre la función de la pena», en *Revista Jurídica Online Universidad Católica de Santiago de Guayaquil*, junio, 2006.
- García Rosauero, G., «La aplicación del Código Penal de 1928 en la provincia de Murcia: acercamiento a una tipología de la delincuencia murciana en los últimos años de la dictadura de Primo de Rivera», en *Murgetana*, Número 126, Año LXIII, 2012.
- García Valdés, C., «Derecho penitenciario militar: una aproximación histórica», en *Anuario de derecho penal y ciencias penales*, Tomo 39, Fasc./Mes 3, 1986.
- García Valdés, G., «La codificación penal y las primeras recopilaciones legislativas complementarias», *AHDE*, tomo LXXXII, 2012.
- García Valdés, C., *Semblanza política y penitenciaria de Victoria Kent*, *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, 1987.
- García Valdés, C., «La legislación penitenciaria española: orígenes y Ley Orgánica General Penitenciaria», en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, Vol. LXVIII, 2015.
- García Valdés, C., «Recuerdos de memoria: cómo se elaboró la Ley Orgánica General Penitenciaria», *Revista de Estudios Penitenciarios*, Madrid, número Extra-2019.
- Gargallo, L., «El sistema penitenciario de la Segunda República. Antes y después de Victoria Kent (1931-1936)», *Primer Accésit Premio Nacional Victoria Kent 2010*, Secretaría General Técnica, Ministerio del Interior.

- Garrido, V., «La Prevención de la Delincuencia en Europa y España: Los retos pendientes», *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 3.<sup>a</sup> Época, número 3 (2010).
- Giménez Martínez, MA, *Las Comisiones de Investigación en las Cortes Constituyentes (1977-1979)*, en *Revista de Estudios Políticos (nueva época)*, n.º 167, Madrid, enero-marzo (2015).
- González Collantes, T., «Las penas de encierro perpetuo desde una perspectiva histórica», en *Foro, Nueva época*, vol. 18, núm. 2, 2015.
- González Collantes, T., «La posición a asignar a la resocialización en el marco de la teoría de la pena a partir de la declaración contenida en las Constituciones de Italia y España», *Estudios Penales y Criminológicos*, vol. XXXVII (2017).
- González Collantes, T. «El mandato resocializador del artículo 25.2 de la Constitución. Doctrina y Jurisprudencia ». Tirant Lo Blanch, Valencia, 2017.
- Hedhili-Azéma, H., « La réforme « Amor » de l'administration pénitentiaire - mai 1945 », a « L'administration pénitentiaire, 1945, 1975, 2015 (...) ».
- Howard, J., «El estado de las presiones en Inglaterra y Gales», publicado en 1777.
- Ibáñez, A., y Pedrosa, A., «El papel de las familias en la reinserción de las personas que salen de prisión», *Centro de Estudios Jurídicos y Formación Especializada, Barcelona*, noviembre, 2017.
- Iturbe, N. y Martínez, A., «El acompañamiento post penitenciario profesional: una herramienta de apoyo para el retorno a la comunidad», *Centro de Estudios Jurídicos y Formación Especializada (Generalidad de Cataluña), Barcelona*, noviembre, 2017.
- Juan Albalade, J., «El trabajo en beneficio de la comunidad como alternativa a la prisión. Entre la aceptación y el rechazo», *Revista Internacional de Sociología (RIS)*, Vol.67, n.º 2, mayo-agosto, páginas 373-390, 2009.
- Kant, E., «Filosofía de la Historia», Madrid, Fondo de Cultura Económica, 2000.
- Kensey, A., «Introducción à la administración penitenciaria, 1945, 1975, 2015. Naisance de las reformas, problemáticas, actualidad», Caroline Touraut (Coord.). *Collection Travaux & Documents*, número 84, Ministère de la Justice, Paris, 2017.
- Landa, JM, «Presión perpetua y de larga duración tras la LO 1/2015: ¿Derecho a la esperanza? Con especial consideración del terrorismo y del TEDH», en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, núm. 17-20, 2015.
- Larrauri, E., «Antecedentes penales», *Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad* n.º 8, marzo – agosto 2015, páginas.
- Larrauri, E. y Jacobs, JB, «Reinserción laboral y antecedentes penales», en «*Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*», 2011, núm. 13-09.
- Lardizábal, M., «Discurso sobre las penas, contraído a las leyes de España para facilitar su reforma», publicado en 1782.
- Leganés, S., «Evolución histórica de clasificación penitenciaria», *Secretaría General Técnica, Ministerio del Interior, Premio Nacional Victoria Kent*, 2004.

