

LUIS BERNARDO TRUJILLO RODRIGUEZ

TELEFONO 914020160 Y 636152305

lbtrujillo75@hotmail.com

PROGRAMA DE DERECHO PENAL Y CRIMINOLOGÍA

LAS CONSECUENCIAS JURIDICAS

DE LA

PENA Y SU REINSERCIÓN

INDICE

Abreviaturas...	1
I. La pena	2
1. Concepto.....	2
2. Características.....	3
3. Clasificación de penas.....	5
II. Teoría de la pena	8
A. Su Naturaleza.....	8
B. Teoría de la retribución.....	9
C. Teoría de la prevención especial.....	10
D. Teoría de la prevención General.....	11
E. Teoría Unificadora.....	12
F. Teoría de la delimitación de Derechos.....	13
G. Principio del sistema penal en la pena.....	13
III. Pena privativa de libertad	15
1. La pena de prisión.....	15
2. Localización permanente.....	16
IV. Suspensión de la pena de la ejecución de la privativa de libertad	17
A. Penas susceptibles a ser suspendidas.....	17
B. Condiciones.....	18
C. La discrecionalidad del Juez.....	18
D. Plazos de suspensión.....	19
E. Sustitución de la pena de prisión.....	20
V. Ejecución de la pena privativa de libertad	23
a. Concepciones.....	23
b. Legislación Española penitenciario.....	23
c. La reeducación y resocialización del sistema penitenciario.....	24
d. Nuestro Régimen penitenciario.....	27
e. Los establecimientos penitenciarios.....	28
f. Tratamientos penitenciarios.....	29
g. Clasificación de los Internos.....	30
h. Actividades del tratamiento.....	32
i. Actividades educativas.....	32
j. Formación profesional, sociocultural y deportivo.....	34
k. La recompensa.....	35
l. Los permisos de salida.....	35

m. Sanciones.....	36
n. Juez de vigilancia penitenciaria.....	37
VI. Conclusiones de la resocialización.....	39

ABREVIATURAS

AEB:	Asociación Española de Banca
AEAT:	Agencia Estatal de Administración Tributaria
AN	Audiencia Nacional
AP	Actualidad Penal
AP	Audiencia Provincial
ART	Artículo.
BICAM	Boletín del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid
BOE	Boletín Oficial del Estado
CC	Código Civil
CCAA	Comunidades Autónomas
CE	Constitución Española
CEE:	Comunidad Económica Europea
CDEH	Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales
CGPJ	Consejo General del Poder Judicial
CP	Código Penal
DA	Disposición Adicional
DF	Disposición Final
DUDH	Declaración Universal de los Derechos Humanos
EEJJ	Estudios Jurídicos
EOMF	Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal
ET	Equipo Técnico
FGE	Fiscalía General del Estado
FJ	Fundamento Jurídico
GAFI	Grupo de Acción Financiero Internacional
ICAM	Ilustre Colegio de Abogados de Madrid
LEC	Ley de Enjuiciamiento Civil
LECrim	Ley de Enjuiciamiento Criminal
LOCPJM	Ley Orgánica de la Competencia y el Procedimiento de los Juzgados de Menores
LOFCSE	Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado
LOPG	Ley Orgánica General Penitenciaria
LOHC	Ley Orgánica reguladora del Procedimiento de <i>Habeas Corpus</i>
LOPJ	Ley Orgánica del Poder Judicial
LOPSC	Ley Orgánica de Protección de la Seguridad Ciudadana
LOGP	Ley Orgánica General Penitenciaria.
LTSV	Ley Sobre el Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial
LTTM	Ley de Tribunales Tutelados de Menores
MF	Ministerio Fiscal
NNUU	Naciones Unidas
PIDCP	Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
RD	Reglamento Penitenciario
RD:	Real Decreto
RDP	Revista de Derecho Penal
RDProc	Revista de Derechos Procesal
RGC	Reglamento General de Circulación

RGD	Revista General de Derecho
RP	Revista Penal
RPJ	Revista el Poder Judicial
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional
STEDH	Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos
STS	Sentencia del Tribunal Supremo
TC	Tribunal Constitucional
TEDH	Tribunal Europeo de Derechos Humanos
TS	Tribunal Supremo
TSJ	Tribunal Superior de Justicia
TTM	Tribunal Tutelares de Menores
TJCE:	Tribunal de justicia de las Comunidades Europeas
UE:	Unión Europea

INTRODUCCIÓN

El escoger la pena y por medio de ella buscar la resocialización, ha sido un tema fascinante más aún cuando uno visita centros penitenciarios y se pregunta así mismo, si en verdad esa privación de ambulatoria libertad del interno tiene algún sentido, y si con ella se busca algún resultado.

Nuestra Constitución Española en su art., 25.2, ordena simplistamente que la pena este orientada a reeducar, y resocializar al infractor de la norma; nuestra constitución limita dicho sentido, y con los esfuerzos de la Ley Orgánica General Penitenciaria y su reglamento se llega a plantear, si en sí verdaderamente con la pena se busca corregir el error cometido por el infractor.

Por un lado del presente trabajo se pretende exponer si la pena puede ser una venganza social, o si la pena es el resultado del rechazo social para quién no respeta las Leyes Penales, y no se somete a un conjunto de reglas hechas por la sociedad, para vivir pacíficamente en ella.

Por otro nos preguntamos si en verdad el infractor de un delito, sus circunstancias personales, su familia, su forma de vida, su educación, y su ámbito social lo han impulsado para cometer un hecho que la sociedad lo ha configurado como prohibido; pues aquí nos vamos a preguntar si más bien, es una venganza social o más bien, a la sociedad habrá que penarla por llevar a ese estado y calificarlo como delincuente, sujeto infractor.

Dentro del desarrollo de este trabajo vamos a estudiar los esfuerzos de la Política Criminal de nuestro Estado, si son efectivos, suficientes y están encaminados para conjurar el comportamiento del delincuente y buscar que no vuelva a ser reincidente.

De otro forma, examinaremos en conclusiones personales, si con las medidas consagradas tanto en las Leyes Orgánicas, como en su Reglamento Penitenciario son lo suficientes para concluir, que sí existe, la reeducación del penado y su reinserción en la sociedad.

Por ultimo, tendremos en cuenta al infractor mismo y que muchas veces por su idiosincrasia, su desidia o su educación social tiende a delinquir, ya por que su naturaleza humana se lo impulsa o ya por que dentro del núcleo social donde habita, lo copia a titulo de enseñanza, costumbre y educación y es difícil de entender del por que de ese comportamiento; pero podemos introducir de que no hay respuesta alguna ya que la naturaleza humana de cada sujeto es un mundo y cada mundo es diferente.

I. LA PENA

1. Concepto

1.1 Desde la antigüedad se ha entendido por pena, un castigo impuesto a un sujeto por no hacer o hacer lo que esta prohibido. El termino de pena se utiliza en el ámbito penal, de otra forma, en el ámbito administrativo se denomina sanción. De la ejecución de una pena en derecho penal nace la privación de un derecho a un individuo que se ha declarado responsable de un delito mediante una sentencia en firma. Su naturaleza es pública, pues pertenece al derecho público¹. La pena es un derecho público, por que siendo público garantiza al condenado la desproporcionalidad de un castigo, pues siendo público protege las reacciones individuales de terceros. Para algunos autores la pena ejendra un daño al condenado, cosa que no comparte este autor, ya que la pena es una limitación de un derecho fundamental al condenado, en virtud de una sentencia, derecho que el condenado recuperara cumpliendo su pena.

1.2 Nuestro CP no contiene una definición de pena, se refiere y enumera una serie de penas en diferentes artículos, como tipos penales, tampoco no se reputan penas las multas y demás correcciones que, en uso de atribuciones gubernativas o disciplinarias se impongan a los subordinados o administrados. Finalmente la privación de derechos y las sanciones reparadoras que establezcan las leyes civiles o administrativas, art. 34 CP.

1.3 El fundamento principal de la pena, es la represión anticipada que el legislador ha consagrado en una serie de comportamientos injustos, y gracias al consenso de los usos y costumbres permitidos en una comunidad, con lleva a volverla necesaria en la vida cotidiana. Con la pena se hace más fácil vivir en sociedad.

1.4. En concreto la pena privativa de libertad y las medidas de seguridad, están orientadas hacia la reeducación y reinserción social, art. 25.2 CE, por ello en principio tienen fines positivos y otras consecuencias negativas. La primera descansa en tres pilares como: La retribución, La prevención y La rehabilitación. La retribución como

¹ MAPELLI CAFFARENA, B.: *Las consecuencias jurídicas del delito*, Thomson-Civitas, 4^{ta} ed., Navarra, 2005, pág. 19

consecuencia del delito, en principio algunos autores definen la retribución como una castigo por el daño causado, otros como una venganza social, es decir ojo por ojo y diente por diente, este autor la define como una limitación a los derechos del condenado y esa es la respuesta de la sociedad que da al delincuente. Con la limitación de los derechos al condenado buscamos disuadir a otros y al mismo condenado de la comisión de nuevos delitos, esto lo denominamos y lo ha denominado la doctrina, La prevención que puede ser general y también especial. La general según este autor es la más importante, por que es disuadir, publicar, mostrar a un gran y potencial conglomerado social sobre las consecuencias de cometer un delito, esta disuasión algunos doctrinantes la denominan intimidación, adjetivo que no comparto, pues, la llamara advertencia social. Y la especial la que va dirigida al mismo condenado. La rehabilitación el fin más importante de la pena, busca reubicar al condenado, por medio de enseñanzas individuales, decir reeducarlo de nuevo para reinsertarlo en la sociedad. Como consecuencia negativa el impacto social, ese paradigma de reglas sociales que no perdonan al delincuente y que aún este haya pagado la pena lo alejan del círculo social al que perteneció, alejamiento por miedo o por no ser incluidos con sujetos sentenciados por un delito en futuras investigaciones por la policía judicial.

1.5. Podemos definir la pena como aquel conjunto de medidas dispuesta por la ley al condenado, delimitando algunos derechos fundamentales y personalísimos para reeducarlo, resocializarlo y reinsertarlo en sociedad.

2. Características de la pena

El sistema de ejecución de penas, un sistema posiblemente el mas antiguo de la humanidad y de nuestra cultura occidental, conocido como el mas desproporcionado e inhumano dentro de los siglos dentro X y XIX. Ese castigo nace de la misma violencia entre los seres humanos, violencia por conquistar y contralor al mismo hombre, por querer hacer suyo lo que no le pertenece, por apoderarse y hacer imperios, o por imponer ideas de cualquier clase.

Uno de los precursores de la regulación de la pena fue BECCARIA, en su famosa obra de los delitos y las penas (1764), donde determina las pautas esenciales e imprescindibles en aplicar la pena para los estados².

