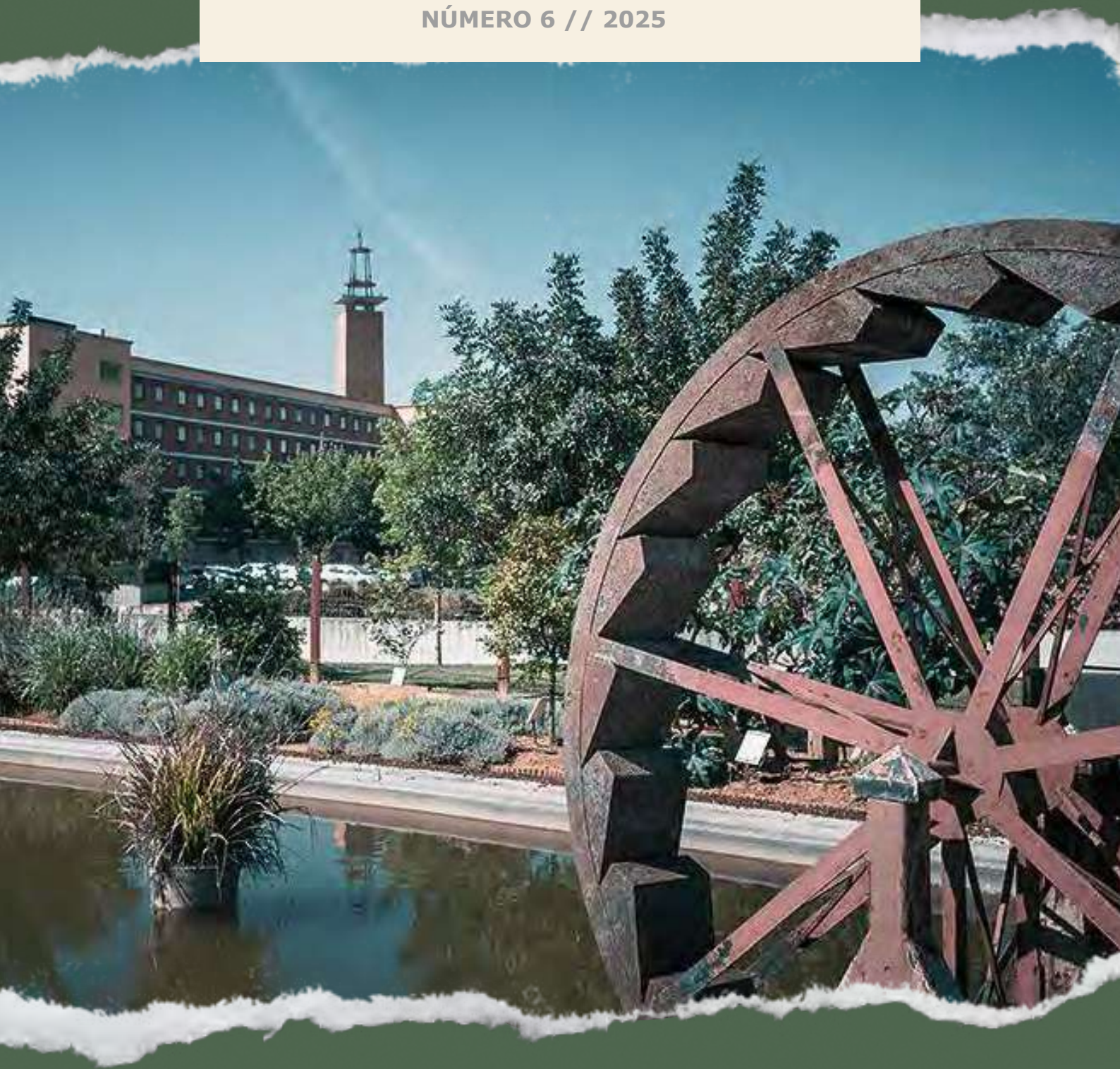
Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología

NÚMERO 6 // 2025



ISSN: 2990-0697

UNIVERSIDAD PABLO DE OLAVIDE SEVILLA

Cuadernos de RES PUBLICA
en derecho y criminología

Nº 6
2025

Cuadernos Cuadernos de Res Publica en derecho y criminología es una publicación científica destinada a un público interesado en las cuestiones propias de la reflexión académica, el trabajo crítico y la investigación jurídica y criminológica con una periodicidad semestral, que difunde trabajos científicos relacionados con el derecho público y las ciencias criminológicas, aceptando originales sobre cualquiera de sus ámbitos, suscitando la reflexión mediante el análisis jurídico y criminológico más actual.

Como seña de identidad, Cuadernos de res publica en derecho y criminología propone a sus posibles autores que estudien la realidad jurídica centrando su atención en los elementos abstractos que trascienden de las realidades sociales, considerando los hechos sociales que preocupan a la sociedad como; los delitos e infracciones, sus autores y las víctimas, la respuesta de los mecanismos de control social formal e informal ante estos, y la acción de la justicia, para obtener resultados efectivos, que puedan orientar la toma de decisiones a partir de los estudios e investigaciones académicas que se aproximen.

Cuadernos de Res Publica en derecho y criminología está dirigida a difundir, visibilizar y transferir resultados de investigación desarrollados por investigadores, docentes y profesionales que posean interés en el área de las disciplinas del derecho público y la ciencia criminológica nacionales e internacionales, en pro de la discusión y debate sobre problemas que preocupan a la sociedad

Este trabajo se publica bajo una licencia de Creative Commons Reconocimiento-NoComercial 4.0 Internacional.
https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/deed.es

Cuadernos de RES PUBLICA
en derecho y criminología

Nº 6
2025

Dirección de la Revista:

Juan José Delgado Morán
Avda. De Utrera, Km 1. Sevilla
Edificio 14, planta 4º despacho 44.
Universidad Pablo De Olavide
respublica@upo.es

Coordinación de la Revista:

Elena Boza Moreno. Universidad Pablo de Olavide de Sevilla

Comité Editorial de la Revista:

Luis Miguel Arroyo Yanes. Universidad Pablo de Olavide
Ángel Belzunegui Eraso. Centro de Estudios sobre Conflictos Sociales.
Carlos María López Espaldafor. Universidad de Jaén
Luigi Martino. Universidad de Florencia (Italia)
Pedro Manuel Herrera Molina. Universidad Nacional de Educación a Distancia
Andrea de Guttry. Scuola Superiore Sant'Anna, Pisa,(Italia)
Guillermo Calleja Leal. Comisión Española de Historia Militar (CEHISMI)
Fayga Bedê. Centro Universitário Christus (Brasil)

Comité Científico Nacional de la Revista:

Raquel Guillén Catalán. Universidad de Valencia
Tania García Sedano. Universidad Carlos III
Juan Carlos Rodríguez Fernández. Universidad del Atlántico Medio.
Juan Carlos Vegas Aguilar. Universidad Católica de Valencia
Ana María Ruiz-Ruano García. Universidad de Granada
Eduardo Juárez Valero. Universidad Carlos III
Susana San Cristóbal Reales. Universidad Internacional Isabel I de Castilla.
Jorge López Puga. Universidad de Granada

Comité Científico Internacional de la Revista:

Lester Cabrera Toledo. FLACSO (Ecuador)
Julio César Tapia Cárdenas. Universidad Nacional de San Agustin de Arequipa (Perú)
Juan Martín López Calva**.** Universidad Popular Autónoma del Estado de Puebla (México)
Marcela Rodríguez Mejía. Universidad del Externado (Colombia)
Fulgencio Samudio Ozuna. Universidad Autónoma de San Sebastián (Paraguay)
Juan Fabrizio Tirry. Universidad Nacional para la Defensa. (República Dominicana)
Pedro Díaz Polanco. Universidad Austral (Chile)

Cuadernos de RES PUBLICA
en derecho y criminología

Nº 6
2025

Índice

La evolución de la libertad condicional tras una reforma fallida
Vicenta Cervelló Donderis

La transición del sistema progresivo de ejecución de condenas en España, al de individualización científica
Daniel Fernández Bermejo

Determinación y ejecución de la pena de prisión permanente revisable
Carmen López Peregrín

La clasificación penitenciaria en España en el siglo XXI
Santiago Leganés Gómez

Una revisión del tratamiento penitenciario como instrumento del proceso de reinserciónLa necesaria atención al enfoque de género
Cristina Guisasola Lerma

Las personas jóvenes adultas en el sistema penitenciario Español. Régimen y tratamiento
Sergio Cámara Arroyo

La prisión permanente revisable 10 años después. ¿Es posible el tratamiento penitenciario de las personas condenadas?
Puerto Solar Calvo

Control jurisdiccional de la ejecución penal y penitenciaria
Juan Carlos Vegas Aguilar

El diferimiento de la ejecución de la condena a prisión para madres de hijos e hijas menores de tres años y la posibilidad de sustituirlo por una detención domiciliaria. Medidas existentes en el Ordenamiento Jurídico Italiano a prever en el Español
Tàlia González Collantes

La Ley de eficiencia procesal 1/2025. Una oportunidad para la reinserción social a través de la justicia restaurativa
Patrick Salvador Peris

El estado de la Justicia restaurativa en el ámbito de menores en España. La relevancia de la mediación en el contexto actual
Lorena Menes Corrales

La fase de ejecución penal como mecanismo de tutela de las víctimas y su compatibilidad con los fines constitucionales de la pena
Manuel José García Rodríguez

La fase de ejecución penal como mecanismo de tutela de las víctimas y su compatibilidad con los fines constitucionales de la pena
Manuel José García Rodríguez

La libertad condicional (o lo que queda de ella) tras diez años de reforma
Laura Delgado Carrillo

Liberación anticipada de septuagenarios condenados a prisión. Un estudio crítico legal y jurisprudencial
José Núñez Fernández

La Prisión permanente revisable en España (2015-2025). Balance crítico de su aplicación práctica, desafíos constitucionales y perspectivas de reforma
Mar Aranda Jurado

Valoración penitenciaria del riesgo en los permisos de salida
César Chaves Pedrón

La medida alternativa penal en los trastornos por consumo de sustancias El artículo 80.5 del Código Penal y el tratamiento médico psiquiátrico
Carmen Bellido Rodríguez

La ejecución de sentencias penales en el ámbito Militar español y su adaptación al artículo 80 del Código Penal
Francisco E. Hernández Sánchez

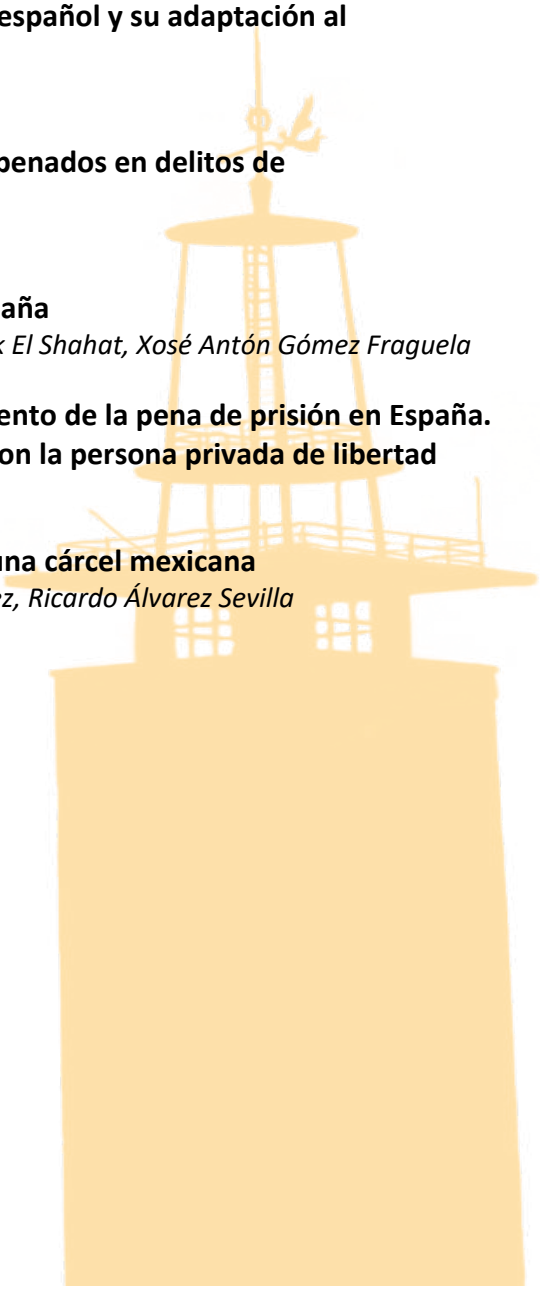
Trabajos en beneficio de la comunidad en España, para penados en delitos de amenazas y coacciones en el mundo digital
Isabel Mendoza García

Prisión y suicidio. Estudio prospectivo de 20 años en España
Aarón Argudo Palacios, Rogelio González Weiss, Omneia Sadek El Shahat, Xosé Antón Gómez Fraguela

El rol de los profesionales de la abogacía en el cumplimiento de la pena de prisión en España. Acceso al expediente penitenciario, y confidencialidad con la persona privada de libertad
Juan Molpeceres Pastor

Adaptación, estilos de vida y la práctica de tatuarse en una cárcel mexicana
Nelson Eduardo Álvarez Licona, María de la Luz Sevilla González, Ricardo Álvarez Sevilla

Panorámica general del sistema penitenciario español
Salvador Cutiño Raya



Presentación del número 6 /2025

Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología
Nº 06 / 2025 ISSN: 2999-0697 DOI:*10.46661/respublica.12220.*

Presentación del número 6, 2025

Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología está dirigida a difundir, visibilizar y transferir resultados de investigación nacionales e internacionales, en pro de la discusión y debate sobre problemas que preocupan a la sociedad, generando un espacio para las perspectivas críticas en la que el lector podrá encontrar opiniones construidas sobre cuestiones que involucran el conocimiento y desarrollo, difundiendo, visibilizando y transfiriendo, resultados de investigación nacionales e internacionales en derecho y criminología, en pro de la discusión y debate sobre problemas que preocupan a la sociedad.

La sexta entrega de Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología, reúne 24 trabajos académicos diversos, con temáticas tanto dogmáticas como prácticas con temas que obedecen a un monográfico especial sobre **"Sistema punitivo y sistema penitenciario en el siglo XXI. Medidas alternativas a la prisión",** dirigido por los investigadores, **Santiago Leganés y Juan Carlos Vegas**.

El primer aporte a este número lo firma la investigadora de la Universidad de Valencia, **Vicenta Cervelló Donderis,** y tiene por titulo ***La evolución de la libertad condicional tras una reforma fallida***, en donde su autora analiza los elementos de la regulación de la libertad condicional que se contempla en la reforma del Código penal de 30 de marzo de 2015, pronunciándose en particular, sobre los plazos de duración y las consecuencias, en su caso, de la revocación, con la finalidad de comprobar si tal modificación puede haber influido en la cifra de concesiones, afirmando la autora, que la evolución ha sido negativa al haberse reducido las concesiones de libertad condicional.

El segundo trabajo lleva por titulo ***La transición del sistema progresivo de ejecución de condenas en España, al de individualización científica*****,** firmado por el investigador de la Universidad Nacional de Educación a Distancia, **Daniel Fernández Bermejo**, en donde su autor expone la evolución del sistema de ejecución de condenas en España, desde el período decimonónico hasta la actual Ley General Penitenciaria, trazando, la transición del sistema progresivo, que ofrecía etapas o fases con períodos estancos de tiempo que el condenado debía forzosamente cumplir hasta alcanzar la libertad; al de individualización científica dirigido a diseñar un programa de tratamiento individualizado, como cauce hacia la resocialización del individuo, la cual

constituye el fin primordial de la actividad penitenciaria.

El tercer artículo ha sido confeccionado por la investigadora **Carmen López Peregrín**, de la Universidad Pablo de Olavide, y lleva por titulo ***Determinación y ejecución de la pena de prisión permanente revisable*** donde su autora profundiza sobre la falta de regulación específica de la pena de prisión permanente revisable, que unida a su dudosa naturaleza jurídica, provoca numerosos problemas relativos a su determinación y al régimen previsto para su ejecución, pues si bien enfatiza la autora, aparece en principio en el catálogo del art. 35 Cp no como una forma de prisión, sino como una pena privativa de libertad distinta, sin embargo, esta pena supuestamente autónoma, no se define en ninguna parte, ni se establece para ella un contenido distinto del de la pena de prisión, limitándose el legislador a prever una serie de limitaciones al acceso a permisos, al tercer grado y a la libertad condicional.

El cuarto articulo de este monográfico especial, tiene por título ***La clasificación penitenciaria en España en el siglo XXI*****,** firmado por el jurista-criminólogo e investigador de la Universidad de Valencia **Santiago Leganés Gómez** , en donde su autor describe la clasificación penitenciaria española, mediante el sistema de individualización científica que establece la legislación, asignando a la persona penada, en base a criterios jurídicos, criminológicos, psicológicos y sociales, un tipo de vida diferente, otorgándole a cada circunstancia una serie de derechos y deberes, así como determinados programas de tratamiento, cuya finalidad es la reinserción social que establece la Constitución española en su artículo 25.2.

En el quinto trabajo titulado ***Una revisión del tratamiento penitenciario como instrumento del proceso de reinserción. La necesaria atención al enfoque de género*** de la investigadora de la Universitat de Valencia **Cristina Guisasola Lerma**, en donde su autora, profundiza en el tratamiento penitenciario desde una perspectiva de género analizando la legislación penitenciaria, y los programas específicos para las mujeres penadas, resaltando las desigualdades que sufren las mujeres en el ámbito penitenciario, derivadas de una estructura histórica predominantemente masculina, apuntando la necesidad de un enfoque que considere sus necesidades específicas, proponiendo incrementar y evaluar los programas ya existentes para su adaptación a las nuevas realidades y así lograr un mayor impacto en su reinserción

El sexto aporte a este monográfico especial versa sobre ***Las personas jóvenes adultas en el sistema penitenciario español: régimen y tratamiento*** y esta confeccionado por **Sergio Cámara Arroyo**, investigador de la Universidad Nacional de Educación a Distancia, donde su autor, analiza la situación jurídica y penitenciaria de los jóvenes adultos (entre 18 y 21 años, excepcionalmente hasta los 25) en las prisiones españolas, evidenciando la representación de este colectivo en prisión minoritaria y vulnerable, marcada por factores de exclusión social, fracaso educativo, pobreza y desestructuración familiar.

En séptimo trabajo titulado ***La prisión permanente revisable 10 años después. ¿Es posible el tratamiento penitenciario de las personas condenadas?*** de la investigadora **Puerto Solar Calvo**, Jurista de Instituciones Penitenciarias y Profesora Asociada de la Universidad Nacional de Educación a Distancia, y donde su autora, profundiza sobre los choques de carácter jurídico que la pena de prisión permanente protagonizo desde su origen con el sistema de cumplimiento, destacando lo difícil que puede resultar una vez administrada, la revisión de la condena desde una perspectiva empírica, así como aspectos paradójicos de su aplicación más práctica en relación a su impacto en la población penitenciaria en general y femenina en particular. Ante este escenario la autora consciente de la dificultad, propone algunos

mecanismos de solución a modo de trayectoria específica de reinserción, mediante la aplicación del principio de flexibilidad y la tramitación de indultos, a raíz de la interesante STS 846/2024, de 9 de octubre.

El octavo articulo tiene por título ***Control jurisdiccional de la ejecución penal y penitenciaria,*** y ha sido realizado por el profesor **Juan Carlos Vegas Aguilar**, de la Universidad Católica de Valencia "San Vicente Mártir", y donde su autor analiza el "intenso" debate doctrinal sobre la naturaleza jurídica del proceso de ejecución penal en lo referente a la ejecución de la pena de prisión, examinando las características de la función jurisdiccional aplicables a las decisiones que adopta el órgano jurisdiccional competente para la ejecución penal tales como el ejercicio rogado de la ejecución penal, su actuación de modo irrevocable y la existencia de desinterés objetivo en sus resoluciones.

El noveno trabajo de este monográfico lo firma la investigadora, **Tàlia González Collantes**, de la Universitat de València, y tiene por título ***El diferimiento de la ejecución de la condena a prisión para madres de hijos e hijas menores de tres años y la posibilidad de sustituirlo por una detención domiciliaria. Medidas existentes en el Ordenamiento Jurídico italiano a prever en el español,*** y donde su autora defiende la necesidad de apostar por alternativas alojacionales para que las condenadas madres, puedan cumplir la pena de prisión impuesta junto a sus hijos e hijas menores de tres años, pero también, y sobre todo, la conveniencia de prever alternativas al propio cumplimiento de la misma, como se prevé en el Ordenamiento Jurídico italiano, en cuanto al diferimiento de la ejecución de la condena hasta que los niños o niñas a atender, cumplan la mencionada edad, con posibilidad de sustituirlo, si ello se estimase necesario, por una detención domiciliaria para no frustrar las exigencias de seguridad, a favor de una ejecución penal sensible a los intereses de los y las menores.

El decimo trabajo de este monográfico especial tiene por titulo ***La Ley de eficiencia procesal 1/2025: una oportunidad para la reinserción social a través de la justicia restaurativa,*** donde su autor **Patrick Salvador Peris**, de la Universidad Internacional de Valencia, se pronuncia sobre el reto de adaptar e introducir nuevos mecanismos legislativos en aras de mejorar la eficiencia del servicio público de Justicia, analizando su autor, las múltiples ventajas que presenta la justicia restaurativa como método para alcanzar los fines de las penas, orientados hacia la reeducación y reinserción social conforme al artículo 25.2 de la Constitución Española.

El decimo primero aporte a este número lo firma la investigadora, **Lorena Menes Corrales,** desde la Hochschule Für Wirtschaft und Recht Berlin, y tiene por titulo ***El estado de la Justicia restaurativa en el ámbito de menores en España. La relevancia de la mediación en el contexto actual*****,** en donde su autora se pronuncia acerca de la justicia restaurativa, que se postula como una nueva vía innovadora para llevar a cabo una reparación del daño frente al conflicto dentro de nuestro sistema penal, favoreciendo la participación activa de la víctima, el victimario y la sociedad, analizando su autora, la implementación de la justicia restaurativa y concretamente de la mediación en Alemania, como apuesta por la desjudicialización, y que muestra una tendencia positiva en el desistimiento de comportamientos delictivos por parte de los menores.

El decimo segundo trabajo lleva por titulo ***La fase de ejecución penal como mecanismo de tutela de las víctimas y su compatibilidad con los fines constitucionales de la pena*** firmado por el investigador de la Universidad Pablo de Olavide, **Manuel José García Rodríguez**, en donde su autor analiza las diversas posibilidades de participación activa conferida a las víctimas en la fase de ejecución penal, con independencia de que estén o no personadas en la causa, examinando en qué medida, el artículo 13 de la Ley 4/2015, de 27

de abril, reguladora del Estatuto de la Víctima del Delito, es o no compatible con los fines constitucionales de la pena, valorando, hasta qué extremo, puede afectar a la reinserción y rehabilitación social del penado como mecanismo de tutela de sus derechos.

El decimo tercer artículo de este monográfico especial tiene por titulo ***La libertad condicional (o lo que queda de ella) tras diez años de reforma,*** y ha sido confeccionado por la investigadora de la Universidad Nacional de Educación a Distancia, **Laura Delgado Carrillo**, donde discrepa como la reforma que la LO 1/2015 operó sobre la libertad condicional, y que según expone la autora, no tuvo que haberse producido nunca dado que la intervención operó, como una forma de suspensión de condena controvertida, que se traduce en palabras de la autora, en una "herida de muerte" para esta institución.

El decimo cuarto trabajo lleva por titulo ***Liberación anticipada de septuagenarios condenados a prisión: un estudio crítico legal y jurisprudencial*** firmado por el investigador de la Universidad Nacional de Educación a Distancia, **José Núñez Fernández**, en donde su autor expone el progresivo envejecimiento de la población penitenciaria y los problemas de gestión que ello conlleva, analizando en este colectivo, los mecanismos de liberación anticipada para las personas condenadas a prisión que han cumplido 70 años. El autor valora algunos aspectos de la regulación vigente sobre el régimen de septuagenarios para acceder al tercer grado y a la libertad condicional, mediante el estudio crítico de distintas resoluciones judiciales detectando dinámicas problemáticas en relación con el colectivo de septuagenarios que podrían revelar un trato discriminatorio.

El decimo quinto artículo ha sido confeccionado por la investigadora **Mar Aranda Jurado**, de la Universidad Católica de Valencia San Vicente Mártir, y tiene por título, **La prisión permanente revisable en España (2015-2025). Balance crítico de su aplicación práctica, desafíos constitucionales y perspectivas de reforma,** donde su autora analiza la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, en canto constituyo una de las reformas penales más controvertidas de la última década, al incluir la figura de la prisión permanente revisable, asimilable a la cadena perpetua revisable de otros sistemas europeos, motivando esa inserción en respuesta a demandas sociales de mayor severidad frente a delitos de extrema gravedad. No obstante, su aprobación, generó un intenso debate político, social y doctrinal, cuestionándose su compatibilidad con los principios constitucionales de humanidad de las penas y orientación a la reinserción a la luz de los estándares internacionales de derechos humanos.

El decimo sexto artículo lleva por titulo ***Valoración penitenciaria del riesgo en los permisos de salida*** firmado por el investigador de la Universitat de València, **César Chaves Pedrón,** abordando en esta investigación, los permisos de salida extraordinarios y ordinarios como figura esencial en el medio penitenciario, donde los primeros son un derecho de los internos y los segundos una figura jurídica de preparación para la vida en libertad y para el disfrute de unos y otros debe hacerse una valoración del riesgo de quebrantamiento, particularmente en los ordinarios, por parte de los profesionales de Instituciones Penitenciarias, mediante herramientas y algoritmos para obtener el porcentaje de riesgo de quebrantamiento, pero su composición no es pública, por tanto, no se conocen los posibles sesgos que puedan tener lo que resta garantía para los internos.

En decimo séptimo trabajo del monográfico tiene por título, ***La medida alternativa penal en los trastornos por consumo de sustancias. El artículo 80.5 del Código Penal y el tratamiento médico psiquiátrico,*** de la Médico Forense del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses de Valencia. Sección de Psiquiatría Forense, **Mª Carmen Bellido Rodríguez**, y donde su autora profundiza sobre aspectos de la criminología clínica que se ponen de manifiesto en la valoración del

riesgo de reincidencia de futuras conductas delictivas y donde el factor de riesgo de la drogadicción, presente en distintos delitos, bien solos o combinados, requiere de la aplicación de un tratamiento médico psiquiátrico que precisa una pauta terapéutica concreta, pautada por un especialista en psiquiatría en un medio abierto o cerrado, que permita hacerse efectiva la finalidad de la prevención terciaria, en los penados por delitos cuya conducta está influencia por un trastorno psiquiátrico diagnosticado. En este sentido el artículo 80.5 del Código Penal, regula la suspensión de la pena en casos de trastornos por consumo de sustancias. A efectos de ser aplicado, hace necesaria la valoración médico forense de la necesidad del tratamiento de deshabituación en drogodependientes en un centro adecuado, siendo obligado su cumplimentación terapéutico.

El decimo octavo articulo tiene por título ***La ejecución de sentencias penales en el ámbito Militar español y su adaptación al artículo 80 del Código Penal*****,** firmado por el jurista e investigador de la Universidad de Valencia **Francisco E. Hernández Sánchez**, y en donde su autor describe la ejecución de sentencias penales en el ámbito militar, particularmente la suspensión de la ejecución de la pena de su art. 80, en medidas que tradicionalmente no eran aplicables a los penados por el Código Penal Militar, que cumplian ineludiblemente las penas impuestas, aunque fueran de corta duración, cuestionándose por algún sector social y doctrinal su compatibilidad con el principio constitucional de humanidad de las penas y orientación a la reinserción, generando finalmente este cambio normativo y que su autor, considera más acorde a nuestro actual Estado de Derecho.

El decimo noveno trabajo lleva por titulo ***Trabajos en beneficio de la comunidad en España, para penados en delitos de amenazas y coacciones en el mundo digital,*** firmado por la jurista e investigadora de la Universidad Católica San Antonio de Murcia, **Isabel Mendoza García**, en donde su autora analiza el delito de amenazas y el delito de coacciones, donde el primero implica advertir a una persona que se causará un daño a ella, a su familia o a personas con las que esté íntimamente vinculada, y el segundo implica obligar a una persona a realizar o no realizar una acción contra su voluntad, mediante fuerza o intimidación, analizando su autora estos dos delitos en el mundo digital, proponiendo una intervención psico-criminológica a través de trabajos en beneficio de la comunidad

El vigésimo artículo de este monográfico especial tiene por titulo ***Prisión y suicidio: un estudio prospectivo de 20 años en España,*** y ha sido confeccionado por el investigador de la Universidade de Santiago de Compostela, **Aarón Argudo Palacios**, el investigador de la Asociación de Profesionales en Prevención y Posvención de la Conducta Suicida, **Rogelio González Weiss,** la investigadora de Diaconía España, **Omneia Sadek El Shahat** y el investigador de la Universidade de Santiago de Compostela, **Xosé Antón Gómez Fraguela,** en donde sus autores analizan el suicidio como la principal causa de muerte en las prisiones españolas y comparan la incidencia de suicidio en la población penitenciaria española, con la población general, analizando las diferencias según sexo, edad y situación procesal a lo largo de un periodo de 20 años, revelando su investigación, que la población penitenciaria presenta un riesgo significativamente mayor de suicidio en comparación con la población general, con un incremento más pronunciado en mujeres. destacando la necesidad de fortalecer las políticas de prevención del suicidio en el ámbito penitenciario, adaptando las intervenciones a las particularidades de género, edad y situación procesal.

El vigésimo primero trabajo de este monográfico especial, trabajo lleva por titulo ***El rol de los profesionales de la abogacía en el cumplimiento de la pena de prisión en España. Acceso al expediente penitenciario, y confidencialidad con la persona privada de libertad,*** firmado por el Jurista y Criminólogo

en Molpeceres & Colomer Abogados, **Juan Molpeceres Pastor**, en donde su autor explora la función del letrado dentro del sistema penitenciario español, desde una perspectiva interdisciplinar, las normativas que regulan su actuación, y los derechos que le asisten, especialmente en lo relativo al acceso a la información, la comunicación con su cliente y la defensa en el contexto penitenciario. En todos estos aspectos, el abogado puede ser herramienta útil para asegurar la adecuada aplicación de la ley en beneficio de la persona que cumple su condena. La ejecución de las penas y especialmente de aquellas que son privativas de libertad requieren una mirada crítica y garantista, que aborde las consecuencias del encierro, la gestión de la convivencia carcelaria, la resocialización del penado y el efectivo respeto a los derechos humanos en prisión.

El vigésimo segundo y ultimo trabajo lleva por titulo ***Adaptación, estilos de vida y la práctica de tatuarse en una cárcel Mexicana,*** firmado por el investigador de Instituto Politécnico Nacional, Escuela Superior de Medicina de México, **Nelson Eduardo Álvarez Licona,** la investigadora del Instituto Politécnico Nacional, Escuela Superior de Medicina de México, **María de la Luz Sevilla González** y el investigador de la Escuela Nacional de Antropología e Historia de México, **Ricardo Álvarez Sevilla,** en donde sus autores analizan y explican las características particulares del modo de vida en la colonia penal Islas Marías, México, mediante la propuesta de un mecanismo generativo, validado mediante otro fenómeno relacionado, la práctica de tatuarse en esta colonia penal. El mecanismo requirió de reconocer las principales necesidades de los internos (seguridad y obtención de recursos) y observar el tipo de relaciones (relajadas o tensas) entre los internos y entre estos y el personal, a partir de estrategias de adaptación a un espacio regulado por reglamentos institucionales y por la Subcultura Carcelaria. Las estrategias de adaptación con las que se construyó el mecanismo son las propuestas por Goffman (Conversión, Línea Intransigente, Colonización y Regresión Situacional), y por los autores (Maximización de Rendimientos. Saber Tirar el Tiempo. Toma y Daca). Siendo Saber Tirar el Tiempo y la Colonización coincidentes y las más comunes en la colonia penal Islas Marías, México.

Juan José Delgado Morán
Universidad Pablo de Olavide
En Sevilla, a 25 de enero de 2025

Presentación del monográfico especial por los Directores invitados 6/2025

Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología
Nº 06 / 2025 ISSN: 2999-0697 DOI: 10.46661/respublica.12188.

Introducción al monográfico especial sobre "Sistema punitivo y sistema penitenciario en el siglo XXI. Medidas alternativas a la prisión"

Santiago Leganés
*Jurista-Criminólogo IIPP/*Universidad de Valencia
santiago.leganes@uv.es
ORCID: 0009-0009-0364-9845

Juan Carlos Vegas
Universidad Católica de Valencia "San Vicente Mártir"
jc.vegas@ucv.es
ORCID: 0000-0001-9832-1977

La delincuencia es un acto personal frustrado, pero a la vez, es un fracaso de la sociedad. El penado es el que delinque, pero la sociedad tiene su parte de responsabilidad que no debe soslayar. En principio la pena es una retribución expiatoria de un delito por un mal proporcionado a su culpabilidad. La dificultad nace cuando se estudia la finalidad de la sanción penal. Si la finalidad es el castigo, el fundamento de la pena es la represión, pero si la finalidad es que el delincuente no vuelva a realizar más hechos delictivos, el fundamento es la prevención.

Por tanto, la finalidad tanto represiva como la preventiva deben conjugarse, incluso en sede penitenciaria, pero es en este ámbito donde se debe dar la mayor prioridad posible a que los penados puedan reinsertarse.

El Derecho penitenciario ha evolucionado, pasando de buscar la inocuización del individuo como respuesta al fenómeno delictivo (separarle del resto de la sociedad por considerarle peligroso) a tratar de que progresivamente vuelva a la sociedad, se reincorpore a ella. De esta manera, tienen cabida *mecanismos legales* como los permisos de salida, el tercer grado o la libertad condicional; nacen así los programas de tratamiento con los que se persigue que el interno aproveche su estancia en prisión para

ir atajando ciertos problemas concretos relacionados con su actividad delictiva (drogas, malos tratos…) para preparar su salida en libertad.

Las críticas que el concepto de reinserción social ha recibido estriban en la paradoja que supone educar para la libertad en un medio de no libertad y de coacción. Se dice que la reinserción social no vendrá nunca separando al hombre de la sociedad con muros, zanjas, rejas, etc. No cabe duda que con mecanismos citados caen los muros y las rejas, el penado está en contacto permanente con su medio familiar, social y laboral, lo cual facilita su rehabilitación. Constitucionalmente este fin tiene su reflejo en el art. 25.2: "….penas orientadas a la reeducación y reinserción social." *Se ha optado por esta vía puesto que se considera más eficaz para prevenir y dar respuesta a la delincuencia.*

Otra finalidad resocializadora de la pena de prisión es evitar la desocialización puesto que la misma conlleva efectos negativos inherentes al encierro. Por tanto, se trata de atenuar la desocialización lo más posible, y para conseguirlo no cabe duda que el régimen abierto es un gran antídoto ante los perjuicios que del encarcelamiento puedan derivarse. Por lo cual durante la ejecución de la pena se debe evitar que el interno rompa las relaciones con el mundo exterior para lo que es fundamental fomentar el contacto del recluso con el mundo exterior, y todo ello en base al art. 25.2 CE.

Por ello el futuro se ha de orientar a la recuperación del espíritu resocializador de la prisión que tiene como pilares inquebrantables el fomento de alternativas, la humanidad del cumplimiento, los contactos con el exterior y una duración respetuosa con la dignidad humana.

Actualmente existe cierto consenso en atribuir al concepto de resocialización un contenido humanizador, que se concreta en prevenir y minimizar los efectos desocializadores que comporta la ejecución de la pena privativa de libertad. Gran parte de la doctrina española ve en el art. 25.2 CE un desarrollo del principio de humanidad en la ejecución de las penas, una concreción del principio de humanidad en el ámbito penitenciario, que implica que el penado no es un ser eliminado de la sociedad sino una persona que continua formando parte de la misma, incluso como miembro activo, si bien sometido a un particular régimen jurídico, motivado por el comportamiento antisocial de aquél y encaminado a preparar su vuelta a la vida libre en las mejores condiciones para ejercitar socialmente su libertad. De manera que la preparación del regreso a la sociedad con normalidad de la persona condenada a pena privativa de libertad es el objetivo de la resocialización.

En nuestro sistema penitenciario se pretende la adaptación progresiva del condenado a la vida en libertad. En este sentido *el régimen abierto no es un beneficio ni recompensa penitenciaria sino que supone una forma de cumplimiento de la pena, y no una medida alternativa a la prisión, pero sí una alternativa a la clásica prisión cerrada,* puesto que se concede una mayor libertad que se decide, una vez analizado el caso concreto, cuando se tiene cierta garantía de éxito en el uso de ese margen de confianza y una perspectiva razonable de no utilización indebida del mismo, en relación a la comisión de nuevos delitos o al quebrantamiento de condena.

A pesar de las deficiencias del sistema, la experiencia parece haber confirmado que, a partir de un sistema de individualización científica, algunas estadísticas indican que *quienes han sido puestos en libertad bruscamente, tras un internamiento en prisión, cometen más delitos que quienes disfrutaron de una puesta en libertad progresiva.*

Hay que resaltar la importancia de la Ley Orgánica General Penitenciaria (LOGP) que al ser una ley moderna y flexible le ha permitido permanecer vigente durante casi cinco décadas con tan sólo una modificación mediante la Ley Orgánica 13/1995, de 18 de diciembre. Todo ello, junto con la Constitución, la convierte en una de las leyes

más estables e intocables hasta las contrarreformas penales, procesales y penitenciarias de los años 2003, 2010 y 2015.

La LOGP en su art. 72 establece el sistema de individualización científica, que viene a ser un estadio mucho más avanzado y perfeccionado de los clásicos sistemas progresivos. La elección de la denominación fue para asimilarnos lo más posible a los países más avanzados de Europa que ya lo venían aplicando. Pero esta opción fue más bien teórica que práctica puesto que ese mismo artículo establecía un sistema de grados (profundamente consolidado en nuestra historia penitenciaria) muy *encorsetado* que impedía el desarrollo de un verdadero sistema de individualización científica.

El Reglamento Penitenciario (RP) de 1996 contribuye a este acercamiento, puesto que una de las principales novedades del mismo fue la de tratar de potenciar el principio de individualización científica en la ejecución del tratamiento penitenciario. *Para ello potencia la individualización científica introduciendo el principio de flexibilidad* en el art.100.2 del mismo, estableciendo para que se adopte un modelo de ejecución en el que puedan combinarse aspectos característicos de cada uno de los grados de tratamiento, siempre que esta medida se fundamente en un programa específico de tratamiento que de otra forma no pueda ser ejecutado.

Este principio permite la posibilidad de combinar aspectos característicos de uno y otro grado con la finalidad de que la clasificación penitenciaria se flexibilice lo más posible para lograr que el tratamiento sea lo más personalizado, con ello nos acercarnos más a los sistemas penitenciarios europeos en los que no rigen los grados y se elaboran planes individualizados sin tener en cuenta ningún grado de clasificación.

A la hora de realizar la clasificación penitenciaria, entendemos que se debe valorar la finalidad retributiva de la pena (compensación moral a la víctima y a la sociedad ofendida), *la prevención general* (disuasión frente a potenciales delincuentes) *y la finalidad reinsertadora* (art. 25.2 Constitución) *como indican* las *teorías mixtas* en la ejecución de las penas, pero con las reformas penales llevadas a cabo durante el siglo XXI se potencia más la finalidad retributiva y de prevención general positiva sobre la finalidad reinsertadora que según el art. 25.2 de la Constitución, debería ser la más importante.

Consideramos que todo esto supone una vuelta al retribucionismo ético y jurídico de las penas, donde su imposición era un fin en sí mismo como compensación al mal realizado por el delito cometido y como un criterio de exigencia de justicia. Por tanto, el papel preponderante atribuido al principio de reeducación y reinserción social en la fase de ejecución de pena, se ve desplazado a un segundo plano en beneficio de supuestas exigencias preventivas generales positivas, enmascaradas bajo la genérica apelación a la proporcionalidad y seguridad jurídica.

Pensamos que estas reformas son una clara regresión hacia un Derecho Penal defensista, que más que reeducar al delincuente, trata de encerrarlo y aislarlo de la sociedad. Es decir, nos encontramos ante un modelo de *Derecho penal máximo* y *tendencialmente ilimitado, con lo que parece acogerse más a una postura claramente orientada a la inocuización*. Por todo ello, uno de los principios básicos de política criminal que inspiran el Código Penal de 1995, es decir, el de reinserción social, previsto en nuestra Carta Magna en el artículo 25.2, queda seriamente cuestionado al revitalizarse ampliamente la finalidad retributiva y de intimidación, ideas en las que reposaba el Derecho Penal tradicional. Esto entorpece *de facto* instituciones penitenciarias basadas en la orientación a la reinserción.

El art. 25.2 de la Constitución otorga un amplio abanico de posibilidades al legislador para regular dicha ejecución de la pena privativa de libertad y a los gobiernos para concretar las diversas opciones político-criminales. El Estado debe elegir entre las diferentes opciones y éstas son muy amplias

según las decisiones que tome la Administración Penitenciaria de cada momento, pues ésta tiene amplias competencias en la ejecución de la pena. Pensamos que se debería volver a los orígenes constitucionales de la justicia, recordemos el art. 117 de Constitución establece "La Justicia… se ejecuta por el poder judicial…". Por tanto, el poder judicial debería ser el encargado, no sólo de controlar judicialmente la ejecución de las penas, sino de ejecutarlas directamente a través y con la colaboración de los órganos administrativos penitenciarios.

Entendemos que las resoluciones de clasificación deben estar perfectamente motivadas, especialmente cuando discrepen de la propuesta de la Junta de Tratamiento, cuyos miembros son los que conocen al penado y sus carencias. Y nos parece muy acertado que el art. 107 RP ordene que se deben notificar al Ministerio Fiscal la clasificaciones o progresiones a tercer grado, a fin de que éste pueda interponer el respectivo recurso en caso de considerarlas no ajustadas a Derecho.

Como ya ha demandado de forma reiterada la doctrina y los Jueces de Vigilancia, *queremos resaltar la necesidad de que el legislador apruebe una ley que regule el procedimiento ante los Juzgados de Vigilancia* en la línea de la frustrada LO de 1997, dado que actualmente existe un vacío legal que atenta contra la seguridad jurídica y la tutela judicial efectiva sin dilaciones.

Consideramos que en el futuro debemos ir alejándonos de nuestro sistema tradicional de grados y acercarnos más a los planes individualizados de intervención en la línea de Alemania, Bélgica y Suecia. Por ello pensamos que es muy útil el uso del principio de flexibilidad (art. 100.2 RP) como medio para profundizar en la individualización del tratamiento penitenciario, pero entendemos que la regulación del mismo debe hacerse en la LOGP para evitar la violación de la jerarquía normativa puesto que esta figura carece actualmente de respaldo legal.

Como señala la doctrina de forma reiterada la reclusión no debe desocializar; aquí, sin duda, las penas alternativas a la reclusión y, por supuesto, las *posibilidades que ofrecen las nuevas tecnologías* tienen mucho que decir, como ya ocurre con la aplicación del art. 86.4 RP a los penados que se les controla con medios telemáticos.

Por todo lo expuesto, *consideramos necesaria y urgente la reforma de la LOGP* pues aunque su flexibilidad y su miras de futuro le ha permitido cumplir casi cincuenta años de vigencia, no cabe duda que cuando se aprobó no podía prever instituciones o situaciones que afectan a la clasificación y que se han ido creando con la práctica penitenciaria (unidades dependientes, cumplimiento en centros extrapenitenciarios, controles telemáticos, etc.) que cuentan con respaldo en sede reglamentaria pero que carecen de cobertura legal; y por ello deben ser reguladas en la propia LOGP porque afectan a derechos fundamentales y a libertades públicas. No cabe duda de que la citada reforma debería abarcar a otras áreas penitenciarias que también deben estar regulas en sede legal.

Es cierto que la pena de prisión surgió como una de las mejores alternativas a los castigos corporales y a la pena de muerte con la que se castigaba a los reos de delitos con anterioridad –aunque en la actualidad aun encontramos ejemplos de dichos castigos–.

Así, cuando se instauró como consecuencia jurídica por la comisión de un delito se pensó que se había hallado la sanción penal idónea, ya que despojaba del derecho a la libertad. Las nuevas ideas de igualdad y libertad surgidas con la Ilustración hicieron creer que la prisión privaba al infractor del único bien que todos tenemos en común, junto con el de la vida, que no es otro que la libertad individual.

No obstante, este éxito inicial, así como el avance que supuso para el sistema de penas, no ha evitado que su existencia haya estado situada en una constante controversia, la cual ha supuesto, además, una incesante búsqueda de alternativas a ella. Como decimos *supra*, ¿Cómo se puede educar para

la libertad en un medio de no libertad y de coacción?

Esta paradoja ha sido el germen de las denominadas penas alternativas a la prisión como pueden ser la multa, los trabajos en beneficio de la comunidad, la privación del derecho a conducir vehículos a motor, las inhabilitaciones o la pena de localización permanente; amén de instituciones como la suspensión de las penas cortas privativas de libertad para delincuentes primarios. Dichas instituciones buscan evitar la *desocialización* que provoca el estar privado de libertad por períodos muy prolongados.

Ya en 1990 la ONU adoptó las denominadas Reglas mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de la libertad (Reglas de Tokio). Estas reglas tienen por objeto "fomentar una mayor participación de la comunidad en la gestión de la justicia penal, especialmente en lo que respecta al tratamiento del delincuente, así como fomentar entre los delincuentes el sentido de su responsabilidad hacia la sociedad".

Un reto para la efectividad de estas medidas alternativas a la prisión es involucrar al resto de sociedad en su aplicación. Así, las Reglas de Tokio alientan a la participación ciudadana como "uno de los factores más importantes para fortalecer los vínculos entre los delincuentes sometidos a medidas no privativas de la libertad y sus familias y la comunidad". De este modo, "La participación de la sociedad será considerada una oportunidad para que los miembros de la comunidad contribuyan a su protección".

En un sentido similar se pronuncia la Decisión Marco 2008/947/JAI del Consejo, de 27 de noviembre de 2008, *relativa a la aplicación del principio de reconocimiento mutuo de sentencias y resoluciones de libertad vigilada con miras a la vigilancia de las medidas de libertad vigilada y las penas sustitutivas* al afirmar que "El reconocimiento mutuo y la vigilancia de las penas suspendidas, las penas condicionales, las penas sustitutivas y las resoluciones sobre libertad condicional tienen por objeto incrementar las posibilidades de reinserción social del condenado al permitirle mantener sus lazos familiares, lingüísticos, culturales y de otra índole. No obstante, también deben mejorar el control del cumplimiento de las medidas de libertad vigilada y de las penas sustitutivas con objeto de evitar la reincidencia y de este modo tener en cuenta el principio de la protección de las víctimas y del público en general".

Volviendo a cada una de las medidas alternativas, la multa presenta una serie de inconvenientes que dificultan su confirmación como el sustituto ideal de la prisión. Uno de estos obstáculos es que se trata de una pena desigual, ya que así lo es la renta o el patrimonio de todas las personas, motivo por el cual no afecta de forma similar a individuos con rentas altas que a otros con menores ingresos económicos.

Otra traba que tiene es la cuestión de qué hacer con aquellos que no pagan la multa, cuya principal consecuencia es la imposición de una pena privativa de libertad. Esta solución nos situaría –y de hecho nos sitúa–, ante un escenario de total desigualdad en el que únicamente serían privados de libertad aquellos sujetos que no pudieran hacer frente al pago de la misma.

Así, RUSCHE y KIRCHHEIMER ya señalaban que uno de los obstáculos para la aplicación de esta pena en el siglo XIX era la pobreza de las clases sociales inferiores, lo cual determinó que "la aplicación de penas pecuniarias en la primera mitad del siglo XIX fue infrecuente a causa de que la necesidad casi permanente de convertir esta sanción en pena de prisión".

Otra alternativa a la prisión podía ser la imposición de la obligación de realizar una prestación. El objetivo de este castigo es que el reo reparase a la sociedad el mal causado o, lo que es lo mismo, se creyó que los trabajos en beneficio de la comunidad podían ser una alternativa a la prisión mucho más adecuada que la multa.

Las razones que llevaron a adoptar esta solución son varias, a saber:

a) Con esta sanción se consiguen alcanzar los fines de la pena tanto retributivos (el condenado debe realizar una prestación y, por lo tanto, un esfuerzo, que supone un mal para él) como preventivos (generales dirigidos a la sociedad y especiales dirigidos al propio condenado);

b) Los trabajos en beneficio de la comunidad ayudan a la reinserción del sujeto, ya que éste cumple la sanción penal sin verse separado de su entorno social, laboral o familiar puesto que no tiene que ingresar en la cárcel;

c) Se trata de una sanción que implica al resto de la sociedad que ha de proporcionar los lugares donde el condenado preste sus servicios; y

d) La sanción de trabajos en beneficio de la comunidad no se olvida de la víctima, prueba de ello es que el artículo 49 del Código Penal establece que la prestación podrá consistir en labores "de apoyo o asistencia a las víctimas"; con lo que se persigue uno de los fines exigidos por la moderna victimología.

Por ello, no nos parece descabellado pensar que es muy probable que nos encontremos ante una verdadera alternativa a las penas privativas de libertad. Sin embargo, pensamos que esta medida se halla infrautilizada, limitándose a la imposición por la comisión de delitos leves o menos graves, o como condición para la suspensión de las penas cortas de privación de libertad del artículo 84 del Código Penal.

Somos conscientes de que la aplicación de las penas alternativas se enfrenta varios obstáculos entre los que destacar la desigualdad territorial, ya que la disponibilidad y calidad de los programas varía significativamente entre comunidades autónomas, lo que genera desigualdades en el acceso a estas medidas, las cuales dependen de los recursos –materiales y humanos– que cada territorio destine a su aplicación. Hay que tener muy presente que la ejecución efectiva de las penas alternativas requiere personal especializado, seguimiento individualizado y coordinación interinstitucional, aspectos que no siempre están garantizados.

Además, como decíamos anteriormente, es fundamental involucrar a la sociedad en su ejecución, lo cual choca frontalmente con la extendida percepción de que estas penas son *blandas* o insuficientes, lo que puede presionar a jueces y fiscales a optar por la prisión, incluso cuando no es necesaria. Algo íntimamente ligado a nuestra idea de que las últimas reformas han supuestos una vuelta al *Derecho Penal defensista*, obviando en gran medida el mandato constitucional de reinserción y resocialización que debería de ser el fin último de las sanciones penales.

Santiago Leganés, y Juan Carlos Vegas
Directores del monográfico
En Sevilla, a 25 de junio de 2025

ARTÍCULOS

Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología
Nº 06 / 2025 ISSN: 2990-0697 DOI: 10.46661/respublica.12135.

La evolución de la libertad condicional tras una reforma fallida[1]

The evolution of the parole after a failed reform

Vicenta Cervelló Donderis
Universidad de Valencia
Vicenta.cervello@uv.es
ORCID; 0000-0002-2814-5055

Resumen

Este trabajo analiza los elementos más relevantes de la nueva regulación de la libertad condicional realizada en la reforma del Código penal de 30 de marzo de 2015, en particular, los plazos de duración y las consecuencias de la revocación, con la finalidad de comprobar si tal modificación puede haber influido en la cifra de concesiones. Tras el análisis de las consecuencias de la reforma es posible afirmar que la evolución ha sido negativa al haberse reducido las concesiones de libertad condicional, siendo una de las causas que, en general, la clasificación en tercer grado resulta más ventajosa para los internos.

Palabras clave:; Reinserción, Libertad condicional, Reforma penal.

Abstract

This paper analyzes the most relevant elements of the new regulation of parole made in the reform of the Criminal Code reform of March 30, 2015, in particular, the terms of duration periods and the consequences of revocation, in order to check whether such modification may have influenced the number of concessions. After analyzing the consequences of the reform, it is possible to assert that the evolution has been negative because the number of parole concessions have been reduced, one of the causes being that, in general, third degree classification is more advantageous for the inmates.

Keywords: Reintegration, Parole, Criminal reform.

[1] Trabajo realizado en el marco del Proyecto de I+D+I Modalidad "Generación del Conocimiento" 2021, Estudio crítico del uso de sanciones alternativas penales: una mirada a la salud mental y al género" PID2021-126236OB, financiado por MCIN/AEI 10.13039/501100011033/ y por "FEDER una manera de hacer Europa", IPs Vicenta Cervelló Donderis y Asunción Colás Turégano.

Cómo citar este trabajo: Cervelló Donderis, Vicenta. (2025). La evolución de la libertad condicional tras una reforma fallida. *Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología, (6), 01–20. https://doi.org/10.46661/respublica.12135.*

Recepción: 03.06.2025 **Aceptación:** 07.06.2025 **Publicación:** 25.06.2025
Este trabajo se publica bajo una licencia de Creative Commons Reconocimiento-NoComercial 4.0 Internacional.

1. Introducción

La Ley Orgánica General Penitenciaria de 26 de septiembre de 1979 (en adelante LOGP) estableció como sistema de cumplimiento penitenciario el de individualización científica en virtud del cual la ejecución de la pena de prisión se divide en cuatro fases: primer grado o régimen cerrado, segundo grado o régimen ordinario, tercer grado o régimen abierto y libertad condicional. Este nuevo sistema derogaba el sistema progresivo anterior, instaurado por el Coronel Montesinos en 1835 en el Presidio de Valencia e incorporado al Código Penal de 1928, con la finalidad de crear un sistema menos rígido y punitivo que se basara en clasificar a los sujetos en función de la evolución del tratamiento desde una perspectiva resocializadora.

Aunque la división en grados era muy similar a la anterior, la mayor diferencia es que se abandonaba la obligatoriedad de pasar por todos ellos, se eliminaba su duración temporal predeterminada y se utilizaba como criterio determinante el estudio individualizado del interno realizado por un equipo técnico de profesionales especializados que determinaría la forma de cumplimiento de la pena de prisión de cada penado de acuerdo a los cuatro grados señalados.

El objetivo de este nuevo sistema de cumplimiento era planificar una modalidad de ejecución adaptada a la evolución del penado en la que las distintas fases reflejaran mayores dosis de libertad basadas en la confianza en el interno, culminando el último periodo de la condena, representado por el cumplimiento de tres cuartas partes de la condena, con la libertad condicional, siempre que hubiera previa clasificación en tercer grado, buena conducta y pronóstico favorable de reinserción social.

La pretensión de esta última fase de libertad condicional, que supone un avance respecto a la previa clasificación en régimen abierto, es que el penado continúe su cumplimiento fuera del establecimiento penitenciario, sometido a unas condiciones impuestas por el juez de vigilancia, de cuyo cumplimiento dependerá que mantenga esta situación hasta la excarcelación definitiva.

Este novedoso sistema de cumplimiento se vio seriamente dañado con la L.O. 7/2003 de 30 de junio de reforma del Código Penal que, rompiendo una tradicional armonía entre la legislación penal y la penitenciaria, introdujo en el Código penal importantes reformas que afectaban al sistema de individualización científica y, en particular, a la libertad condicional, ya que a partir de ese momento la progresión a la misma no iba a depender solo de los requisitos tradicionales antes mencionados, sino también de haber satisfecho la responsabilidad civil derivada del delito.

Además, con relación a los delitos de terrorismo y cometidos en el seno de organizaciones criminales se añadieron una serie de requisitos específicos vinculados al arrepentimiento y la colaboración con las autoridades.

Con ello se objetivaba el acceso a la libertad condicional al vincularla al pago de las responsabilidades económicas, incluso por encima del informe pronóstico de reinserción social, y se daba diferente trato a un colectivo delictivo respecto al resto de penados, no solo por la exigencia de condiciones adicionales, sino porque además se impedía respetar el tiempo cumplido en caso de revocación, produciendo en este último caso una indeseable prolongación de la condena más allá de la sentencia condenatoria vulnerando el principio *ne bis in idem*[2].

Otro cambio radical se produjo con la L.O. 1/2015 de 30 de marzo de reforma del Código Penal que transformó la libertad condicional

[2] F. Renart García *La libertad condicional*: *nuevo régimen jurídico (adaptada a la LO 7/2003 de 30 de junio de medidas de reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas),* Madrid, Edisofer, 2003, p. 193.

en una forma de suspensión de la ejecución del resto de la pena con importantes novedades: considerar a la libertad condicional como una forma de suspensión de la ejecución que interrumpiera el cumplimiento y, con ello, desvincularla de la ejecución penitenciaria; quebrar la autonomía legislativa al modificar indirectamente en el Código penal el sistema penitenciario español reduciéndolo a tres grados; hacer uso de una remisión normativa para extender las normas de la suspensión de la ejecución a la libertad condicional con todas las consecuencias que conlleva, especialmente las relativas a los plazos de duración; y extender la excepción, antes limitada a los supuestos de terrorismo, de no abonar el tiempo cumplido en libertad condicional en caso de revocación a todos los internos.

Como se puede observar, la trascendencia de la reforma penal sobre la figura penitenciaria de la libertad condicional es muy amplia, pero en este caso solo se va a hacer referencia a dos de sus aspectos por las consecuencias prácticas que conlleva: el primero, la relevancia que puede tener que se haya impuesto un periodo tasado de duración de la libertad condicional que debe convivir con el requisito legal de haber cumplido tres cuartas partes de la condena, por los efectos que puede tener sobre el tiempo restante de duración de la condena y, el segundo, que no se abone el tiempo cumplido en libertad condicional en caso de revocación, por el diferente trato que puede suponer respecto a la situación de clasificación en tercer grado de la que proceden necesariamente todos los liberados condicionales.

En una primera impresión se puede observar un endurecimiento de la libertad condicional que empeora la situación de aquellos que la vayan a disfrutar, dejándolos de peor condición de la que estaban al disfrutar de régimen abierto, pese a ser una fase previa en el cumplimiento, lo que invita a analizar las consecuencias de esas modificaciones y evaluar los resultados obtenidos tras diez años de vigencia.

2. Aspectos más relevantes de la reforma de la libertad condicional en el Código Penal de 2015

Entre las novedades que trajo la L.O. 1/2015 de 30 de marzo de reforma del Código Penal hay dos que afectaron especialmente a la penalidad y, lamentablemente, ninguna de las dos se puede considerar positiva porque ambas fueron un ejemplo de un Derecho Penal extremadamente punitivo, ajeno a la función preventiva, e incapaz de diferenciar la delincuencia más grave de la de menor gravedad.

Como muestra de ello, en instituciones tan dispares como la prisión permanente revisable, prevista para los delitos de mayor gravedad, y la libertad condicional, prevista para quienes están al filo de la excarcelación, se sigue un mismo patrón de punitivismo exacerbado y poca confianza en el principio constitucional de reinserción social.

La reforma de la libertad condicional podía haber sido una oportunidad para acercarla a los sistemas europeos de *probation, cuya* tendencia se dirige a ampliar el número de beneficiarios y dotar de contenidos a este periodo de excarcelación adelantada, sin embargo, con las modificaciones legales realizadas se ha producido un decepcionante retroceso, no solo por el endurecimiento de las condiciones, lo que supone una pérdida injustificada de confianza de todos los liberados condicionales en bloque, sino porque su vaciamiento de contenido corre un cierto riesgo de que acabe siendo residual en el cumplimiento global de la condena.

Las razones de esta criticable situación se centran en el cambio de su naturaleza jurídica que la ha convertido en una suspensión de la ejecución del resto de la pena, en la imposición de límites temporales tasados y en los efectos de la revocación sobre el tiempo cumplido en libertad condicional.

2.1. La naturaleza jurídica de la libertad condicional

Tal como se ha afirmado anteriormente, la libertad condicional había venido siendo desde sus orígenes el último periodo en la ejecución de la pena privativa de libertad, es el sentido que le da el vigente art.72.1 de la LOGP al considerar la libertad condicional como el último grado del sistema de individualización científica y el que, incluso, permanece implícito en los requisitos de concesión del modificado art. 90 CP al exigir que se haya extinguido tres cuartas partes de la pena.

El sistema de individualización científica fue concebido por la LOGP en 1979 como una modalidad de ejecución penitenciaria basada en la valoración profesional de los elementos individuales del interno, con el fin de conseguir una ejecución más flexible que la que permitía el anterior sistema progresivo, que fuera capaz de adaptarse a los cambios operados por el interno y de incorporarlos a lo largo del cumplimiento de la pena.

Con ello se optaba por un modelo cuya decisión sobre el régimen y la forma de cumplimiento iba a depender de la valoración profesional del pronóstico individualizado de comportamiento futuro, con la garantía de no perder la seguridad jurídica que transmiten los sistemas basados en criterios temporales[3].

De esta forma, en la regulación legal de la libertad condicional, los elementos valorativos asociados a la clasificación en tercer grado y la observancia de buena conducta garantizan el análisis de las características individuales del sujeto, mientras que el requisito temporal objetivo permite diferenciar entre diversas modalidades de libertad condicional (ordinaria, adelantada, cualificada, de enfermos, de primarios…) con sus diferencias de valoración y aplicación[4].

Las razones que justifican que la libertad condicional sea un forma de cumplimiento de la condena se derivan del principio de humanidad, para que el tiempo de estancia en prisión sea el mínimo imprescindible por los daños irreparables que produce, y del principio de reinserción social, porque toda pena o medida privativa de libertad debe favorecer la integración social y reducir la desocialización, lo que queda corroborado con la menor reincidencia que presentan quienes han disfrutado previamente de libertad condicional respecto a los que no lo han hecho[5].

El cambio de naturaleza de la libertad condicional producido en la reforma de 2015 la convirtió en una forma de suspensión de la ejecución de la pena lo que, además, de distanciarle del sistema de individualización científica y, por tanto, de la ejecución penitenciaria, le hizo perder autonomía[6]al pasar a formar parte de una forma de "*suspensión de la ejecución del resto de la pena*" como de forma confusa declara el actual art. 90 CP.

Desde que la libertad condicional se reguló en la Ley de 23 de julio de 1914, al igual que se mantuvo al pasar su regulación al CP de 1928, su finalidad era establecer un periodo de prueba para comprobar que el penado se había corregido siempre que se reunieran los cuatro requisitos que permanecieron casi invariables hasta 1995: estar en el cuarto periodo de condena, haber cumplido tres cuartas partes de la condena, mostrar intachable conducta y ofrecer garantías de hacer vida honrada en libertad.

[3] J. Cid Moliné "La libertad condicional ¿está en Europa la solución?" *In Dret* 4-2021 p. 282.

[4] C. Guisasola Lerma *Libertad condicional. Nuevo régimen jurídico conforma a la LO 1/2015 CP*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2017, p. 23.

[5] J. Cid Moliné "El futuro de las alternativas a la prisión en España" *In Dret* 1-2025 p.288.

[6] En el mismo sentido C. Guisasola Lerma" Libertad condicional" en J.L. González Cussac (Dtor), *Comentarios a la reforma del CP de 2015*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2ª ed. 2015, p. 382.

Siguiendo este mismo propósito, la reforma del CP de 1995 la acercó al principio constitucional de reinserción social al ampliar sus destinatarios, suprimir los criterios moralizantes para modernizar su terminología, introducir criterios criminológicos como el pronóstico favorable de reinserción social y la posibilidad de imponer reglas de conducta o suprimir la pérdida del tiempo pasado en libertad condicional en caso de revocación que se arrastraba de su regulación histórica.

Todos estos cambios fueron bien recibidos porque permitieron modernizar la libertad condicional y adecuarla a la reinserción social, sin perjuicio de las dudas de seguridad jurídica que suscitaban la falta de criterios concretos para su imposición o la amplitud de las reglas de conducta.

En esta reforma se produjo un primer movimiento sistemático que pasó casi desapercibido, consistente en desplazar la regulación de la libertad condicional al capítulo dedicado a las formas sustitutivas de la ejecución bajo la única denominación de formas sustitutivas de la ejecución de las penas privativas de libertad, si bien, diferenciando en secciones distintas la suspensión de la ejecución, la sustitución y la libertad condicional.

Este cambio que, aunque fue solo formal, ya recibió importantes críticas[7], fue el inicio de filtrar la idea de considerar a la libertad condicional como un sustitutivo, dirigido a acortar la duración de la condena, más que a formar parte del conjunto de un tratamiento penitenciario, lo que acabaría acentuando las distancias entre su significado en el Código penal como forma sustitutiva de la ejecución de la pena y el recogido en la LOGP como última fase del sistema de individualización científica.

Mantener la libertad condicional como modalidad de cumplimiento de la condena siguiendo el sistema de individualización científica significa, entre otras cosas, que la toma de decisiones se basa en una propuesta emitida por profesionales especializados de los equipos técnicos de los centros penitenciarios dentro de un marco legal de requisitos y condiciones tasadas, ahora bien, que sea el último grado del sistema de individualización científica no significa que sea un grado más, ya que las notas que le diferencian del resto de grados son que en este caso sea necesario haber pasado por el grado anterior, no como ocurre en el resto que permiten la clasificación inicial, que sus requisitos se regulen en el Código penal, no como el resto que lo hacen en la normativa penitenciaria y que requiera la autorización del juez de vigilancia, lo que en el resto de fases solo ocurre en caso de presentación de recurso.

Estas mayores garantías y la buena sintonía en el ámbito de la ejecución entre la normativa penal y la normativa penitenciaria manifestada en la remisión del Código penal a la ley y los reglamentos que la desarrollan, hace difícil explicar que una figura de la que no se planteaban necesidades de reforma legislativa o problemas significativos de aplicación, precisamente por su carácter opcional y de aplicación selectiva, sufriera un cambio tan relevante sin venir precedido de un mínimo debate científico o una demanda por parte de instituciones penitenciarias[8], sino, más bien al contrario, que el sentir general fuera el de reivindicar reformas para hacer un mayor uso de la misma por el exceso de celo en su concesión.

[7] I. Sánchez Yllera "Art. 90" *Comentarios al Código penal de 1995* Tomo I en T.S. Vives Antón (coord.) Valencia, Tirant lo Blanch, 1996, p.511.

[8] M. Salat Paisal hace alusión a la calma existente en esta materia tanto en doctrina como jurisprudencia a salvo de un mínimo sector crítico "Análisis del instituto de la libertad condicional en la reforma del CP de 2015" *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad de la Coruña (AFDUC)* 19, 2015 p, 417.

Con ello se recordaba que la finalidad de la libertad condicional es facilitar la reeducación y reinserción social preparando para la definitiva salida en libertad, limitando la estancia en prisión a lo estrictamente necesario.

La libertad condicional asociada al último periodo de la condena, al que se puede aspirar sólo desde una previa clasificación en tercer grado, justifica su vinculación a la evolución del cumplimiento penitenciario y anuncia unas buenas condiciones para alcanzar la libertad anticipada, por ello, considerarla como una forma de suspensión de la ejecución de la pena, en el mismo marco que figuras diseñadas para evitar los ingresos en prisión, provoca serias contradicciones al considerar que interrumpe el cumplimiento y distanciarla de la intervención penitenciaria.

Esto precisamente es lo que se descartó en su reforma en el Anteproyecto de Código Penal de 1983 por las contradicciones que podía producir en el seno de un sistema penitenciario dividido en fases[9].

Si la libertad condicional es el último periodo de cumplimiento de la pena que requiere la necesidad de un pronóstico favorable de reinserción social, su objetivo es facilitar la excarcelación anticipada, siempre que la trayectoria penitenciaria revele buena conducta y pronóstico de no reincidencia.

En sentido distinto, si la libertad condicional adquiere la naturaleza de modalidad de suspensión como "suspensión de la ejecución del resto de la pena" su finalidad es interrumpir a modo de prueba la estancia en el centro penitenciario por falta de peligrosidad, desligada de su cumplimiento penitenciario.

Esto demuestra que ambas figuras cumplen funciones diferentes en distintos espacios ejecutivos[10]: impedir el ingreso en prisión de las penas cortas desde el inicio, en el caso de la suspensión de la ejecución y adelantar la excarcelación al final del cumplimiento de todas las condenas en la libertad condicional como forma de cumplimiento, respectivamente, lo que genera grandes dificultades a la hora de compartir requisitos de aplicación.

En este sentido, si el objetivo de la reforma, como señala la Exposición de motivos, es fundamentalmente integrar la libertad condicional como modalidad de suspensión y, con ello, considerar su disfrute como interrupción de cumplimiento, son varias las razones que se postulan como posibles objetivos del legislador:

A. en primer lugar, trasladar el modelo alemán de libertad condicional ya que se trata de una traducción literal del sistema germano[11], sin haber medido las consecuencias que ello podía producir sobre el sistema penitenciario español, ni valorar su prestigio y buenos resultados.

B. en segundo lugar, extender a todos los internos la medida inicialmente prevista solo para los terroristas y organizaciones de no abonar el tiempo cumplido en libertad condicional en caso de revocación, generalizando una excepción que ya en su día recibió muchas críticas.

C. en tercer lugar, recurrir de nuevo a la prevención general positiva en las medidas punitivas para transmitir una

[9] C. García Valdés "Sobre la libertad condicional: dos o tres propuestas de reforma" en J.L. Díez Ripollés/ C.M. Romeo Casabona/ L.Gracia Martín/ L.F.Higuera Guimerá (Editores) *La ciencia del Derecho penal ante el nuevo siglo. Libro homenaje al Prof. Dr. J. Cerezo Mir,* Madrid, Tecnos, 2002, p. 1065.

[10] R. Mata y Martín "Ámbitos de la ejecución penitenciaria afectados por la reforma del Código Penal. A propósito de la L.O. 1/2015" *Diario La Ley* nº 8713 p. 15.

[11] M. Torres Roig "Valoración de la peligrosidad en la suspensión de la pena y la libertad condicional: Influencia del Derecho alemán" en E. Orts/A.Alonso/M.Roig (Dtores) *Peligrosidad criminal y Estado de Derecho*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2017 p. 117 y ss.

ejecución cada vez más retributiva y alejada del modelo resocializador, no en hechos graves o de peligrosidad criminal, sino en sujetos con pronósticos favorables de reinserción social.

Ante estas erróneas razones, cabe recordar las características más importantes de la libertad condicional que hacen desconcertante su fusión con la suspensión de la ejecución de la pena, entre ellas, que la libertad condicional consista en una excarcelación anticipada condicionada al cumplimiento de una serie de obligaciones, que se dirija a sujetos que se encuentran en la última fase de cumplimiento de condena en penas de larga o corta duración, que se requiera la emisión de un pronóstico favorable de no reincidencia valorado desde la perspectiva penitenciaria y que la conceda el juez de vigilancia penitenciaria, todo ello muy diferente a los objetivos de la suspensión de la ejecución centrados en evitar el ingreso en prisión de sujetos primarios para que no cumplan penas cortas de prisión.

Estos motivos, unidos a la larga tradición de la libertad condicional como fase del sistema penitenciario y que no hubiera críticas a su regulación, ni propuestas públicas de reforma, son motivos que no permiten entender esta reforma que la ha dejado irreconocible, incoherente con el resto del sistema y abocada a dejar de prestar la función para la que fue creada, hasta el punto de quebrar "el elogiado sistema penitenciario de individualización científica español"[12] por suprimir de facto el cuarto periodo de cumplimiento. Más allá de estos problemas sistemáticos provocados por la conversión de la libertad condicional en una forma de suspensión de la ejecución, la modificación de su regulación legal produce dos efectos de dudoso beneficio, el primero someterla a una duración tasada legalmente que debe conciliarse con el tiempo de condena que reste por cumplir, y el segundo, no validar el tiempo disfrutado en libertad condicional en caso de revocación, sin abono alguno, lo que puede suponer un perjuicio respecto a las consecuencias que tendría el incumplimiento de mantenerse la clasificación en tercer grado.