- López Melero, M., «Los derechos fundamentales de los presos y su reinserción social», Universidad de Alcalá de Henares, mayo, 2011.
- López Oliva, JJO, «La consagración del principio de seguridad jurídica como consecuencia de la Revolución Francesa de 1789», Revista Prolegómenos - Derechos y Valores, Volumen XIV – n.º 28, julio - diciembre, páginas, 121 - 134, Bogotá, 2011.
- López Rey, O., «El Código Penal de 1822: publicación, vigencia y aplicación», ADP-CP, VOL. LXXI, 2018.
- Mapelli Caffarena, B., «El sistema penitenciario, los derechos humanos y la jurisprudencia constitucional», en Revista del Instituto Bartolomé de las Casas, número 1. 1993.
- Mapelli Caffarena, «La crisis del modelo legal de tratamiento penitenciario», en Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología, número 2 Extraordinario, octubre. San Sebastián, 1989.
- Mapelli Caffarena, B., Las relaciones especiales de sujeción y el sistema penitenciario en Estudios penales y criminológicos, número 16, 199.
- Mejía Cáez, MR, «El derecho internacional de los derechos humanos, un nuevo concepto», en Revista Justicia, No. 32, julio-diciembre 2017, Universidad Simón Bolívar - Barranquilla.
- Maestro Delgado, E., «Utilización de los penados en el trabajo de laboreo de las minas de Almadén. Otra contribución de Salillas a la historia penitenciaria», Revista de Estudios Penitenciarios, número extra de julio 2023 en homenaje a Rafael Salillas, editado por la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias del Ministerio del Interior, Madrid, 2023.
- Montero, E., «La reeducación y reinserción social en la prisión: el tratamiento en el medio penitenciario español», en Revista de Estudios Socioeducativos, Universidad de Cádiz, núm. 7, Cádiz, septiembre, 2019.
- Morillas, L., «La función de la pena en el estado social y democrático de derecho», en Revista Internacional de Doctrina y Jurisprudencia, número 4, Universidad de Almería, Almería, diciembre, 2013.
- Mir Puig, S., Función de la pena y teoría del delito en el estado social y democrático de derecho, Casa Editorial, SA (Editorial Bosch), Barcelona 1982.
- Ochoa Ruiz, N., «La dignidad humana como fundamento de la identidad europea: la labor del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en la delimitación de la noción de la dignidad humana», Cuadernos Europeos de Deusto, número especial 02 Bilbao, febrero, 2019.
- Piezas Barba, G., «Los Derechos del Hombre en 1789. Reflexiones en el segundo centenario de la Declaración Francesa», Anuario de Filosofía del Derecho VI (1989).
- Pele, A., «Dignidad humana y Derecho de la Unión Europea: Vida y Biopolítica», en Revista Direito and Praxis, Vol. 8, núm. 4, Río de Janeiro, 2017.