Por otra parte también Borja Mapelli Caffarena (2005), en su libro las consecuencias jurídicas del delito, menciona los caracteres de la pena, como un carácter personal, individual, necesario y suficiente en su ejecución³. La individualización en la ejecución de la pena tras una sentencia condenatoria, determina la clase de castigo, su forma y el tiempo que el condenado debe someterse al tratamiento penal⁴.

Dichas cualidades aún vigentes en nuestro código penal vigente y que sirvan caracterizar la pena,

2.1. Personal

Se refiere a que la pena va dirigida a la persona que ha cometido el hecho sido juzgado y declarada responsable en sentencia en firme. El art. 24 CE, en su numeral 1 y 2 garantizan que toda persona tiene derecho a obtener tutela judicial efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos y a un juez predeterminado y a su defensa como a la asistencia de abogado. El *ius puniendi* del estado garantiza que nadie podrá ser declarado responsable de un hecho sin antes haber sido declarado culpable.

2.2. Necesaria y suficiente

Evaluable el hecho por el juez sentenciador y en aplicación al sistema de penas y reglas para determinar las mismas, nacidas del art. 32 y 33 CP, será un límite mínimo y máximo, opera la necesidad y suficiencia de la pena al responsable condenado. La necesidad y suficiencia va ligado al principio de proporcionalidad, es decir con la pena se persigue el fin tal como lo menciona el art. 25 CE, donde esboza la exégesis del principio de legalidad de los delitos y las penas.

También dentro de esta evaluación del juez, para delimitar sus derechos individuales se debe tener en cuenta por parte de la administración de justicia el

² BECCARIA: *Los delitos y las penas*, 1764 citado por MAPELLI CAFFARENA, B.: “La pena” en Ob. Cit., pág. 22 y ss.

³ MAPELLI CAFFARENA, B.: Ob. Cit., pág. 23.

⁴ PARMELLE M.: *Criminología*, Reus, Madrid, 2004 pág. 381.

momento en tiempo y espacio dos situaciones importantes. El tiempo obedece a la misma investigación del imputado para evitar dilaciones indebidas del procedimiento sin que haya fraudes donde prescriba la pena por no ser aplicada dentro del plazo exigido por la ley. Y su espacio en no contradecir el art. 15 CE y someter al sentenciado a tratos inhumanos o degradantes.

2.3. Individualizada

Evaluated los hechos y determinada la pena, empieza el proceso de reeducación individualizado al sentenciado como fin principal. Este procedimiento como comenta Mapelli Caffarena (2005) tiene tres momentos, elección de la pena, duración de la pena, y cumplimiento de la misma. El hecho cometido, su naturaleza va unida al único individuo, importante para el sentenciador ya que muy diferente en aplicar la pena a un sujeto de edad de veinte años, sin antecedentes a otro de 30 años con antecedentes. Su individualización va unida al fin preventivo de la pena.

3. Clasificación de las penas

Nuestro actual código penal las menciona en su art. 33, según su naturaleza y su duración, determinando que pueden ser Graves, Menos graves y Leves.

Por otra parte, lo menciona el art. 13 CP y las clasifica como delitos graves, menos graves, entendiéndose que la pena es puesta es abstracto de acuerdo al delito o a la falta que se vaya a sancionar, correlacionándolo con el art. 15 y 71.1 CP, para que de esa forma el sentenciador la someta a las reglas de determinación de la pena.

También debemos tener presente que medidas o hechos no se reputan penas, y así el art. 34.1, 2 y 3 CP, se refiere a que la detención y prisión preventiva y demás medidas cautelares de naturaleza penal no son penas. Tampoco serán penas las multas y demás correlaciones que, en uso de atribuciones gubernativas o disciplinarias, se impongan a los subordinados o administrados y por último esa privación de derechos y sanciones reparadoras que establezcan las leyes civiles y administrativas.

Ahora bien interpretando el art. 34 CP, al estudiar porque no son penas las enumeradas en el mismo, concluimos que la pena, esa de-limitación de algunos derechos al infractor, nace después de una sentencia condenatoria. Por lo tanto el articulado se refiere, a medidas para salvaguardar la tutela judicial efectiva.

A tenor del art. 33 CP en función de su naturaleza y duración, las penas se pueden clasificar en graves, menos graves y leves.

Son penas graves:

- a) La prisión superior a cinco años
- b) Inhabilitación absoluta
- c) Las inhabilitaciones especiales por tiempo superior a cinco años
- d) La suspensión de empleo o cargo público por tiempo superior a cinco años
- e) La privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores por tiempo superior a cinco años.
- f) La privación del derecho a la tenencia y porte de armas por tiempo superior a ocho años.
- g) La privación del derecho a residir en determinados lugares o acudir a ellos por tiempo superior a cinco años
- h) La prohibición de aproximarse a la víctima o a aquellos de sus familiares u otras personas que determine el juez o tribunal, por tiempo superior a cinco años.
- i) La prohibición de comunicarse con la víctima o con aquellos de sus familiares u otras personas que determine el juez o tribunal, por tiempo superior a cinco años.

Son penas menos Graves:

- a) La prisión de tres meses hasta cinco
- b) Las inhabilitaciones especiales hasta cinco años.
- c) La suspensión de empleo o cargo público hasta cinco años.
- d) La privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores de un año y un día a ocho años.
- e) La privación del derecho a la tenencia y porte de armas de un año y un día a ocho años.
- f) La privación del derecho a residir en determinados lugares o acudir a ellos de seis meses a cinco años.
- g) La prohibición de aproximarse a la víctima o a aquellos de sus familiares u otras personas que determine el juez o tribunal, por tiempo de seis meses a cinco años.
- h) La prohibición de comunicarse con la víctima o con aquellos de sus familiares u otras personas que determine el Juez o tribunal, por tiempo de seis meses a cinco años.
- i) La multa de más de dos meses.

- J) La multa proporcional, cualquiera que fuera su cuantía.
- k) Los trabajos en beneficio de la comunidad de 31 a 180 días.

Son penas leves:

- a) La privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores de tres meses a un año.
- b) La privación del derecho a la tenencia y porte de armas de tres meses a un año.
- c) La privación del derecho a residir en determinados lugares o acudir a ellos por tiempo inferior a seis meses.
- d) La prohibición de aproximarse a la víctima o a aquellos de sus familiares u otras personas que determine el juez o tribunal, por tiempo de un mes a menos de seis.
- e) La prohibición de comunicarse con la víctima o con aquellos de sus familiares u otras personas que determine el Juez o tribunal, por tiempo de un mes a menos de seis meses.
- f) La multa de 10 días a dos meses.
- g) La localización permanente.
- h) Los trabajos en beneficio de la comunidad de uno a 30 días.

II. TEORIA DE LA PENA

1. Su naturaleza

Su naturaleza va unida a los principios y garantías legales señaladas en el art. 25.2 CE, cuando dice: “las penas tanto privativas de libertad como las medidas de seguridad van orientadas hacia la reeducación y reinserción social y no podrán consistir en trabajos forzados. El condenado a pena de prisión y que estuviere cumpliéndola gozara de los derechos fundamentales inherentes a la persona”. Por tanto podemos decir que tiene una creación legal, esa legalidad tiene origen constitucional, esa voluntad de la misma comunidad que por mandatos se les encarga a los legisladores, fue una decisión de ubicar como la doctrina actual lo llama castigo y que este escritor no comparte dicho término.

Su creación constitucional, su naturaleza es de origen legal, va conectada a una serie de principios y garantías, tales como el de legalidad consignado en el art. 25.1 CE, “Nadie puede ser condenado o sancionado por acciones u omisiones que en el momento de producirse no constituyan delito, falta o infracción administrativa, según la legislación vigente de aquel momento” y corroborado con el art. 2.1 CP. “No será castigado ningún delito o falta con pena que no se halle prevista por la ley anterior a su perpetración”. Y también por el art. 9.3 CE parágrafo en el que señala “La constitución garantiza el principio de legalidad, la jerarquía normativa, la publicidad de las normas, la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, la seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos”, con el art. 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; con el art. 11.2 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y finalmente con el art. 7 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos.

Ahora bien sobre el tipo o medida de la pena que el justiciero debe imponer siempre debe ser en virtud de una sentencia y en firme dictada por el tribunal competente, art. 3.1, y 2 CP, aquí nace el garantía de jurisdiccional, como también el de garantía en la ejecución de la pena y aunque no la señala, la que no puede ser penado dos veces por un mismo hecho, recogido implícitamente el art. 25 CE y conocido como el aforismo “non bis in ídem”.

En la actualidad “la pena” legalmente establecida, de creación legal, dirigida al infractor de la norma y con alta protección de derechos humanos, por ser aplicada del hombre para el hombre rompe la hegemonía de diversas teorías⁵ de la pena como la retributiva, expresadas por Kant (1798) en su obra *Metafísicas de las costumbres* o Hegel (1821) en su libro *Líneas fundamentales de la filosofía del derecho*, o el Papa Pió XII cuando expresaba “el juez supremo, en el juicio final, aplica únicamente el principio de la retribución” en mi opinión no es un Castigo retribuyendo la compensación de un mal hecho por otro mal, ya que no sería apropiado que en el siglo XXI época de globalización, época de igualdad entre las culturas, con derechos como a la vida, a la educación, a una vivienda digna, la sociedad hable de castigo, retribución, venganza. Es por ello que la pena es una delimitación de derechos fundamentales impuesta por la ley por un estado excepcional nacido del comportamiento equivocado del individuo en sociedad.

2. Teoría de la retribución

Las ideas retributivas tienen gran impulso en el pensamiento católico, compartiendo un mismo fundamento: el libre albedrío del ser humano, que le hace responsable en sus actos y merecedor del castigo postulados defendidos por la iglesia católica y protestante. Así con la misma contundencia lo expreso nuevamente el Papa Pió XII en un congreso de derecho penal celebrado en Roma “El juez Supremo, en el juicio final, aplica únicamente el principio de la retribución”.

A pesar que en la actualidad la pena no tiene el pensamiento retributivo, pues su fin es reeducar e insertar en la sociedad al condenado, Kant⁶ en defensa de su teoría parte de un compromiso de garantías a las personas y de ahí extrajo principios importantes que se conservan vigentes en nuestro derecho penal; Como el principio de responsabilidad declarado a quien cometió la infracción.

Esta teoría retribucionista defendida por Rawls en su obra *Theory of justice* defiende que la pena debe ser una reacción proporcional al hecho delictivo, dicho

⁵ KANT/HEGEL/PAPA PIO XII citado por MAPELLI CAFFARENA, B.: “*Teoría de la Pena*” en Ob. Cit., pág. 46.

⁶ MAPELLI CAFFARENA, B.: Ob. Cit., pág. 47.

concepto rompe la prevención moldeada en las ejecuciones penitenciaria en USA en los años de 1971. Finalmente esta teoría que es la capacidad de exponer que la pena debe estar determinada y ser proporcionada al delito⁷.