El análisis de estos dos concretos efectos de la transformación de la naturaleza jurídica de la libertad condicional puede ser un referente para valorar la evolución de la libertad condicional desde su reforma en 2015 hasta la actualidad y comprobar si la reforma de una figura clave para la reinserción social se puede considerar que ha producido resultados positivos o negativos.

2.2. Los nuevos límites temporales de la libertad condicional

Una de las consecuencias de la transformación de la libertad condicional en una modalidad de suspensión de la ejecución de la pena es que se ha impuesto un plazo de duración tasado legalmente, de dos a cinco años, con el límite de que no pueda ser inferior a la duración de la parte de pena pendiente de cumplimiento. Con ello, además de que se abandona el sistema tradicional en el que la duración de la libertad condicional coincidía con el tiempo restante de condena de cada interno, se adopta el sistema temporal de la suspensión que conlleva un plazo común legalmente establecido, generando un problema si dicho plazo no coincide con el tiempo restante de la pena, lo que ocurrirá cuando, reuniendo el resto de requisitos legales, quede menos de dos años por cumplir (y obligatoriamente haya que imponer al menos dos años de libertad condicional) o más de cinco años (sin que en este caso se aclare si podrá ser superior el plazo máximo legal).

Que dicho plazo mínimo de dos años no coincida con el tiempo restante de

[12] Orts Berenguer, E./González Cussac, J.L. *Compendio de Derecho Penal. Parte General*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2017, p. 538.

cumplimiento se resuelve expresamente indicando que la libertad condicional en ningún caso puede ser inferior al tiempo de pena que quede por cumplir, lo que garantiza que en todo caso habrá un periodo mínimo de dos años de libertad condicional con independencia del tiempo restante de condena.

El problema inverso no está resuelto legalmente, con lo cual el plazo máximo de cinco años no va acompañado de la garantía de que en ningún caso sea superior al tiempo que reste por cumplir.

Con ello se ignora su función de periodo final del cumplimiento de una pena cuya duración ha sido fijada en una sentencia, sin posibilidad de ser modificada en fase de ejecución y se crean problemas con el requisito legal de haber cumplido tres cuartas partes de la condena, con sus correspondientes excepciones de dos tercios o la mitad de la condena.

De esta forma, los problemas más relevantes consisten en conciliar la colisión entre los límites proporcionales del art.90.1 CP con el nuevo límite fijo del art.90.5 CP y confirmar si el impedimento de un periodo de libertad condicional inferior a la duración de la condena pendiente puede llevar a aceptar que pueda ser mayor.

A la hora de conceder la libertad condicional se debe tener en cuenta que en virtud del art. 90 CP se debe haber cumplido un parte proporcional de la pena impuesta, tres cuartas partes en el supuesto ordinario, dos terceras partes y la mitad de su condena en los excepcionales, lo que tiene sentido en la concepción tradicional de la libertad condicional como último periodo de la condena; en el texto actual, dispone el art.90.5CP que el tiempo de cumplimiento ya no será el restante que quede de la condena, sino el que fije el juez de vigilancia con un mínimo de dos años y un máximo de cinco años. Para decidir el plazo concreto de duración de la libertad condicional, no se pone a disposición del juez de vigilancia de criterios legales orientativos, con lo cual se le ofrece una discrecionalidad que antes no tenía13, pero sí queda sometido a unos límites que no le permiten en ningún caso que el tiempo de cumplimiento de libertad condicional sea inferior al plazo de condena que queda por cumplir, es decir, que si al sujeto le queda menos de dos años de condena y, en todo caso, la libertad condicional no puede durar menos dos años, se le estará forzando a prolongar el periodo de cumplimiento impuesto judicialmente en la sentencia o bien se le estará impidiendo que disfrute de libertad condicional si no acepta esa desventajosa consecuencia.

Como ejemplo de ello en una condena de tres años que pudiera acogerse al supuesto excepcional previsto para primarios en el que es suficiente con haber cumplido la mitad de la condena (un año y medio) no se alcanzaría ese mínimo de dos años[14] o en todas las condenas inferiores a ocho años de prisión en el supuesto ordinario porque cumplidas tres cuartas partes siempre quedarían menos de dos años por cumplir[15].

De esta forma, conceder la libertad condicional con una duración de dos años a quien le queda un tiempo inferior de condena, desplaza el licenciamiento definitivo debiendo realizarse una nueva liquidación de condena y prolonga el plazo de cancelación de antecedentes penales, lo que puede ser especialmente gravoso[16].

---

[13] J.L. Ortega Calderón "El nuevo régimen temporal de la libertad condicional en el Código Penal tras la reforma operada por la LO 1/2015 de 30 de marzo" *Diario La Ley* nº 8652 24 noviembre de 2015, p. 2.

[14] R. Mata y Marín. "Ámbitos de la ejecución penitenciaria…" cit. p. 16.

[15] J.L. Ortega Calderón "La influencia del nuevo régimen jurídico de la libertad condicional en la cancelación de antecedentes penales" *Diario La Ley* nº 9007 23 de junio de 2017, p. 4.

[16] Ortega Calderón, J.L. "La influencia …" cit. p.3 y 7.

Con relación al límite máximo de cinco años, el problema planteado se da a la inversa sin que el Código Penal haya incluido expresamente la prohibición de que la libertad condicional dure más que la pena que quede por cumplir.

De esta forma, siempre que falte menos de cinco años por cumplir, este podrá ser el plazo máximo de libertad condicional, sin que exceda del total de la condena, pero si al sujeto le quedan más de cinco años de condena el Código penal no plantea limitación alguna, lo que puede dar a entender que sea posible disponer de un plazo mayor de libertad condicional precisamente para que coincida con el tiempo restante de condena, solución avalada por los jueces y fiscales de vigilancia penitenciaria[17].

En consecuencia, no habría problema en conceder periodos de libertad condicional superiores a cinco años, vgr. en la suspensión por razones humanitarias cuando la enfermedad surge al principio de una larga condena, siempre que con ello no se superase el tiempo restante de cumplimiento, pero no deben permitirse plazos mayores de cinco años que sobrepasen la duración de la pena impuesta, aplazando el licenciamiento definitivo, por su incompatibilidad con el principio de seguridad jurídica y el principio de proporcionalidad[18].

Esta situación se deriva de un conflicto entre las disposiciones de lo previsto en el art. 90.1 CP y el art. 90.5 CP, sin embargo, teniendo en cuenta que la nueva denominación de la libertad condicional es la "suspensión de la ejecución de la pena que queda por cumplir", no debería admitirse en ningún caso que la libertad condicional pueda durar un tiempo más amplio que el del resto de la condena que queda de cumplimiento, por la inseguridad jurídica que crea y la vulneración que supone al principio de proporcionalidad. Optar como solución que el penado renuncie a solicitarla si no le interesa es inaceptable porque quiebra el principio de seguridad jurídica y de reeducación y reinserción social.

Para evitar estos inconvenientes, el Informe del Consejo Fiscal al Anteproyecto de reforma del Código Penal proponía que el periodo de suspensión debía ser en todo caso igual al periodo pendiente de cumplimiento con el fin de mantener la proporcionalidad que hasta ese momento gozaba el sistema[19].

Para evitar que se produzca una prolongación indebida del cumplimiento, sólo cabe interpretar que el periodo de libertad condicional disponga de dos límites de duración: uno fijo, de dos a cinco años, y otro proporcional, no inferior al tiempo que queda por cumplir, por la literalidad del art. 90 CP, pero tampoco superior a la duración de la condena[20].

No hay que olvidar que la libertad condicional, aunque como forma de suspensión interrumpa formalmente el cumplimiento, debe tener unos plazos asociados a la duración de su condena por tratarse de un periodo de prueba de quien ya ha cumplido la mayor parte de la pena, algo sustancialmente diferente a que la suspensión de un ingreso inicial deba garantizar que la pena suspendida sea de mayor duración que la pena impuesta a modo de compensación o esfuerzo del penado[21].

---

[17] Encuentro de magistrados y fiscales de vigilancia penitenciaria de 2015 y encuentro de jueces de vigilancia de 2017 y 2018.

[18] C. Rodríguez Yagüe, C. Guisasola Lerma, M. Acale Sánchez, "Libertad condicional" en F.J. Álvarez García (Dir.) *Estudio crítico sobre el anteproyecto de reforma de 2012* Valencia, Tirant lo Blanch, 2013, p.389.

[19] Informe del Consejo Fiscal al Anteproyecto de Ley Orgánica por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 24 de noviembre, del Código Penal. Madrid, 20 de diciembre de 2012, p. 80.

[20] M. Salat Paisal "Análisis del instituto de la libertad condicional…" cit. p. 430.

[21] J.L. Ortega Calderón "El nuevo régimen de la libertad condicional…" cit. p. 5.

2.3. Los efectos de la reforma sobre la revocación por incumplimiento.

Otro de los efectos más negativos de la reforma de la libertad condicional es la regulación de las consecuencias de la revocación, en parte derivadas de su conversión en una forma de suspensión de la ejecución del resto de la pena, al disponer el art. 90.6 CP que, en caso de revocación, se ejecute la parte pendiente de condena, sin computar el tiempo transcurrido en libertad condicional como tiempo de cumplimiento de condena, lo que es especialmente perjudicial, no solo porque esta previsión antes no existía con carácter general, sino porque a las causas de revocación propias de la libertad condicional se han añadido por remisión normativa las causas previstas para la suspensión de la ejecución, ampliando sustancialmente las posibilidades de su retorno a la prisión.

La pérdida del tiempo transcurrido en libertad condicional en caso de revocación va a suponer el reingreso en prisión sin abonar el periodo de tiempo disfrutado de libertad condicional, con lo cual, ese periodo se pierde y se vuelve al momento temporal en que se concedió la libertad condicional. Esta pérdida de tiempo cumplido tiene su origen en el régimen excepcional previsto inicialmente para la libertad condicional en delitos de especial gravedad, como es el caso de los delitos de terrorismo[22], que ahora se ha generalizado a todos los casos sin excepción, siguiendo la senda de endurecimiento punitivo iniciada hace décadas, justificado en razones claramente retributivas[23], para alcanzar también como destinatarios a los internos que mejores expectativas de reinserción social despiertan.

No abonar el tiempo cumplido en libertad condicional en caso de revocación puede prolongar la duración de la condena, afectando a la fecha de licenciamiento y la fecha de cancelación de los antecedentes penales, que deberá adaptarse a la nueva duración de la condena y correspondiente fecha de finalización, lo que merece las mismas críticas que en su día se vertieron para su previsión específica en los delitos de terrorismo, es decir, la posible prolongación de la condena inicialmente impuesta en sentencia y el atentado al principio de cosa juzgada y de vulneración del principio *ne bis in ídem*[24].

Carece de sentido que las consecuencias por el incumplimiento en este último periodo de cumplimiento de la pena sean más graves que las derivadas en caso de estar clasificado en tercer grado, ya que al tratarse este último de una fase anterior, debería ser más restrictivo que la posterior, a lo que se debe sumar lo incomprensible de extender esta exasperación punitiva a un colectivo minoritario, carente de peligrosidad criminal por haber conseguido alcanzar el tercer grado de clasificación tras una evaluación positiva de no reincidencia, y que se encuentra en la fase final de su condena.

Otra consecuencia de esta regulación de la revocación es que emplaza a que se ejecute la pena pendiente de cumplimiento, sin especificar en qué condiciones. Mientras la libertad condicional ha sido el último periodo de la condena, el art. 201.3 RP disponía que, en caso de revocación, al liberado condicional

[22] M. Abel Souto *La suspensión de la ejecución de la pena*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2017, p. 21. P. Solar Calvo "La libertad condicional antipenitenciaria. Comentario al Auto del JVP nº 5 de Madrid de 3 de noviembre de 2016" *Diario La Ley* nº 8873, 29 de noviembre de 2106. p. 10.

[23] P. Faraldo Cabana "Un Derecho penal de enemigos para los integrantes de organizaciones criminales. La LO 7/2003 de 30 de junio de medidas de reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas" en P.Faraldo/ L.M.Puente/ J.A.Brandariz (Coord.) *Nuevos retos del Derecho penal en la era de la globalización,* Valencia. Tirant lo Blanch, 2004, p. 335.

[24] M. Acale Sánchez "Terrorismo, delincuencia organizada y sistema de penas" en P.Faraldo/L.M.Puente/J.A.Brandariz (Coord.) *Nuevos retos del Derecho penal en la era de la globalización,* Valencia, Tirant lo Blanch, 2004, p. 377.

se le aplicaría el régimen ordinario hasta nueva clasificación por la junta de tratamiento, lo que ahora debería seguir haciéndose, es decir, no asociar cumplimiento a régimen ordinario, sino emplazar a una nueva clasificación que no excluya el régimen abierto. Las diferencias son importantes ya que, en caso de incumplimiento en régimen abierto, se regresa de grado sin la pérdida del tiempo cumplido[25].

Finalmente, una breve referencia a la doble regulación de las causas de la revocación, por un lado, la prevista de manera específica y demasiado ambigua en el art.90.5 CP, consistente en que se ponga de manifiesto un cambio de las circunstancias que hubieran dado lugar a la suspensión que no permita mantener el pronóstico de falta de peligrosidad en la que se fundaba la decisión adoptada y, por otro, la aplicable por remisión al art. 86 CP, mucho más amplia, que abarca los supuestos de condena por la comisión de delito durante el plazo de la suspensión siempre que se ponga de manifiesto que las expectativas en que se fundaba la suspensión no pueden ser suspendidas, se incumplan grave o reiteradamente las condiciones impuestas, se facilite información inexacta sobre los bienes decomisados o no se cumpla con el pago de las responsabilidades civiles, salvo incapacidad económica.

Como se puede observar son muchas las causas de revocación que pueden dar lugar a la indeseable consecuencia de no abonar el tiempo cumplido en libertad condicional alargando la duración de la condena establecida en la sentencia, siendo especialmente preocupante la ambigüedad de la referencia al cambio de circunstancias y al pronóstico de falta de peligrosidad por la inseguridad jurídica que crea y los problemas penitenciarios que puede generar la refundición de condenas entre la nueva causa y la condena suspendida con libertad condicional.

Sobre este último aspecto hay que tener en cuenta que desde que la libertad condicional es una pena suspendida, si se tiene que ingresar en prisión por una condena derivada de hechos cometidos durante el disfrute de la libertad condicional, el tiempo pasado en libertad condicional se perdería y se cumpliría completo uniendo las dos condenas (la nueva y la que se estaba cumpliendo en libertad condicional), sin embargo, si los hechos que provocan el ingreso en prisión son anteriores al disfrute de la libertad condicional, no le afectaría esta previsión y podría cumplir simultáneamente la libertad condicional que ya disfrutaba y la nueva pena porque las penas suspendidas no se pueden refundir con las penas en ejecución[26], lo que rompe la unidad de ejecución propia del cumplimiento penitenciario.

3. Consecuencias de la reforma de la libertad condicional

3.1. Contradicciones sistemáticas

La conversión de la libertad condicional en una forma de suspensión de la ejecución de la pena ha dejado numerosas contradicciones por considerarla una interrupción del cumplimiento y distanciarla materialmente de la ejecución penitenciaria. Esta divergencia entre su significado penitenciario que arrastra desde hace más de cien años y su nueva naturaleza jurídica exige un ejercicio de coordinación al haberse modificado su régimen jurídico en el texto penal, obviando su regulación penitenciaria.

Desde un punto de vista formal, la mayor discordancia es que la libertad condicional se regule dentro del capítulo "de las formas sustitutivas de la ejecución de las penas privativas de libertad y de la libertad

[25] J.L. Ortega Calderón "El nuevo régimen de la libertad condicional…" cit. p. 11.

[26] P. Solar Calvo "La libertad condicional…" cit. p.9, recuerda que tal situación es consecuencia de la nueva naturaleza de la libertad condicional que le niega el carácter de cumplimiento y le asigna el de pena suspendida, como señala el Auto JVP nº 5 de Madrid de 3 de noviembre de 2016.

condicional" manteniendo una sección independiente con una confusa denominación que distingue entre acordar la suspensión de la ejecución del resto de la pena de prisión y conceder la libertad condicional.

Tampoco es coherente fundir en una misma naturaleza a una figura que permite evitar el ingreso en prisión de sujetos primarios condenados a penas cortas de prisión con otra que permite la excarcelación anticipada de todo tipo de penados, con independencia de la duración de su condena, una vez hayan cumplido tres cuartas partes de la misma, ni mucho menos forzar a una regulación compartida en dos planos tan distintos de la penalidad, el de su inicio y el de su terminación, hasta el punto de crear una fusión artificial entre dos figuras totalmente antagónicas llena de incoherencias y falta de sistematización adecuada.

Olvida el Código Penal, incluso se puede decir que desprecia, que la libertad condicional forma parte del sistema penitenciario de individualización científica, desarrollado en una ley orgánica como es la LOGP y diseñado para facilitar la reinserción social de la misma, de forma que la última fase de la condena sea de preparación a la libertad en función de la evolución individual del sujeto valorada desde las herramientas de las que dispone propia ejecución penitenciaria.

Transformar la libertad condicional en una forma de suspensión de la ejecución de la prisión no parece compatible con su mantenimiento como última fase del sistema de individualización científica, de hecho, la reforma penal ha suprimido el requisito legal de la emisión de un pronóstico favorable de reinserción social, recogido en la legislación penitenciaria, pese a lo cual, la Instrucción SGIP 4/2015 de 29 de julio ha decidido mantenerlo, al apostar por seguir remitiendo al juez de vigilancia el informe pronóstico final previsto en el art. 67 LOGP en aras a "la colaboración con la ejecución jurisdiccional de la pena". La injustificada supresión de la necesidad de la emisión de informe sobre el pronóstico individual de reinserción social aleja a las juntas de tratamiento de su valoración para la concesión de la libertad condicional y la sustituye por una relación de criterios a valorar por el juez de vigilancia tales como "la personalidad del penado, sus antecedentes, las circunstancias del delito cometido, la relevancia de los bienes jurídicos que se puedan ver afectados por una reiteración del delito, su conducta durante el cumplimiento de la pena, sus circunstancias familiares y sociales y los efectos que quepa esperar de la propia suspensión de la ejecución y de las medidas impuestas".

Estos criterios son muy similares a los exigidos para la suspensión de la ejecución ordinaria prevista en el art. 80 CP y a los previstos para la clasificación penitenciaria en el art. 63 LOGP, sin embargo, aunque pueda parecer que esta nueva regulación es más garantista porque judicializa la valoración de los criterios de concesión, la ambigüedad e indeterminación con la que están previstos le hace pecar de amplias dosis de subjetivismo. Hubiera sido más adecuado optar por un modelo que se fijara menos en el pasado delictivo del sujeto, valorando su conducta actual con relación a la previsión de comportamiento futuro y los resultados alcanzados con el tratamiento en términos de resocialización, es decir, poniendo el foco en los progresos alcanzados en la evolución del condenado teniendo en cuenta sus circunstancias penitenciarias.

Por ello ha sido un error haber despojado a Instituciones Penitenciarias de la obligación de emitir informe sobre las propuestas de libertad condicional, como un dato a tener en cuenta en la valoración del expediente por el juez de vigilancia, teniendo en cuenta que los equipos técnicos y las juntas de tratamiento de los centros penitenciarios son los que disponen de la mayor información del penado y de recursos para realizar sus valoraciones.

El distanciamiento de la libertad condicional respecto al resto de grados que configuran el sistema de individualización científica se manifiesta especialmente en sus diferencias

con el tercer grado, lo que resulta llamativo en un sistema basado en la progresión que no ha sido derogado expresamente.

Resulta por ello inexplicable que alcanzar la última fase de la condena pueda ser menos favorable que mantenerse en la anterior, pero es lo que sucede si se tiene en cuenta que el penado puede estar en tercer grado un periodo temporal ilimitado, incluso desde el principio de la condena y que, en caso de incumplimiento, la consecuencia en la mayoría de las ocasiones va a ser la regresión a segundo grado, algo mucho más ventajoso que la pérdida de tiempo cumplido en caso de libertad condicional.

Estas ventajas son especialmente evidentes en la, cada vez más extendida, modalidad de tercer grado con control telemático, que permite no cumplir el tiempo mínimo de permanencia en el establecimiento penitenciario si el sujeto se somete a la obligación de portar brazalete de control remoto, lo que casi equipara la forma de vida en tercer grado y en libertad condicional, algo sorprendente en un sistema que vincula la evolución personal con la mejora de condiciones penitenciarias.

Tampoco es adecuada la remisión en bloque a las normas de la suspensión de la ejecución por las contradicciones e incoherencias sistemáticas que provoca que se extiende a los arts. 83, 86 y 87 CP relativos a las prohibiciones y deberes, revocación y remisión definitiva, respectivamente, lo que le aparta de su vertiente más penitenciaria para aproximarla a su nueva función de interrupción del cumplimiento.

Estas contradicciones confirman que en la libertad condicional subyacen dos intereses aparentemente opuestos, de un lado, el interés del legislador penal en dotarle de naturaleza suspensiva para extenderle los efectos de la interrupción del cumplimiento y, de otro, la función que cumple en los centros penitenciarios, donde *de facto* sigue ocupando un lugar relevante dentro del itinerario de cumplimiento del penado, como se recoge en el art.72.1 LOGP que estructura el sistema de individualización científica en cuatro grados, en el art. 192 RP que se refiere al "cumplimiento" del resto de la pena en libertad condicional, o en los arts. 195 y ss RP que regulan el procedimiento para iniciar el expediente de libertad condicional, por cierto, en abierta contradicción con el art.90.7 CP con su confusa expresión "resolver de oficio a instancia de parte" que se opone al procedimiento de concesión previsto en la legislación penitenciaria donde el art. 194 RP indica que el expediente lo inicia de oficio la junta de tratamiento.

Dotar a la libertad condicional de una duración predeterminada desvinculada del tiempo restante de cumplimiento y no abonar el periodo cumplido en caso de revocación, puede hacerle perder su carácter resocializador de preparación a la vida en libertad para convertirla en un periodo de prueba basado en la desconfianza y en el aumento de las medidas punitivas, algo llamativo en una figura destinada a internos ya clasificados en tercer grado y con la mayor parte de su condena cumplida.

3.2. Evolución de la libertad condicional desde 2015 hasta 2024

La libertad condicional nunca ha sido una figura que haya alcanzado a un número muy elevado de internos, ya que la mayoría de la población penitenciaria termina de cumplir la condena en segundo grado, pese a los buenos resultados que se obtienen para reducir la reincidencia cuando la libertad es progresiva, en comparación a las personas que salen directamente en libertad sin pasar por esta fase[27].

Las cifras previas a la reforma de 2015 reflejan que se concedía aproximadamente a un 21.5 % de los penados, si bien, desde entonces esta

[27] J. Cid Moliné "El futuro de las alternativas a la prisión en España" *In Dret* 1 2025 p.288.

cifra ha ido bajando progresivamente, ya que tan solo cuatro años después, en 2019 ya se situaba en un 12.6%, en 2021 bajó a un 12.1% y en 2022 alcanzó a un 9.7% [28], lo que supone una reducción de más del 50 % en los últimos años[29].

Esta reducción podía haber supuesto el equivalente de subida de tercer grado, sin embargo, las cifras demuestran que no ha sido así porque éste último solo ha subido un 25%[30], lo que permite deducir que en términos generales se está produciendo una reducción progresiva del medio abierto.

La información disponible sobre la libertad condicional no es muy amplia, ya que desde que se ha convertido en forma de suspensión de la ejecución se han reducido los datos recogidos en los Informes anuales de Instituciones Penitenciarias, de esta forma, el Informe Anual de 2021 es el último donde se recogen tablas de evolución con cifras de altas, bajas y penados en libertad condicional, en 2022 la información se redujo sustancialmente y en 2023 se limita a exponer los datos de las verificaciones.

Como razones que hayan podido influir en esta preocupante reducción de internos que alcanzan la libertad condicional se maneja que sean los propios internos los que renuncien a que se tramite el expediente de libertad condicional, prefiriendo mantenerse en tercer grado.

Así se mantiene en la Memoria de la Fiscalía General del Estado de 2024 donde se alerta de las numerosas renuncias a la petición de tramitación del expediente, "lo que puede ser debido a que el tiempo mínimo de suspensión supere al tiempo de condena que falta por cumplir al penado o porque el tiempo pasado en libertad condicional no se compute en caso de revocación de la misma"[31].

Consciente Instituciones Penitenciarias de que la nueva regulación de la libertad condicional no pueda ser beneficiosa para los penados, en la Instrucción 4/2015 de 29 de junio de adaptación penitenciaria a la reforma del Código Penal emplazaba a "informar de esta circunstancia a los internos", ya que el tercer grado, especialmente si se cumple con control telemático, puede resultar más ventajoso porque sin reunir los inconvenientes de la nueva libertad condicional, las condiciones de vida en semilibertad son muy similares.

Todo ello provoca que resulte cuanto menos llamativo que se hayan añadido obstáculos a la ya baja cifra de liberados condicionales, provocando la reducción de solicitudes por parte de los internos, consiguiendo que la reforma de una figura penitenciaria con objetivos claramente resocializadores y ventajosa por suponer un paso más hacia la libertad definitiva, acabe perjudicando a los internos hasta el punto de abocarles a no solicitarla.

Esta reforma, además, va en dirección contraria a la tendencia actual que aspira a generalizar la concesión de la libertad condicional a todos los penados que cumplan la mitad de la condena, en consonancia con los textos internacionales y la mayoría de los países europeos[32].

4. Consideraciones críticas

4.1. La libertad condicional como forma de cumplimiento

Transformar la libertad condicional en una modalidad de suspensión de la ejecución de la pena ha quebrado el sistema de

[28] Fuente: Anuario Estadístico del Ministerio del Interior.

[29] Según los datos recogidos en el stock de liberados condicionales a 31 de diciembre de cada año en 2014 había un 21,5 de internos en libertad condicional (7.560) en 2020 un 12,6 % (5.247) y en 2021 un 12.1% (4.400). *Anuario estadístico del Ministerio de Interior. Gobierno de España.* Años 2014, 2021

[30] J. Cid Moline "El futuro…" cit. p.290.

[31] Memoria Fiscalía General del Estado 2024 p.959.

[32] J. Cid Moliné "La libertad condicional…" *cit.* p..284.

individualización científica, formado por los cuatro grados definidos en el art. 76 LOGP, suprimiendo el periodo de prelibertad que culmina el iter penitenciario, inspirado en el precedente sistema progresivo.

Con ello se ignora la realidad penitenciaria que la considera un último periodo de libertad anticipada dentro del cumplimiento penitenciario por cuyas distintas fases ha pasado el interno. Además, resulta incoherente este endurecimiento de la libertad condicional que olvida que, precisamente en su calidad de última fase de la ejecución de la condena, goza de mayores garantías que el resto de grados penitenciarios, así lo confirma que se recojan sus requisitos en el Código Penal, mientras que el resto de grados se regulan en la LOGP y el RP; su concesión por un órgano judicial como es el juez de vigilancia, a diferencia del resto de grados que se conceden por el centro directivo a propuesta de la junta de tratamiento: y que sea la única de las fases de cumplimiento que no se puede disfrutar desde el inicio al exigir la previa clasificación de tercer grado, cuando la ejecución puede comenzar desde cualquiera del resto de grados.

Estas mayores garantías y que se trate de penados que ya disfrutan de semilibertad al proceder de un tercer grado de clasificación hace incomprensible el alcance de una reforma que ha convertido a la libertad condicional en una figura "antipenitenciaria"[33], desnaturalizada[34] y carente de atractivo para los penados por resultar más beneficioso mantener la clasificación en el grado anterior[35].

Entre los elementos que vinculan a la libertad condicional con el cumplimiento penitenciario y que le alejan de su carácter de suspensión de la ejecución tiene especial importancia la intervención de Instituciones Penitenciarias en el procedimiento, aunque se atribuya su concesión al juez de vigilancia penitenciaria; que se requiera la previa clasificación en tercer grado a modo de continuación progresiva desde la fase anterior y que para su concesión se deba valorar la conducta penitenciaria.

Aunque la competencia de la concesión de la libertad condicional recaiga en el juez de vigilancia, el procedimiento para gestionar el expediente se mantiene en el centro penitenciario, precisamente porque es donde se cuenta con toda la documentación para poder llevarla a cabo. Establece el art. 90.7 CP que el expediente se iniciará de oficio o a petición del penado, lo que no coincide con lo previsto en el art. 194 RP que establece que será la junta de tratamiento la que de oficio inicie el expediente.

Pese a que esta disparidad pueda parecer contradictoria hay práctica unanimidad en admitir que el expediente se puede iniciar, tanto de oficio por el juez de vigilancia, como a instancias del penado, lo que puede ser una ventaja porque el juez de vigilancia puede iniciarla, aunque no lo solicite el penado. La intervención de la junta de tratamiento es esencial porque los datos penales, sociales y penitenciarios que debe tener en cuenta están a su disposición, vgr. la sentencia y su liquidación de condena correspondiente que recoja la fecha de las tres cuartas partes de cumplimiento, los datos sociales relativos a su medio de vida o lugar de residencia y los datos penitenciarios referentes a la clasificación, disfrute de permisos de salida, programas de tratamiento y el informe pronóstico, ahora suprimido en el Código Penal.

Aunque la naturaleza de pena suspendida pueda hacer pensar que este procedimiento ha quedado derogado, la Instrucción SGIP

[33] P. Solar Calvo "La libertad condicional antipenitenciaria…" cit. p. 1 y ss.

[34] Guisasola Lerma, C. "Libertad condicional" *Comentarios…* cit. p.384.

[35] J.L. Ortega Calderón, J.L. "El nuevo régimen temporal …" cit. p. 3.

4/2015 de 29 de junio establece que la junta de tratamiento iniciará el expediente a petición del interno, si el informe es favorable lo remitirá al juez de vigilancia y, en caso contrario, lo comunicará al interno, sin perjuicio de que el juez de vigilancia quiera iniciarlo de oficio si se dan los requisitos legales o que el propio interno lo solicite al juez de vigilancia aunque la junta de tratamiento no haya iniciado el expediente por el carácter no preceptivo del informe penitenciario

El segundo aspecto que vincula a la libertad condicional con el cumplimiento penitenciario es la necesidad de estar clasificado en tercer grado. Este requisito legal, no solo está indicando implícitamente que la libertad condicional continua y culmina la clasificación penitenciaria, sino que está garantizando que en ningún caso una condena podrá comenzar con el cumplimento en libertad condicional ya que en todo caso deberá pasar anteriormente por tercer grado, solución distinta al resto de grados que pueden aplicarse desde el comienzo de la condena.

La clasificación en tercer grado supone un avance en el tratamiento penitenciario y un régimen de vida mucho menos restrictivo. Con relación al tratamiento implica que el sujeto viene participando en un programa de intervención satisfactoriamente y que ha disfrutado de permisos de salida regulares como preparación a la libertad, lo que le va a permitir disfrutar de un régimen de vida basado en la confianza, por la ausencia de controles, y gozando de semilibertad para facilitar la excarcelación.

Esta estrecha relación entre clasificación en tercer grado y libertad condicional se ratifica en el art. 192 RP que dispone que "los penados clasificados en tercer grado que reúnan los demás requisitos establecidos al efecto en el Código Penal *cumplirán* el resto de su condena en situación de libertad condicional" y cuyo carácter casi preceptivo no se cumplía porque no todos los clasificados en tercer grado alcanzaban la libertad condicional.

La limitación que puede suponer esta previa clasificación en tercer grado empujaba antes de la reforma a que algunos autores reclamaran su supresión por la similitud de requisitos y la preferencia por un modelo más objetivo y temporal[36], sin embargo, el aumento de la discrecionalidad a la que puede llevar la reducción de fases puede no hacerlo aconsejable.

Finalmente, uno de los requisitos que vinculan especialmente a la libertad condicional con el cumplimiento penitenciario es la necesidad de que el penado observe buena conducta penitenciaria. Su observancia se ha considerado reiterativa porque difícilmente se puede estar clasificado en tercer grado si no hay una buena conducta, por eso su exigencia parece más bien la voluntad de dejar un elemento valorativo para dejar al juez de vigilancia un margen decisorio, más allá de los requisitos temporales y objetivos.

El problema es que el término utilizado no es el más adecuado porque, además de indeterminado[37], arrastra un contenido excesivamente moralizante y punitivo. La alternativa es darle un contenido de trayectoria penitenciaria positiva, no vinculada estrictamente a la disciplina, sino a la evolución favorable, la adaptación a la convivencia y la ausencia de incidentes relevantes.

Por todas estas razones es difícil comprender por qué se ha transformado la libertad condicional en una modalidad de suspensión de la ejecución, alejándola del cumplimiento penitenciario al que está tan vinculada, teniendo en cuenta que la reforma la ha dejado de peor condición que el régimen

[36] B. Tébar Vilches *El modelo de libertad condicional español*, Pamplona, Thomson Aranzadi, 2006, p. 142.

[37] C. García Valdés "Sobre la libertad…" cit. p.1067. F. Renart García *La libertad condicional…* cit. p-112.

abierto, pese a tratarse de una fase más avanzada del sistema penitenciario.

Señala la Exposición de motivos de la reforma legal que la voluntad del legislador es que no compute como tiempo de cumplimiento el periodo de libertad condicional, algo incomprensible desde el punto de vista penitenciario por su comparación con las consecuencias en tercer grado e innecesario desde el punto de vista sistemático, porque tal objetivo no requería del cambio de naturaleza, ya que, como señaló el Informe del Consejo Fiscal al Anteproyecto de ley emitido el 20 de diciembre de 2012[38] podía haberse llegado a las mismas conclusiones sin necesidad de renunciar a su condición de grado penitenciario del sistema de individualización científica.

4.2. La supervisión de los liberados condicionales

En coherencia con todo lo señalado anteriormente, mantener que la libertad condicional permanezca como forma de cumplimiento de la pena de prisión, cumpliendo la función de última fase del sistema de individualización científica desarrollado en la legislación penitenciaria vigente, le vincula especialmente al principio constitucional de reeducación y reinserción social y, con ello, al compromiso de que su objetivo sea facilitar la reincorporación social en el último tramo de la condena antes de conseguir la libertad definitiva.

Con este enfoque, dotar de contenido a la libertad condicional facilita que se cumpla el objetivo constitucional, siendo de gran importancia la regulación de prohibiciones y deberes por la oportunidad que brindan de incluir actividades de intervención en esta fase de prelibertad.

El cumplimiento de las mismas, junto a la obligación principal de no cometer delitos durante el periodo de libertad condicional, requiere de una supervisión que puede adquirir una perspectiva de mera vigilancia o más bien de acompañamiento, según se priorice la restricción de movimientos o las actividades de intervención, respectivamente.

Por eso, antes de concretar quién y de qué forma debe controlar a los liberados condicionales, es necesario definir el modelo que se quiere seguir, ya que, si la finalidad es facilitar la reinserción social, no pueden ser suficientes las medidas asegurativas que implican un control meramente formal, sino que se debe apostar por las medidas asistenciales que requieren del acompañamiento de personal profesionalizado.

Es necesario recordar en este sentido que la supervisión entendida como ayuda dirigida a resolver los problemas sociales de los liberados condicionales, facilitar su reintegración social y orientarles para superar necesidades criminógenas es mucho más efectiva para prevenir la reincidencia[39], lo que no significa que se acaben realizando exactamente funciones tratamentales propiamente dichas, sino más bien de prestación de ayuda y de generación de confianza personal[40].

En los sistemas anglosajones la supervisión de los liberados condicionales está muy desarrollada a través de la figura del *probation officer,* a diferencia del sistema español en el que, al ser mucho más recientes las sanciones comunitarias, todavía no se ha abordado en profundidad esta materia.

Su necesidad empezó a hacerse patente a partir de la regulación de las prohibiciones y deberes, diseñadas en su mayoría con un carácter más punitivo que de intervención, lo

[38] Informe del Consejo Fiscal al Anteproyecto de Ley Orgánica por la que se modifica la LO 19/1995 de 20 de noviembre del CP, 20 diciembre de 2012, p.76-77.

[39] J. Cid Moliné "El futuro de las alternativas…" p.289.

[40] E. Blay Gil "El papel de los delegados de ejecución en la ejecución penal en la comunidad ¿gestores o agentes de rehabilitación? *In Dret* 4 2019 p.25.

que se traduce con la atribución de la vigilancia de las primeras a los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad y de las segundas a los Servicios de gestión de penas y medidas alternativas de Instituciones Penitenciarias.

Debe destacarse el gran trabajo que está realizando el Servicio de Gestión de penas y medidas alternativas en la realización de programas en medio abierto que, por su carácter resocializador, deberían alcanzar a los liberados condicionales.

Aunque en los sistemas de seguimiento de sanciones en medio abierto es frecuente la colaboración con entidades privadas del tercer sector, Instituciones Penitenciarias ha optado por un sistema público de verificadores de cumplimiento de libertad condicional que se creó en 2017 con el fin de cubrir un espacio que hasta ese momento no se había desarrollado.

No se trata tanto de un seguimiento universal de todos los liberados condicionales, sino de un modelo selectivo en el que en la propuesta de concesión que hace la junta de tratamiento puede proponer al juez de vigilancia que autorice la medida de verificación de su cumplimiento por un verificador.

Esta tarea de verificación la ejercen funcionarios de prisiones adscritos al Servicio de Gestión de Penas y Medidas Alternativas (SGPMA) con funciones consistentes en realizar visitas al lugar de residencia de los liberados condicionales con el fin de supervisar su actividades socio-familiares, formativo-laborales y terapéuticas[41] de manera que puedan transmitir al juez de vigilancia información sobre el cumplimiento de las mismas.

A las dificultades que conlleva en ocasiones penetrar en el entorno personal del liberado condicional hay que sumar la complejidad de realizar esta vigilancia sin un marco legal adecuado que establezca los límites de invasión de la intimidad, por ello es necesario contar con su consentimiento firmado libre y expreso.

El número de verificaciones ha ido creciendo desde su creación, si bien lo hace de forma muy irregular, así lo demuestra el elevado número de verificaciones en Castilla y León, Andalucía y Valencia, y el escaso en Cantabria, Asturias, Murcia o La Rioja, entre otras[42].

Reconociendo el avance que supuso la creación de esta función de supervisión, todavía queda mucho por hacer, entre otros retos superar la provisionalidad que genera que se trate de personal en funciones, profesionalizar su actividad con funciones específicas, establecer la necesidad de una formación específica e incorporar esta categoría en la relación de puestos de trabajo.

5. Conclusiones

La libertad condicional ha sufrido un preocupante retroceso desde que la reforma del Código Pernal de 2015 la convirtiera en una forma de suspensión de la ejecución del resto de la pena y, con ello, la alejara de su carácter penitenciario como última fase del sistema de individualización científica. Así lo demuestran las cifras oficiales publicadas que arrojan una reducción de un 50 % respecto a la situación anterior a la reforma de 2015.

Los motivos que pueden explicar esta reducción se deben a la renuncia de los internos a tramitar su solicitud dados los inconvenientes que se producen con su nueva naturaleza jurídica de forma de suspensión de la ejecución y que afectan especialmente a su duración y a los efectos de la revocación.

Los nuevos plazos tasados de la libertad condicional incorporados en la reforma del Código Penal no siempre van a coincidir con la condena pendiente de cumplimiento, lo que en todo caso va a impedir que a quienes les falte menos de dos años de condena la puedan disfrutar, salvo que acepten la prolongación de su condena.

[41] Informe General IIPP 2023. p.201.

[42] Informe General IIPP, 2023, p.202.

En el caso del plazo máximo de cinco años en ningún caso puede suponer que dure más tiempo del pendiente de cumplimiento.

Con relación al tiempo cumplido en libertad condicional en caso de revocación, no se permite su abono, por entenderse que ha habido una interrupción del cumplimiento, lo que supone una desventaja respecto a la situación de estar clasificado en tercer grado, que induce a preferir el mantenimiento de grado.

El carácter marcadamente penitenciario de la libertad condicional, que deja sin justificar su cambio de naturaleza jurídica, se refleja en que su concesión se atribuya al juez de vigilancia penitenciaria y que, al margen del criterio legal del tiempo de condena cumplido, fijado en tres cuartas partes de su duración en el supuesto general, el resto de requisitos estén muy vinculados a la evolución que el condenado muestre durante el cumplimiento de la condena, como sucede con la necesidad de estar clasificado en tercer grado y observar buena conducta.

Además, es de suma importancia que, en ambos casos, se requiera la valoración de las propuestas que formule la junta de tratamiento con los elementos que les proporciona la LOGP, el RP y las Circulares e Instrucciones de Instituciones Penitenciarias.

La especial vinculación de la libertad condicional con el cumplimiento penitenciario le vincula con el principio constitucional de reeducación y reinserción social, lo que justifica que se dote de contenido asistencial y se supervise su cumplimiento. Con ello se está destacando la importancia de las reglas de conducta (actualmente prohibiciones y deberes) bajo los requisitos de proporcionalidad y necesidad y del control de su evolución por profesionales especializados, cuyo protocolo de verificadores requiere de una regulación legal adecuada que determine sus funciones y les dote de recursos.

Este carácter resocializador de la libertad condicional debería hacerle recuperar su función de puente del cumplimiento penitenciario a la libertad y, en dicho caso, como continuación de la situación penitenciaria del sujeto que ya disfruta en tercer grado, no situarle de peor condición que en la fase anterior, pudiendo compartir las mismas consecuencias de la revocación que los restantes grados de clasificación penitenciaria.

Referencias

ABEL SOUTO, Miguel. (2017). La suspensión de la ejecución de la pena, Tirant lo Blanch,.

ACALE SÁNCHEZ, María. (2004). Terrorismo, delincuencia organizada y sistema de penas, en Faraldo, P./Puente, L.M./Brandariz, J.A. (Coord.) Nuevos retos del Derecho penal en la era de la globalización, Tirant lo Blanch.

BLAY GIL. Ester. (2019). El papel de los delegados de ejecución en la ejecución penal en la comunidad ¿gestores o agentes de rehabilitación? *In Dret* 4.

CID MOLINÉ, José. (2021). La libertad condicional ¿está en Europa la solución?" *In Dret* (4).

CID MOLINÉ, José. (2025). El futuro de las alternativas a la prisión en España" *In Dret* (1).

FARALDO CABANA, Patricia. (2004). Un Derecho penal de enemigos para los integrantes de organizaciones criminales. La LO 7/2003 de 30 de junio de medidas de reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas" en Faraldo, P./Puente,L.M./Brandariz,J.A. (Coord.) Nuevos retos del Derecho penal en la era de la globalización. Tirant lo Blanch.

GARCÍA VALDÉS, Carlos. (2002). Sobre la libertad condicional: dos o tres propuestas de reforma" en Díez Ripolles, JL/Romeo Casabona, C./Gracia Martín, L./Higuera Guimerá, F. (Editores) La ciencia del Derecho penal ante el nuevo siglo. Libro homenaje al Prof. Dr. J. Cerezo Mir, Tecnos.

GUISASOLA LERMA, Cristina. (2015). Libertad condicional" en González Cussac,

J.L. (Dtor), Comentarios a la reforma del CP de 2015, Tirant lo Blanch.

GUISASOLA LERMA, Cristina. (2017). Libertad condicional. Nuevo régimen jurídico conforma a la LO 1/2015 CP, Tirant lo Blanch.

MATA Y MARTÍN, Ricardo. M. (2016). Ámbitos de la ejecución penitenciaria afectados por la reforma del Código Penal. A propósito de la L.O. 1/2015. *Diario La Ley* nº 8713.

ORTEGA CALDERÓN, Juan. Luis. (2015). El nuevo régimen temporal de la libertad condicional en el Código Penal tras la reforma operada por la LO 1/2015 de 30 de marzo" Diario La Ley nº 8652.

ORTEGA CALDERÓN, Juan. Luis. (2017). La influencia del nuevo régimen jurídico de la libertad condicional en la cancelación de antecedentes penales. Diario La Ley nº 9007.

ORTS BERENGUER, Enrique. y GONZÁLEZ CUSSAC, José. Luis. (2017). Compendio de Derecho Penal. Parte General, Tirant lo Blanch.

RENART GARCÍA, Felipe. (2003). La libertad condicional: nuevo régimen jurídico (adaptada a la LO 7/2003 de 30 de junio de medidas de reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas), Edisofer.

RODRÍGUEZ YAGÜE, Cristina. GUISASOLA LERMA, Cristina. ACALE SÁNCHEZ, María. (2013). Libertad condicional, en Álvarez García, F.J. (Dir.) Estudio crítico sobre el anteproyecto de reforma de 2012, Tirant lo Blanch.

SALAT PAISAL, Marc. (2015). Análisis del instituto de la libertad condicional en la reforma del CP de 2015. Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad de la Coruña (AFDUC) 19.

SÁNCHEZ YLLERA, Ignacio. (1996). Art. 90" Comentarios al Código penal de 1995 Tomo I en Vives Antón, T.S. (coord.), Tirant lo Blanch.

SOLAR CALVO, Puerto. (2016). La libertad condicional antipenitenciaria. Comentario al Auto del JVP nº 5 de Madrid de 3 de noviembre de 2016" Diario La Ley nº 8873.

TÉBAR VILCHES. Beatriz. (2006). El modelo de libertad condicional español, Thomson Aranzadi.

TORRES ROIG, Margarita. (2017). Valoración de la peligrosidad en la suspensión de la pena y la libertad condicional: Influencia del Derecho alemán" en Orts, E./Alonso, A./Roig, M. (Dtores) Peligrosidad criminal y Estado de Derecho, Tirant lo Blanch.

Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología
Nº 06 / 2025 ISSN: 2990-0697 DOI: 10.46661/respublica.11577.

La transición del sistema progresivo de ejecución de condenas en España, al de individualización científica[1]

The transition from the progressive prison system executive, to scientific individualisation in Spain

Daniel Fernández Bermejo
Universidad Nacional de Educación a Distancia. UNED
daniel.fernandez@der.uned.es
ORCID: 0000-0003-3040-6469

Resumen

En el presente trabajo se pretende exponer la evolución del sistema de ejecución de condenas en España, esto es, la transición del sistema progresivo, que ofrecía etapas o fases con períodos estancos de tiempo que el condenado debía forzosamente cumplir hasta alcanzar la libertad; al de individualización científica. Para ello, se parte del período decimonónico y se llega a la actual Ley General Penitenciaria, que establece el estudio individualizado y científico dirigido a diseñar un programa de tratamiento individualizado, como cauce hacia la resocialización del individuo, la cual constituye el fin primordial de la actividad penitenciaria.

Palabras clave: sistema penitenciario; sistema progresivo; individualización científica; resocialización.

Abstract

This paper intends to show the evolution of the executive prison system in Spain, i.e., the transition from the progressive system, which offered stages or phases with watertight periods of time that the convicted person had to serve until they reached freedom, to that of scientific individualization. To this end, we start from the nineteenth century period and arrive at the current General Penitentiary Law, which establishes the individualised and scientific methode aimed at designing an individualised treatment programme, as a channel towards the resocialisation, which is the primary aim of penitentiary activity.

Key words: prison system; progressive system; scientific individualization; resocialization.

[1] Este trabajo se enmarca en el Proyecto de Investigación "Identidades colectivas y justicia penal: un enfoque interdisciplinar" (referencia: PID2022-138077OB-I00), financiado por el Ministerio de Ciencia e Innovación de España.

Cómo citar este trabajo: Fernández Bermejo, Daniel. *(2025).* La transición del sistema progresivo de ejecución de condenas en España al de individualización científica. *Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología, (06), 01–22.* https://doi.org/10.46661/respublica.11577.

Recepción: 02.02.2025 **Aceptación:** 02.06.2025 **Publicación:** 25.06.2025

Este trabajo se publica bajo una licencia de Creative Commons Reconocimiento-NoComercial 4.0 Internacional.

1. Introducción

La historia carcelaria española hasta el siglo XVIII, obedecía al fundamento del encierro, esto es, a las clásicas formas de reclusión preventiva para los delincuentes. A partir de entonces, tras numerosas reformas normativas que durante el XIX organizan la privación de libertad procesal, será en los comienzos del siglo XX cuando se unifican la privación de libertad punitiva y la preventiva en los mismos establecimientos, y, en el específico ámbito penitenciario se plantea el estudio científico individualizado, incorporándose la ciencia criminológica al campo prisional, valorando aspectos subjetivos en los criterios de distribución, teniéndolos en cuenta al fin, en la manera de proceder de la separación penitenciaria, y dejando atrás los severos castigos físicos y corporales por los delitos cometidos. La corrección enfocada a la resocialización devendrá en el espíritu rector, y desde entonces, las ciencias de la conducta terminarán por integrar la actividad penitenciaria como instrumentos para conseguir el fin perseguido por la norma.

Ya casi ha transcurrido un siglo y un cuarto de otro desde que se instauró en España, de forma generalizada y con reconocimiento legal, el sistema progresivo de cumplimiento de condenas. Y se han consumido varias décadas desde que se promulgó la primera Ley Orgánica del período constitucional, *General Penitenciaria* (en adelante LOGP), aprobada por aclamación, de la mano de don Carlos García Valdés, suponiendo dicha norma penitenciaria el punto de inflexión por excelencia del siglo XX.

La historia resulta necesaria, por cuanto nos muestra los antecedentes valiosos y los modelos fallidos. Así, el estudio de los principales cuerpos normativos del siglo XIX, desde una mirada de avance cronológico, nos muestra elementos y disposiciones eminentes en relación con el presente. La clasificación de los reclusos respondía entonces esencialmente a criterios organizativos, habida cuenta del carácter utilitarista y militar de la ejecución penal del momento. Pero la atención al comportamiento individual y a la progresión personal de los penados en aquellos emplazamientos, en orden a la consecución de su reforma y corrección, quedaría patente en aquellas normas que irían formando el clásico sistema progresivo con períodos rígidos de cumplimiento.

En este sentido, la considerada primera norma penitenciaria española, la Ordenanza de Presidios de los Arsenales de 1804, se nos muestra como el antecedente de todo un sistema penitenciario y de un régimen como el progresivo. Ofrecía un sistema de clasificación penitenciaria digno de reseña. Posteriormente, tras la relevante publicación del primer Código Penal, que data de 1822, y de la Ordenanza General de los Presidios del Reino de 1834, se puso en práctica en el presidio correccional de Valencia el sistema progresivo impulsado por el coronel Montesinos, que, si bien, no obtuvo el reconocimiento en el ámbito nacional, pese a ser nombrado Visitador General de los Presidios del Reino, sí fue considerado en el ámbito internacional como el pionero en ejecutar la práctica de un sistema progresivo, cuando la normativa todavía no lo preveía. Y, así llega a mediados del siglo XIX el influjo del correccionalismo, derivado de una tradición cristiana humanitarista; y, en adelante, la doctrina y el pensamiento son dirigidos a la prevención especial.

Sería, no obstante, el Decreto de 1889 el que otorgara la denominación y asentara normativamente la colonia penal de Ceuta con un sistema penitenciario progresivo, un sistema parecido al practicado por Montesinos en su presidio (sistema paternalista, individualizador, que aplicaba un sistema progresivo dividido por períodos: de los hierros; del trabajo; de la libertad intermedia).

Como argumentaba Rafael Salillas, este Decreto no hizo más que legalizar un sistema tradicional consuetudinario que se aplicaba desde tiempo atrás, siendo el ensayo de lo

que en 1901 iba a brotar: la implantación generalizada del sistema progresivo de ejecución de penas para toda la península.

Finalmente, no se apreciaría un cambio de paradigma en el sistema de ejecución de condenas español hasta la reforma del Reglamento Penitenciario de 1956, en virtud del Decreto 162/1968, de 25 de enero, que si bien planteaba el tratamiento penitenciario como un instrumento obligatorio para los penados privados de libertad, introdujo el sistema de individualización científica, desterrando de esta manera el clásico sistema progresivo de cumplimiento, y unos años después se consolidaría en una fórmula novedosa. Ciertamente, la promulgación de la Ley Orgánica *General Penitenciaria*, de 26 de septiembre de 1979 supuso un punto de inflexión en el sistema penitenciario español, pues se trataba de la primera norma con rango legal orgánico que regulaba la ejecución, y prescribía la individualización científica como puente hacia la resocialización, determinando el sistema penitenciario en España. Dicho sistema se vislumbra legislativamente en el artículo 72 de la norma, arrumbando al tradicional sistema progresivo que, durante decenios, imperó en la ejecución de condenas en nuestros establecimientos penitenciarios.

El binomio que integra el término *individualización científica,* término nuclear del sistema penitenciario español actual, se construye atendiendo a la historia y a la modernidad: sistema "*separado en grados*", pero dotado de flexibilidad. El estudio científico individualizado y su plasmación en un programa tratamental es el resultado último del desarrollo y la evolución en la aplicación del clásico y decimonónico sistema progresivo de cumplimiento de condenas privativas de la libertad, y su perfeccionamiento, siguiendo las corrientes criminológicas que, desde fundamentos preventivo-especial positivos, planteados a comienzos del XX, llegan hasta nuestros días.

2. El período decimonónico

2.1. El origen del sistema progresivo de ejecución de condenas en España

De entre las normativas específicas de carácter penitenciario, sería la otorgada en Aranjuez, el 20 de marzo de 1804, Ordenanza de presidios navales de 1804 (Salillas, 1988, pp. 238 y ss./Cadalso, 1893, p. 176), la que introdujera ya criterios individualizadores en la clasificación penitenciaria, tras las semillas que depositaron los principios inspiradores de la Real Pragmática de 12 de marzo de 1771[2], y las demás ideas y normas del último cuarto del siglo XVIII.

La Ordenanza supuso "*la primera formación sistemática en nuestra reforma penitenciaria*" (Salillas, 1918, p. 837), como advirtiera Salillas, o como recuerda García Valdés, "la unificación normativa de todos los establecimientos penitenciarios, militares y civiles" (García, 2008, p. 12), y generó todo un sistema, el germen del derecho penitenciario actual, el antecedente del sistema progresivo (Salillas, 1988, pp. 239 y ss./Cadalso, 1893, p. 176/García, 1975, p. 29) de cumplimiento de condenas, siendo incluso catalogada como "*la primera ley penitenciaria española*" (Garrido, 1983, p. 161). Esta norma exteriorizaba el gran sentir militar, "*inequívocamente utilitario*" (Sanz, 2003, p. 194).

El artículo 5º del Título IV de la Ordenanza establecía un sistema progresivo de cumplimiento de condenas, de modo que "*los presidiarios estarán divididos en tres clases: primera y segunda de peonaje, y tercera de marineros y operarios; en la primera estarán todos hasta cumplir la tercera parte de la condena, y en la segunda, hasta las otras dos terceras partes; de la segunda clase se sacarán para aprendices de talleres y obradores los que tengan buena disposición, y para la*

2 Se afirmaba la necesidad de evitar la contagiosa mezcla de personas menos viciadas, con los reos más abandonados cuyo promiscuo trato los reduce a una absoluta incorregibilidad.

tercera, los marineros y operarios, si los hubiera".

Por su parte, el Código Penal de 1822 siendo el primero publicado en España tras la Constitución liberal de 1812, introdujo nuevas penas privativas de libertad añadidas a las ya existentes, aun por breve plazo temporal, mediante la Ordenanza de los Presidios de los Arsenales de Marina de 1804 y el Reglamento de presidios peninsulares de 1807, implicando la necesidad de disponer de más lugares adecuados al efecto; y, de llevar a cabo, en los existentes, las reformas pertinentes.

Era necesaria una Ordenanza de presidios para todos ellos, esto es, evolucionar desde la forma presidial a la prisión. El Gobierno pretendía así transformar los presidios militares en civiles, hecho que implicaba introducir una corriente más humanitaria y moralizadora al mismo tiempo. Así, don Javier de Burgos y Olmo, Ministro de Fomento, plasmó su nombre en el Real Decreto de 14 de abril de 1834, dado en Aranjuez, aprobando la Ordenanza General de los Presidios del Reino (Salillas, 1918, p. 574/Cadalso, 1922, p. 365 y ss./García, 1975, p. 30/Sanz, 2003, p. 202).

Las circunstancias que motivaron esta novedad normativa fueron, como apunta Sanz Delgado, "*la urgencia de una regulación integral de prisiones, que se unía al elemento renovador vislumbrado en la intención gubernamental de llevar a cabo la transformación de los presidios militares en civiles*" (Sanz, 2003, p. 203), y poner término al estado de desorden en que, por lo general, se hallaban los presidios del Reino.

Esta Ordenanza, tal y como se ha visualizado,

> "*puede considerarse como la primera norma no militar de envergadura, por su carácter general, sobre el cumplimiento de las penas privativas de libertad que se publica en España. No se trató únicamente de una ley, fue un estandarte*" (García, 2006, p. 28). Este texto "*uniforme y completo*" (Sanz, 2003, p. 207), constituyó "*el primer Reglamento penitenciario de España*" (García, 1975, p. 29).

Ciertamente, poco a poco, muy pausadamente, la competencia militar iría cediendo en favor de la civil, hasta que ésta pudiera apoderarse de las instituciones penitenciarias, lo cual, a priori, fue de carácter más teórico que práctico.

En este sentido, la Ordenanza se desglosaba en cuatro partes diferenciadas. Recogía la transformación de los presidios militares en civiles, así como la división (arts. 1 y 2) de los mismos en depósitos correccionales, presidios peninsulares y presidios de África, en función de la duración de la pena privativa de libertad.

La clasificación de los presidios que introduce y el envío de los reclusos a alguno de ellos, se lleva a cabo exclusivamente teniendo en cuenta la pena que lleven aparejada los delitos (Depósitos correccionales para sentenciados a dos años por vía de corrección; Presidios peninsulares, para condenados a más de dos años y hasta ocho; y, Presidios Africanos, para los condenados a más de ocho años, con o sin retención).

En el año de 1834, aprobaba la Ordenanza General de los Presidios del Reino, llevaría consigo la inminente práctica de un sistema experimental ideado por D. Manuel Montesinos y Molina, conocido como el "*Coronel Montesinos*" (Rico, 1948/Boix, 1850/Sanz, 2003, p. 168/García, 2008, p. 40/Fernández, 2015), por entonces Comandante. Nombrado interinamente pagador del Presidio de la Plaza de Valencia.

Montesinos pronto dejaría su huella con una labor loable e influyente en la normativa venidera, siendo nombrado incluso Visitador General de los Presidios del Reino y, por encima de todo, como bien apunta el profesor Sanz Delgado, "*vino a ser la solvencia improvisadora, la inteligencia resuelta en la aplicación de la norma de 1834, el trato personal e individualizador, que afianzaba un sistema de próspera ideología*" (Sanz, 2003, p. 163). Fue, en definitiva, el padre del sistema progresivo (Bernaldo, 1940, p. 210), es decir,

la "*gallina que puso los huevos*" (Salillas, 1906, p. 6).

Una de las frases célebres del Coronel Montesinos fue la de "*perfeccionar al hombre es hacerlo más sociable: todo lo que tienda a destruir o entorpecer su sociabilidad, impedirá su mejoramiento. Por esto las penas, lejos de atacar deben favorecer este principio, fomentando su acrecentamiento*" (Montesinos y Molina, 1962, p. 290). El principal logro de Montesinos fue el de organizar un sistema de tratamiento capaz de regenerar a los delincuentes, mediante la aplicación de rebajas en la duración de las condenas, en recompensa al buen comportamiento y a las obras que realizaban,

> "*recibiendo en su seno hombres ociosos y mal intencionados, para devolverlos a la sociedad, honrados, si se puede, y laboriosos ciudadanos*" (Montesinos y Molina, 1962, p. 254). Y es que, como el mismo Montesinos señalara: "*La ociosidad es la madre de todos los vicios,* (...)" (Montesinos y Molina, 1962, p. 291).

El núcleo del sistema de Montesinos en el presidio correccional de Valencia nos lo describe Rico de Estasen, cuando señala que

> "*lo característico del mismo, lo que le hacía a un tiempo eficaz, real y positivo en su aplicación, es que obraba de manera constante y gradual sobre los presos. De otra manera no era posible modificar sus caracteres y perniciosos hábitos hasta el punto de que ofrecieran la necesaria garantía. Esto es, se trataba de un verdadero sistema, redentor y progresivo, que sin llegar a anularlo, dulcificaba el sentido expiatorio de la pena*" (Rico, 1948, p. 111).

Las bases del Sistema de Montesinos podrían diseñarse en cuatro bloques: el primero, basado en establecer en el Presidio un ambiente de prueba, moldeador de reclusos, donde ellos aprenderán, en síntesis, lo que es bueno y lo que es malo. Un segundo bloque, unificado con el tercero, de disciplina inalterable, vigilada y prevenida. Finalmente, un tercero, dirigido a motivar el ánimo al trabajo voluntario de todo recluso; y un cuarto bloque, de justicia (Rico, 1948, p. 109).

El primer período, denominado por Salillas "*de los hierros*" (Salillas, 1906), era el aplicado a los recién ingresados, que mantenían una entrevista inicial con el comandante. El segundo período era el del trabajo en común. Imperaba la máxima de que;

> "*Inspirar en el alma de los delincuentes sentimientos de lenidad y de afición al trabajo, encaminados a útiles ocupaciones, debe ser el objeto moral de las penitenciarías públicas, para que desde ellas no salgan á precipitarse de nuevo en la carrera interminable de los vicios*" (Montesinos y Molina, 1962, p. 290).

En este período, se adquirían aptitudes artesanales o profesionales fuera del carácter utilitario, y los penados conseguían cierta capacitación profesional por la gran variedad de talleres, (hasta cuarenta existieron allí). El tercer período (o de libertad intermediaria) que se practicaba en el presidio valenciano, implicaba que el interno podía salir por cierto tiempo aunque limitado, mediante la compañía de un solo vigilante. Constituía una prueba de vida en libertad, o lo que Montesinos llamaba "*duras pruebas*".

Es evidente que fue el antecedente de la actual redención de penas (Antón, 1949, p. 517), permitiendo reducir la condena hasta en un tercio, como premio al mérito particular, trabajo extraordinario, arrepentimiento y corrección atestiguada de los penados, tras la previa manifestación de buena conducta y asiduidad en el trabajo; o incluso fue el antecedente de la libertad condicional.

En síntesis, no cabe duda de que Montesinos fue pionero en la práctica del régimen abierto. Puede afirmarse que desde 1835 se instauró un sistema que, sin tener cobertura legal hasta tiempo después, innovó y dio un sentido

a las penas privativas de libertad. Y es que, como afirmara Figueroa Navarro, refiriéndose a lo que supuso la figura del Coronel Montesinos para el Derecho penitenciario,

> "*hay grandes personajes que arrastran todo un anquilosado sistema. Montesinos es uno de ellos. Parece como si el Derecho penitenciario español le estuviera esperando. Como si su modesta persona que nunca fue una gloria militar, aunque pudo alcanzar el grado de Brigadier, se encontrara consigo misma al ser destinado a la penitenciaría-fortaleza valenciana de las Torres de Cuarte. Allí nace y crece, ya en el presidio levantino, su prestigio como Director y Visitador General de Presidios, títulos que da el Diario Oficial, y allí deja su huella como reformador español, galardón que otorga la historia*" (Figueroa, 2000, pp. 84-85).

La obra y la labor práctica de Montesinos, al menos en España, vino a desvanecerse (Rico, 1948, p. 178) tras la implantación del Código Penal de 1848, debido al más riguroso legalismo llevado a los preceptos de ejecución de las penas privativas de libertad, que obstaculizaría radicalmente este sistema experimental que imperó en el presidio valenciano.

Adentrados en el último cuarto del siglo XIX, la mirada hacia las más exitosas experiencias hispanas en la ejecución de las penas nos lleva a la realidad singular de los presidios militares del norte de África, donde tuvo lugar, durante siglos, una práctica penitenciaria sorprendente y favorecedora del retorno social, convalidando una suerte de reinserción social utilitarista.

El sistema aperturista y progresivo que en la principal de aquellas plazas se llevaba a cabo obtuvo finalmente denominación en 1889, reivindicando un modo de hacer penitenciario exitoso, lejano de las estrictas prescripciones y preceptos del Código Penal.

Así, el Real Decreto de 23 de Diciembre de 1889 vino a crear y a otorgar la convalidación y la dignidad legal a la colonia penal de Ceuta, con la reafirmación de un sistema penitenciario progresivo particular. Fue la confirmación de que dicha puesta en práctica siempre iba un escalón por delante de la legislación penal que, por entonces, no era otro que el Código Penal de 1870 el que prohibía el trabajo de penados al aire libre.

Ceuta era una ciudad penitenciaria, no una mera colonia penal. Salillas había relatado la importancia de la práctica penitenciaria ceutí en su "*vida penal*" (Salillas, 1888, p. 244-266), elogiándola y señalando la realidad cotidiana de aquella región de manera inédita. El reconocimiento legal se llevó a cabo siendo por entonces Ministro Canalejas, a quien Salillas calificaba de "*precursor de esta reforma*" (Salillas, 1908, p. 16).

El sistema que introdujo este cuerpo normativo fue trascendente en España, pues implantaba normativamente en Ceuta el sistema progresivo de cumplimiento de condenas que, con anterioridad, tan solo se había ensayado en la práctica en el Presidio de Valencia el Coronel Montesinos. Este sistema ceutí se creó por virtud de la costumbre, y como advirtió Salillas, se legalizó "*un sistema tradicional y espontaneo*" (Salillas, 1906, p. 77), que fue fruto de la "*selección*" (Salillas, 1888, p. 251).

Al amparo del art. 2º de la norma, irían destinados a Ceuta los sentenciados a "*cadena perpetua, reclusión perpetua, cadena temporal y reclusión temporal*", por este orden de prioridad, exceptuándose de aquel destino "*a los condenados que tuviesen más de sesenta años de edad, respecto de los cuales se cumplirá lo preceptuado en el art. 109 del Código Penal (1870)*" (art. 3º).

El sistema gradual así instaurado constaba de cuatro períodos, denominados *celular*, *instructivo*, *intermedio* y de *circulación libre*, por los que, debía pasar el recluso, de manera sistemática, pero, en palabras de Salillas, no implicaba "*una perfecta separación en los*

distintos edificios entre los reclusos de diferente grado" (Salillas, 1888, p. 254).

El artículo 9º establecía que:

> "*La duración normal del segundo, tercero y cuarto período serán iguales; y cada uno representará, por lo tanto, la tercera parte del tiempo total de la condena, después de descontada la duración del primer período. (...)*".

El artículo 10º diseñaba, por su parte, el aspecto individualizador, al no tener en cuenta para la progresión gradual exclusivamente el tiempo cumplido de condenas. Consistía en el sistema de vales o marcas, que había puesto en práctica con anterioridad Maconochie en Australia (Sanz, 2003, p. 267).

Era obligatorio, por tanto, que el recluso se trasladara de forma gradual y escalonada, por cada una de las fases de reclusión, con independencia de las circunstancias individuales iniciales que pudieran derivarse de cada penado, que les hiciera merecedores de una fase de cumplimiento más próxima a la plena libertad. Todos experimentarían los distintos períodos en que se configuraba el sistema progresivo ceutí.

3. El siglo xx, la consolidación del sistema progresivo y su transición hacia la individualización científica

3.1. El Real Decreto de 3 de junio de 1901

El régimen penitenciario aplicado en Ceuta fue todo un éxito (Castejón, 1914, p. 320), y "*sirvió de ensayo y estimuló al legislador para que se extendiese a todo el país en virtud del R.D. de 3 de junio de 1901*" (Garrido, 1976, p. 118). Por ello, y por la excelente labor de penitenciaristas como Salillas o Cadalso, cuyas iniciativas se sucedieron con sistemas penitenciarios opuestos, el salto sistemático en el ámbito de ejecución penal ofreció el impulso necesario para la publicación del Real Decreto de 1901, siendo "*la referencia de futuro durante décadas*" (García, 2008, p. 31), como afirmara García Valdés, y postulándose Cadalso como el artífice e impulsor de la norma.

Este Real Decreto implantó de forma generalizada en España el régimen progresivo de cumplimiento de condenas. Con esta norma se recogían los principios básicos de la ciencia penitenciaria al igual que en los países más avanzados en cuanto a reforma penitenciaria se refiere, aunque la importancia del texto de principios del siglo XIX fue según Sanz Delgado, el "*resultado último de un largo proceso*" (Sanz, 2003, p. 268). Además de relevancia expansiva, este texto vino a derogar a la Ordenanza General de Presidios del Reino de 1834 (Bueno, 1981, p. 74).

El régimen progresivo se reivindicaba desde el inicio conforme a lo dispuesto en el artículo 2º Real Decreto, que configuraba el sistema de clasificación de manera subsidiaria al sistema celular progresivo, lógicamente, para el caso de que éste no fuera posible (por razones estructurales y condiciones de los edificios).

Así, y en virtud del artículo 3º, el sistema progresivo se dividía en los siguientes períodos: 1º. Celular o de preparación. 2º. Industrial y educativo. 3º. Intermediario. 4º. De gracias y recompensas. Ubicarse el interno en una u otra fase dependía de que se progresase o se regresase de período una vez fuera verificada, analizada y se hubiera tenido en cuenta "*la conducta moral, la aplicación y el número de premios obtenidos por los reclusos, que se harán constar por medio de notas*", con sujeción a unas reglas predeterminadas de cómputo[3].

3 Estas reglas se enumeran en el artículo 9º. Son las siguientes: "1ª Por cada día de cumplimiento de condena, se consignará una nota en la cuenta moral y de aplicación del penado. 2ª Todo penado que no merezca premio ni castigo ganará una nota por día. 3ª Con una conducta excepcional, acreedora á premio ó castigo, podrá ganar además nuevas notas ó perder las adquiridas; y teniendo unas y otras en cuenta, se reducirá el tiempo del período en que se halle,

Cabe indicar que el cuarto período, calificado de gracias y recompensas, se establecía;

> "*en equivalencia al de libertad condicional que existe en otros países, y regirá hasta tanto que se promulgue una ley que la conceda*".

3.2. El decreto de 18 de mayo de 1903.

El Decreto de 18 de mayo de 1903, cuyo impulsor y redactor fue Don Rafael Salillas y Panzano (García, 2008, p. 28), plasmaba el denominado "*sistema tutelar salillista*" (García, 1991. p. 133/Sanz, 2003, p. 274). Este texto se caracterizaba, en su concepto, por estar impregnado de aquel aire transformador de asimilación de los circuitos científicos y prácticos del momento, pretendiendo impulsar la idea de un tratamiento penal individualizador, con iniciativa de corte criminológico, con el desarrollo de la condena indeterminada, y con el apoyo teórico, además, de grandes criminólogos como Dorado Montero. Se anticipaba en muchos años al sistema de individualización científica que surgiera con la LOGP.

Para Sanz Delgado, esta norma marcaría "*un antes y un después*", siendo "el auténtico y definitivo punto de inflexión" (Sanz, 2006, p. 102). Asimismo, señala García Valdés que, tras la publicación de este cuerpo normativo innovador, "*el Derecho penitenciario español empezará, definitivamente, a cambiar. Es el sello del genio*" (García, 2008, p. 30). Patrocinadora la norma de una ideología de "*tratamiento correccional y tutelar de los reclusos*"[4], visionaria del futuro, establecía esa suerte de clasificación indeterminada y, sobre todo, introducía un sistema basado en la actividad penitenciaria individualizada y en una visión científica de la clasificación (García, 1981, p. 86/Sanz, 2003, 280).

La trascendencia que tuvo el año 1903[5] fue notoria y marcó el punto más novedoso y confrontador en la historia penitenciaria del siglo XIX y XX, rompiendo con un sistema anterior recién implantado por el otro penitenciario del momento, Fernando Cadalso. En palabras de García Valdés, la norma salillista fue;

> "*revolucionaria para el momento. Hasta su lenguaje, su expresión, es de otra época, por venir. Chocante en su modernidad. (…). Parece como si Salillas hubiese estado esperando años de su vida, humilde, trabajadora, esforzada y valiosa, para poder llegar a esta revelación*" (García, 2008, p. 43).