- Pérez Goldberg, P., «Mujer, cárcel y desigualdad: el caso chileno», en *Revista Trayectorias Humanas Transcontinentales*, número 3, abril 2018. <https://doi.org/10.25965/trahs.788>.
- Pinatel, J., «Prison Chronicle», en *Revista de Ciencia Criminal y Derecho Penal Comparado* número 1, 1946.
- Redondo Illescas, S., Individuos, sociedades y oportunidades en la explicación y prevención del delito: Modelo del Triple Riesgo Delictivo (TRD), *Revista Española de Investigación Criminológica*, número 6, 2008.
- Ríos, J., «La mediación: Nuevos paradigmas de política criminal», en «Políticas sociales para abolir la prisión», Manzanos Bilbao, César (Coord.), Universidad del País Vasco, Vitoria Gasteiz, noviembre 2011.
- Rodríguez Teijeiro, D., El sistema franquista de Redención de Penas por el Trabajo. *Revista de Historia de las Prisiones*, número 2, 2016.
- Rousseau, J., «El contrato social», publicado en 1762. Las citas corresponden a la publicación de RBA Proyectos Editoriales, SA, Madrid, 1983.
- Rovira, M., «El estigma de los antecedentes penales en el mundo laboral. «Un estudio experimental», *Revista Española de Investigación Criminológica*, número 15, 2017 doi: 10.46381/reic.v15i0.107.
- Roxin, C., «La teoría del delito en la discusión actual», Editora Jurídica Grijley, Lima, 2006.
- Ruiz Resa, D., «El derecho al trabajo en las cárceles franquistas», *Derechos y Libertades*, número 35, junio 2016.
- Salillas, R., La vida penal en España, Imprenta de la Revista de Legislación, Madrid, 1888. Páginas 1 y 6, respectivamente.
- Scarfó, FJ., «El derecho a la educación en las prisiones como garantía de la educación los derechos humanos», en *Revista IIDH*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, núm. 36, San José, julio -diciembre, 2003.
- Segovia Bernabé, JL, «En torno a la reinserción social y otras cuestiones penales y penitenciarias», en *Anuario de la Escuela de Práctica Jurídica*, número 1, 2006.
- Schrijver, N., «Cincuenta años de Pactos Internacionales de Derechos Humanos. La mejora de la protección mundial de los Derechos Humanos salvando la brecha entre los Pactos», en *NJCM-Bulletin: Nederlands Tijdschrift voor de Mensenrechten*, Vol. 41, Número 4, 2016.
- Soboul, A., La Revolución Francesa, Ediciones Orbis, SA, Barcelona, 1981.
- Solar, P., «¿Es el tratamiento penitenciario voluntario? Valoración de la cuestión a la luz de la prisión permanente revisable», en *Anuario de Derecho Penal y Ciencia Penales*, VOL. LXXI, 2018.
- Summers, L., «Las técnicas de prevención situacional del delito aplicadas a la delincuencia juvenil», *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 3.ª Época, núm. 1 (2009).

- Tamarit, JM, «El sistema penitenciario catalán: fundamento y ejercicio de la competencia», en Revista de Estudios Autonómicos y Federales, número 23, Barcelona, abril, 2016.
- Tamarit, JM, «Política criminal con bases empíricas en España». Polít. Crimen. n.º 3, 2007. A8.
- Tomuschat, C., «Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos», en United Nations Audiovisual Library of International Law, 2009.
- Uncilla Galán, I., «La suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad tras la reforma del Código Penal por la LO 1/2015, de 30 de marzo», en Cuadernos Penales José María Lidón, núm. 12, Deusto Digital, 2016.
- Urías, J., «El valor constitucional del mandato de resocialización», en Revista Española de Derecho Constitucional, Año 21, núm. 63, septiembre-diciembre 2001.
- Vega, AM, (Coordinadora), «Los derechos humanos en la educación superior: enfoques pedagógicos innovadoras a través del aprendizaje-servicio y del aprendizaje basado en competencias». ABDEM- Organización de UN para la Educación, la Ciencia y la Cultura, Logroño, 2017.
- Vinyes Ribas, R., «Doblar y transformar: la industria penitenciaria y sus encarceladas políticas. Tan sólo un examen». Estudios de H.<sup>a</sup> contemporánea, número 29, Ediciones Universidad de Salamanca, 2011.
- Voltaire, «Cartas filosóficas», publicado en 1734.
- Voltaire, Tratado sobre la tolerancia, publicado en 1763.
- Watson, T., «Trabajo y Sociedad: Manual introductorio en la sociología del trabajo industrial y de la empresa», Editorial Hacer SL, Barcelona, septiembre, 1995.
- Yagüe Olmos, C. (2007). «Mujeres en prisión. Intervención basada en sus características, necesidades y demandas», Revista Española de Investigación Criminológica, <https://doi.org/10.46381/reic.v5i0.29>.
- Yurrebaso, A. Picado, E., Guzmán, R. y Orgaz, B., «Factores de riesgo diferenciales entre hombres y mujeres en prisión». /2022.
- Zapico, M., «¿Un derecho fundamental a la reinserción social? Reflexiones sobre el artículo 25.2 de la CE», en Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad de Coruña, La Coruña, 2009.