Con facilidad se deduce que esta teoría no aporta una política criminal, más aun al sistema penitenciario y que el fin de la pena es buscar de reeducar, resocializar y reinsertar al condenado a la sociedad.

3. Teoría de Prevención Especial

En contra del retribucionismo y las teorías absolutas, decanta la prevención especial para evitar que el condenado vuelva a cometer hechos delictivos. En la actualidad podríamos pensar que esa prevención especial esta para los condenados con eximentes de responsabilidad por padecer síndromes, anomalías o alteraciones psíquicas, psicopatías o intoxicaciones plena por consumo de drogas que al momento de cometer el hecho delictivo, alejan total o transitoriamente la capacidad de entender, conciencia y voluntad de no hacer lo que han hechos y son declarados no responsables por ejemplo intoxicación plena por el consumo de drogas.

La escuela positivista italiana, con sus precursores como Lombroso, Ferri y Garofalo parte de la idea que el delincuente como socialmente defectuoso por factores físicos, psíquicos, o antropológicos que causan su degeneramiento y lo conviertan en un enfermo, loco o ser anormal. La pena basada en una teoría de prevención especial tiene el fin de neutralizar la peligrosidad de los criminales aprovechando las aportaciones de las ciencias médicas y biológicas. Esta escuela define a cualquier delincuente como un enfermo y descarta que el sujeto pueda delinquir por omisión o imprudencia.

El correlativismo que nace en Alemania con sus defensores Krause y posteriormente Roeder (1839) diseñaron postulados filosóficos de esta teoría que tienen influencias y que nos ocupan de los fines de la pena, pues para ellos la norma jurídica alcanza un orden necesario para el hombre, tanto de su conducta interior como de su

⁷ RAWLS: *Theory of Justice*, 1960 citado por MAPELLI CAFFARENA, B.: “*Teoría de la Pena*” en ídem, pág. 48.

conducta exterior. La legalidad exterior es una acción suficiente para entender que el sujeto está rebelde al derecho, es por ello que el estado debe aspirar con una pena a llegar a la voluntad del delincuente. La correlación nace cuando se logra satisfactoriamente que la voluntad se corrija al derecho.

La escuela sociológica Alemana es V. Liszt no limita en su pensamiento para fijar unos fines para la pena, sino que parte de una visión integradora de todo el sistema penal y elabora desde sus orígenes una visión integradora a las nuevas políticas criminales coherente con dichos fines.

Pasada la segunda guerra mundial un movimiento de la posguerra con el fin de humanizar el derecho penal y buscar medidas pacíficas hacia el delincuente y conseguir su resocialización al momento de la ejecución de la pena, con la finalidad que la pena se reconcilie con la sociedad. Con conceptos como dispensa de la pena, suspensión de ejecución, sustitución de la pena y libertad condicional, todas estas figuras buscan el fin resocializador. Nuestra constitución española los normatiza en su art. 25.2 CE y art. 71 LOGP.

De otra manera, como lo señala Mapelli Caffarena (2005) en su obra las consecuencias jurídicas del delito la teoría de la prevención especial cumple los cometidos de un estado social y de derecho como es la libertad e igualdad del individuo, de los grupos en que se integran 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, art. 9.2 CE.

4. Teoría de la prevención General

Mientras la teoría de prevención especial va dirigida a individualizar el sujeto de la acción, la teoría general va encaminada a mostrar a toda la comunidad la pena y sus consecuencias, si comete un hecho delictivo, como decía Mapelli Caffarena (2005), es una amenaza generalizada de la norma penal si delinque.

Esta teoría nos aporta el principio de legalidad penal, por medio del cual mediante formulas claras y precisas crea normas legales para enseñar a la comunidad la consecuencia del delito y mas precisamente a las conductas que tienden a delinquir.

En la época actual aunque la prevención general con llevaría limites de la imposición de pena, el estado español por medios publicitarios la anuncia. Ej. El clásico delito de la seguridad del tráfico, o de conducir sin el permiso de conducir vehículos y difundirla en el conglomerado social a no hacerlo, ya que negativamente se tendría una consecuencia del delito. Este medio publicitario en difundir una conducta negativa podría decirse que hace parte del la teoría preventiva general, pero teniendo en cuenta que las teorías buscan alcanzar con la pena un fin, pierde su eficacia, ya que con la pena se persigue que el delincuente no vuelva a reincidir o ha cometer delitos.

Por otro lado esa prevención general abarca todo un conglomerado con diferentes usos y costumbres, medios culturales y creencias diferentes. Por ello no es lo mismo de que por un hecho delictivo de robo, se le asigne una pena a un joven de 19 años de edad, que a un hombre de 35 años, cada uno tiene motivos diferentes y aquí la pena debe estar dirigida a dos reducciones diferentes.

5. Teoría Unificadora

Expuesta en tres párrafos (Mapelli Caffarena 2005), tomando la escuela unitaria, donde hay una combinación de la teoría preventiva especial con la preventiva general y con la retributiva, dejando a las ciencias penales y a discreción muchas veces del juzgador la aplicabilidad discrecional de acuerdo al hecho, para garantizar que la pena impuesta y el delito cometido guardan proporcionalidad, mostrando a la sociedad solución justa y pena justa.

Por otra parte menciona el esfuerzo del estado para caracterizar una pena y que lo hace en tres momentos, iniciando por el legislador cuando se elabora la norma y en ella contempla la prevención general, una segunda etapa es la judicial cuando el juez cuenta con criterios y aplica conforme a el hecho delictivo la prevención especial y general aumentando, disminuyendo a sustituyendo la pena y de acuerdo al alcance de la norma y por último la fase ejecutiva , donde prevalecen las estrategias de prevención especial, atendiendo modelos de ejecución y tratamientos preventivos.

Nuestra legislación desvela la teoría unificadora en diferentes normas penales, como en su art. 80.1 CP cuando permite al juez en suspender la ejecución de la pena bajo resolución motivada y de acuerdo al hecho delictivo sancionado, también lo desvela en el art. 36.2 CP que después de cumplir parte de la misma se conceden algunos beneficios penitenciarios, todo ello en cumplimiento del art. 25.2 CE, pues el fin de la pena es reeducar y resocializar al condenado.

6. Teoría de la delimitación de Derechos

La pena como consecuencia del delito, y siendo aplicada bajo el principio de la legalidad, con las garantías constitucionales del art. 24 CE, va encaminada a delimitar los derechos del actor del hecho delictivo sancionado. Bajo esta premisa el juez sancionador mediante una pena delimita y restringe algunos derechos, como el de la libertad, el de las comunicaciones, el de elegir un trabajo, el de la intimidad personal, el de la vida o el de estar con su propia familia y en otros estados. Esta delimitación es temporal, es decir, por un cierto período de tiempo. El juez de ejecución los somete a un proceso de reeducación con la finalidad de reinsertarlo a la sociedad y devolver sus derechos.

Nuestra legislación actual no contempla la pena capital, abolida en la constitución de 1978, por sin embargo la contemplaba en nuestro CP anterior que fue derogado por mandato constitucional. Esta delimitación de derechos va encaminada para garantizar a la sociedad, la convivencia tranquila y pacíficamente.

7. Principio del sistema penal en la pena

a) El principio de Legalidad.

Constituye el principio básico y fundamental del derecho penal, con el fin de dar al ciudadano las máximas garantías con el aforismo “nullum crimen, nulla poena sine lege”. De este principio brotan unas garantías frente a la delimitación de un derecho por causa de haber cometido un hecho delictivo y ser sancionado con una pena. Del art. 24.1 CE. “Toda persona tiene derecho a obtener la tutela efectiva de jueces y tribunales en ejercicio de sus derechos e intereses legítimos”

corroborado el art. 3.1 CP. “No podrá ejecutarse pena ni medida de seguridad sino en virtud de sentencia firme”, hace referencia a la garantía jurisdiccional⁸. Esta garantía está unida entre el proceso, juez y medida impuesta. Una encaminada a que el juez predeterminado con toda la garantía de un proceso, fallo mediante una sentencia, de un hecho delictivo castigado por una norma penal. El conocimiento de la norma refleja la pena impuesta, dando seguridad jurídica y que el juez mediante otro requisito decreta la pena.

Dentro de la ejecución de la pena señalada por el art. 3.2 CP “Que no podrá ejecutarse pena ni medida de seguridad en otra forma que la prescrita por la ley y reglamentos que la desarrollan”. Se desprende la garantía criminal y garantía penal. La primera contemplada en el art. 1.1 CP “no será castigada ninguna acción u omisión que no este prevista como delito o falta que la reafirma en el art. 10 de la misma obra al disponer que “Que son delitos o faltas las acciones u omisiones dolosas o imprudentes penadas por la ley” y la segunda señalada en el art. 2 CP “No será castigado ningún delito o falta con pena que no se halle prevista por ley anterior a su perpetración”. Por último la garantía judicial del art. 24.2 CE y 3.1 CP. Reflejando así la ejecución del art. 3.2. CP⁹.

⁸ MAPELLI CAFFARENA, B.: Ob. Cit., pág. 34.

⁹ CALDERON, A. /CHOCLAN J. A.: *Código penal comentado*, Deusto, Barcelona, 2004, pág. 10.

III. PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD

1. La pena de prisión:

Nuestro CP en el art. 35 cristaliza las penas privativas de libertad como: “Son penas privativas de libertad la prisión, localización permanente y responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa”.

Como pena de prisión entendemos que es la delimitación de la libertad de ambulatoria y de otros derechos de un sentenciado, que con todas las garantías judiciales se ha sometido a un juicio penal y mediante una sentencia en firme se ha declarado responsable por haber cometido unos hechos que se tipifican como delito.

La prisión restringe temporalmente la libertad y suspende algunos derechos fundamentales consagrados en nuestra constitución.

Por medio de la prisión, el primer paso es la reeducación y resocialización del penado que menciona el art. 25.2 CE.

El plazo máximo de prisión es de 20 años y el mínimo de 3 meses, art. 36.1 CP. Sin embargo y por circunstancias de orden público, alarma social y la gravedad del delito, nuestro CP, excepcionalmente han aumentado estos plazos para determinados delitos; por ejemplo el terrorismo, la inducción a la rebelión del art. 473.1 CP; o “quienes actúan al servicio o colaboran con bandas armadas, organizaciones o grupos terroristas”, art. 572.1 CP. La graduación de las penas partiendo de su límite máximo y el límite mínimo, las cristaliza el art. 70 CP.

Por otro lado el art. 76 del CP habla del máximo cumplimiento de condena del culpable que no podrá exceder del triple del tiempo por el que se le imponga las más graves de las penas en que haya incurrido, declarando extinguidas las que procedan desde que las ya impuestas cubran dicho máximo, que no podrán exceder de 20 años. Excepcional, este límite máximo será de 25, 30 y 40 años, este máximo cumplimiento efectivo de la condena contiene limitaciones a la penalidad cuando se presentan concurso real de delitos y unidad de enjuiciamiento.