El artículo 1º del Decreto configuraba el sentido que tendría en este nuevo sistema de individualización tutelar la privación de libertad, y es que ésta, "*definidora del estado penal, será entendida como sometimiento forzoso del penado a un régimen de tutela, con el único fin de evitar el delito aplicando a los delincuentes un tratamiento reformador*".

Para conseguirlo, el artículo 2º nos ofrece que se imponían una serie de reglas, a saber:

"*1º Que la acción tutelar sea constante.*

2º Que sea ejercida individualmente en cada penado.

3º Que obedezca a las indicaciones derivadas del conocimiento de los antecedentes y estado actual del penado, y que se encamine a reintegrarlo socialmente.

*4º Que se aplique conforme a un procedimiento gradual, en orden restrictivo y exp*ansivo"; todo ello sin que "*en ningún momento queden desatendidas en las prisiones la dirección, inspección y vigilancia*", (art. 3º).

---

pasándole al siguiente, ó se le retrocederá al inferior ó inferiores".

4 Tal y como se desprende en el propio cuerpo normativo de la norma, en su Exposición de Motivos y artículo 1.

5 Téngase en cuenta que en aquel año también se creaba la trascendente Escuela de Criminología, por Real Decreto de 12 de marzo de 1903, a su vez transformadora de la Sección de Vigilancia del Cuerpo de Prisiones.

Como dice García Valdés, en estos preceptos se vislumbran;

> "*las ideas centrales que conforman el concepto del tratamiento salillista, a saber: permanencia, individualización, historial y actualización del expediente del penado y, para su aplicación, división en diferentes etapas o grados. Estos cuatro conceptos rituales ostentan la base de todo cuanto se ha elaborado históricamente en relación con el tratamiento. Sobre estos presupuestos capitales se debe iniciar en el futuro cualquier estudio sobre la implantación de un tratamiento a un tratamiento a un determinado penado*" (García, 2006, p. 120).

En cada establecimiento penitenciario existía una Junta correccional (el Director sería el presidente de la Junta; Secretario, el inspector, y el resto de los miembros, vocales, en virtud del art. 21º), cuyos integrantes eran el Director del centro, el inspector, el médico, el profesor de instrucción primaria y capellán (art. 20º). Este órgano se reunía de forma ordinaria cada semana, y de forma extraordinaria cuantas veces considerasen "indispensables" (art. 22º); y sus funciones esenciales consistían en formar el expediente correccional de los penados de forma individualizada, así como acordar qué sistema de clasificación se seguiría, e implantar el sistema que se hubiere adoptado, a la disposición del edificio (art. 24º).

En los arts. 28 y siguientes, se centra la norma en la clasificación y su forma de proceder. Así, para determinar el sistema de clasificación, serán "*determinantes primordiales", por un lado, el "estado de sanidad" y, por otro, "estado de intelectualidad*". Conforme al primer estado, se crearía un grupo formado por "*afectados de cualquier género de debilidad física o de debilidad mental*", sometidos a un tratamiento acorde a su situación especial, no pudiendo ser sometidos "*a otras prácticas*" que no sean las necesarias para su cura.

En cuanto al estado de intelectualidad, se formarán grupos, "*desde la carencia de instrucción hasta el grado máximo de cultura*" dentro de las posibilidades existentes en la prisión, dentro de la Escuela, cuyos maestros lo serán "*todos los funcionarios de la Prisión*"[6], no sólo el profesor de instrucción primaria. Finalmente, la Junta Correccional era el órgano que establecía el orden de progresión en el sistema educativo de los penados, así como el procedimiento para el tránsito de uno a otro grado.

3.3. El Real Decreto de 5 de mayo de 1913

Esta norma modernista vino a organizar, con sistemática reciente, la ejecución de la pena privativa de libertad. Considerada por algunos (Garrido, 1983, p. 174) como el primer reglamento penitenciario, e incluso como "verdadero Código penitenciario" (Bernaldo, 1913, p. 459/Cuello, 1920, p. 148/García, 1975, p. 34/Sanz, 2003, 293), enterraría la filosofía salillista que había superado al modelo de Cadalso en 1903.

El Real Decreto de 5 de mayo de 1913 supuso un punto de inflexión. Se dejaba atrás una etapa reformadora constante, consolidándose un sistema penitenciario de carácter progresivo, y "*se cierra en el terreno penitenciario, una muy trascendente época de su historia legislativa y regimental*" (García, 1975, p. 37).

El núcleo del sistema penitenciario se fijaba en el artículo 236, que disponía que;

> "*El régimen de las Prisiones destinadas al cumplimiento de condenas, se sujetará al sistema progresivo (irlandés o de Crofton), siempre que sea posible y lo permitan las condiciones de los edificios (en su defecto, el sistema de clasificación[7]), el*

6 Si bien, los vigilantes tenían como cometido el mantenimiento estricto del orden establecido.

7 Por ser el que más se aproxima al sistema progresivo. De hecho, así lo establece el art. 242, enumerando,

> *cual se dividirá en los cuatro períodos (Castejón, 1914, pp. 321-325/Sanz, 2003, pp. 296-297) que siguen: 1º. Período celular o de preparación; 2º. Período industrial o educativo. 3º. Período intermediario. 4º. Período de gracias y recompensas*".

Esta norma fue un Real Decreto rígido, estable y permanente, con vigencia de larga duración, y supuso la gran consolidación del sistema progresivo de forma definitiva. La esperada Ley de libertad condicional de 23 de julio de 1914[8], y su Reglamento de 28 de octubre del mismo año, dotarían al Derecho penitenciario de raíces férreas para las siguientes cinco décadas.

3.4. El decreto de 1968 y la introducción del sistema de individualización científica

Ya dividía con buen tino Bueno Arús la historia penitenciaria española en cuatro etapas, a saber;

> "*1ª, de 1881 a 1901, búsqueda de un modelo penitenciario; 2ª, de 1901 a 1936, adaptación del sistema progresivo; 3ª, de 1937 a 1968, consolidación del sistema progresivo; 4ª, de 1968 hasta nuestros días, transformación del sistema progresivo por la adopción de métodos científicos y reconocimiento expreso de los derechos humanos del recluso*" (Bueno, 1981, p. 67).

Posteriormente, la norma esencial y duradera fue el Reglamento de Servicios de Prisiones de 1956. Se trata de "*una recopilación actualizada de las disposiciones anteriores a 1948*" (García, 1975, p. 54), que vino a marcar un punto de inflexión por cuanto a la unidad de regulación sustancial penitenciaria se refiere, siendo un texto completo y muy bien estructurado. El Reglamento de 1956, tal y como señala Bueno Arús, "*destaca por su mayor sencillez, sistematización y juridicidad del régimen aplicable a los condenados*" (Bueno, 1965, p. 181).

Conforme a su artículo 48, las penas de duración que superen los seis meses deberán cumplirse según el sistema progresivo, siendo el primer período el denominado de "*observación y preparación del penado en régimen de aislamiento*", que se divide en dos fases, a saber: una primera, de duración normal de diez días, basado en régimen de aislamiento celular absoluto, y una segunda fase de duración general de veinte días, consistente en aislamiento celular atenuado.

El segundo período se denominaba de "*trabajo en comunidad*", en el que, se requería haber dejado cumplida la cuarta parte de la condena, conocer un oficio, leer, escribir, nociones de cálculo y religión católica, amén de observar una buena conducta y aplicación asidua en el trabajo. El tercer período, de "*readaptación social*", tenía como finalidad la de alcanzar la reeducación social del delincuente y su preparación para la vida en libertad y, finalmente, el último período, de "*libertad condicional*", cuya institución suponía un "*verdadero derecho subjetivo del condenado, cuya concesión o denegación por la Administración, está sujeta a control jurisdiccional*" (Moreno, 1967, p. 136).

El sistema progresivo que en los últimos siglos reinó en España sería sustituido por el sistema de individualización científica en 1968, en virtud del Decreto 162/1968, de 25 de enero, que reformaba parcialmente al RSP de 1956, otorgándole un cariz más individualizado-

además, que el de clasificación obedecería a los principios de una "*separación de los penados por primera vez, de los que sean reincidentes y reiterantes o que tengan acumuladas penas por sentencias distintas*". Asimismo, se formarían "*agrupaciones (…) teniendo en cuenta la naturaleza del delito, la gravedad de la pena y la conducta de los penados, llegando hasta donde sea posible en la tendencia de individualizar el tratamiento penitenciario*".

8 Tuvo que esperar dicha institución hasta 1914, ya que, "*el Código Penal exigía de una manera precisa y conminatoria para casos de infracción, que las penas de cumplieran en el interior de los recintos penales*" (Cadalso, 1922, p. 451).

flexible-científico-criminológico. Con él, el sistema penitenciario ganó "*en subjetividad y flexibilidad*" (Bueno, 1968, p. 67).

La Exposición de Motivos del Decreto de 1968 justificaba la reforma introducida por la necesidad de "*métodos nuevos a los complejos problemas de reeducación y readaptación social de los delincuentes; lo cual resulta aconsejable incorporar a nuestro sistema*", ordenando el tratamiento penitenciario basado fundamentalmente en el estudio científico de la personalidad del sujeto.

Tras esta reforma, las penas de reclusión, presidio y prisión se cumplirían según el sistema progresivo, que comprendía los siguientes grados: 1º. De reeducación del interno; 2º. De readaptación social, con tratamiento dirigido en un clima de confianza; 3º. De prelibertad; 4º. De libertad condicional. Salvo el cuarto grado, los regímenes de vida son el cerrado, intermedio y abierto, respectivamente. Empero, individualizadora resulta la flexibilidad permitida al penado de poder esquivar algún grado del sistema[9], y es que se contemplaba que cuando el sujeto demostrase estar en condiciones para ello, podría ser situado inicialmente en grado superior, salvo el de libertad condicional, sin tener que pasar necesariamente por los que le precedan.

La individualización científica es fruto de que la ciencia criminológica está presente en el Derecho penitenciario, logrando que el sistema progresivo sea individualizado, mediante una observación y estudio del interno puramente científica. En este sentido, la norma de 1968 hizo resurgir la ideología y pensamiento de Salillas. Fue el segundo antecedente del sistema de individualización científica contemplado en la vigente LOGP, tras el Real Decreto salillista de 1903, al que ya nos hemos referido.

Ya en la década de 1970, un nuevo Código penal, el de 1973 (Decreto 3096/1973, de 14 de septiembre), vino a disponer que las penas de reclusión mayor y menor, presidios y prisiones, se cumplirán según el sistema progresivo.

Finalmente, el Real Decreto 2273/1977, de 29 de julio, ha sido considerado la "*reforma puente*" (Leganés, 2005, p. 43) entre el franquismo y la actual ley penitenciaria, potenciando la flexibilidad que se había introducido con la reforma de 1968, si bien, se mantenía el sistema progresivo separado en grados, conforme a lo establecido en el Código Penal de 1973. La Exposición de Motivos prescribía que;

> "*con esta norma se adapta el sistema penitenciario a los estudios científicos en cuanto a los problemas de reeducación, readaptación y reinserción social de delincuentes peligrosos y las legislaciones extranjeras más avanzadas y modernas*".

En lo que concierne al sistema penitenciario, continúa siendo progresivo en su vertiente flexible, aplicándose, conforme al artículo 48, a las penas de reclusión, presidio, prisión, y aquellas que siendo de otra naturaleza "*excedan de seis meses de privación de libertad*", con los mismos períodos y denominaciones que modificó anteriormente el Decreto de 1968. Además, se acentúa lo que en 1968 fue un gran acontecimiento: la supresión de la rigidez clásica del sistema progresivo, al prescribirse que "*en ningún caso se mantendrá a un interno en el primero o segundo grado cuando por la evolución de su tratamiento se haga merecedor a su progresión*", siendo los penados estudiados de forma individualizada en el plazo máximo de seis meses, por las Juntas y Equipos de Tratamiento (apartados 6 y 7).

9 El antecedente se halla en Concepción Arenal y su período de prueba que proponía para el caso de que el comportamiento individualizado lo demandase, para flexibilizar el rígido sistema progresivo de antaño (Figueroa, 2000, p. 91).

En síntesis, diremos que nuestra legislación penitenciaria histórica destaca por su rigidez, utilitarismo estatal, severidad y carácter regimental, hasta el cambio de tendencia marcada por el Decreto de 1968 de Alarcón, secundado por la ley de 1977, y por la actual Ley Penitenciaria de 1979, de la mano de don Carlos García Valdés.

4. La ley general penitenciaria de 1979. la consolidación del sistema de individualización científica

4.1. La situación prisional preconstitucional

Nos ubicamos en la transición de la dictadura franquista a la democracia. Entre 1976 y 1978, las intensas transformaciones políticas y sociales que se vivieron en aquella etapa tuvieron una intensa repercusión en prisión (Adámez, 2015, p. 66). La normativa penitenciaria distaba mucho de la práctica real en el espacio intramuros, careciéndose de unas condiciones mínimas de higiene, alimentación y educación, destacando un régimen disciplinario rígido y coercitivo. Los derechos de los reclusos y el acceso a ciertas instituciones que hoy se consideran básicas, brillaban por su ausencia. Se antojaba, por tanto, necesaria una reforma del sistema penitenciario.

Por aquel entonces, los presos políticos gozaban de apoyo interior y exterior (Suárez, 1976, p. 23), realizaban motines[10] y sus comportamientos se reproducían de forma generalizada entre los presos comunes del resto de centros penitenciarios, acompañado de plantes, incendios y continuas autolesiones, solicitando, de aquella forma, el indulto general y mejora de sus condiciones de vida. Se fundó la Coordinadora de Presos Españoles en Lucha (COPEL) en el Centro de Carabanchel en 1976, la Asociación de familiares y amigos de los presos y expresos (AFAPE) y, como colofón, se otorgaron indultos – el primero de ellos tuvo lugar el 25 de noviembre de 1975- y se promulgaron amnistías, estas últimas en virtud de Real Decreto Ley de 30 de julio de 1976 (presos políticos que no hubieran cometido ciertos delitos); del Real Decreto-Ley 19/1977, de 14 de marzo, sobre medidas de Gracia; del Decreto de Indulto 388/1977, de 14 de marzo, sobre Indulto General; y de la Ley 46/1977, de 15 de octubre, *de Amnistía*, refundiendo a las anteriores. Las revueltas eran encabezadas por aquellos reclusos que no resultaban favorecidos por aquellas excarcelaciones (Bueno, 1978, p. 125), y predominaba la violencia, destrozos materiales, incendios -más de cuarenta- (García, 2015, p. 72) y resistencia activa a las órdenes de los funcionarios, con la muerte del recluso Agustín Rueda y el director general Jesús Haddad como protagonistas, el 13 de febrero y 22 de mayo de 1978, respectivamente.

Cierto alivio, pero muy insuficiente, se respiró al publicarse el Real Decreto 2273/1977, de 29 de julio, que reformaba el Reglamento Penitenciario de 1956, introduciendo (Bueno, 1993, p. 30) una mejora en el estatuto jurídico del recluso, menor rigidez en el sistema de sanciones, e incorporando, a su vez, las comunicaciones íntimas y la ampliación del sistema premial.

Era una evidencia que, tal y como dispuso el máximo artífice e impulsor de la que sería la LOGP, Carlos García Valdés;

> "*el sistema penitenciario estaba incompleto. Faltaba, en primer lugar, el orden constitucional que invocara sin ambages la finalidad de la pena privativa de libertad y se echaba de menos doctrinalmente, desde luego, una norma que comprendiera, con rango de ley, el quehacer penitenciario*" (García, 2014, p. 33).

10 Ver "El motín de Carabanchel", en *Diario El País*, de 20 de julio de 1977, reproducido en http://elpais.com/diario/1977/07/20/opinion/238197606_850215.html, consultado el 18 de noviembre de 2024.

Ante esta situación, el Ministro de Justicia estableció un plazo de seis meses para dar un giro a la nefasta realidad que imperaba en las prisiones, pasando la competencia a manos del Ministerio de Interior si el objetivo no se alcanzaba en aquel plazo establecido (García, 2013, p. 57).

Así las cosas, en las Navidades de 1978, encontrándose García Valdés en Salamanca, donde ejercía como docente en la cátedra de su maestro, recibió la llamada del Ministerio de Justicia, ofreciéndole presidir la ponencia redactora de la ley penitenciaria (García, 1982, p. 72).

Aceptó la propuesta sin mucha dilación, encomendándole Landelino Lavilla al joven profesor universitario y penalista la designación de cuántos fueran a intervenir en las tareas prelegislativas, con el improrrogable plazo del inicio del verano de 1978. El resultado final sería el Anteproyecto de ley penitenciaria, que, anticipándose al plazo otorgado, obró en manos del Ministro en el mes de mayo de aquel año.

El equipo compuesto para abordar el trabajo proyectado lo formaron Jesús Alarcón Bravo, Francisco Bueno Arús, Enrique Ruíz Vadillo, Joaquín Rodríguez Suárez, Ricardo Zapatero Sagrado, y García Valdés. No hubo nadie más (García, 2013, p. 59).

Consumiendo una parte importante de su juventud en el encargo que se le había encomendado, reconoce García Valdés que

> "*no hubo propuesta de la Ponencia que no fuera por mí estudiada, contestada y, en muchas ocasiones, tenida en cuenta. Se habló, por eso, de una norma de todos, aprobada unánimemente por todos y por todos respetada*".

En puridad, todos los partidos estaban de acuerdo con el espíritu y fondo de la ley, de ahí la escasa discusión en el Congreso, y nula en el Senado.

Y es que, saliendo éste de su propio domicilio, en presencia de su familia y a sangre fría, quedaría vacante el cargo de Director General. De tal trágico suceso no nos centraremos en el presente trabajo, aunque la responsabilidad y valentía que durante el cargo de Director General mostró el Sr. Haddad, es digno de ser reconocido.

Nuestras instituciones penitenciarias siempre estarán en deuda con él, pues aquel día gris, el entonces Director General no contaba con los servicios de escolta, los cuales no predominaban como en la actualidad. Su sucesor correría la misma suerte, aunque afortunadamente, con un desenlace más favorable para él[11].

Así pues, estando vacante el cargo poco envidiable de Director General, tras el asesinato de Jesús Haddad por los GRAPO en la calle Cartagena de Madrid, García Valdés recibió otra llamada del Ministerio ofreciéndole dicho cargo de Director General, el cual, aceptó el 30 de marzo de 1978, en virtud del Real Decreto 590/1978, de 30 de marzo, a los 31 años de edad, asumiendo absolutamente toda la responsabilidad para calmar la situación de extrema gravedad[12].

11 Carlos García Valdés, sucesor de Jesús Haddad en el cargo de director general de Instituciones Penitenciarias, fue objeto de un frustrado atentado en abril de 1979, a la altura del número 84 de la calle de San Bernardo, de Madrid, cuando se dirigía desde el Ministerio hasta su domicilio. En sus propias palabras, expuso: "*No recuerdo si mi coche estaba ya parado en un semáforo en rojo o si estábamos reduciendo velocidad. De repente vi por la ventanilla derecha del vehículo un hombre que tenía una metralleta en las manos. Le dije al policía que me acompañaba: "vienen a por mí". Gracias a la escolta que le acompañaba y a la escolta del vehículo que le seguía, del Subsecretario de Justicia, Díaz Ambrona, el suceso no tuvo un trágico desenlace*" Reproducido.

12 Cabe destacar, en este sentido, lo que él mismo afirmaba: «*Voy a potenciar al máximo el régimen de cárcel abierta, y convertir en excepción real el régimen de seguridad. Voy a dignificar social y económicamente el cuerpo de funcionarios, única base desde la que se puede reformar la vida diaria de las prisiones, y voy a hacer que el trabajo de los presos sea lo contrario de un*

Tal y como hemos señalado, el gran trabajo realizado redujo al mínimo el debate en el Pleno del Congreso de los Diputados y lo eliminó en el Senado, donde no se apreciaron enmiendas, y las intervenciones en ese acto quedaron reducidas a un turno de declaraciones de los portavoces de los grupos parlamentarios.

En este sentido, en la sesión de conocimiento directo del Pleno de proyectos y proposiciones de ley remitidos por el Congreso de los Diputados, celebrado el 12 de septiembre de 1979, sesión plenaria núm. 15, tuvieron lugar unas intervenciones que realzaban la trascendencia, valentía y acierto de quien ostentaba el cargo de Director General[13], el Sr. García Valdés, y de su antecesor, el sr. Jesús Haddad .

Cabe afirmar que, inicialmente, el Proyecto de Ley *General Penitenciaria* se tramitó como Ley Ordinaria, como consecuencia de que, en el momento en el que se presentó al Congreso, no se había aprobado todavía la Constitución Española de 1978 (en adelante CE) -el Proyecto fue publicado en el Boletín Oficial de las Cortes con fecha de 15 de septiembre de

sistema de sobreexplotación de las personas. Quiero asegurar la no reincidencia de los delincuentes poniendo el acento en fórmulas realistas de reinserción social, y quiero, por fin, que la ley de Reforma Penitenciaria se acabe de redactar y entre en vigor de inmediato». Cfr. *Diario El País*, de 31 de marzo de 1978, reproducido en http://elpais.com/diario/1978/03/31/ultima/260146801_850215.html, consultado el 18 de noviembre de 2024.

13 En este sentido, el Señor Andreu Abelló llegó a afirmar que, "*Sinceramente, creo que en esta ocasión tengo que empezar mis palabras felicitando al señor García Valdés, Director General de Instituciones Penitenciarias, por haber sido el promotor y el redactor de esta ley que hoy se nos presenta. Y, además, quiero hacer también alusión a su actitud cívica. Un hombre que han intentado matar en plena juventud y que, habiendo asesinado a su antecesor, ha tenido el valor y el coraje de continuar defendiendo esta ley y esta reforma penitenciaria, aun a riesgo de perder su vida, es un ejemplo de hombre político. Yo, que soy su adversario político, quiero rendirle mi testimonio de consideración y afecto (Aplausos)*". Y continuó: "*Si algún problema tenemos (…) es el de intentar que la cárcel se utilice para lo que están las cárceles, para castigar a los delincuentes; pero con una finalidad que yo diría que debería ser sagrada: intentar rehabilitar a todos esos delincuentes, y especialmente a los jóvenes que van por primera vez a la cárcel (…). Por eso yo he querido hablar para hacer el elogio y la defensa de esta ley, que pido con todo mi corazón, y creo que todos estamos de acuerdo, se ponga en vigencia, deseando que se mantenga para muchos años y que jamás vuelva a España un régimen como el que hemos pasado que la derogue, y que otra vez las cárceles españolas sean la vergüenza frente a toda la humanidad y sean el escarnio más grande contra los derechos humanos. Por lo tanto, creo que al aprobar en el Senado definitivamente esta ley, es como si entrara un rayo de esperanza para esta España que todos deseamos, una España más humana, una España más feliz, una España más justa que la que nos ha tocado vivir durante los últimos años*". Por su parte, el Señor Borrás Serra, manifestó que, asesinado Jesús Haddad, "*le sucede en el cargo otro gran hombre, don Carlos García Valdés, que siente gran vocación por los temas penitenciarios, y sigue el trabajo emprendido por Haddad y lo termina a pesar de que es constantemente amenazado de muerte, de que sufre un atentado, y sigue al frente de las prisiones españolas trabajando por su pacificación y democratización. Rindo merecido homenaje al extinto Haddad y a su sucesor, García Valdés, que han hecho posible que hoy contemos con una ley general penitenciaria que se ajusta a las Convenciones y Tratados que España tiene suscritos, una ley progresista que si se aplica en toda su extensión, con los medios y servicios que en ella se contemplan, habrá resuelto positivamente el problema penitenciario en nuestro país. (…) Alcancemos todos conciencia de que las prisiones deben dejar de ser esos antros represivos, archivo de personas molestas para la sociedad imperante. Son seres humanos que han delinquido, eso sí, pero hay que intentar por todos los medios recuperar para la sociedad, aun a riesgo de morir, como le ocurrió a don Jesús Haddad, o en peligro de ser asesinado, como García Valdés*". Finalmente, el Señor Iglesias Corral expuso que "*Concepción Arenal, Ramón de la Sagra y, ya por hacer una síntesis más larga, Beccaria, Holland, Jovellanos... Hay un nombre nuevo al lado de estos nombres, y aunque tengo reparo porque me está escuchando, le hago homenaje: el nombre de García Valdés ya figurará en esta constelación de figuras próceres que han rendido su talento y su mente al problema, al drama penal y penitenciario, el más fuertes de los dramas humanos. (…). El señor Haddad y el señor García Valdés, dos nombres ya incorporados a la historia de las lees de España, porque la han hecho el tributo de su sangre, de su valor y de su talento. El Derecho tiene sus mártires. Los que luchan por el Derecho es porque le aman. (…). Heroico e ilustre continuador, señor García Valdés*".

1978-. En el Pleno del Congreso el Proyecto fue sometido a votación conforme a lo dispuesto en el artículo 81 de la norma constitucional (sesión de 24 de julio de 1979), y pudo tramitarse como Ley Orgánica (García, 1981, p. 7).

Tanto fue así que el Ministro Landelino Lavilla encargó a García Valdés la aportación de su pluma en el artículo 15 CE, aboliéndose la pena de muerte para tiempos de paz (García, 1986, p. 253); y en el 25.2, en armonía con lo dispuesto impecablemente en los artículos 1 y 59 LOGP. Fue un trabajo paralelo el que se estaba llevando a cabo: la elaboración de la Carta Magna y el Proyecto de LOGP.

Los objetivos que se perseguían con la esperada Ley penitenciaria y con la transformación del sistema no eran otros que apaciguar la situación de los centros penitenciarios, articular los cimientos de un sistema penitenciario avanzado con todo lo que ello supondría en cuanto a importantes necesidades de personal funcionario se refiere, dotación presupuestaria para la reforma de viejos centros y para la construcción de edificios nuevos (García, 2013, p. 59).

En tanto que se preparaba y tramitaba la Ley penitenciaria, se hacía necesario legislar en virtud de Órdenes Circulares para adaptar la norma a la *praxis* y realidad imperante. En este sentido, se promulgó la Circular de 13 de abril de 1978, en virtud de la cual, se suprimía la censura de libros o prensa, se despenalizaba la huelga de hambre y las autolesiones pacíficas, y se toleraba el uso de dinero de libre circulación. Muy relevantes fueron también las Órdenes Circulares de 21 de abril y 4 de octubre de 1978, cuyo artífice fue García Valdés.

La primera tenía como fin la concesión de recompensas que consistían en permisos para los domingos y días festivos, desde las once hasta las diecinueve horas, y permisos de veinticuatro, cuarenta y ocho, setenta y dos horas, y hasta una semana, teniendo en cuenta la buena conducta, el espíritu de trabajo y el grado penitenciario, siendo la Junta de Régimen la que dentro de los cinco primeros días de cada mes elevara propuestas de permisos de forma individualizada, previo estudio por los Equipos de Tratamiento, y sin que afectase a más de un 10% de la plantilla del establecimiento.

Por su parte, la Orden Circular de 4 de octubre de 1978, establecía la posibilidad de conceder recompensas que consistían en permisos de salida, desarrollando los requisitos de petición y de concesión de los mismos, y estructurando las recompensas en permisos de salida ordinarios, especiales y extraordinarios, alcanzando también a los presos preventivos.

En otro orden, la Circular de 9 de mayo de 1978 recogía el acuerdo pactado con el Patronato de Nuestra Señora de la Merced, a tenor del cual, a los únicos efectos de la redención de penas por el trabajo, se invalidaban las anotaciones de faltas disciplinarias como consecuencia de los motines que tuvieron lugar antes del 31 de marzo de aquel mismo año. Otras Circulares calmarían la situación violenta y conflictiva generada por los grupos violentos y radicales. Se trata de las Circulares de 29 de mayo (excepcionalidad de ingresos hospitalarios por autolesiones); 31 de mayo (protocolo para funcionarios); 6 de junio (requisas y cacheos); 24 de julio (régimen interior); y 1 de septiembre (cultura y formación de los reclusos).

4.2. La elaboración de la ley general penitenciaria de 1979 y la consolidación del sistema de individualización científica

La LOGP una vez que superó todo su proceso de elaboración[14], ofreció un modelo original, de identidad propia, y para su redacción se

[14] El procedimiento de elaboración de la LOGP fue el siguiente: el 20 de mayo de 1978 el Anteproyecto de Ley Penitenciaria fue remitido al Ministro de Justicia, aprobándose en Consejo de Ministros el 23 de junio, y remitiéndose, a su vez, a las Cortes Generales. Todo apuntaba a un buen resultado y, tras un período laxo

impregnó, además de las conclusiones de la ciencia penitenciaria moderna y de nuestra mejor tradición patria del siglo XIX, las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos[15], elaboradas por las Naciones Unidas y el Consejo de Europa, así como los Pactos Internacionales sobre Derechos Humanos, y las leyes penitenciarias de los países más avanzados de nuestro entorno, como Suecia (Ley de 19 de abril de 1974), Italia (Ley de 26 de julio de 1975) y Alemania (Ley de 16 de marzo de 1976), junto con el Anteproyecto de Constitución Española.

Ciertamente, la LOGP destaca por su brevedad. Se trata de una suerte de ley de bases (cuyo antecedente más próximo lo hallamos en la ley de prisiones de 26 de julio de 1849) que cambió el sistema, lo ordenó, y se elaboró pensando en todas las personas y toda clase de reclusos, sentando las bases de una moderna ejecución penitenciaria, motivo por el que, tuvo un apoyo unánime y por aclamación, perdurando en el tiempo y aplicándose en su integridad.

Con la LOGP se pasó de un sistema rígido, de prevención general, intimidatorio y retributivo, a un sistema orientado a la prevención especial positiva, pese a que el Decreto de 1968, de la mano de Alarcón Bravo, inició una transformación en el sistema que ya no se detendría.

El inicio del tratamiento penitenciario, la Central Penitenciaria de Observación o la reestructuración de los cuerpos penitenciarios del Cuerpo, eran fruto de una buena labor de quien estaba detrás de todo ello.

La promulgación de la Ley Orgánica *General Penitenciaria*, de 26 de septiembre de 1979 supuso un punto de inflexión en el sistema penitenciario español (Sanz, 2003, pp. 45 y ss./García, 2006, p. 12), pues se trata de la primera norma con rango legal orgánico que regula la ejecución, y prescribe la individualización científica como puente hacia la resocialización, determinando el sistema penitenciario en España.

Dicho sistema se vislumbra legislativamente en el artículo 72 de la norma, arrumbando al tradicional sistema progresivo que, durante decenios, imperó en la ejecución de condenas en nuestros establecimientos penitenciarios.

En este sentido, ya advertía don Carlos García Valdés, impulsor y artífice de la Ley Penitenciaria, que el sistema tradicional progresivo español, basado en criterios rígidos, que exigían el transcurso obligado de períodos temporales para acceder a las distintas fases o grados, comenzaba a declinar (García, 1981, p. 96) a tenor de la reforma que se introdujo en el Reglamento de Servicios de Prisiones, de 1956, por el Decreto 162/1968, de 25 de enero, y confirmada por el posterior

---

de tiempo, en el que las Cortes Generales fueron disueltas como consecuencia de la convocatoria de elecciones generales, se designó una Ponencia para informar el Proyecto de Ley *General Penitenciaria*. La Ponencia emitió su informe el 2 de julio de 1979, realizándose modificaciones y redactándose nuevamente algunos preceptos de la ley. Días después, el 18 de julio, fue publicado el Dictamen de la Comisión de Justicia en el Boletín Oficial de las Cortes, publicándose la redacción oficial del Proyecto de Ley y elevándose al Congreso. El 24 de julio, el Pleno del Congreso debatió y aprobó el dictamen en una sola sesión, calificándose la Ley como orgánica, siendo sometida a votación, con 284 votos a favor y 2 abstenciones. Posteriormente, el texto aprobado se remitió al Senado el 2 de agosto, y no se formuló ninguna enmienda, pasando al conocimiento del Pleno de la Cámara, examinándose en sesión de 12 de septiembre, y aprobándose por aclamación el Proyecto de LOGP sin modificación alguna. El Proyecto de Ley remitido al Gobierno fue publicado en el Boletín Oficial de las Cortes, núm. 148, de 15 de septiembre de 1979, abriéndose un plazo de 15 días para la presentación de enmiendas por los Diputados y Grupos Parlamentarios. Finalmente, la LOGP 1/1979, de 26 de septiembre, se publicó en el BOE el 5 de octubre del mismo año, entrando en vigor el día 25 de aquel mes. Ver Ley *General Penitenciaria* (Trabajos Parlamentarios). Madrid, 1980, pp. IX-XI.

15 Actualmente revisadas por las Reglas Mandela, aprobadas el 21 de mayo de 2015, reflejando el nuevo conjunto de Reglas, que asciende a 122, los avances recientes de la ciencia penitenciaria y las mejores prácticas.

Real Decreto 2273/1977, de 29 de julio, amén de que aún se hiciera referencia al sistema progresivo en el Código Penal de 1973.

Todo ello acarreó que se flexibilizara la escasa maleabilidad del sistema progresivo, consagrándose un modelo de penitenciarismo más avanzado (García, 1982, p. 225). Llegamos así al eje cardinal normativo de nuestro modelo penitenciario. Así, el artículo 72 de la LOGP establece que "*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 Código Penal*"[16].

Es en el sistema de individualización científica donde predomina la libre elección de grado en el momento clasificatorio inicial, siendo determinantes, para la progresión o regresión, los criterios que radican en la persona, es decir, los elementos subjetivos. Sin embargo, lúcidamente apunta Sanz Delgado que "*es cierto que el sistema de individualización científica instaurado con la LOGP nunca fue tan puro como probablemente hubiera deseado Salillas*" (Sanz, 2004, p. 202), por cuanto, entre otras circunstancias, el cuarto grado como tal no existe en la LOGP, y se impide el disfrute de la institución de la libertad condicional para aquellos que previamente no procedan del tercer grado de clasificación. Por otro lado, este sistema parte, en palabras de García Valdés;

> "*del principio de que no hay diferencia de los métodos de tratamiento según los grados, pues aquéllos no están en función de éstos, sino de la personalidad de cada interno*" (García, 1982, p. 225).

De esta manera, los penados ya no tienen que pasar forzosamente por todos los grados de tratamiento establecidos, si bien, con la única excepción de la libertad condicional, que exige encontrarse en el tercero. Es así como se puso definitivamente cerrojo al clásico sistema penitenciario progresivo de ejecución de condenas. El artículo 72.2, por su parte, preceptúa que:

> "*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, (...)*".

Cabe afirmar que el primer grado y su consecuente régimen cerrado permiten individualizar, con el objeto de destinar, según el caso, a los internos a los *modus vivendi* de los departamentos especiales o a los de régimen cerrado común. Y todo ello pese a que en los centros polivalentes actuales tan solo se hable del departamento de "*aislamiento*" para referirse a tales modalidades restrictivas.

El propio Reglamento Penitenciario, aprobado mediante Real Decreto 190/1996, de 9 de febrero (en adelante, RP), establece diferencias en los dos tipos de régimen cerrado, y consecuencias regimentales que pueden verse superadas por medio, por ejemplo, del principio de flexibilidad, haciendo uso de instituciones o actividades propias de otro grado. La individualización científica (desde la criminología clínica o desde la visión de las ciencias conductuales) actúa, en tales casos, al abordar y deslindar qué cabe realmente en la extrema peligrosidad o inadaptación a los regímenes

[16] Precepto que fue modificado en relación con el Anteproyecto, así como en el Proyecto de Ley, puesto que originariamente se preveía que la ejecución de las penas privativas de libertad se ejecutaría mediante "*el sistema progresivo, que comprenderá cuatro grados, el último de los cuales será el de libertad condicional*". Hay que señalar que cuando se publicó la ley penitenciaria, la norma punitiva era el texto legal refundido del Código Penal, aprobado por Decreto 3096/1973, de 14 de septiembre, de 1973.

comunes, fuera de razonamientos puramente regimentales y de seguridad.

Asimismo, el párrafo tercero del precepto, síntoma de la flexibilidad que es inherente a la individualización científica, dispone que

> "*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*",

lo cual, rompe de lleno con la rigidez, como digo, de la más pura tradición española. Finalmente, el párrafo cuarto del citado artículo puntualiza que: "*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*".

En este sentido, con acierto atisba Leganés Gómez que;

> "*es en la clasificación en tercer grado donde el sistema de individualización científica plantea de una forma más clara el problema del vaciado de la pena. El régimen abierto actual ofrece tal atenuación frente al ordinario, que puede situarse justamente en el punto de equilibrio entre aquél y la libertad condicional, comportando una modificación sustancial sobre lo que es una decisión judicial y firme de privación de libertad*" (Leganés, 2007, p. 116).

En alusión a la libertad condicional como último grado de clasificación penitenciaria[17], cabe afirmar que habrán de tenerse en cuenta los resultados globales del tratamiento, así como un pronóstico de comportamiento futuro (Garzón, 1982, pp. 177 y ss.). Ya resaltaba Cuello Calón que simular una conducta no era difícil para los reclusos prisionizados, y sobre todo, porque los criminales más peligrosos y autores de delitos más graves, exteriorizan un comportamiento en prisión ejemplar, al encontrarse adaptados a dicho modo de vida (Cuello, 1958, pp. 537 y ss.).

Lo realmente trascendente es conseguir descubrir la verdadera esencia o personalidad del delincuente (Antón, 1949, p. 515) y poder así reenfocarla y reeducarla, lo que determinará si se ha conseguido obtener respecto de tal individuo el fin primordial de las instituciones penitenciarias.

No podemos obviar que el artículo 72 LOGP refleja el espíritu de flexibilidad que el legislador ha introducido en la norma, por cuanto, la regla general es la de ser clasificado directamente en el segundo grado de clasificación, siendo el primero la excepción, frente a lo que ha sido nuestra tradición penitenciaria, para lograr el objetivo final de ser clasificado en el tercer grado, con el fin óptimo de vivir como ciudadano libre en la sociedad.

Con este sistema de individualización científica, y con independencia de las variables que se tienen en cuenta por los Equipos de tratamiento y las Juntas de tratamiento, a modo de proponer una

[17] La libertad condicional prácticamente ha permanecido invariable en cuanto a requisitos de acceso se refiere, desde sus orígenes (Renart, 2003, pp. 50-64). Sírvase a modo de ejemplo que el artículo 1 de la Ley de 23 de julio de 1914, creadora de dicha institución, establecía los requisitos formales y objetivos, estando dirigida para "*penados sentenciados a más de un año de privación de libertad, que se encuentren en el cuarto período de condena y que hayan extinguido las tres cuartas partes de ésta, que sean acreedores a dicho beneficio por pruebas evidentes de intachable conducta y ofrezcan garantías de hacer vida honrada en libertad como ciudadanos pacíficos y obreros laboriosos*". Esta regulación prácticamente puede afirmarse que ha permanecido invariable con el transcurso del tiempo, conservándose la esencia de su espíritu original. En este sentido, y acerca las modificaciones planteadas en los posteriores proyectos de Ley Orgánica del *Código Penal* en relación con la institución de la libertad condicional, hasta la implantación de la actual norma punitiva.

clasificación inicial, una progresión o una regresión de grado, y su posterior resolución clasificatoria por parte del Centro Directivo o Junta de tratamiento (en función de los casos, ex art. 103.7 RP), las necesidades tratamentales de índole personal, útiles y necesarias para el "*fin primordial*" de la actividad penitenciaria, que es la "*la reeducación y la reinserción social de los sentenciados a penas y medidas penales privativas de libertad,* (...)" (art. 1 LOGP, art. 2 RP), han de satisfacerse por parte de la Administración penitenciaria, sin depender de ningún grado clasificatorio y sin tener que permanecer durante ningún espacio temporal en ninguna jerarquía de grados (salvo los límites de los períodos de seguridad que el Código Penal ha incorporado en su texto a raíz de ulteriores reformas que han ido teniendo lugar a lo largo de lo que llevamos del siglo XXI, fundamentalmente para penas de prisión superiores a cinco años de duración y para la pena de prisión permanente revisable), logrando que el interno se convierta en "*una persona con la intención y la capacidad de vivir respetando la Ley penal, así como de subvenir a sus necesidades*" (art. 59.2 LOGP), procurando que desarrollen "*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*", definitorio *ex lege* del artículo que introduce la LOGP en su Título III, "*Del tratamiento*" (arts. 59-72 LOGP).

Esta flexibilidad mencionada se refleja igualmente en la presencia de ciertas instituciones mixtas, tales como la modalidad del tercer grado restringido (art. 82 RP), el internamiento en centro de deshabituación o en centro educativo especial (art. 182 RP). Del mismo modo, permite crear programas individualizados que combinen elementos de varios grados penitenciarios (art. 100.2 RP).

Es cierto que al dejar de ser necesario recorrer todos y cada uno de los grados, lo lógico sería situar a cada penado en el grado de clasificación adecuado, más allá de una sobredosis de requisitos objetivos formales, como pudiera ser la duración de la condena impuesta (arts. 63 LOGP y 102.2 RP), que no se vinculan a la evolución individual del sujeto, y se acentuase la relevancia que deben gozar la personalidad y necesidades tratamentales detectadas para cada condenado a pena privativa de libertad.

En otro caso, se perseguiría una más que evidente permanencia física del recluso en el establecimiento penitenciario, provocando que la ejecución de su pena privativa de libertad tuviera efectos desocializadores (Manzanares, 1986, p. 1041), como consecuencia de la apreciable desvinculación de los aspectos asociados con la evolución del recluso, la cual resulta contraria a la idea de resocialización, generando desmotivación al condenado por cuanto a la participación en un programa de tratamiento se refiere.

Es cierto que la existencia de regímenes de vida distintos para cada grado, posibilita un tratamiento más idóneo para cada caso concreto, es decir, este aspecto supone una suerte de flexibilidad individualizada plena, sin considerar en ningún caso que los distintos grados puedan ramificarse en sub-grados (Rodríguez, 2013, p. 100), sino, que, permaneciendo el interno en el grado asignado tras su estudio e individualización, pueda ser asignado a un régimen de vida particular, adaptado a su programa específico de tratamiento elaborado por la Junta de tratamiento, teniéndose en cuenta para ello las características personales, su evolución personal y demás variables individuales, que denoten la necesidad de crear un régimen de vida específico, ya que el fin primordial que, en todo caso, debe ser alcanzado por la Administración penitenciaria es la reeducación y reinserción social del penado, tal y como orienta nuestra Constitución y consolida la Administración penitenciaria como objetivo final de su actividad.

En este sentido, con buen tino expone Téllez Aguilera que la individualización científica se presenta;

> "*por un lado, como una flexibilización del sistema progresivo que supone que el*

> *interno no esté obligado a tener que pasar por todas las fases del sistema para alcanzar la libertad condicional, y, por otro, como una ausencia total de fases que propicia que al interno se le diseñe ad hoc un programa individualizado de tratamiento que contenga los elementos tratamentales a aplicar*" (Téllez, 2006, p. 175).

5. Conclusiones

Finalmente, cabe afirmar que la relevancia del tratamiento individualizado en el sistema de individualización científica, ha puesto en evidencia que antiguos y clásicos criterios de separación, como el que afecta a los preventivos respecto de los penados; el de autores de delitos dolosos respecto de los imprudentes; o el de primarios respecto de los reincidentes, reconocidos hoy en día todavía en nuestra norma legal y reglamentaria (art. 16 LOGP y 99 RP), así como en la normativa internacional, y confirmados en los Congresos penitenciarios internacionales, hayan quedado en la praxis, no obstante, obsoletos.

Esto se debe fundamentalmente a que la Administración penitenciaria mantiene cierta facultad para decidir sobre el sentido final de la propia norma penitenciaria, e incluso penal, quedando ésta, por formalista, en un segundo plano de aplicación práctica dentro del campo prisional, recordando de esta manera aquella expresión de que la práctica penitenciaria supera casi siempre a la ficción legal.

Referencias

ADÁMEZ CASTRO, Rocío. (2015). Formación y evolución del Derecho Penitenciario moderno", en *Revista de Estudios Penitenciarios*, n.º 258.

ANTÓN ONECA, José. (1949). Derecho Penal. Tratado II.

BASSOTTI, María. Eugenia. (2022). "Tercera edad en prisión: invisibilidad de las personas adultas mayores". *Revista Pensamiento Penal*, Septiembre de 2022, N.º 440, pp. 1-22.

BERNALDO DE QUIRÓS, Constancio. (1913). Derecho Penal", en Manual de Derecho Usual.

BERNALDO DE QUIRÓS, Constancio. (1940). Cursillo de Criminología y Derecho Penal.

BOIX, Vicente. (1850). Sistema penitenciario del Presidio Correccional de Valencia..

BUENO ARÚS, Francisco. (1965). El sistema penitenciario español", en *Revista de Estudios Penitenciarios*, núms. 169-171.

BUENO ARÚS, Francisco. (1968). La reciente reforma del Reglamento de los Servicios de Prisiones", en *Revista de Estudios Penitenciarios*.

BUENO ARÚS, Francisco. (1978). Las prisiones españolas desde la Guerra Civil hasta nuestros días", en *Historia 16*.

BUENO ARÚS, Francisco. (1981). Cien años de legislación penitenciaria (1881-1981)", en *Revista de Estudios Penitenciarios*, núms. 232-235.

BUENO ARÚS, Francisco. (1993). La prisión y la sociedad", en *Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología* (IV Jornadas Penitenciarias Vasco-Navarras), n.º 7.

CADALSO, Fernando. (1893). Estudios penitenciarios. Presidios españoles, escuela clásica y positiva y colonias penales.

CADALSO, Fernando. (1922). Instituciones penitenciarias y similares en España.

CASTEJÓN, Federico. (1914). La legislación penitenciaria española.

CUELLO CALÓN, Eugenio. (1920). Penología. Las penas y las medidas de seguridad. Su ejecución. Editorial Reus

CUELLO CALÓN, Eugenio. (1958). La moderna penología (Represión del delito y tratamiento de los delincuentes. Penas y medidas. Su ejecución).

FERNÁNDEZ BERMEJO, Daniel. (2015). La experimentación del sistema del Coronel Montesinos. Precursor del régimen abierto actual, *Letras Jurídicas*, *Revista electrónica de Derecho del Centro Universitario de la Ciénaga*. Universidad de Guadalajara (10)

FIGUEROA NAVARRO, María. Carmen. (2000). Los orígenes del Penitenciarismo Español. Edisofer.

GARCÍA VALDÉS, Carlos. (1975). Régimen penitenciario de España (investigación histórica y sistemática). Publicaciones del Instituto de Criminología de la Universidad Complutense de Madrid.

GARCÍA VALDÉS, Carlos. (1981). Introducción a la Penología. Publicaciones del Instituto de Criminología de la Universidad Complutense de Madrid.

GARCÍA VALDÉS, Carlos. (1981). La reforma penitenciaria española. Publicaciones del Instituto de Criminología de la Universidad Complutense de Madrid.

GARCÍA VALDÉS, Carlos. (1982). Comentarios a la legislación penitenciaria española. Publicaciones del Instituto de Criminología de la Universidad Complutense de Madrid.

GARCÍA VALDÉS, Carlos. (1989). Diez años de reforma penitenciaria en España: Una recopilación", en Derecho Penitenciario (Escritos 1982-1989).

GARCÍA VALDÉS, Carlos. (1991). Los presos jóvenes (Apuntes de la España del XIX y principios del XX). Ministerio de Justicia, Centro de Publicaciones.

GARCÍA VALDÉS, Carlos. (2006). La ideología correccional de la reforma penitenciaria española del siglo XIX. Edisofer.

GARCÍA VALDÉS, Carlos. (2008). Del presidio a la prisión modular. Edisofer.

GARCÍA VALDÉS, Carlos. (2013). Sobre la transición política vivida (Los orígenes de la reforma penitenciaria)", en *Revista de Estudios Penitenciarios*, (2).

GARCÍA VALDÉS, Carlos. (2014). Apuntes históricos del Derecho Penitenciario español. Discurso pronunciado en la solemne apertura del curso académico 2014-2015, el 5 de septiembre de 2014, en el paraninfo de la Universidad de Alcalá.

GARCÍA VALDÉS, Carlos. (2015). La legislación penitenciaria española: orígenes y Ley Orgánica General Penitenciaria", (Conferencia inaugural de la Jornada conmemorativa del 25 aniversario de la puesta en servicio del establecimiento penitenciario de Picassent, pronunciada el 14 de enero de 2016 en el Paraninfo de la Universidad de Valencia), en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, n.º 68.

GARRIDO GUZMÁN, Luis. (1976). Compendio de Ciencia Penitenciaria. Universidad Complutense de Madrid.

GARRIDO GUZMÁN , Luis. (1983). Manual de Ciencia Penitenciaria. Edersa.

GARZÓN PÉREZ, Adela. (1982). Reincidencia y libertad condicional", en *Estudios Penales y Criminológicos*, VII,

LEGANÉS GÓMEZ, Santiago. (2005). La evolución de la clasificación penitenciaria. SGIP, Ministerio del Interior.

LEGANÉS GÓMEZ, Santiago. (2007). Crónica de una sentencia anunciada: el período de seguridad", en *La ley penal*, (37)

MANZANARES SAMANIEGO, José. Luis. (1986). La ejecución conforme al sistema de individualización científica, en VV.AA. (Cobo del Rosal, M. Dir./Bajo Fernández, M. Coord.), Comentarios a la Legislación Penal, *Revista de Derecho Público*. Tomo VI, Vol. 2º.

MONTESINOS Y MOLINA, Manuel. (1962). Reflexiones sobre la organización del Presidio de Valencia. Reforma de la Dirección General del Ramo, y sistema económico del mismo, 1846, reproducido por la *Revista de Estudios Penitenciarios,* (Homenaje al Coronel Montesinos), n.º 159, octubre-diciembre,.

MORENO PEÑA, Manuel. (1967). Consideraciones en torno a la libertad condicional", en *Revista de Estudios Penitenciarios*, núms. 176-177.

RENART GARCÍA, Felipe. (2003). La libertad condicional. Nuevo régimen jurídico. Edisofer

RICO DE ESTASEN, José. (1948). El Coronel Montesinos. Un español de prestigio europeo.

RODRÍGUEZ YAGÜE, Cristina. (2013). El sistema penitenciario español ante el siglo XXI.Iustel.

SALILLAS, Rafael (1888). La vida penal en España,. Revista General de Legislación.

SALILLAS, Rafael. (1906). Montesinos y el sistema progresivo, en *Revista Penitenciaria*, Tomo III.

SALILLAS, Rafael. (1906). La organización del Presidio Correccional de Valencia", en *Revista Penitenciaria*, Tomo III.

SALILLAS, Rafael. (1906). La traslación de los presidios de África y la reforma penitenciaria (historia palpitante).

SALILLAS, Rafael. (1908). El año penitenciario 1907", en *Revista penitenciaria*. Año V, Tomo V, Madrid,.

SALILLAS, Rafael. (1918). Evolución penitenciaria en España, Tomos I y II, Nueva Edición de Analecta (1999), Reimpresión de facsímil.

SANZ DELGADO, Enrique. (2003). El humanitarismo penitenciario español del siglo XIX. Edisofer.

SANZ DELGADO, Enrique. (2004). La reforma introducida por la regresiva Ley Orgánica 7/2003. ¿Una vuelta al siglo XIX?", en *Revista de Derecho Penal y Criminología*. Núm. Extraordinario, II.

SANZ DELGADO, Enrique. (2006). Dos modelos penitenciarios paralelos y divergentes: Cadalso y Salillas", en *Revista de Estudios Penitenciarios*. Homenaje al Profesor Francisco Bueno Arús. Extra I..

SUÁREZ, Ángel. (1976). Libro Blanco sobre las cárceles franquistas. Ruedo Ibérico.

TÉLLEZ AGUILERA, Abel. (2006). Las nuevas Reglas Penitenciarias del Consejo de Europa (una lectura desde la experiencia española). Edisofer.

Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología
Nº 06 / 2025 ISSN: 2990-0697 DOI: 10.46661/respublica.12066.

Determinación y ejecución de la pena de prisión permanente revisable[1]

Determination and execution of the reviewable life imprisonment penalty

Carmen López Peregrín
Universidad Pablo de Olavide. Sevilla
mclopper@upo.es
ORCID: 0000-0002-4063-5380

Resumen

En 2015 se introdujo en España la pena de prisión permanente revisable, pena que ya ha sido efectivamente impuesta por nuestros tribunales. Esta pena aparece en principio en el catálogo del art. 35 Cp no como una forma de prisión, sino como una pena privativa de libertad distinta. Sin embargo, esta pena supuestamente autónoma no se define en ninguna parte, ni se establece para ella un contenido distinto del de la pena de prisión, limitándose el legislador a prever una serie de limitaciones al acceso a permisos, al tercer grado y a la libertad condicional. La falta de regulación específica, unida a su dudosa naturaleza jurídica, provocan numerosos problemas relativos a su determinación y al régimen previsto para su ejecución. En este trabajo analizaremos las cuestiones más relevantes, a las que, tras un estudio de la doctrina en la materia, intentaremos dar respuesta.

Palabras clave: Cadena perpetua, prisión permanente revisable, reinserción social, peligrosidad, pronóstico favorable de reinserción social

Abstract

Reviewable life imprisonment was introduced in Spanish criminal code in 2015. It is a punishment that has been effectively imposed by courts of justice since then. This penalty appears in principle in the catalogue of art. 35 Cp not as a form of imprisonment, but as a distinct custodial sentence. However, this supposedly autonomous penalty is nowhere defined, nor is its content established as distinct from that of a prison sentence, and the legislator limits himself to providing for a series of limitations on access to permits, the third degree and conditional release. The lack of specific regulation, together with its dubious legal nature, leads to numerous problems regarding its determination and the regime foreseen for its execution. In this paper we will analyse the most relevant questions, to which, after a study of the doctrine on the subject, we will attempt to provide an answer.

Key words: Life imprisonment, reviewable permanent prison, social reintegration, risk, favorable prognosis of social reintegration.

---

[1] Trabajo de investigación realizado en el marco del Grupo Interuniversitario e Interdisciplinario de Investigaciones sobre la Criminalidad –SEJ 678–. Universidad Pablo de Olavide.

Cómo citar este trabajo: López Peregrín, Carmen. *(2025).* Determinación y ejecución de la pena de prisión permanente revisable. *Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología, (06), 01–26.* https://doi.org/10.46661/respublica.12066.

Recepción: 23.05.2025 **Aceptación:** 05.06.2025 **Publicación:** 25.06.2025

Este trabajo se publica bajo una licencia de Creative Commons Reconocimiento-NoComercial 4.0 Internacional.

1. Introducción

Una de las mayores novedades de la reforma penal de 2015 fue la introducción en el código penal español –en adelante, Cp– de la pena de prisión permanente revisable[2]. Con ello, España se sumaba a los países europeos que prevén penas de privación de libertad de larga duración con posibilidades de revisión[3].

El Partido Popular incluyó esta nueva pena en el Anteproyecto de reforma del Código penal de julio de 2012, aunque el concreto régimen aplicable se modificó bastante durante la tramitación parlamentaria hasta convertirse en la regulación vigente, introducida por la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo[4]. Se consumaba así un paso cualitativo importante, permitiéndose una prisión que puede convertirse en vitalicia.

No parecía ésta una reforma necesaria en un país como el nuestro, que, ostentando una de las tasas de criminalidad más bajas de Europa –también en delitos graves–[5], tiene por el contrario uno de los ordenamientos jurídicos más represivos de su entorno[6], especialmente desde 2003, cuando se introdujo, para los casos más graves de concurso real de delitos, un cumplimiento íntegro y efectivo de hasta 40 años de prisión[7].

Pero, además de por su innecesaridad, la introducción de la prisión permanente revisable fue criticada ampliamente por un amplio sector doctrinal, que consideró que la nueva pena era inconstitucional porque infringía los principios de proporcionalidad, de legalidad o de orientación a la reinserción, y/o porque era contraria a la prohibición de penas inhumanas[8].

Por otro lado, también se sostuvo entonces que la pena de prisión permanente revisable contradecía, en los términos en los que se había introducido, el art. 3 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, de 4 de noviembre de 1950, según el cual "nadie podrá ser sometido a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes", precepto que según el Tribunal Europeo de Derechos Humanos –en adelante, TEDH– se infringe si no se regula claramente un mecanismo de revisión que el reo pueda conocer,

[2] Al respecto, resulta interesante observar que, aunque existen precedentes de esta pena en nuestro Derecho, ni se había incluido en el catálogo de penas de ninguno de los códigos penales aprobados en el siglo XX, ni había sido objeto de debate en ese tiempo. Una breve reseña histórica de la cadena perpetua puede verse en Acale Sánchez, 2016a, pp. 42-50.

[3] Existen, sin embargo, grandes diferencias en el número de delitos para los que está prevista esta clase de pena, los requisitos exigidos para la revisión y el plazo para acceder a ella que prevé cada ordenamiento. Un análisis de la regulación en Alemania, Francia e Italia puede verse en Cervelló Donderis, 2015a, pp. 61-78.

[4] Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. Aunque también es relevante en esta materia la Ley Orgánica 2/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, en materia de delitos de terrorismo, que, al prever que en los casos de muerte terrorista se impondría la pena de prisión "por el tiempo máximo previsto en este Código", se considera mayoritariamente que introduce la pena de prisión permanente revisable para este delito, aunque sin nombrarla. Véase, sin embargo, en contra, Domínguez Izquierdo, 2015, p. 155, quien, partiendo de que la pena de prisión permanente revisable, al incluirse en el catálogo de penas, es una pena autónoma, entiende que el legislador, aunque no fuera ésa su intención, se está refiriendo con dicha expresión a la pena de prisión de 30 años, que es la máxima pena de prisión imponible en nuestro Código penal para un delito único.

[5] En España se da una baja incidencia de la delincuencia en comparación con los países de nuestro entorno y, en particular, una tasa de asesinatos –principal delito al que se asocia la prisión permanente revisable– muy por debajo de la media europea. Roig Torres, 2016, pp. 15-17.

[6] Así también, entre otros, Cancio Meliá, 2013, p. 1551.

[7] Sobre la reforma de 2003 y el incremento punitivo que supuso, véase López Peregrín, 2003, *passim*.

[8] Véanse al respecto, por todos, Arroyo Zapatero y otros (edit.), 2016, *passim*; y Grupo de Estudios de Política Criminal y otros, 2018, pp. 138-145.

garantizando al condenado una expectativa de liberación[9].

En cualquier caso, la sentencia del Tribunal Constitucional 169/2021, de 6 de octubre, afirmó la constitucionalidad de esta pena, o más exactamente la existencia de una interpretación posible de la regulación introducida por la reforma que era compatible con la Constitución[10].

Pero, incluso aceptando –no queda otra opción– la constitucionalidad del precepto, quedan por resolver muchas cuestiones problemáticas, lo cual ha devenido necesario teniendo en cuenta que ya son docenas las personas condenadas a esta pena[11].

La primera de estas cuestiones por resolver, con repercusión en todas las demás, es la de su naturaleza jurídica.

Al respecto, hay que tener en cuenta que la pena de prisión permanente revisable se configura en nuestra legislación en dos partes, una primera, de larga duración y cumplimiento obligatorio –lo que se denomina "tarifa"–, prevista por razones retributivas y de prevención general positiva, y una segunda parte, de duración variable, que supuestamente responde –ya veremos en qué medida– a criterios preventivo especiales y que, por tanto, en teoría dependería de la evolución del sujeto.

Se convierte, así, en una pena de duración indeterminada, pero en principio sujeta a un procedimiento de revisión que permite –si se dieran sus requisitos– primero la suspensión del cumplimiento de la condena a través de la libertad condicional y después, una vez pasado el periodo de suspensión, la remisión de la pena. La existencia de estas revisiones periódicas, sin embargo, no puede hacernos olvidar que, de negarse una y otra vez la suspensión, esta pena puede convertirse en vitalicia.

Pero, ¿se trata de una pena autónoma o de una clase de pena de prisión? La cuestión no está nada clara.

De un lado, en el catálogo de penas de nuestro Código penal se recoge la prisión permanente revisable, no como una forma de prisión, sino como una pena privativa de libertad distinta, incluida en el art. 35 Cp autónomamente y calificada en el art. 33.2.a Cp como pena grave.

De otro lado, sin embargo, esta pena supuestamente autónoma no se define en ninguna parte, ni se prevé para ella un contenido distinto del de la pena de prisión, limitándose el legislador a incluir para la prisión permanente en el Código penal una serie de limitaciones al acceso a permisos, al

[9] El principal razonamiento del TEDH es –como resume Landa Gorostiza, 2015, pp. 8-9– que, si la regulación niega total y absolutamente que el sujeto pueda llegar a ser liberado, la pena sería contraria a la prohibición de malos tratos, inhumanos y degradantes, ya que negar incondicionalmente toda expectativa de liberación supone negar al sujeto su capacidad de cambio. Es importante, en consecuencia, resaltar que el TEDH hace depender la admisibilidad de este tipo de penas de que haya posibilidades reales de acceder a la revisión, lo que se empieza a denominar como "derecho a la esperanza". Sobre este tema, más extensamente, Cervelló Donderis, 2015a, pp. 99-108; García Pérez, 2018, pp. 427-443; y Van Zyl Smit/ Rodríguez Yagüe, 2019, pp. 1-31.

[10] Ciertamente, la sentencia del Tribunal Constitucional 169/2021, de 6 de octubre, afirmó la constitucionalidad de la regulación de la prisión permanente revisable introducida por la reforma de 2015, aunque imponiendo una interpretación sistemática restrictiva de dos preceptos –los entonces recientemente introducidos arts. 92.3 y 92.4 del Código penal–, necesaria en su opinión para que pudieran ser considerados conforme a la Constitución –al respecto, véase *infra*, apartado 3.4.d)–. Sea como fuere, es preciso señalar que en la citada sentencia hay un voto particular de tres magistrados que se posicionan a favor de la inconstitucionalidad de la regulación actual en esta materia, lo que parece indicar que la cuestión no es en absoluto pacífica.

[11] En efecto, según datos obtenidos a través de la Secretaría General de instituciones Penitenciarias, a 2 de mayo de 2025 son 44 las personas que se encuentran condenadas en nuestro país a prisión permanente revisable.

tercer grado y a la libertad condicional[12]. De hecho, al indicar el art. 70.4 Cp que la pena inferior en grado a la prisión permanente revisable es la prisión de 20 a 30 años, lo que deja entrever es que la nueva pena, más que con autonomía, se configura en el fondo como una pena de prisión de 30 años en adelante, esto es, como un mero alargamiento encubierto de la pena de prisión.

En lo que sigue, y arrancando de este punto de partida, analizaremos las cuestiones más problemáticas de esta pena relacionadas con su determinación y su régimen de ejecución[13].

2. La determinación de la pena de prisión permanente revisable

Son cuatro los problemas principales que, debido a la falta de una regulación específica de la pena de prisión permanente revisable y a las dudas respecto de su naturaleza jurídica, se plantean en el momento de su determinación, es decir, en el momento inicial de su imposición. Son los referidos a la determinación cualitativa y cuantitativa de la pena, a las penas accesorias, a la medida de libertad vigilada y a la medida de internamiento para los casos de sujetos inimputables o semiimputables que hayan cometido delitos castigados con pena de prisión permanente revisable. A estos problemas me referiré seguidamente y en ese orden.

2.1. La determinación cualitativa y cuantitativa[14]

La fase de determinación cualitativa de la pena debería comenzar por la elección entre penas alternativas. Sin embargo, en todos los delitos castigados con prisión permanente revisable esta pena es de imposición obligatoria, sin que –a diferencia de lo que ocurre en otros países de nuestro entorno– esté prevista en ningún supuesto una pena alternativa.

Ello resulta criticable, pues obliga al juez a imponerla en todos los casos en que está prevista y le deja sin opciones para adecuar la respuesta penal a la gravedad del caso concreto[15].

Por lo demás, está claro, desde luego, que si al realizar la determinación cualitativa de la pena se constata la existencia de alguna circunstancia que obligue a rebajarla en uno o más grados –complicidad, tentativa, participación intentada, atenuantes cualificadas, eximentes incompletas, error de prohibición vencible–, hay que aplicar el art. 70.4 Cp, que establece que la pena inferior en grado a la de prisión permanente es la prisión de 20 a 30 años.

Esta previsión, lógica en cuanto no cabe aplicar la regla general de cálculo para la pena inferior en grado recogida en el art. 70.1.2ª Cp en el caso de una pena de duración indeterminada, no deja sin embargo de contradecir la supuesta autonomía de esta

[12] Así también Cervelló Donderis, 2015b, p. 225. Por lo demás, llama la atención que la reforma de 2015 introdujera en el Código penal gran parte de materias que, por su naturaleza penitenciaria, hubieran debido regularse más bien en la Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, General Penitenciaria –en adelante, LOGP– o en el Real Decreto 190/1996, de 9 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento Penitenciario –en adelante, RP–.

[13] No entraremos aquí, por falta de espacio, a analizar los delitos para los que se prevé actualmente la prisión permanente revisable. Sobre estos delitos y sobre los problemas que plantea su interpretación, véanse, por ejemplo, López Peregrín, 2018, pp. 9-17; o Fernández García, 2019, pp. 46-57. Tampoco abordaremos otros aspectos problemáticos no resueltos, como los relativos a la prisión provisional o a la cancelación de antecedentes penales, al respecto véase López Peregrín, 2018, pp. 39-41.

[14] Solamente me referiré aquí a los problemas de determinación de la pena en caso de delito único. Sobre los problemas de determinación que se plantean en caso de concurso de delitos, véase López Peregrín, 2018, p. 19.

[15] Críticamente con el establecimiento de la prisión permanente revisable como pena única se manifiestan, entre otros, Daunis Rodríguez, 2013, p. 104; Tamarit Sumalla/ García Albero/ Torres Rosell, 2016, p. 432; o Cervelló Donderis, 2023, p. 527.

pena, pues en el fondo, como ya hemos dicho antes, la está convirtiendo en una prolongación de la pena de prisión. Por otro lado, el hecho de que se haya elegido precisamente como límite máximo de la pena inferior en grado 30 años, indica que en la mente del legislador se encuentra de alguna manera esta cifra, como veremos luego en los requisitos para el acceso al tercer grado.

Por el contrario, ninguna previsión hay para el caso en que quepa subir en grado (por ejemplo, por reincidencia cualificada en delito de muerte terrorista), ni tendría sentido que la hubiera, dado que no es posible subir en grado la prisión permanente revisable. Sin embargo, si se diera el caso hipotético de que fueran aplicables simultáneamente circunstancias que dieran lugar a la pena superior e inferior en grado (por ejemplo, cómplice con reincidencia cualificada), podríamos primero bajar en grado a la prisión de 20 a 30 años, pero ¿qué hacer después? Nada indica al respecto la regulación vigente[16].

Menores problemas plantea, por su parte, la determinación cuantitativa en la prisión permanente revisable, pues, dado que esta pena no tiene mitad superior ni inferior, en este momento de la fijación de la pena la presencia de agravantes o atenuantes no puede tener ya ninguna virtualidad. Sin embargo, aunque esto puede parecer evidente y hasta lógico, es criticable en el sentido de que impide graduar la pena de acuerdo a la culpabilidad en el momento de la condena, teniendo esta graduación que remitirse al momento de la ejecución[17].

2.2 Las penas accesorias

No existe ninguna previsión expresa en relación a las penas accesorias que cabe –o no cabe– imponer junto a la prisión permanente revisable, lo que conduce a un problema sin solución. En efecto, si se parte de que esta pena no es más que una modalidad de la de prisión, cabría aplicar el art. 55 Cp, que prevé la inhabilitación absoluta por el tiempo de la condena como pena accesoria a la de *prisión* igual o superior a 10 años, pero esta interpretación supondría admitir la posibilidad de una pena de inhabilitación vitalicia.

Por el contrario, si se parte de que la prisión permanente revisable es una pena autónoma y de que, por tanto, no le es aplicable el art. 55 Cp, entonces un condenado a una pena de menor gravedad –por ejemplo, 12 años de prisión– tendría que soportar necesariamente inhabilitación absoluta por el tiempo de su condena, mientras que un condenado a prisión permanente revisable no sufriría inhabilitación alguna, ni siquiera en el periodo de cumplimiento mínimo obligatorio. Dos caminos sin salida[18].

Por otro lado, también las llamadas “penas de alejamiento” plantean problemas no

[16] Hasta la reforma de 2015, aplicando el art. 70.3.1º Cp, lo máximo que cabía imponer subiendo en grado era la prisión de 30 años. Y creo que así debe seguir siendo. Es decir, que, si bajando en grado la prisión permanente revisable llegamos a la pena de prisión, estaremos ya en el ámbito de esta pena, y la prisión no puede superar los 30 años por muchos motivos legales que haya para subir la pena en grado. Pretender en este caso, por ejemplo, volver a la pena de prisión permanente revisable aplicando la reincidencia cualificada supondría entender que esta pena es la superior en grado a la de prisión de 20 a 30 años, cosa que no está prevista legalmente. Es más, interpretar que la pena superior en grado a la prisión de 30 años es la prisión permanente revisable supondría derogar el art. 70.3.1º Cp y, lo que es peor, permitiría aplicar la prisión permanente revisable a casos en que esta pena no está prevista legalmente, pero en los que, por las circunstancias concurrentes (varias agravantes, concurso ideal de delitos...) cabe subir en grado penas largas de prisión.

[17] Cervelló Donderis, 2015a, p. 64; Domínguez Izquierdo, 2015, p. 142.

[18] La jurisprudencia parece no plantearse ningún problema al respecto y, por ejemplo, la SAP de Pontevedra 42/2017, de 14 de julio, y la SAP de Santa Cruz de Tenerife 100/2018, de 21 de marzo, ya condenaron a prisión permanente revisable con accesoria de inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena en base al art. 55 Cp.

resueltos. En efecto, el art. 48 Cp recoge las penas de privación del derecho a residir en determinados lugares o de acudir a ellos, la prohibición de aproximarse a la víctima, o a otras personas que determine el juez o tribunal, y la prohibición de comunicarse con la víctima, o con otras personas que determine el juez o tribunal.

Según el art. 57.1 Cp, la autoridad judicial podrá acordar la imposición como accesoria de una o varias de las prohibiciones contempladas en el art. 48 Cp si se condena por ciertos delitos, entre ellos el homicidio, lo que, en una interpretación sistemática, hay que entender que abarca el asesinato[19], delito que se castiga en los casos del art. 140 Cp con prisión permanente revisable. Las eventuales penas del art. 48 Cp se imponen, en principio, por un tiempo no superior a diez años si el delito fuera grave, pero el párrafo segundo del art. 57.1 Cp establece que, si la persona es condenada a pena de *prisión* y el delito fuera grave –como lo es por ejemplo el asesinato–, las prohibiciones del art. 48 Cp habrían de imponerse por un tiempo superior entre 1 y 10 años al de la duración de la pena de prisión impuesta. Y de nuevo se plantea aquí un problema similar al anterior.

En efecto, si se entiende que la pena de prisión permanente revisable es una pena autónoma, le sería aplicable a las prohibiciones del art. 48 Cp que pudieran imponerse junto a ella el mínimo establecido en el primer párrafo del art. 57.1 Cp, es decir, que las penas de alejamiento no podrían superar los diez años, lo que supondría un trato más beneficioso que el que se prevé para un condenado a pena de prisión, puesto que, por ejemplo, a un condenado a una pena de prisión de 12 años por un delito grave cabría imponerle pena de alejamiento de hasta 22 años. Por el contrario, si consideramos que la pena de prisión permanente revisable no es más que una modalidad de la pena de prisión, el problema entonces es que no habría manera de aplicar el segundo párrafo del art. 57.1 Cp porque es imposible calcular una duración de la pena accesoria que hay que determinar estableciendo un tiempo superior entre 1 y 10 años en un caso –como el de la prisión permanente revisable– en que la duración es indeterminada. Otro callejón sin salida.