### **Informes y otros documentos**

- «Manual de Introducción sobre la Prevención de la Reincidencia y la Reinserción social de los delincuentes», publicado por la UNODC en la Serie de Manuales de Justicia Penal, Viena, 2018.
- Tercera Comisión sobre Prevención del Delito y Justicia Penal, Informe de diciembre de 2015. Presentado ante la Asamblea General mediante Resolución A/70/490, de 4 de diciembre de 2015

- Informe al Consejo Económico y Social sobre el séptimo período de sesiones de la Comisión de Derechos Humanos, celebrada en Ginebra del 16 de abril al 19 de mayo de 1951 adoptado mediante Resolución E/1992.
- Informe anual del Comité de Derechos Humanos en la Asamblea General de las Naciones Unidas, UN Doc. A/ 49/40 vol. 1 (1994).
- Informe A/HRC/11/8, de 2 de abril de 2009, del Consejo de Derechos Humanos.
- Informe E/CN.4/2005/6, presentado por el Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria ante la Comisión de Derechos Humanos del Consejo Económico y Social de Naciones Unidas en su 61 período de sesiones, el 1 de diciembre de 2004.
- Informe E/CN.4/2005/6/Add.3, presentado por el Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria ante la Comisión de Derechos Humanos del Consejo Económico y Social de Naciones Unidas en su 61.º periodo de sesiones, el 25 de noviembre de 2004.
- Doy cuenta de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos aprobado por la Asamblea General mediante Resolución A/HRC/42/20, de 21 de agosto de 2019.
- Informe del Director General de la UNESCO sobre la participación del organismo en la Conferencia Mundial de Viena de 1993., 27 C/116, emitido en París el 20 de octubre de 1993.
- Informe A/HRC/11/8, de 2 de abril de 2009, del Relator Especial sobre el Derecho a la Educación «Promoción y protección de todos los Derechos Humanos, Civiles, Políticos, Económicos, Sociales y Culturales, incluido el Derecho al Desarrollo. El derecho a la educación de las personas privadas de libertad».
- Informe del Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y Tratos o Penas Inhumanos o Degradantes al Gobierno Español sobre la visita a España realizada del 14 al 28 de septiembre de 2020. Informe CPT/ Inf (2021) 27.
- Informe del Comité contra la Tortura, Quincuagésimo tercer período de sesiones, Suplemento No. 44 (A/53/44), de 16 de septiembre de 1998.
- Doy cuenta del Subcomité sobre Prevención de la tortura y los malos tratos contra mujeres privadas de libertad, adoptado mediante Resolución CAT/OP/27/1, de 18 de enero de 2016.
- Cuarto Informe del Subcomité para la Prevención de la Tortura, adoptado en el 46 período de sesiones del Comité contra la Tortura, del 9 de mayo al 3 de junio de 2011.
- Sexto informe anual del Subcomité para la Prevención de la Tortura, adoptado en la Resolución CAT/C/50/2, de 23 de abril de 2013.
- Séptimo informe anual del Subcomité para la Prevención de la Tortura, adoptado en Resolución CAT/C/52/2, de 20 de marzo de 2014.
- Noveno informe anual del Subcomité para la Prevención de la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, adoptado mediante Resolución CAT/C/57/4, de 22 de marzo de 2016.