2. La localización permanente:

Esta medida de localización permanente, señalada en el art. 37 CP, fue la que sustituyó el arresto del fin de semana, vista desde la prevención especial de la pena, favorece al penado a no desocializarse del ámbito social en el que se haya incluido. Esta pena consigue que el penado no sea separado de la unidad familiar y de su trabajo siendo aplicable para las faltas y no para delitos. Se refiere a que el condenado se le impone la obligación de permanecer en su domicilio o en un lugar fijado por el juez durante un tiempo predeterminado. Esta pena no puede exceder de 12 días y su cumplimiento se puede ejecutar en los fines de semana o de forma continuada. La diferencia de la pena ya derogada de arresto del fin de semana, con la localización permanente, es que la primera el sentenciado ingresa a prisión y en la localización permanente no la hay¹⁰.

Dentro del plan de ejecución, y que esta orientado a evitar la desocialización del condenado, y que es uno de los principales parámetros para reeducarlo, consiste evitar la separación instantánea entre la familia, el trabajo. Este plan de ejecución contemplado en la resolución judicial determina las condiciones de su cumplimiento y al menos debe contener los siguientes datos¹¹:

- a) La identificación del penado, tal con su domicilio o residencia y lugar de trabajo y ocupación.
- b) La infracción penal cometida: La falta por la que se condena, numero de días y duración de la localización permanente.
- c) Lugar de cumplimiento: Que consiste en el domicilio u otro lugar con indicaciones de población o término municipal.
- d) Indicación expresa de cumplimiento: Si la medida se cumplirá de forma continuado o no continuada.
- e) Los medios de control: Se menciona los medios telemáticos, visitas de la policía o de otra naturaleza.

¹⁰ CALDERÓN, A. /CHOCLAN, J. A.: *Código Penal Comentado*. Deusto Jurídico, Barcelona, 2004, art. 37, pág. 79

¹¹ RUIZ de ERENCHUN ARTECHE, E.: *Sistemas de Penas y las Reglas de Determinación de la Pena tras Reformas del Código Penal de 2003*, ed. Thomson Aranzadi, 2ª ed., 2005, pág. 32.

IV.- SUSPENSION DE LA PENA DE LA EJECUCION DE LA PRIVATIVA DE LIBERTAD.

1. Penas susceptibles a ser suspendidas

Sus orígenes vienen desde el siglo XIV contemplando la posibilidad de una remisión judicial de la pena a los sentenciados arrepentidos y que se hacia definitiva si no se volvía a delinquir.

En el siglo XIX en el Derecho Anglosajón se denominaba el *binding over*. En el derecho francés con la *Ley Berenguer de 1891* y en el derecho español empezó a mediados de los años 20 mediante el proyecto de *Ley de condena condicional* del ministerio de Torrealán de 1900. Esta doctrina se denominaba la antigua remisión condicional, y que trataba una especie de modelo de indulto, concedido por un delegado de los tribunales, muestra una gran similitud con la remisión de la pena y la suspensión de la pena¹².

Cuando el condenado ha cometido un delito que por su acciones las penas son leves o menos graves o no han sido especialmente graves, merece una alternativa a la prisión. Su valoración y del resultado producido merece la suspensión de la pena privativa de libertad, desde el punto de vista de prevención general cuando el culpable a pesar que ha lesionado la libertad de los demás, el bien jurídicamente protegido por la ley, no ha llegado a los extremos normativos intolerables dada la situación y circunstancia personal, y por supuesto el culpable había podido actuar de otro modo, pudiendo evitar el delito, pero la naturaleza del propio delito cometido y las circunstancias personales influyeron en la omisión y si no justificaron la imposición de la pena mas grave y la pena se debe imponer en su grado mínimo, esta circunstancia debe ser valorada a efectos de admitir una alternativa del pena de prisión impuesta¹³.

La suspensión de las penas se da declarada la firmeza de la sentencia, art. 82 CP, pende de unos requisitos objetivos señalados en el art. 81 de la misma obra.

¹² MAPELLI CAFFARENA, B.: Ob. Cit., pág. 103 y ss.

¹³ JIMÉNEZ DE ASUA, L.: *Alternativas a la prisión*, ed. Dykinson, Madrid, 2004, pág. 24.

2. Condiciones

Las condiciones las señala el art. 81 CP y son las siguientes:

- Que el condenado haya delinquido por primera vez. No se tendrá en cuenta las anteriores condenas por delitos imprudentes ni los antecedentes penales que hayan sido cancelados, o debiendo serlo, con arreglo a lo dispuesto en el art. 136 CP.
- Que la pena o penas impuestas, o la suma de las impuestas, no sea superior a dos años, sin incluir en tal computo las derivadas del impago de multa.
- Que se haya satisfecho las responsabilidades civiles que se hubiesen originado, salvo que el juez o tribunal sentenciador, después de oír a los interesados y al ministerio fiscal, declare la imposibilidad total o parcial de que el condenado haga frente a las mismas.

La ley establece como requisitos generales de la suspensión de condena que la pena privativa de libertad no exceda de dos años, se limite, se regirá bien si se tratase de pena inicial o bien de la suma de varias condenas aunque se hubiese impuesto en diferentes sentencias o de la suma de varias condenas.

Se excluye la responsabilidad personal subsidiaria por el impago de la multa y se requiere que el penado haya satisfecho las responsabilidades civiles.

3. La discrecionalidad del Juez

Esta discrecionalidad judicial para la suspensión de la pena nace de la gravedad del delito y de la personalidad del autor. Dentro de su gravedad el art. 80.1 CP, establece “Que los jueces y tribunales podrán dejar en suspenso la ejecución de la pena privativa de libertad no superior a dos años mediante resolución motivada”.

La personalidad del autor que no es más que las circunstancias personales del delincuente, trabajo, familia, antecedentes penales, núcleo social. Este conjunto de atributos personales y la gravedad del delito, así como la peligrosidad del condenado son tenidos en cuenta por el juez para conceder o denegar la suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad mediante una ponderación y un fin determinado.

Las resoluciones que concedan o denieguen la suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad han de ser motivadas; han de exteriorizar los elementos necesarios para entender efectuada la ponderación de los fines de la institución y los bienes en conflicto. Esto es deben expresar la ponderación de las necesidades de seguridad colectiva (prevención General) y necesidades de resocialización (Prevención especial) en atención a la peligrosidad criminal del condenado¹⁴.

4. Plazos de suspensión

El plazo de la suspensión de la pena privativa de libertad lo cristaliza el art. 80.2 CP, “El plazo de suspensión será de dos a cinco años para las penas privativas de libertad inferiores a dos años, y de tres meses a un año para las penas leves determinadas por los jueces y tribunales...”

El plazo obedece al tiempo y duración aplicable en la suspensión de la pena y cuenta a partir de la firmeza de la sentencia, art. 82 CP, La suspensión va unida a una serie de obligaciones que debe de cumplir el sentenciado y no cumplirlas se daría una revocación a dicha suspensión¹⁵.

Dentro de las obligaciones tal como lo señala el art. 83 de la misma obra, están condicionadas a que el reo no delinca en el plazo fijado por el juez o tribunal, el cumplimiento de esas obligaciones y deberes de acuerdo a la naturaleza del delito, tenemos:

- La prohibición de acudir a determinados lugares.
- La prohibición de aproximarse a la víctima, o aquellos de sus familiares u otras personas que determine el juez o tribunal, o de comunicarse con ellos.
- La prohibición de ausentarse sin autorización del juez o tribunal del lugar donde resida.
- Comparecer personalmente ante el juzgado o tribunal, o servicios de la administración que estos señalen, par informar de sus actividades y justificarlas.

¹⁴ STC, 8/ 2001 de 15 de Enero.

¹⁵ MAPELLI CAFFARENA, B.: Ob., cit. pág. 117.

- Participar en programas formativos, laborales, culturales, de educación vial, sexual o de otras actividades.
- Cumplir los demás deberes que el juez o tribunal estime conveniente para la rehabilitación social del penado, previa conformidad de este, siempre que no atente contra su dignidad como persona.

El cumplimiento de las obligaciones y deberes del condenado, son seguidos con ciertos métodos de estudio y vigilancias por parte de la administración para determinar si el sentenciado a llegado al fin perseguido de la pena, de reeducarlos y resocializarlos, pero la falta de una eficaz política criminal y el desinterés del estado en la práctica muestra que el infractor muchas veces no los ha cumplido, ej. La praxis nos indica que en un delito de violencia familiar hay una orden de alejamiento entre la pareja, y después de una par de meses la pareja vuelve a vivir en pareja. En el delito de delincuencia callejera, vemos que el infractor se acerca a los sitios prohibidos. Esa insensatez del infractor, del núcleo familiar, unidos al desinterés de la administración en su control y manejo deduce que muchas veces la suspensión de la pena privativa de libertad, es como decir la acción cometida por el infractor es impune.

5. Sustitución de la pena de prisión

Dentro de la sustitución de la pena, esta institución no ofrece regimenes de carácter general, excepcional, y especial para extranjeros la encontramos el art. 88 y 89 CP.

Podríamos definir que la sustitución de pena es el cambio de una pena conocida por otra pena conocida, concedido por el juez o tribunal. La suspensión condicional es lo más importante de la reforma político criminal de un estado, conjuga el juicio del desvalor expresado en el pronunciamiento penal y la llamada propia voluntad del reo, fortalecida por la amenaza de ejecutar la pena, para que se reinsera socialmente.

El art. 88 CP, tiene en común la búsqueda de la alternativas a las penas cortas de prisión mediante el reemplazo de la pena inicialmente prevista para el delito cometido - pena sustitutiva - por otra, distinta - pena sustitutiva -, no prevista¹⁶.

Las sustituciones con carácter general, son aquellas penas de prisión que no excedan de un año y las cuales se sustituyen con la de multa o trabajos en beneficio de la comunidad. Ahora si el delito es el de violencia de genero la sustitución debe hacerse obligatoria a de trabajos en beneficio de la comunidad, con ello persigue control y mejor carga punitiva. Cuando hay varias penas que sumadas no superen el año, el tratamiento de ejecución es el mismo. Cada día de prisión será sustituido por dos días de multa que oscilan desde 2 € a 400€ por día, y si elige por trabajos en beneficio de la comunidad, se tendrá en cuenta la naturaleza del trabajo y su jornada no podrá excederse de las 8 horas diarias.

La sustitución con carácter excepcional, esta contemplada en el art. 88.1.2 CP, y esa excepcionalidad obedece a que la pena excedido de un año, pero no supera más de dos, que el infractor no es un reo habitual y que por circunstancia personales la prisión dificultaría un proceso de resocialización.