Quizá la solución más razonable en este supuesto sería imponer las penas accesorias del art. 48 Cp por un tiempo superior entre 1 y 10 años al periodo mínimo de cumplimiento obligatorio que le corresponda al sujeto concreto antes de poder acceder a la revisión de su condena, pues es el único dato cierto que tenemos en el momento de la determinación de la pena, aunque ciertamente sería preferible que estas cuestiones se resolvieran expresamente en la regulación legal.

2.3. La medida de libertad vigilada

La medida de libertad vigilada también resulta problemática en este ámbito. Se trata además de una cuestión insoslayable, ya que, aunque la imposición de libertad vigilada postpenitenciaria es potestativa cuando se condena a un sujeto a prisión permanente revisable por un delito de asesinato hipercualificado –art. 140 bis.1 Cp–, es obligatoria en el caso de muerte con fines terroristas –art. 579 bis.2 Cp–.

El problema proviene en este concreto aspecto de lo difícil que resulta conciliar una pena como la prisión permanente revisable, con una medida que, impuesta a un imputable para su ejecución tras el cumplimiento de su condena a prisión, persigue en teoría la protección de las víctimas, y la rehabilitación y reinserción social del delincuente[20]. Y es que

[19] En la medida en que el asesinato se regula en España en los arts. 139 y ss., dentro del Título I del Libro II del Código penal, que lleva por rúbrica "Del homicidio y sus formas".

[20] O eso, al menos, decía el apartado IV del Preámbulo de la ley que introdujo esta medida, la 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.

es ilógico tratar de conciliarlas. Así, si el condenado a prisión permanente revisable presenta alta peligrosidad, no podrá acceder al tercer grado ni a la libertad condicional, por lo que la prisión se convertirá en perpetua y la medida postpenitenciaria nunca se podrá aplicar; y si, por el contrario, presenta una peligrosidad tan baja que le permite acceder al tercer grado y después a la libertad condicional, cumpliendo todos los requisitos impuestos –que , como veremos, son muchos y casi imposibles de satisfacer– hasta conseguir la remisión de la pena tras un largo periodo de suspensión a prueba, entonces tampoco tendría ya mucho sentido extender el control a través de la libertad vigilada[21], extensión que convertiría además dicho control sobre el sujeto casi en infinito[22].

2.4. El internamiento de inimputables y semiimputables

A pesar de todo lo dicho ya en este apartado sobre las deficiencias de la regulación legal en lo relativo a la determinación de la pena de prisión permanente revisable, lo más grave sin duda es que la introducción de esta pena en nuestro ordenamiento ha provocado como "daño colateral" la de las medidas de seguridad de internamiento de duración indefinida.

En efecto, parece que el legislador solamente pensó en los casos de condenados imputables, pero lo cierto es que este delito puede ser cometido también por un inimputable o un semiimputable –y, de hecho, ya ha habido sentencias que se han tenido que enfrentar a este tipo de casos–. Y la aplicación subsidiaria en estos supuestos de lo previsto para los condenados a penas de prisión por tiempo determinado conduce a lo que se ha dado en llamar un "internamiento permanente revisable"[23].

Veámoslo con más detenimiento, distinguiendo según se trate de sujetos semiimputables o inimputables.

Por lo que respecta a los primeros, en general, cuando un delito es cometido por un semiimputable, se aplica una eximente incompleta[24]. Ello significa que ha de imponerse obligatoriamente la pena prevista para el delito cometido, pero rebajada en uno o dos grados –art. 68 Cp–. En estos casos de culpabilidad atenuada cabe imponer además, si resulta necesario por la peligrosidad del sujeto –art. 6 Cp–, una medida de seguridad, que podrá ser de internamiento si éste es necesario y si el delito cometido tiene prevista pena privativa de libertad. En este caso, el art. 104.1 Cp establece que la duración de la medida de seguridad de internamiento no podrá exceder de la de la pena *prevista* por el Código penal para el delito de que se trate.

¿Cómo se aplica esto en los delitos castigados con prisión permanente revisable?

Ningún problema plantea la rebaja obligatoria de la pena prevista en el art. 68 Cp: como ya hemos visto, el art. 70.4 Cp establece que la pena inferior en grado a la de prisión permanente revisable es la prisión de 20 a 30 años, por lo que en este caso la pena de prisión permanente revisable se convierte en una pena de prisión por tiempo determinado –pena de prisión de 20 a 30 años, si se rebaja en un grado, o de 10 años a 20 años menos un día, si se rebaja en dos grados–.

Ya en el ámbito de las medidas, también aquí cabe imponer junto a la prisión, si son necesarias, medidas de seguridad que, si no

[21] De "contradicción intrínseca" habla Acale Sánchez, 2016b, p. 164.

[22] Véase al respecto López Peregrín, 2018, pp. 22-23.

[23] Este término fue usado por primera vez por la SAP de Valencia 73/2017, de 8 de febrero. En general sobre este "internamiento permanente revisable" véase Sierra López, 2021, pp. 5-35.

[24] La que corresponda según se trate de un caso de anomalía o alteración psíquica –art. 21.1ª en relación al art. 20.1º Cp–, intoxicación plena o síndrome de abstinencia –art. 21.1ª en relación al art. 20.2º Cp– o de alteración en la percepción –art. 21.1ª en relación al art. 20.3º Cp–.

son privativas de libertad, no plantean en principio ningún problema. Distinta es la cuestión si, por la peligrosidad del sujeto, se entiende necesario decretar el internamiento en centro psiquiátrico, de deshabituación o educativo especial –art. 96.2 Cp–, opción que es posible dado que el internamiento puede imponerse cuando el delito de que se trate esté castigado con pena privativa de libertad y la pena de prisión permanente revisable lo es –art. 35 Cp–.

Lo problemático sería en este caso determinar la duración máxima de ese eventual internamiento[25]. Porque, si interpretamos literalmente la previsión del art. 104.1 Cp referida a que la duración de la medida de seguridad de internamiento *no puede exceder de la de la pena prevista por el Código penal para el delito cometido*, ello supondría en los casos de pena de prisión permanente la posibilidad de imponer al semiimputable una medida de internamiento vitalicia.

Por lo que respecta, por su parte, a los inimputables, hay que partir del hecho de que estos sujetos están en nuestro ordenamiento exentos de pena[26]. Sin embargo, si hay peligrosidad criminal cabe imponer una medida de seguridad –art. 95.1.2ª Cp– que podrá ser de internamiento si éste es necesario y si el delito cometido tiene prevista pena privativa de libertad –art. 95.2 Cp–.

En estos supuestos, los arts. 101 a 103 Cp establecen que el internamiento *no podrá exceder del tiempo que habría durado la pena privativa de libertad, si hubiera sido declarado responsable el sujeto* y obligan, a tal efecto, al juez o tribunal a fijar en la sentencia ese límite máximo.

Aplicando estas reglas generales a los inimputables que han cometido un delito castigado con prisión permanente revisable, podría decretarse perfectamente una medida privativa de libertad si el internamiento fuera necesario.

En efecto, y como en el caso anterior, el problema no procede aquí de los requisitos para la imposición de esta clase de medida –pues la prisión permanente revisable es una pena privativa de libertad–, sino de lo previsto respecto a su duración caso de imponerse. Y ello porque, si la duración máxima del internamiento se vincula en el caso de inimputables al tiempo que habría durado la pena de prisión permanente revisable, que puede ser vitalicia, la consecuencia es aquí también la ausencia de un límite temporal para la medida de seguridad de internamiento.

En otras palabras, aplicando literalmente la regulación legal, en la actualidad la medida de seguridad de internamiento no tiene establecido un límite temporal ni para los semiimputables ni para los inimputables, dependiendo su terminación exclusivamente de que el juez decrete el cese de la medida por considerar que ha desaparecido la peligrosidad del sujeto o de que decida su sustitución por otra más adecuada o su suspensión –art. 97 Cp–; de lo contrario, podría permanecer internado hasta su muerte.

Me parece una grave consecuencia de la introducción de la pena de prisión permanente revisable sin una regulación específica que pasó inadvertida para la mayoría de la doctrina en los primeros años tras la reforma de 2015[27].

Es cierto que, con el tiempo, un sector doctrinal y jurisprudencial está intentando,

[25] Véase al respecto Sierra López, 2021, pp. 25-31.

[26] Sea por la existencia de anomalía o alteración psíquica –art. 20.1º Cp–, de intoxicación plena o síndrome de abstinencia –art. 20.2º Cp– o de alteración en la percepción –art. 20.3º Cp–.

[27] Salvo excepciones. Así, por ejemplo, críticamente ya Martínez Garay, 2016, pp. 154-155.

con gran creatividad, evitar estas indeseables consecuencias[28].

Pero también es verdad que las propuestas realizadas no tienen más base que la de intentar darle una salida a las incongruencias a las que conduce nuestro Código penal y evitar la imposición de medidas de seguridad privativas de libertad de duración indeterminada.

Que una reforma de las penas haya provocado indirectamente, como consecuencia de la absoluta falta de previsión del legislador, consecuencias tan graves en materia de medidas de seguridad privativas de libertad, me parece inaceptable[29].

3. La ejecución de la pena de prisión permanente revisable

Una vez impuesta la condena, no existe ninguna previsión expresa sobre el cumplimiento de la pena de prisión permanente revisable, salvo la lista de obstáculos que impone el Código penal para obtener los permisos de salida, el tercer grado o la libertad condicional.

Así, aunque parezca increíble, no hay una sola mención en la Ley Orgánica General Penitenciaria ni en el Reglamento Penitenciario a la prisión permanente revisable, ni se regula en estos cuerpos legales nada en absoluto respecto a su lugar o forma de cumplimiento a pesar de tratarse de una pena que, por su larga duración, debería tener un seguimiento especializado.

En efecto, como pone de manifiesto Cristina Rodríguez Yagüe, hay aspectos muy importantes de la ejecución a los que, por no haber sido expresamente reformados, solamente cabe aplicar el régimen general de cumplimiento de la pena de prisión, como lo relativo a la ubicación y el tipo de establecimiento o de módulo donde se cumplirá la pena, a los criterios de separación interior o a la inclusión en el Fichero de Internos de Especial Seguimiento –en adelante, FIES–, aspectos que en la práctica "pueden llegar a condicionar el acceso real a la revisión de la condena"[30].

Pero es que, además, tampoco se ha regulado el modo concreto de ejecución de una pena que, por poder convertirse en vitalicia, debería ser objeto de una atención detallada, adecuada a sus especificidades y orientada especialmente a que, pasados los plazos de cumplimiento mínimo, haya alguna posibilidad de reinserción, ni se han previsto programas de rehabilitación específicos orientados a reducir la peligrosidad del sujeto[31].

De hecho, ni siquiera se han establecido medios dirigidos a limitar los efectos adversos en la salud física y mental que provoca en el individuo una privación de libertad tan prolongada[32].

---

[28] Así, por ejemplo, la SAP de A Coruña 125/2016, de 15 de junio, en el caso de una inimputable que había cometido un asesinato hipercualificado, decretó un internamiento psiquiátrico por un periodo máximo de 25 años en base exclusivamente al razonamiento de que era lo solicitado por la fiscalía; y tampoco daba ningún razonamiento la SAP de Segovia 10/2022, de 27 de mayo, para limitar a un máximo de 20 años el cumplimiento de la medida de seguridad de internamiento decretada para un inimputable que cometió también un asesinato hipercualificado. Otra salida "original" propuso la SAP de Valencia 73/2017, de 8 de febrero, que "condenó" a una inimputable a una "pena" de internamiento permanente revisable en un centro psiquiátrico, aplicando así a una *medida de seguridad* privativa de libertad el régimen de revisión previsto en el art. 92 Cp para la *pena* de prisión permanente revisable. Véase al respecto, por ejemplo, Sierra López, 2021, pp. 13-23.

[29] Así también expresamente, por ejemplo, Fernández García, 2019, pp. 57-59.

[30] Rodríguez Yagüe, 2018, p. 22; véanse también pp. 27-87.

[31] Sobre posibles actividades y programas específicos para el tratamiento de los internos condenados a penas de larga duración, véase por ejemplo De León Villalba, 2016, pp. 103-106.

[32] Rodríguez Yagüe, 2018, p. 64.

Pero incluso los aspectos que sí se regulan lo han sido unas veces de forma incompleta; otras, confusa; y otras, incoherente o algo peor. Veámoslo con más detalle en lo relativo –en este orden– a la clasificación del penado, la determinación del centro de cumplimiento y el tratamiento penitenciario, a los permisos de salida, al tercer grado y a la libertad condicional.

3.1. Clasificación del penado, determinación del centro de cumplimiento y tratamiento penitenciario

Según el art. 63 LOGP, para la individualización del tratamiento, tras la adecuada observación de cada penado, se realizará su clasificación, destinándose al establecimiento cuyo régimen sea más adecuado al tratamiento que se le haya señalado, y, en su caso, al grupo o sección más idóneo dentro de aquél. Según el art. 72.2 LOGP, son tres los grados en los que puede clasificarse el condenado a pena privativa de libertad, correspondiéndose cada grado con un determinado régimen de cumplimiento que, a su vez, determina el establecimiento de cumplimiento: primer grado –régimen cerrado[33]–, segundo grado –régimen ordinario[34]– o tercer grado –régimen abierto[35]–.

En relación a los condenados a prisión permanente revisable no se prevé más regulación en esta materia que la imposibilidad de acceder al tercer grado hasta el cumplimiento de una determinada cantidad de años de privación de libertad –véase *infra*, 3.3–, por lo que, teniendo en cuenta esto, habrá que aplicar en lo demás lo previsto para la pena de prisión –no queda otra opción–. Pues bien, siendo así las cosas, y debido a los dilatados periodos que se requieren en la pena de prisión permanente revisable para el tercer grado, los condenados a esta pena tendrán restringido el cumplimiento de buena parte de su condena –si no toda– entre el régimen cerrado y el ordinario[36].

Según el citado art. 63 LOGP, para la clasificación inicial se debe tener en cuenta "no sólo la personalidad y el historial individual, familiar, social y delictivo del interno, sino también la duración de la pena y medidas penales en su caso, el medio a que probablemente retornará y los recursos, facilidades y dificultades existentes en cada caso y momento para el buen éxito del tratamiento".

De esta forma, y aunque en ningún lugar se establezca que los condenados a prisión permanente revisable deban ser clasificados en primer grado, lo cierto es que, al haber sido condenados por delitos muy graves, como asesinato hipercualificado o muerte terrorista, y ser determinantes en la clasificación inicial, entre otros aspectos, el historial delictivo y la pena impuesta, es muy probable que se deduzca automáticamente la peligrosidad del sujeto.

Sin embargo, hay que tener en cuenta que el art. 10.1 LOGP restringe el primer grado y el régimen cerrado a los penados calificados de peligrosidad extrema o a casos de inadaptación a los regímenes ordinario y abierto[37]. Por ello, la aplicación del primer grado de forma automática a los condenados

[33] Según el art. 74.3 RP, el régimen cerrado se aplicará a los penados clasificados en primer grado por su peligrosidad extrema o manifiesta inadaptación a los regímenes comunes.

[34] Según el art. 74.1 RP, el régimen ordinario se aplicará a los penados clasificados en segundo grado, a los penados sin clasificar y a los detenidos y presos.

[35] Según el art. 74.2 RP, el régimen abierto se aplicará a los penados clasificados en tercer grado que puedan continuar su tratamiento en régimen de semilibertad.

[36] Leganés Gómez, 2023, p. 164.

[37] El apartado 2 del art. 10 LOGP permite también excepcionalmente el régimen cerrado para internos preventivos en los que concurran peligrosidad extrema o inadaptación a los regímenes ordinario y abierto, entendiéndose que la inadaptación se refiere al régimen propio de los establecimientos de preventivos.

a penas de prisión permanente revisable debe ser rechazada, siendo necesario para realizar esta clasificación que la potencial peligrosidad se manifieste en una inadaptación grave y permanente en el centro penitenciario[38]. La clasificación en segundo grado debería, por tanto, ser la regla general, y ello incluso aunque el condenado hubiera sido incluido en el FIES[39].

Tras la clasificación inicial, el art. 65.4 LOGP establece que los internos deberán ser estudiados individualmente cada seis meses como máximo para reconsiderar su anterior clasificación, tomándose la decisión que corresponda, que deberá ser notificada al interesado. Según el citado art. 65 LOGP, la evolución en el tratamiento determinará una nueva clasificación del interno, con la consiguiente propuesta de traslado al establecimiento del régimen que corresponda. Nada se dice aquí ya, sin embargo, del delito cometido o la pena impuesta, pues la progresión en el tratamiento se vincula a la modificación de aquellos sectores o rasgos de la personalidad directamente relacionados con la actividad delictiva manifestada en la conducta global del interno, y del mismo modo la regresión de grado se hace depender de la eventual evolución desfavorable de su personalidad.

No obstante, en la práctica difícilmente un condenado a prisión permanente revisable con una expectativa de permanencia tan larga en prisión se podrá ver motivado a participar en un tratamiento penitenciario. Al respecto, cabe señalar que no se ha regulado absolutamente nada en relación con el eventual tratamiento de personas condenadas a mantenerse en prisión un periodo tan prolongado[40]. Y ello aunque su participación en él pueda tener importantes repercusiones en la –ínfima– posibilidad de alcanzar algún día la excarcelación a través de la revisión de la condena.

En cualquier caso, el principio de flexibilidad, previsto en el art. 100.2 RP y que permite, aunque de manera excepcional, que se adopte un modelo de ejecución en el que puedan combinarse aspectos de dos grados distintos, puede ser de gran utilidad en estos presos, debido a sus dificultades de acceso al tercer grado, para mantener el sistema de individualización científica y el mandato resocializador[41].

3.2. Los permisos de salida

El art. 47.2 LOGP establece para los condenados a pena de prisión la posibilidad de obtener permisos de salida hasta de 7 días, como preparación para la vida en libertad, hasta un total de 36 días por año –para condenados en segundo grado– o de 48 días por año –para condenados en tercer grado–. Los requisitos para ello son tres: estar clasificado en segundo o tercer grado, no haber observado mala conducta y haber extinguido *la cuarta parte* de la condena.

Respecto de este último requisito, y dado que en la pena de prisión permanente revisable, por ser de duración indeterminada, no es posible calcular la cuarta parte de la condena, el último párrafo del art. 36.1 Cp regula

[38] En este sentido, por ejemplo, González Collantes, 2023, p. 220; o Leganés Gómez, 2023, p. 166.

[39] González Collantes, 2023, pp. 220-221. Sobre la incidencia que puede llegar a tener en el régimen penitenciario la inclusión de un interno en el FIES, véase González Collantes, 2023, pp. 222-227.

[40] Si es que tal cosa es posible. De incompatibilidad teórica y práctica entre tratamiento penitenciario y prisión permanente revisable hablan Solar Calvo/ Lacal Cuenca, 2023, pp. 414-429. Sobre la necesidad, a pesar de las dificultades, de diseñar un programa de intervención que motive la participación del condenado a prisión permanente revisable, véase Cervelló Donderis, 2023, pp. 529-531.

[41] Así, entre otros, Cervelló Donderis, 2023, p. 522; Leganés Gómez, 2023, pp. 167-168; o Solar Calvo/ Lacal Cuenca, 2023, p. 430. Sobre principio de flexibilidad y prisión permanente revisable, véase Sanz Delgado, 2023, *passim*. En contra de esta posibilidad se manifiesta sin embargo, por ejemplo, De Marcos Madruga, 2023, pp. 552-554.

expresamente unos plazos específicos para estos condenados: como regla general 8 años de prisión efectiva o, excepcionalmente, 12 años para el caso en que el penado lo hubiera sido por un delito relativo a organizaciones y grupos terroristas o un delito de terrorismo[42].

La cuestión de por qué se han elegido estos periodos temporales, y no otros, no es fácil de contestar, pues no se corresponden con la cuarta parte de ningún plazo relevante en la prisión permanente revisable[43]. Más bien parece que esta regulación simplemente pretende endurecer el régimen de cumplimiento de la prisión permanente revisable[44].

Al respecto, resulta criticable en primer lugar el establecimiento de plazos diferentes para los condenados por delitos de terrorismo, clara plasmación de un Derecho penal del enemigo. Pero también resulta más que cuestionable, en segundo lugar, la previsión de plazos mínimos de cumplimiento, y tan altos, para el acceso a un instrumento tan esencial para la reinserción como es el permiso de salida, en la medida en que ello supone primar la retribución sobre la prevención especial, que debería ser la finalidad esencial durante la ejecución[45].

En cualquier caso, para acceder a un permiso de salida no basta el transcurso del tiempo. En efecto, los periodos mínimos de cumplimiento establecidos en el art. 36.1 Cp para el condenado a prisión permanente revisable solamente sustituyen el requisito general del cumplimiento de la cuarta parte de la condena, por lo que deberán de darse además el resto de requisitos, algo verdaderamente difícil para los condenados a prisión permanente revisable, pues no sólo es preciso estar clasificado en segundo o tercer grado, sino también presentar buena conducta.

Respecto de este último requisito, el art. 47.2 LOGP sólo exige que el penado no observe mala conducta, lo que se ha venido identificando en gran medida con la ausencia de sanciones disciplinarias sin cancelar[46].

Sin embargo, el Reglamento Penitenciario dificulta esta materia al exigir en su art. 154.1 que el Equipo Técnico aporte un informe

[42] Nos referimos en el texto a los permisos ordinarios. El art. 47.1 LOGP y el art. 155 RP, por su parte, regulan los permisos extraordinarios. Estos permisos pueden ser concedidos, con las medidas de seguridad adecuadas, en caso de fallecimiento o enfermedad grave de los padres, cónyuge, hijos, hermanos y otras personas íntimamente vinculadas con los internos, alumbramiento de la esposa, así como por importantes y comprobados motivos. Aunque el art. 36.1 Cp, al regular los plazos para los permisos en el caso de condenados a prisión permanente revisable, no distingue entre una y otra clase de permisos, habrá que entender que los permisos extraordinarios de salida, al justificarse por razones humanitarias, están exceptuados del requisito de cumplimiento temporal, aunque pueden ser concedidos acompañados de las medidas de seguridad que sean necesarias. Así también, entre otros, Mata y Martín, 2016, p. 1669; Roig Torres, 2016, p. 153; Tamarit Sumalla/ García Albero/ Torres Rosell, 2016, p. 434; Cervelló Donderis, 2023, pp. 532-533; o De Marcos Madruga, 2023, pp. 545-546. Sobre la aplicabilidad de las salidas programadas del art. 114 RP y de las salidas tratamentales del art. 117 RP a condenados a prisión permanente revisable, véase De Marcos Madruga, 2023, pp. 547-551.

[43] En efecto, si aparentemente el legislador considera la prisión permanente revisable como una *especie* de pena superior en grado a la pena de prisión de 30 años –véase art. 70.4 Cp–, entonces el acceso a los permisos debería ser posible, como regla general, no a los 8 años, sino a los 7 años y 6 meses de prisión –la cuarta parte de 30 años– y, en los casos de delitos terroristas –de mantenerse este discriminatorio sistema diferenciado en base al delito cometido–, no a los 12, sino a los 10 años –la cuarta parte de los 40 años a los que como máximo se puede llegar con el cumplimiento íntegro en casos de pluralidad de delitos, art. 76.1.d Cp–. Y tampoco es posible encontrar lógica a estos plazos si se toma como referencia el periodo de seguridad exigido para la revisión de la condena –véase *infra* 3.4–, pues la cuarta parte de 25 años son 6 años y 3 meses –no 8 años, ni 12-.

[44] Cervelló Donderis, 2015b, p. 232.

[45] Véase Domínguez Izquierdo, 2015, pp. 150-153.

[46] Así, por ejemplo, Ríos Martín, 2023, p. 384.

previo[47], a la vista del cual la Junta de Tratamiento debe acordar la concesión o denegación del permiso solicitado por el interno –art. 160.2 RP–[48], siendo determinante para su concesión o no los criterios que se recogen en la Tabla de Valores de Riesgo –M-TVR– y la Tabla de Concurrencia de Circunstancias Peculiares –M-CCP–[49].

Al margen de la crítica que pueda merecer, en sí, la sustitución de un estudio personalizado del interno por el uso de técnicas actuariales[50], el problema es que entre estos criterios se encuentran, en primer lugar, algunos factores de riesgo que el condenado no puede modificar porque están relacionados con su situación personal –por ejemplo, ser extranjero, o carecer fuera de apoyo familiar y social– o con el delito cometido –como la gravedad de los hechos, que se trate de un delito contra las personas, la alarma social provocada, la pluralidad de víctimas o la lejanía del cumplimiento de las tres cuartas partes de la condena–. Pero es que, además, en segundo lugar se incluyen también criterios tautológicos y/o más dependientes de la Administración penitenciaria que del penado, pues se considera por ejemplo un factor de riesgo para la concesión de un permiso que el preso no haya disfrutado antes de permisos o que el lugar de cumplimiento del permiso esté lejos del lugar cumplimiento de la condena, lugar este último al que previamente la Administración penitenciaria ha destinado al interno sin consultarle.

En otras palabras, en general se tienen en cuenta para la denegación de permisos criterios imprecisos y/o que nada tienen que ver con la buena o mala conducta del penado en prisión. Pero es que, además, en concreto para un condenado a prisión permanente revisable, la larga duración de su condena, el delito cometido y el largo periodo de aislamiento social conducirán a índices de riesgo difícilmente compatibles con la obtención de un permiso ordinario[51]. Se trata, además, en su mayoría de factores que no van a variar durante el cumplimiento de la misma, por lo que siempre obstaculizarán la obtención del primer permiso –y, por tanto, de los siguientes también– con independencia del resultado al que pudiera conducir el eventual tratamiento penitenciario[52].

Y es que, si ya resulta criticable, por oponerse al sistema de individualización científica, que en las penas de prisión por tiempo determinado no se atienda exclusivamente –o al menos de forma prioritaria– a la personalidad del penado y a su conducta penitenciaria, lo es aún más en el caso de la

[47] Según el art. 160.1 RP, la solicitud de permisos de salida –ordinarios o extraordinarios– que formule el interno será informada por el Equipo Técnico, que comprobará la concurrencia de los requisitos objetivos exigidos para el disfrute del permiso, valorará las circunstancias peculiares determinantes de su finalidad y establecerá, cuando proceda, las condiciones y controles a que se refiere el artículo 156. Por su parte, según el art. 156.1 RP, 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.

[48] Según el art. 161 RP, si la Junta de Tratamiento acuerda conceder el permiso solicitado por el interno, elevará dicho acuerdo, junto con el informe del Equipo Técnico, al Juez de Vigilancia o al Centro Directivo, según se trate de internos clasificados en segundo o tercer grado de tratamiento, respectivamente, para la autorización correspondiente, aunque los permisos ordinarios a penados de hasta dos días de duración serán autorizados por el Centro Directivo.

[49] Véase la Instrucción de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias 1/2012, de 2 de abril, sobre permisos de salida y salidas programadas, modificada parcialmente por la Instrucción 1/2022

[50] Véase al respecto Delgado Carrillo, 2023, pp. 287-291.

[51] Cervelló Donderis, 2015a, p. 201; Leganés Gómez, 2023, p. 167.

[52] Delgado Carrillo, 2023, p. 291.

prisión permanente revisable, donde ello conllevará la práctica denegación de todos los permisos[53].

Todos estos obstáculos impedirán en gran medida que los permisos ordinarios cumplan el papel esencial que desempeñan en la reinserción, relacionado, entre otros, con el mantenimiento de los vínculos familiares y sociales, con la preparación paulatina del interno para su vuelta a la libertad, con la disminución de los efectos negativos del encarcelamiento o como motivador para presentar buena conducta[54]. En palabras de Delgado Carrillo, "…o el legislador desconoce los problemas y dificultades que hay en torno a la institución de los permisos de salida desde su perspectiva práctica, o simplemente ha querido salvaguardar la constitucionalidad aparente de esta forma de prisión dotando de apariencia real, viable y posible lo que nunca acontecerá conforme a la literalidad de su norma" [55].

Pero es que, además, teniendo en cuenta que, aunque la ley no lo impone, en la práctica el no haber disfrutado de salidas se valora negativamente a la hora de conceder la progresión al tercer grado, y que ésta es requisito necesario para acceder a la libertad condicional, las dificultades para acceder a los permisos ordinarios repercutirán negativamente en las posibilidades reales de remisión de la pena de prisión permanente revisable[56].

3.3. La obtención del tercer grado

La competencia para la clasificación en tercer grado en las penas de prisión por tiempo determinado corresponde al centro penitenciario –art. 105 RP–. Por el contrario, cuando se trata de condenados a prisión permanente revisable el competente para determinar la progresión al tercer grado es el tribunal sentenciador –art. 36.1 Cp–[57]. En cualquier caso, y aunque nada se diga al respecto, por analogía habrá que entender que el tribunal sentenciador tendrá que basar su decisión –positiva o negativa– en un informe y una propuesta realizados por la Administración penitenciaria[58].

No obstante, al margen de la desigualdad en la competencia para decidir, hay otra diferencia aún más relevante entre uno y otro régimen. Así, cuando se trata de una pena de prisión por tiempo determinado, como regla general no existe un plazo mínimo de cumplimiento para acceder al tercer grado, aunque hay algunas excepciones[59]. Por el

[53] Domínguez Izquierdo, 2015, p. 153. Para Delgado Carrillo –2023, p. 278–, se puede calificar al legislador de "iluso" al configurar "…un régimen jurídico de salidas cuya aplicación se vislumbra poco menos que imposible…".

[54] Rodríguez Yagüe, 2018, pp. 124-125.

[55] Delgado Carrillo, 2023, p. 279.

[56] Rodríguez Yagüe, 2018, pp. 123-124 y 139-140.

[57] En efecto, según el art. 36.1 Cp, la "clasificación del condenado en el tercer grado deberá ser autorizada por el tribunal previo pronóstico individualizado y favorable de reinserción social, oídos el Ministerio Fiscal e Instituciones Penitenciarias […]". La mayoría de la doctrina ha criticado, sin embargo, que se hayan sustraído al juez de vigilancia penitenciaria estas competencias –así, por ejemplo, Cervelló Donderis, 2015b, p. 230; Rodríguez Yagüe, 2018, pp. 119-120; Leganés Gómez, 2023, p. 170; o Solar Calvo/ Lacal Cuenca, 2023, p. 414.

[58] Así también, por ejemplo, Cervelló Donderis, 2015b, p. 229; Domínguez Izquierdo, 2015, pp. 147-148; Mata y Martín, 2016, p. 1669; Roig Torres, 2016, p. 150; y Tamarit Sumalla/ García Albero/ Torres Rosell, 2016, p. 433.

[59] Según el art. 36.2 Cp, cuando la duración de la pena de prisión impuesta sea superior a cinco años, el juez o tribunal *podrá* ordenar que la clasificación del condenado en el tercer grado de tratamiento penitenciario no se efectúe hasta el cumplimiento de la mitad de la pena impuesta, siendo obligatorio este cumplimiento cuando la duración de la pena de prisión impuesta sea superior a cinco años y se trate de ciertos delitos –referentes, entre otros, a organizaciones y grupos terroristas y delitos de terrorismo, o cometidos en el seno de una organización o grupo criminal–. También tienen un régimen especial los casos de concurso real en que las limitaciones del art. 76 Cp conduzcan a la condena a una pena de prisión inferior a la mitad de la suma de las impuestas por los distintos delitos y en que se imponga el cumplimiento íntegro

contrario, en la prisión permanente revisable existe *siempre* un cumplimiento mínimo obligatorio de pena para acceder al tercer grado, llamado "periodo de seguridad".

El concreto plazo de cumplimiento mínimo depende aquí del supuesto de que se trate, siendo en principio de 15 años en caso de delito único o de 18, 20 o 22 años cuando hay pluralidad de delitos[60], aunque si se trata de un delito terrorista se exige un cumplimiento mínimo de 20 años, que se amplía a 24 o 32 años cuando hay pluralidad delictiva y se trata de delitos terroristas o cometidos en el seno de organizaciones criminales[61]. Estos plazos sólo se excepcionan en el supuesto de progresión por motivos humanitarios y de dignidad personal en el caso de penados –condenados a pena de prisión o a prisión permanente revisable– enfermos muy graves con padecimientos incurables o mayores de 70 años, valorando especialmente su escasa peligrosidad –art. 36.4 Cp–.

La exigencia de un periodo de seguridad obligatorio resulta criticable por varios motivos.

En primer lugar, la propia previsión –en la pena de prisión permanente revisable pero también en la de prisión por tiempo determinado– de periodos de cumplimiento mínimos para acceder al tercer grado contradice, de por sí, la regla general del art. 72.4 LOGP, que prohíbe mantener "a un interno en un grado inferior cuando por la evolución de su tratamiento se haga merecedor a su progresión" e impide individualizar la ejecución según el caso concreto[62].

En segundo lugar, los plazos establecidos para el periodo de seguridad en la pena de prisión permanente revisable, aunque puedan tener una lógica aparente[63], son tan largos –pueden llegar a ser incluso de 32 años– que ello ahondará en la prisonización del penado[64] y probablemente desincentivará al reo en cuanto a someterse a tratamiento[65]. En un contexto donde se da más importancia al paso del tiempo que a lograr un cambio conductual en el condenado[66], el esfuerzo personal pierde sentido, pues "ese cambio individual, esa evolución en el cumplimiento, no es suficiente para acceder a la trayectoria de reinserción"[67].

Por último, pero no menos importante, la insistencia en hacer diferencias en función exclusivamente del tipo de delito cometido, en una fase donde lo que debería de primar es

(art. 78.1 Cp), en cuyo caso no podrá accederse al tercer grado hasta llegar a la mitad de esa suma –o sea, que en este caso no se accede, véase López Peregrín, 2003, pp. 8-9–.

[60] Arts. 36.1.b –delito único– y 78 bis.1 Cp –pluralidad de delitos; en este caso el plazo depende de la entidad de las penas impuestas junto a la de prisión permanente revisable–.

[61] Arts. 36.1.a –delito único– y 78 bis.3 Cp –pluralidad de delitos; en este caso el plazo depende aquí también de la entidad de las penas impuestas junto a la de prisión permanente revisable–. Véase cuadro resumen de plazos en López Peregrín, 2018, p. 49.

[62] En este sentido crítico también se expresa, por ejemplo, Rodríguez Yagüe, 2018, p. 90: "Paso de tiempo y cumplimiento de largos periodos de seguridad, característicos del sistema progresivo, toman el relevo de la evolución en el tratamiento y del pronóstico de reinserción, propios del sistema de individualización científica".

[63] Pues los 15 años para acceder al tercer grado en casos de delito único se explicarían teniendo en cuenta que el periodo de seguridad que se puede aplicar a las penas de prisión superiores a 5 años exige el cumplimiento de la mitad de la pena impuesta –art. 36.2 Cp– y que, en el fondo, el legislador está pensando que en la prisión permanente revisable hay un mínimo de 30 años de privación de libertad. Y el plazo de 20 años establecido para delitos de terrorismo se explicaría por ser la mitad de la pena máxima excepcional de 40 años de prisión prevista para delitos terroristas castigados con penas de prisión determinadas en ciertos supuestos de concurso real –art. 76.1.d Cp–.

[64] Así también Daunis Rodríguez, 2013, p. 98.

[65] Fernández Bermejo, 2014, p. 84.

[66] Solar Calvo/ Lacal Cuenca, 2023, p. 422.

[67] Leganés Gómez, 2023, p. 165.

la evolución del penado y su pronóstico individual, supone una prueba más de lo que ya se ha señalado como Derecho penal del enemigo[68].

Una vez transcurrido el –largo– tiempo del periodo de seguridad, la clasificación del condenado en el tercer grado deberá ser autorizada –como ya he dicho– por el tribunal sentenciador, oídos el Ministerio Fiscal e Instituciones Penitenciarias. Pero para ello será necesario, según establece el art. 36.1 Cp, un previo pronóstico individualizado y favorable de reinserción social, exigencia que no se prevé para la obtención del tercer grado por un condenado a pena de prisión por tiempo determinado. Al respecto, hay que tener en cuenta además que, si ya es difícil obtener un pronóstico futuro de reinserción social, ello es prácticamente imposible cuando el condenado presenta el deterioro inherente a una privación de libertad tan extensa como la determinada por el periodo de seguridad en la pena de prisión permanente revisable[69].

Pero es que, al margen de los requisitos referidos al periodo de seguridad y al pronóstico favorable de reinserción, el art. 72.5 LOGP añade otro más, necesario para acceder al tercer grado, que es el relativo a la satisfacción de la responsabilidad civil derivada del delito[70].

Y, si se trata de personas condenadas por delitos de terrorismo o cometidos en el seno de organizaciones criminales, el art. 72.6 LOGP exige todavía un requisito adicional para la progresión al tercer grado: "que muestren signos inequívocos de haber abandonado los fines y los medios terroristas, y además hayan colaborado activamente con las autoridades […], lo que podrá acreditarse mediante una declaración expresa de repudio de sus actividades delictivas y de abandono de la violencia y una petición expresa de perdón a las víctimas de su delito"[71].

Al respecto, no solamente resulta criticable en sí la exigencia de requisitos adicionales a determinados sujetos en aplicación de criterios vinculados a un Derecho penal de autor[72], sino que, en concreto, se trata de requisitos más vinculados a cuestiones morales que a pronósticos de peligrosidad futura[73].

Todas estas exigencias hacen casi imposible el acceso real al tercer grado[74] y, con ello, como veremos *infra*, a la libertad condicional.

3.4. La libertad condicional

Según el art. 72.1 LOGP, las penas privativas de libertad deben ejecutarse según el sistema de individualización científica, separado en grados, el último de los cuales será el de libertad condicional. Sin embargo, tras la

[68] Así también, por ejemplo, Cancio Meliá, 2013, p. 1553.

[69] Leganés Gómez, 2023, p. 176.

[70] Aunque no es preciso en todo caso el cumplimiento total de esta responsabilidad civil, ya que el propio art. 72.5 LOGP considera a tales efectos "la conducta efectivamente observada en orden a restituir lo sustraído, reparar el daño e indemnizar los perjuicios materiales y morales; las condiciones personales y patrimoniales del culpable, a efectos de valorar su capacidad real, presente y futura para satisfacer la responsabilidad civil que le correspondiera; las garantías que permitan asegurar la satisfacción futura; la estimación del enriquecimiento que el culpable hubiera obtenido por la comisión del delito y, en su caso, el daño o entorpecimiento producido al servicio público, así como la naturaleza de los daños y perjuicios causados por el delito, el número de perjudicados y su condición".

[71] Aunque ello también puede acreditarse "por los informes técnicos que acrediten que el preso está realmente desvinculado de la organización terrorista y del entorno y actividades de asociaciones y colectivos ilegales que la rodean y su colaboración con las autoridades".

[72] Crítico también con esta aplicación de un régimen especial penitenciario en atención al tipo de delito, por ejemplo, Landa Gorostiza, 2015, p. 29.

[73] Así, entre otros, Leganés Gómez, 2023, pp. 183-186.

[74] En este sentido también Cervelló Donderis, 2015b, p. 230; Rodríguez Yagüe, 2018, pp. 114-116; o Ríos Martín, 2023, p. 391.

reforma de 2015 en general este último tramo es concebido en nuestra regulación como suspensión de la ejecución del resto de la pena durante un periodo a prueba, superado el cual la responsabilidad penal se entiende extinguida –arts. 87.1 y 130.1.3º Cp–[75].

Como regla general, establece el art. 90.1 Cp que el juez de vigilancia penitenciaria puede acordar la libertad condicional de un condenado a una pena de prisión por tiempo determinado si: a) se encuentra clasificado en tercer grado; b) ha extinguido las tres cuartas partes de la pena impuesta; y c) ha observado buena conducta[76]. El último párrafo del art. 90.1 Cp, remitiéndose al art. 72.5 LOGP, exige también la satisfacción de la responsabilidad civil derivada de delito, pero este requisito nada aporta, en la medida en que su cumplimiento es necesario ya para la obtención del tercer grado, y la obtención del tercer grado es requisito previo a la concesión de la libertad condicional[77].

Por su parte, en el caso de que se trate de un condenado a pena de prisión permanente revisable, se establecen unos requisitos específicos en el art. 92 Cp[78]. Veámoslos con más detalles, comparando esta regulación con la que se prevé para los condenados a pena de prisión por tiempo determinado.

a. Plazos de acceso o tarifas

Mientras que, como hemos visto, el condenado a una pena de prisión por tiempo determinado puede acceder a la libertad condicional, como regla general, cuando ha cumplido tres cuartas partes de la condena, si el sujeto ha sido condenado a prisión permanente revisable se prevén unos periodos de privación de libertad de cumplimiento obligatorio diferentes.

Se trata de plazos concretos, establecidos por su duración en años, que, como en el acceso al tercer grado, dependen del supuesto de que se trate, y que van desde los 25 años de cumplimiento que se exigen para los casos de delito único, esta vez sea cual sea el delito cometido –art. 92.1.a Cp–[79], a los 25 o 30 años de cumplimiento para supuestos de pluralidad de delitos –art. 78 bis.2 Cp–, que se amplían a 28 o 35 años si se trata de delitos referentes a organizaciones y grupos terroristas o delitos de terrorismo, o cometidos en el seno de organizaciones criminales –art. 78 bis.3 Cp–[80].

Como puede verse fácilmente, se trata de plazos a todas luces excesivos[81], arbitrarios[82] y

[75] Crítica con este cambio se muestra por ejemplo Cervelló Donderis, 2023, p. 510, quien aporta datos del descenso en el número de casos en que se ha concedido libertad condicional que ha seguido a este cambio y a la regulación que introdujo.

[76] Hay además otros casos donde excepcionalmente puede accederse a la libertad condicional aunque no se dé el requisito del cumplimiento de las tres cuartas partes de la pena –véase art. 90.2 y 3 Cp–, pero no entraremos en su análisis por no ser relevante para el tema que nos ocupa.

[77] Y lo mismo cabe decir de la remisión que hace el art. 90.1 Cp al art. 72.6 LOGP, relativo a la exigencia añadida de abandono de la actividad y colaboración con las autoridades para los autores de ciertos delitos, ya analizada en el epígrafe anterior.

[78] Un sector doctrinal ha criticado que se equipare el sistema de revisión en la prisión permanente revisable al de libertad condicional en penas de prisión por tiempo determinado por entender que se trata de cuestiones muy diversas que, por ello, se debían haber regulado separadamente –así, por ejemplo, Cervelló Donderis, 2023, p. 496; Leganés Gómez, 2023, p. 191; o Ríos Martín, 2023, p. 395–. Y ciertamente es un error equiparar el no ingreso en prisión como alternativa a las penas privativas de libertad de corta duración, la excarcelación anticipada a prueba en penas de prisión de duración determinada y la revisión de la prisión permanente revisable que, de no otorgarse, convierte la prisión en perpetua –Cervelló Donderis, 2023, pp. 518-520–.

[79] Por razones que se me escapan, aquí no se establece –afortunadamente– un régimen especial para delitos de terrorismo, como sí se hace en los plazos de prisión efectiva exigidos para el acceso al tercer grado.

[80] Véase el cuadro comparativo en López Peregrín, 2018, p. 49.

[81] De plazos "desorbitados e injustificados" habla Cervelló Donderis, 2015b, p. 237.

[82] Pues, si se parte de que la prisión permanente revisable es una especie de pena superior en grado a la

muy superiores a los establecidos en los países de nuestro entorno que prevén penas de esta clase[83]. Plazos, además, que son de cumplimiento obligatorio[84] salvo casos muy excepcionales de septuagenarios o enfermos muy graves que presenten escasa peligrosidad[85].

Aunque lo cierto es que, si se interpretan literalmente las restricciones al acceso al tercer grado y a la libertad condicional a los condenados a prisión permanente revisable, a lo peor ésta se convertirá en la única vía para no morir en prisión…

En cualquier caso, lo más criticable en esta materia es que, de nuevo y en contra de los principios que deberían regir en la individualización científica de la pena, se sigue aquí la línea de priorizar respecto a determinado tipo de delincuentes la retribución frente a la prevención especial[86].

De esta manera, y como acertadamente ha señalado un sector doctrinal, el sistema de individualización científica instaurado en la Ley Orgánica General Penitenciaria, constreñido a lo largo de las diferentes reformas del Código penal, retorna a su pasado como sistema progresivo cuando se trata de la pena de prisión permanente revisable[87].

b. Otros requisitos de la revisión

El art. 92.1 Cp exige, además del cumplimiento del periodo de seguridad, que el penado se encuentre clasificado en tercer grado y que exista un pronóstico favorable de reinserción social.

Respecto de lo primero, ya hemos visto en el apartado anterior los complejos requisitos que debe cumplir el condenado a prisión permanente revisable para acceder al tercer grado.

En lo que respecta a lo segundo, la existencia de un pronóstico favorable de reinserción social –que ya es requisito para obtener el tercer grado– debe ser determinada por el tribunal según el art. 92.1.c) Cp, previa valoración de los informes de evolución remitidos por el centro penitenciario y por aquellos especialistas que el propio tribunal determine, y "a la vista 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 quepa

---

de prisión de 30 años, el plazo de 25 años establecido como regla general en el art. 92.1.a) Cp excede con mucho de las tres cuartas partes de 30 años –que serían 22 años y 6 meses–.

[83] En Alemania, por ejemplo, la condena se revisa a los 15 años y el promedio de cumplimiento es de 19 años –véase Roig Torres, 2016, pp. 27-63–. El plazo de 15 años rige también en Austria, Luxemburgo, Liechtenstein, Mónaco, Macedonia y –como regla general– en Suiza y Bélgica, e incluso rigen plazos menores en Chipre –12 años–, Dinamarca –12 años–, Finlandia –12 años– o Suecia –10 años–; si bien es cierto que hay países europeos donde el cumplimiento mínimo es superior, como en Italia –26 años– o en Francia –donde puede llegar a 30 años–. Sobre todos estos plazos véase Roig Torres, 2013, p. 137, en especial en nota 113.

[84] El establecimiento de estos plazos y el propio carácter indeterminado de la prisión permanente revisable impide, por ejemplo, aplicar en este caso la libertad anticipada que se prevé en el art. 90.2 Cp para condenados a penas de prisión determinada que hayan cumplido dos tercios de la condena –Cervelló Donderis, 2023, p. 521–.

[85] En efecto, y aunque el art. 91.1 Cp no menciona expresamente la prisión permanente revisable, en una interpretación sistemática y beneficiosa para el reo, entiendo que su contenido es aplicable también a los condenados a esta pena y que por tanto los plazos o tarifas reseñados en el texto no serán aplicables cuando se trate de "penados que hubieran cumplido la edad de setenta años, o la cumplan durante la extinción de la condena" o de "enfermos muy graves con padecimientos incurables". Así también García Albero, 2016, p. 626; Leganés Gómez, 2023, p. 193; o Martínez Garay, 2023, p. 448.

[86] Cervelló Donderis, 2015b, p. 229.

[87] Así expresamente Leganés Gómez, 2023, p. 164.

esperar de la propia suspensión de la ejecución y del cumplimiento de las medidas que fueren impuestas"[88].

Aunque estos aspectos a valorar son los mismos que deben tenerse en cuenta en el caso de los condenados a pena de prisión por tiempo determinado a efectos de cumplimiento del requisito de buena conducta –art. 90.1.c Cp–, no dejan por ello de ser especialmente criticables en el supuesto que nos ocupa.

En primer lugar, porque, como puede verse fácilmente, entre estos criterios se incluyen circunstancias que ya han sido tenidas en cuenta para determinar la aplicación de la prisión permanente revisable –como la gravedad del delito cometido o los antecedentes del sujeto–, que ya no pueden ser modificados y que nada informan sobre el pronóstico del reo, especialmente en este caso, cuando han pasado ya 25 años o más desde la comisión del delito que originó la condena[89].

En segundo lugar, porque también se obliga al juez a valorar ahora para la concesión o no de la libertad condicional otros elementos que, aun siendo actuales, tampoco pueden ser modificados por el penado –como sus circunstancias familiares y sociales–[90].

En tercer lugar, también resulta criticable, por su vaguedad, el criterio referido a "los efectos que quepa esperar de la propia suspensión de la ejecución y del cumplimiento de las medidas que fueren impuestas"[91]. Esperemos que ello no se interprete como una posibilidad de tener en cuenta la alarma social que generaría la concesión de la libertad condicional para denegarla, porque entonces no se concedería nunca.

Pero es que, en cuarto lugar, alcanzar la suspensión del cumplimiento del resto de la pena con periodos de seguridad tan largos va a ser casi imposible, pues cuanto mayor es el tiempo que el sujeto pasa privado de su libertad, más difícil le resultará cumplir los pocos criterios de la revisión que dependen de su comportamiento[92].

Por último, hay que ser conscientes de que el pronóstico de reinserción social presenta una elevada falibilidad. En efecto, últimamente se está poniendo en tela de juicio la fiabilidad del pronóstico de peligrosidad en general, poniéndose de relieve en varios estudios realizados que la peligrosidad es sistemáticamente sobreestimada dando lugar a abundantes falsos positivos (casos en que se afirma la peligrosidad, pero el sujeto finalmente no delinque)[93].

Y si esto es así en penas de prisión de duración determinada, las dificultades que plantea el pronóstico de peligrosidad en la prisión permanente revisable son aún mayores, porque si en general el grado de certeza de estos pronósticos es muy bajo, está sometido a grandes márgenes de error y conduce a una sobreestimación sistemática del riesgo, los delitos de elevada gravedad y escasa frecuencia son en particular los más proclives a la sobreestimación de la peligrosidad[94]. En

[88] Según el propio art. 92.1 Cp, en el caso de que el penado lo hubiera sido por varios delitos, el examen de estos requisitos se realizará valorando en su conjunto todos los delitos cometidos.

[89] Así, entre otros, Daunis Rodríguez, 2013, pp. 80-81; Cervelló Donderis, 2023, p. 523; Leganés Gómez, 2023, p. 173; o Martínez Garay, 2023, p. 456.

[90] Martínez Garay, 2016, p. 156.

[91] Críticamente Daunis Rodríguez, 2013, p. 101, en relación al Anteproyecto pero con argumentos aplicables también al texto vigente.

[92] En este sentido crítico también, por ejemplo, Bernal del Castillo, 2019, p. 242.

[93] Martínez Garay, 2016, pp. 140-147. Como pone de manifiesto, por ejemplo, González Collantes, 2023, p. 236, "…suele ser elevado el número de falsos positivos en la predicción de la conducta criminal (entre otras razones por la arbitrariedad y la falta de justificación con la que acostumbran a emitirse dichos pronósticos, y porque incluso los modernos instrumentos de evaluación de riesgos realizados por profesionales especializados presentan un margen de error)…".

[94] Martínez Garay, 2016, p. 153.

otras palabras: una pena que puede ser vitalicia salvo que sea revisada hace pivotar dicha posibilidad de revisión sobre un pronóstico no del todo fiable y sin incorporar factores precisos que indiquen al reo cómo puede contribuir a mejorar su pronóstico[95].

Se plantea además la dificultad añadida de que, como veremos *infra*, el art. 92.3 Cp permite en su párrafo tercero la revocación de la libertad condicional cuando se ponga de manifiesto un cambio de las circunstancias que hubieran dado lugar a la suspensión que no permita mantener ya "el pronóstico de falta de peligrosidad" en que se fundaba la decisión adoptada. Interpretado esto literalmente significaría, a la inversa, que sólo cabe conceder la libertad condicional cuando la peligrosidad sea cero, lo cual carece de sentido dado que no existe ningún método de estimación del riesgo que permita afirmar que un sujeto no volverá a delinquir nunca[96].

Por ello, y para que exista alguna posibilidad real de que la prisión permanente sea de verdad revisable, deberá bastar con un pronóstico de riesgo bajo[97], lo que tampoco será fácil de fundamentar por las razones ya vistas.

Por lo demás, si se trata en concreto de delitos referentes a organizaciones y grupos terroristas o delitos de terrorismo, el art. 92.2 Cp exige también aquí los requisitos adicionales referidos a que el penado "muestre signos inequívocos de haber abandonado los fines y los medios de la actividad terrorista y haya colaborado activamente con las autoridades", lo que podrá acreditarse, entre otros medios, "mediante una declaración expresa de repudio de sus actividades delictivas y de abandono de la violencia y una petición expresa de perdón a las víctimas de su delito"[98].

Como ha puesto de manifiesto acertadamente la doctrina, estos requisitos adicionales son criticables porque resulta difícil que se pueda colaborar con las autoridades tras un largo periodo de privación de libertad[99] y porque invaden el terreno personal del condenado en cuestiones morales, lo que resulta inaceptable en un Estado social y democrático de Derecho[100].

En cualquier caso, y como ocurre también respecto de la satisfacción de la responsabilidad civil, este requisito lo es ya antes para el acceso al tercer grado, por lo que ha debido cumplirse con anterioridad.

c. Concesión o denegación

Para los condenados a pena de prisión por tiempo determinado, el competente para conceder la libertad condicional es, según el art. 90.1 Cp, el juez de vigilancia penitenciaria. Por su parte, respecto de los condenados a prisión permanente revisable es el tribunal sentenciador el que, una vez extinguida la parte de la condena de cumplimiento mínimo, resolverá sobre la suspensión o no del cumplimiento del resto de la pena[101]. De este

[95] Leganés Gómez, 2023, p. 176. En general sobre la valoración del riesgo en la revisión de la prisión permanente revisable, véase Martínez Garay, 2023, pp. 439-484.

[96] Así, entre otros muchos, Martínez Garay, 2023, pp. 449-450.

[97] Para Martínez Garay, debería bastar también con un pronóstico de riesgo medio o incluso alto –Martínez Garay, 2023, p. 450–.

[98] Aunque también podrá acreditarse por los informes técnicos que demuestren que el preso está realmente desvinculado de la organización terrorista y del entorno y actividades de asociaciones y colectivos ilegales que la rodean y su colaboración con las autoridades.

[99] Así, por ejemplo, Leganés Gómez, 2023, p. 182.

[100] Así, entre otros, Domínguez Izquierdo, 2015, pp. 139-140; García Rivas, 2017, pp. 19-20; o Leganés Gómez, 2023, pp. 183-186.

[101] En efecto, aunque el art. 92.1 Cp usa el término "tribunal", un amplio sector doctrinal interpreta que se refiere al tribunal sentenciador. Véanse, por ejemplo, Cervelló Donderis, 2015b, p. 236; Martínez Garay, 2023, p. 439; Solar Calvo/ Lacal Cuenca, 2023, p. 413; y la Instrucción de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias 4/2015, de 29 de junio, sobre aspectos

modo, de nuevo se sustraen funciones a los jueces de vigilancia penitenciaria, que deberían ser quienes, por su cercanía a la realidad de los privados de libertad, tomaran las decisiones relevantes en materia de ejecución[102].

Según el art. 92.3 Cp, si se concede, la suspensión de la ejecución de la pena de prisión permanente revisable tendrá una duración de 5 a 10 años, sin que se indique criterio alguno del que deba depender el establecimiento de una u otra duración. Por el contrario, si en la primera revisión se deniega la concesión de la suspensión, el tribunal deberá volver a constatar si se cumplen o no los requisitos de la libertad condicional al menos cada dos años –art. 92.4 Cp–[103].

Sin embargo, como apunta acertadamente Roig Torres, si tras el cumplimiento de 25, 28, 30 o 35 años de privación de libertad el sujeto no obtiene la suspensión en la primera revisión, difícilmente habrá cambiado la situación en uno o dos años cuando llegue la siguiente[104].

d. Revocación de la suspensión o remisión de la pena

Si excepcionalmente el condenado a prisión permanente revisable hubiera obtenido la concesión de la suspensión, cabe todavía que se decrete la revocación.

Esta revocación puede adoptarse, por lo demás, en los mismos supuestos que en casos de libertad condicional concedida a condenados a penas de prisión incluso de corta duración, por ejemplo, por la comisión de un nuevo delito[105], pero también por incumplimiento de las prohibiciones y reglas de conducta a las que se haya condicionado la suspensión[106]. Ello ha sido acertadamente criticado por la doctrina, pues hubiera sido conveniente establecer un régimen específico, con unos supuestos de revocación más estrictos en una pena que puede convertirse en vitalicia[107].

Pero es que, además, como ya he dicho, según el art. 92.3 Cp también cabe la revocación de la suspensión por el juez de vigilancia penitenciaria cuando "se ponga de manifiesto un cambio de las circunstancias que hubieran dado lugar a la suspensión que no permita mantener ya el pronóstico de falta de peligrosidad en que se fundaba la decisión adoptada".

Lo primero que llama la atención aquí es que un órgano –el juez de vigilancia penitenciaria– pueda revocar la decisión de concesión de otro órgano distinto –el tribunal sentenciador–[108].

También sorprende que se hable en este supuesto de "falta" de peligrosidad, es decir, de peligrosidad cero, no bastando al parecer para mantener la libertad condicional una

---

de la ejecución penal afectados por la reforma del Cp en la LO 1/2015, de 30 de marzo, punto 3.1.7.

[102] Rodríguez Yagüe, 2018, pp. 211-216. Para Cervelló Donderis, ello es criticable además porque en su opinión las decisiones penitenciarias tomadas por los tribunales sentenciadores van a mostrar "un enfoque mucho más retributivo" –Cervelló Donderis, 2023, p. 512–.

[103] También puede hacerlo a petición del penado, pero se podrá fijar un plazo de hasta un año dentro del cual, tras haber sido rechazada una petición, no se dará curso a sus nuevas solicitudes.

[104] Roig Torres, 2013, p. 136.

[105] En efecto, el art. 86.1 a Cp indica que la suspensión se revocará cuando el penado sea condenado por un delito cometido durante el periodo de suspensión y ello "ponga de manifiesto que la expectativa en la que se fundaba la decisión de suspensión adoptada ya no puede ser mantenida". Y el art. 92.3 Cp remite expresamente al art. 86 Cp.

[106] El art. 92.3 Cp se remite específicamente a los arts. 83 y 86 Cp.

[107] En este sentido también, por ejemplo, García Rivas, 2017, p. 7.

[108] Críticamente también al respecto, entre otros, Cervelló Donderis, 2023, pp. 514-515; De Marcos Madruga, 2023, pp. 557-562; o Solar Calvo/ Lacal Cuenca, 2023, p. 413.

peligrosidad baja o escasa, lo cual es altamente criticable pues una peligrosidad cero para un largo periodo temporal es prácticamente imposible de decretar.

Y, por si fuera poco, tampoco se indica de ninguna forma qué circunstancias pueden conducir por esta vía a un reingreso en prisión por un tiempo –de nuevo– indeterminado, lo que provoca una inseguridad jurídica inaceptable. De hecho, como ha señalado ya la doctrina, con este tenor literal las razones para adoptar la revocación ni siquiera tendrían por qué referirse necesariamente al reo.

Así, por ejemplo, en el caso en que un condenado hubiera aceptado vivir con su madre, si ésta muriese durante el periodo de suspensión, ello podría dar lugar teóricamente a que el juez revocase la suspensión por entender que ya no hay apoyo familiar[109].

Las acertadas críticas doctrinales dirigidas contra este precepto han tenido una aceptación parcial en la sentencia del Tribunal Constitucional 169/2021, de 6 de octubre, que resolvió el recurso de inconstitucionalidad planteado contra la introducción de la prisión permanente revisable[110]. Sin embargo, la consecuencia que extrae el Tribunal Constitucional en esta sentencia no es la de la inconstitucionalidad de la pena de prisión permanente revisable, ni siquiera la inconstitucionalidad de este precepto en concreto.

La citada sentencia se limita a hacer una interpretación sistemática y teleológica de esta norma para salvar su constitucionalidad, en el sentido de restringir la eficacia revocatoria del cambio de circunstancias al que se refiere el art. 92.3 Cp a los casos en que se produjera en el contexto de alguna de las causas de revocación recogidas en el art. 86.1 Cp. Es decir, se vacía de contenido el párrafo tercero del art. 92.3 Cp, lo cual es positivo, pero insuficiente, pues se siguen equiparando los supuestos de revocación en los casos de penas de prisión inferiores a dos años y de pena de prisión permanente revisable.

Por lo demás, la sentencia del Tribunal Constitucional 169/2021, de 6 de octubre, pone de manifiesto otro problema más, referido a la ausencia de previsiones respecto de la posibilidad de revisión tras una eventual revocación. En efecto, la regulación actual recoge, como ya hemos visto, que, una vez extinguida la parte de la condena de cumplimiento mínimo, el tribunal debe resolver sobre la suspensión o no de la pena de prisión permanente revisable –art. 92.1 Cp– y que, si en esta primera revisión se deniega la concesión de la suspensión, el tribunal deberá volver a constatar si se cumplen o no los requisitos de la libertad condicional al menos cada dos años –art. 92.4 Cp–.

Sin embargo, nada se dice sobre las posibilidades de revisión de quien ha visto revocada la suspensión. Para el Tribunal Constitucional, por ello, "…el régimen jurídico de la revocación de la libertad condicional resulta constitucionalmente insatisfactorio por incompleto", aunque considera suficiente para salvar la constitucionalidad del precepto fijar como "única interpretación constitucionalmente conforme con los valores y derechos fundamentales en juego la de que, tras la revocación de la libertad condicional, habrán de estimarse subsistentes las exigencias impuestas al tribunal sentenciador

[109] Martínez Garay, 2016, p. 157.

[110] En efecto, para el alto tribunal, el párrafo tercero del art. 92.3 Cp "es susceptible de generar en el liberado condicional la sensación insuperable de incertidumbre sobre su modo de aplicación efectiva que […] constituye el límite de la libertad de configuración normativa del legislador, pues podrían integrar el fundamento de la decisión revocatoria circunstancias personales del liberado condicional completamente desconectadas con el fundamento de su condena y de su ulterior liberación –un determinado modo de conducirse por la vida– e incluso ajenas a su voluntad –la pérdida del puesto de trabajo, o de un apoyo familiar o institucional–".

en el artículo 92.4 CP de verificar, con una periodicidad bianual, el cumplimiento de los requisitos para el acceso a la libertad condicional y de resolver las peticiones que el penado le dirija con los condicionamientos temporales establecidos en dicha norma".

En conclusión, y a pesar de esta interpretación del Tribunal Constitucional, por todo lo visto en este apartado puede afirmarse que la revisión, en su actual regulación, ha sustituido un sistema basado en la evolución del interno ligada al tratamiento penitenciario y a un enfoque resocializador por un sistema estrictamente punitivo[111].

Por ello, creo que puede afirmarse que los mecanismos de revisión previstos para la prisión permanente revisable no son tales, sino más bien una formalidad para intentar cumplir sin éxito las exigencias del TEDH[112]. Por ello, son muy altas las probabilidades de que, en la práctica, la prisión permanente revisable se extienda hasta la muerte del penado o, como mucho, hasta que su avanzada edad o la grave enfermedad que pueda padecer permita una excarcelación por motivos humanitarios.

4. Recapitulación y conclusiones

A pesar de que el Código penal español recoge la pena de prisión permanente revisable como una pena privativa de libertad teóricamente autónoma de la pena de prisión, lo cierto es que después, en su regulación, no está configurada como tal. En efecto, lejos de regular en detalle la determinación y ejecución de esta pena, el legislador se limita a establecer unas enormes restricciones del acceso a cualquier figura penitenciaria que implique salidas al exterior.

Resulta, por ello, difícil sostener que la prisión permanente revisable sea de verdad autónoma, interpretación que de todos modos conduciría a la existencia de una pena cuya determinación y ejecución no están previstas ni en la ley, ni reglamentariamente.

Parece más correcto, por ello, entender que la prisión permanente revisable no es en realidad una pena autónoma, sino una pena de prisión alargada a la que es posible aplicar en lo no regulado específicamente lo previsto para la pena de prisión. Sin embargo, como hemos visto a lo largo de este trabajo, de esta manera se producen multitud de problemas de aplicación o de incoherencias, consecuencia de aplicar un régimen previsto para penas de duración determinada a una pena indeterminada.

Por otro lado, los largos periodos de cumplimiento obligatorio –donde se priman los fines retributivos y de prevención general en un momento en que deberían ser prioritarios los criterios preventivo especiales– y el continuo mantenimiento de distintos regímenes según el tipo de delito cometido –a pesar de la desaparición de ETA– apuntalan en esta materia la tendencia de nuestro ordenamiento al desmantelamiento del sistema de individualización científica. En efecto, las posibilidades de obtener permisos, el tercer grado o la libertad condicional no dependen en exclusiva, ni siquiera mayoritariamente, de la voluntad de reinserción del penado[113].

En este contexto, en mi opinión sólo cabe concluir que no se regula en nuestro ordenamiento un mecanismo claro de revisión de la condena que dependa de factores que pueda modificar el condenado, sino que dicha revisión más bien aparece como una mera posibilidad teórica, pero llena de obstáculos, pues, como se ha visto, las posibilidades de acceso al tercer grado y a la revisión no son reales. A ello se une la falta de una regulación específica penitenciaria y la ausencia de programas de rehabilitación

[111] Cervelló Donderis, 2023, p. 526.

[112] Así también, entre otros, Ríos Martín, 2023, p. 380.

[113] Ríos Martín, 2023, p. 382.

adecuados a las características de estos condenados.

Y ello sin contar con que las posibilidades de excarcelación dependen de una decisión judicial que presenta un importante contenido valorativo influido enormemente por la presión ciudadana, política y mediática que se da tras la comisión de delitos graves[114].

En consecuencia, no se garantiza al condenado una expectativa de liberación[115]. De hecho, aunque el Tribunal Constitucional haya determinado que, con ciertas correcciones interpretativas, la regulación española de la prisión permanente revisable no contradice ningún principio fundamental de nuestra Constitución, aun así sigue habiendo razones más que sobradas para pedir su derogación en la medida en que no tiene un procedimiento adecuado de revisión.

En conclusión, y pese a los loables esfuerzos del Tribunal Constitucional, teniendo en cuenta todo lo visto en este trabajo, en mi opinión la regulación actual de la prisión permanente revisable presenta multitud de deficiencias, y de gran calado. Y una pena que, a pesar de ser teóricamente revisable, no prevé ningún mecanismo cierto para su finalización, debería ser eliminada de nuestro ordenamiento.

Referencias

ACALE SÁNCHEZ, María (2016a). *La prisión permanente revisable: ¿Pena o cadalso?*, Iustel.

ACALE SÁNCHEZ, María (2016b). "Apuntes sobre la inconstitucionalidad de la pena de prisión permanente revisable desde la perspectiva del derecho penitenciario", en Arroyo Zapatero, Luis y otros (edit.), *Contra la cadena perpetua*, Ediciones de la Universidad Castilla-La Mancha.

ARROYO ZAPATERO, Luis y otros (edit.) (2016). *Contra la cadena perpetua*, Ediciones de la Universidad Castilla-La Mancha.

BERNAL DEL CASTILLO, Jesús (2019). "La pena de prisión permanente revisable: una aproximación", en Roca de Agapito, Luis (dir.), *Un sistema de sanciones penales para el siglo XXI*, Tirant lo Blanch.

CANCIO MELIÁ, Manuel (2013). "La pena de cadena perpetua («prisión permanente revisable») en el Proyecto de reforma del Código Penal", en *La Ley*, nº 4.

CERVELLÓ DONDERIS, Vicenta (2015a). *Prisión perpetua y de larga duración. Régimen jurídico de la prisión permanente revisable, actualizado con la L.O. 1/2015 de 30 de marzo*, Tirant lo Blanch.

CERVELLÓ DONDERIS, Vicenta (2015b). "Prisión permanente revisable II (art. 36)", en González Cussac, José Luis (dir.), *Comentarios a la reforma del Código Penal de 2015*, 2ª edición, Tirant lo Blanch.

CERVELLÓ DONDERIS, Vicenta (2023). "Nuevas fórmulas de revisión de las penas perpetuas y de larga duración", en Rodríguez Yagüe, Cristina (dir.), *El diseño de la ejecución penitenciaria de la prisión permanente revisable*, Tirant lo Blanch.

DAUNIS RODRÍGUEZ, Alberto (2013). "La prisión permanente revisable. Principales argumentos en contra de su incorporación al acervo punitivo español", en *Revista de Derecho Penal y Criminología*, nº 10.

DE LEÓN VILLALBA, Francisco Javier (2016). "Prisión permanente revisable y derechos humanos", en Arroyo Zapatero, Luis y otros (edit.), *Contra la cadena perpetua*, Ediciones de la Universidad Castilla-La Mancha.

DE MARCOS MADRUGA, Florencio (2023). "Delimitación de competencias entre el juez de vigilancia penitenciaria y tribunal

[114] Así, expresamente, Daunis Rodríguez, 2013, p. 91

[115] En este sentido, dice por ejemplo González Collantes, 2023, p. 244: "…con las opciones legales de salida únicamente se pretende otorgar apariencia de legitimidad a la prisión perpetua, pero que todo es apariencia".

sentenciador en la pena de prisión permanente revisable", en Rodríguez Yagüe, Cristina (dir.), *El diseño de la ejecución penitenciaria de la prisión permanente revisable*, Tirant lo Blanch.

DELGADO CARRILLO, Laura (2023). "Permisos de salida y realismo mágico: motivos para pronosticar que ningún condenado a prisión permanente revisable saldrá de permiso a los 8 años", en Rodríguez Yagüe, Cristina (dir.), *El diseño de la ejecución penitenciaria de la prisión permanente revisable*, Tirant lo Blanch.

DOMÍNGUEZ IZQUIERDO, Eva María (2015). "Capítulo quinto. El nuevo sistema de penas a la luz de las últimas reformas", en Morillas Cueva, Lorenzo (dir.), *Estudios sobre el Código Penal reformado (Leyes Orgánicas 1/2015 y 2/2015)*, Dykinson.

FERNÁNDEZ BERMEJO, Daniel (2014). "Una propuesta revisable. La prisión permanente", en *La ley penal: Revista de Derecho penal, procesal y penitenciario*, nº 110.

FERNÁNDEZ GARCÍA, Gabriel (2019). "Un análisis crítico de la actual aplicación judicial de la prisión permanente revisable", en *Revista Penal*, nº 44.

GARCÍA ALBERO, Ramón (2016). "Artículo 78 bis", en Quintero Olivares, Gonzalo (dir.), *Comentarios al Código Penal español, Tomo I (Artículos 1 a 233)*, 7ª edición, Thomson Reuters-Aranzadi.

GARCÍA PÉREZ, Octavio (2018). "La legitimidad de la prisión permanente revisable a la vista del estándar europeo y nacional", en *Estudios Penales y Criminológicos*, nº 38.

GARCÍA RIVAS, Nicolás (2017). "Razones para la inconstitucionalidad de la prisión permanente revisable", en *Revista General de Derecho Penal*, nº 28.

GONZÁLEZ COLLANTES, Tàlia (2023). "Prisión permanente revisable y Ficheros de Internos de Especial Seguimiento (FIES)", en Rodríguez Yagüe, Cristina (dir.), *El diseño de la ejecución penitenciaria de la prisión permanente revisable*, Tirant lo Blanch.

GRUPO DE ESTUDIOS DE POLÍTICA CRIMINAL/ JUEZAS Y JUECES PARA LA DEMOCRACIA/ UPF/ AGORA JUDICIAL (2018). "Manifiesto contra la cadena perpetua", en *Crítica penal y poder: una publicación del Observatorio del Sistema Penal y los Derechos Humanos*, nº 14.

LANDA GOROSTIZA, Jon Mirena (2015). "Prisión perpetua y de muy 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*, nº 17.

LEGANÉS GÓMEZ, Santiago (2023). "La clasificación penitenciaria en la prisión permanente revisable", en Rodríguez Yagüe, Cristina (dir.), *El diseño de la ejecución penitenciaria de la prisión permanente revisable*, Tirant lo Blanch.