- Informe del Comité contra la Desaparición Forzada, adoptado en Resolución A/76/56, en el 19.º periodo de sesiones, del 7 de septiembre al 25 de noviembre de 2020, y 20.º periodo de sesiones, del 12 de abril al 7 de mayo de 2021.
- Informe «Muertes en las prisiones», del Relator Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias. Consejo de Derechos Humanos, adoptado mediante Resolución de la Asamblea General de Naciones Unidas A/HRC/53/29, 53 período de sesiones, del 19 de junio al 14 de julio de 2023.
- Informe sobre «Personas mayores en detención. Un marco para la monitorización preventiva», de *Penal Reform International*, en colaboración con la Asociación para la Prevención de la Tortura, publicado en junio de 2021. ISBN: 978-1-909521-86-5.
- Informe sobre Promoción efectiva de la Declaración sobre los Derechos de las Personas Pertenecientes a Minorías Nacionales o Étnicas, Religiosas y Lingüísticas, aprobado por la Asamblea General de Naciones Unidas mediante Resolución A/70/212, de 30 de julio de 2015.
- US Department of Justice, Office of Justice Programs, National Institute of Justice, «Use and Impact of Correctional Programming for Inmates on Pre-and Post-Release Outcomes», Junio 2017, Minnesota Department of Corrections.
- Informe elaborado por N. James por el Congressional Research Service, «Offender Reentry: Correctional Statistics, Reintegración into the Community, and Recidivism», 7-5700, [www.crs.gov](http://www.crs.gov), RL34287, 12 de enero de 2015.
- Doy cuenta al Anteproyecto de Ley Orgánica por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, Consejo General del Poder Judicial, aprobado en la Sesión de Plenario de 16 de enero de 2013.
- Informe «Principios fundamentales de las Reglas Mandela. Un enfoque regional de gestión e infraestructura penitenciaria en Latinoamérica», elaborado con motivo del III Taller de Gestión e Infraestructura Penitenciaria, celebrado en el Municipio de Jiutepec, Estado de Morelos, México, los días 24 a 27 de abril de 2018, coordinado por el Comité Internacional de la Cruz Roja y el Órgano Administrativo Desconcentrado de Prevención y Readaptación Social de México (OADPRS).
- Informe sobre pobreza y derechos humanos en las Américas, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Resolución OEA/ Ser.L /V/II.164, de 7 de septiembre de 2017.
- Informe sobre los derechos humanos de las personas privadas de libertad en las Américas, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Resolución OEA/ Ser.L /V/II., de 31 de diciembre de 2011.
- Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, La estancia en prisión: Consecuencias y Reincidencia.
- Fact Sheet No.15 (Rev.1), Derechos humanos derechos civiles y políticos: El Comité de Derechos Humanos, Oficina del Alto Comisionado de Derechos Humanos (ACNUDH), 2005.



- Revista «La justicia de Franco. Redención de penas por el trabajo», Editora Reconstrucción, enero 1940.
- El modelo de rehabilitación en las prisiones catalanas, Dirección General de Servicios Penitenciarios, Generalidad de Cataluña, julio, 2011.
- Área de Investigación y Formación en Ejecución Penal del Centro de Estudios Jurídicos y Formación Especializada, Tasa de reincidencia penitenciaria, Departamento de Justicia (Generalidad de Cataluña), editado en Barcelona en junio de 2015.
- Libro Blanco: El trabajo en las presiones europeas, Grupo de Trabajo *Prison Work*, CIRE – EQUAL – FSE Barcelona, 2006.
- Federación de Servicios a la Ciudadanía de CCOO, «El trabajo de las personas privadas de libertad: perspectiva sindical», CCOO, Madrid, mayo, 2016.

ISBN: 978-84-8150-344-9



9 788481 503449

PREMIO NACIONAL VICTORIA KENT



AÑO 2024



GOBIERNO  
DE ESPAÑA

MINISTERIO  
DEL INTERIOR

SECRETARÍA  
GENERAL  
DE INSTITUCIONES  
PENITENCIARIAS