De otra forma el juez o tribunal con discrecionalidad, evaluando la naturaleza del hecho cometido, la habitualidad delincencial del sentenciado, podrá sustituir la pena privativa de libertad que no exceda de dos años, pro multa o trabajos en beneficio de la comunidad, o podrá combinar la multa y los trabajos, dicha aplicabilidad será de la misma forma, con los mismos requisitos del art. 88.1 CP, también en estos supuesto el juez o tribunal adicionalmente impondrá programas específicos de reeducación y tratamiento psicológico, con la observancia del art. 83.1 y 2 CP.

La sustitución especial para penados extranjeros, se cristaliza en el art. 89 CP, y se trata de sustituir la pena que no supere los seis años por expulsión del territorio nacional. Este fundamento es distinto al expresado en el art. 88 CP, pues lo excepcional es el cumplimiento de la condena de la pena en nuestro territorio nacional.

¹⁶ MAPELLI CAFFARENA, B.: Ob. Cit., pág. 122.

Nuestro legislador por motivos orientados a seleccionar la calidad de nuestros extranjeros y dar paso a apaliar el grave problema a descongestionar nuestros centros penitenciarios, opta mediante el art. 89 CP a sustituir la pena, aquellos que no hayan sido penados a una pena de más de seis años, no importan las circunstancias y gravedad del delito, circunstancias personales, familiares y sociales del penado.

El período de duración de sustitución de la pena por expulsión del territorio nacional es de 10 años y en caso de que el penado quebrante dicha sustitución volverá a comenzar de nuevo.

V. EJECUCION DE LA PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD

1. Concepciones:

Dentro de la ejecución de la pena debemos analizar tres estados, el primero; el momento judicial, que nace con la aplicación de la pena privativa de libertad en sentencia en firme, determinando su clase, duración y su individualización. El segundo es el momento ejecutivo que conlleva a la ejecución por parte de las administraciones penitenciarias encargadas de las ejecuciones de las penas privativas de libertad, donde se estudia la observancia del delincuente durante su reclusión para su efectiva reforma. El tercer momento es la extinción de la pena por el cumplimiento del condenado, calificando si por medio de esa pena se consiguió el fin determinado, reeducación y resocialización, este tercer momento está abandonado en España.

Estudiemos el segundo estadio, que lo tiene ese conjunto de normas jurídicas por medio de las cuales regula la ejecución de la pena privativa de libertad y se denomina derecho penitenciario. Matizando que el derecho penitenciario no regula la ejecución de otras penas, como multas, el trabajo en beneficio de la comunidad, privación del permiso de conducir, prohibición de acudir o residir en lugares determinados, ni tampoco las medidas de seguridad¹⁷.

2. Legislación Española penitenciaria:

En desarrollo del art. 81 y 25.2 CE, entra en vigor la LOGP 1 de 1979 de 26 de Septiembre, que es la primera muestra del reconocimiento de los derechos fundamentales en materia penitenciaria al pueblo español, dejando precedentes a terceros países.

Estando aún en vigencia algunos artículos del antiguo reglamento de prisiones hoy derogado y que habla de la redención de penas por trabajo, aplicables a algunos condenados, entra en vigencia el RD 1201/1981, por el cual se regula el reglamento penitenciario y que ha sido modificado mediante RD 190/1996. Dentro de la exposición de motivos de la LOGP, se menciona que para su elaboración se tiene en cuenta dos normas de carácter internacional como son: las resoluciones de las Naciones Unidas de

¹⁷ MAPELLI CAFFARENA, B.: Ob. Cit., pág. 135.

1955 y las resoluciones de la UE/1973. Hoy día Unión Europea con las resoluciones más recientes las 3/1987 y 2/2006.

La LOGP esta compuesta de seis títulos y uno preliminar. El primero se refiere a establecimientos y medios materiales; el segundo régimen penitenciario; el tercero tratamientos; el cuarto asistencia postpenitenciaria; el quinto juez de vigilancia; el sexto funcionarios. Dentro del título de régimen penitenciario se habla de la organización general, el trabajo, la asistencia sanitaria, el régimen disciplinario, el contacto con el exterior, etc.

Tal como lo señala el art. 149.1.6 CE, el estado tiene la competencia en materia penal y penitenciaria, excepto no en cambio su ejecución y la gestión de actividades penitenciarias en Cataluña, País Vasco, Andalucía y Navarra ya que en sus estatutos autonómicos se contempla la transferencia de competencia en este ámbito. Así las cosas lo que se interpreta es que todos los asuntos penitenciarios competen al estado, en este caso asignadas al ministerio del interior. Como antecedentes anteriormente las tenía en ministerio de obras públicas y fomento cuando las penas se confundían con trabajos forzosos, luego fueron asignadas al ministerio de gracia y justicia, hoy en día las desarrollo el ministerio del interior.

Esta posición ha sido criticada por Mapelli Caffarena (2005), queriendo destacar que esta última fase debe contener al ministerio de justicia ya que en ese orden y la ejecución de una pena debe judicial izarse y no someterse a decisiones políticas.

Ahora bien analizando el art. 25.2 CE, y teniendo con fin de la pena reeducar y resocializar, esta debe hacerlos la administración del estado por que de ellos compete la política criminal, ya que tiene los medios educativos, sociales, médicos, con profesionales entrenados para ello.

3. La reeducación y resocializacion del sistema penitenciario:

Lamentablemente para resocializar a un delincuente y aún si es reincidente hay que reeducar. Esta reeducación significa limitar derechos fundamentales, como la libertad deambulatorio, limitar el derecho al trabajo y limitar a pertenecer a su ámbito

familiar. El art. 25.2 CE, dice: que la penas privativas de libertad y medidas de seguridad estarán orientadas hacia la reeducación y reinserción social y no podrán consistir en trabajos forzados. La STC de 21 de Enero de 1987, “No debe desconocerse la importancia de este principio constitucional, que debe orientar toda la política penitenciaria del Estado, pero el art. 25.2 CE no confiere como tal un derecho amparable que condicione la posibilidad y la existencia misma de la pena a esta orientación. Con ello conlleva que nuestro Tribunal Constitucional, ha suspendido la aplicación del principio del “del favor libertatis” y que aconseja optar por las garantías de los ciudadanos en caso de duda¹⁸.

No obstante la LOGP, no señala que es la reeducación y reinserción del penado, se desprende una visión genérica del penado, pero no concreta el contexto, el art. 3 LOGP establece “La actividad penitenciaria se ejercerá respetando, en todo caso, la personalidad humana de los reclusos y de los derechos e intereses jurídicos de los mismos no afectados por la condena, sin establecer diferencia alguna por razón de raza, opiniones políticas, creencias religiosas, condición social o cualesquier otra circunstancia de análoga naturaleza”. La principal crítica que se hace a la pena de prisión como medio para la resocialización de los delincuentes, es que se produce una incoherencia entre el deseo de educar para la libertad y la privación de la libertad como herramienta para conseguirlo¹⁹.

Como concepto de reeducar, tomar un conjunto de enseñanzas tendientes a corregir ciertos modos de conducta equivocada por unas reglas fijadas por la sociedad del recluso para ser presentado nuevamente en sociedad, art. 25.2 CE.

Reeducar consiste en compensar la carencia del recluso frente al hombre libre ofreciéndole posibilidades para que tenga un acceso a la cultura y un desarrollo integral de su personalidad (Mapelli Caffarena 2005), en opinión de Álvarez García dio concepción desdibuja el fin perseguido de la pena. Cristalizado en el art. 25.2 CE. Por ende debemos pensar que si aceptamos este concepto de reeducación se evidenciaría

¹⁸ MAPELLI CAFFARENA, B.: Ob. Cit., pág. 149.

¹⁹ HASSEMER, W. / MUÑOZ CONDE, F.: *Introducción a la Criminología*, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2001, pág. 244 y ss. citado por RODRÍGUEZ NUÑEZ, A.: “Reinserción social y sistema penitenciario español” en *Fundamentos de Investigación Criminal* (Coord. COLLADO MEDINA, J.), IUGM, Madrid, 2008, pág. 396.

que el estado como obligado a aplicar el principio distributivo y teniendo en cuenta que la población marginal con bajo nivel cultural y escasísima formación profesional a aplicar principios reeducadores²⁰.

Los tribunales italianos han sostenido el concepto de reeducación y lo señalan como uno de los fines de la pena art. 27.3 CE con un fuerte contenido moral y en repetidos intentos de introducir la libertad condicional lo lograron mediante la ley de 25 de Noviembre de 1962, afirmando que la reeducación se corresponde únicamente al proceso de humanización de la pena en su ejecución, lo que podría corresponder con la mera reeducación moral del reo²¹.

Por otra parte autores como del Rosal²² para quien, “... de cómo pasa el derecho penal de ser un mero derecho de protección y defensa y de tutela simplemente, a convertirse en un derecho que activamente reobra sobre las conciencias de los componentes de una nueva comunidad política, siendo la pena uno de los medios más eficaces y activos en la obra de la educación ético política de los hombres en virtud de la concepción del estado actual”.

Así las cosas podemos señalar, que del delito, la pena y la reeducación a aplicar se presentan factores positivos, como también negativos que a pesar de su imposición legal el recluso tiene la libertad de tomarlos y conscientemente reeducarse buscando una reinserción social. Nuestra ley brinda los medios para reeducarlos pero no puede forzar intrínsecamente al recluso a tomarlos, ya que él mismo consta de libre albedrío.

De esa decisión libre del delincuente recluido y sentenciado nace de una forma factores cognoscitivos positivos para reeducarse, de la pena basada en criterios legales de un clase de delito, de su valoración y gravedad se toman parámetros y pautas que se le enseñan al recluso para su reeducación. Estas pautas están reflejadas en diferentes vías educativas, mostrándole al recluso que si las toma, si las acepta podría reeducarse

²⁰ ÁLVAREZ GARCÍA, F. J.: *Consideraciones sobre los fines de la pena en el ordenamiento constitucional español*, Comares, 2001, pág. 55.

²¹ PAGLIARIO, A.: *Principi di Diritto penale. Parte generale*, 5ª ed., Milano, 1996, pág. 687. Citado por ÁLVAREZ GARCÍA, F. J.: *Consideraciones sobre los fines de la pena en el ordenamiento constitucional español*, Comares, 2001, pág. 58.

²² DEL ROSAL: *Política criminal*, Barcelona, 1994, pág. 102; véase también, del mismo autor, *Acerca del pensamiento español*, Madrid, 1942, págs. 282 y ss. citado por ÁLVAREZ GARCÍA, F. J.: *idem*, pág. 58.

y ser útil a la sociedad para posteriormente reinsertarse. Ahora esas pautas que son métodos de nuevas enseñanzas por ejemplo, el levantarse a una hora determinada, asearse, estudiar un arte para alcanzar una categoría profesional, formarse y trabajar para con ello ser útil en la sociedad y ser útil para si mismo y su núcleo familiar a que pertenezca, conseguir respeto y posicionamiento en su misma comunidad y si son aceptados conseguir reeducarse y reinsertarse y en un futuro no ser reincidente.