LÓPEZ PEREGRÍN, Carmen (2003). "¿Lucha contra la criminalidad mediante el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas?", en *Revista Española de Investigación Criminológica*, nº 1.

LÓPEZ PEREGRÍN, Carmen (2018). "Más motivos para derogar la prisión permanente revisable", en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, nº 20-30.

MARTÍNEZ GARAY, Lucía (2016). "Predicción de peligrosidad y juicio de constitucionalidad de la prisión perpetua", en Arroyo Zapatero, Luis y otros (edit.), *Contra la cadena perpetua*, Ediciones de la Universidad Castilla-La Mancha.

MARTÍNEZ GARAY, Lucía (2023). "Revisión con riesgo bajo, y también con riesgo alto: razones para que las valoraciones de riesgo no impidan la revisión de la pena de prisión permanente", en Rodríguez Yagüe, Cristina (dir.), *El diseño de la ejecución penitenciaria de la prisión permanente revisable*, Tirant lo Blanch.

MATA Y MARTÍN, Ricardo M. (2016): "Ámbitos de la ejecución penitenciaria afectados por la reforma del Código Penal. A propósito de la LO 1/2015", en *La Ley*, nº 1.

RÍOS MARTÍN, Julián Carlos (2023). "Prisión perpetua revisable: reflexiones sobre los mecanismos legales de excarcelación", en Rodríguez Yagüe, Cristina (dir.), *El diseño de la ejecución penitenciaria de la prisión permanente revisable*, Tirant lo Blanch.

RODRÍGUEZ YAGÜE, Cristina (2018). *La ejecución de las penas de prisión permanente revisable y de larga duración*, Tirant lo Blanch.

ROIG TORRES, Margarita (2013). "La cadena perpetua: los modelos inglés y alemán. Análisis de la STEDH de 9 de julio de 2013. La 'prisión permanente revisable' a examen", en *Cuadernos de Política Criminal*, nº 111.

ROIG TORRES, Margarita (2016). *La cadena perpetua en el Derecho alemán y británico. La prisión permanente revisable*, Iustel.

SANZ DELGADO, Enrique (2023). "Principio de flexibilidad y prisión permanente revisable", en Rodríguez Yagüe, Cristina (dir.), *El diseño de la ejecución penitenciaria de la prisión permanente revisable*, Tirant lo Blanch.

SIERRA LÓPEZ, Mª del Valle (2021). "La medida de «internamiento permanente revisable»: una consecuencia de la prisión permanente revisable en el ámbito de las medidas de seguridad", en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, nº 23-11.

SOLAR CALVO, Puerto/ LACAL CUENCA, Pedro (2023). "Tratamiento penitenciario y prisión permanente revisable ¿conceptos compatibles?", en Rodríguez Yagüe, Cristina (dir.), *El diseño de la ejecución penitenciaria de la prisión permanente revisable*, Tirant lo Blanch.

TAMARIT SUMALLA, Josep Maria/ GARCÍA ALBERO, Ramón/ TORRES ROSELL, Nuria (2016). "Artículo 36", en Quintero Olivares, Gonzalo (dir.), *Comentarios al Código Penal español, Tomo I (Artículos 1 a 233)*, 7ª edición, Thomson Reuters-Aranzadi.

VAN ZYL SMIT, Dirk/ RODRÍGUEZ YAGÜE, Cristina (2019). "Un acercamiento a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre la cadena perpetua y a su posible proyección sobre la prisión permanente revisable en España", en *Revista General de Derecho Penal*, nº 31.

Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología
Nº 06 / 2025 ISSN: 2990-0697 DOI: 10.46661/respublica.12077.

La clasificación penitenciaria en España en el siglo XXI

The penitentiary classification in Spain in the 21st century

Santiago Leganés Gómez
Universitat de València
santiago.leganes@uv.es
ORCID: 0009-0009-0364-9845

Resumen

En el presente trabajo se pretende exponer la situación actual de la clasificación penitenciaria en el sistema de individualización científica que establece la legislación española. Mediante esta clasificación se le asigna a la persona penada un tipo de vida diferente en base a criterios jurídicos, criminológicos, psicológicos y sociales. También la clasificación penitenciaria otorga a cada persona una serie de derechos y deberes. Junto a la clasificación se asigna un programa de tratamiento cuya finalidad es la reinserción social que establece la Constitución española en su artículo 25.2.

Palabras clave: pena prisión, clasificación penitenciaria, individualización científica, reinserción social.

Abstract

This work aims to present the current situation of penitentiary classification in the scientific individualization system established by Spanish legislation. Through this classification, the convicted person is assigned a different type of life based on legal, criminological, psychological and social criteria. The prison classification also grants each person a series of rights and duties. Along with the classification, a treatment program is assigned whose purpose is the social reintegration established by the Spanish Constitution in its article 25.2.

Key words: prison sentence, penitentiary classification, scientific individualization, social reintegration.

Cómo citar este trabajo: Leganés Gómez, Santiago. *(2025).* La clasificación penitenciaria en España en el siglo XXI. *Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología, (06), 01–24.* https://doi.org/10.46661/respublica.12077

Recepción: 24.05.2025 **Aceptación:** 07.06.2025 **Publicación:** 25.06.2025

Este trabajo se publica bajo una licencia de Creative Commons Reconocimiento-NoComercial 4.0 Internacional.

1. Introducción

La Constitución española en su art. 25.2 establece que las penas privativas de libertad estarán orientadas hacia la reeducación y reinserción social; estos fines se deben conseguir mediante el tratamiento penitenciario que según el art. 59 de la Ley Orgánica General Penitenciaria (en adelante LOGP) consiste en el conjunto de actividades directamente dirigidas a la consecución de la reeducación y reinserción social de los penados; y el tratamiento penitenciario se efectúa de forma individualizada y por ello el art. 63 LOGP determina que después de la observación de cada penado, se realizará su clasificación destinándole al establecimiento cuyo régimen (normas de convivencia) sea el más adecuado para la ejecución de su programa específico de tratamiento que se le haya aprobado y, en su caso, al grupo o sección más idóneo dentro de aquél.

La clasificación en grado y Centro Penitenciario de destino de un interno supone el eje motor de la programación inicial o evolución tratamental del recluso[1]. La importancia de la clasificación se encuentra en que de un conjunto de datos psicológicos, sociales, penales y penitenciarios se va deducir una conclusión con efectos jurídicos-penitenciarios[2].

Podemos definir la clasificación penitenciaria, desde un estricto ámbito jurídico, como el conjunto de actos de la Administración Penitenciaria que concluyen en una resolución que atribuye al penado un grado de tratamiento, o bien, modifica uno asignado anteriormente, destinándolo a un Establecimiento Penitenciario de cumplimiento[3], y además determina el establecimiento penitenciario al que debe ser destinado, estableciendo con ello el *status jurídico-penitenciario* del penado[4] que es susceptible de control jurisdiccional[5]. Es decir, se trata del proceso que finaliza con un acto jurídico-administrativo formalmente emanado por parte de la Administración Penitenciaria, por el que se asigna o modifica un grado de clasificación (art. 64.2 LOGP) del sistema de individualización científica[6].

La clasificación penitenciaria es el instrumento jurídico que confiere sentido al sistema de individualización científica. Así pues, mediante la clasificación se materializa la progresividad en el régimen penitenciario, a mayor progresión de grado, mayor confianza, mayor atribución de responsabilidad y mayor grado de libertad. Por tanto, la clasificación tiene una incidencia directa en la situación jurídico-penitenciaria del interno que se traduce en un mayor o menor número de limitaciones de sus derechos y de su esfera general de libertad como establece el art. 65. 2 de la LOGP: *"La progresión en el tratamiento…entrañará un incremento de la confianza depositada en el mismo y la atribución de responsabilidades, cada vez más importantes, que implicarán una mayor libertad".*

Por tanto, la clasificación depende, pues, del juicio sobre la personalidad del penado respecto a la actividad delictiva[7].

2. Naturaleza y fines

[1] NIETO GARCÍA, A. J. "Breve guía de la actividad reinsertadora de la administración penitenciaria en la ejecución de las penas privativas de libertad", *Diario La Ley* Nº 6987, Secc. Doctrina, 11 de julio 2008, p. 6

[2] ALARCÓN BRAVO, J. "El tratamiento penitenciario en el primer decenio de la LOGP", *Revista de Estudios Penitenciarios*, Extra. Nº 1, 1989, pp. 67-87

[3] NIETO GARCÍA, A. J. "Breve guía…", *op. cit.*, p. 6

[4] En este mismo sentido TAMARIT SUMALLA, J. Mª, GARCÍA ALBERO, R., RODRÍGUEZ PUERTA, Mª. J. y SAPENA GRAU, F., *Curso de derecho penitenciario.*, 1ª Ed., Barcelona, 1996, p. 205

[5] BONA I PUIVART, R. "Clasificación y tratamiento penitenciario", *Cuadernos de Derecho Judicial*, Madrid, 1995, p. 251.

[6] GÓNZÁLEZ CANO, Mª. I. *La ejecución de la pena privativa de libertad*, Valencia, 1994, p. 321

[7] MANZANARES SAMANIEGO, J. L. *Suspensión, sustitución y ejecución de las penas privativas de libertad*, Granada, 2008, p. 223

Con la entrada en vigor de la LOGP de 1979 se sustituyó el sistema progresivo de ejecución de las penas privativas de libertad, donde los grados o períodos tenían caracteres objetivos y rígidos; y por ello los penados tenían necesariamente que pasar por todos y cada uno de ellos para alcanzar la libertad condicional, por el de individualización científica.

Para FERNÁNDEZ GARCÍA[8] el sistema de individualización científica no es más que una manifestación de los sistemas progresivos, aunque con ciertas modificaciones sustanciales puesto que se cambian criterios objetivos y rígidos por otros subjetivos y flexibles.

En el mismo sentido RODRIGUEZ ALONSO, mantiene que es un sistema progresivo con peculiaridades propias. Pero entendemos que estas modificaciones son muy transcendentes apareciendo con ello un nuevo sistema de individualización científica que se caracteriza, además de estar basado en la personalidad del interno y en el tratamiento penitenciario, en que éste se puede realizar, con mayor flexibilidad ya que permite al penado ser clasificado inicialmente en cualquiera de los grados.

La tarea de clasificación se debe basar en variables penales, penitenciarias, personales y sociales, así como también en el análisis de los objetivos y actividades que requiere el programa de tratamiento individualizado de cada penado.

Con el sistema de individualización científica y dependiendo de ciertas características de personalidad criminal, adaptabilidad social y otros condicionantes, no es necesario que un penado haya estado clasificado en primer grado de tratamiento, e incluso tampoco en segundo, pudiendo ser clasificado inicialmente en el tercer grado, en el régimen abierto[9].

El sistema penitenciario español pretende que las personas condenadas a prisión cumplan desde el principio o la última fase de su pena en paulatina aproximación a la libertad (semilibertad y libertad condicional), que no sean "arrojadas" a la vida en libertad el último día de su condena sin trabajo ni perspectivas, sino que realicen un "aterrizaje suave" que les permita ir ganando arraigo laboral, social, etc. Ese sistema presenta los siguientes rasgos característicos[10]:

a) La *relación directa con el tratamiento* que necesita cada penado, siendo la clasificación el “instrumento” para su efectiva realización. El grado de tratamiento no es sólo función del conjunto de variables criminológicas, penales personales y sociales que concurren en un momento dado en el interno, sino también de los objetivos, estrategias y las actividades que su programa de intervención demanda en cada caso para cada persona.

b) La asignación del grado *en función de la personalidad* del penado y, sobre todo en relación con su actividad delictiva. Por lo que habrá que valorar el momento en que cometió el delito, su situación al realizar la clasificación y su pronóstico futuro respecto a posible reincidencia en el delito. Son decisivos los criterios que radican en la persona: comportamentales o de evolución de la personalidad. El art.

[8] BERDUGO GÓMEZ, DE LA TORRE, I. (Coordinador), Zúñiga Rodríguez, L., Fernández García, J., Pérez Cepeda, A. I. y Sanz Mulas, N., *Manual de Derecho Penitenciario*, Madrid, 2003, p. 118

[9] FERNÁNDEZ GARCÍA, J. "El presente de la ejecución penitenciaria…". Dentro de *La reforma penal a debate*, VVAA, 16 Congreso Universitario de Alumnos de Derecho Penal, Salamanca, Abril, 2004, pp. 15 a 185

[10] ALARCÓN BRAVO, J. “El tratamiento penitenciario”, *Estudios penales y criminológicos,* Santiago de Compostela*, 1978.* p. 41. Y MANZANARES SAMANIEGO, J.L., "El cumplimiento íntegro de las penas", *Actualidad Penal* Nº 7, 10/2/2003, p. 10

72 LOGP proclama el sistema de individualización científica como paradigma de preponderancia de los aspectos individuales del condenado en la clasificación penitenciaria por encima de otras variables como el tipo de delito cometido o la duración de la condena[11].

c) La *libertad de grado* en la clasificación inicial sin tener que pasar por grados anteriores: "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 necesariamente por los anteriores" (art.72.3 LOGP). Ello permite la posibilidad de que el penado pueda ser clasificado inicialmente en cualquiera de los grados excepto el último de la libertad condicional[12]. La LO 7/2003, de 30 de junio, a su vez reformada por la LO 5/2010, de 22 de junio, y la LO 8/2021, de 4 de junio, han establecido ciertos requisitos que dificultan este criterio de libertad de grado.
d) La existencia de *regímenes de vida distintos* para cada uno de los grados como marcos jurídicos de la relación especial del interno con la Administración, que posibilitan la realización del tratamiento más adecuado en cada caso (art.72.2 LOGP). Cada programa de tratamiento requiere un tipo de vida carcelario diferente para conseguir los objetivos del mismo.
e) La progresión con base a criterios de evolución de la personalidad *sin ajustarse al cumplimiento de períodos mínimos:* "En ningún caso se mantendrá a un interno en un grado inferior cuando por su evolución de su tratamiento se haga merecedor a su progresión" (art.72.4 LOGP). Tras la reforma de la LO 7/2003, de 30 de junio y de la LO 5/2010, de 22 de junio y LO 8/2021, de 4 de junio, se han introducido importantes modificaciones que afectan a este criterio legal, retrocediendo a aspectos rígidos y objetivos de los clásicos sistemas progresivos pues ahora sí que se establecen *períodos mínimos de cumplimiento*.

El sistema de individualización científica parte del principio de que no hay diferencia de los métodos de tratamiento según los grados, pues aquéllos no están en función de éstos, sino de la personalidad de cada interno. La práctica diaria no confirmó este principio pues sí se van a limitar los métodos de tratamiento a emplear (permisos, salidas programadas, tratamiento en centros extrapenitenciarios,..) en función de la clasificación penitenciaria.

Tras las reformas efectuadas por las leyes arriba indicadas se ha regresado más a los orígenes del antiguo sistema progresivo pues otra vez se vuelven a establecer nuevos *plazos rígidos.*

En los años que llevamos del siglo XXI se ha transformado el sistema individualizado por un nuevo sistema penitenciario que está pasando de ser el individualizado recogido en la LOGP a ser más generalizado. Por tanto, nuestro modelo de individualización científica no es siempre de general aplicación en el sistema penitenciario español, pues tiene una serie de excepciones, unas establecidas expresamente en el Código Penal (en adelante CP), y otras derivadas de la propia práctica penitenciaria, que convierten este sistema penitenciario, en muchos casos, más en un modelo "progresivo" que en un verdadero sistema "individualizado".

El modelo de cumplimiento de la condena denominado de individualización científica, normalmente, deja en un segundo plano el tipo de delito cometido y la clase de pena

[11] CERVELLÓ DONDERIS, V. "Los fines de la pena en la LOGP". Publicado en l Jornadas en Homenaje *al XXV Aniversario de la LOGP,* Madrid, 2005, pp. 245-257

[12] RODRÍGUEZ ALONSO, A. *Lecciones de derecho penitenciario*, Granada, 2003, p. 294.

impuesta, y se fija, casi con exclusividad, en la persona del condenado, que, tras la valoración de sus características personales y familiares, también las de su entorno social y del medio en que desenvuelve su vida, determinarán las posibilidades reales que, desde el punto de vista social, tiene para normalizar su vida sin incidir en la actividad delictiva.

En esta valoración penitenciaria global del recluso se tiene también muy en cuenta el tipo de delito cometido y la duración de la pena que ha de cumplir aquél, pero sin hacer excepciones en cuanto a la tipología delictiva. Sin embargo, el CP sí que establece diferencias según el tipo delictivo, lo que genera la existencia de importantes excepciones en el régimen de cumplimiento de las penas impuestas a los autores de determinados delitos, dando origen a los que se denominan formas especiales de ejecución penal, que aparecen recogidas en los artículos 36, 78, 78 bis), 90, 91 y 92, todos ellos del citado CP.

En estos preceptos legales se conforma un régimen diferenciado en el cumplimiento de las condenas impuestas a los autores de determinados delitos, que viene a complementarse con el protagonismo que la víctima ha adquirido en la ejecución penal desde la entrada en vigor de la Ley 4/2015, de 27 de abril, reguladora del Estatuto de la víctima del delito, lo que está dando lugar, es estos casos, a un modelo "progresivo" de cumplimiento de la condena que difiere del mandato legal establecido en LOGP en su artículo 72.1, que aboga por el denominado sistema "individualizado", como modelo de cumplimiento de la condena con las diferencias entre ambos que ya hemos abordado[13].

En el CP existen varios preceptos que no se limitan a tipificar unos hechos como delictivos y a señalar la penalidad que corresponde a los mismos, sino que contienen verdaderas normas de ejecución penal, que afectan, particularmente, a la duración de la pena a cumplir.

Algunos de estos preceptos contienen ciertas excepcionalidades que configuran un régimen diferenciado de cumplimiento de la condena para determinados tipos delictivos, que tienen su justificación en la gravedad de estos delitos, en la cuantía de la pena impuesta y en la especial peligrosidad de los autores de tales hechos delictivos. Las excepciones al principio de "individualización científica" que introduce el CP en materia de cumplimiento de la condena, en determinadas tipologías delictivas, pueden darse en los siguientes grupos de delitos[14]:

- En los delitos de terrorismo y/o cometidos en el seno de organizaciones criminales.
- En los delitos que llevan aparejada la pena de prisión permanente revisable.
- En los delitos que llevan aparejada una penalidad superior a cinco años.
- En los delitos contra la libertad sexual.
- En los delitos que llevan aparejada la obligación del pago de la responsabilidad civil.

El art. 25.2 CE no impide que en la ejecución se tengan en cuenta otros fines de la pena distintos a la reinserción del penado, por lo que el establecimiento de un periodo mínimo

[13] MONTERO PÉREZ DE TUDELA, E. y J. NISTAL BURÓN, J. "Las excepciones al "sistema de individualización científica" en la ejecución penal. La inevitable deriva hacia un "derecho penitenciario del enemigo". *Revista La Ley Penal* Nº168, Mayo, 2024, p. 3

[14] MONTERO PÉREZ DE TUDELA, E. y NISTAL BURÓN, J. "Las excepciones al "sistema de individualización científica" en la ejecución penal…", *op. cit.* p. 4

de cumplimiento en el caso de delitos graves es, según el Consejo General del Poder Judicial (en adelante CGPJ), compatible con los principios constitucionales que rigen la ejecución de penas privativas de libertad, pero con las reformas introducidas por las leyes indicadas lo que se potencia considerablemente es la finalidad preventivo general más que la prevención especial positiva o reeducación y reinserción social en la fase de ejecución penitenciaria.

Pues bien, esto es una clara manifestación del impulso de la prevención general como finalidad de la pena también en la fase de ejecución penitenciaria. O lo que es lo mismo, esto supone una vuelta al retribucionismo ético y jurídico de las penas, un regreso a las concepciones de Kant y Hegel, donde la imposición de la pena era un fin en sí mismo como compensación al mal realizado por el delito cometido y como un criterio de exigencia de justicia.

A este respecto, GARCÍA ALBERO establece que el papel preponderante atribuido al principio de reeducación y reinserción social en la fase de ejecución de pena, se ve desplazado a un segundo plano en beneficio de supuestas exigencias preventivas generales positivas, enmascaradas bajo la genérica apelación a la proporcionalidad[15].

Estas reformas suponen una clara regresión hacia un *Derecho Penal de autor* característico de regímenes políticos autoritarios, donde se tiene más en cuenta la personalidad del autor que el hecho delictivo cometido, es decir, se trata de dar cobertura al denominado *Derecho Penal del enemigo* que no estabiliza normas (prevención general positiva), sino demoniza determinados grupos de infractores, en consecuencia el Derecho Penal del enemigo no es un Derecho Penal del hecho, sino el autor[16], y este "derecho penal de autor" es incompatible con el "programa penal de la Constitución"[17] y con el Derecho penal del Estado de Derecho[18].

Todo ello da lugar a un *Derecho Penal defensista*, que más que reeducar al delincuente, trata de encerrarlo, aislarlo de la sociedad como método de eliminación. Como afirma FERRAJOLI[19], estaríamos ante un modelo de *Derecho penal máximo* y tendencialmente ilimitado, con lo que parece acogerse más a una postura claramente orientada a la inocuización.

Por tanto, estamos totalmente de acuerdo con FARALDO CABANA cuando dice que estas reformas rompen el modelo diseñado en la LOGP que era totalmente flexible y estaba presidido por la idea de no mantener a un interno en un grado inferior al que merece, haciendo posible el paso inmediato al tercer grado[20]. Lo que se esconde detrás de ella no es

[15] GARCIA ALBERTO, R. y TAMARIT SUMALLA, J Mª. *La reforma de la ejecución penal,* Valencia, 2004, p. 20

[16] CANCIO MELIA, M. "Derecho penal del enemigo" En *Derecho penal del enemigo*, Madrid, 2003, pp. 57-102

[17] DEMETRIO CRESPO, E. "El Derecho Penal del enemigo" *Darf Nicho nein¡*. Sobre la ilegitimidad del llamado "derecho penal del enemigo" y la idea de la seguridad, RGDP, *iuestel.com*. Nº 4 Noviembre 2005, p. 437 y 441

[18] JUANATEY DORADO, C. "La ley de medidas de reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas, y los principios constitucionales del Derecho Penal": "Me parece un clarísimo retroceso en relación con lo que tendría que ser un Derecho penal propio de un Estado social y democrático de Derecho". *La Ley de Derecho Penal, Procesal y Penitenciario,* Nº 9, Octubre 2004, p. 3

[19] FERRRAJOLI, L, *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, Madrid, 1995. Basado en el tipo de delincuente y en su *peligrosidad ante delictum* más que el tipo del delito cometido, p. 41

[20] El art. 36.2 CP deroga parcialmente de forma tácita preceptos de la LOGP que no se han modificado para coordinarlos con el Código penal, en particular el art. 73.2 LOGP, que establece que "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 necesariamente por los anteriores". Por su parte, el art. 72.4 LOGP declara que "en ningún caso se mantendrá a un interno en un grado inferior cuando por la evolución de su tratamiento se haga merecedor a su

más que una doctrina de corte autoritario, discriminatorio, que redunda en un mayor intervencionismo en la esfera valorativa de los ciudadanos. Además de que no se tiene en cuenta que en la fase de ejecución de la pena deben primar las consideraciones de prevención especial[21]. Estas reformas han dado lugar al endurecimiento de la ejecución penitenciaria de las penas privativas de libertad, cercenando contundentemente las posibilidades de suavizar el cumplimiento de este tipo de penas[22]. Esto último se refleja en el retraso en el acceso al tercer grado y en el mayor número de requisitos para acceder a la libertad condicional.

Por tanto, lamentablemente, casi todas las reformas penales llevadas a cabo desde el año 2003 se orientaron, en su práctica totalidad, en la dirección equivocada puesto que chocan con el art. 25.2 de la CE, dado que estas modificaciones legislativas, que en sí mismas consideradas y en abstracto pueden verse como conciliables con el art. 25 de nuestra Constitución, apuntan a ser irreverentes con su espíritu, forjado éste en una tradición de humanismo penitenciario de siglos. Por lo cual estas leyes son contrarias el principio de reinserción social, y esa es la razón por la que en algunos de sus aspectos, podrían ser inconstitucionales[23].

3. Los grados de clasificación penitenciaria

El art. 72.1 LOGP determina que *"Las penas privativas de libertad se ejecutarán según el sistema de individualización científica, separado en grados, el último de los cuales será la libertad condicional, conforme determina el Código Penal".* En este art. 72 LOGP se hace referencia a los tres primeros grados, así como la libertad condicional, pero derivando la regulación de ésta al Código Penal. El apartado segundo del citado artículo ordena:

> *"Los grados segundo y tercero se cumplirán respectivamente en establecimiento de régimen ordinario y de régimen abierto. Los clasificados en primer grado serán destinados a los establecimientos de régimen cerrado…"*

El art. 72 LOGP establece una clara vinculación entre el grado de tratamiento en que haya sido clasificado el interno y el régimen aplicable, y, por lo tanto, al establecimiento correspondiente (…). La correlación entre clasificación y régimen es un aspecto fundamental de la LOGP[24]. Así pues, cada uno de los grados de tratamiento conlleva la aplicación de un diferente régimen de vida en prisión y el destino al centro penitenciario más adecuado al mismo.

Por su parte el art. 100.1 RP establece:

> *"…los penados deberán ser clasificados en grados. Los grados serán nominados correlativamente, de manera que el primero se corresponda con un régimen en el que las medidas de control y seguridad serán más*

progresión". El Consejo General del Poder Judicial propuso en sus *Informes* (pp. 38-39), la modificación expresa de estos artículos para evitar contradicciones, pero su sugerencia no fue aceptada por el legislador.

[21] FARALDO CABANA, P. "Un Derecho Penal de enemigos para integrantes de organizaciones criminales. La Ley Orgánica 7/2003, de 30 de junio, de medidas de reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas" en *Nuevos retos del Derecho Penal de la globalización*, Valencia, 2004, pp. 18-19

[22] DÍAZ RIPOLLÉS, J.L. "La evolución del sistema de penas en España: 1975-2003", *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología.* 23/8/2006, pp. 7:12

[23] JUANATEY DORADO C. "La ley de medidas de reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas, y los principios constitucionales del Derecho Penal*", Revista La Ley de Derecho Penal, Procesal y Penitenciario,* Nº 9, Octubre 2004, p. 5. Concluye, sin embargo, que esta ley no plantea problemas de constitucionalidad, GONZÁLEZ PASTOR, P. "Análisis de la Ley Orgánica 7/2003, de 30 de junio, de medidas de reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas. Examen de constitucionalidad", *Actualidad Penal,* Nº 40, 2003, pp. 1009-1028.

[24] TAMARIT SUMALLA, J. Mª., SAPENA GRAU, F. y GARCÍA ALBERTO, R. *Curso de Derecho Penitenciario*, Barcelona, 1996, p. 206

> *estrictas, el segundo con el régimen ordinario y el tercero con el régimen abierto*".

El art. 63 LOGP ordena*:*

> *"Para la individualización del tratamiento, tras la adecuada observación de cada penado, se realizará su clasificación, destinándose al establecimiento cuyo régimen sea el más adecuado al tratamiento que se le haya señalado y, en su caso, al grupo o sección más idóneo dentro de aquél".*

Esta regulación ha sido desarrollada en sede reglamentaria en el art. 102.1 RP. Para determinar la clasificación, dice el art. 102.2 RP, las Juntas de Tratamiento ponderarán la personalidad y el historial individual, familiar, social y delictivo del interno, la duración de la pena, el medio al que retornará y los recursos, facilidades y dificultades existentes en cada caso y momento para el buen éxito del tratamiento. En el mismo sentido el art. 63 de la LOGP *in fine*.

El art. 102 RP establece los criterios de clasificación:

- -Serán clasificados en *segundo grado* los penados en quienes concurran unas circunstancias personales y penitenciarias de normal convivencia, pero sin capacidad para vivir, por el momento, en semilibertad.
- -Serán clasificados en *tercer grado* los penados que por sus circunstancias personales y penitenciarias estén capacitados para llevar un régimen de vida en semilibertad. Aquí hemos de tener en cuenta los apartados cinco y seis del art. 72 LOGP, introducidos por la LO 7/2003 de cumplimiento íntegro y efectivo de las penas, que requiere la obligación de valorar la satisfacción de la responsabilidad civil y el abandono de la lucha terrorista para acceder al tercer grado[25].
- -Conforme a lo establecido en el art. 10 LOGP, serán clasificados en *primer grado* los internos calificados de peligrosidad extrema o inadaptación a los regímenes ordinario y abierto, apreciados por causas objetivas en resolución motivada, a no ser que el estudio de la personalidad del sujeto denote la presencia de anomalías o deficiencias que deban determinar su destino al centro especial correspondiente.

Como se puede observar todos los criterios adolecen de ambigüedad ya que determinar la peligrosidad o capacidad criminal para vivir en semilibertad es sumamente difícil por su indeterminación.

En el caso del primer grado con el fin de restringir al máximo su utilización se ha de tener en cuenta que la peligrosidad es criminal y por tanto probabilidad de cometer nuevos delitos y la inadaptación exige ser grave y permanente.

En el caso del tercer grado la capacidad de vivir en semilibertad exige unas expectativas de comportamiento correcto que permitan disminuir las medidas de vigilancia[26].

3.1. El principio de flexibilidad

El principio de flexibilidad puede ser un instrumento de gran utilidad en el proceso de cumplimiento de la condena cuando existe un pronóstico favorable de resocialización, para evitar que se vea frustrado por el inexorable requisito temporal impuesto legislativamente en el acceso al tercer grado en las condenas por delitos graves.

Es verdad que parte de la doctrina ha mostrado ciertas reticencias ante la discrecionalidad que puede llegar a permitir esta figura, señalando que debieron especificarse qué aspectos característicos de

[25] Con más detalle en LEGANÉS GÓMEZ, S. La prisión abierta: nuevo régimen jurídico, Madrid, 2013, pp. 206-253

[26] CERVELLÓ DONDERIS, V., *Derecho Penitenciario*, Valencia, 2ª Ed. 2006, p. 140

cada grado eran susceptibles de combinarse y cuáles no.

La figura del principio de flexibilidad supone un instrumento fundamental en el mantenimiento del sistema de individualización científica y, con él, de la priorización del mandato resocializador del art. 25.2 CE, permitiendo en este tipo de penas "aliviar" en la fase de ejecución las duras condiciones regimentales impuestas por el legislador[27].

Como vemos el principio de flexibilidad podría ser la "vía de escape" de los obligatorios periodos de seguridad. Este principio que fue introducido normativamente por el Reglamento Penitenciario de 1996 dotando de elasticidad y versatilidad al sistema en su faceta de ejecución de las penas, tal cual idealizaba la LOGP en su Exposición de Motivos. Tal herramienta supone una manifestación del principio de humanidad, y rema en la dirección de impedir la desocialización de los reclusos, permitiendo la conexión de la privación de libertad con los vínculos del mundo extrapenitenciario. Esta fórmula permite aislar, en cierto modo, los efectos de unas penas tan desocializadoras[28]. En efecto, el art. 100.2 RP define el principio de flexibilidad, disponiendo que;

> "*Con el fin de hacer el sistema más flexible, el Equipo Técnico podrá proponer a la Junta de Tratamiento que, respecto de cada penado, se adopte un modelo de ejecución en el que puedan combinarse aspectos característicos de cada uno de los mencionados grados, siempre y cuando dicha medida se fundamente en un programa específico de tratamiento que de otra forma no pueda ser ejecutado. Esta medida excepcional necesitará de la ulterior aprobación del Juez de Vigilancia correspondiente, sin perjuicio de su inmediata ejecutividad".*

Como hemos dicho, se trata de un precepto de gran utilidad con la finalidad de no restringir la libertad de los internos más allá de lo que sea necesario y proporcional considerando su evolución. Por un lado, permite que internos normalizados, respecto de los que los fines de prevención especial estén plenamente satisfechos, puedan cumplir parte de la condena en segundo grado flexible cuando factores ligados a la prevención general –como el tiempo restante de cumplimiento de condena- desaconsejan su acceso al régimen de semilibertad pleno (AJVP de Cantabria de 15.06.17).

Igualmente, de forma más común, permite que internos con posibilidades de acceder al tercer grado pasen un periodo de prueba en un régimen asimilado más abierto que el ordinario a través de la programación de salidas periódicas en menor número que las que corresponderían al tercer grado (AAP de Madrid, Secc. 5ª, de 21.02.12).

Por otro lado, evita la clasificación en primer grado, si los motivos que justifican una restricción del régimen ordinario se contrarrestan con limitaciones parciales del mismo, menores que las que por sí sólo conlleva el régimen cerrado. Es decir, se trata de una "posibilidad intermedia", que, en caso de concurrir conjuntamente factores favorables y desfavorables en un interno para su clasificación en tercer grado, evita su clasificación pura en segundo grado. A la vez que, de darse motivos para la aplicación del régimen cerrado, evita la aplicación del mismo en bloque si el interno tiene capacidad para vivir en un régimen ordinario restringido o primer grado flexible.

---

[27] RODRÍGUEZ YAGÜE, C. "*La ejecución de las penas de prisión permanente…". op. cit.*, pp. 206-208

[28] FERNÁNDEZ BERMEJO, D. "Algunas propuestas de *lege ferenda* para la inhumana pena de prisión permanente revisable, Revista Estudios Penitenciarios nº 262/2020

En el año 2005 existía un Anteproyecto de Reforma de la Ley Penitenciaria, que incorporaba instituciones de relieve como era el principio de flexibilidad (que dejaba de estar sometido al régimen de excepcionalidad), se apreciaba necesaria la introducción de una normativa complementaria que dotara a este principio de cierta seguridad jurídica y lo convirtiera en un "derecho subjetivo creado", con base en el cumplimiento de los requisitos legales, como es lógico.

El precepto debería integrarse en la LOGP, y el Anteproyecto lo contempló en su art. 72.5, de la siguiente manera:

> *"No obstante, y con la finalidad de hacer el sistema más flexible, con respecto de cada penado, se podrá adoptar un modelo de ejecución en el que puedan combinarse aspectos característicos de uno de los grados mencionados, siempre y cuando dicha medida se fundamente en un programa específico de tratamiento que de otra forma no pueda ser ejecutado. Esta medida necesitará ser aprobada por el JVP correspondiente, sin perjuicio de su inmediata ejecutividad"*.

Pero desgraciadamente este Anteproyecto no salió adelante y sigue estando regulado el principio de flexibilidad a nivel reglamentario lo cual puede limitar en gran medida su aplicación.

4. Pronóstico de reinserción social

A criterio de RODRÍGUEZ YAGÜE el informe sobre el pronóstico favorable de reinserción del interno debería dejar fuera todos los elementos, ya referidos a su historial penal (antecedentes), ya delito cometido y sus circunstancias, y basarse en los aspectos que son susceptibles de modificación por parte del sujeto y sobre los que van a incidir las actividades tratamentales, ya generales, ya específicamente clínicas. Efectivamente, si pesa más una evaluación de peligrosidad potencial, que desoiga lo referido a la conducta y evolución del penado en prisión, las posibilidades teóricas de revisión caen en la incertidumbre de este tipo de valoraciones[29].

Tiene razón CERVELLÓ DONDERIS cuando afirma que la revisión de la pena se apoya *"en demasiados aspectos del pasado y del incierto futuro reflejado en el concepto de peligrosidad, pero no del presente y su evolución"*[30].

Las dificultades para emitir pronósticos de comportamientos futuros generan mucha incertidumbre, especialmente, en penas por los delitos más graves, puesto que suele ser elevado el número de falsos positivos en la predicción de la conducta criminal, entre otras cosas por la arbitrariedad y falta de justificación con la que se suelen emitir los pronósticos[31].

La Recomendación (2003) del Comité de Ministros del Consejo de Europa sobre la gestión de penas perpetuas y de larga duración, recomienda utilizar para la toma de decisiones en estas penas, modernos instrumentos de evaluación de riesgos realizados por profesionales especializados. Como estas evaluaciones de riesgos también presentan margen de error, aconseja que nunca sea el único medio empleado, sino que se complementen con otro tipo de evaluaciones, y además que sean periódicamente revisados, ya que la

[29] RODRÍGUEZ YAGÜE, C. "*La ejecución de las penas de prisión permanente…". op. cit*., pp. 168-169

[30] CERVELLÓ DONDERIS, V. "Prisión permanente revisable II", J. L. GONZÁLEZ CUSSAC (Dir.), *Comentarios la Reforma del CP 2015*, Tirant lo Blanch, Valencia, p. 239

[31] MARTÍNEZ GARAY, L. "La incertidumbre de los pronósticos de peligrosidad: consecuencias para la dogmática de las medidas de seguridad" en *Derecho penal de la peligrosidad y prevención de la delincuencia.* Dtor. E. Orts, Valencia, 2015, p. 91

peligrosidad y los factores criminógenos no son características intrínsecamente estables.

Como hemos visto, otra de las críticas se debe a los criterios contemplados para el pronóstico de reinserción social, especialmente los que afectan al pasado delictivo (muy lejano en el tiempo cuando se solicite la revisión), y sus antecedentes, en un pronóstico de comportamiento futuro solo tienen interés como trayectoria delictiva, nunca debieran ser como estigma de previsión de conducta futura[32].

La dificultad en emitir un pronóstico de comportamiento futuro es una de las cuestiones que más preocupa, ya que todos los requisitos unidos al tiempo transcurrido, pueden dar lugar a una predicción de conducta criminal alejada de la realidad, entre otras razones por la arbitrariedad y falta de justificación, es por esto que no debemos olvidarnos que se encuentra en juego la excarcelación o no de un sujeto que ha cometido un delito muy grave. Por ello se deduce la necesidad de exigir una rigurosa motivación cuando se deniegue por posible reincidencia, ya que en definitiva el pronóstico es sobre el comportamiento futuro[33]

La excarcelación del recluso depende de un juicio de pronóstico que se ha evidenciado científicamente insostenible por las elevadas tasas de error que genera y que conducen al mantenimiento mayoritario de reclusos en prisión respecto de los que luego se evidencia que no reiteran el delito. Por tanto, el juez no dispone de un instrumento racional y certero. Tan altas cotas de incertidumbre son incompatibles con los mandatos constitucionales del art. 25, en sus apartados uno (principio de legalidad de la pena) y dos (principio de resocialización)[34].

De modo que existen buenas razones para temer que, precisamente en relación con personas declaradas culpables de la comisión de delitos tan graves, el riesgo que querrán correr las instituciones penitenciarias y los jueces al decidir sobre la libertad será nulo, las estimaciones de probabilidades de reincidencia bajas en los informes periciales serán utilizadas como coartada para no conceder la progresión a tercer grado[35].

La excarcelación del recluso depende de un juicio de pronóstico que se ha evidenciado científicamente insostenible por las elevadas tasas de error que genera y que conducen al mantenimiento mayoritario de reclusos en prisión respecto de los que luego se evidencia que no reiteran el delito.

Estimar la peligrosidad de un sujeto y predecir qué individuos presentan una mayor probabilidad de cometer algún delito o de causar daño en el futuro, ha sido una preocupación constante en cualquier sociedad[36].

Predecir qué individuos que ya se encuentran en prisión tienen mayor probabilidad de causar daño si obtienen un permiso de salida o libertad antes de cumplir la condena total, es de suma importancia en cualquier sistema penitenciario. El interés por la valoración del

[32] CERVELLÓ DONDERIS, V. *op. cit.,* p. 217.

[33] PUGIOTTO, A."Una quaestio sulla pena dell'ergastolo", en *Rivista di Diritto Penale contemporáneo,* 2/2013, Editore Associazione "Progetto giustizia penale", 2013, p. 23.

[34] Con más detalle L. MARTÍNEZ GARAY, "Predicción de peligrosidad y juicio de constitucionalidad de la prisión perpetuas" en libro *Contra la condena perpetua*, Universidad Castilla- La Mancha, 2016, pp. 139 a 162

[35] MARTÍNEZ GARAY, L. Ponencia presentada el 29 de enero de 2014 en el Seminario Interdepartamental de la Facultad de Derecho de la Universitat de València. Este trabajo se ha realizado en el marco de los Proyectos de I+D DER2009-13295, dirigido por el Prof. Dr. Enrique Orts Berenguer, y DER2010-18825, dirigido por el Prof. Dr. Juan Carlos Carbonell Mateu, ambos financiados por el Ministerio de Ciencia e Innovación (ahora Ministerio de Economía y Competitividad).

[36] BALLESTEROS REYES, A. GRAÑA GÓMEZ, J. L, ANDREU RODRÍGUEZ, J.M. "Valoración actuarial del riesgo de violencia en Centros Penitenciarios", en *Psicopatología Clínica Legal y Forense,* vol. 6, Sociedad Española de Psicología Clínica, Legal y Forense, 2006, p. 104

riesgo de violencia, y en concreto por la valoración del riesgo de reincidencia en la comisión de delitos violentos, ha aumentado en las últimas décadas. La necesidad de dar respuesta a estas demandas legales ha favorecido que desde mediados de los años 80 del siglo XX se haya intensificado la investigación sobre los factores asociados a un mayor riesgo de violencia y se hayan multiplicado los instrumentos diseñados para evaluar dicho riesgo. Las últimas tendencias científicas abogan por el concepto de peligrosidad, resulta obsoleto e inoperante y se aboga por su sustitución por "riesgo de violencia"[37]. Sin embargo, el grado de certeza con el que se pueden efectuar estos pronósticos es por lo general muy bajo, ya que está sometido a grandes márgenes de error, y conduce a una sobreestimación sistemática del riesgo[38].

El grado de incertidumbre de los pronósticos de peligrosidad es muy alto, y ello produce una vulneración del mandato de determinación por la inseguridad jurídica a la que queda sometido quien sea condenado.[39].

Los medios para predecir los comportamientos violentos han mejorado significativamente, al pasar de los juicios clínicos más elementales a una combinación de técnicas, en las que intervienen métodos clínicos estructurados y procedimientos actuariales. Por otra parte, el concepto de peligrosidad se ha reemplazado por el de valoración del riesgo de violencia[40]. Tras esta evolución hoy es posible obtener resultados más aproximados en cuanto a la probabilidad de que el penado realice actos violentos en el futuro. Sin embargo, esos avances todavía no sirven para legitimar el pronóstico de reinserción social que se requiere, puesto que el porcentaje de fallos que conllevan esas predicciones son muy elevados.

La decisión clasificatoria en grado exige un análisis de distintas variables y criterios, que la inteligencia humana ha de hacer, siendo esta decisión compleja y múltiple, pues son distintos profesionales los que deben hacer este análisis científico y muchas las variables a analizar, para lo que deberán utilizar distintas fuentes de información para tomar una decisión, que no deja de ser un juicio valorativo, cual si se tratara de una especie de diagnóstico para poder, en su momento, dar un paso más y tratar de pronosticar el comportamiento futuro del penado. Todo ello, en los términos que, expresamente, establece en art. 64.1 LOGP:

> "*una vez recaída sentencia condenatoria, se completará la información anterior con un estudio científico de la personalidad del observado, formulando en base a dichos estudios e informaciones una determinación del tipo criminológico, un diagnóstico de capacidad criminal y de adaptabilidad social y la propuesta razonada de grado de tratamiento y de destino al tipo de establecimiento que corresponda*".

4.1. La inteligencia artificial

La realidad cambiante determinada por la progresiva evolución científica ha impulsado una proliferación de contribuciones académicas en relación con la validez jurídica de las nuevas tecnologías informáticas. No es de extrañar, se trata de técnicas basadas en algoritmos, software e incluso hardware carentes de regulación y con base en sistemas difíciles de comprender no solo por el jurista,

[37] ANDRÉS PUEYO, A. "La peligrosidad criminal: análisis crítico de un concepto polisémico", en Demetrio Crespo, E. (Director); Maroto Calatayud, M. (Coordinador): *Neurociencias y Derecho Penal,* Edisofer, Madrid, 2013, p. 483.

[38] MARTÍNEZ GARAY, L. "Predicción de peligrosidad …", *op. cit*., p. 152.

[39] MARTÍNEZ GARAY, L. "Predicción de peligrosidad …", *op. cit.,* p. 152.

[40] LÓPEZ MARTÍN et al., "Predicción de la reincidencia con delincuentes juveniles: un estudio longitudinal", *Revista Española de Investigación Criminológica*, Artículo 6, (14), 2016, p. 2.

sino también por el ciudadano con conocimientos informáticos relativamente avanzados. Muy lejos queda el empleo de calculadoras y otros instrumentos sencillos que realizan operaciones aritméticas perfectamente comprensibles, que siempre han sido utilizadas sin suspicacia alguna.

En particular desde la primera década del siglo XXI, los avances informáticos han ido progresando en software y aplicaciones cada vez más complejas que han venido acompañadas de innovaciones en el ámbito del hardware, así como de las telecomunicaciones, evolucionando desde los simples ordenadores que permitieron al hombre llevar a la luna a los modernos macro computadores que permiten realizar en nanosegundos operaciones inconcebibles en la trayectoria vital de cualquier persona. La inteligencia artificial supone formas distintas de concebir analizar y resolver problemas en la actualidad que requieren una reflexión jurídica[41].

La inteligencia artificial alude al conjunto de capacidades cognoscitivas e intelectuales expresadas por sistemas informáticos o combinaciones de algoritmos cuyo propósito es la imitación de la inteligencia humana con la eventual capacidad de mejorar o aprender.

Todas las decisiones con efectos legales deben ser tomadas siempre por un ser humano al que puedan pedirse cuentas de las decisiones adoptadas.

Es necesario respetar el marco jurídico en materia de protección de datos, la necesidad de evitar sesgos y discriminación y garantizar la calidad de los datos utilizados y evitar la consolidación de situaciones de discriminación.

El uso de herramientas de inteligencia artificial por parte de las autoridades policiales y judiciales en asuntos penales no debe convertirse en un factor de desigualdad, fractura social o exclusión[42].

No cabe duda, que en una decisión administrativa de la importancia que tiene la clasificación penitenciaria la intervención de la inteligencia artificial sería, enormemente, provechosa, porque gracias a su gran capacidad para aprender a partir de datos, permite reconocer y predecir patrones y optimizar tareas, emulando distintos aspectos de la inteligencia humana, como el aprendizaje, el razonamiento y la percepción. De esta forma, la inteligencia artificial facilitaría el trabajo de los profesionales de la Administración Penitenciaria y les permitiría decidir las mejores acciones para logar el objetivo dado.

La inteligencia artificial en el ámbito penitenciario para dar cumplimiento a la pena de prisión sería de enorme utilidad, aunque nunca debería ser utilizada como un sustitutivo de la inteligencia humana, sino como un complemento de la misma, como una ayuda para que los profesionales de las Juntas de Tratamiento y de los Equipos Técnicos, adopten las decisiones más acertadas posibles en las cuestiones relativas a la ejecución penal, aunque supone el riesgo de que los profesionales puedan llegar a "descargar" en esa tecnología su responsabilidad profesional, unas veces por simple comodidad, pero en la mayoría de los casos, quizás por el miedo a discrepar del criterio de la máquina[43].

Compartimos totalmente estas manifestaciones, puesto que la inteligencia artificial debe de ser un complemento de la humana, porque las máquinas, al menos al día

[41] ROMA VALDÉS, A. "De la prueba electrónica a la inteligencia artificial. La Ley de Inteligencia artificial y el proceso penal español", *Editorial Sepin*, Monográfico. Abril 2024 SP/DOCT/12467, p. 1

[42] ROMA VALDÉS, A. *op. cit.*, p. 5

[43] NISTAL BURÓN, J. "La inteligencia artificial al servicio de la ejecución penal. Posibles utilidades". Diario La Ley, Nº 10330, Sección Tribuna, 18 de julio de 2023.

de hoy, es imposible que conozcan la verdadera personalidad de las personas condenadas, sobre todo si se van surgiendo nuevos factores dinámicos que hacen que la personalidad vaya cambiando mediante los programas de tratamiento adecuados.

Es indudable que la tecnología analiza más datos y a más velocidad que la persona, pero no alcanza un grado suficientemente avanzado de evolución para sustituirla, siendo imprescindible una intervención humana especializada, que, sin restricciones, avale la predicción del algoritmo para que acceda al mundo real. Es importante no confiar plenamente en la inteligencia artificial, y subrayar la necesidad de "revisión humana" para verificar la información.

5. La "preclasificación penitenciaria"

Como hemos visto nuestro sistema de clasificación en grados se caracteriza por su flexibilidad y, en función del denominado principio de individualización científica, permite la clasificación inicial de la persona penada en cualquier grado, incluido el tercero (art. 72.3 y 4 de la LOGP).

Para la clasificación penitenciaria el tiempo transcurrido entre la comisión del delito y el ingreso en prisión, puede suponer un periodo de normalización social y aprendizaje individual que ha de ser cualitativamente valorado en cualquier resolución sobre clasificación. Por su parte, el Reglamento Penitenciario establece en su art. 102.4;

> "la clasificación en tercer grado se aplicará a los internos que, por sus circunstancias personales y penitenciarias, estén capacitados para llevar un régimen de semilibertad", permitiendo el art. 104.3 esta clasificación aun cuando el penado "no tenga extinguida la cuarta parte de la condena o condenas que cumpla".

La Instrucción 9/2007 sobre clasificación de la SGIIPP señala que "el tercer grado (…) 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" y valora, en su apartado 2.2.3, "la posibilidad de conceder el tercer grado inicial a penados hasta cinco años de prisión".

Por todo ello la Instrucción 6/2020 recoge el "Protocolo de ingreso directo en medio abierto" que tiene por objeto dar pautas de actuación que faciliten el ingreso directo en medio abierto de las personas penadas que, con condenas hasta cinco años de prisión, tengan posibilidades de ser clasificadas inicialmente en tercer grado.

Esta opción de ingreso directo en régimen abierto, en los supuestos en los que concurran circunstancias favorables al tercer grado, posibilita un régimen de vida más acorde al derecho a la reinserción, evitando el contacto con el régimen ordinario, aminorando el impacto y efecto desocializador que supone el internamiento en un centro penitenciario

Circunstancias especialmente relevantes en el caso de personas penadas enfermas muy graves con padecimientos incurables, art. 104.4 RP, en los que el ingreso en prisión en régimen ordinario podría agravar su situación personal, o en el supuesto de personas penadas que se encuentren incursos en programas de deshabituación de adicciones, en los que deberá valorarse las consecuencias que comporte su interrupción, y podrían ser clasificado en tercer grado en la modalidad del art. 182 RP.

Estamos totalmente de acuerdo con SOLAR CALVO, quien mantiene de este modo la persona condenada permanece en su medio social habitual durante el proceso de observación. A diferencia de la situación anterior no tiene que permanecer dentro del centro penitenciario si tiene un perfil determinado que le permite estar fuera del mismo.

Con todo ello se evita la desocialización propia de quien viviendo en el medio social normalizado tiene que ingresar en prisión a la espera de ser clasificado, espera que puede

ser prolongada y que conlleva en no pocos casos la pérdida de trabajo o dificultades económicas y familiares derivadas del propio ingreso. Pero además, de otro lado, con esta dinámica se permite valorar la situación de la persona en su medio social, lo que sin duda da lugar a una observación más adecuada a su realidad que la que puede resultar de su observación en un medio cerrado y artificial como es la prisión[44].

Para el ingreso directo en medio abierto, la persona penada deberá presentar circunstancias favorables que hagan presumir su capacidad de vivir en un régimen de semilibertad, por concurrir favorablemente las variables intervinientes en el proceso de clasificación. Con tal finalidad, deberán valorarse las siguientes circunstancias:

- Presentación voluntaria.
- Condena no superior a 5 años.
- Primariedad delictiva/penitenciaria, no computándose a estos efectos ingresos anteriores como preventivo por la misma causa.
- Satisfacción de la responsabilidad civil, declaración de insolvencia o compromiso de satisfacción de la misma de acuerdo con su capacidad económica.
- Antigüedad del delito superior a tres años y correcta adaptación social desde su comisión hasta el ingreso en prisión.
- Actividad laboral en el momento de la presentación o existencia de un proyecto vital acorde a sus circunstancias personales que le permita subvenir a sus necesidades.
- También se valorarán otras actividades, tales como educativas, voluntariado, etc., que puedan ser realizadas por la persona condenada durante el cumplimiento en tercer grado.
- Red de apoyo familiar y social bien integrada o en condiciones favorables que permitan el aval propio o autoacogida.
- En el caso de presentar adicciones relacionadas con la actividad delictiva, que se halle en tratamiento, en disposición de realizarlo o lo haya superado favorablemente. Con independencia de la posibilidad de realizar programa específico, de deshabituación u otros, en el contexto del régimen abierto una vez se produce la clasificación que, como hemos dicho, podría ser en la modalidad del art. 182 RP.

Junto a las circunstancias expuestas, advertir que deberá también tenerse en cuenta:

1. Lo dispuesto para determinados delitos en el artículo 72. 5 y 6 de la LOGP, relativo a los requisitos necesarios para la clasificación en tercer grado: responsabilidades civiles y las condenas por delitos de terrorismo.
2. Las circunstancias de especial vulnerabilidad que pueda presentar la persona penada o los familiares a su cargo (personas ancianas, con discapacidad, hijos/as menores, etc.).

Estos requisitos son muy similares a los de la Instrucción 9/2007 sobre clasificación y destino, para la clasificación inicial en tercer grado. A su vez, en relación al procedimiento de ingreso y clasificación, se distinguen dos supuestos. De un lado, que la presentación se produzca dentro del plazo otorgado por la autoridad judicial para el ingreso voluntario. En este caso se llevará a cabo una o varias entrevistas con los miembros del equipo técnico y se recabará la documentación

[44] SOLAR CALVO, P. "El Régimen Abierto como régimen ordinario", *Revista General del Derecho* 34 (2020), pp. 13 y 14

necesaria para valorar su clasificación que la instrucción detalla. Finalizado el proceso y dentro del período determinado para el ingreso, se requerirá a la persona condenada para su efectiva personación en el centro en una fecha determinada, dentro de las 48 horas anteriores a la sesión de la junta de tratamiento en cuyo orden del día esté previsto realizar el estudio y valoración de su clasificación inicial.

Como vemos, se trata de una posibilidad novedosa que intenta reducir la desocialización y los importantes efectos negativos que conlleva per se cualquier ingreso en prisión[45]: desde la posible pérdida de trabajo, hasta las inevitables consecuencias e impacto social y personal. Efectos que tienen menos sentido si la previsión es la de una pronta clasificación inicial en tercer grado. A la par, permite la observación del interesado en su medio social y personal natural, al margen del contexto más artificial y teatralizado que supone la observación en un centro penitenciario. En el otro lado de la balanza, implica una mayor proactividad de los profesionales del medio, de manera que sean capaces de llevar a cabo esa observación del condenado de manera efectiva, incluyendo entre otros, desplazamientos a su lugar de trabajo, lugar de residencia y entrevistas con las personas que otorgan la acogida.

6. La prisión permanente revisable

El Código Penal del año 2015 que introduce la pena de prisión permanente revisable (en adelante PPR), en la Exposición de Motivos establece que podrá ser impuesta únicamente en supuestos de excepcional gravedad en los que está justificada una respuesta extraordinaria mediante la imposición de una pena de prisión de duración indeterminada (prisión permanente), si bien sujeta a un régimen de revisión: tras el cumplimiento íntegro de una parte relevante de la condena, cuya duración depende de la cantidad de delitos cometidos y de su naturaleza, *acreditada la reinserción del penado*, éste puede obtener una libertad condicionada al cumplimiento de ciertas exigencias, en particular, la no comisión de nuevos hechos delictivos.

La PPR, según esta Exposición de Motivos, de ningún modo renuncia a la reinserción del penado; una vez cumplida una parte mínima de la condena, un tribunal colegiado deberá valorar nuevamente las circunstancias del penado y del delito cometido y podrá revisar su situación personal. Para la revisión judicial periódica de la situación personal del penado, es necesario un *pronóstico favorable de reinserción social*.

Para la Exposición de Motivos se trata de una institución que compatibiliza la existencia de una respuesta penal ajustada a la gravedad de la culpabilidad, con la finalidad de reeducación a la que debe ser orientada la ejecución de las penas de prisión. Este es un modelo extendido en el Derecho europeo que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha considerado ajustado a la Convención Europea de Derechos Humanos, pues ha declarado que cuando la ley nacional ofrece la posibilidad de revisión de la condena de duración indeterminada con vistas a su conmutación, remisión, terminación o libertad condicional del penado, esto es suficiente para dar satisfacción al artículo 3 del Convenio (cfr. SSTEDH 12-2-2008, caso Kafkaris vs. Chipre; 3-11-2009, caso Meixner vs. Alemania).

La PPR, que con una duración indefinida, podrá ser revisada tras un tiempo de privación de libertad, en función de las circunstancias del reo. La revisión de la pena le corresponde al tribunal sentenciador, sin perjuicio de que la administración gubernativa podrá intervenir en la realización de los informes

[45] SOLAR CALVO, P. y LACAL CUENCA, P. "En defensa del tercer grado penitenciario. Su importancia como tiempo efectivo de cumplimiento" (2). Revista La Ley Nº 168, Mayo, 2024, p. 5

correspondientes o en todo aquello que le solicite la administración de justicia.

Según SOLAR CALVO[46] con la pena de PPR se crea un régimen de cumplimiento específico en los arts. 36, 92 y 78 bis CP y con ello se trastocan hitos principales de cumplimiento del sistema de individualización científica. En esta ocasión, tanto para el acceso a los permisos, como el tercer grado y la libertad condicional. Todo ello introduciendo una forma de cumplimiento *eminentemente progresiva* que se endurece por tipología delictiva y deja un nulo margen a la individualización del cumplimiento. La importancia de los plazos toma relevancia vital para el interno. Mucho más importante que lograr un cambio conductual adecuado, que mejore su posición como ciudadano y le permita vivir en libertad, será importante que lleguen los periodos estipulados para el acceso a los hitos penitenciarios. El esfuerzo personal pierde sentido en un contexto normativo donde ese cambio individual, esa evolución en el cumplimiento, no es suficiente para acceder a la trayectoria de reinserción. La posibilidad de individualización de la ejecución es fundamental para propiciar los cambios conductuales de los internos.

La revisión se produce a partir del cumplimiento de los tiempos mínimos establecidos dependiendo si es una única pena o varias condenas y si se cumplen determinadas condiciones. Esos tiempos oscilan entre un plazo de 25 y 35 años en función de la gravedad de las penas, y antes de cumplirse esos plazos no puede solicitarse la revisión, que puede ser a petición del penado, para lo que el tribunal tendrá un plazo máximo de un año para decidir, o de oficio por parte del tribunal, al menos cada dos años sin prejuicio de hacerlo siempre que sea oportuno.

Por lo que se refiere al acceso al tercer grado penitenciario, lo encontramos regulado en el art. 36.1 CP. El mismo marca una regla general que se concreta en un plazo mínimo de cumplimiento efectivo de pena de quince años para que exista la posibilidad de progreso al tercer grado penitenciario. En los casos de condenas por delitos de terrorismo el plazo aumenta a veinte años de cumplimento efectivo. Si existieran varios delitos (además de aquel por el cual se condena al reo a prisión permanente revisable), los plazos de la regla general se ven modificados. Las modificaciones se encuentran reflejadas en el art. 78 bis CP, estableciendo un rango de entre los dieciocho y los treinta y dos años de cumplimiento efectivo de condena en función de la gravedad de los delitos cometidos. El proceso que se ha de seguir para la progresión al tercer grado penitenciario lo encontramos en el art. 106.5 RP, que establece que es la Junta de Tratamiento es la encargada de elaborar la propuesta que posteriormente remitirá al Tribunal (art. 36.1 CP). Para este proceso se necesitará previamente un pronóstico individualizado de reinserción social, además de que sea oído el Ministerio Fiscal

Según el apartado C del art. 92 CP para aprobar la libertad condicional en estos casos el tribunal sentenciador necesita, además que esté clasificado en tercer grado, que exista *un pronóstico favorable de reinserción social,* previa valoración de los informes de evolución facilitados por el centro penitenciario y por aquellos profesionales que el tribunal estime oportunos.

El tribunal sentenciador debe valorar las circunstancias del delito cometido, las circunstancias del penado, de sus antecedentes, la conducta posterior a los hechos, en particular el esfuerzo por reparar el daño causado, sus circunstancias familiares

[46] SOLAR CALVO, P. "Se nos está olvidando lo que nuestro sistema penitenciario supone y permite", *Revista de Estudios Penitenciarios* Nº 9862/2020, pp. 121 y sig.

y sociales, y los efectos que se pueden esperar de la propia suspensión de la ejecución, así como del cumplimiento de las medidas impuestas. Por tanto, como vemos todos estos criterios son los que se requieren para la elaboración del informe pronóstico final, recogido en el art. 67 LOGP, referente a la libertad condicional.

La revisión periódica que habrá que hacer cada dos años sólo conducirá a la libertad (condicionada al cumplimiento de una serie de reglas) si hay un: "pronóstico favorable de reinserción social", se dice en el art. 92.1.c), pero después el art. 92.3, al regular cuándo procederá revocar la suspensión de la ejecución de la pena de prisión permanente revisable, dispone que el JVP;

> "revocará la suspensión de la ejecución del resto de la pena y la libertad condicional concedida cuando se ponga de manifiesto un cambio de las circunstancias que hubieran dado lugar a la suspensión que *no permita mantener ya el pronóstico de falta de peligrosidad en que se fundaba la decisión adoptada*".

El sometimiento de la pena de PPR obliga a la revisión regulada en estos términos introduce una enorme incertidumbre en relación con la duración efectiva de la pena, que resulta muy problemática desde la perspectiva del principio de legalidad y la exigencia de seguridad jurídica que éste implica.

Por ello, el juicio que se ofrezca sobre la peligrosidad tiene un elevadísimo riesgo de incurrir en la arbitrariedad y el decisionismo, con las gravísimas consecuencias que tiene la decisión en estos casos, pues supondría prolongar una privación de libertad ya considerablemente larga.

Por otro lado, repárese en que para la concesión de la suspensión de la libertad condicional se exige que haya *un pronóstico favorable de reinserción social*. Sin embargo, para la revocación de la misma se requiere un pronóstico de *falta de peligrosidad*.

La interpretación que haya que dar a esta expresión deberá ser especialmente cuidadosa, porque de la misma manera en que no es posible asegurar con un 100% de seguridad que un reo reincidirá, tampoco es posible asegurar con absoluta certeza que no lo hará. Si los tribunales pretenden obtener de los peritos pronunciamientos con este grado de contundencia la PPR no se revisará en la práctica nunca; los tribunales deberían contentarse, como base para conceder la revisión y consiguiente suspensión de la ejecución, con informes que afirmen que la probabilidad de reincidencia es baja, o que el peligro es débil, porque difícilmente encontrarán peritos dispuestos a afirmar que es inexistente[47].

La PPR, desde la perspectiva de la determinación de la sanción, se trata de una pena dependiente en su concreta duración de un pronóstico del que las disciplinas predictivas destacan su elevada falibilidad. Por ello el encierro se puede prolongar indefinidamente en el tiempo salvo que el penado sea objeto de un pronóstico favorable de reinserción social. Pero la legislación española, en contraste con otras, no incorpora factores precisos relativos a cómo puede contribuir el reo a mejorar su pronóstico.

La excarcelación del recluso depende de un juicio de pronóstico que se ha evidenciado científicamente insostenible por las elevadas tasas de error que genera y que conducen al mantenimiento mayoritario de reclusos en prisión respecto de los que luego se evidencia

[47] MARTÍNEZ GARAY, L. Ponencia presentada el 29 de enero de 2014 en el Seminario Interdepartamental de la Facultad de Derecho de la Universitat de València. Este trabajo se ha realizado en el marco de los Proyectos de I+D DER2009-13295, dirigido por el Prof. Dr. Enrique Orts Berenguer, y DER2010-18825, dirigido por el Prof. Dr. Juan Carlos Carbonell Mateu, ambos financiados por el Ministerio de Ciencia e Innovación (ahora Ministerio de Economía y Competitividad). Publicada en INDRET 2/2014.

que no reiteran el delito. Por tanto, el juez no dispone de un instrumento racional y certero.

La revisión de la cadena perpetua depende de un juicio pronóstico de reinserción social que, aun basándose en los factores objetivos a los que se refiere el art. 92.1 c) CP permite una valoración amplia y eminentemente subjetiva tanto de las Juntas de Tratamiento, como de los órganos de concesión y control. Valoración, que si bien puede servir a los efectos de estudio de la evolución tratamental del interno durante el cumplimiento de la condena y su consiguiente clasificación en grado o salida de permiso, no es suficientemente objetiva ni rigurosa para superar el examen de constitucionalidad que afecta a la propia determinación de la condena.

Esto es, para los casos de PPR, la garantía de determinación de la pena se diluye. El interno no sabe cuándo finaliza su cumplimiento que pasa a depender de una valoración subjetiva, aceptable en la valoración tratamental, pero no en la determinación de una garantía estrechamente vinculada al derecho fundamental a la libertad.

En una postura igual de crítica con esta regulación, CERVELLÓ DONDERIS, señala que

> "el transcurso de la pena perpetua está marcado por la inseguridad jurídica y la arbitrariedad al depender su duración de la valoración de aspectos subjetivos, permitiendo con ello que no afecte a todos los sujetos por igual. Contrasta en este sentido, que frente a la gran discrecionalidad en su finalización, en su imposición haya un gran automatismo que no permita valorar la gravedad de los hechos delictivos, ni las circunstancias personales del autor".

Por ello, en la línea de estos autores, la mayor parte de la doctrina destaca que la regulación de la prisión permanente revisable atenta contra el principio de la seguridad jurídica.

Podemos concluir este apartado afirmando que aplicando los cánones establecidos por la jurisprudencia constitucional para el análisis de la taxatividad penal la inconstitucionalidad de la PPR, entre otros motivos, porque se trata de una pena indeterminada e insuficientemente determinable por la relevante vaguedad del único criterio de determinación, que es el de la reinsertabilidad.

Tan altas cotas de incertidumbre son incompatibles con los mandatos constitucionales del art. 25, en sus apartados uno (principio de legalidad de la pena) y dos (principio de resocialización)[48], aunque el Tribunal Constitucional haya declarado la constitucionalidad de la PPR en su Sentencia 169/2021, de 6 de octubre de 2021, y, por tanto, así habrá que aceptarla.

7. Conclusiones

Primera. Nuestro sistema de cumplimiento apuesta por la vuelta a la sociedad de la persona condenada desde el momento en que se aprecia que está preparada para ello. Se trata, sencillamente, de no mantener la desocialización que supone la prisión si ésta no se justifica. Por tanto, si se aprecia que el condenado está preparado para ello, puede cumplir la condena en régimen abierto, en semilibertad y por ello menos desocializador desde el momento de ingresar en prisión.

Segunda. Como bien dice SOLAR CALVO[49], en los últimos tiempos la opinión pública y algunos partidos políticos, se están haciendo eco del supuesto poder de *vaciamiento penal* que tiene la Administración Penitenciaria.

[48] Con más detalle MARTÍNEZ GARAY, L. "Predicción de peligrosidad y juicio de constitucionalidad de la prisión perpetuas" en libro *Contra la condena perpetua*, Universidad Castilla- La Mancha, 2016, pp. 139 a 162

[49] SOLAR CALVO, P. "Se nos está olvidando lo que nuestro sistema penitenciario supone…",. *op. cit.,* pp. 110 y sig.

Algo así como si los órganos judiciales impusieran la condena y los profesionales penitenciarios pudieran dejar la misma en suspenso hasta hacerla desaparecer. Nada más lejos de la realidad. Por un lado, por lo mucho que pesa la variable temporal, en concreto, la duración total de la condena impuesta. Por otro lado, porque los regímenes de cumplimiento conllevan un sometimiento a la tutela administrativa mucho más intenso y duradero de lo que en el imaginario colectivo suele contemplar.

Tercera. Se critica la supuesta arbitrariedad que caracteriza la ejecución de nuestro sistema de cumplimiento y el supuesto vaciamiento penal que el mismo produce, justificando que se reclame una vuelta a los antiguos sistemas progresivos, pero con ello se perdería la capacidad individualizadora del sistema de cumplimiento, y la posibilidad de valorar las peculiaridades de cada caso, en favor de un cumplimiento preestablecido en términos estrictamente temporales. Es decir, la condena total se dividiría en partes proporcionales y todos los internos, con independencia de sus circunstancias penales, penitenciarias y más personales, habrían de pasar por fases de cumplimiento temporalmente determinadas, tal y como ocurría con el antiguo sistema progresivo.

Cuarta. El principio de individualización científica es clave para procurar la consecución del fin resocializador de las penas en fase de ejecución penitenciaria. Es cierto que nuestro sistema de individualización científica nace con algunas limitaciones, pero procura minimizar los efectos nocivos que las penas privativas de libertad puedan producir sobre las personas, y además potencia los factores positivos que habrán de facilitar el retorno paulatino del penado a su libertad.

Quinta. El legislador penal lleva 20 años cercenando el sistema de individualización científica so pretexto de acentuar la vertiente retributiva de las penas. Si bien es cierto que nuestro sistema de individualización científica no nace sin restricciones, también lo es que el legislador penal no ha tenido ningún reparo en plagarlo de obstáculos y limitaciones con base en la función retributiva de las penas de prisión. Los retrocesos legislativos en materia de individualización penitenciaria y los discursos punitivistas de que suelen acompañarse para darles apariencia de necesidad y legitimidad facilitan que los poderes públicos -administración penitenciaria y judicatura, inclusive- se contagien del clima de desconfianza social habido hacia los condenados, que cada vez tienen más complicado lo de poder acceder a las mejoras penitenciarias conforme a los términos legalmente previstos por la criminalización recurrente a la que son sometidos[50].

Sexta. Las excepciones señaladas en cuanto al sistema general de individualización científica constituyen un régimen especial de ejecución para determinados tipos de delitos, que el legislador ha querido diferenciar, claramente, del modelo general de ejecución penal. Esas excepciones, condiciones o exigencias plasmadas en las últimas reformas penales para que el penado pueda acceder al tercer grado penitenciario, suponen forzosamente la inaplicación del sistema de individualización científica a todos aquellos infractores afectados por esos nuevos requisitos y acercan sin duda nuestro sistema penitenciario a los antiguos sistemas progresivos[51].

Séptima. Las limitaciones al sistema de individualización científica, provenientes de unas reformas penales impregnadas del

[50] DELGADO CARRILLO, L. "Es individualizable la ejecución de la pena de prisión permanente revisable". En la obra colectiva *Personas condenadas a prisión permanente revisable en España*. Directora Corral Maraver, N., pp. 222-233

[51] MONTERO PÉREZ DE TUDELA, E. y NISTAL BURÓN, J. "Las excepciones al "sistema de individualización científica" en la ejecución penal…". *ob. op. cit.*, p. 4

llamado "derecho penal del enemigo", hacen pensar en la existencia y actual consolidación de un "derecho penitenciario del enemigo", que se orienta paulatinamente hacia un enfoque retributivo de la pena, alejándose del fin primordial de la institución penitenciaria, que es por antonomasia la reeducación y la reinserción; evidentemente, de poco sirve la evolución positiva en su conducta a un interno que, por motivos jurídicos ajenos a su comportamiento, no puede acceder al tercer grado hasta alcanzar el cumplimiento de unas condiciones objetivas, no siempre dependientes de su voluntad (como el cumplimiento de la mitad de la condena o el pago de la responsabilidad civil).

La regulación en materia de ejecución penal se encuentra cada vez más fragmentada en función de la tipología delictiva, y se ha ido alejando paulatinamente del sistema de individualización científica.

Octova. La capacidad jurisdiccional para revisar decisiones administrativas en el ámbito penitenciario, que se consideren contrarias a derecho, es la mejor garantía de que el cumplimiento de las penas se ajustarán siempre, y en todo caso, a un pronóstico individualizado de cumplimiento y progresión. El protagonismo que nuestro sistema jurídico atribuye al Fiscal para reaccionar frente a decisiones contrarias a la legalidad que ha de inspirar la ejecución de penas privativas de libertad, añade una garantía que refuerza nuestra respuesta, y más que actualmente el Estatuto de la víctima también permite a ésta recurrir en supuestos de delitos graves y violentos.

Novena. Todos los regímenes y grados expuestos, todos ellos sin excepción, suponen, desde el punto de vista de la norma penitenciaria, una forma específica de cumplimiento. El tercer grado también supone penitenciariamente tiempo de cumplimiento y forma concreta de poder ejecutar el mismo. La condena, aún en este régimen se cumple en su totalidad hasta el último día, con sometimiento a una tutela administrativa constante de sobre quien está persona privada de libertad.

Décima. En España la pandemia causada por el SARS-CoV-2 influyó considerablemente e la potenciación del régimen abierto, pero sobre todo en la modalidad de control telemático del art. 86.4 RP, aproximadamente se duplicaron los internos esta modalidad de vida. A finales de febrero de 2020 eran 2.359 los internos que estaban clasificados en tercer grado, modalidad 86.4 RP, mientras que a finales de mayo de 2021 eran 5.567; 3.208 internos más en un periodo de tiempo muy reducido.

Como bien pone de manifiesto ARRIBAS LÓPEZ[52] la pandemia fue un acicate para sacar todo el partido posible a un instrumento con el que cuenta el sistema penitenciario para operar la reinserción social de las personas que deben cumplir una pena de prisión y que, cierta y objetivamente, a la vista de los datos, se venía utilizando con evidente timidez. Por tanto, podemos concluir defendiendo que se deben utilizar todas las posibilidades que ofrece la normativa penitenciaria vigente y, entre ellas, las herramientas posibilitadoras de la reinserción social en sus modalidades más avanzadas, que distinguen y cualifican nuestro sistema penitenciario como uno de los más avanzados del mundo.

Referencias

ALARCÓN BRAVO, Jesús. (1978) "El tratamiento penitenciario", *Estudios penales y criminológicos,* Santiago de Compostela.

ANDRÉS PUEYO, Antonio. (2013) "La peligrosidad criminal: análisis crítico de un concepto polisémico", en Demetrio Crespo, E. (Director); Maroto Calatayud, M.

[52] ARRIBAS LÓPEZ, E. "El régimen abierto penitenciario con control telemático durante la pandemia o hacer de la necesidad una virtud", *Diario La Ley* Nº 9862, 2 de junio 2021

(Coordinador): *Neurociencias y Derecho Penal,* Edisofer.

ARRIBAS LÓPEZ, Eugenio. (2021) "El régimen abierto penitenciario con control telemático durante la pandemia o hacer de la necesidad una virtud", *Diario La Ley* Nº 9862, 2 de junio 2021.

BALLESTEROS REYES, Alicia, GRAÑA GÓMEZ, José. Luis, y ANDREU RODRÍGUEZ, José. Manuel. (2006) "Valoración actuarial del riesgo de violencia en Centros Penitenciarios", en *Psicopatología Clínica Legal y Forense,* vol. 6, Sociedad Española de Psicología Clínica, Legal y Forense.

BERDUGO GÓMEZ, DE LA TORRE, Ignacio., (Coordinador), ZUÑIGA RODRÍGUEZ, Laura., FERNÁNDEZ GARCÍA, J., Zúñiga Rodríguez, Laura., Fernández García, Julio., PÉREZ CEPEDA, Ana. Isabel., y SANZ MULAS N., (2003) *Manual de Derecho Penitenciario*. Ediciones Universidad de Salamanca.

BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, Ignacio. (Coordinador), PÉREZ CEPEDA, Ana. Isabel., ZÚÑIGA PÉREZ, Laura., MULAS SANZ, Nieves., FERNÁNDEZ GARCÍA, Julio., (2010) *Lecciones y materiales para el estudio del Derecho Penal,* Tomo VI, Derecho Penitenciario.

BONA I PUIVART, Remei, (1995) "Clasificación y tratamiento penitenciario", *Cuadernos de Derecho Judicial*.

CANCIO MELIA, Manuel., (2003) Derecho penal del enemigo. Civitas.

CERVELLÓ DONDERIS, Vicenta., (2005) "Los fines de la pena en la LOGP". Publicado en l Jornadas en Homenaje *al XXV Aniversario de la LOGP*.

CERVELLÓ DONDERIS, Vicenta., (2016) *Derecho Penitenciario*, 4ª ed., Tirant lo Blanch.

CERVELLÓ DONDERIS, Vicenta., (2006) *Derecho Penitenciario*, Valencia, 2ª Ed.

CERVELLÓ DONDERIS, Vicenta., (2015) "Prisión permanente revisable II", José. Luis. GONZÁLEZ CUSSAC (Dir.), *Comentarios la Reforma del CP 2015*, Tirant lo Blanch.

DELGADO CARRILLO, Laura. (2024) "Es individualizable la ejecución de la pena de prisión permanente revisable". En la obra colectiva *Personas condenadas a prisión permanente revisable en España*. Directora Corral Maraver, N., 2024, págs. 222-233

DEMETRIO CRESPO, Eduardo., (2005) "El Derecho Penal del enemigo" *Darf Nicho nein¡*. Sobre la ilegitimidad del llamado "derecho penal del enemigo" y la idea de la seguridad, RGDP, *iuestel.com*. Nº 4.

DÍAZ RIPOLLÉS, José. Luis., (2006) "La evolución del sistema de penas en España: 1975-2003", *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología.* 23/8/2006.

FARALDO CABANA, Patricia. (2004) "Un Derecho Penal de enemigos para integrantes de organizaciones criminales. La Ley Orgánica 7/2003, de 30 de junio, de medidas de reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas" en *Nuevos retos del Derecho Penal de la globalización*, Tirant lo Blanch.

FERNÁNDEZ ARÉVALO, Luis., y NISTAL BURÓN, Javier., (2011) *Manual de Derecho Penitenciario*, Aranzadi.

FERNÁNDEZ BERMEJO, Daniel. (2020) "Algunas propuestas de *lege ferenda* para la inhumana pena de prisión permanente revisable, *Revista Estudios Penitenciarios* nº 262/2020

FERNÁNDEZ CABRERA, María. (2018) "La política de dispersión de los presos de ETA a la luz de la jurisprudencia del TEDH», *CPC*, n. 125, II, Época II.

FERNÁNDEZ GARCÍA, Julio., (2004) "El presente de la ejecución penitenciaria…". Dentro de *La reforma penal a debate*, VVAA, 16 Congreso Universitario de Alumnos de Derecho Penal, Salamanca.

GARCIA ALBERTO, Ramón. y TAMARIT SUMALLA, Josep. María, (2004) *La reforma de la ejecución penal,* Tirant lo Blanch.

FERRRAJOLI, Luigi., (1995) *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*,

Madrid. Basado en el tipo de delincuente y en su *peligrosidad ante delictum* más que el tipo del delito cometido. Tirant lo Blanch.

GANGI GUILLÉN, Giuseppe Kodjack. (2025). Derechos Humanos y Derecho Penal en la era de la inteligencia artificial: retos y propuestas». *Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología*, (en prensa), 1-https://doi.org/10.46661/respublica.11635.

GÓNZÁLEZ CANO, María. Isabel. (1994) *La ejecución de la pena privativa de libertad*, Tirant lo Blanch.

JUANATEY DORADO, Carmen., (2004) "La ley de medidas de reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas, y los principios constitucionales del Derecho Penal". *La Ley de Derecho Penal, Procesal y Penitenciario,* Nº 9.

JUANATEY DORADO, Carmen., (2011) *Manual de Derecho Penitenciario*. Iustel.

JUANATEY DORADO, Carmen., «Política criminal, reinserción y prisión permanente revisable», *ADPCP*, t. 65, 2012

LEGANÉS GÓMEZ, Santiago., (2013) *La prisión abierta: nuevo régimen jurídico*, Edisofer.

LEGANÉS GÓMEZ, Santiago. (2023). Las víctimas del delito en la ejecución penitenciaria. Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología, n.º 1 (mayo):25-40. https://doi.org/10.46661/respublica.8041.

LEGANÉS GÓMEZ, Santiago. (2017). Pronósticos de peligrosidad y reinserción social en la ejecución penitenciaria. *Diario La Ley,* Nº 9017.

LÓPEZ MARTÍN, Enrique; GARRIDO GENOVÉS, Vicente; LÓPEZ GARCÍA, Juan José; LÓPEZ LATORRE, María Jesús y DOMÉNECH Galvis., (2016) "Predicción de la reincidencia con delincuentes juveniles: un estudio longitudinal", *Revista Española de Investigación Criminológica*, Artículo 6, (14) 10.46381/reic.v14i0.100.

MANZANARES SAMANIEGO, José. Luis., (2003) "El cumplimiento íntegro de las penas", *Actualidad Penal* Nº 7, 10/2/2003.

MANZANARES SAMANIEGO, José. Luis., (2008) *Suspensión, sustitución y ejecución de las penas privativas de libertad*, Comares.

MARTÍNEZ GARAY, Lucía. Ponencia presentada el 29 de enero de 2014 en el Seminario Interdepartamental de la Facultad de Derecho de la Universitat de València.

MARTÍNEZ GARAY, Lucía., (2014), "La incertidumbre de los pronósticos de peligrosidad: consecuencias para la dogmática de las medidas de seguridad», *InDret*, n. 2.

MARTÍNEZ GARAY, Lucía., (2016), "Predicción de peligrosidad y juicio de constitucionalidad de la cadena perpetua", en ARROYO ZAPATERO, L. A., ASCUARAÍN SÁNCHEZ, J. A., PÉREZ MANZANO, M. (Ed.), RODRÍGUEZ YAGÜE, C. (Coord.), C*ontra la cadena perpetua*, Universidad Castilla-La Mancha.

MARTINO, Luigi. & MERENDA, Federica. (2021). Artificial intelligence: A paradigm shift in international law and politics? in: Giampiero Giacomello & Francesco N. Moro & Marco Valigi (ed.), Technology and International Relations, chapter 5, pages 89-107, Edward Elgar Publishing. https://doi.org/10.4337/9781788976077.00012

MONTERO PÉREZ DE TUDELA, Esther. y NISTAL BURÓN, Javier., (2024) "Las excepciones al "sistema de individualización científica" en la ejecución penal. La inevitable deriva hacia un "derecho penitenciario del enemigo". *Revista La Ley Penal* Nº168, Mayo, 2024.

NIETO GARCÍA, Ángel. Juan., (2008) "Breve guía de la actividad reinsertadora de la administración penitenciaria en la ejecución de las penas privativas de libertad", *Diario La Ley* Nº 6987, Secc. Doctrina, 11 de julio 2008.

NISTAL BURÓN, Javier., (2023), "La inteligencia artificial al servicio de la ejecución penal. Posibles utilidades". Diario La Ley, Nº 10330, Sección Tribuna, 18 de julio de 2023.

PAYÁ SANTOS, Claudio. Augusto; RODRÍGUEZ GONZÁLEZ, Víctor; DOMÍNGUEZ PINEDA Neidy Zenaida; DIZ CASAL, Javier; FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, Juan Carlos & DELGADO MORÁN, Juan José (2025). Role of the Human Factor in the Cybersecurity Ecosystem. *Journal of Information Systems Engineering and Management*,10(4). https://doi.org/10.52783/jisem.v10i4.8983

PUGIOTTO, Andrea. (2013). "Una quaestio sulla pena dell'ergastolo", en *Rivista di Diritto Penale contemporáneo,* 2/2013, Editore Associazione "Progetto giustizia penale".

RODRÍGUEZ ALONSO, Antonio., (2003), *Lecciones de derecho penitenciario*, Comares.

RODRÍGUEZ ALONSO, Antonio. y RODRÍGUEZ AVILÉS, Juan. Antonio, (2011) *Lecciones de derecho penitenciario*, Comares.

RODRÍGUEZ YAGÜE, Cristina. (2018) "*La ejecución de las penas de prisión permanente y las penas de larga duración".* Editorial Tirant Lo Blanch.

ROMA VALDÉS, Antonio., (2024) "De la prueba electrónica a la inteligencia artificial. La Ley de Inteligencia artificial y el proceso penal español", *Editorial Sepin*, Monográfico. Abril 2024 SP/DOCT/12467,

SANZ GONZÁLEZ, Roger, LUQUE JUÁREZ, José M.ª, MARTINO, Luigi, LIZ RIVAS, Lenny, DELGADO MORÁN, Juan José & PAYÁ SANTOS, Claudio Augusto. (2024) Artificial Intelligence Applications for Criminology and Police Sciences. *International Journal of Humanities and Social Science.* Vol. 14, No. 2, pp. 139-148. https://doi.org/10.15640/jehd.v14n2a14

SOLAR CALVO, Puerto. (2020) "El Régimen Abierto como régimen ordinario", *Revista General del Derecho Penal.* 34.

SOLAR CALVO, Puerto., (2018) "Subjetivización de la ejecución de la condena (II) Nuevos ejemplos, Diario La Ley Nº 9868, 10 de junio de 2018.

SOLAR CALVO, Puerto., (2018) "¿Tienen los internos demasiados derechos? Valoración normativa a raíz del ATC 40/2017, de 28 de febrero, y su voto particular asociado" *RGDP,* Nº 29, mayo 2018.

SOLAR CALVO, Puerto., (2020) "Se nos está olvidando lo que nuestro sistema penitenciario supone y permite", *Revista de Estudios Penitenciarios* Nº 9862/2020.

SOLAR CALVO, Puerto., (2020) "El Régimen Abierto como régimen ordinario", *Revista General del Derecho* 34.

SOLAR CALVO, Puerto., (2021) "Motivar el futuro, Pautas claves de la actitud penitenciaria". *Diario La Ley* Nº 9863, 3 de junio.

SOLAR CALVO, Puerto. y LACAL CUENCA, Pedro. (2024) "En defensa del tercer grado penitenciario. Su importancia como tiempo efectivo de cumplimiento" (2). Revista La Ley Nº 168, Mayo.

TAMARIT SUMALLA, Josep. María, GARCÍA ALBERO, Ramón., RODRÍGUEZ PUERTA, María. José. y SAPENA GRAU, Francisco., (1996) *Curso de derecho penitenciario.*, 1ª Ed., Tirant lo Blanch.

VEGAS AGUILAR, Juan Carlos., (2023). Los trabajos en beneficio de la comunidad como ejemplo de medida restaurativa. Editorial Tirant Lo Blanch.

VEGAS AGUILAR, Juan Carlos., (2011). A propósito de la instrucción 1/2010 de la Fiscalía General del Estado, de 29 de julio, sobre "Las funciones del Ministerio Fiscal en la fase de ejecución de los procesos penales" *Revista de Derecho Penal*.

VEGAS AGUILAR, Juan Carlos., (2015). La suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad en la Ley Orgánica 1/2015 de reforma del Código Penal. (2020). *Teoría & Derecho. Revista De Pensamiento jurídico*, 18, 239-267. https://teoriayderecho.tirant.com/index.php/teoria-y-derecho/article/view/488.

Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología
Nº 06 / 2025 ISSN: 2990-0697 DOI: 10.46661/respublica.12072.

Una revisión del tratamiento penitenciario como instrumento del proceso de reinserción. La necesaria atención al enfoque de género[1]

A review of prison treatment as an instrument of the reintegration process. The necessary attention to the gender approach

Cristina Guisasola Lerma
Universitat de Valencia
cristina.guisasola@uv.es
ORCID: 0000-0001-7503-8466

Resumen

El documento aborda el tratamiento penitenciario desde una perspectiva de género desde una metodología que parte del análisis de la legislación penitenciaria, hacia una revisión de programas específicos para las mujeres penadas. Se resaltan las desigualdades que sufren las mujeres en el ámbito penitenciario, derivadas de una estructura histórica predominantemente masculina. Las mujeres representan solo un 7% de la población penitenciaria, lo que provoca su relegación a espacios o módulos dentro de prisiones mayoritariamente diseñadas para hombres. Esta realidad limita su acceso a programas formativos, laborales y de tratamiento que, en muchos casos, perpetúan roles de género tradicionales. El documento también analiza el impacto de la violencia de género, la drogodependencia y los problemas de salud mental, identificando estas condiciones como factores de vulnerabilidad que dificultan su proceso de reinserción. Las conclusiones apuntan a la necesidad de un enfoque que considere sus necesidades específicas, proponiendo incrementar y evaluar los programas ya existentes para su adaptación a las nuevas realidades y así lograr un mayor impacto en su reinserción.

Palabras clave: Tratamiento Penitenciario. Perspectiva de Género. Reinserción Social.

Abstract

The document approaches prison treatment from a gender perspective from a methodology that starts with the analysis of prison legislation and moves towards a review of specific programs designed for women prisoners. It highlights the inequalities suffered by women in the penitentiary environment, derived from a predominantly male historical structure. Women represent only 7% of the prison population, which causes their relegation to spaces or modules within prisons mostly designed for men. This reality limits their access to training, employment and treatment programs that, in many cases, perpetuate traditional gender roles. The document also analyzes the impact of gender-based violence, drug addiction and mental health problems, identifying these conditions as vulnerability factors that hinder their reintegration process. The conclusions point to the need for an approach that considers their specific needs, proposing to increase specific programs, adjusting the existing ones for a greater impact on their reintegration.

Key words: Prison Treatment. Gender Perspective. Social reintegration.

---

[1] Contribución vinculada al Proyecto I+D “Salud mental y género: debate punitivismo /despenalización” PID2021-126236OB-I00

Cómo citar este trabajo: Guisasola Lerma, Cristina. *(2025). Una revisión del tratamiento penitenciario como instrumento del proceso de reinserción. La necesaria atención al enfoque de género. Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología, (06), 01–25.* https://doi.org/10.46661/respublica.12072.

Recepción: 23.05.2025 **Aceptación:** 07.06.2025 **Publicación:** 25.06.2025

Este trabajo se publica bajo una licencia de Creative Commons Reconocimiento-NoComercial 4.0 Internacional.

1. Introducción

El art. 25.2 de la Constitución española de 1978, ante la necesaria revisión del modelo penitenciario y las prisiones españolas, configuró un modelo dirigido a la reeducación y reinserción social de las personas privadas de libertad, constituyendo la piedra angular de la pena de prisión y el principio inspirador de todo el Derecho penitenciario. Pese a que el precepto no definió los conceptos, reeducación y reinserción social constituyen los principios orientadores de la pena de prisión, si bien deben armonizarse con otros fines de la pena, como así lo ha entendido el Tribunal Constitucional[2]. El retorno a la sociedad en las mejores condiciones posibles debe ser la prioridad y el elemento informador de toda la actividad de ejecución de la pena [3].

Dicho principio se desarrolla en la normativa penitenciaria, fundamentalmente en la Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, General Penitenciaria (LOGP) la cual asienta las bases de una ejecución penitenciaria moderna, consagrando, en términos de igualdad tanto para hombres como mujeres, los principios que han constituido los pilares de la ejecución de las penas privativas de libertad.

Sobre esta base, el elemento central del sistema penitenciario se encuentra en el "tratamiento penitenciario", plasmado jurídicamente en el art. 59.1. de la LOGP definiéndolo como "*el conjunto de actividades directamente dirigidas a la consecución de la reeducación y reinserción social de los penados*". Del tenor literal parece desprenderse un concepto de tratamiento amplio y omnicomprensivo; sin embargo de su conexión con el art. 62 LOGP que recoge los principios que lo inspiran (el estudio científico de la constitución, el temperamento, el carácter, el diagnóstico de personalidad criminal, individualizado, complejo, programado, continuo y dinámico) se percibe, de acuerdo con YUSTE CASTILLEJO (2019)[4], una visión clínica del tratamiento.

Dicha concepción tradicional del tratamiento, seguida por el Reglamento Penitenciario de 1981 (RP) evoluciona con su reforma de 1996 (RD 190/1996) hacia una idea más amplia y social de aquel, incorporando los avances que han ido produciéndose empíricamente en el campo de la intervención y tratamiento *de* los internos, concibiendo la reinserción del interno como un proceso de formación integral; así en su Exposición de Motivos se afirma que se consolida

"una concepción del tratamiento más acorde a los actuales planteamientos de la dogmática jurídica y de las ciencias de la conducta, haciendo hincapié en el componente resocializador más que en el concepto clínico del mismo. Por ello, el Reglamento opta por una concepción amplia del tratamiento que no sólo incluye las actividades terapéutico-asistenciales, sino también las actividades formativas, educativas, laborales, socioculturales, recreativas y deportivas, concibiendo la reinserción del interno como un proceso de formación integral de su personalidad, dotándole de instrumentos eficientes para su propia emancipación. En este campo también se incorporan al Reglamento las experiencias tratamentales generadas por la práctica penitenciaria, así como otras surgidas en el derecho comparado".

Por consiguiente, como afirma GONZÁLEZ COLLANTES (2014)[5] en la actualidad conviven

[2] Entre otras, SSTC 160/2012, 120/2000, de 10 de mayo.

[3] Torres, 2024, p.213

[4] YUSTE CASTILLEJO, A.: "40 años de tratamiento penitenciario. Del voluntarismo dogmático al pragmatismo en la intervención" en *Revista de Estudios Penitenciarios* extra-2019, p.393 y ss.

[5] GONZÁLEZ COLLANTES, T.: "La convivencia de dos conceptos de tratamiento resocializador en el ordenamiento penitenciario español" en *Revista General del Derecho Penal* 22 (2014)

ambas concepciones de tratamiento. Así, concretamente en el art. 60 LOGP se trata de delimitar la aplicación del tratamiento penitenciario, desde un principio de individualización científica, especificando que, deberán utilizarse, en tanto sea posible, todos los métodos y los medios que, respetando siempre los derechos constitucionales no afectados por la condena, puedan facilitar la obtención de las finalidades del artículo anterior, esto es, la reeducación y reinserción social. Ello implica que el abanico de posibilidades incide en prácticamente todos los campos, constituyendo la formación y el trabajo, junto con el resto de las actuaciones del tratamiento, instrumentos fundamentales del proceso de reinserción.

Esta legislación ha permanecido prácticamente inalterable durante los años que lleva en vigor, pues durante este largo espacio de tiempo la ley penitenciaria apenas ha tenido algunas pequeñas reformas en su articulado[6].

Recientemente el Reglamento se ha visto reformado por RD 268/2022, de 12 de abril[7], atendiendo a la progresiva implementación de las Tecnologías de la Información y Comunicación (TIC) en la dinámica del régimen de los centros penitenciarios, que ayuda a reducir la brecha tecnológica que sufren los internos una vez acceden al medio social normalizado.

A mayor abundamiento, desde el punto de vista tratamental, recurrir a la tecnología para desarrollar procesos formativos o terapéuticos se convierte en una forma eficaz, alternativa o complementaria, a las actuaciones que presencialmente se vienen llevando a cabo; concretamente se añade un apartado 4 al art. 127 que queda redactado así: «4. *En función de las posibilidades materiales y técnicas de cada centro penitenciario, las bibliotecas contarán con puntos de acceso a redes de información, conforme a los principios vigentes en cada momento en materia de seguridad digital y protección de datos. El uso de estos medios, tanto a los efectos prevenidos en el artículo 128 de este reglamento como con carácter general en el ámbito formativo o cultural, se regulará por las normas de régimen interior de cada centro penitenciario, pudiendo establecerse individualmente limitaciones en los términos del artículo 128*.»

Conforme a lo expuesto, es obligación de la Administración Penitenciaria diseñar un programa individualizado de tratamiento (PIT) siempre bajo el control y tutela de las Juntas de Tratamiento de cada centro penitenciario, órgano colegio y multidisciplinar, apoyado por el Equipo Técnico. De suerte que los internos tienen derecho a participar en los PIT (art. 4.2 d) RP) con los fines de mejora de las capacidades y habilidades sociales y laborales y superación de los factores conductuales o de exclusión que motivaron las conductas criminales de cada persona condenada. Ahora bien, la voluntariedad es una de las notas principales del tratamiento, como se recoge expresamente en el art.112.3 del RP.

De acuerdo con dicho precepto el interno puede rechazar libremente la realización del tratamiento, sin que esta postura tenga consecuencias de carácter disciplinario, regimentales o de regresión de grado.

No obstante, en el caso de negarse a participar o de abandonar el programa durante su ejecución, puede tener alguna repercusión al tenerse en consideración en el momento de adoptar determinadas decisiones sobre la

[6] Ha sido modificada por LO 13/1995 (arts.29 y 38), LO 6/2003 (art.56), LO 7/2003 (art.72) y recientemente por LO 7/2021 (introdujo un nuevo art.15 bis). Con el fin de actualizar su contenido a los avances en materia penitenciaria se redactó en 2005 un Proyecto de modificación de la ley en el cual, entre otras cuestiones, se quería incorporar el concepto amplio de tratamiento que se desprende del RP de 1996, sin embargo no llegó a ser discutido en vía parlamentaria

[7] BOE de 13 de abril de 2022.

vida en prisión como los permisos de salida o la propuesta de libertad condicional, al igual que las Juntas de Tratamiento valorarán el aprovechamiento y seguimiento de los programas.

En la actualidad, los programas de tratamiento se pueden llevar a cabo, tanto dentro de la prisión (generalizado a todos los reclusos, incluyendo a los preventivos, cuando sea compatible con su situación procesal) como en medio abierto, aprovechando los recursos disponibles en el exterior (art.113 RP).

Conforme a la Instrucción de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias (en adelante, SGIP) I 12-2006 relativa a la *Programación, evaluación e incentivación de actividades y programas de tratamiento en Centros penitenciarios y programas de tratamiento en centros penitenciarios y CIS*, modificada por la Instrucción 4/2009:

Señala la Instrucción que la labor de detección de las carencias que limitan el desarrollo integral de las personas privadas de libertad, la primera tarea a la que habrán de enfrentarse todos los profesionales de la Institución Penitenciaria. La aportación de cada uno de ellos es necesaria para determinar con precisión, según los casos, el PIT.

Dicha labor conlleva, desde una doble perspectiva:

- La asignación, con criterios técnicos, en los PIT, de las actividades prioritarias y complementarias, de acuerdo al estudio de carencias, necesidades e intereses del interno. Las prioritarias van encaminadas a la resolución de las carencias más importantes, relacionadas sobre los factores del delito y/o sobre las necesidades formativas básicas. Las complementarias, permiten que la persona acceda a una mejor calidad de vida y a perspectivas laborales y culturales más amplias.
- La adaptación de las actividades del centro a las necesidades que presenten los internos/as, potenciando unas u otras áreas mediante las propias disponibilidades presupuestarias del Centro Penitenciario y/o a través de la firma de acuerdos o convenios de colaboración con organismos e instituciones extrapenitenciarias.

Los diversos procedimientos de actuación contemplan las actuaciones a seguir en la programación, evaluación e incentivación de las diferentes actividades y programas en las que pueden participar los internos.

De acuerdo con el Procedimiento 1º, cada centro penitenciario debe programar de forma estructurada actividades educativas, deportivas, culturales y ocupacionales. La Administración Penitenciaria debe garantizar a los internos el acceso a las enseñanzas básicas a los internos/as analfabetos/as, a los jóvenes, a los extranjeros con carácter prioritario, puesto que así se valora dentro de los PIT.

Según el Procedimiento 2º, éste recoge con carácter general los diferentes programas de intervención específica que pueden ejecutarse en los centros penitenciarios y que se encuadran dentro del área terapéutica del catálogo general de actividades.

La diversidad de perfiles de los internos que se da entre la población penitenciaria hace que la consecución de estos objetivos individuales requiera abordajes particulares.

No obstante, en completo acuerdo con Cervelló Donderis (2022)[8], en la normativa penitenciaria reina un auténtico desorden a la hora de recoger las distintas modalidades. La LOGP en su Título III se limita a mencionar

[8] CERVELLÓ DONDERIS, V.: *Derecho Penitenciario*, Valencia 2022, p.257.

someramente los programas basados en el principio de comunidad terapéutica.

Por su parte, el RP si bien dedica el Título V al tratamiento penitenciario, enunciando su Capítulo II "programas de tratamiento", tampoco ha sido riguroso a la hora de sistematizar las modalidades en los arts. 113 y ss, regulándolos, en mi opinión, de una manera un tanto deslavazada y dispersa. En concreto se refiere a los siguientes:

- Salidas programadas ((114 RP)
- Grupos en comunidades terapéutica (115 RP)
- Programas de actuación especializada (116 RP) tan solo concreta dos de estos programas: los programas de atención especializada en drogodependencias y los programas específicos de tratamiento para internos condenados por delitos contra la libertad sexual. Sin embargo en la praxis, siguiendo la iniciativa que deja abierta el art. 116.4 RP, a nivel estatal, en la actualidad la Administración Penitenciaria ha puesto en marcha un amplio abanico de programas específicos[9], que pueden sistematizarse atendiendo a diversos criterios:
- Los colectivos a los que se dirige: aquí encontramos programas diseñados para todos los internos (por ejemplo, prevención de suicidios o drogodependencia) o para colectivos específicos (jóvenes, salud mental) que presentan carencias y problemáticas, generalmente dotadas de gran significación criminológica atendiendo a delitos específicos (violencia de género, delitos sexuales, delitos socioeconómicos)
- Por módulos (régimen cerrado, módulos de educación y respeto).

Los programas específicos puestos en marcha por la Administración Penitenciaria son los siguientes[10]:

- Módulos de Respeto (MdR),
- Programas de Comunidad Terapéutica
- Programa de Drogodependencias,
- Programa de Intervención para agresores de violencia de género (PRIA)
- Programa para el control de la Agresión Sexual (PCAS),
- Programa de intervención sobre juego patológico
- Programa de intervención con extranjeros,
- Programa de Jóvenes,
- Programa de Igualdad de Oportunidades,
- Programa de Atención integral a internos enfermos Mentales (PAIEM)
- Programas específicos para delitos relacionados con la violencia contra la infancia y la adolescencia
- Programa de control de la conducta violenta (PICOVI)
- Programas en régimen cerrado
- Programa de intervención en medio abierto
- Programas de prevención e intervención en radicalización violenta en prisión.
- Justicia restaurativa
- Delitos socioeconómicos (PICO)
- Programa de prevención de suicidios

[9] Dichos programas fueron objeto de estudio en GUISASOLA LERMA, C.: "Experiencias de programas de tratamiento en las prisiones españolas" en VVAA: *Guía práctica de Derecho Penitenciario*, 2022.

[10] https://www.institucionpenitenciaria.es/es/web/home/reeducacion-y-reinsercion-social/programas-especificos-de-intervencion

- Programa Diversidad para condenados/as por delitos de odio.
- Terapia asistida con animales.
- Programa Ser Mujer.eS

Realizada esta breve aproximación al tratamiento penitenciario, el objeto del presente estudio es analizar si existe actualmente un enfoque de género en las diversas actividades y en los referidos programas específicos de tratamiento. Partimos de que la actividad tratamental es básica para que las mujeres cuando terminen su condena no vuelvan a delinquir y estén en condiciones para superar las barreras discriminatorias por razón de su género; veamos pues si los programas de tratamiento actuales inciden en las desigualdades que afrontan las mujeres cuando ingresan prisión, en sus necesidades específicas y si fomentan o no el empoderamiento de estas y la igualdad de oportunidades. P

ara intentar alcanzar respuestas se hace necesario previamente atender, a la diferente situación en que se encuentran los hombres y las mujeres en el medio penitenciario.

2. El enfoque de género en el tratamiento penitenciario

2.1. Una aproximación a la realidad penitenciaria de la mujer penada.

En el proceso de evolución hacia la humanización de la pena y del tratamiento del delincuente hemos de destacar como figura clave, un siglo después de Lardizábal, a Concepción Arenal, jurista y activista que ejerció de visitadora de prisiones. En ella encontramos el origen de la perspectiva de género en prisión[11], al conocer de primera mano las terribles condiciones en que se encontraban las mujeres en prisión.

Arenal propone una necesaria reforma del sistema penitenciaria basado en la dignidad humana, teniendo en cuenta las causas subyacentes a la comisión del delito (pobreza, falta de educación, abuso sufrido por quien delinque…).Por su parte, en tiempos de la Segunda República, las duras condiciones penitenciarias por la estricta disciplina y la elevada masificación hacen también especialmente significativa el papel de Victoria Kent. Como Directora General de Prisiones inició una serie de reformas humanitarias en las prisiones que alcanzaron especialmente a las mujeres, considerando que la educación constituía la principal fuente de prevención del delito.

Con la llegada de la democracia y la reforma penitenciaria se abre una nueva etapa con la vigencia del principio de igualdad y no discriminación, recogido en el art.3 LOGP 1979.

La defensa de la igualdad de condiciones de las mujeres presas en su acceso al trabajo y la educación llegó también a las normas internaciones de protección de derechos humanos, concretamente se recoge y desarrolla en las *Reglas de las Naciones Unidas para el tratamiento de las reclusas y medidas no privativas de libertad para las mujeres delincuentes* (Reglas de Bangkok), aprobadas por la Asamblea General el 21 de diciembre de 2010.

Dichas reglas plantean la necesidad de proporcionar un régimen específico para la población penal femenina, considerando que son uno de los grupos vulnerables con necesidades propias, conscientes de que muchos establecimientos penitenciarios están concebidos para reclusos de sexo masculino (preámbulo).

Reafirman por ello la necesidad de reformar la capacitación del personal del centro para atender dichas necesidades específicas de las reclusas, a efectos de su reinserción social, en la planificación y ejecución de programas de

[11] CERVELLÓ DONDERIS, V.: "Mujeres, prisión y no discriminación: del legado de Concepción Arenal a las Reglas de Bangkok" en *Estudios Penales y Criminológicos* 2021, p.551.

tratamiento y reinserción social (regla 29 y 40). Asimismo, considera necesario llevar a cabo investigaciones exhaustivas sobre su delincuencia, sus causas, facilitando la elaboración de programas y políticas destinadas a satisfacer su reinserción social (regla 67).

En España, como consecuencia de la Ley 3/2007 para la igualdad efectiva de hombres y mujeres, la SGIP aprobó en 2009 el "*Programa de Acciones para la Igualdad de Mujeres y Hombres en el ámbito penitenciario*". Dicho Programa cuenta con iniciativas específicas y transversales encaminadas a superar los factores de especial vulnerabilidad[12] que han influido en la inmersión de las mujeres en la actividad delictiva, a erradicar los factores de discriminación basados en el género dentro de la prisión, a atender de forma integral a las necesidades de las mujeres encarceladas y a favorecer en particular la erradicación de la violencia de género especialmente las secuelas psíquicas, médicas, adicciones, etc., asociadas a la alta prevalencia de episodios de abusos y maltrato en el historial personal de muchas de ellas. Sin embargo, después de quince años de vigencia su desarrollo ha sido menor del esperado.

Las dificultades en su implementación se proyectan asimismo en las políticas penitenciarias pues, en espera de esa necesaria plasmación legal —o al menos reglamentaria—, la SGIP emitió la *Orden de Servicio 6/2021, de 22 de junio, sobre los «Fundamentos para la implementación de la perspectiva de género en la ejecución penitenciario».* Ese mismo año se llevó a cabo por la SGIP el Informe "*La situación de la mujer privada de libertad en la institución penitenciaria*[13], que revela como la realidad de la privación de libertad de la mujer es bien distinta de la de los hombres, no solo porque ambos colectivos son deudores de condiciones personales y sociales diferenciadas[14], sino por el hecho de que, "en general, lo penitenciario gira alrededor del hombre".

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*, concreta su aplicación en diferentes ámbitos, con afectación al sistema penitenciario. De hecho, en abril de ese año se creó el Departamento de Igualdad dentro de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, encargado de coordinar y supervisar la implementación de políticas de igualdad en los centros penitenciarios. Sin embargo en las prisiones de nuestro país ya avanzamos que la mujer encarcelada ha ocupado siempre una posición muy secundaria debido a su menor entidad numérica.

A fecha de 1 de enero de 2025, estos son los datos cuantitativos de la SGIP

Hombres: 55.134 (93,0%)

- Mujeres: 4.145 (7,0%)
- Total: 59.279 (100%)

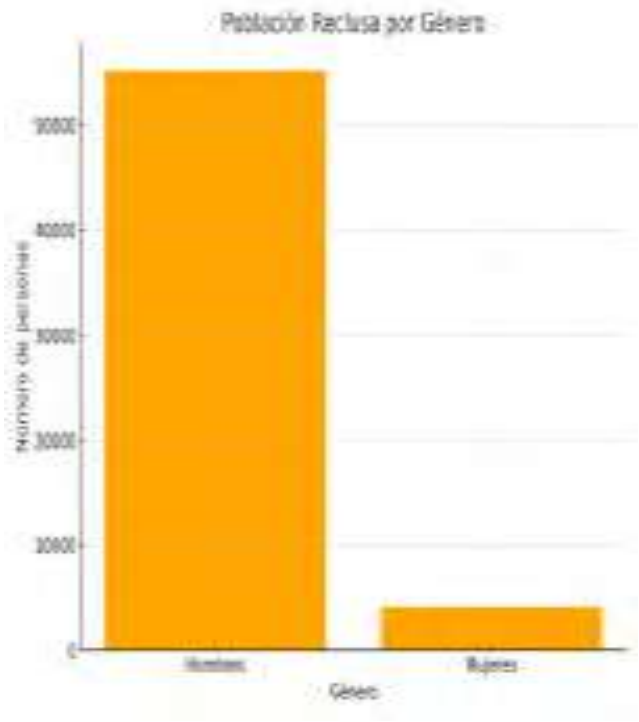
La población reclusa masculina supera en aproximadamente un 1.230% a la población femenina.

Figura 1. Distribución de la población reclusa en función del género.

[12] VVAA: (2024): Nuevos retos ante las vulnerabilidades de las mujeres internas víctimas de violencia de género (VdG)"Propuestas psicológicas,socioeducativas y penitenciarias, Premio Nacional Victoria Kent.

[13] https://www.institucionpenitenciaria.es/documents/380742/733380/ESTUDIO+SOBRE+LA+MUJER+PRIVADA+DE+LIBERTAD.pdf/62878f43-ad5d-ce08-74ef-5cf1b75ffb37.

[14] AGUILERA REIJA habla de una triple condena cuando la mujer entra en prisión: personal (porque al cometer el acto delictivo rompe con el rol asignado de esposa obediente y ejemplar) personal (por el desarraigo personal) y penitenciaria, en AGUILERA REIJA, M: "Mujeres en prisión españolas" en *Revista de Estudios Penitenciarios* extra 2019, p 39 y ss.



Fuente: elaboración propia.

Aun así, también conviene señalar que en los últimos años el número de mujeres condenadas se ha visto incrementado[15], constituyendo uno de los índices más altos de Europa, lo que añadiría una justificación mayor al estudio del ámbito penitenciario desde una perspectiva de género[16].

Según el informe más reciente de Eurostat titulado *Prison statistics – Statistics Explained*,[17] publicado en abril de 2024, las mujeres representaban el 5,3 % de la población reclusa adulta en la Unión Europea en el año 2022, manteniéndose constante respecto al año anterior[18].

Asimismo el peso poblacional masculino ha sido y es determinante tanto en la tipología de centros como en las dotaciones de servicios[19]. Ello no debería ser un elemento distorsionador de los itinerarios tratamentales pero sin embargo no siempre es así.

De los 69 establecimientos penitenciarios a nivel nacional, en España solo existen 4 centros penitenciarios exclusivamente para mujeres:

Centro Penitenciario Madrid I – Mujeres (Alcalá de Henares, Madrid): aproximadamente 420 internas, en 385 celdas y 38 complementarias.

Centro Penitenciario de Brieva (Ávila, Castilla y León): alrededor de 95 internas, si bien dispone de 162 celdas y 18 complementarias.

Centro Penitenciario de Alcalá de Guadaíra (Sevilla, Andalucía): antes de su cierre temporal para reconversión en hospital psiquiátrico penitenciario, albergaba a unas 95 mujeres.

Centro Penitenciario de Mujeres (Barcelona, Cataluña), (si bien este centro comprende también la sección abierta de hombres)

Son también escasa las Unidades de Madres, dependientes de la Administración General del Estado, con las que cuenta el sistema penitenciario (arts. 178/79 RP):

- 7 Unidades de Madres Externas (CIS específicos para mujeres con hijos menores de tres años en Madrid, Sevilla) y en Alicante, Tenerife, Barcelona y Valencia, dependientes de los centros penitenciarios[20]

[15] ACALE SÁNCHEZ, M.: (2017) "El género como factor condicionante de la victimización y de la criminalidad femenina" *Papers* , 102/2 pág. 3.

[16] *LÓPEZ DE ZUBIRÍA DÍAZ (2023): "La mujer como delincuente: aproximación a la delincuencia femenina a través de un estudio jurisprudencial"*

[17] https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=Prison_statistics

[18] Cfr. la comparativa europea/nacional acerca de la situación de las mujeres privadas de libertad que llevan a cabo RODRIGUEZ YAGÜE y PASCUAL RODRIGUEZ en *Las mujeres en prisión. La voz que nadie escucha. Explorando nuevas vías de cumplimiento de las penas impuestas a mujeres a través de la cultura*, 2022, p.21 y ss.

[19] Como ya denunciaba YAGÜE OLMOS, C.: "Mujeres en prisión. Intervención basada en sus características, necesidades y demandas" en *Revista Española de Investigación Criminológica* n.5, 2007

[20] Como afirmaba JUANATEY DORADO, en la legislación penitenciaria española apenas se contienen normas específicas relativas a las mujeres y, salvo alguna excepción, la mayoría se

• 1 Unidad de Madres Interna (Centro Penitenciario Madrid I - Mujeres).

• Y tan solo hay una Unidad Mixta en el Centro Penitenciario de Aranjuez (Madrid), destinada a parejas privadas de libertad a fin de compartir la crianza de sus hijos e hijas menores de tres años con su pareja cuando ambos se encuentren en prisión.

Por tanto, excepto el pequeño porcentaje de reclusas que se encuentra en prisiones específicas para mujeres, el resto se destinan a módulos o departamentos en las de hombres, lo que además de incumplir la regla 4 de las Reglas de Bangkok, que establece que las reclusas cumplan la pena cerca de sus domicilios, no permite una adecuada separación y clasificación.

Sin duda, la escasez de infraestructuras determina la forma de cumplimiento, pues además de propiciar el alejamiento del núcleo familiar y social, impide una separación interior adecuada para adaptar la forma de vida en prisión a las necesidades individuales de las mujeres. También condiciona como veremos, entre otros aspectos, la configuración del programa de tratamiento, el acceso a las actividades ofertadas en la prisión y a los puestos de trabajo productivos.

Por su parte, ya dijimos que la detección de las carencias es la primera tarea a la que habrán de enfrentarse todos los profesionales de la Institución Penitenciaria, para determinar con precisión el PIT. Entre los factores de vulnerabilidad de las mujeres penadas destacan, entre otros, el bajo nivel de estudios, la escasa formación laboral, unida a las excesivas cargas y responsabilidades familiares; a su vez diferentes estudios señalan que muchas de las mujeres en prisión tienen asociadas circunstancias vitales asociadas a la violencia de género, a contextos de marginalidad económica y social que condicionan su conducta criminal, incluso ellas han sido víctimas de violencia sexual, de tráfico de personas o prostitución forzada[21].

Asimismo, como señala Rodriguez Yagüe (2022)[22], la toxicomanía, sus problemas para la salud derivados (hepatitis, VIH, tuberculosis…) y la enfermedad mental tienen una prevalencia mayor en las mujeres privadas de libertad que en los hombres.

La última Encuesta publicada sobre Salud y Consumo de Drogas en población interna en Centros Penitenciarios es de 2022[23] y arroja también datos preocupantes respecto a uno de los problemas más importantes a que se enfrenta el sistema penitenciario español: la enfermedad mental. Así, los resultados de la encuesta muestran que un 42.5% de las mujeres señalan que alguna vez se les ha diagnosticado un trastorno mental (frente al 28.9% de los hombres).

Esa cifra se eleva hasta el 48% entre las mujeres de 35 a 54 años. Dentro de la prisión, no hay tanta diferencia entre los hombres y mujeres que reciben medicación psiquiátrica (28.4% mujeres frente a 27.1% hombres). También tiene una prevalencia importante el intento del suicidio: el informe señala que el 11.3% de la población interna lo había intentado al menos una vez, mayor en el caso

dirige a proteger a las mujeres en su condición de madres o a proteger los derechos de los niños que convivan con ellas. En "Delincuencia y población penitenciaria femeninas: situación actual de las mujeres en prisión en España" en *RECPC 20-10* (2018)

[21]Ya en las Reglas de Bangkok (regla 44) se alertaba de que el número de penadas víctimas de violencia doméstica en el mundo era desproporcionado. Entre otros estudios, cabe citar el trabajo de LAURENZO COPELLO, P.: "Mujeres en el abismo: delincuencia femenina en contextos de violencia o exclusión" en *RECPC* (2019).

[22] RODRIGUEZ YAGÜE, C.: "Mujeres en prisión: un colectivo vulnerable", en *The Conversation*, noviembre 2022 https://theconversation.com/mujeres-en-prision-una-poblacion-vulnerable-176388

[23]https://pnsd.sanidad.gob.es/profesionales/sistemasInformacion/sistemaInformacion/pdf/2022_ESDIP_Informe.pdf

de los intentos en mujeres (13.1%). Sobre dicha cuestión volveremos más adelante.

En atención a ello, entre las indicaciones realizadas por la citada Orden de servicio 2/2021 para la implementación de la perspectiva de género en todos los centros penitenciarios, se recoge la exigencia de prestar especial atención las necesidades de las mujeres que se encuentren en las situaciones de especial vulnerabilidad descritas. De no atenderse las mismas, los procesos de reinserción femenina se ven afectados y debilitados ante una estructura penitenciaria masculinizada[24], lo cual condiciona la prevención de la reincidencia.

La reiteración del comportamiento delictivo viene determinada por la posible interacción de diferentes factores de riesgo delictivo y la consideración de las características socio personales y de vulnerabilidad de la persona penada en sus tránsitos hacia la vida en libertad.

Las investigaciones sobre reincidencia, pese a ser escasas, y menos aún con perspectiva de género, resultan de gran utilidad para evaluar y reorientar políticas penitenciarias, así como la eficacia de los programas de tratamiento penitenciarios.

Paradójicamente, las estadísticas penitenciarias a nivel nacional han venido guardando silencio, tradicionalmente, en torno a la reincidencia penitenciaria[25]. Sin embargo, lo consideramos esencial puesto que dichos datos están vinculados al fin de la reeducación y reeducación social que cumple el medio penitenciario.

En 2022 el Ministerio del Interior publicó por primera vez un estudio sobre reincidencia penitenciaria en España (2009-2019) según el cual la tasa de reincidencia es sensiblemente inferior entre la población femenina (13,56%) frente a la de la población masculina (20,49%), tanto entre la población española (25,45%, los hombres, 17,39%, las mujeres) como entre las personas extranjeras (8,28%, los hombres y 3,05%, las mujeres)[26].

Aunque el estudio no toma en consideración los programas de tratamiento a los que se han sometido para valorar su eficacia, de cara a la reincidencia, comparto con Álvarez Borja (2024, p.197) que el hecho de que esta sea menor en los que acceden al 3º grado que los que se excarcelan en 2º es un indicador indirecto de su incidencia positiva en la reinserción.

Destacaré sobre el particular dos estudios que arrojaron también resultados de interés. De un lado la investigación efectuada por Caravaca y García-Jarillo (2017) cuyo objetivo fue determinar la prevalencia de consumo de alcohol y otras drogas y su posible asociación con la reincidencia entre la población femenina en prisión.

Se realizó un estudio transversal analítico en 225 mujeres de 5 centros penitenciarios españoles, en el cual se recogió información sobre variables penitenciarias y de consumo de alcohol y otras drogas. Los resultados mostraron una mayor prevalencia de consumo en las mujeres reincidentes (64,9%) que en aquellas que cumplían su primera condena (35,1%), tanto antes de entrar en prisión como durante el internamiento[27].

[24] En abril de 2022 se creó el Departamento de Igualdad dentro de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, encargado de coordinar y supervisar la implementación de políticas de igualdad en los centros penitenciarios.

[25] Sin embargo, en 2023 el Departamento de Justicia de la Generalitat Catalana ya publicó el quinto informa sobre la tasa de reincidencia penitenciaria en Cataluña. Cfr. sobre el mismo, Torres (2024, p. 355).

[26] Documentos Penitenciarios, n.30: *Estudio de reincidencia penitenciaria* 2009-2019, 2022, p.67

[27] CARAVACA SÁNCHEZ y GARCÍA-JARILLO (2017)" Factores de riesgo asociados a la reincidencia entre el colectivo femenino penitenciario en España" en *Cuadernos de Medicina Forense*, vol.23.

A destacar asimismo un estudio posterior llevado a cabo por Moles/Añanos/Nistal (2021)[28] cuyo objetivo es analizar los rasgos y factores de la reincidencia penitenciaria de las mujeres en cumplimiento de condena en medio abierto y las percepciones frente el delito. Se realizó una investigación en una muestra válida de 310 mujeres (30.1% del total poblacional), quienes fueron encuestadas con un cuestionario mixto. El estudio corrobora que la reincidencia penitenciaria en mujeres en el territorio español, que se hallan en cumplimiento de condena en medio abierto tras haber pasado previamente el internamiento en prisión, es del 24.8% frente al 75.2% no reincidente.

Los datos obtenidos de dichos estudios permitirán conocer los aspectos y factores centrales asociados a la reincidencia delictiva con perspectiva de género, a fin de concretar propuestas de políticas sociales y de intervención socioeducativa penitenciaria orientadas a la prevención y mejor reinserción del colectivo.

Y en todo caso, coincido con Álvarez Borja (p.198) que la eficacia de los programas de tratamiento debe medirse, no solo en función de la incidencia en la reincidencia sino también en función de otras variables como el bienestar de la interna y el clima social en la prisión.

2.2. Mujer privada de libertad: ¿hay suficientes programas específicos de tratamiento en las prisiones españolas?

Siguiendo los procedimientos descritos al inicio, en el estudio de la SGIP (2021, p.33 y ss) sobre la situación de la mujer privada de libertad[29], se hace referencia en un apartado específico a la participación de las mujeres en las actividades educativas, deportivas, culturales y ocupacionales. Por lo que se refiere a las primeras, prácticamente la mitad de ellas asisten a la escuela, prioritaria en los programas de tratamiento donde más del 60% no tienen estudios primarios. Sin embargo, atendiendo al ámbito laboral, hay menos talleres productivos para mujeres o los que hay están enfocados a tareas tradicionales asignadas a las mujeres, lo que también ocurre en los talleres formativos.

Sin negar que ha habido importantes avances, la desigualdad de la mujer en el acceso a las actividades es patente todavía, tanto de forma cuantitativa (al ser la población mayoritaria masculina) como cualitativa, con mantenimiento todavía de los sesgos de género en algunas actividades y destinos laborales (cursos de costura, por ejemplo) que tienden a perpetuar a la mujer en el cuidado del hogar y la familia.

En cuanto a la participación y la percepción de las actividades de ocio, la gran mayoría de las internas consideran que no existen suficientes y que les parecen monótonas, Sin embargo, la participación de las mujeres es superior porcentualmente a la de los hombres en los programas culturales, destacando, los de difusión cultural y formación y motivación cultural, como los de animación a la lectura; por contra participan en menor medida en los programas deportivos, principalmente de competición.

Por lo que se refiere a los programas de tratamiento, el citado estudio (p.28) destaca una baja participación en programas específicos o de significación terapéutica: tan solo una de cuatro mujeres (25,8%) participa en algún programa de tratamiento ofertado por la Administración Penitenciaria. Sin embargo se constata que la participación es algo mayor (28,1%) en centros mixtos que en los centros de mujeres (20%).

Entre los programas donde hay un porcentaje mayor de intervención con mujeres destacan

[28] AÑAÑOS, F./NISTAL, J./MOLES, E.: (2021) *La reincidencia penitenciaria en España: género, factores asociados y prevención*, *Psychology, Society & Education*.

[29] Ob.cit, p.28 y ss.

los siguientes: los Módulos de Respeto (6 de cada 10), PAIEM (programa de atención integral a la enfermedad mental), Discapacidad Intelectual, TACA (programa de terapia asistida con animales), Extranjeros, Tabaquismo y fundamentalmente en programas de deshabituación de drogas.

Figura 2. Descripción y participación en programas de tratamiento.

Tabla 35

Participación en programas

	Hombre	%	Mujer	%
Módulos de Respeto	15.236	37,54	1.882	63,24
PAIEM (atención integral enfermedad mental)	1.978	4,87	161	5,41
Unidades Terapéuticas	2.541	6,26	114	3,83
Alcoholismo	1.206	2,97	84	2,82
Discapacidad intelectual	468	1,15	46	1,55
TACA (Terapia asistida con animales)	287	0,71	31	1,04
Régimen cerrado	437	1,08	26	0,87
Jóvenes	802	1,98	15	0,5
Extranjeros	57	0,14	14	0,47
Preparación de permisos de salida	237	0,58	14	0,47
Tabaquismo	67	0,17	6	0,2
Resolución dialogada de conflictos	188	0,46	4	0,13
Total en programas de participación mixta	23.504		2.397	
SER MUJER ES (solo para mujeres)			157	
Población	40.584	57,91	2.976	80,54

Fuente: SGIP: La situación de la mujer privada de libertad (datos marzo 2020, p.30)

Lo cierto es que algunos de los programas citados tienen ciertas limitaciones en el caso de las mujeres, ya que no se adecuan a sus características y exigencias, mostrando una limitada perspectiva de género. Es el caso de la intervención con mujeres con problemas de abusos de sustancias en prisión.

El estudio de Instituciones Penitenciarias llevado a cabo en 2023[30] destaca el elevado porcentaje de internas que han sido víctimas en su infancia de violencia o abusos sexuales, por lo que trabajar el trauma, antes o durante el programa para la drogodependencia es imprescindible. Informes y estándares penitenciarios europeos refieren que un número importante de las mujeres privadas de libertad han sido o son, a su vez, víctimas de distintas violencias, particularmente de la violencia de género, también la sexual.

A su vez, dada la carencia de experiencia laboral y falta de posibilidades de inserción laboral de las mujeres con problemas de consumo, se propone vincular el desarrollo de los programas de drogodependientes con talleres ocupacionales o cursos de formación profesional.

El único programa específico para mujeres en prisión es el programa Ser Mujer, implantado en 2011 en colaboración con el Instituto de la Mujer y para la Igualdad de Oportunidades (IMIO). El Programa fue diseñado específicamente para reducir la vulnerabilidad frente a la violencia de género de las mujeres privadas de libertad y se ha realizado en diversas unidades ("Módulos de mujeres" y "Módulos de madres" integrados en "Centros Tipo", Centros de Inserción Social o Centros Penitenciarios de mujeres). La participación en el Programa tiene una duración de un año y se realiza en grupos de entre 8 y 20 mujeres. El programa, estructurado en siete unidades[31], tiene una clara orientación de

[30] Secretaría General de Instituciones Penitenciarias: *Investigación sobre las características y necesidades terapéuticas de las mujeres privadas de libertad: análisis de la drogodependencia desde la perspectiva de género y abordaje de los procesos de victimización de género*, *Documentos Penitenciarios*, n.35, 2023

[31] En las que se aborda la construcción de la identidad de género, la autoestima, la sexualidad, las relaciones de pareja y los mitos del amor romántico; la violencia de género; habilidades de competencia social; prevención y recursos. Se trabaja en grupo reducido la educación para la salud, habilidades sociales, habilidades cognitivas y emocionales. En cuanto a su duración, está previsto que la parte grupal pueda ser realizada en torno a 48 sesiones de carácter semanal, con una duración no superior a dos horas cada sesión. Su realización debe ser llevada a cabo por un equipo de intervención de carácter multidisciplinar formado tanto por profesionales de los Equipos Técnicos de IIPP como por profesionales del

género sin olvidar el carácter terapéutico. Su objetivo es tanto la prevención de la violencia de género[32] como el tratamiento de las internas que la hayan padecido y necesiten un mayor grado de intervención.

En 2019 se publicó un Informe de evaluación sobre la intervención llevada a cabo entre los años 2010 y 2016 en una buena parte de los centros penitenciarios, acción ejecutada por la Subdirección General de Tratamiento y Gestión Penitenciaria dentro de la SGIIPP.

Para realizar el Informe se utilizó como base empírica la información obtenida a partir de diferentes cuestionarios de evaluación. Una de las conclusiones más positivas del Programa fue la transformación de las participantes en "agentes de cambio"[33] - el cambio y la voluntad de cambio es una de las cuestiones que mejor explican la decisión de abandonar el delito - así como el efecto positivo sobre las redes sociales y familiares, particularmente sobre los hijos.

En suma, "si el tiempo de castigo es transformado realmente en un tiempo de aprendizaje real, hay que perseverar". Y, para finalizar, aunque el Informe destaca que los efectos del Programa estaban sido muy positivos en general, su eficacia es realmente significativa con las mujeres más vulnerables, aquellas que se han sido víctimas de violencia de género.

Durante el 2023 el programa se ha desarrollado en 18 centros y con una participación media por trimestre de 213 internas. Por consiguiente la participación en dicho programa en la actualidad aún es escasa, de suerte que sería necesario realizar un estudio de impacto, una mayor difusión de este entre las internas, así como entre los operadores jurídicos para que vaya consolidándose con el tiempo. En todo caso la intervención con mujeres que han sufrido violencia de género ha de ser integral, atendiendo a las diferentes problemáticas que viven (salud mental, intentos de suicidio…) mejorando sus posibilidades de reinserción social.

Adicionalmente, se viene considerando que también el Programa de Intervención para Agresores-PRIA forma parte de una política penitenciaria de género, entendiendo por ella un conjunto de acciones y programas que toman en cuenta las desigualdades y especificidades de género en el medio penitenciario. Dicho Programa tuvo su origen en la *Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género,* la cual determinó la necesidad de intervención con reclusos que han cometido delitos relacionados con la violencia de género (art. 42)[34].

De suerte que las experiencias prácticas dentro de los centros penitenciarios se dividen en tres períodos[35]:

Instituto de la Mujer y de Asociaciones u ONG especializadas en aspectos referidos a la problemática de género. Se pretende que las internas aprendan a identificar y respetar sus emociones, a conocerse mejor, a descubrir sus capacidades, aprender estrategias y adquirir herramientas que les permitan enfrentarse a sus vidas consiguiendo un mayor equilibrio emocional y bienestar personal. Cfr. Documentos Penitenciarios, 9 (Manual para profesionales).

[32]https://www.institucionpenitenciaria.es/documents/20126/0/Documento_Penitenciario_9_Ser_Mujer_xparticipantesx.pdf/58e02d71-e128-50cc-8b0c-7ad00cea75ce

[33] Los efectos del Programa sobre otras mujeres que están en la misma situación, sobre todo, para generar el vínculo que elimine las resistencias a participar en este y otros programas es clave para la intervención en estos contextos.

[34] Como antecedente del Programa, la Dirección General de II.PP., con base a lo establecido en el artículo 116.4 RP, encargó un estudio en 2000 para determinar el posible alcance del programa, comprobando que podían beneficiarse del mismo alrededor del 2,5% de la población reclusa existente.

[35] SORDI STOCK, B.: "Programas para agresores de violencia de género en prisiones, ¿avanzamos

1. 2001-2002: programa piloto.
2. 2004-2010: Programa de Tratamiento en Prisión para agresores en el ámbito familiar. Es pues a partir de 2004 cuando la Administración Penitenciaria asume "oficialmente" los programas específicos para agresores de violencia de género.
3. 2010-actualidad: Violencia de Género, Programa de Intervención para Agresores-PRIA.

Los internos destinatarios son aquellos que hayan protagonizado conductas violentas de género en el ámbito familiar, hacia parejas o exparejas, hayan sido condenados o no por ello.

Su objetivo es proporcionar al interno estrategias concretas para afrontar las situaciones de alto riesgo para el desencadenamiento de conductas violentas, modificar las actitudes de hostilidad y reestructurar las distorsiones cognitivas en relación con los roles (principalmente el de inferioridad de la mujer) y con la utilización de la violencia como una forma aceptable de resolver conflictos. Se desarrolla en sesiones grupales de entre 8 y 10 internos y sesiones individuales de seguimiento y complementarias.

Son hoy en día una cantidad significativa de centros los participantes y de profesionales con formación para trabajar con el agresor. A lo largo de 2023 iniciaron el programa 840 internos, que unidos a los 420 internos que lo hicieron el año anterior arroja una cifra de participación de 1.260 en 59 centros. La media de participación de los últimos 5 años es de 1.119 internos.

3. Nuevas perspectivas de tratamiento a mujeres en prisión

3.1. La Instrucción de la SGIP 9-2022: perspectiva de género en la prevención del suicidio en el ámbito penitenciario

La Instrucción de la SGIP 9-2022[36] aborda la prevención de suicidios desde la perspectiva de género, lo que implica un enfoque distinto a como se ha realizado hasta el momento puesto que requiere de un lado, conocer las necesidades de las mujeres internas para abordar terapéuticamente de forma eficaz la prevención de la conducta suicida, así como analizar los factores de riesgo que pueden ser diferentes entre hombres y mujeres para realizar una detección precoz de los casos. Entre los factores específicos podemos destacar los siguientes: crisis en relaciones interpersonales, consumo de alcohol y drogas, ser víctimas de violencia de género o víctimas de abusos sexuales, las enfermedades mentales y otros factores psicosociales de riesgo (imagen corporal, anorexia nerviosa…).

Como señala la Instrucción, existe una tradición histórica que vincula el suicidio femenino con las emociones mientras que en el caso de los hombres estaría relacionado con las dificultades económicas y el uso de violencia.

Por ello las opciones de tratamiento efectivas deben ir dirigidas a regular trastornos emocionales graves, atendiendo a la terapia dialectiva conductual, si bien desde un enfoque amplio resulta preferible no recurrir únicamente a la medicación para tratar los problemas de salud mental, como la depresión o la ansiedad, sino también otros que busquen el bienestar propio y de las personas que los rodean, tanto para hombres como para mujeres, si bien incidiendo en los factores de riesgo específicos y potenciando los factores de protección.

---

o caminamos en círculos" en *Estudios Penales y Criminológicos* 2016, n. 36, p.102.

[36] https://www.institucionpenitenciaria.es/documents/20126/78885/I%209-2022.pdf.xsig%20(3).pdf

3.2. Enfoques positivos en los programas de tratamiento: especial atención a lo basados en la técnica del *Mindfulness*

Si bien es cierto que, en el marco de las intervenciones penitenciarias, el trabajo con los factores de riesgo es absolutamente necesario y fundamental, en la actualidad se observa un notable interés en ámbito académico hacia nuevos modelos de intervención. En este sentido, un creciente número de investigaciones y propuestas teóricas apuntan a la importancia de abordar también el desarrollo de las fortalezas de las personas privadas de libertad, como elementos complementarios a la reducción de los factores de riesgo.

En completo acuerdo con Chiclana (2023), estos nuevos enfoques se basan en la premisa de que trabajar sobre ello puede resultar igual de efectivo, si no más, que la intervención exclusiva en sus riesgos y carencias. De esta manera, se pretende transitar hacia una visión más integradora y humanizada de la intervención penitenciaria, que contribuya de manera efectiva a la reinserción social y la reducción de la reincidencia[37]. Veamos algunas de las más recientes iniciativas en este sentido.

Según el "Informe Prevalencia de trastornos mentales en centros penitenciarios españoles" (Estudio PRECA, 2011) desde los años 90 las investigaciones realizadas en población penitenciaria a nivel mundial concluyen que las personas encarceladas tienen entre cuatro a seis veces más probabilidad de padecer un trastorno psicótico o depresión grave que la población general y alrededor de una probabilidad diez veces mayor de ser diagnosticados de trastorno antisocial de la personalidad. La forma clásica de abordaje desde la óptica clínica es la terapia cognitivo conductual, pero en los últimos años se están desarrollando intervenciones basadas en la técnica del *Mindfulness*[38] que ya han demostrado su eficacia, eficiencia y evidencia científica, a la altura de otro tipo de terapias, en otros colectivos con problemas de salud mental y para la mejora del bienestar, reducción del consumo de drogas e incluso la disminución de la reincidencia.

Estos programas se centran en enseñar habilidades propias de dicha técnica, como la conciencia del momento presente, la regulación emocional y la gestión del estrés, con el objetivo de promover el autocontrol, la resiliencia y el desarrollo personal. Fundamentalmente en los Estados Unidos, los programas basados en el *Mindfulness* se han implementado en contextos correccionales como parte de los esfuerzos para mejorar el bienestar mental y emocional de los reclusos, así como para reducir la reiteración delictiva.

Los programas de *Mindfulness-Based Stress Reduction* (MBSR) han sido implementados en las prisiones de USA, basados en el modelo desarrollado por el Dr. Jon Kabat-Zinn[39] en la Universidad de Massachusetts. En particular uno de los estudios más importantes en el campo forense para analizar el impacto de la atención plena sobre la afectividad negativa partió de un programa impartido durante 4

[37] CHICLANA, S.: "Bienestar en prisión. Promoviendo un enfoque positivo en los programas de tratamiento" en *Revista de Estudios Penitenciarios*, 2023.

[38] En nuestro idioma se ha traducido como "atención o consciencia plena" en el momento presente; proviene de la meditación budista de hace más de 2500 años.

[39] Jon Kabat-Zinn fue la figura que, a finales de los años 70, comenzó a difundir el *Mindfulness* y con su iniciativa impulsó la aplicación de la meditación en el campo de la salud. Este autor, empezó a estudiar el *Mindfulness* como una ciencia en la Universidad de Massachusetts explicando que existen evidencias científicas en el campo de la neurociencia y la psicología que muestran un impacto positivo en la salud del cerebro. Su trabajo consistió en el desarrollo del Programa de Reducción del Estrés basado en el *Mindfulness* (MBSR) con el cual consiguió, aplicando los principios básicos de la meditación a pacientes en tratamiento médico, demostrar su efectividad en el alivio del dolor crónico.

años por el *Center for Mindfulness* de la citada Universidad dirigidos a presos y personal de prisiones del *Massachusetts Department Correction,* demostrando la capacidad del método a la hora de ayudar a reducir los niveles de hostilidad e ira de un gran número de encarcelados[40].

En la actualidad el *Prison Mindfulness Institute*[41], organización sin ánimo de lucro ofrece diversos programas de mindfulness específicamente diseñados para prisiones en los Estados Unidos. Su programa *Path of Freedom* (Camino de la Libertad) se centra en enseñar habilidades de mindfulness y compasión para promover el bienestar emocional y la rehabilitación de los reclusos. Estos programas pueden variar en su duración, estructura y enfoque específico, pero comparten el objetivo común de proporcionar a los reclusos herramientas prácticas para mejorar su salud mental, manejar el estrés y fomentar un cambio positivo en su vida tanto dentro como fuera de la prisión.

En todos ellos los participantes redujeron hostilidad y alteración del estado de ánimo, aumento de la autoestima y en todos los casos, las mujeres mostraron más resultados positivos que los hombres. Proyectos piloto similares se han implantado en el Reino Unido (*Mindful Nation UK Report* 2015)[42].

En las instituciones penitenciarias españolas todavía queda mucho camino por recorrer. En 2013 se llevó a cabo en la cárcel de Villabona (Asturias) la Terapia de Aceptación y Compromiso (ACT), una de las terapias de tercera generación que cuenta con mayor evidencia empírica en el tratamiento del abuso de sustancias con 31 mujeres internas con trastornos por abusos de sustancias. La intervención provocó mejorías en otras áreas, como reducciones en los porcentajes de psicopatología asociada y de ansiedad, así como aumento de la flexibilidad psicológica, ofreciéndose como un tratamiento apropiado para ser dispensado en mujeres reclusas con trastorno por abuso de sustancias.

A destacar también el estudio del protocolo llevado a cabo por Moreno en 2016 en la prisión de Huelva[43] en el que participaron 29 internos (divididos en 2 grupos) entre las dos ediciones, si bien en este caso todos fueron hombres (100%), con resultados esperanzadores (disminución en el consumo de ansiolíticos entre los participantes, mejora de varios parámetros de una forma significativa, en algunos casos superior al 20%, como en el estrés percibido (35%), depresión (33,87%); la agresividad física (disminuyó un 16,92%) y la verbal (12,96%), la ira mejoró un 17,31% y la hostilidad, un 16,96%.

En Cataluña, se han implementado programas de *Mindfulness* en colaboración con instituciones en prisiones de la Generalitat de Catalunya como la Universidad de Barcelona y la Autónoma. Estos programas ofrecen sesiones grupales y actividades relacionadas para reclusos y personal penitenciario[44].

Recientemente la prensa se hizo eco del proyecto impulsado en África por la Dra. Adarves-Yorno en 18 recintos penitenciarios kenianos y dos centros juveniles de Kenia al

[40] SAMUELSON, M., CARMODY, J., KABATT-ZIN, J., & BRATT, M. A. (2007). Mindfulness-Based Stress Reduction in Massachusetts Correctional Facilities. *The Prison Journal*, 87(2), 254–268. http://doi.org/10.1177/0032885507303753

[41] https://www.prisonmindfulness.org/

[42] Un informe efectuado por un grupo de parlamentarios y expertos en el tema para promocionar los beneficios del *Mindfulness* y como podría implementarse en las instituciones y servicios de gobierno de reino unido.

[43] Moreno Durán, A: "Intervención MBSR a internos de la prisión de Huelva para comprobar niveles y disminución o aumento de ansiedad, depresión, agresividad y empatía", 2020.

[44]https://cejfe.gencat.cat/web/.content/home/recerca/cataleg/crono/2022/mindfulness_compassio/Infografia_Mindfulness_CAST.pdf

que llaman *'mindfulness revolution'*[45], ya que los resultados reflejaban en un 90% la reducción del stress, mejora en la relación con los funcionarios y reducción del consumo de alcohol y drogas en los penados/as.

Además del MBSR, otro programa específico que sin duda sería beneficiosa su implantación en nuestras prisiones sería el de "Comunicación No Violenta" programa desarrollado por Marshall Rosenberg, a partir de su experiencia como mediador, educador y terapeuta, que ayuda a saber expresar la ira a través de la CNV desvinculando a los demás de cualquier responsabilidad por ella.

En suma, la experiencia desarrollada en diversos centros penitenciarios evidencian que la práctica guiada por profesionales del *Mindfulness* facilita un alto grado de introspección, bienestar personal y adaptación social, contribuyendo así al cumplimiento de los fines de la pena en un marco de dignidad y respeto por los derechos fundamentales del recluso.

3.3. Actividades vinculadas a la cultura con perspectiva de género

3.3.1. Las asociaciones y entidades sin ánimo de lucro en el ámbito penitenciario

En todo el proceso de realización de las actividades tratamentales es fundamental el papel, la responsabilidad y la importancia de la colaboración de otras Administraciones Públicas, empresas privadas y ONGs, que deberá quedar reflejado en forma de Convenios. Su participación en el ámbito penitenciario ha sido constante desde hace mucho tiempo, consolidando su presencia con la aprobación de la LOGP y el RP. Desde entonces la colaboración, fundamentalmente de asociaciones y entidades sin ánimo de lucro en el ámbito penitenciario ha sufrido un aumento progresivo.

Posteriormente la Orden INT 3191/2008 de 4 de noviembre constituyó el Consejo Social Penitenciario y los Consejos sociales Locales Penitenciarios para fomentar la participación e interacción con el tercer sector.