De la decisión libre del delincuente y sentenciado nace una forma negativa cuando este toma la pena como rechazo social, venganza y opta por no dejarse reeducar, insistiendo en un comportamiento negativo, diferente a ese núcleo social de recluso y de forma terca contradice toda clase de normas o reglas para la convivencia en el centro penitenciario, así por ejemplo en no asistir a curso de enseñanza profesional, crear conflictos sociales innecesarios e ir contra el colorario de la vía reeducativa del centro penitenciario y que finalmente cumpliendo la sentencia fijada no se reinserta a la sociedad y vuelve a ser reincidente.

4. Nuestro Régimen Penitenciario:

Para el desarrollo del art. 25.2 CE, toma partida la LOGP, y su reglamento penitenciario cabe, destacamos los siguientes extremos:

1. a) La LOGP no define que es el régimen penitenciario, pero su reglamento en su art. 73.1. RP dice que “Por régimen penitenciario se entiende el conjunto de normas o medidas que persiguen la consecución de una convivencia ordenada y pacífica que permita alcanzar el ambiente adecuado para el éxito del tratamiento y la retención y custodia de los reclusos”. La LOGP, explica la finalidad del régimen penitenciario, tomándolo como fin primordial del régimen de los establecimientos de cumplimiento es lograr en los mismos el ambiente adecuado para el éxito del tratamiento en consecuencia, las funciones regimentales deben ser consideradas como medios y no como finalidades en si mismos, art. 71.1 LOGP. Igualmente dispone que las actividades integrantes de tratamiento y del régimen, aunque regidas por un principio de especialización, deben ser debidamente coordinadas, art. 71.2 LOGP. De lo anterior deducimos que el régimen penitenciario es el marco que hace posible el tratamiento de los internos encaminados a su resocialización.

1. b) La LOGP, establece la organización de actividades dirigidas a la resocialización del individuo a su reeducación, así el art. 24 RP se refiere a sistemas de participación de los internos en actividades o responsabilidades de orden educativo, recreativo, laboral, cultural, religioso, como también en su art. 25,1 y 2 RP. En todos los establecimientos penitenciarios regirá un horario, que será puntualmente cumplido, y el tiempo se distribuirá de manera que se garanticen ocho horas diarias para el descanso nocturno y queden atendidas las necesidades espirituales y físicas, las sesiones de tratamiento y las actividades formativas laborales y culturales de los internos.

5. Los establecimientos penitenciarios:

Serán de régimen cerrado y régimen abierto. El art. 80 RP, establece Clases de Establecimientos de régimen abierto, cuando dice:

1. Los Establecimientos de régimen abierto pueden ser de los siguientes tipos: Centros Abiertos o de Inserción Social. Secciones Abiertas. Unidades Dependientes.

2 El Centro Abierto es un Establecimiento penitenciario dedicado a internos clasificados en tercer grado de tratamiento.

3 La Sección Abierta depende administrativamente de un Establecimiento penitenciario polivalente, del que constituye la parte destinada a internos clasificados en tercer grado de tratamiento.

El art. 89 RP, el régimen cerrado, en consonancia con lo previsto en el art. 10 LOGP, será de aplicación a aquellos penados que, bien inicialmente, bien por una involución en su personalidad o conducta, sean clasificados en primer grado por tratarse de internos extremadamente peligrosos o manifiestamente inadaptados a los regímenes ordinarios y abiertos.

El art. 90 RP caracteriza, 1. El régimen penitenciario de vida regulado conforme a lo establecido en el art. 10 LOGP, se cumplirá en centros o módulos de régimen cerrado o en departamentos especiales ubicados en Centros de regímenes comunes, con absoluta separación del resto de la población reclusa. 2. En todo caso, se cumplirá en celdas individuales, caracterizándose por una limitación de las actividades en común de los internos y por un mayor control y vigilancia sobre los mismos, exigiéndose, de

manera especial, el acatamiento de cuantas medidas de seguridad, orden y disciplina elabore el Consejo de Dirección, previo informe de la Junta de Tratamiento. En ningún caso, el régimen de vida para estos internos podrá establecer limitaciones reglamentales iguales o superiores a las fijadas para el régimen de cumplimiento de la sanción de aislamiento en celda.

6. Tratamiento penitenciario:

Es el fin primordial dirigido al interno para buscar su resocialización. Ese abanico de posibilidades van individualizadas para cada recluso, en un congreso internacional de criminología de Madrid, propuso un concepto estricto de tratamiento, como acción individual, de tipo médico, psiquiátrico, psicológico, pedagógico y social que tiene el fin de evitar la reincidencia del sujeto considerado a conseguir su readaptación social.

Alarcón Bravo uno de los inspiradores de la LOGP y su Reglamento en su prólogo para la construcción de la misma Ley inspira la idea de que el tratamiento constituye una ayuda basada en las ciencias de la conducta, voluntariamente aceptadas por el interno, para que en el futuro pueda elegir o conducirse con mayor libertad²³.

El tratamiento penitenciario resocializador e individualizado tiene un contenido riguroso y científico, requiriendo como presupuesto inicial y fase previa de todo un proceso, un estudio pormenorizado de la personalidad criminal del interno, teniendo como base y tomando como sustento, los aportes de las ciencias jurídico sociales (Derecho Penal, Derecho Procesal Penal, Derecho Penitenciario y Criminología) de las ciencias de la conducta (Psicología Criminal, Sociología Criminal, Pedagogía Criminal) y que deberá traducirse en un programa de actuación y acción conjunta, previamente diseñado para su ejecución en un establecimiento cuyo régimen sea el mas adecuado para el éxito del mismo²⁴.

²³ Motivos, LOGP 1/1979.

²⁴ MADRIGAL GARCÍA, C.; RODRÍGUEZ ONZ, J. L.: Derecho penal parte general Judicatura, Carperi, 2004, Madrid, pág. 27-2.

El art. 59 LOGP, dice: 1. El tratamiento penitenciario consiste en el conjunto de actividades directamente dirigidas a la consecución de la reeducación y reinserción social de los penados. 2. El tratamiento pretende hacer del interno una persona con la intención y la capacidad de vivir respetando la Ley penal, así como de subvenir a sus necesidades a tal fin, se procurará, en la medida de lo posible, desarrollar en ellos una actitud de respeto a sí mismos y de responsabilidad individual y social con respecto a su familia, al prójimo y a la sociedad en general.

Para tratar el penado el art. 16 LOGP, establece la clasificación de los penados, toda vez que no se podría mezclar en un centro penitenciarios los reclusos con diferentes condiciones de conducta delictiva, como también mezclar reclusos preventivos y reclusos condenados y de acuerdo a su peligrosidad de esa clasificación se les asigna un grado que establece su medio para buscar su resocialización por medio de la reeducación.

7. Clasificación de los internos

Esta clasificación de los internos nace de la misma mecánica del tratamiento penitenciario y empieza con las juntas de tratamiento, representadas por los equipos técnicos, con una central de observación para así conseguir la clasificación individual del interno.

El RP establece en su art. 111, que las tareas de observancia, clasificación y tratamiento penitenciario las realizaran las juntas de tratamiento y sus decisiones serán ejecutadas por los equipos técnicos. El art. 70.1 y 2 LOGP, desarrolla una central penitenciaria de observación donde actúa un equito técnico especializado para dichos fines, tales como: completar la labor de los equipos, resolver dudas, consultas que formulen la dirección general, investigar en el ámbito de la criminología y participaciones en las tareas docentes de las escuelas de estudios penitenciarios. Por dicha central pasaran los internos cuya clasificación resulte difícil o dudosa para los equipos de los establecimientos o los grupos o tipos de aquellos cuya peculiaridad convenga investigaciones a juicio del centro directivo. En su art. 16 LOGP, establece la separación de los internos atendiendo al sexo, emotividad, edad, antecedentes, estado físico y mental y, respecto a los penados, las exigencias del tratamiento.

La observación de los internos la establece el art. 60 LOGP que dice: 1. Los servicios encargados del tratamiento se esforzarán por conocer y tratar todas las peculiaridades de personalidad y ambiente del penado que puedan ser un obstáculo para las finalidades indicadas en el artículo anterior (art. 59 LOGP reeducación y reinserción social de los penados). 2. Para ello, deberán utilizarse, en tanto sea posible, todos los métodos de tratamiento y los medios que, respetando siempre los derechos constitucionales no afectados por la condena, puedan facilitar la obtención de dichas finalidades.

La clasificación de los internos, que es la individualización del tratamiento tras la observancia del penado, se realizara su clasificación, destinándolo de acuerdo con la pena y su misma duración destinándose al establecimiento cuyo régimen sea más adecuado al tratamiento que se le haya señalado, y al grupo o sección mas idóneo dentro de aquel, art. 63, párrafo 1º LOGP. Dicha clasificación se hará tomando en cuenta la personalidad, historial individual, su familia, su historial delictivo, la duración de la pena y medidas penales, sus medios, recursos y facilidades existentes en cada caso y momento para el éxito del tratamiento, art. 63, párrafo 2º LOGP.

Finalmente la clasificación se hará en grados, empezando por el primero y finalizando con el tercero. Dicha clasificación tiene aparejado la decisión en donde el interno será situado en un grado correspondiente a sus circunstancias. El art. 72 LOGP. Dice: 1. Las penas privativas de libertad se ejecutarán según el sistema de individualización científica, separado en grados, el último de los cuales será el de libertad condicional, conforme determina el CP. 2. Los grados segundo y tercero se cumplirán respectivamente en establecimientos de régimen ordinario y de régimen abierto. Los clasificados en primer grado serán destinados a los establecimientos de régimen cerrado, de acuerdo con lo previsto en el número 1 del art. 10 LOGP. 3. Siempre que de la observación y clasificación correspondiente de un interno resulte estar en condiciones para ello, podrá ser situado inicialmente en grado superior, salvo el de libertad condicional, sin tener que pasar directamente por los que le preceden. 4. En ningún caso se mantendrá a un interno en un grado inferior cuando por la evolución de su tratamiento se haga merecedor a su progresión.

8. Actividades de Tratamiento:

Los elementos del tratamiento están diseñados en actividades, reflejadas en el art. 110 RP, y para la consecución de la finalidad resocializadora de la pena privativa de libertad, la Administración Penitenciaria:

a. Diseñará programas formativos orientados a desarrollar las aptitudes de los internos, enriquecer sus conocimientos, mejorar sus capacidades técnicas o profesionales y compensar sus carencias.

b. Utilizará los programas y las técnicas de carácter psicosocial que vayan orientadas a mejorar las capacidades de los internos y a abordar aquellas problemáticas específicas que puedan haber influido en su comportamiento delictivo anterior.

c. Potenciará y facilitará los contactos del interno con el exterior contando, siempre que sea posible, con los recursos de la comunidad como instrumentos fundamentales en las tareas de reinserción.