La colaboración entre la institución penitenciaria y las entidades refuerza el tratamiento penitenciario, puesto que proporciona un mayor abanico de servicios y recursos. Las organizaciones no gubernamentales (ONG) se encargan de proponer multitud de actividades para las mujeres en los centros en los que cumplen condena. El papel del tercer sector para llegar a donde la Administración no llega es fundamental, prestando una serie de servicios y actuando como puente entre la prisión y la sociedad en libertad.

La participación de la sociedad civil en la rehabilitación de las personas privadas de libertad no solo contribuye a reducir la reincidencia delictiva, sino que también favorece la justicia restaurativa y la cohesión social.

En este contexto, las ONG desempeñan un papel relevante al promover perspectivas con su foco en el género dentro de las instituciones penitenciarias.

Muchas entidades en los centros penitenciarios trabajan para asegurar que las políticas y programas penitenciarios tengan en cuenta las experiencias de las mujeres en el ámbito penitenciario.

Ello conlleva tratar las desigualdades estructurales que tienen que afrontar las mujeres, como la violencia de género y la dificultad de acceso a recursos y puestos de trabajo, sino también desafiar estereotipos de género arraigados que perviven en la mirada de la administración.

Desde una perspectiva de género, las entidades sin ánimo de lucro buscan, en el ámbito penitenciario, proporcionar servicios y apoyo específicos para la mujer, como programas de salud sexual y reproductiva,

[45] https://www.bbc.co.uk/programmes/p07y8zw5

alternativas laborales, asesoramiento psicológico, talleres que trabajan las habilidades sociales y la autoestima y actividades de empoderamiento.

Asimismo, estas entidades abogan por sensibilizar al personal penitenciario sobre las cuestiones de género y promover una corriente institucional que fomente la diversidad y la igualdad. Esto incluye la implementación de políticas que luchen contra la discriminación y el abuso basados en el género dentro de los centros penitenciarios.

3.3.2. La participación en actividades culturales: algunos ejemplos

En el ámbito de los programas específicos de tratamiento no tiene una consideración específica las actividades culturales. En el Informe de la SGIP de 2021 se hace una escueta referencia a las actividades de carácter cultural, en el apartado genérico de "participación en actividades", a diferencia de las actividades deportivas, referidas en un apartado especifico.

Sin embargo, como ya dijimos, estas suscitan más interés en las mujeres que en los hombres. Coincido pues absolutamente con Rodriguez Yagüe y Pascual Rodriguez[46], en que precisamente frente a su situación de mayor vulnerabilidad, el acceso a la cultura supone una vía de gran interés para paliar y aliviar esa dureza de la pena de prisión en las mujeres y por ende debe hacerse un hueco de manera necesaria en los programas específicos de tratamiento. Desde esta óptica, el derecho de acceso a la cultura (específicamente recogido para las personas presas en el Capítulo II del Título I de la CE) como herramienta para la resocialización de la mujer, actuará también como elemento de tratamiento, y como elemento potencialmente desestabilizador de la violencia. La programación y evaluación posterior de dichos programas hará realidad las afirmaciones realizadas.

Veamos algunos ejemplos de este tipo de programas implementados en algunas prisiones dentro de la Comunidad Valenciana principalmente y en otras de otras Comunidades[47].

a) *Impresas (revista creada por mujeres en prisión)*

Impresas[48] es un taller participativo para la creación literaria colectiva en el módulo de mujeres de la prisión de Valencia I que acompaña a las redactoras en la edición integral de una revista. Como resultado de estos talleres se crea una publicación impresa en papel, la revista *Expresas* en la que las mujeres crean todo el contenido. Ellas lo deciden todo: el nombre, el diseño de la maqueta, la elección de temas y contenidos, su redacción… Para ello, cuentan con un equipo de profesionales en cada ámbito (periodismo, diseño, ilustración), que se ponen al servicio de las redactoras. En Impresas, las redactoras hablan en primera persona y se les intenta dotar de herramientas que las apoyan en su reinserción.

La misión de estos talleres es aprovechar todo el potencial de las mujeres como creadoras, así como el de su entorno, de manera que se rompan prejuicios. Las autoras aportan su tradición oral, sus experiencias e, incluso, se convierten en "reporteras" de eventos dentro de prisión (partidos deportivos y deportistas que los organizan, personas o monitores importantes para ellas, trabajos de talleres formativos…). Para la realización de los talleres, el equipo cuenta con recursos del propio centro penitenciario, como las aulas formativas y la biblioteca.

El equipo externo de Impresas está formado por una red de personas y entidades que hacen posible el proyecto. Se compone de un equipo de intervención directa, que lo forman

[46] RODRIGUEZ YAGÜE y PASCUAL RODRIGUEZ: ob.cit, p. 171 y ss.

[47] GUISASOLA/MOLPECERES (2024, p.577 y ss)

[48] http://impresas.org/

profesionales del ámbito cultural, periodistas y fotoperiodistas, y profesionales del ámbito social, normalmente psicólogas especializadas en el trabajo en prisiones. Este equipo imparte una serie de sesiones en prisión para acompañar a las participantes en todo este proceso creativo, el cual genera un entorno favorable al empoderamiento personal y a la adquisición de nuevas habilidades para la reinserción. También se dispone de una red de colaboradores gráficos se pone al servicio de las redactoras para ilustrar sus textos. Reciben sus encargos y les devuelven propuestas para que elijan opciones.

El proyecto utiliza el diseño de calidad como herramienta de impacto social y ha establecido colaboraciones con referentes de la fotografía y la ilustración, quienes han puesto su talento a disposición de las redactoras[49]. Estas fotógrafas/os o ilustradoras/es profesionales son "sus ojos en el exterior" y colaboran para transmitir gráficamente las ideas que las mujeres deciden presentar sobre sí mismas. Las redactoras eligen entre un *book* de creadores con quién quieren realizar un tándem creativo y realizan encargos a quienes quieren que ponga imagen a sus textos e ideas.

Si las redactoras quieren dibujar ellas mismas o tienen hijos/as en prisión, también pueden aportar sus dibujos y creaciones, contribuyendo a apoyar el vínculo maternofilial.

En Impresas no pretenden dar voz a las mujeres reclusas, porque entienden que las redactoras ya "tienen una voz". Sin embargo, no disponían de un canal para hacerla llegar a la sociedad ni de un apoyo para conseguirlo. La misión de la entidad consiste en ser una herramienta para facilitarles el medio.

La publicación de esta revista se realiza en papel para salvar la brecha digital en las prisiones, con el objetivo de que ellas mismas puedan entregar en mano ejemplares a sus familias y demuestren que son capaces de desarrollar un proyecto creativo que visibiliza sus talentos. La revista aspira a ser un puente entre el interior y el exterior, un lugar de entendimiento y empatía que las apoye en el camino hacia la reinserción. Como ellas mismas dicen, «entre los muros hay cultura y ganas de divulgarla».

En la primera edición (2018-2019) los talleres duraron tres meses y la revista se presentó públicamente en un acto dentro de prisión (8 de marzo de 2019). Esta publicación se distribuyó, inicialmente, sólo dentro del centro penitenciario (en todos los módulos, tanto femeninos como masculinos). Más adelante, se pudo reimprimirla para su difusión exterior. La segunda revista es el resultado de un proceso de creación de más de nueve meses, que se pudo completar pese a la suspensión de los talleres por la pandemia. Terminó de escribirse durante el confinamiento de 2020 en forma de cartas manuscritas que las redactoras enviaron para terminar la revista, por lo que llevó un extra de esfuerzo. La tercera edición (2021-2022) también estuvo marcada por la situación sanitaria, que obligó a pausar los talleres en diferentes momentos durante el proceso, pero aun así pudo ver la luz. Recientemente han terminado los talleres de la cuarta.

El contenido de cada edición es totalmente diferente porque, en cada edición, las redactoras tienen libertad creativa total. En la primera revista se habló, entre muchos otros temas, sobre maternidad en prisión, sobre deporte femenino, se cuentan historias o se escribe poesía. Además, se comparten recetas de cocina propias, se aprende caló con un vocabulario trilingüe y consejos para estar en forma. En la segunda revista se habla de temas tan diversos como como el feminismo, la transexualidad, sobre cómo es ser mujer en prisión, cómo es la experiencia de ingresar en

[49] Este sería el caso de, por ejemplo, Cachetejack, Patricia Bolinches, Eva Máñez, Irene Bernad o Lola Barcia entre más de una decena de profesionales gráficos.

prisión por primera vez o cómo es posible conseguir salir de la violencia machista. Por otro lado, también se recopilan relatos y tradiciones de la cultura popular y familiar.

El proyecto Impresas inició un *crowdfunding* para que las revistas creadas por mujeres internas en la cárcel de Picassent (Valencia), producto de los talleres impartidos por esta iniciativa social, fueran distribuidas por primera vez entre el público. De esta forma, se posibilita el acceso general al trabajo de las redactoras, es decir, se genera un puente entre el interior y el exterior de prisión.

Pilar Almenar, periodista y directora del proyecto, considera que es necesario fomentar que la sociedad sea permeable a la reinserción. Para ello, es importante que la ciudadanía conozca quiénes y cómo son las mujeres internas en las prisiones: sus talentos, sus anhelos y los esfuerzos que realizan por reinsertarse. De esta forma, puede contribuirse a crear una sociedad que las acoja y las apoye al salir de la cárcel. Además de difundir el trabajo realizado por las redactoras dentro de prisión, la campaña de micromecenazgo perseguía que la ciudadanía participara de Impresas en calidad de mecenas: toda la recaudación obtenida se destinó a financiar una 3º edición de este proyecto.

Las dos anteriores, iniciadas en octubre de 2018 y de 2019 respectivamente, estuvieron organizadas además de por el equipo Impresas, por la Asociación Adonar, la Asociación Àmbit y fueron desarrolladas en el Centro Penitenciario de Picassent gracias a la colaboración de la Fundación la Caixa y su programa de becas *Art For Change* y de la *Unió de Periodistes Valencians*.

Fruto de esta apuesta por la faceta social del ámbito artístico, Impresas ha contado con el apoyo de *València World Design* Capital 2022, la imprenta Impresum, la Clínica Jurídica de la Universitat de València y diversas empresas. Todos ellos, necesarios para que el proyecto haya sido viable y siga adelante.

b). Actividades ofertadas desde el Casal de la Pau.

Casal de la Pau[50] es una entidad valenciana que lleva más de cincuenta años dedicada al apoyo de personas que salen de prisión sin apoyos familiares ni recursos económicos. Destaca por su apoyo específico hacia las mujeres debido a su situación de especial vulnerabilidad. La entidad es consciente de las múltiples barreras que tienen por delante las mujeres para reincorporarse en la sociedad después de cumplir su condena, y por ello, Casal de la Pau ha adoptado medidas específicas para abordar sus necesidades.

En primer lugar, la entidad prioriza la creación de espacios seguros y acogedores donde las mujeres puedan sentirse cómodas y apoyadas para compartir sus experiencias y buscar ayuda. Uno de los pisos de reinserción de los que dispone está específicamente destinado a mujeres. Además, puesto que muchas mujeres han sido víctimas de violencia de género o abuso de cualquier clase durante su vida, Casal de la Pau ofrece un servicio de asesoramiento y apoyo psicológico adaptados a sus necesidades. El equipo de Casal de la Pau es altamente feminizado, puesto que está compuesto en su mayoría por mujeres, incluyendo los puestos de mayor responsabilidad, como la dirección.

Además, la entidad atiende a un porcentaje de mujeres proporcionalmente mucho mayor que el existente en prisión y trabaja en coordinación con otras organizaciones y recursos para proporcionar a las mujeres que salen de prisión acceso a programas de deshabituación, vivienda segura, integración laboral, atención médica y servicios de cuidado infantil cuando son madres.

Casal de la Pau también aboga por la sensibilización y la educación sobre género en el sistema penitenciario y en la sociedad en

[50] https://casaldelapau.org/

general, buscando minimizar los prejuicios y la discriminación con las que se encuentran las mujeres exreclusas. Además, a través de su equipo penitenciario, promueve de forma activa políticas y prácticas que respeten los derechos y la dignidad de las mujeres en todas las etapas del procedimiento de justicia penal.

El compromiso de Casal de la Pau con las mujeres que salen de prisión refleja su preocupación por las desigualdades de género y su decisión de abordarlas de manera eficaz. A través de su trabajo, la entidad no solo ofrece apoyo práctico y emocional, sino que también trabaja para crear un entorno más equitativo e igualitario para todas las personas que buscan reconstruir sus vidas después del encarcelamiento.

c). Radio Malva. Enredadas

Radio Malva[51] es una emisora con más de quince años de trayectoria que se define como un grupo de gente unida por el desafío de crear y consolidar otra forma de comunicar e informar, solidaria, desobediente, veraz y diversa, comprometida con los movimientos sociales y los colectivos de base, con la cultura libre, que intenta dar voz a la gente protagonista de las luchas y los procesos sociales. Radio Malva es una emisora autogestionada y de funcionamiento horizontal y asambleario, no comercial y sin fines de lucro. No dependen de ninguna organización, institución ni de subvenciones privadas o públicas. Se sostiene mediante la aportación de trabajo de las personas que la integran y se financia con las aportaciones individuales, eventos y cuotas periódicas de los programas y gentes que forman parte del colectivo.

Radio Malva entiende que el acceso a la cultura y a una información veraz es un derecho fundamental que hay que ejercer en la práctica para defenderlo y ampliarlo, independientemente de la forma en que esté regulado.

Radio Malva tiene un programa llamado Enredada, donde algunas mujeres de la prisión de Valencia quienes toman los micros. Voces que hablan de las condiciones laborales en prisión, de lesbofobia, de amistad y apoyo mutuo, de aprendizaje y otros temas que consideran de interés. El programa surgió a raíz de un programa de prevención de la violencia de género en la cárcel, llevado a cabo por estudiantes y profesionales de la institución penitenciaria. A partir del mismo, surge la idea de realizar un taller de radio para mujeres reclusas.

El programa de radio pretende ser un espacio de igualdad, de reflexión, debate y de propuestas llevadas a cabo por mujeres. Ellas mismas llevan a cabo todas las funciones de producción. Su planteamiento lo definen ellas mismas: «saber que, aunque tenga rejas, barreras, muros, cada una somos libres dentro de nosotras».

d). Fundación Atenea: la revista "Las guerreras de Atenea".

La fundación Atenea[52] es una entidad dedicada a garantizar los derechos y mejorar la calidad de vida de las personas en exclusión social a través de la intervención, investigación e innovación.

Dicha fundación lleva a cabo un programa llamado Reincorpora que es un programa de apoyo psicosocial a drogodependientes en prisión. Lleva a cabo un tratamiento individualizado en el que se fijan con cada persona con problemas de drogodependencia que voluntariamente quiere entrar en el programa unos objetivos de tratamiento biopsicosociales. El programa está orientado desde la reducción de daños, la prevención de recaídas y el proceso de cambio en el que se encuentra la persona para la superación de la drogodependencia. El programa se desarrolla

[51] https://radiomalva.org/

[52] https://fundacionatenea.org/lasguerreasdeatenea/

en los centros penitenciarios de la Comunidad de Madrid (Valdemoro, Meco y Aranjuez) y en Castilla-la Mancha (Ocaña I y II, Alcázar de San Juan, Albacete y Cuenca).

Reincorpora tiene como objetivo facilitar itinerarios de inserción social a personas reclusas mediante talleres formativos y la realización de servicios solidarios. El programa presta apoyo al empleo de reclusos y ex reclusos y es un puente para las personas que se encuentran en situación de privación de libertad de cara a su inserción socio laboral una vez se haya cumplido la pena.

Las acciones contempladas en el mismo buscan iniciar un itinerario que tenga continuidad tras la excarcelación de las personas pero que trabaje en gran medida las habilidades para el empleo en el propio contexto penitenciario. Para ello se apoya en las diferentes fórmulas de ocupación que se ofrecen en la actualidad dentro de las cárceles. Para ello, ofrecen seguimiento del itinerario talleres específicos de habilidades pre laborales y de búsqueda de empleo, así como seguimiento en las diferentes ocupaciones a las que van accediendo las personas reclusas como parte de su proceso penitenciario. Una vez alcanzada la libertad, se articula un servicio de seguimiento en libertad que garantiza la continuidad del itinerario, prestando apoyo en necesidades detectadas en otras áreas personales y sociales que, tras muchos años de experiencia en el trabajo en prisiones, valoran como fundamentales para evitar la reincidencia y favorecer la plena integración social.

En el seno de dicho programa surge la revista "Las guerreras de Atenea", una publicación escrita y pensada por las mujeres reclusas que forman parte del programa de deshabituación de drogas en el Centro Penitenciario Madrid I. Un lugar de encuentro entre historias de vida e ilustraciones que muestran la esencia de las vivencias de las mujeres privadas de libertad.

La publicación pretende trabajar con las mujeres en proceso de rehabilitación en adiciones aquellas cuestiones específicas que presentan en los patrones de consumo y que están íntimamente ligados a las violencias sufridas a lo largo de su trayectoria vital (violencias familiares, afectivas y de control, de imagen y mandatos de género, pérdida de autoestima frente a patrones de hegemonía masculina, de soledad y estigma del consumo en mujeres...). La expresión y escritura pretende ser una herramienta de crecimiento personal, y también un altavoz de sus vidas invisibilizadas por el protagonismo de la conducta delictiva y la mirada punitiva. La publicación emerge como un lugar donde las protagonistas buscan sensibilizar a otras mujeres sobre los errores que ellas mismas cometieron.

La revista busca la manera de conectar a las mujeres de dentro y de fuera desde un lenguaje experiencial que es accesible a todo el mundo. Es aquel que descubre las dificultades para el «buen vivir» que todavía soportan las mujeres y que reclama seguir avanzando en la igualdad y en el respeto entre las personas. La conexión con las mujeres de la calle viene representada por un equipo de ilustradoras que de forma altruista han realizado dibujos para cada relato y sección del fanzine. A cada ilustradora se le envía el material de cada interna y trabajan. Nos pone delante de una contradicción interesante de abordar: justamente en reclusión y alejadas de los entornos y violencias vividas comienzan a manejar y tomar decisiones de forma adulta, autónoma y desde el respeto a ellas mismas.

4. A modo de conclusión: una mirada de futuro

La revisión del tratamiento penitenciario desde una perspectiva de género evidencia la necesidad de replantear las políticas y mecanismos de reinserción aplicados en los centros penitenciarios. A pesar de los avances normativos en igualdad de género, las mujeres privadas de libertad continúan enfrentando condiciones diferenciadas y, en muchos casos, discriminatorias, que limitan su acceso a programas de rehabilitación y oportunidades de reinserción social.

Comparto con Torres (2024), como es clave enfocar la reinserción con algunos de los

Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) de la Agenda 2030, especialmente con el ODS 1 orientado a la erradicación de la pobreza, que lleva en muchas ocasiones a la delincuencia, el 4 (es un pilar básico una mejor formación laboral para aumentar las competencias para los puestos de trabajo) y el 5 (Igualdad de Género, cultivando la independencia emociona), vistas las necesidades y condicionantes expuestos del colectivo de mujeres presas.

En este contexto, resulta fundamental avanzar en aquellos programas o iniciativas que han demostrado ser efectivos en el ámbito penitenciario, especialmente aquellos que integran un enfoque más social y comunitario. Teniendo en cuenta las dificultades que aún perviven en prisión para las mujeres, deben diseñarse más programas específicos para ellas, y someterse a evaluación periódica (recordemos que el último informe publicado sobre el programa Ser Mujer es de 2019, evaluando el mismo entre los años 2010 y 2016) adaptándose así a nuevas realidades.

Las dinámicas de grupo y los entornos terapéuticos o ambientales han demostrado su eficacia en la mejora de las relaciones interpersonales, el fortalecimiento de habilidades sociales y el aumento de las oportunidades de reinserción efectiva. Por consiguiente, resulta necesario fomentar una mayor participación en las Unidades de Respeto, una vía efectiva para democratizar la vida en prisión y fortalecer los principios de convivencia y respeto mutuo.

Estas unidades, al promover un clima de responsabilidad compartida y autogestión por parte de las internas, potencian no solo el desarrollo de competencias sociales, sino también el sentido de cohesión grupal.

Adicionalmente, se discute cómo deben relacionarse con los hombres en prisión; de un lado parece haber una demanda de compartir ciertos espacios y actividades concretas así como de centros mixtos[53], si bien adoptando medidas concretas que garanticen la seguridad y bienestar de la mujer durante su desarrollo.

En todo caso esencial favorecer un desarrollo interpersonal más completo, mitigando los efectos negativos del aislamiento y facilitando una adaptación progresiva a la vida en sociedad. También se ha de poner el foco sobre la relevancia y adecuación de los módulos de familia[54]. Por parte de los profesionales consideran que pensar en propuestas actividades interdisciplinarias para las familias puede ser una experiencia muy positiva.

En suma, implementar actividades que posteriormente posibiliten la intervención con ambos, y donde las intervenciones programadas rompan con los roles de género tradicionales y contribuyan al empoderamiento de la mujer privada de libertad, al desarrollo de nuevas masculinidades, caminando así en definitiva hacia un sistema penitenciario más equitativo en su conjunto.

Adicionalmente, conforme a los expuesto, es necesario potenciar los beneficios penitenciarios y apostar por hacer un mayor uso de penas alternativas a la prisión, más efectivas que las penas de prisión de corta duración[55]. Y sin duda alguna incrementar el apoyo post-penitenciario, así como fomentar el acompañamiento por parte de los profesionales así como la elaboración de planes estratégicos de atención a las familias ya desde dentro de las prisiones pero

[53] ALVAREZ (2024) p.200

[54] VVAA (2023): Situación de las mujeres encarceladas en Cataluña, Observatorio Catalán de la Justicia en la Violencia Machista.

[55] In extenso, VASILESCU, C. *Mujeres y penas alternativas: una mirada con perspectiva de género*, 2023.

fundamentalmente en su transición a la vida en libertad.

En este proceso, es fundamental el apoyo a cuestiones básicas como la atención de las necesidades sociosanitarias, de ocupación laboral, de vivienda y la (re) construcción de la red social.

Referencias

AGUILERA REIJA, Margarita. (2019). Mujeres en prisión españolas, en *Revista de Estudios Penitenciarios* extra, p.37 y ss.

ACALE SÁNCHEZ, María. (2017). El género como factor condicionante de la victimización y de la criminalidad femenina. *Papers*, 102/2 pág. 3. https://doi.org/10.5565/rev/papers.2337

AÑANOS BEDRIÑANA, Fanny. Tania., NISTAL, Javier, y MOLES LÓPEZ, Elisabet. (2021). La reincidencia penitenciaria en España: género, factores asociados y prevención, *Psychology, Society & Education*, 13(2):1 https://doi.org/10.25115/psye.v13i2.3489

CARAVACA SÁNCHEZ, Francisco., y GARCÍA JARILLO, Marina. (2017). Factores de riesgo asociados a la reincidencia entre el colectivo femenino penitenciario en España, en *Cuadernos de Medicina Forense,* vol.23.

CERVELLÓ DONDERIS, Vicenta. (2021). Mujeres, prisión y no discriminación: del legado de Concepción Arenal a las Reglas de Bangkok, en *Estudios Penales y Criminológicos*, p.551. https://doi.org/10.15304/epc.41.7226

CHICLANA DE LA FUENTE, Sandra. (2023). Bienestar en prisión. Promoviendo un enfoque positivo en los programas de tratamient, en *Revista de Estudios Penitenciarios*.

GONZÁLEZ COLLANTES, Tàlia. (2014). La convivencia de dos conceptos de tratamiento resocializador en el ordenamiento penitenciario español, en *Revista General del Derecho Penal* 22

GUISASOLA LERMA, Cristina, y MOLPECERES PASTOR, Juan. (2024). "Dificultades y retos del tratamiento penitenciario con perspectivas de género" en VVAA: *Salud mental y género: el debate entre el punitivismo y la despenalización*.

GUISASOLA LERMA, Cristina. (2022). Experiencias de programas de tratamiento en las prisiones españolas, en VVAA: *Guía práctica de Derecho Penitenciario*.

JUANATEY DORADO, Carmen. (2018). Delincuencia y población penitenciaria femeninas: situación actual de las mujeres en prisión en España, en *RECPC.*

LAURENZO COPELLO, Patricia. Raquel. (2019). Mujeres en el abismo: delincuencia femenina en contextos de violencia o exclusión, en *RECPC*.

LEGANÉS GÓMEZ, Santiago. (2023). Las víctimas del delito en la ejecución penitenciaria. Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología, n.º 1 (mayo):25-40. https://doi.org/10.46661/respublica.8041.

LÓPEZ DE ZUBIRÍA DÍAZ, Sandra. (2023). La mujer como delincuente: aproximación a la delincuencia femenina a través de un estudio jurisprudencial. *Revista Penal*. 2

MOLES LÓPEZ, Elisabet., BURGOS-JIMENEZ, Rubén J., y AÑANOS BEDRIÑANA, Fanny. Tania. (2023). La prisión y su acción re-insertiva. Estudio socioeducativo y de género en España, en *Convergencia*, vol. 30. https://doi.org/10.29101/crcs.v30i0.21347

MOLES LÓPEZ, Elisabet. (2021). *Mujeres y reincidencia. Factores de protección y riesgo* (Programa de Doctorado en Ciencias de la Educación por la Universidad de Granada).

RODRIGUEZ YAGÜE, Cristina y PASCUAL RODRIGUEZ, Esther. (2022). *Las mujeres en prisión. La voz que nadie escucha. Explorando nuevas vías de cumplimiento de las penas impuestas a mujeres a través de la cultura*.

RODRIGUEZ YAGÜE, Cristina. (2022) "Mujeres en prisión. Una población vulnerable", en *The Conversation,* noviembre

SAMUELSON, Marlene., CARMODY, James., KABATT-ZIN, Jon., & BRATT, Michael. A. (2007). Mindfulness-Based Stress Reduction in Massachusetts Correctional Facilities. *The Prison Journal*, 87(2), 254–268. http://doi.org/10.1177/0032885507303753

Secretaría General de Instituciones Penitenciarias (2021): *La situación de la mujer privada de libertad en la institución penitenciaria, Madrid*.

Secretaría General de Instituciones Penitenciarias 20…) "Estudio de reincidencia penitenciaria 2009-2019" en *Documentos Penitenciarios, n.30, Madrid*

Secretaría General de Instituciones Penitenciarias (2019): Evaluación de la eficacia de un programa de tratamiento para el empoderamiento de mujeres en prisión. Programa Sermujer.es en *Documentos Penitenciarios* n.21

Secretaría General de Instituciones Penitenciarias (2023) "Investigación sobre las características y necesidades terapéuticas de las mujeres privadas de libertad: análisis de la drogodependencia desde la perspectiva de género y abordaje de los procesos de victimización de género", *Documentos Penitenciarios*, n.35,

SORDI STOCK, Bárbara. (2016). Programas para agresores de violencia de género en prisiones, ¿avanzamos o caminamos en círculos, en *Estudios Penales y Criminológicos* n. 36, p.102 y ss.

TORRES LÓPEZ, Juan. José. (2024). "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"

VASILESCU, Cristina. (2023). *Mujeres y penas alternativas: una mirada con perspectiva de género*. Dykinson. https://doi.org/10.2307/jj.1866735

VEGAS AGUILAR, Juan Carlos., (2023). Los trabajos en beneficio de la comunidad como ejemplo de medida restaurativa. Editorial Tirant Lo Blanch.

VVAA (2023). "Situación de las mujeres encarceladas en Cataluña. Una mirada con perspectiva de género", Observatorio Catalán de la Justicia en la Violencia Machista

VVAA: (2024). "Nuevos retos ante las vulnerabilidades de las mujeres internas víctimas de violencia de género (VdG)"Propuestas psicológicas, socioeducativas y penitenciarias", Premio Nacional Victoria Kent.

YAGÜE OLMOS, Concepción. (2007). Mujeres en prisión. Intervención basada en sus características, necesidades y demandas, *Revista Española Investigación Criminológica* n.5. https://doi.org/10.46381/reic.v5i0.29

YUSTE CASTILLEJO, Ángel. Juan. (2019). 40 años de tratamiento penitenciario. Del voluntarismo dogmático al pragmatismo en la intervención, en *Revista de Estudios Penitenciarios* extra.

Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología
Nº 06 / 2025 ISSN: 2990-0697 DOI: 10.46661/respublica.12075.

Las personas jóvenes adultas en el sistema penitenciario español: régimen y tratamiento[1]

Young adults in the Spanish penitentiary system: regime and treatment

Sergio Cámara Arroyo
Universidad Nacional de Educación a Distancia. UNED
scamara@der.uned.es
ORCID: 0000-0002-5342-833X

Resumen

En el presente artículo se analiza la situación jurídica y penitenciaria de los jóvenes adultos (entre 18 y 21 años, excepcionalmente hasta los 25) en las prisiones españolas. A través de un enfoque multidisciplinar y documental, se examinan los fundamentos supranacionales e históricos que inspiraron la normativa penitenciaria española, la Ley Orgánica General Penitenciaria (LOGP) y su Reglamento (RP 1996). Se destaca el principio de separación por edad y la necesidad de un tratamiento individualizado, reforzado con programas educativos, laborales y de intervención psicosocial. A partir de datos estadísticos y estudios cualitativos, se evidencia la representación minoritaria, pero vulnerable, de este colectivo en prisión, marcado por factores de exclusión social, fracaso educativo, pobreza y desestructuración familiar. La investigación, por tanto, propone reforzar el carácter educativo del sistema penitenciario juvenil-adulto, centrado en la reeducación, la prevención de la reincidencia y la rehabilitación.

Palabras clave: Derecho penitenciario, personas jóvenes adultas, prisión, régimen penitenciario, tratamiento penitenciario.

Abstract

This article analyzes the legal and penitentiary situation of young adults (aged 18 to 21, and exceptionally up to 25) in Spanish prisons. Using a multidisciplinary and documentary approach, it examines the supranational and historical foundations that inspired Spanish penitentiary regulations, the General Penitentiary Organic Law (LOGP) and its Regulations (RP 1996). The principle of age-based separation and the need for individualized treatment, reinforced with educational, employment, and psychosocial intervention programs, are highlighted. Based on statistical data and qualitative studies, the minority but vulnerable representation of this group in prison is evident, marked by factors such as social exclusion, educational failure, poverty, and family breakdown. The research, therefore, proposes strengthening the educational nature of the juvenile-adult prison system, focusing on re-education, reoffending prevention, and rehabilitation.

Key words: Penitentiary law, young adults, prison, prison regime, prison treatment.

---

[1] Este trabajo se ha realizado en el ámbito del proyecto «Identidades colectivas y justicia penal: un enfoque interdisciplinar» (con referencia PID2022- 138077OB-I00), financiado por el Ministerio de Ciencia e Innovación dentro de la convocatoria 2022 de Proyectos de Generación de Conocimiento.

Cómo citar este trabajo: Cámara Arroyo, Sergio. *(2025).* Las personas jóvenes adultas en el sistema penitenciario español: régimen y tratamiento. *Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología, (06), 01–43.* https://doi.org/10.46661/respublica.12075

Recepción: 21.05.2025 **Aceptación:** 01.06.2025 **Publicación:** 25.06.2025

Este trabajo se publica bajo una licencia de Creative Commons Reconocimiento-NoComercial 4.0 Internacional.

1. Introducción. antecedentes legislativos del régimen y tratamiento penitenciario de los jóvenes

En el momento de confeccionar nuestra vigente normativa penitenciaria, su principal redactor, D. Carlos García Valdés, tuvo presente sus mejores antecedentes históricos, materia a la que, como es bien sabido, el catedrático emérito de la Universidad de Alcalá dedicará muchos de sus trabajos posteriores. El propio sistema de individualización científica es producto del recuerdo de nuestros grandes reformadores (García Valdés, 1996, p. 44; 2017, p. 70; 2019, p. 34; Sanz Delgado, 2020, p. 209; 2020, p. 152).

En lo que respecta a los jóvenes presos y penados, en la historiografía de nuestro devenir penitenciario destaca entre estos reformistas la figura de Rafael Salillas y Panzano[2], cuya atención e impulso normativo en esta materia, a través de su modelo tutelar, seguramente evocaron la idea de tener muy presente a este sector de la población penitenciaria en el derecho positivo contemporáneo (Sanz Delgado, 2006, 2012 y 2023; García Valdés, 2023; Cámara Arroyo, 2023).

En efecto, en la historia penitenciaria española existen precedentes normativos insoslayables acerca del régimen y el tratamiento para los jóvenes presos y penados (García Valdés, 1991; Cámara Arroyo, 2011).

Ya en el hospicio, antecedente de la prisión (Salillas, 1889, pp. 170 y ss.; Téllez Aguilera, 1998, p. 43; Cámara Arroyo, 2010; en contra, Cadalso, 1896-1908, p. 562), convergieron menores, jóvenes y pequeños delincuentes bajo el prisma proteccionista.

Entre los primeros movimientos legislativos destaca el Reglamento del presidio de Ceuta de 1791, de contenido correccional en lo que respecta a los menores de dieciocho años: les asignaba al desempeño de una actividad laboral para el aprendizaje de un oficio (una finalidad reeducadora), así como establecía ya una separación entre estos presos menores y los demás para evitar su contagio criminal.

Asimismo, los delincuentes menores de edad serían reclutados en la Marina, castigados con penas de cuatro años de servicio en las Escuelas de Marinería. No obstante, pronto entendió el monarca Carlos III que la edad competente para este servicio al Estado no debía ser inferior a los diecisiete años. Eliminados los menores del servicio militar activo, serán destinados para su labor en los arsenales de la Armada.

A partir del siglo XIX se observa en nuestro país una serie de "tendencias reformistas" en materia penitenciaria (Sanz Delgado, 2003), iniciada, entre otras normas, por la promulgación de la Ordenanza de los Presidios de los Arsenales de Marina, de 1804, considerada por Vidal Herrero-Vior "de gran interés, pues supuso la primera ley penitenciaria española, tanto de menores infractores como de adultos" (2014, p. 63).

Un militar español nos vincula en lo concerniente al régimen específico de jóvenes en los presidios peninsulares: el Teniente General Francisco Xavier Abadía.

Precursor de las ideas que, más tarde, encontraríamos en el Coronel Montesinos durante su dirección del Presidio de Valencia, destaca su labor de creación normativa (Salillas, 1919; Sanz Delgado, 2003): su participación en la creación de normas como los Reglamentos de presidios de 1805 y 1807, así como en la dirección de la comisión que diseña la Ordenanza General de 1834; y organizativa (su servicio de tres años en

[2] Aunque, por supuesto, no puede olvidarse la obra e influencia de autores como Dorado Montero, Cadalso, Navarro de Palencia, Cuello Calón, Juderías, etc. (Cámara Arroyo, 2011).

Ceuta), que introdujo como elemento específico, el criterio clasificatorio atendiendo a la edad (jóvenes corrigendos).

El Reglamento de 1805 incluía algunos específicos preceptos acerca de la creación de nuevos establecimientos para los jóvenes corrigendos, en el que se instaba sobremanera a la educación de los jóvenes encausados. La experimentación de este pensamiento tuvo lugar anteriormente en el Presidio de Cádiz en 1802[3]: en su proyecto de reglamento, Abadía transcribe al papel lo que en Cádiz se realizó en la práctica.

En todos los Establecimientos deberá organizarse el departamento de corrigendos. La edad a la que los menores ingresan en el presidio correccional era bastante temprana (de 8 a 12 años); y las causas a las que se atribuye dicha incorporación, nos hace pensar que, en muchos casos, su encierro era producto de consideraciones sociales más que penales.

En materia de jóvenes corrigendos, el Reglamento General de los Presidios Peninsulares, de 12 de septiembre, de 1807, es la inequívoca herencia de Abadía, una ampliación del reglamento de Cádiz (Herrero Herrero, 1985; García Valdés, 1986). Se trata, en palabras de Mata y Martín (2023), de un "precedente poco conocido" del régimen y tratamiento de los jóvenes privados de libertad.

El texto de 1807 en todo momento se inclinaba por la clasificación atendiendo al criterio de la edad; y, lo que es más importante, recogía lo relativo a la disciplina para los jóvenes corrigendos, en el que destaca su carácter correctivo, preventivo y educativo, así como una menor dureza en el trato disciplinar de estos presos, previendo sanciones de un menor rigor para evitar su separación del trabajo o la enfermedad (Sanz Delgado, 2004). Los jóvenes corrigendos, dentro de esta clasificación, formarán una clase propia de presidiarios.

Englobados en este título genérico de "corrigendos", podían distinguirse dos categorías:

1. Jóvenes abandonados y viciosos, sometidos a retención, en aras a una mayor utilidad de su trabajo en el presidio (talleres).
2. Jóvenes enviados por vía de la corrección paterna, o a "expensas de particulares", que "*se pondrán en libertad quando los reclamen sus mantenedores, con tal de que paguen quatro escudos por cada mes que hayan estado en el Presidio*".

La normativa es, así, rica en cuanto a detalles en la regulación específica para jóvenes. Su carácter paternalista y correccional sobresale, aunque en ocasiones se hacía impracticable en la realidad de la época.

En resumen, podría decirse que tanto el Reglamento del presidio correccional de Cádiz de 1805, como el Reglamento de Presidios peninsulares de 1807 que lo continúa, productos ambos -directa e indirectamente- de la influencia e ingenio de Abadía, son las primeras sistematizaciones normativas penitenciarias, de ámbito estatal, que atendieron y reglamentaron la situación de los menores de edad en los presidios españoles. Son, por lo tanto, los orígenes y la base de las subsiguientes disposiciones legales hasta la desvinculación del menor infractor de la materia puramente penal-penitenciaria a principios del siglo XX.

También existieron prácticas particulares: una experimentación histórica relevante para nuestro estudio se aprecia en la Escuela de jóvenes presidiarios establecida en la Sección de jóvenes del Presidio Correccional de la Ciudadela de Barcelona, fechada en 24 de junio de 1820 (Canalejas, 1860).

[3] Real Orden, de 23 de julio, de 1802 y Real Orden, de 26 de agosto 1802 (Burillo Albacete, 1999, p. 48).

Posteriormente, encontraremos la mención a los departamentos de corrigendos en normativas como la Ordenanza General de los Presidios del Reino de 1834 que, en materia de jóvenes, se asentaba en dos principios fundamentales:

1. Un sistema de clasificación, con la creación de departamentos especiales para jóvenes.
2. La aplicación de técnicas de reforma: instrucción escolar, educación religiosa y formación laboral.

Sin embargo, la Ordenanza General de 1834 no supuso un verdadero cambio en la situación de los jóvenes presidiarios. No obstante, si bien no se encontraba a la altura del desarrollo del Reglamento general de 1807 en esta materia, al menos afianzó la sistemática y organización general de los Departamentos para jóvenes corrigendos y presidiarios (Romero y Girón, 1875; García Valdés, 2006; Cámara Arroyo, 2016).

En relación a la situación de los menores en los presidios, la Ordenanza General de Presidios de 1834 había dejado ya en el aire la regulación sobre los departamentos de menores, que jamás llegó a tener un desarrollo específico. Para llenar tal vacío legislativo, la regulación específica para los jóvenes presidiarios quedaría cubierta en los reglamentos de 1844: el Reglamento para el orden y régimen interior de los presidios del reino, que recoge el principio de separación en los establecimientos penales, aunque de un modo más relajado que la Ordenanza General, e incluye la regulación de la sección de jóvenes presidiarios, detallando sus especificaciones; el Reglamento para un día en común dentro de un establecimiento, donde se indica en relación a la sección de jóvenes presidiarios que “seguirá el mismo orden en el paraje en el que se albergue” de disciplina al toque de diana, que el resto de las brigadas y departamentos del presidio.

Estos eventos y normativas se concatenarán, más tarde, con la más administrativa Ley de Prisiones de 26 de Julio de 1849. Es en esta primera Ley de prisiones donde se especifica un tratamiento más concreto a los jóvenes presos, aumentando la edad de ingreso en presidios a los dieciocho años para los hombres y quince para las mujeres, estableciéndolos en departamentos separados.

Por Real Decreto, de 27 de abril de 1860, se aprueba el programa para la reforma y construcción de cárceles de provincia y establecimientos correccionales. En algunos de sus preceptos se regulaban los departamentos específicos y la separación de los menores de edad. El Decreto de 5 de diciembre de 1870 estimó necesaria la corrección de los jóvenes durante su estancia en los establecimientos penales. Un paso atrás en los métodos de clasificación por razón de la edad (en el ámbito de la reclusión preventiva) lo supone el Real decreto, de 4 de octubre, de 1877, para la construcción de cárceles de partido. Instaurando el principio celular, entre sus muchas carencias de especificación se encuentra la atención a los presos menores. La Ley de 23 de julio de 1878 también ordenaba la separación de jóvenes menores de 20 años y de los presos políticos. El Real Decreto de 1 de septiembre de 1879 establecía la clasificación penitenciaria de los presos por delitos políticos, de los perseguibles a instancia de parte y del resto, ordenaba la separación de los jóvenes menores de 21 años de los adultos (Leganés Gómez, 2005).

Finalmente, la evolución penitenciaria en España intentaría segregar a los menores de los establecimientos comunes; un hecho que mostraba avances en la teoría, pero que no terminaba de tener completo reflejo en la práctica. El proyecto de Ley de Prisiones de 1888, presentado por Manuel Alonso Martínez, Ministro de Gracia y Justicia, fue un ejemplo acerca de esta dicotomía. Se intentaba segregar a los “jóvenes que al tiempo de delinquir no hubieren cumplido los veinte años ni sean reincidentes” de los presidios y las cárceles, clasificando los establecimientos que habían de recogerlos como “penitenciarías especiales”, junto a las

escuelas correccionales o de reforma. En la misma línea de pensamiento se ahondó durante los primeros años del siglo XX, específicamente por Ley, de 31 de diciembre, de 1908, reguladora de la prisión preventiva de los menores, materia ésta siempre abandonada al encierro en cárceles de custodia, y que venía a establecer que los procesados menores de quince años no sufrieran prisión preventiva, sino que se mantendrían en libertad bajo la garantía de sus padres, tutores o persona responsable de su custodia. A falta de éstos, el menor quedaría encerrado en las cárceles, pero en departamento separado del resto de los recluidos.

Los Reales decretos, de 17 de junio, de 1901 y de 8 de agosto de 1903, con sus respectivas correlaciones en clave penitenciaria, el Real Decreto de 3 de junio de 1901 y el Real Decreto de 18 de mayo de 1903 fueron especialmente importantes en el tratamiento de los jóvenes penados (Sanz Delgado, 2003 y 2008).

En concreto, el Real Decreto de 8 de agosto de 1903, relativo al tratamiento de los jóvenes delincuentes, cambió la denominación de las escuelas de reforma y corrección por la de reformatorio. En esta regulación, se rebajó la edad de ingreso en los presidios de los veinte años a los dieciocho. Además se profundizó en la creación de una figura más especializada en el tratamiento de los jóvenes y la institucionalización de los departamentos y edificios especiales para su destino sin atender de manera adecuada la separación y clasificación de los menores internos.

Tanto este Real Decreto como el de 1901 fueron, más tarde, interpretados en cuanto a sus indicaciones de tratamiento y régimen, y puestos en marcha en el Reformatorio para jóvenes delincuentes de Alcalá.

Tras la Dirección de Navarro de Palencia, el Real Decreto de 23 de marzo de 1907, sobre ingreso en el Reformatorio de jóvenes de Alcalá de Henares, vino a revitalizar nuevamente la organización del centro (Navarro de Palencia, 1906). Así, se dispusieron unas medidas de reconstrucción e institucionalización del mismo, así como algunos cambios en su régimen interno: nuevamente se eleva en dos años la edad de ingreso, impide que sean internados en él los condenados a penas cortas o muy largas y aquellos internos con mala conducta reiterada y recomienda la creación de un reformatorio de adultos, para aquellos internos que superan la edad de veintitrés años.

Por último, con la promulgación del Real Decreto, de 5 de mayo de 1913, la configuración de los menores internados que cumplían condena en el Reformatorio de Alcalá de Henares, quedaba dispuesta de la siguiente manera:

1. Los menores de quince años, condenados por penas que no sean arresto, de prisión correccional, en una sección de tratamiento especial.

2. Los mayores de quince años y menores de dieciocho, condenados a penas que no sean arresto, prisión correccional, reclusión perpetua o cadena.

3. Los mayores de dieciocho y menores de veinte años, con las mismas excepciones en cuanto a las penas, que no sean reincidentes, ni se les haya atribuido por diligencias acumuladas más de una pena cuyo cumplimiento exceda de seis años de prisión.

Por Real Decreto, de 18 de mayo de 1915, el Reformatorio de Alcalá de Henares es pasado a denominarse Escuela Industrial, implantándose un nuevo sistema basado en el trabajo de los jóvenes en los diferentes talleres, sufriendo posteriormente una regresión en 1919, “que lo convirtió en presidio a la antigua” (Cadalso, 1924), hasta que nuevamente fuera reformado como escuela industrial para jóvenes penados (De las Heras, 1927).

El Reglamento para aplicación del Código penal en los servicios de prisiones, de 24 de diciembre de 1928, reorganizó los establecimientos penitenciarios, incluyendo las Prisiones centrales, establecimientos destinados al objeto exclusivo del

cumplimiento de las penas de prisión y reclusión establecidas en el Código penal, o las similares impuestas por las jurisdicciones militar o de marina, con arreglo a las disposiciones vigentes en la época; subdividiéndose, a su vez, en dos grupos: comunes y especiales. Estas últimas comprenderían los establecimientos especialmente destinados, entre otros reclusos de condiciones especiales, a jóvenes. Para el cumplimiento de las penas de prisión y reclusión de los jóvenes se previeron dos establecimientos: la Escuela de reforma de Alcalá de Henares, para delincuentes con menos de 18 años, mayores de 18 años y hasta los 21, no reincidentes ni reiterantes, ni de vida depravada; y la Prisión central de Guadalajara para mayores de 18 años hasta los 21, reincidentes, reiterantes o de vida depravada e inadaptados a la Escuela de reforma de la misma edad.

De manera similar, el Reglamento de los Servicios de Prisiones de 1930 establecía la subdivisión de las prisiones centrales en comunes y especiales, estas últimas podían ser para jóvenes, ancianos, enfermos, incorregibles y mujeres (Garrido Guzmán, 1983; Mata y Martín, 2020; Gargallo Vaamonde, 2011).

Después de la guerra civil se promulga el autoritario Reglamento de 5 de marzo de 1948 que establecía prisiones centrales para jóvenes hasta veinticinco años (Leganés Gómez, 2005).

Asentado el régimen franquista en España, y abrazados los ideales del nacional-catolicismo, la nueva política criminal se encuentra fuertemente orientada hacia la represión ideológica de los enemigos del Estado. Los presos políticos, el estadio de disciplina militar y el ensalzamiento de los ideales católicos serán las pautas que definan el nuevo panorama penitenciario.

Con estos mimbres, el Decreto de 2 de febrero de 1956 aprueba el Reglamento de los Servicios de Prisiones. El nuevo Reglamento simplifica la clasificación de los establecimientos, distinguiendo prisiones preventivas y de corrección. Los establecimientos de corrección, también llamados prisiones centrales, estaban destinados al cumplimiento de penas privativas de libertad. Entre ellas, se incluían las denominadas prisiones especiales que, a su vez, contenían las denominadas Prisiones Escuelas o Reformatorios para jóvenes (Andrés Laso, 2015).

Posteriormente, Decreto 162/1968, de 25 de enero, estableció una reestructuración de los establecimientos penitenciarios partiendo de la distinción básica, fundada en razones procesales y criminológicas, de establecimientos de preventivos o de detención y establecimientos de cumplimiento o de corrección. La Reforma de 1968 estableció el principio celular en los establecimientos de preventivos o de detención y, en todo caso, la separación entre jóvenes y adultos. Esta normativa introduce en nuestro sistema penitenciario el tratamiento criminológico, basado en el estudio de la personalidad del interno y establece un régimen penitenciario general más flexible y humano. En consecuencia, la clasificación penitenciaria debía estar basada en la personalidad individual del interno, se regulaban los establecimientos abiertos y se potenciaba la educación intensa de los jóvenes internos (Leganés Gómez, 2005).

Así las cosas, durante de la década de los sesenta se inician una serie de propuestas de reforma para los jóvenes delincuentes, intentando evitar la penosa situación que los post-adolecentes sufrían en las cárceles. Las nuevas instituciones acogerán un modelo fuertemente tutelar, basado en la reforma del menor y dirigidos a la recuperación de los valores tradicionales de familia, educación primaria, trabajo y moral cristiana.

El Instituto Penitenciario para Jóvenes de Lliria (Valencia), creado por la Ley de 24 de diciembre de 1962 y puesto en funcionamiento por la Orden Ministerial de 22 de septiembre de 1967, fue uno de los primeros centros penitenciarios específicos para jóvenes delincuentes, de edades

comprendidas entre los dieciséis y los veintiún años, que se creaba en la España del siglo XX, al que siguieron, ya en el periodo democrático, los de Madrid en 1979, Cáceres II, Ocaña II, y finalmente, Alcalá de Henares II, Teruel y Lérida (De Toca Becerril, 1971; Izquierdo Moreno, 1975, 1977, 1985 y 1991; García Valdés, 1979; García García, 1987).

Todos estos antecedentes, además de otros tantos y relevantes hitos de nuestra historia penitenciaria en relación con los jóvenes reclusos, hubieron de ser recordados por el legislador en aquellos momentos de redacción normativa.

La conjunción de estos factores terminó por decantar en un conjunto de preceptos que, superando el tradicional principio de separación por razón de la edad (Fernández Bermejo, 2014), regulan el específico estatuto jurídico de los jóvenes adultos en nuestros centros penitenciarios. Retrospectivamente, puede afirmarse que la LOGP fue visionaria en la normativización de los derechos y especialidades que atañen a los más bisoños presos y penados que ya han cumplido la mayoría de edad. Al análisis su actual contenido -incluyendo también su desarrollo reglamentario-, así como al perfil y problemática concreta de esta parcela de la población penitenciaria en nuestros centros penitenciarios, dedicaré las siguientes páginas.

2. La génesis de la regulación penitenciaria para jóvenes adultos en la Ley General penitenciaria: fundamentos supranacionales

En el momento de su redacción, nuestra normativa penitenciaria fue concordada tras un exhaustivo cotejo de la normativa internacional (Cámara Arroyo, 2019), con conocimiento de los hitos históricos más relevantes en el escenario supranacional[4], así como mirándose en el espejo de los Estados más avanzados en materia de ejecución de la pena privativa de libertad a través de la

[4] También de la historia penitenciaria en este nivel, pues el asunto relativo a los jóvenes penados fue recurrente en los Congresos Penitenciarios internacionales de finales del siglo XIX y principios del XX. Ya en los principios recogidos en el Congreso Penitenciario de Cincinnati, celebrado en Ohio en 1870, se hacía referencia a que "las prisiones también deberían clasificarse, y graduarse, existiendo pues prisiones para jóvenes, (…) observando los efectos de la reforma de todos ellos en virtud de la imposición de las sentencias indeterminadas". La importancia de este Congreso es clave para entender la evolución penitenciaria relativa a los jóvenes adultos, por cuanto afianza el sistema reformatorio y su sentencia indeterminada, que los acompañará hasta bien entrado el siglo XX; (Leganés Gómez, 2011, p. 1; sobre este sistema, Ramos Vázquez, 2015, pp. 146 y ss.; Fernández Bermejo, 2014, p. 143; Casals Fernández, 2022; sobre este Congreso penitenciario, aún sin la consideración de "internacional", Wines, 1871 y Barnes & Teeters, 1943). También en el Segundo Congreso Penitenciario Internacional (Estocolmo, 1878) se trató esta cuestión, acordándose respecto al régimen celular, que la Administración penitenciaria debería tener en cuenta "respecto de los detalles, las condiciones particulares de raza ó estado social. La única excepción se refiere á los jóvenes delincuentes"; (Lastres, 1875, p. 62). En el Quinto Congreso Penitenciario Internacional (Paris, 1895), se debatió sobre la edad cronológica a partir de la cual debían aplicarse las normas penitenciarias, esto es, la mayoría de edad penal, estableciéndose en los 18 años (Falcó, 1906, pp. 96 y 97). En el Séptimo Congreso Penitenciario Internacional (Budapest, 1905) se abordó la cuestión relativa a la clasificación de los reclusos por categorías, entre las que se encontraban los "jóvenes criminales no pervertidos", para los cuales "los esfuerzos del patronato actuaran más especialmente" (Bueno Arús, 1963). En el Octavo Congreso Penitenciario Internacional (Washington, 1910) se retoma la discusión sobre la adecuación de la sentencia indeterminadas, estimándose ésta apta para determinados grupos de reclusos, entre los que se encuentran los jóvenes delincuentes y criminales con necesidad de aplicárseles un tratamiento educativo (Jiménez De Asúa, 1913, p. 42; Posada Segura, 2009, p. 74). Sin embargo, tal vez el más relevante para el objeto de estudio de este trabajo fuera el Congreso Internacional Penal y Penitenciario celebrado en Praga, entre los días 24 y 30 de agosto de 1930, en el que se establecía que a los delincuentes con edad comprendida entre los dieciocho y los veinticinco años de edad, se les debería aplicar un sistema específico, el cual no podría basarse en privarles de libertad en prisiones (Bueno Arús, 1963 p. 147; Posada Segura, 2009, pp. 76 y 77).

metodología propia del Derecho comparado (García Valdés, 1995). En este aspecto, como ya indicaba Jiménez Soto (1990, p. 284):

> "nuestro ordenamiento jurídico penitenciario recoge tanto la preocupación de la doctrina como los postulados más avanzados del derecho comparado y los tratados internacionales".

Así, en aquel controvertido momento histórico de transición política (García Valdés, 1978, 2002, 2008, 2009, 2013, 2014, 2015, 2016, 2017, 2018, 2019 y 2020), se tuvieron en cuenta las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, aprobadas en Ginebra durante el año 1955[5], donde se normativiza el consabido principio de separación por "categorías" (Regla 8.d), indicándose expresamente que "*los detenidos jóvenes deberán ser separados de los adultos*". Aunque el precepto parece referirse exclusivamente a los preventivos (detenidos) y, por tanto, a los centros de detención, es importante el matiz imperativo con el que se reviste. Esta disposición es completada con la Regla 85.2, donde nuevamente se indica que los "acusados jóvenes" serán mantenidos separados de los adultos. En principio, serán detenidos en establecimientos distintos.

De mayor relevancia en sede de ejecución de la condena, la Regla 21.2 está dedicada a los locales destinados a los reclusos y recoge algunas cuestiones sobre el tratamiento específico que deben recibir los jóvenes internos y las condiciones habilitantes para hacerlo posible de los centros penitenciarios que los acojan, si bien de un modo muy poco desarrollado: "*los reclusos jóvenes y otros cuya edad y condición física lo permitan, recibirán durante el período reservado al ejercicio una educación física y recreativa. Para ello, se pondrá a su disposición el terreno, las instalaciones y el equipo necesario*". Más adelante, se atiende a la necesidad de ofrecer formación profesional en algún oficio útil a los reclusos que estén en condiciones de aprovecharla, particularmente a los jóvenes (Regla 71.5).

Finalmente, se incluye la necesidad de legislar "*disposiciones para mejorar la instrucción de todos los reclusos capaces de aprovecharla, incluso la instrucción religiosa en los países en que esto sea posible. La instrucción de los analfabetos y la de los reclusos jóvenes será obligatoria y la administración deberá prestarle particular atención*" (Regla 77.1).

El homónimo europeo de las RMTR 1955 se consolidó, años más tarde, con la Resolución (73)5 del Comité de Ministros del Consejo de Europa, de 19 de enero de 1973 (Carmona-Gallardo, 2020), que copiaba a su antecesora en lo relativo a los jóvenes detenidos y reclusos, si bien añadía algún matiz interesante: "*los detenidos jóvenes deben estar recluidos en condiciones que les protejan contra toda influencia nefasta y deben beneficiarse de un régimen que tenga en cuenta las necesidades particulares de su edad*" (Regla 7.c; posteriormente reiterada, con idéntica redacción, pero para los "acusados jóvenes" en la Regla 85.2).

Aunque estamos nuevamente ante la plasmación del conocido principio de separación por edad, se ofrece una justificación para la adopción de esta medida: evitar la contaminación criminógena que supondría compartir espacio con otros reclusos adultos; sin que puedan descartarse otros tipos de "influencias nefastas", como los posibles abusos y maltratos. Ni siquiera se establece que tal separación se entienda de modo absoluto en todo caso, sino solamente para aquellos supuestos en los que pueda suponer una influencia nociva para los jóvenes.

[5] Adoptadas en el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente en 1955 y aprobadas por el Consejo Económico y Social en sus resoluciones 663 C (XXIV), de 31 de julio de 1957, y 2076 (LXII), de 13 de mayo de 1977 (Garrido Guzmán, 1976, pp. 26 y ss.; García Valdés, 1977, p. 9).

Respecto a las cuestiones de tratamiento, no se innova respecto a lo ya contenido en las RMTR 1955: "*se tomaran disposiciones para mejorar la instrucción de todos los reclusos capaces de aprovecharla, incluso, eventualmente, la instrucci6n religiosa. La instrucci6n de los analfabetos y de los reclusos jóvenes merecerá particularmente la atención de la Administración*" (Regla 78.1).

Como puede apreciarse, la normativa supranacional en temas penitenciarios vigente por aquél entonces no era especialmente prolija respecto a las condiciones de los reclusos jóvenes adultos[6], como corresponde a un acuerdo de mínimos al que deben acogerse sistemas normativos y penitenciarios muy dispares.

Tampoco la revisión de las actuales RMTR 2015 (Reglas Nelson Mandela) ha avanzado demasiado sobre esta temática (las Reglas 11.d, 23.2, 98.2, 104.1, 112.2 son concordantes con las precitadas de la versión de 1955), aunque sí que han introducido importantes consideraciones sobre el propio concepto de "jóvenes reclusos"[7].

Con posterioridad a la promulgación de la LOGP comenzó un proceso legislativo internacional y europeo de mayor profusión respecto a las cuestiones penitenciarias. Así, es preciso tener en cuenta el alcance de los principios contenidos en las *Reglas de Beijing*[8] a los denominados jóvenes adultos[9], lo que supuso una mayor adecuación a las normas penitenciarias específicas sobre esta población interna y, en todo caso, una mayor individualización del tratamiento penal con motivo de las circunstancias personales y el desarrollo físico y psíquico del infractor.

Sin embargo, nuestra actual normativa penal de menores, la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, Reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores (LORRPM) ha excluido

[6] Aun así, es imperativo citar la Resolución 43/173 de la Asamblea General, anexo: Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión, cuyo Principio 5.2 establece que "*Las medidas que se apliquen con arreglo a la ley y que tiendan a proteger exclusivamente los derechos y la condición especial de la mujer, en particular de las mujeres embarazadas y las madres lactantes, los niños y los jóvenes, las personas de edad, los enfermos o los impedidos, no se considerarán discriminatorias. La necesidad y la aplicación de tales medidas estarán siempre sujetas a revisión por un juez u otra autoridad*".

[7] Así, en su Observación preliminar 4, se aclara que "*1. Las reglas no tienen por objeto regular la administración de los establecimientos para menores de edad, como los centros de detención o reeducación de menores, si bien, en general, la primera parte es aplicable también a esos establecimientos. 2. La categoría de reclusos jóvenes debe comprender, como mínimo, a los jóvenes cuyos casos competan a las jurisdicciones de menores. Por regla general, no debe condenarse a esos jóvenes a penas de prisión*".

[8] Resolución 40/33, de 29 de noviembre de 1985, de la Asamblea General de Naciones Unidas por la que se aprueba las reglas mínimas para la administración de justicia de menores.

[9] Normalmente, mayores de dieciocho años y hasta los veintiún-veintitrés años en la mayor parte de las legislaciones. Así lo expresa la Regla 3.3. las Reglas de Beijing. En retrospectiva histórica, sobre la influencia del marco internacional en la legislación penal y penitenciaria de jóvenes adultos (Cuello Calón, 1944, pp. 490-501). No obstante, a nivel supranacional estamos hablando de un concepto jurídico abstracto, pues cada país debe definir al joven adulto dentro de su particular sistema de justicia, teniendo siempre en cuenta factores como la edad, la madurez, la tradición, etc. A pesar de que los límites de edad podían variar de un país a otro, se admite, teniendo como referentes los informes de Naciones Unidas, que el periodo entre los diecisiete y los veinticuatro años se encuentra dentro del marco de estudio internacional de las cuestiones de política relacionadas con la preparación de los jóvenes en el trabajo y para su plena participación en el desarrollo de cada una de las naciones. Por otra parte, la línea divisoria entre el menor infractor y el joven adulto normalmente venía definida por el límite de edad en el que un individuo se encontraba sujeto a la jurisdicción de los Tribunales de Menores (que suele situarse en la mayor parte de los países en los dieciocho años), y hasta una edad cercana a los veintiún años y hasta los veinticuatro o veinticinco años (Documento de Trabajo preparado por la Secretaría General de las Naciones Unidas A/CONF.26/6, Medidas Especiales y de Prevención para jóvenes adultos, Estocolmo, 1965, p. 1).

de manera definitiva a esta población de jóvenes de su aplicación directa[10], lo cual supone una contradicción con la normativa internacional sobre la materia, como ha puesto de manifiesto un importante sector de la doctrina penitenciaria (Cervelló Donderis, 2009, p. 51)[11].

Mucho después de la aprobación de las RMTR, se promulgaron los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas[12]. Este instrumento supranacional de carácter regional solamente contiene un principio (el XIX) específico en relación a la situación de los jóvenes reclusos, que se circunscribe al reiterado y vetusto principio de separación por "categorías" (que abarca también las características personales de los internos, tales como el sexo y la edad, al margen de su estatuto jurídico como condenados o preventivos), indicando imperativamente que "*se dispondrá la separación de mujeres y hombres; niños, niñas y adultos; jóvenes y adultos*".

También contemporánea es la Resolución del Parlamento Europeo, de 5 de octubre de 2017, sobre condiciones y sistemas penitenciarios [2015/2062(INI)], continuista respecto a otras resoluciones anteriores de carácter más sectorial dentro del espacio comunitario de la Unión Europea (UE): Resolución, de 18 de enero de 1996, sobre las malas condiciones en las cárceles de la Unión Europea[13]; Resolución, de 17 de diciembre de

[10] Tras la paralización y posterior eliminación de la posibilidad de aplicar de forma directa la LORRPM a los jóvenes adultos, debido a las reformas operadas por la Ley Orgánica 9/2000, de 22 de diciembre, la Ley Orgánica 9/2002, de 10 de diciembre y la Ley Orgánica 8/2006, de 4 de diciembre, respectivamente (esta previsión se incluía en el art. art. 4 LORRPM y en el 69 CP, actualmente derogados) y, a salvo de lo dispuesto en su vigente art. 14 exclusivamente para supuestos de mantenimiento en un centro de internamiento de aquellos menores delincuentes que cumplan los 18 años y aún les queden años de internamiento en régimen cerrado que cumplir (hasta el máximo de los 21 años), la única especialidad en el ámbito de ejecución de la pena privativa de libertad que se mantiene para los denominados jóvenes adultos se encuentra en las disposiciones de la LOGP y su Reglamento. Sobre la posibilidad de terminar cumpliendo la medida de internamiento en régimen cerrado en un centro penitenciario de adultos, AAP de Santander, de fecha 10 de noviembre de 2015 (específicamente al respecto, Landrove Díaz, 2006; Nistal Burón, 2007; Higuera Guimerá, 2007; Silva Sánchez, 2007; Colás Turégano, 2010; Leganés Gómez, 2011; Cámara Arroyo, 2010).

[11] Por el contrario, Leganés Gómez, entiende que a pesar de que "da lugar a un endurecimiento del tratamiento penal del menor, puesto que conlleva una orientación evidentemente hacia una intensificación del rigor punitivo de la LORPM", el cumplimiento de una medida impuesta por haber cometido el delito siendo menor de edad en un centro penitenciario cuenta con toda la legitimidad constitucional y de las normas internacionales que regulan esta materia, en concreto el Convenio de Roma, la Convención de la Naciones Unidas para la administración de justicia de menores adaptadas por la Asamblea General en su resolución 40/33 de 28 de noviembre de 1985 (Reglas de Beijing)", si bien reconoce que "el Consejo de Europa propone la asimilación de los jóvenes adultos al sistema de consecuencias penales de menores infractores cuando la situación lo permita" (Leganés Gómez, 2011, pp. 10 y 11).

[12] Resolución 1/08 sobre Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas, aprobada por la Organización de los Estados Americanos (OEA), en Washington D.C., el 13 de marzo de 2008.

[13] Y su respectivo Informe A4-0369/1998 del Parlamento Europeo, sobre las condiciones carcelarias en la Unión Europea: reorganización y penas de sustitución, de 22 de octubre de 1998, en el que se menciona de manera tajante que "los centros penitenciarios no son lugares adecuados para los menores; aboga por la introducción de un Derecho penal juvenil en los Estados miembros que sea constructivo y humano y que se base en la responsabilidad y las aptitudes de los jóvenes, y que prevea alternativas a su reclusión en cárceles" (cuestión trasladada de manera literal a la Resolución, de 17 de diciembre de 1998); "Los jóvenes: aunque los menores son objeto de un tratamiento específico en todos los países de la Unión y rara vez se mezclan con la población adulta de las cárceles, los presos jóvenes constituyen un grupo particularmente vulnerable que está expuesto a todo tipo de agresiones y contagios. Para tratar con este grupo han de movilizarse los medios socioeducativos más elaborados y el personal más motivado y más experto".

1998, sobre las condiciones carcelarias en la Unión Europea: reorganización y penas de sustitución; Resolución, de 25 de noviembre de 2009, sobre el programa plurianual 2010-2014 relativo al Espacio de libertad, seguridad y justicia (programa de Estocolmo) y Resolución, de 15 de diciembre de 2011, sobre las condiciones de privación de libertad en la UE. En pocas de ellas podemos encontrar preceptos dedicados al tratamiento y régimen específico de los jóvenes, más allá de su efectiva separación de los adultos[14].

Finalmente, también en el contexto europeo más amplio, es preceptivo citar la exigua regulación sobre los reclusos jóvenes adultos inserta en las denominadas Reglas penitenciarias europeas 2006[15]. Sobre la redacción de estas reglas, debemos posicionarnos cercanos a la crítica realizada por Téllez Aguilera (2006, p. 97) quien, comparándolas con la legislación española vigente, señala: "lo que si regula nuestro Derecho penitenciario, y que se echa en falta en la normativa del Consejo de Europa que venimos comentando, es un tratamiento normativo diferenciado de los jóvenes en prisión" (también, Mapelli Caffarena, 2006; Leganés Gómez, 2011). En efecto, aparte de transponer el principio de separación (Regla 18.8.c[16]) y de recoger algunas especificaciones en materia laboral y de formación (Reglas 26.5 y 28.3), no pueden encontrarse preceptos atinentes a la especialidad de su régimen y tratamiento[17]. Solamente la mención a los aspectos educativos[18] enfatiza la necesidad de prestar especial atención a la educación de los reclusos jóvenes (Regla 106). La reciente actualización de esta normativa, operada en 2020, no ha solucionado esta laguna.

3. Los jóvenes adultos en los centros penitenciarios españoles

El perfil de los jóvenes adultos internos en nuestras prisiones es muy heterogéneo. Más allá del aspecto cronológico atinente a la edad, que los delimita y segrega respecto a otros reclusos, las características de este colectivo se adscriben a variables psicosociológicas muy diversas. Su interés criminológico es, por tanto, sustancial, teniendo importantes repercusiones en el ámbito de la individualización del tratamiento

[14] Al respecto, la Resolución del Parlamento Europeo, de 5 de octubre de 2017 establece algunos parámetros generales, si bien referidos a los menores y no a los jóvenes adultos (puntos 30 a 32), si bien "pide a los Estados miembros que faciliten unos servicios educativos apropiados para los reclusos juveniles".

[15] Recomendación Rec(2006)2 del Comité de Ministros a los Estados miembros sobre las Reglas Penitenciarias Europeas, adoptada por el Comité de Ministros del Consejo de Europa el 11 de enero de 2006.

[16] "La disposición de la Norma 18.8.c de que los reclusos de más edad estén separados de los más jóvenes se debería interpretar en combinación con la Norma 11, que exige que se mantenga a las personas menores de 18 años totalmente separadas de los reclusos adultos. La separación de los reclusos jóvenes y de los adultos incluye la exigencia, internacional y perentoria, estipulada en el artículo 37.3(c) de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos de la Infancia, de que los menores estén separados de los adultos: en este contexto los menores están definidos como cualquier persona menor de 18 años. La Norma 18.8.c también pretende estipular la separación adicional de los reclusos más jóvenes, a veces llamados adultos jóvenes, que aunque pueden ser mayores de 18 años, no están todavía preparados para que se les integre con los reclusos adultos: esto coincide con la definición más flexible de menor de edad de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores. Ahora se acepta que la separación entre diversas categorías de reclusos a la que remite la Norma 18.8 no siempre debe ser rígida. Sin embargo, estas formas de separación se introdujeron para proteger a los reclusos potencialmente más débiles, cuya vulnerabilidad en caso de abuso todavía se mantiene" (Centro de Estudios Jurídicos y Formación Especializada del Departamento de Justicia de la Generalitat de Catalunya, 2010, pp. 16 y 17).

[17] Sí se recogen algunas cuestiones respecto de los menores de edad (menores de 18 años) que estén excepcionalmente detenidos en una prisión para adultos en sus Reglas 11.1, 11.2 y 35 (Centro de Estudios Jurídicos y Formación Especializada del Departamento de Justicia de la Generalitat de Catalunya, 2010, pp. 34-36).

[18] Recomendación R(89)12 del Comité de Ministros sobre la educación en las prisiones.

penitenciario. Con todo, es posible realizar algunas precisiones que, sin ánimo homogeneizador, nos permitan obtener una suerte de breve radiografía cuantitativa y cualitativa de este grupo de reclusos.

En épocas anteriores, pero no muy lejanas en el tiempo, la población penitenciaria era joven, ya que la mayoría de los internos estaban comprendidos entre los 20 y 40 años (Leganés Gómez, 2011, p. 15). A pesar de que es bien conocida la mayor incidencia de la actividad delictiva entre los jóvenes que en el caso de los adultos (Kaiser, 1988; Herrero Herrero, 2005; Garrido, Stangeland, Redondo, S. 2006; García-Pablos De Molina, 2009; Serrano Maíllo, 2009, 2011, 2019; Vázquez González, 2003 y 2019), lo que estadísticamente se representa como la "curva de la edad", lo cierto es que la población penitenciaria española ha envejecido paulatinamente (Cervelló Donderis, 2022, p. 402).

El grupo más numeroso de internos se encuentra en la franja de edad comprendida entre los 41 y los 60 años; precisamente, esta horquilla de edad es la que ha experimentado un mayor crecimiento desde 2006 y, sobre todo, desde 2011, hasta que en 2012 llegó a superar el segmento de los 31 a los 40 años. La media se encuentra en los 40 años, tanto en hombres como en mujeres. En los últimos años[19], se ha producido un incremento de las franjas de edad comprendidas entre los 41 y 60 años y más de 60 años (Benítez Jiménez, 2007, pp. 44 y ss.). Todas las demás secciones de edades parecen haber descendido, siendo la más establece precisamente la correspondiente a la de los jóvenes adultos de 18 a 21 años.

La explicación a este fenómeno de la "geriatrificación" penitenciaria puede obedecer a varios factores (Cámara Arroyo, 2022, p. 649): en primer lugar, a la dilatación de la propia carrera criminal de determinados adultos (Cervelló Donderis, 2022, p. 402); en segundo lugar, a la propensión de comisión de determinadas tipologías criminales por parte de los adultos, como es el caso de los delitos de cuello blanco o contra la seguridad vial; en tercer lugar, a la propia duración exacerbada de determinadas condenas de prisión; y, por último, en cuarto lugar, al hecho de que los menores de edad que cometen hechos delictivos son internados en instituciones específicas reguladas en la LORRPM: los centros de internamiento, en los que podrán permanecer, de manera excepcional y bajo determinadas condiciones (art. 14 LORRPM) hasta la edad máxima de 21 años.