El art. 113 RP, se refiere a las actividades que se realizaran en el interior de los centros penitenciarios o fuera de ellos, en función, en cada caso concreto, este tratamiento esta fundamentado en dos principales actividades, la cultura, y trabajo, con la variante que la administración tendrá en cuenta los recursos existentes en la comunidad para la ejecución de las actividades del tratamiento penitenciario. El asistir a las actividades diseñadas para el tratamiento se estimula con beneficios y recompensas para el recluso. Si los reclusos son extranjeros, independiente de las actividades educativas para su formación, se les enseñara la lengua española y si aun lo prefieren la lengua originaria de la comunidad autónoma donde se encuentre el centro penitenciario, art. 118 RP.

9. Actividades educativas:

Los programas educativos van diseñados de acuerdo a los diferentes niveles educativos que tengan los reclusos, para menores el art. 125 RP, se refiere a la educación infantil para menores, en las Unidades de Madres, la Unidad educativa programará cada año una serie de actividades de carácter educativo para los menores. La enseñanza obligatoria, su formación básica la contempla el art. 122 RP:

“1. Al ingresar en el Establecimiento, los internos que no posean titulaciones correspondientes a las enseñanzas obligatorias del sistema educativo serán

examinados por el Maestro para conocer su nivel de instrucción y su perfil educativo, así como para determinar el ciclo de enseñanza obligatoria en que deberán ser incluidos.

2. Los servicios educativos determinarán los cursos que deba realizar el interno, que tendrán carácter obligatorio sólo cuando los internos carezcan de los conocimientos propios de la formación de las enseñanzas básicas.

3. En los aspectos académicos, la actividad educativa de los centros penitenciarios se ajustará a lo que dispongan las autoridades educativas bajo cuyo ámbito se encuentre el establecimiento penitenciario”.

Hay actuaciones prioritarias y complementarias. Tales como:

1. La formación básica que se imparta a los analfabetos, a los jóvenes, a los extranjeros y a las personas con problemas específicos para su acceso a la educación siendo de carácter prioritario.

2. La educación para la salud será objeto de atención preferente.

3. La formación básica de los internos se complementará con las demás actividades que sean necesarias para promover su desarrollo integral, art. 123 RP, los medios personales y materiales para hacer efectiva la enseñanza de los centros penitenciarios que tendrán unidades educativas, bibliotecas y su debida disposición de libros y revistas. Los cristaliza el art. 126 RP. Además de tener unidades educativas para el desarrollo de los cursos obligatorios, contara con maestros responsables de dichas actividades, responsables de la educación presencial y a distancia que se programe, dichas actividades formativas estarán bajo el control de la unidad educativa.

El funcionamiento de la biblioteca regulado en el art. 127 RP, en la biblioteca o sala de lectura estará bajo la responsabilidad del maestro que se determine. La disposición de libros y periódicos será de libre acceso para el recluso, tanto en el interior como en el exterior , se prohibirán las publicaciones que carezcan de deposito legal o pie de imprenta salvo las editadas por el propio centro penitenciario, así como las que atentan contra la seguridad y buen orden del establecimiento, art. 128 RP, cuando razones educativas o culturales y sea necesario para el desarrollo del programa del recluso se autorizara disponer de un ordenador personal, previa memoria que lo justifique. Sin embargo queda prohibido el uso del material informático, transmisión de cintas conexión de redes de comunicación, art. 129 RP.

Por último toda clase de actividades educativas, culturales y profesionales se harán de acuerdo con el sistema oficial de manera que el interno pueda alcanzar su titulación correspondiente, art. 56 LOGP.

10. Formación profesional, socio cultural y deportivo:

Para hablar de la formación profesional, nos referiremos primero al trabajo, que esta cristalizado en el art. 26 LOGP, considerado como un derecho y como un deber del interno, siendo un elemento fundamental del tratamiento y con sus condiciones. El art. 27 LOGP, contempla sus modalidades dentro y fuera del establecimiento penitenciario, tales como:

a) Las de formación profesional, a las que la Administración dará carácter preferente.

b) Las dedicadas al estudio y formación académica.

c) Las de producción de régimen laboral o mediante fórmulas cooperativas o similares de acuerdo con la legislación vigente.

d) Las ocupacionales que formen parte de un tratamiento.

e) Las prestaciones personales en servicios auxiliares comunes del establecimiento.

f) Las artesanales, intelectuales y artísticas. Dentro de dicha formación el art. 130 RP, configura la calificación profesional y ocupacional del interno y en caso que se baje calificación se someterán a curso de actualización hasta conseguir su nivel adecuado. Los cursos se organizaran conforme a los planes ya existentes y conseguir una reinserción social y laboral. Su formación será tanto teórica como práctica.

Las actividades socioculturales y deportivas tendrán unas directrices ya definidas por el centro penitenciario y de acuerdo con las necesidades del los internos la junta de tratamiento programara actividades culturales, deportivas y de apoyo más adecuadas para conseguir el desarrollo integral del interno. Los internos pueden proponer las actividades a desarrollar. Se firmara una cartilla donde figuren todas las actuaciones deportivas, laborales, socioculturales y deportivas que hayan realizado los internos, art. 131 RP.

11. La recompensa:

Si el recluso se somete voluntariamente a una formación adecuada a las directrices señaladas por el centro penitenciario tendrá unas recompensas señaladas en el art. 263 RP., que dice: Los actos que pongan de manifiesto buena conducta, espíritu de trabajo y sentido de la responsabilidad en el comportamiento de los internos, así como la participación positiva en las actividades asociativas reglamentarias o de otro tipo que se organicen en el establecimiento, serán estimulados con alguna de las siguientes recompensas: a) Comunicaciones especiales y extraordinarias adicionales. b) Becas de estudio, donación de libros y otros instrumentos de participación en las actividades culturales y recreativas del centro. c) Prioridad en la participación en salidas programadas para la realización de actividades culturales. d) Reducciones de las sanciones impuestas. e) Premios en metálico. f) Notas meritorias. g) Cualquier otra recompensa de carácter análogo a las anteriores que no resulte incompatible con los preceptos reglamentarios.

12. Los permisos de salida:

Los permisos de salida pueden ser ordinarios como también extraordinarios y van íntimamente ligados como lo dijimos al grado de clasificación del interno, tiene como finalidad preparar al recluso para la vida en libertad. Estos permisos tienen una duración determinada. Los ordinarios están contemplados en el art. 154 RP, se conceden previo informe del equipo técnico y hasta por siete días de duración y hasta un total de 36 o 48 días por año. Son merecedores aquellos reclusos que estén clasificados en segundo y en tercer grado penitenciario en los que no se observe mala conducta.

Los permisos extraordinarios están contemplados en el art. 155 RP, se otorgan por calamidades familiares, como el fallecimiento de sus ascendientes o descendientes dentro de su primer grado de consanguinidad y afinidad. También se otorgan por el nacimiento de los hijos del recluso, su duración se determina por el tiempo final de suceso y no podrán exceder de los siete días de un permiso ordinario. Cuando el recluso se encuentra en primer grado se requiere autorización del juez de vigilancia penitenciario. La negación del permiso ordinario o extraordinario, se contempla en el art. 156 RP, que dice: “1. El informe preceptivo del Equipo Técnico será desfavorable cuando, por la peculiar trayectoria delictiva, la personalidad anómala del interno o por

la existencia de variables cualitativas desfavorables, resulte probable el quebrantamiento de la condena, la comisión de nuevos delitos o una repercusión negativa de la salida sobre el interno desde la perspectiva de su preparación para la vida en libertad o de su programa individualizado de tratamiento. 2. El Equipo Técnico establecerá, en su informe, las condiciones y controles que se deban observar, en su caso, durante el disfrute del permiso de salida, cuyo cumplimiento será valorado para la concesión de nuevos permisos”.

La suspensión y revocación de permisos de salida, la contempla el art. 157 RP, 1. Cuando antes de iniciarse el disfrute de un permiso ordinario o extraordinario, se produzcan hechos que modifiquen las circunstancias que propiciaron su concesión, la dirección podrá suspender motivadamente con carácter provisional el permiso, poniéndose en conocimiento de la autoridad administrativa o judicial competente la suspensión para que resuelva lo que proceda. 2. Si el interno aprovechase el disfrute de cualquier clase de permiso para fugarse o cometiese un nuevo delito durante el mismo, quedará sin efecto el permiso concedido, sin perjuicio de las consecuencias que se puedan derivar de su conducta en el orden penal y penitenciario y de que dichas circunstancias deban valorarse negativamente por el Equipo Técnico para la concesión de futuros permisos ordinarios.

Los reclusos preventivos podrán gozar de permisos extraordinarios previa aprobación judicial correspondiente, art. 156 RP.

En cuanto a las comunicaciones y visitas los internos estarán autorizados para comunicarse periódicamente, de forma oral y escrita, en su propia lengua, con sus familiares, amigos y representantes acreditados de organismos o instituciones de cooperación penitenciaria, salvo en los casos de incomunicación judicial art. 51 LOGP.

13. Sanciones:

Las sanciones disciplinarias están contempladas en el art. 233 RP, estas pueden ser por faltas graves o por faltas muy graves, así por ejemplo la señalada en el art. 108 RP, como faltas muy graves cuando el interno estando en tercer grado penitenciario y disfrutando un permiso de salida no regresarse al centro penitenciario, en este caso podrán imponerse las siguientes sanciones: a) Sanción de aislamiento en celda de seis a

catorce días de duración, siempre que se haya manifestado una evidente agresividad o violencia por parte del interno o cuando éste reiterada y gravemente altere la normal convivencia del Centro. b) Sanción de aislamiento de hasta siete fines de semana.

Por la comisión de las faltas graves, tipificadas en el art. 109 RP, podrán imponerse las siguientes sanciones: a) Sanción de aislamiento en celda de Lunes a Viernes por tiempo igual o inferior a cinco días, siempre que concurren los requisitos de la letra a) del apartado anterior. b) Las restantes faltas graves se sancionarán con privación de permisos de salida por tiempo igual o inferior a dos meses, limitación de las comunicaciones orales al mínimo tiempo previsto reglamentariamente durante un mes como máximo o privación de paseos y actos recreativos comunes desde tres días hasta un mes como máximo.

Por las faltas leves tipificadas en el art. 110 RP, sólo podrán corregirse con privación de paseos y actos recreativos comunes de hasta tres días de duración y con amonestación. Las sanciones se graduarán conforme a lo señalado en el art. 234 RP, en cada caso concreto, la determinación de la sanción y de su duración se llevará a efecto atendiendo a la naturaleza de la infracción, a la gravedad de los daños y perjuicios ocasionados, al grado de ejecución de los hechos, a la culpabilidad de los responsables y al grado de su participación en aquéllos, así como a las demás circunstancias concurrentes. La falta de colaboración en el tratamiento no puede acarrear sanciones disciplinarias, art. 112 RP.

14. Juez de Vigilancia penitenciaria:

El juez de vigilancia penitenciaria tiene atribuciones para hacer cumplir las penas, resolver recursos, modificar la pena, salvaguardar los derechos de los internos y corregir abusos y desviaciones de poder que se den en el cumplimiento de los preceptos del régimen penitenciario, esta señalado en el art. 76 LOGP, y además corresponde especialmente al Juez de vigilancia:

- a. Adoptar, todas las decisiones necesarias para que los pronunciamientos de las resoluciones en orden a las penas privativas de libertad se lleven a cabo,

asumiendo las funciones que corresponderían a los Jueces y Tribunales sentenciadores.

- b. Resolver sobre las propuestas de libertad condicional de los penados y acordar las revocaciones que procedan.
- c. Aprobar las propuestas que formulen los establecimientos sobre beneficios penitenciarios que puedan suponer acortamiento de la condena.
- d. Aprobar las sanciones de aislamiento en celda de duración superior a catorce días.
- e. Resolver por vía de recurso las reclamaciones que formulen los internos sobre sanciones disciplinarias.
- f. Resolver en base a los estudios de los equipos de observación y de tratamiento, y en su caso de la central de observación, los recursos referentes a la clasificación inicial y a progresiones y regresiones de grado.
- g. Acordar lo que proceda sobre las peticiones o quejas que los internos formulen en relación con el régimen y el tratamiento penitenciario en cuanto afecte a los derechos fundamentales o a los derechos y beneficios penitenciarios de aquellos.
- h. Realizarlas visitas a los establecimientos penitenciarios que prevé la LECr., pudiendo el Juez Central de Vigilancia Penitenciaria recabar para el ejercicio de dicha función el auxilio judicial de los Jueces de Vigilancia Penitenciaria del lugar en el que radique el establecimiento que ha de ser visitado.
- i. Autorizar los permisos de salida cuya duración sea superior a dos días, excepto de los clasificados en tercer grado.
- j. Conocer el paso a los establecimientos de régimen cerrado de los reclusos a propuesta del director del establecimiento.

VI. CONCLUSIONES DE LA RESOCIALIZACION

Con la pena como objeto de resocialización, trae consigo plantear, si con ella es suficiente afirmar si el delincuente, el infractor puede resocializarse. Para matizar dicha opinión la desarrollaré en diferentes puntos.

- a.** El planteamiento de la reeducación puede llegar a conseguir la resocialización del delincuente, cuando éste de forma voluntaria da su libre albedrío para conseguirlo, éste consentimiento prestado por el recluso cognoscitivamente es influido por su edad, por su educación básica, por el núcleo social al cual pertenece y muchas veces por la creencia espiritual que tiene en su pensamiento. El estado para esta clase de individuos ha diseñado una serie de políticas, un programa para reeducarlo, programa basado en la educación, bajo una observación de funcionarios especializados que dictaminan su grado de educación y continúan nutriéndole la misma para conseguir la formación adecuada y avanzar su formación profesional, ya lo dijimos anteriormente que con las tareas de observación se clasifica al penado de acuerdo a su infracción, teniendo en cuenta su edad, su sexo y la clase de infracción, y le presta toda clase de ayuda, con programas de formación, con actividades educativa, para que nutra su conocimiento, reforme sus ideas, cree planes y programas en su propia vida y se reinsera a la sociedad, en este caso sí hay resocialización. Debemos tener en cuenta para este caso por ejemplo, los hurtos, el delito contra la seguridad vial, atentado de autoridad. Para este caso es muy fácil reinsertar al sujeto si este presta su consentimiento y se promete así mismo a no volver a caer en estos mismos hechos para ser reincidente. Por otra parte y dentro de este mismo enunciado pueden señalarse, delitos contra la salud pública como es el expendedor de droga en papeletinas, o inclusive el simple bolero que es detenido en un aeropuerto con droga en su estómago, si llegase a prestar totalmente su consentimiento hay un alto porcentaje de seguridad que no vuelva a reincidir.
- b.** Como parte negativa, encontramos el rechazo total del recluso, que aún no siendo inimputable, por motivos sociales, familiares, educativos, no acepta el tratamiento ofrecido por el estado, y aún si lo llegase a tomar cognoscitivamente está pensando en mejorar la categoría para poder delinquir, en éste caso no hay reinserción. Y no la hay por que hay factores originarios como es su edad que

podría oscilar entre los 28 a 32 años y que por el transcurso de esa edad ha caído en vacíos extremos de droga, de alcohol, prostitución, desequilibrio social, y su plan de vida no existe, es insuficiente, y sus creencias espirituales podrían ser muy limitadas y tendría muy poco temor a las consecuencias, éste sujeto es un problema social y que en principio no es y no podría ser reinsertado, pero la política criminal del estado ha hecho unos esfuerzos en dichas situaciones como es permitiendo a determinados organismos (alcohólicos anónimos, cursos de violencia sobre la mujer, cursos de drogadicción), para tratar de corregir esos errores del recluso y con ello buscar una resocialización. Dijimos que no es resocializable y en verdad no lo es, pero a través del tiempo y después de muchísimos años (10 años), por la madurez del mismo delincuente renuncia a cometer esas infracciones. Esta renuncia no nace por resocialización, pero si nace por el mismo cansancio ideológico del sujeto y por su mismo núcleo social donde habita, aquí finalmente la mayoría de los delincuentes, consigue el retiro final de su carrera delictiva.

- c. De otra forma, podemos pensar que sí hay resocialización, por la aceptación voluntaria del recluso cuando acepta la pena, por que cree en las instituciones del estado, esta aceptación nace del pleno conocimiento de creer en las instituciones del estado, nace del pleno conocimiento de que ha cometido un error, y tiene el pleno conocimiento de que este debe ser reparado. La aceptación del individuo en las instituciones nace, nace desde su infancia, nace en su grupo familiar, por que cree en la familia, por que cree en sus amigos, por que cree en el colegio y por que cree en la sociedad. Muchas veces, para esto infractores y por su pena tan corta, imposible de resocializar, ejemplo tres meses de prisión, el estado ha fijado unas medidas planteadas en el Art. 80 al 89 CP. Para ellos el estado les convierte la pena en una multa o pago dinerario que debe hacer el delincuente penado, ó por una sustitución de esa pena en tiempo con el compromiso de no volver a delinquir, o en el caso de los extranjeros con sustituir esa pena por expulsión. Aquí el penado es donde reconociendo el delito cometido, el estado le da una gran oportunidad, de que no vaya a prisión, de no separarlo de su núcleo social para que no tenga afecciones de rechazo, dentro de su trabajo, dentro de su familia, dentro de sus amigos y sea mas dañina la pena que no el fin buscado, para esta clase de infractores y en una alta mayoría se reinsertan, y no vuelven a delinquir. Hay resocialización en un alto porcentaje.

- d. Por otra parte, encontramos a individuos reincidentes, en una serie de delitos graves o muy graves, que no creen en las instituciones del estado; en este caso no hay resocialización, por que el penado tiene razones de índoles ideológicos, familiares y sociales, es el caso de que aún no siendo inimputables, cometen los delitos atroces y son condenados a penas extremas, para esta clase de individuos, que con gran esperanza el estado ha creado una serie de tratamientos con fines de reeducarlos y reinsertarlos no hay medida alguna de hacer cambiar el parecer de este recluso y que tenga un arrepentimiento, por que no cree en las instituciones, no cree en la familia, y no tiene un motivo espiritual que le impulse a arrepentirse, teniendo éste como única salida, el rechazo total a cualquier índole.

- e. Finalmente en un alto porcentaje de penados, los encontramos resocializables, es lamentable, que para reeducarlos, se les tenga que privar de su libertad mediante una pena, y se les tenga que enviar a centros especializados para tratarlos, como son los centros penitenciarios, para este imputable que ha trasgredido la ley, el estado, ha diseñado, centros de observación, con personal calificado, clasificarlos, en los centros penitenciarios de su domicilio mas cercano, y mediante actividades, se somete a una serie de programas con el profesional altamente calificado, programas de formación, actividades educativas, sociales, y una vez que el penado haya superado éstas pruebas, mediante el interés y deseo de reeducarse, es premiado con recompensas, con permisos de salida, éste es el principio de la resocialización y éstas recompensas, es el inicio de la reinserción social y los permisos de salida es el inicio de la libertad ambulatoria dentro de la misma sociedad, tienen el fin, de mirar como puede ser su comportamiento, después de prisión; esto es lo mas importante de la resocialización, y aquí es donde el penado tiene un pleno arrepentimiento y una reinserción total.

BIBLIOGRAFÍA

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

CALDERON, A. y CHOCLAN, J. A.: *Código Penal comentado*. Deusto, Barcelona, 2004.

DONDERIS CERVELLÓ, V.: *Derecho penitenciario*. Tirant lo Blanch (monografías 194), 2ª ed., Valencia, 2006.

GARCÍA ALBERO, R. y TAMARIT SUMALLA, J.-M.: *La reforma de la ejecución penal*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2004.

GARRIDO FALLA, F.: *Comentarios a la constitución*. Civitas, 3ª ed., Madrid, 2001.

JIMÉNEZ DE ASÚA, L.: *Alternativas a la prisión, comentarios a las reformas introducidas por las Leyes Orgánicas 15/2003, 11/2003 y 7/2003*. Dykinson, Madrid, 2004.

JIMÉNEZ DE ASÚA, L.: *Nuevas tendencias político criminales en la función de las medidas de seguridad*. Dykinson, Madrid, 2004.

LEGANÉS GÓMEZ, S.: *La clasificación penitenciaria: Nuevo régimen jurídico*. Dykinson, 2ª ed., Madrid, 2005.

MADRIGAL GARCÍA, C.; RODRÍGUEZ PONZ, J. L.: *Derecho penal parte general judicatura*. Carperi, Madrid, 2004.

MAPELLI CAFFARENA, B.: *Las consecuencias jurídicas del delito*. Thomson-Civitas, 4ª ed., Navarra, 2005.

MUÑOZ CONDE, F. y GARCÍA ARÁN, M.: *Derecho penal, Parte General*. Tirant lo Blanch, 6ª ed., Valencia, 2004.

PARMELLE, M.: *Criminología*. Reus, Madrid. 2004.

RODRÍGUEZ NUÑEZ, A.: *Fundamentos de Investigación Criminal* (Coord. COLLADO MEDINA, J.). IUGM (Instituto Universitario Gutiérrez Mellado), Madrid, 2008.

RUIZ DE ERENCHUN ARTECHE, E.: *El Sistema de Penas y las Reglas de Determinación de la Pena tras las Reformas del Código Penal de 2003*. Thomson Aranzadi, 2ª ed., 2005