Actualmente, según los datos de la SGIP para diciembre de 2023, el colectivo de jóvenes en prisión representa el 9,8% sobre el total de la población reclusa[20], si tenemos en cuenta tanto a los mayores de 18 y menores de 21 años, como a los semiadultos, de 21 hasta los 25 años, que, excepcionalmente, pueden ser derivados al régimen específico para este sector.

Históricamente, los jóvenes adultos (18-25 años) han representado entre el 12 y el 15% del total de la población penitenciaria total en España (penados), por lo que se evidencia un ligero descenso de su representación en nuestras prisiones en los últimos años de la estadística conocida, sobre todo desde 2010.

El decrecimiento más acusado se encuentra en la franja de edad de 21 a 25 años, tanto para penados como preventivos, si bien, sobre todo para éstos últimos, se ha producido un

[19] Debe advertirse que la estadística penitenciaria ha modificado su metodología a la hora de desglosar las franjas de edad de la población reclusa: a partir del año 2012 se incluyen los datos de los internos cuya edad se desconoce o "no consta"; a partir de 2021 se incluyen tres nuevas franjas de edad: de los 51 a los 60 años, de los 61 a los 70 años y más de 70 años, lo que puede ser una prueba del envejecimiento de la población reclusa y la necesidad de recopilar los datos de los internos más mayores.

[20] Se excluyen los reclusos penados con preventivas y también a los condenados a medidas de seguridad.

pequeño aumento de las cifras desde 2020. Los penados jóvenes de 18 a 21 años también han visto reducida su presencia en los establecimientos penitenciarios, aunque su cifra ha experimentado un pequeño incremento en los tres últimos años –sin llegar a las cifras de años anteriores a 2017-; en el caso de los preventivos, por el contrario, tras un acusado descenso desde el año 2008 hasta 2017, se ha producido un repunte para los últimos cuatro años de la estadística conocida pero, de nuevo, sin recuperar las cifras iniciales (de hecho, los datos de 2023 vuelven a mostrar un descenso).

Si solamente tenemos en cuenta el concepto estricto de jóvenes adultos (18-20 años), penados y preventivos, este porcentaje se reduce solamente al 1,8% sobre el total de la población reclusa, lo que evidencia su representación numérica minoritaria. Desglosando estos porcentajes, encontramos que el total de jóvenes adultos (18-25 años) representan el 8,3% de los penados y, sorprendentemente, el 19,6% de los preventivos; si tenemos en cuenta solamente los jóvenes adultos de 18 y hasta cumplir los 21 años, éstos representan exclusivamente el 0,78% de los penados y el 4,8% de los preventivos sobre la población penitenciaria total. La distribución por sexos es desigual, siendo abrumadoramente mayoritario el grupo masculino en todas las categorías (95% de hombres frente a un 4% de mujeres). Esta brecha de género es coherente con el volumen de las tasas de delincuencia para cada uno de los dos sexos, diferencia ampliamente estudiada –aunque sin una respuesta concluyente respecto a las causas- en la investigación criminológica cuantitativa y cualitativa (Cámara Arroyo, 2022).

Puede rastrearse un descenso de la población juvenil en nuestros establecimientos penitenciarios para ambos sexos desde 2011-2013 en el caso de los penados, habiéndose reducido hasta la mitad, e incluso más, las cifras en todas las franjas de edad.

El colectivo de mujeres jóvenes de 18 a 21 años es muy minoritario. En el caso de los preventivos, sin embargo, la evolución es dispar: las mujeres jóvenes en todas las franjas de edad descienden de manera más estable, sobre todo desde los años 2007-2008, mientras que los varones de ambas franjas de edad experimentan un descenso más abrupto desde 2008, y una leve recuperación a partir de 2015 en el caso de los jóvenes de 21 a 25 años y desde 2017 en el caso de los de 18 a 21 años, un incremento que parece presentar una tendencia al alza, sin que se hayan vuelto a recuperar los números de 2006-2008.

Lo cierto es que, debido a su escaso número, se ha producido una absoluta invisibilidad de las mujeres en el espacio penitenciario (Cervelló Donderis, 2006; Añaños-Bedriñana, Melendro, y Raya Miranda, 2019; Cámara Arroyo y Fernández Bermejo, 2020; Rodríguez Yagüe y Pascual Rodríguez, 2022). Esta falta de atención al colectivo de féminas internas tiene una repercusión práctica innegable: mayor lejanía y dispersión geográfica (pues hay menos centros para mujeres); peores condiciones arquitectónicas y de alojamiento (pero menos masificación); menor disposición de recursos humanos especializados, etc.; pero, sobre todo, en lo que atañe al objeto de estudio de este trabajo, la imposibilidad de introducir criterios clasificatorios y separar por categorías: jóvenes y adultas, preventivas y penadas, primarias y reincidentes (Yagüe Olmos y Cabello Vázquez, 2005, pp. 41 y 42; Cámara Arroyo, 2022, p. 642).

Un somero análisis de estas cifras desde una perspectiva puramente descriptiva arroja las siguientes conclusiones preliminares: a pesar de tratarse de un grupo que, por razón de la edad, evidencia múltiples factores criminógenos, el número de internos jóvenes en nuestros establecimientos penitenciarios es minoritario; dentro del segmento de los jóvenes reclusos, la franja de edad correspondiente al segundo tramo (desde los 21 hasta los 25 años) es mayoritaria, tanto en el caso de los penados como en el de los preventivos; las cifras de jóvenes adultos en situación de prisión preventiva son elevadas,

superando incluso en algunas franjas de edad (18-20 años) a las de penados de ambos sexos.

Este último punto puede explicarse de manera simplista si consideramos que se trata de reclusos que han iniciado recientemente sus carreras criminales como adultos y, por tanto, a los que se les ha aplicado por primera vez el Código penal. Teniendo en cuenta los tiempos de demora de los que adolece la Administración de Justicia, aún se encuentran a la espera de que se dicte una sentencia firme y se confirme su condena.

Más complejo de explicar es el progresivo descenso de la población de jóvenes adultos penados, pues requiere observarse en un contexto en el que la demografía general de nuestras prisiones se ha visto reducida. Ciertamente, tomando como referencia los valores ofrecidos por la SGIP para los años 2006-2022 y sin ánimo de exhaustividad (Brandariz García, 2015; Daunis Rodríguez, 2016; Ruiz-Morales, 2018; Serrano Maíllo, 2022), puede apreciarse que el anterior crecimiento de población penitenciaria experimentado en las postrimerías del siglo XX hasta la entrada del nuevo milenio (Cid Moliné, 2008; Ruiz-Morales, 2018) ha sufrido en la última década un relevante receso, disminuyendo paulatinamente el número de internos -penados y preventivos- en nuestros establecimientos penitenciarios hasta 2021, momento en el que se aprecia un nuevo incremento de las cifras, sin que se recuperen los datos de periodos anteriores.

Teniendo en cuenta esta disminución de las cifras generales, no sorprende que las de jóvenes adultos también hayan seguido la misma suerte. Sin embargo, las causas concretas que explican el decrecimiento de los jóvenes adultos reclusos son difíciles de dilucidar. La investigación criminológica parece haber descartado razones tradicionalmente sostenidas tales como: el incremento o descenso de las tasas de criminalidad, factores jurídico-legales, etc. (Díez Ripollés, 2006; Benítez Jiménez, 2007; Cervelló Donderis, 2022).

El descenso de la población extranjera en nuestras prisiones, así como las razones de Política criminal, penitenciaria o policial (aumento de detenciones o de actividad policial en la investigación de hechos delictivos, aumento del número de denuncias, etc.) y, sobre todo, los argumentos basados en cuestiones económicas (crisis económicas, Producto Interior Bruto), demográficas (descenso de la población juvenil, flujos migratorios) y sociológicas –entre ellas, también las de tipo educativo, familiar, la crisis de la pandemia, etc.- parecen encontrar un mayor apoyo empírico en relación con las fluctuaciones de la población penitenciaria en general (Serrano Maíllo, 2022, pp. 132-138 y 155); y pueden servir, a modo de tentativa, como hipótesis para explicar la reducción del número de penados jóvenes adultos en nuestra estadística penitenciaria.

Como se advertía *supra*, en lo referente al perfil de los jóvenes adultos en prisión parece complicado elaborar un modelo que abarque todas las peculiaridades de este colectivo. Ello no es óbice, no obstante, para recoger algunas de las características que la doctrina especializada y los organismos institucionales han resaltado sobre esta parcela del censo penitenciario.

Así, por ejemplo, a través de la metodología de las historias de vida y la observación directa, desde una perspectiva pragmática, empírica y, si se quiere, incluso anecdótica, sin demérito alguno por el uso del término, la que fuera primero Directora y después Secretaria General de Instituciones Penitenciarias, Mercedes Gallizo, advertía que la mayoría de los internos jóvenes adultos:

> "arrastra historias conflictivas desde la infancia. Muchos han pasado por centros de menores. (…) Hay un perfil bastante común, definido por un origen social humilde, familias en paro, infraviviendas, fracaso escolar... Mucha vida en la calle, buscando en la pandilla el afecto, la seguridad o la supervivencia que nadie les facilita. Muchos de ellos han sufrido abusos de todo tipo desde muy niños. (…) Algunos nacieron en la cárcel. (…) Muchas veces los jóvenes son internos conflictivos, sobre todo si han vivido una infancia sin normas, muy callejera. Se adaptan

> muy mal a la prisión, entre otras cosas porque se les impone una disciplina vital que no han tenido nunca y que les resulta insoportable" (Gallizo Llamas, 2013, pp. 103 y 104).

Según Aranda Carbonell (2006) y Leganés Gómez (2011), el perfil de estos jóvenes suele estar marcado por las siguientes características: personalidad inmadura, fantasiosa, agresiva, impulsiva, irritable, introvertida, insegura, influenciable, desarraigada, oposicionista o rebelde, inhibida, inestable, desconfiada y dependiente; traumas psicológicos y búsqueda de estímulos intensos, emociones y excitación; en su mayoría proceden de familias desestructuradas social y funcionalmente; baja cualificación laboral, actitud negativa al trabajo, marcada por la inestabilidad y el desempleo.

Los delitos más habituales son contra la propiedad (hurtos, robos) y contra la salud pública (tráfico de drogas). Frecuente consumo de drogas y alcohol, sobre todo los fines de semana. Inmigrantes ilegales en muchos casos. En cuanto a sus carreras criminales, predomina la precocidad: la mayor parte de los internos jóvenes ingresó en prisión por primera vez a una edad temprana, siendo, además, el porcentaje de reincidencia sensiblemente superior en este colectivo.

La reincidencia entre los jóvenes adultos muestra cifras ligeramente superiores a las de la tasa general de reincidencia que, con todo, se estiman bastante bajas comparativamente con otros países de nuestro entorno. Así, según el último informe de la SGIP, la tasa de reincidencia es del 22% en las edades comprendidas entre los 18 hasta los 30 años, siendo la tasa general de reincidencia del 19,89% (SGIP, 2020, p. 68).

Hay que tener en cuenta que, otros estudios recientes en el ámbito penitenciario parecen evidenciar que la extensión de la condena a una pena privativa de libertad afecta a las tasas de reincidencia entre los jóvenes adultos. En concreto, algunas investigaciones apuntan a que "el tiempo óptimo estimado fue de 1,3 años para los jóvenes. En otras palabras, más allá de 1,3 años las tasas de reincidencia se incrementaban para los delincuentes jóvenes, teniendo presente que son posibles otras explicaciones" (SGIP, 2017, p. 29).

Como puede apreciarse, el perfil del interno joven en las prisiones españolas está marcado mayoritariamente por los procesos de pobreza y marginación social, victimización en la infancia, transintitucionalidad, problemas de adicción al alcohol, consumo de drogas y otras sustancias estupefacientes, ausencia de referentes positivos adultos, procedencia de entornos de alta desorganización social, su educación se encuentra contaminada por el uso de técnicas de crianza deficientes, familias desestructuradas, fracaso educativo, etc.

Respecto a la condición educativa de la mayor parte de los jóvenes, las escasas investigaciones que se han realizado en nuestras prisiones, con carácter sectorial, evidencian que la mayor parte de los jóvenes internos carecen de una base educativa básica, siendo frecuente que no estén posesión del Título de Graduado Escolar o su equivalente; en la mayor parte de los casos tampoco cuentan con un grado suficiente de cualificación profesional (Martín Solbes, 2006 y 2008; Leganés Gómez, 2011).

En cuanto a la conflictividad de los jóvenes internos, es frecuente que se aluda a su mayor impulsividad, conectándola con la inmadurez de su personalidad aún en formación y al uso de técnicas de afrontamiento expeditivas, tales como la descarga emocional (Kirchner, 2003).

Algunos autores han apreciado un fuerte sentimiento de victimización entre los jóvenes adultos internos, que culpan al "Sistema" o a la propia sociedad de su situación de privación de libertad (Jiménez Soto, 1990, p. 640). También es significativo que algunas investigaciones apunten a que los jóvenes internos "mayoritariamente perciben de manera negativa los ítems que prestigian la función reeducadora de la Institución Penitenciaria. Asimismo, perciben de forma negativa su propia actitud ante los procesos

de reeducación. Mientras que valoran de manera positiva la realización de actividades durante su estancia en prisión, consideran que no les ayudan en su reeducación, ni que la organización de los centros penitenciarios permita realizarlas adecuadamente (Llorente Moreno, 2014, p. 533). Del mismo modo, perciben mayoritariamente que la prisión no mejorará su futuro ni los prepara para la vida en libertad (Martín Solbes, 2009).

No es descabellado afirmar que la mayor parte de las variables expuestas se cuentan entre los factores de riesgo criminógeno que predicen de manera más habitual el comportamiento delictivo.

Sin embargo, como expone Oro-Pulido Miguel (2020), siguiendo a Bayón Guareño (2005), los últimos estudios sobre jóvenes en prisión apuntan a un cambio en el perfil de recluso con la aparición de internos juveniles de clase media con unas condiciones de vida muy alejadas de las de los jóvenes provenientes de entornos marginales que tradicionalmente se han descrito en investigaciones en prisión.

Respecto a la sobrerrepresentación de la población de jóvenes adultos extranjeros en prisión, algunas investigaciones realizadas en nuestro país apuntan nuevamente a un fuerte componente de transinstitucionalidad: la mayor parte de los jóvenes extranjeros que están en prisión han sido previamente menores inmigrantes no acompañados acogidos por el sistema de protección o han cumplido medidas sancionadoras educativas de la LORRPM en centros de reforma (García España, 2016, p. 21).

El estudio más completo sobre esta cuestión, el ya citado de Oro-Pulido Miguel (2020), arroja interesantes conclusiones, entre las que destaco: el porcentaje de jóvenes de origen inmigrante es mayor que el de los jóvenes extranjeros, el 71% frente al 50%; el colectivo de jóvenes de origen inmigrante es más numeroso que el de jóvenes de origen español en muchos centros penitenciarios; la mayor parte de ellos se encontraba en la franja de edad de los 22 y los 25 años; la mayor parte de los jóvenes de origen inmigrante son varones (Izco Rincón, 2018); la mayor parte de los jóvenes de origen inmigrante proceden de países latinoamericanos; el 74% de los jóvenes tenía una situación estable, desde un punto de vista administrativo, en el momento del ingreso en prisión; contrariamente a otros estudios, para la mayor parte de los jóvenes de origen inmigrante el ingreso actual es el primero y no suelen tener antecedentes de menor de edad[21], siendo los tipos delictivos más frecuentes los delitos contra el patrimonio y contra la salud pública; la mayor parte de ellos son nacidos en el extranjero, siendo muy baja la presencia tanto de jóvenes de segunda generación, como de jóvenes con un progenitor extranjero o de jóvenes adoptados en el extranjero; presentan un nivel formativo bajo, en muchos casos ni siquiera han terminado la educación primaria, mientras que las tasas de los que han realizado estudios de formación profesional o estudios universitarios son muy bajas; a nivel laboral, encontramos un colectivo con niveles de desocupación muy altos; no hay diferencias entre los jóvenes de origen inmigrante y los jóvenes de origen español en las variables sociodemográficas edad, sexo y estado civil.

Por último, aunque no ha sido específicamente tratado por la autora precitada, conviene apuntar a que este colectivo suele ser más vulnerable a la captación de las denominadas bandas juveniles criminales de origen latino (Cámara Arroyo, 2024), si bien cada vez es más frecuente la incorporación de jóvenes de segundas generaciones en esta clase de agrupaciones violentas e, incluso, de nacionales.

[21] Si bien la autora aclara, al respecto, que "son jóvenes en su mayoría que no han entrado previamente centros de reforma, si bien esto no significa que no hayan cumplido otro tipo de pena no privativa de libertad en el sistema de justicia de menores".

Su representación en nuestros centros penitenciarios (así, por ejemplo en Centro Penitenciario Alcalá Meco - Madrid II), aunque afortunadamente todavía minoritaria, no puede pasarse por alto.

4. Análisis de la normativa penitenciaria vigente sobre jóvenes adultos: régimen y tratamiento

Nuestra vigente normativa penitenciaria contiene una serie de preceptos en los que se establece un régimen jurídico de ejecución específico para los presos y penados jóvenes adultos. A "forma especial de ejecución" se refiere acertadamente la doctrina (Mir Puig, 2016, p. 104; Fernández Arévalo y Nistal Burón, 2016, p. 860).

En la propia LOGP, además de la separación de estos internos del resto de la población penitenciaria, que se prevé de manera expresa e imperativa ("*deberán cumplir*"; "*en todo caso*"; "*estarán separados*"), se incorpora la creación de establecimientos o departamentos[22] para jóvenes (Manzanares Samaniego, 1987; Rodríguez Alonso y Rodríguez Avilés, 2011) separados de los adultos, fórmula que abarca tanto centros especializados autónomos[23], como módulos o departamentos y unidades dentro de las instituciones penitenciarias polivalentes (arts. 9.2 y 16.c LOGP).

De este modo, tanto en el caso de los preventivos como en el de los penados, se consagra el principio de separación por razón de la edad entre internos adultos y jóvenes. Aunque la alusión a los jóvenes adultos en la norma orgánica es muy lacónica, como corresponde a su brevedad, no se le puede objetar falta de previsión: el propio art. 16.c LOGP remite a un posterior desarrollo reglamentario de las condiciones regimentales y de tratamiento de este conjunto de reclusos.

A mi juicio, la opción de la separación estructural parece loable, frente a las críticas que se han emitido por parte de un sector de la doctrina, que considera que la existencia de distintos tipos de módulos poco aporta realmente a una intervención recuperadora, debido a que tal pluralidad queda, de hecho, homologada por la "común configuración arquitectónica" (Ríos Martín, 2018, p. 208).

Sobre esta cuestión, Zaragoza Huerta (2007, p. 69) explica que durante la tramitación parlamentaria el Grupo Parlamentario Socialistes de Catalunya, en relación con el párrafo 2 del art. 9 LOGP, propuso, a través de la enmienda 11, que se asentara en el precepto que los jóvenes cumplirían las penas que les fueran impuestas separadamente de los adultos, para evitar la situación que imperaba en su momento de los llamados "reformatorios" en donde se producían situaciones en las que jóvenes y adultos permanecían juntos.

A efectos penitenciarios, se entiende por jóvenes a las personas de uno u otro sexo que no hayan cumplido los 21 años. Excepcionalmente, y teniendo en cuenta la personalidad del interno, podrán permanecer en centros destinados a jóvenes quienes, habiendo cumplido 21 años, no hayan alcanzado los 25 (arts. 9.2 LOGP y 173.1 del RP 1996). Como puede apreciarse, en la normativa orgánica no se establece una edad mínima a partir de la cual se considera al

[22] La LOGP se refiere tanto a establecimientos como a departamentos, el RP 1996 únicamente hace mención de estos últimos.

[23] Previsión que tradicionalmente se ha visto lastrada por cuestiones de eficacia de los recursos institucionales y de escasez de población penitenciaria juvenil, de modo que el número de centros autónomos específicos para jóvenes ha sido escaso, dándose preferencia al cumplimiento en Departamentos para jóvenes en los modernos establecimientos penitenciarios polivalentes y modulares (Jiménez Soto, 1990, p. 637). Sin embargo, en la actualidad existen esta clase de centros autónomos como, por ejemplo, el Centro Penitenciario de Jóvenes Quatre Camins sito en La Roca del Vallés, Barcelona.

interno como joven, pues se hará coincidir con la establecida para la denominada edad mínima penal, actualmente los 18 años; sin embargo, en el momento de promulgación de la LOGP aún existía la posibilidad de aplicar el derogado Código penal de 1973, si bien de manera atenuada y teniendo en cuenta lo previsto en la Ley de Tribunales Tutelares de Menores, al menor de 18 y mayor de 16 años. La no inclusión de una concreta edad mínima en la normativa penitenciaria obedecía a los futuribles cambios legislativos, como el que aconteció con la entrada en vigor del actual Código penal de 1995 (Pérez Cepeda y Fernández García, 2016, p. 115).

A la hora de seleccionar esta franja de edad, se tuvieron en cuenta los modelos normativos penitenciarios vigentes en aquel momento. Así, explica García Valdés (1995) que esta definición se introdujo la LOGP en concordancia con la Ley penitenciaria venezolana, el Código de Procedimiento Penal francés, la Ley Penitenciaria canadiense, la Ley Penitenciaria italiana y la portuguesa. En la mayor parte de estas legislaciones se ampliaba excepcionalmente la regulación penitenciaria para jóvenes adultos se extendía hasta los 25 años.

Tope legal que ya se había adelantado en nuestro país en la Orden Ministerial de 7 de febrero de 1979, creadora del nuevo Centro de Jóvenes de Madrid, cuya puesta en servicio tuvo lugar en el mes de junio de 1979: compuesto por cuatro galerías celulares con capacidad para 297 celdas individuales, departamento de aislamiento con 27 celdas más, dos comedores, cuatro talleres (imprenta y artes gráficas, carpintería, mecánica y zapatería), escuela, biblioteca y una serie completa de servicios comunes, tales como despachos del Equipo, locutorios, patios, cocina, enfermería, salón de actos, etc.

Así como el nuevo centro para jóvenes de Cáceres, según Orden de 26 de junio de 1981; y que vino a sumarse a los destinados exclusivamente para el cumplimiento de dichos penados jóvenes, de diverso régimen penitenciario, como los de Liria y Teruel (Jiménez Soto, 1990, pp. 334 y ss.).

Asimismo, esta definición de jóvenes adultos ya se encontraba en el anterior RP 1981, art. 33.

La doctrina especializada distingue, de esta manera, entre internos *jóvenes adultos*, de 18 hasta los 21 años, sometidos a un tratamiento específico para jóvenes; e internos *semiadultos*, de los 21 hasta los 25 años, a los que se podrá ubicar también en los departamentos o módulos de jóvenes, atendiendo a su grado de madurez (Pérez Cepeda, 2001, p. 206; Pérez Cepeda y Fernández García, 2016, p. 115).

Aunque algunos autores entienden que "la simple línea divisoria entre jóvenes y adultos está anticuada" (Armenta González-Palenzuela y Rodríguez Ramírez, 2008, p 317), lo cierto es que mantiene plena vigencia en el ámbito internacional penitenciario y, sobre todo, en el contexto de la doctrina criminológica más autorizada. Por lo demás, no se añaden argumentos sociológicos o científicos que sostengan esta objeción.

Lo cierto es que esta generosa extensión de la edad no es una cuestión puramente formal o cronológica. La previsión de ampliación del periodo de juventud a efectos de beneficiarse de un régimen/tratamiento penitenciario especializado, además de encontrarse recogida en otros ordenamientos foráneos relativos a la ejecución de penas o medidas privativas de libertad y en la precitada normativa internacional, contiene una alusión al "grado de madurez" como criterio cualitativo complementario, lo que nos acerca a una particular realidad sociológica y criminológica.

En efecto, los esfuerzos de la Psicología del desarrollo y las Ciencias sociales han terminado por cristalizar en la idea de que el concepto de juventud no puede encorsetarse a una mera franja de edad. Se trata de un término con fuertes connotaciones sociológicas, que depende de una multiplicidad de factores culturales,

geográficos e históricos. No parece posible concretar con exactitud la edad límite que permita definir el periodo de la juventud (DSM-III, 1988; DSM-IV, 1995). Asimismo, hoy en día se reconoce que la maduración y el desarrollo de la personalidad es un proceso continuo que se extiende a lo largo de toda la vida (Cámara Arroyo, 2014). De este modo, el momento exacto de madurez puede variar en cada supuesto y depender de muy diversos aspectos (biológicos, psicológicos, emocionales, de género, cognitivos y sociales), siendo necesario realizar un estudio individual de cada supuesto (Ventas Sastre, 2002). De hecho, como advierten algunos autores, la edad del joven penitenciario no coincide en su amplitud con el concepto social de juventud, el cual se extiende hasta los 29 años (Jiménez Soto, 1990, p. 285).

En este sentido, como indican Zacarés González & Serra Desfilis (1996, p. 42), el constructo de "madurez psicológica" se configura, así, como aglutinador de esas creencias normativas sobre el cambio durante la etapa adulta. La madurez psicológica del sujeto es un concepto abstracto que depende en gran medida de la experiencia personal de cambio subjetiva en la propia personalidad y en el significado de tales cambios para el individuo que los experimenta.

Por este motivo, la norma penitenciaria acierta al no establecer exclusivamente un criterio cronológico estricto, pudiendo amplificar el régimen y tratamiento específico para los jóvenes adultos hasta una edad razonable. Por otra parte, el límite máximo de los 25 años, aparte de concatenarse con esta conceptualización de la madurez, permite establecer un tope para evitar distorsiones regimentales y de tratamiento: si se ampliara más se llegaría a la paradójica situación en la que los internos plenamente adultos convivirían en la misma modalidad de vida que los jóvenes[24]; por otro lado, habida cuenta de que las necesidades de los jóvenes no son idénticas a las de los adultos, extender aún más la edad llevaría a generar distensiones en el marco del régimen y tratamiento para estos internos[25].

Las razones que se aducen para este criterio de separación "necesaria y obligada" (García Valdés, 1995, p. 69) son fundamentalmente de evitación del contagio criminógeno o influencia nociva de los adultos sobre los jóvenes, así como razones de tratamiento diferenciado especializado (Nistal Burón, 1995, pp. 201 y 202; Pérez Cepeda, 2001, p. 206; Pérez Cepeda y Fernández García, 2016, p. 115; Fernández Arévalo y Nistal Burón, 2016, p. 860).

Pero no son las únicas, como exponen Armenta González-Palenzuela y Rodríguez Ramírez (2008, p. 317) al explicar que la correcta separación de internos tiene dos grandes objetivos:

[24] En contra, considerando que debe ampliarse la edad hasta los 29 años, para hacerla coincidir con el concepto sociológico de juventud: Jiménez Soto, 1990, pp. 638 y 639. El autor citado considera que la solución para evitar la convivencia de jóvenes de 18 a 20 años con los semiadultos de hasta 29 años pasa por crear otro tipo de centros o departamentos especializados para los reclusos de 25 hasta los 29 años (p. 639). Sin embargo, esta posibilidad redundaría en los problemas de gestión de los recursos institucionales, así como en una excesiva atomización a efectos de régimen penitenciario en una población reclusa de por sí minoritaria.

[25] Al respecto, AJVP de Ciudad Real, de 1 de abril de 2005, que trata la queja relativa a un cambio de módulo. Se estima por vulneración del art. 16 LOGP. Acude el interno en queja ante el Juzgado al haber sido cambiado de Módulo, alegado el interno que en dicho Módulo son mayoritariamente preventivos y más jóvenes que él, que tiene 42 años por los que existen diferencias convivenciales, solicitando su ubicación en un Módulo más adecuado a sus circunstancias. Las razones expuestas por el interno son razonables y no es la situación más adecuada ni para los preventivos, ni para los jóvenes, ni para el interno (quien disfruta de permisos) integrarse en un Módulo de jóvenes o menos jóvenes preventivos quienes con su conducta más o menos inadecuada no arriesgan ningún beneficio penitenciario. Como tampoco es adecuado que los preventivos y primarios convivan con reincidentes y/o de mayor edad.

1. Aumentar la homogeneidad de los grupos de clasificación resultante a nivel personal, penitenciario, penal u otros.

2. Buscar la compatibilidad de internos cuando constituyen un grupo heterogéneo (no siempre es posible alcanzar la homogeneidad perfecta).

Mientras que el argumento tradicional del perjudicial influjo de los internos adultos sobre este segmento de la población reclusa parece aludir a cuestiones de convivencia ordenada (regimental) e, incluso preventivas (para evitar la reincidencia, la desocialización a través de un aprendizaje criminal e, incluso, los abusos, la subyugación y la manipulación que los internos adultos podrían ejercer sobre los más jóvenes), las segundas se compadecen bien con las ya mencionadas especiales necesidades de los jóvenes respecto a los adultos, así como a sus mayores posibilidades de reinserción social.

Aunque el principio de separación se expresa de manera estricta y especializada tanto en el caso de los penados como en el de los preventivos, en el art. 8.3 LOGP indica que "*cuando no existan establecimientos de preventivos para mujeres y jóvenes, ocuparán en los de hombres departamentos que constituyan unidades con absoluta separación y con organización y régimen propios*". En realidad, esta aparentemente controvertida singularidad no puede ser tildada de verdadera excepción, ni del principio de separación, ni de la especialidad del régimen de los presos jóvenes adultos.

Del propio tenor literal del precepto se extrae esta conclusión: se deja claro que, a pesar de ser ubicados en un establecimiento masculino genérico, los jóvenes adultos estarán en todo momento separados del resto de internos (de "absoluta separación" habla el precepto, tal vez de manera excesivamente rotunda, pues vendría a significar "total y completamente" separados, excluyendo cualquier tipo de relación, lo cual contrasta con la práctica habitual); además de ello, pese a esta localización, mantendrán todas las especialidades regimentales previstas en la normativa para esta clase de internos, es decir, se remite, incluso tratándose de preventivos, a los preceptos que informan y regulan los departamentos para jóvenes.

Por razones obvias, al tratarse de preventivos, nada se indica respecto al tratamiento especializado, por cuanto no cabe hablar de clasificación penitenciaria (Racionero Carmona, 1999, p. 159), tan sólo de separación de la diversidad en el régimen de vida penitenciario, pero en ningún caso de tratamiento penitenciario (Zaragoza Huerta, 2007, p. 137), ya que los internos preventivos no son aún penados condenados en sentencia firme y se encuentran amparados por la presunción de inocencia.

No obstante, en el art. 3.4 RP 1996 sí se ha tenido en cuenta esta circunstancia, trasformando el término tratamiento por el de intervención, y permitiendo a los preventivos hacer uso de instituciones hasta entonces tratamentales y únicamente reservadas a los penados. Esta cuestión es relevante en el caso de los jóvenes presos, en tanto que debe atenderse de manera temprana, incluso en el contexto de privación de libertad preventiva o provisional, a sus especiales características y necesidades psicosociales. De este modo, se combate una indeseada ociosidad o falta de incentivos para este sector de la población interna, así como la ausencia de actividades orientadas a la ganancia de habilidades sociales.

Por otra parte, algunos autores consideran que no puede hablarse propiamente de régimen penitenciario en el caso de preventivos (Fernández Arévalo y Nistal Burón, 2016, pp. 577 y 578) o, al menos, podría decirse que se trata de un régimen penitenciario impropio, teniendo en cuenta que se trata de una manifestación del régimen ordinario que rara vez debería derivarse al régimen cerrado.

En cualquier caso, el propio García Valdés (1995, p. 42) explicaba las razones por las que se había introducido esta cláusula en la LOGP, si bien refiriéndose fundamentalmente al caso de las internas preventivas, cuya

problemática, en términos cuantitativos que se expondrán a continuación, es, tal vez, más evidente. Se parte de una hipotética situación de escasez de recursos materiales e institucionales o, al menos, de un eficiente aprovechamiento de los ya existentes, de tal manera que, la posibilidad material de que no existan establecimientos de esta naturaleza para mujeres y jóvenes, se explicaría por el exiguo porcentaje de delincuencia femenina en relación con la masculina, que hacía costoso e inútil el edificar centros provinciales femeninos[26], adoptándose en este supuesto las medidas conducentes a que ocupen en los establecimientos de hombres departamentos separados y autónomos, tal y como se reiterará en los apartados a) y c) del art. 16 LOGP.

Este argumento, centrado en la brecha de género de nuestra estadística criminal y penitenciaria (véase epígrafe anterior), también es válido para los jóvenes adultos preventivos. En primer lugar, porque se trata de una parte de la población penitenciaria muy reducida en su número, debido a una doble compartimentación: preventivos y jóvenes; a la que podría sumarse, incluso, una tercera por razón de sexo/género. Unido a este argumento demográfico, habrá que tener en cuenta que una absoluta segregación en establecimientos o Módulos separados puede llegar a ser contraproducente: precisamente debido al escaso número de internos jóvenes en esta situación, una separación tan estricta podría llegar a suponer un verdadero aislamiento, tanto social como de acceso a las prestaciones penitenciarias.

Por tanto, es preciso sumar a las razones numéricas anteriormente aludidas otros argumentos de corte cualitativo. Por estas razones, el principio de separación es uno de los axiomas tradicionales que más se ha flexibilizado en el marco penitenciario español. Y es que, no debe olvidarse, no siempre la influencia de los adultos en los jóvenes es necesariamente negativa, pudiendo ayudar en su adaptación e, incluso, en su proyecto de reinserción social. La clave está, como en otros supuestos similares en los que la estricta separación es prácticamente imposible, en la adecuada selección de los internos o la composición de los Módulos a los que son destinados.

Continuando con los preceptos incluidos directamente en la LOGP, encontramos una transposición de la normativa internacional en los aspectos más básicos del tratamiento penitenciario y el Derecho fundamental a la educación de los jóvenes adultos. Así, el art. 55 LOGP viene a reclamar un especial énfasis en el aspecto formativo para esta parcela de reclusos, sentando como base la existencia, en cada establecimiento penitenciario, de una escuela en la que se desarrollará la instrucción de los internos, y, en especial, de los analfabetos y jóvenes.

En cuanto a cómo debe ser esta formación, se recurre, en aras de una mejor socialización y normalización de las condiciones de los presos y penados, a la legislación vigente en materia de educación y formación profesional de la red socioeducativa extramuros[27] (art. 56 LOGP). Finalmente, se obliga a la Administración penitenciaria a fomentar el interés de los internos por el estudio,

[26] En su art. 9.2 el RP 1981 indicaba que "*en cada una de las áreas territoriales deberá existir, al menos, un establecimiento de preventivos por provincia, y un establecimiento de cumplimiento de régimen ordinario y otro para jóvenes*". Asimismo, en su art. 24 se reforzaba esta previsión institucional, estableciendo que "*en cada provincia existirá, al menos, un establecimiento de preventivos, con absoluta separación y con organización y régimen propios, que deberá contar con unidades independientes, para mujeres, para jóvenes y para cumplimiento de las penas de arresto fin de semana, salvo que existan Establecimientos distintos para cada uno de estos tipos de internos*".

[27] Vid. AJVP de Puerto Santa María, de 9 de febrero de 2004, sobre el Derecho a la educación. También AJVP Murcia, de 7 de diciembre de 2011, que estima queja del interno en relación a cursar estudios para la obtención de la titulación de la E.S.O.

otorgando las máximas facilidades para que aquellos que no puedan seguir los cursos en el exterior lo hagan por correspondencia, radio o televisión[28].

Esta inserción ha permitido que los jóvenes adultos puedan tener acceso a la mayor parte de los programas educativos, planes de estudio (incluyendo los universitarios) y de formación profesional que pueden encontrarse a disposición de cualquier ciudadano. Elocuente es, al respecto, el convenio existente entre Instituciones Penitenciarias y la Universidad Nacional de Educación a Distancia (UNED), entre otros.

Existen, incluso, los denominados Módulos universitarios (en relación con el art. 126 RP 1996), departamentos en los que sus internos realizan estudios universitarios, ello propicia un clima de respeto y compromiso a la vez que potencia los recursos y tutorías con el fin de sacar el máximo provecho. Un ejemplo de estos módulos sería el Módulo UNED. Según la información contenida en la página de la SGIP, se trata de módulos destinados preferentemente para personas matriculadas en estudios que imparte la UNED. En caso de existir plazas sobrantes, se puede destinar en el mismo a alumnado de bachillerato y secundaria de adultos, donde se les ofrece un ambiente formativo y cultural que favorece la realización de dichos estudios. A cambio, a las personas privadas de libertad se les exige que firmen un compromiso personal para cumplir una serie de normas de convivencia y educativas.

El destino en dichos módulos es voluntario, pero para evitar ser expulsado se exige un rendimiento académico adecuado, asistir a las tutorías o asesorías, participar en actividades culturales y deportivas organizadas y un cumplimiento adecuado de las normas regimentales del módulo (Bardisa Ruiz, Viedma Rojas y Martín Pulido, 2003; Viedma Rojas, 2013; Calaza López y Muinelo Cobo, 2014; Ponce de León Romero, López Armijos y Camacho Rojas, 2021).

Sin embargo, se han realizado algunas investigaciones sobre esta clase de programas educativos en el marco de la educación a distancia proporcionada por la UNED para este colectivo de estudiantes y, respecto al perfil del estudiantado interno, la mayoría tiene más de 25 años. Los menores de esa edad apenas acceden a estudios universitarios en prisión, en parte por la baja formación previa y la dificultad de superar la selectividad. Las mujeres se incorporan antes (25-29 años) pero desaparecen de los tramos superiores de edad (Viedma Rojas, 2003; Gutiérrez Brito, Viedma Rojas y Callejo Gallego, 2010; Vázquez Cano, 2013).

Adentrándonos en las disposiciones reglamentarias que desarrollan los preceptos de la LOGP, ya con la anterior regulación incluida en el Real Decreto 1201/1981, de 8 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento Penitenciario (en adelante, RD 1981), se establecían los cimientos regimentales específicos para los jóvenes adultos en prisión. García Valdés (1995, p. 46) lo sintetizaba del modo siguiente:

> "el régimen de los establecimientos para jóvenes, según los artículos 48 y siguientes del Reglamento penitenciario, presenta las siguientes características: acción educativa intensa (métodos pedagógicos y psicopedagógicos); diversificación según grados de clasificación[29] y progresividad[30]; especiales condiciones arquitectónicas[31] con distribución en pabellones de 20 a 30 plazas e instalaciones deportivas y para actividades

[28] Véase, al respecto, lo dispuesto en el art. 58 LOGP y arts. 128 y 129 RP 1996.

[29] Art. 49 RP 1981.

[30] Art. 54 RP 1981.

[31] Sobre esta cuestión, es pertinente indicar el especial énfasis que transmitía el RP 1981, tanto en el aspecto institucional como de recursos humanos y facultativos, en su art. 51: "*los establecimientos de jóvenes merecerán atención preferente, tanto en sus condiciones arquitectónicas, de conservación y servicio, como en el número y cualificación del personal a ellos adscritos*".

formativas y laborales[32]; cualificación del personal[33], etcétera".

A estas principales característica habría que añadir las consideraciones en materia de seguridad interior y exterior, adecuadas a cada grado de clasificación penitenciaria (art. 52 RP 1981, segundo párrafo) y también algunas relativas alimentación[34], así como la específica prohibición de venta y distribución de bebidas alcohólicas (art. 55 RP 1981) que, en un primer momento, se explicitaba específicamente para los establecimientos de jóvenes, entre otros, pero que finalmente ha terminado con consolidarse como una prohibición extensible a todos los establecimientos penitenciarios en la actualidad.

A partir de la entrada en vigor de la Instrucción SGIP 14/2019, de 17 de octubre, sobre normas sobre expedición y consumo de bebidas alcohólicas, se prohíbe la expedición y consumo de bebidas alcohólicas en los recintos de todos los establecimientos penitenciarios, incluso para los trabajadores y funcionarios. Además, está prohibido el consumo y compraventa de alcohol para todas las personas internadas conforme a la normativa penitenciaria. Atrás quedan los tiempos en los que se permitía un consumo regulado para los propios internos (un vaso de cerveza al día) y libre para los trabajadores y funcionarios.

De este modo, los centros penitenciarios o departamentos para jóvenes parecen reforzar la primacía del principio resocialización que inspira la normativa penitenciaria, siendo el desiderátum principal que esta clase de establecimientos o secciones se parezcan más a un "centro de terapia social" que a una prisión (Pérez Cepeda, 2001, p. 207).

Respecto a la reglamentación vigente[35], ciertamente continuista de la anterior, en el art. 99.4 RP 1996 se refuerza el principio de separación por razón de la edad al advertirse que los jóvenes menores de 21 años sólo *podrán* ser trasladados a los departamentos de adultos cuando así lo autorice la Junta de Tratamiento, poniéndolo en conocimiento del Juez de Vigilancia. Se introducen, de este modo, garantías extra, tanto administrativas como de control judicial, para evitar el desplazamiento de los jóvenes internos a unas dependencias que, en principio, no les corresponden. La inclusión de la autorización

[32] Complementado por el art. 186.2.b RP 1981 y la preferencia a la hora de asignarles un trabajo formativo y cursos de formación profesional del art. 201.2.b RP 1981. Asimismo, en materia de en orientación profesional *ex* art. 282.5ª RP 1981.

[33] En el art. 53 RP 1981: "*se procurará una especialización profesional de los funcionarios que sean destinados a los establecimientos de jóvenes, partiendo de los estudios, título o diplomas que posean, debiendo complementar y actualizar su formación con cursillos especiales en la Escuela de Estudios Penitenciarios o en otros Centros especializados*".

[34] Como se indicaba en el art. 226 RP 1981 respecto al racionamiento común: "*el racionado que se suministre a los jóvenes será incrementado en un tercio sobre el importe del común*". Para los jóvenes adultos se estimaba óptima una dieta que alcanzara las 3500 Kcal (García Valdés, 1995, p. 79).

[35] A la que debe añadirse también el Decreto 329/2006, de 5 septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de organización y funcionamiento de los servicios de ejecución penal de Cataluña, que contiene algunos preceptos relativos a las especialidades para el sector juvenil de internos: art. 4.2 sobre establecimientos ordinarios, dispone que "*sin perjuicio de lo que se establece con carácter general para todos los establecimientos penitenciarios, el régimen y la configuración de los establecimientos dedicados en exclusiva a mujeres, a jóvenes, a preventivos/as y a penados/as deberán observar las singularidades y adaptaciones exigidas para hacer posible en mejores condiciones las finalidades de la ejecución penal. De manera particular en los establecimientos destinados a mujeres, el modelo de intervención, que engloba las características del establecimiento y el programa funcional, preverá la asignación del personal, las actuaciones de tratamiento, la prestación de servicios y la estructura material de las instalaciones adecuados para la ejecución penal en el ámbito de las mujeres, incluida la separación entre adultas y jóvenes, cuando corresponda*."; el art. 9.6, sobre los proyectos de participación ciudadana; el art. 90 sobre servicios educativos; y también el art. 121, respecto a la valores de las raciones.

por parte de la Junta de Tratamiento viene a constatar el principio de flexibilidad y atención a la individualización científica que informa nuestra norma penitenciaria, pues se trata del organismo más cualificado para informar sobre la conveniencia o no del cambio. Asimismo, cabe recordar que la normativa prevé con carácter general la posibilidad de traslados por motivos educativos en su art. 121 RP 1996.

Interpretado desde otra perspectiva, Armenta González-Palenzuela y Rodríguez Ramírez (2008) consideran que este precepto, más que incluir garantías para respetar el principio de separación entre jóvenes y adultos, lo que permite es precisamente abrir la posibilidad a esta clase de traslados, cuando la falta de recursos arquitectónicos o escasez de reclusos jóvenes haga imposible o desaconsejable esta segregación. Para estos autores, el art. 99.4 RP 1996 supone una suerte de "alivio sintomático" para la mezcolanza y conflictividad de los establecimientos para jóvenes adultos, en los que "no pueden respetarse los criterios de separación interior previstos (art. 16 LOGP y 99 RP 1996). La imposibilidad física impide la subdivisión". Otra cuestión distinta, advierten los precitados autores, será defender la compatibilidad de esta clase de traslados con el art. 16 LOGP.

Sobre esta cuestión es preciso citar el AJVP de Málaga, del 9 de marzo de 1998, que aborda esta cuestión en los términos siguientes: de los informes remitidos a este juzgado por el Director del Centro Penitenciario de Almería, se deduce claramente que este centro no está adecuado materialmente para dar cumplimiento a las previsiones establecidas en el art. 176 RP 1996, que prevé que los módulos o departamentos de jóvenes se diversifican en distintos tipos. Por tanto, un menor, como en el caso del interno, que ingresa procedente de otro centro (Sevilla) por aplicación del régimen cerrado (art. 10) , no debe ser trasladado a un centro que no cumple con las previsiones establecidas en el art. 176 RP 1996, en este caso, el Centro Penitenciario de Almería. En consecuencia:

> "*de conformidad con el informe del Ministerio Fiscal, procede acordar el inmediato traslado, no sólo del interno que ha formulado la petición, sino de todos y cada uno de los internos menores que se encuentren en el módulo de régimen especial, a un Centro de Menores o que en todo caso, cumpla con las previsiones reglamentarias. Cualquier ingreso que se produzca en lo sucesivo, de un menor que no lo sea en régimen ordinario, deberá ser comunicado a este juzgado, de conformidad con lo establecido en el artículo 99.4 RP 1996*".

A diferencia de lo que ocurre con otras modalidades especiales de cumplimiento, el RP 1996 establece algunas consideraciones específicas sobre el régimen de vida en los departamentos de jóvenes: atendiendo al régimen, los Módulos o departamentos de jóvenes se diversificarán en distintos tipos según que los internos a ellos destinados se encuentren clasificados en primero, segundo o tercer grado de tratamiento (art. 176 RP 1996).

La mención a los diferentes grados de clasificación penitenciaria es obligada, pues la diversidad de tratamiento alcanza también a los penados jóvenes; la única circunstancia a tener en cuenta es que la previsión de división de estos departamentos especiales que contiene la norma reglamentaria pueda chocar con una realidad numérica en la que nos encontremos con un escaso volumen de internos jóvenes.

Sobre esta cuestión, sin embargo, hay que tener en cuenta que la propia juventud y el grado de madurez del interno será un criterio importante a tener en cuenta en sede de clasificación penitenciaria y en la adecuación del modo de vida en prisión (Jiménez Soto, 1990, p. 637). Así, por ejemplo, el AAP de Burgos, de 2 de julio de 2002:

> "el cumplimiento de la pena impuesta puede resultar desastrosa para la vida del procesado ya que se trata de un joven que cometió el delito con la edad de dieciocho años, y el ingreso en prisión puede tener fatales consecuencias para su desarrollo como persona, ya que se trata de una persona que realiza una vida normal en la ciudad en la que vive y que ninguna relación tiene

> con el mundo de la delincuencia, salvo el supuesto de autos en el que fue utilizado como cebo, aprovechándose de su corta edad. Y por todo ello, este Tribunal considera oportuno que, una vez que sea firme la presente resolución se dirija comunicación al Gobierno solicitando la concesión de un indulto total de la pena impuesta en la presente resolución".

Si el propio Tribunal sentenciador, con el principio de inmediación del que estuvo asistido en la celebración del Plenario, se muestra partidario de un indulto total ello debe de ser tenido en cuenta como dato favorable para la atenuación del régimen penitenciario del condenado ahora solicitado.

También el AJVP de Pamplona, de 30 de julio de 2007: por las particularidades del supuesto, joven que ingresa por primera vez en prisión y que inicialmente aparenta algunas actitudes de seria reintegración social, sí resulta adecuado incluir en el ámbito del segundo grado, en el que debe seguir clasificado, ciertas características particulares a efectos de que dándose la circunstancia de que estaba y sigue queriendo seguir haciendo la carrera de sociología en la Universidad Pública de Navarra, se le facilite dicha opción y de la manera más normalizada posible y para que, al mismo tiempo de que pueda efectivamente continuarla ordinariamente, le sirva de vehículo primordial de su futura reintegración social, debiendo recordarse a tales efectos el principio de flexibilidad (art. 100 RP 1996) pudiendo contener una determinada clasificación características especiales o incluso propios de otra.

En nuestro caso debiendo regirse todas las pautas esenciales de la clasificación del penado en el régimen ordinario de segundo grado, sin embargo deberá permitirse las salidas del interno sin custodia alguna a la Universidad Pública de Navarra tanto para la realización de exámenes como para la asistencia a clases en las asignaturas en las que esté matriculado o se matricule, ello cuando, naturalmente, tales épocas de exámenes y clases se inicien, a cuyos efectos, lógicamente, deberá presentarse ante la Administración Penitenciara los pertinentes justificantes de matriculaciones, fechas de exámenes, horarios de clases..., para el establecimiento del pertinente programa de salidas por la Junta de Tratamiento (art. 86 RP 1996).

Asimismo, es de interés el AAP de Alicante, de 16 de diciembre de 2013, en el que se estima la progresión a tercer grado, sin tener extinguida la 1/4 parte de la condena. El penado es un joven delincuente primario que contaba en el momento de la comisión de los hechos con tan solo 19 años. Es no solo su primer ingreso en prisión, sino también su primera y única condena. El penado tiene una formación básica (graduado escolar y cursos de formación en informática). El penado tiene hábitos de trabajo y una oferta de empleo en el exterior. No le constan sanciones. Reside en el MER jóvenes con comportamiento correcto y actitud destacada en su participación en el programa de convivencia y respeto y en enseñanzas abiertas y actividades socio-laborales, con un pronóstico de reincidencia medio bajo.

Por tanto, además de ese perfil de delincuente joven, con formación y expectativas laborales, buena conducta penitenciaria y carente de actividad delictiva anterior y posterior a los hechos por los que fue condenado, desarrollados todos en una única y fatídica noche, cuenta con un destacable, por excepcional, apoyo social y familiar, y ha afrontado de forma individual el pago de la totalidad de las responsabilidades civiles fijadas en sentencia.

Al igual que se advertía para el caso de los jóvenes preventivos, teniendo en cuenta que ya hablamos de un primer estadio de segregación por razón de la edad, a la que se le sumará también la separación por sexos, en ocasiones no será posible –ni deseable- tal nivel de atomización de la población penitenciaria juvenil sin que se produzca, paralelamente, una merma de su calidad de vida o repercuta negativamente en el grado de socialización intramuros. En estos casos, la legislación y práctica penitenciaria cuenta con herramientas de flexibilización suficientes

para evitar un indeseable efecto colateral de aislamiento de determinados grupos de internos.

El Capítulo IV del Título VII del RP 1996 regula el régimen de vida específico de los departamentos de jóvenes que, como regla general, se caracterizará por esa anteriormente citada *acción educativa intensa*, mediante la utilización de métodos pedagógicos y psicopedagógicos, en un ambiente lo más próximo posible al que vivirán cuando vuelvan a la vida en libertad[36] (lo que, paradójicamente, supondría el contacto con adultos), potenciándose el contacto del interno con su entorno social. Sobre esta cuestión, es pertinente traer a colación la crítica de Mapelli Caffarena (2006, p. 10) sobre la rigidez de los criterios de separación en el ámbito penitenciario:

> "Las separaciones sobre la base de criterios predeterminados –sexo, preventivos, jóvenes, etc.- son en la mayoría de las ocasiones resultados de aplicar criterios morales y presunciones de peligrosidad sobre la población penitenciaria, que convierten la separación en discriminación, que debilitan la conciencia colectiva y que alejan el modelo de vida dentro de la prisión del que se da en la sociedad libre. (…) Desde una perspectiva cultural la constitución de comunidades homogéneas de personas es cuando menos un hecho artificial en contradicción con una sociedad diversa y diferenciada. En este sentido la homogeneidad no resulta aconsejable porque acentúa las diferencias entre la comunidad prisional y libre. De forma que muchas de las separaciones se terminan convirtiendo en un paradójico obstáculo para los esfuerzos reinsertadores".

Respecto a la acción educativa de especial intensidad, la fórmula semántica utilizada ha sido objeto de algunas críticas, por cuanto parece referirse a la magnitud y no a la calidad (Armenta González-Palenzuela y Rodríguez Ramírez, 2008, p. 317). No obstante, cabe interpretar que, cuando el RP 1996 se refiere a la intensidad de la acción educativa, lo hace en relación a los instrumentos psicopedagógicos a continuación aludidos, haciendo ver que se requerirá para este sector de la población reclusa un mayor uso de técnicas formativas, didácticas y "compensatorias", así como una previsión de programas educativos y formativos más amplia: una "utilización exhaustiva de todos los recursos educativos disponibles" (Armenta González-Palenzuela y Rodríguez Ramírez, 2008, p. 320). Por otra parte, este "énfasis" educativo podría referirse no tanto a la cantidad, sino a la relevancia o importancia del contexto y objetivos educativos para los internos jóvenes adultos.

El mundo penitenciario de los jóvenes internos orbita alrededor de este refuerzo de la finalidad (re)educativa de la prisión. La socialización, a través de la educación, marca el ritmo del tratamiento del joven delincuente. El elemento educativo es el núcleo de su tratamiento penitenciario.

Así, al diseñar el modelo individualizado de intervención o el programa de tratamiento, se establecerá un *proyecto educativo* de acuerdo con las características personales de cada joven internado. El proyecto educativo del joven será objeto de seguimiento y de evaluación periódica y en su ejecución participarán todos los profesionales que atiendan al interno (175 RP 1996).

El proyecto educativo es el complemento del programa de tratamiento en prisión para los jóvenes (Juanatey Dorado, 2016, p. 112). Otros autores, sin embargo, consideran que el proyecto educativo es, en sí mismo, un modelo individualizado de intervención o programa de tratamiento penitenciario (Tamarit Sumalla et al., 2001, p. 105). El tenor literal de la norma parece indicar que el proyecto educativo se incluirá dentro del

[36] En el art. 48 RP 1981 ya se incluía esta cláusula atinente a la finalidad de prevención especial positiva, indicándose que la acción educativa intensa predicada de los establecimientos o departamentos para jóvenes adultos debía realizarse "*en un ambiente que se asemeje en cuanto a libertad y responsabilidad al que hayan de vivir aquéllos cuando dejen cumplida su condena*".

modelo de intervención individualizada o del programa de tratamiento individualizado del joven.

Aunque no queda definido como tal en la norma, mantiene una conceptualización y unas características específicas. En primer lugar, podemos convenir en que se trata de programas de prevención terciaria específicos para el tratamiento de la delincuencia juvenil, cuyos principales objetivos son: evitar la reincidencia; mejorar la vida del joven otorgándole nuevas herramientas pedagógicas, sociales y psicológicas para reintegrarse en sociedad sin cometer nuevos hechos delictivos; y ocuparse de los déficits sociales, formativos, educativos, cognitivos y conductuales que le afectan. Uno de los principales objetivos que se predica de esta clase de programas educativos es el fomento del sentido de la propia responsabilidad (Pérez Cepeda, 2001, p. 207).

Un proyecto o programa individual de tratamiento se define, según Garrido Genovés, como "un conjunto estructurado de acciones o medios con el propósito de lograr una serie de objetivos previamente definidos, específicos de un sujeto en particular" (Garrido Genovés, 1987, 1993, 1995, 1997, 2005 y 2007; Garrido Genovés y Montoro González, 1992). Al añadirle el adjetivo educativo, la definición quedaría completada del siguiente modo: programa que utiliza una metodología psicopedagógica, de carácter individualizado y que se basa en determinar qué es lo que se precisa conocer para especificar los objetivos educativos a alcanzar, así como el modo en que esto se va a llevar a cabo, de forma que se salvaguarde y fomente el desarrollo formativo del joven.

La especialización e individualización de este elemento educativo ha supuesto una evolución del concepto de "escuela" o aprendizaje puramente didáctico. También ha trascendido a la mera formación profesional. El proyecto educativo debe conformarse como un todo en el que participa el propio ambiente regimental de los departamentos de jóvenes adultos, el personal especializado de tratamiento y las características personales o necesidades del propio interno.

Esta finalidad pedagógica debe ponerse en relación con los precitados arts. 55 LOGP y 173.1 RP 1996; así como el art. 123.1 RP 1996: 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 tendrá carácter *prioritario*.

En los establecimientos para jóvenes menores de 21 años, al concluir el tratamiento con la emisión del juicio pronóstico final, se procurará la evaluación del resultado del mismo a través de los datos que proporcionen los servicios centrales correspondientes (art. 68.2 LOGP). Esta inserción no es baladí, sino que se vincula a objetivos criminológicos de eficacia y eficiencia del tratamiento dispensado a los jóvenes internos, de modo que pueda verificarse qué es lo que funciona en cada sujeto.

Por ello, todos los medios educativos de atención especializada y todos los demás instrumentos apropiados deberán estar disponibles y ser utilizados para responder a las necesidades del tratamiento personalizado del interno joven (art. 174.1 RP 1996). Sobre esta cuestión, Armenta González-Palenzuela y Rodríguez Ramírez (2008, p. 320), advierten que, en este tipo de departamentos, no debe rentabilizarse la intervención educativa asumiendo programas generales válidos para el grueso de la población penitenciarias, sino atendiendo cada peculiaridad al detalle y aumentando la diversidad de las opciones formativas, aunque cada una de ellas afecte a un grupo reducido de internos y la rentabilidad económica resultante sea baja.

El personal adscrito a los departamentos para jóvenes dirigirá sus actuaciones a la formación integral de los internos, potenciando y desarrollando sus capacidades por medio de técnicas compensatorias que les ayuden a mejorar sus conocimientos y capacidades, de modo que se incrementen sus oportunidades de reinserción en la sociedad (art. 173.2 RP 1996). Se echa en falta, no obstante, la antigua

previsión expresa de especialización del personal penitenciario en estos departamentos, contenida en el RP 1981.

Se fomentará, en la medida de lo posible, el contacto del interno con su entorno social, utilizando al máximo los recursos existentes y procurando la participación de las instituciones comunitarias en la vida del departamento (art. 173.3 RP 1996).

Como se ha mencionado, el régimen de los módulos de jóvenes también estará sujeto a la diversificación según grados de clasificación y progresividad. Por ello, es necesario que la arquitectura de estos módulos o departamentos sea distinta de la utilizada para los adultos (Garrido Guzmán, 1983, p. 276; Nistal Burón, 1995, p. 202), de ámbito más reducido y cercanos a las instalaciones necesarias para los programas de tratamiento penitenciario (García Valdés, 1995, p. 46). Así, las condiciones arquitectónicas y ambientales, el sistema de convivencia y la organización de la vida de los departamentos de jóvenes se estructurarán de manera que se garantice el desarrollo de cinco programas fundamentales (art. 174.2 RP 1996):

- *Un programa de formación instrumental y formación básica, entendida como una formación general y compensadora de una educación deficitaria en relación con el desarrollo y las exigencias de la sociedad actual. Este ámbito ha de permitir el acceso del interno a todos los niveles de enseñanza establecidos en la ordenación del sistema educativo.*

La formación básica o general, siguiendo a Armenta González-Palenzuela y Rodríguez Ramírez (2008), se define como la acción educativa dirigida a dotar al individuo de los conocimientos y herramientas intelectuales fundamentales para la adaptación a su sociedad y su cultura. Sobre ella se apoya la educación específica y cualquier proceso de aprendizaje posterior. Existe un claro paralelismo con los arts. 122 y 123 RP 1996, en los que se regulan los aspectos de tratamiento relacionados con la formación básica y las actividades prioritarias o complementarias; así como en lo dispuesto en el art. 124 RP 1996, sobre el acceso de los internos a programas educativos de enseñanzas regladas y no regladas, acuerdos con instituciones públicas y privadas, y actuaciones necesarias para que puedan cursar con aprovechamiento las enseñanzas que componen los diferentes niveles del sistema educativo.

En este sentido, la formación profesional básica[37] se corresponde habitualmente con los ciclos formativos de una duración de dos años académicos y se dirigen a personas que no han finalizado la ESO y quieren proseguir su formación reglada. Tiene un efecto fundamentalmente motivador y también sienta las bases de cualquier formación posterior. Dentro de este apartado también es posible incluir programas de educación secundaria obligatoria y bachillerato.

Por otro lado, la formación instrumental, más conectada con la educación especial, está dirigida específicamente a cubrir las lagunas de aprendizaje del individuo derivadas de una formación básica defectuosa o frustrada. El objetivo es dotar de las herramientas (de los instrumentos) elementales o perfeccionar su utilización (lectura, cálculo, conceptos espaciales básicos, etc.).

Como explican los autores precitados, ambos tipos de formación son esenciales para cualquier persona, si bien, el beneficio potencial de su correcta programación y ejecución es mayor cuanto más joven sea el individuo: mayor receptividad y mayores expectativas de aprovechamiento futuro. En cualquier caso, toda formación deberá

[37] Ley Orgánica 3/2022, de 31 de marzo, de ordenación e integración de la Formación Profesional.

corresponderse con la edad, características y necesidades del joven interno.

- *Un programa de formación laboral que comprenda tanto el aprendizaje inicial para poder incorporarse al mercado de trabajo, como la actualización, la reconversión y el perfeccionamiento de conocimientos y habilidades para ejercer una profesión o un oficio según las exigencias del desarrollo social y del cambio constante del sistema productivo.*

De nuevo, siguiendo a Armenta González-Palenzuela y Rodríguez Ramírez (2008), podemos conceptualizar la formación laboral, en todas sus formas (iniciación, actualización, perfeccionamiento, etc.), como aquella formación específica que, si bien se apoya sobre la educación básica, está específicamente orientada a dotar de las aptitudes necesarias para acceder al mercado laboral actual, aumentando la probabilidad de encontrar un empleo y que éste sea de mayor calidad (relación esfuerzo-beneficio).

Dentro de esta categoría encontraríamos tanto los certificados de profesionalidad, en sus diferentes áreas, como aquellos programas que se encuentran dentro de la oferta del Sistema de Formación Profesional para el Empleo y cuya finalidad es impulsar y realizar una instrucción que contribuya al desarrollo personal y profesional de las personas trabajadoras, mejorando su empleabilidad y su promoción en el trabajo. Esta formación responde a las necesidades del mercado laboral y está orientada a la mejora de la competitividad empresarial[38]. Esta previsión debe ponerse en relación con lo estipulado en el art. 130 RP 1996: "*los cursos se organizarán con arreglo a los planes existentes para los restantes ciudadanos en materia de formación profesional y ocupacional y de inserción social y laboral*"; "*la formación profesional constará de las partes teórica y práctica que se fijen en los planes correspondientes*".

- *Un programa de formación para el ocio y la cultura*[39] *que pretenda el aprovechamiento del tiempo libre con finalidades formativas y la profundización en los valores cívicos.*

Según Armenta González-Palenzuela y Rodríguez Ramírez (2008), este tipo de programas formativos se justifica por razones criminológicas, entendiendo que las carreras delictivas de muchos internos se han amparado, en alguna medida, en una inconsistente o caótica planificación del tiempo libre (ociosidad como factor de riesgo criminógeno). El art. 131 RP 1996 se refiere a este tipo de actividades, indicando que con arreglo a las directrices marcadas por el Centro Directivo y de acuerdo con las necesidades detectadas por las Juntas de Tratamiento, se programarán las actividades culturales, deportivas y de apoyo más adecuadas para conseguir el desarrollo integral de los internos. Incluso, se prevé que los internos podrán proponer las actividades socioculturales y deportivas que deseen realizar.

La Administración Penitenciaria promoverá la máxima participación de los internos en la realización de las actividades culturales, deportivas y de apoyo que se programen, que se destinarán al mayor número posible de internos y tendrán continuidad durante todo el año. Las actividades culturales, deportivas y de apoyo, así como la participación en las mismas de los internos, los profesionales del

[38] Trabajo Penitenciario y Formación para el Empleo es una entidad estatal de derecho público de las previstas en la letra g) del apartado 1 del artículo 2 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, y se encuentra adscrita al Ministerio del Interior, a través de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, teniendo por objeto la promoción, organización y control del trabajo productivo y la formación y orientación para el empleo de los reclusos en centros penitenciarios (http://oatpfe.es/).

[39] El AJVP de Málaga, de 17 de julio de 1997, los diferencia acertadamente de los "actos recreativos comunes".

Centro y los colaboradores sociales del exterior, se coordinarán por la Junta de Tratamiento. Se formará una cartilla donde figurarán todas las actuaciones formativas, laborales, socioculturales y deportivas que hayan realizado los internos.

- *Un programa dirigido a la educación física y el deporte que permita, además de mejorar el estado de su organismo, liberar tensiones tanto físicas como psicológicas.*

Entendiendo que la educación física es parte esencial del proceso de educación integral, se justifica esta inserción de actividades deportivas. Los motivos se conectan principalmente con lo anteriormente expuesto: la necesidad de ofrecer alternativas de ocio para esta clase de internos; pero también con una cuestión de salud individual, tanto física como psicológica, pues el deporte al aire libre supone una vía de escape a las duras condiciones del confinamiento. El art. 123.2 RP 1996 indica, en sentido amplio, que "*la educación para la salud será objeto de atención preferente*".

No obstante, no puede olvidarse que esta clase de programas también están orientados a la formación en materia deportiva, pues algunos jóvenes internos querrán orientar el resto de su instrucción a aquellas ofertas académicas y laborales relacionadas con el mundo deportivo.

- *Un programa de intervención dirigido a aquellas problemáticas de tipo psicosocial, de drogodependencias o de otro tipo que dificulten la integración social normalizada de los internos.* El contenido de esta previsión puede interpretarse en concordancia con lo dispuesto en el art. 116 RP 1996 sobre programas de actuación especializada.

En desarrollo de los puntos expuestos anteriormente, la Administración penitenciaria ha desarrollado un Programa Integral de Intervención con Jóvenes[40]. La eficacia de los programas de intervención terapéutica con este grupo de edad disminuye cuanto más joven sea el interno o interna y más precoz sea su trayectoria delictiva. Por ello se da la necesidad de una intervención intensiva e integral con este tipo de internos.

Según se indica en la propia documentación de la página web de la SGIP, los principales objetivos del Programa Integral de Intervención con Jóvenes son equipar a los jóvenes con aquellas habilidades de pensamiento necesarias para un mejor ajuste personal y social, así como mejorar las habilidades interpersonales, la educación, junto con la preparación para la búsqueda de empleo.

El Programa se estructura de acuerdo a los principios de integralidad e intensidad, así como a las carencias y características de los internos jóvenes. Por una parte, existe una intervención que podemos denominar común, que abarca las siguientes áreas: área de formación académica; área deportivo-recreativa; área laboral; área cultural; área higiénico-sanitaria (Zaldívar, Cangas y Luciano, 1997); área de ocio y tiempo libre; área socio-familiar; y, finalmente, preparación para la vida en la comunidad.

Como puede apreciarse, el Programa, en connivencia con lo indicado en los preceptos anteriormente analizados del RP 1996, estructura el tratamiento penitenciario de los jóvenes penados en tres vértices fundamentales: educación académica y general, formación para el empleo y gestión del ocio y tiempo libre. Sobre estos tres aspectos pivota el objetivo de reinserción social, entendido en este caso como la ganancia de habilidades y herramientas pro-sociales para la vida fuera de prisión, que

[40] https://www.institucionpenitenciaria.es/es/web/home/reeducacion-y-reinsercion-social/programas-especificos-de-intervencion/jovenes

debería predicarse de todo tratamiento penitenciario.

Por otra parte, en esta misma línea también se desarrolla un programa más específico, denominado "Programa de Pensamiento Pro-social versión corta para Jóvenes" (PPS-VCJ) (Alba Robles, Garrido Genovés, López Latorre, Burgués Bargués, Alcázar González, López Morales, Baró Xipell y Chordi, 2005, pp. 95-133; Gómez Sáez, López Latorre, Alba Robles, Garrido Genovés, 2007, pp. 237-259).

Es un programa de intervención cognitiva, derivado del Programa del Pensamiento Prosocial (PPP), programa educativo cognitivo-conductual, dirigido a adolescentes y adultos infractores de la ley, que enseña habilidades cognitivas y valores sociales para afrontar problemas que impiden una vida socialmente ajustada (Garrido Genovés y Piñana, 1996, pp. 137-156). Está basado en un entrenamiento directo de habilidades, actitudes y valores, que permite que los jóvenes adquieran mayores destrezas para evitar las conductas delictivas. Este Programa ha sido testado en menores delincuentes sometidos a las medidas sancionadoras educativas propias de los Sistemas de Justicia Juvenil (Monguí-Merchán y Rey-Anacona, 2015), así como en diferentes contextos, como es el caso del medio abierto (Lérida) (Alba Robles, Burgués Bargués, López Morales, Alcázar González, Baró Xipell, Garrido Genovés, López Latorre, 2007, pp. 1-4). Los resultados, a pesar de las limitaciones del estudio, son prometedores y han conseguido reducir las tasas de reincidencia.

La parte general del Programa se lleva a cabo, en cada centro, por un Equipo Multidisciplinar (psicólogos, juristas, pedagogos, sociólogos, educadores, maestros, funcionarios de vigilancia, trabajadores sociales, técnicos medios de actividades deportivas y ocupacionales). Las sesiones son dirigidas por psicólogos, apoyados por los educadores de cada Módulo o departamento.

Además de la existencia de esta clase de programas de tratamiento generalizados, es importante remarcar la posibilidad de colaboración con otras instituciones públicas y privadas externas, como fundaciones y grupos de voluntarios, para el establecimiento de proyectos alternativos con la población juvenil interna.

Un ejemplo de ello es el Proyecto "Impulso Joven" de acompañamiento, que nace en mayo de 2015, a partir de un trabajo colaborativo entre la Fundación Salud y Comunidad y la Secretaría de Servicios Penitenciarios, Rehabilitación y Justicia Juvenil de la Generalitat de Cataluña[41]. También el Programa de Intervención socioeducativa con jóvenes del centro penitenciario de Palma y al CIS de Palma, siguiendo su intervención una vez en libertad[42].

Asimismo, para alcanzar los objetivos establecidos en cada programa individualizado de ejecución y potenciar el interés, la colaboración y la participación de los internos en su tratamiento, será preciso poner en práctica un *sistema flexible de separación*, a cuyo efecto en cada departamento se establecerán diversas modalidades de vida, caracterizadas por márgenes progresivos de confianza y libertad (art. 177 RP 1996).

De nuevo, de manera contundentemente crítica, Armenta González-Palenzuela y Rodríguez Ramírez (2008, p. 322) consideran que este artículo "es la guinda que no puede adornar muchos pastales", dada la imposibilidad práctica de establecer subdivisiones en los departamentos de jóvenes (por su escaso número), a no ser que se trate de los pocos centros penitenciarios especializados para este segmento de la

[41] https://www.fsyc.org/proyectos/impulso-joven/

[42] (https://www.grecmallorca.org/es/programas/intervencion-socioeducativa-con-jovenes-del-centro-penitenciario).

población reclusa, en los que la edad sea el principal criterio de separación. Advierten, además que, en aquellos casos en los que se realizan esta clase de separaciones, los espacios resultantes carecen de autonomía y no permiten el mínimo de independencia e identidad como para configurar modalidades de vida (galerías).

Con todo, los precitados autores también vislumbran las ventajas que supone el establecimiento de diferentes "modalidades de vida" para los jóvenes adultos, por cuanto permite una mayor individualización y simbiosis con el tratamiento. El sistema de la programación y de la evolución de cada interno es la base del sistema de modalidades (Pérez Cepeda, 2001, p. 208).

Gracias a esta previsión, por ejemplo, han podido crearse Módulos de Respeto de Jóvenes y Deporte, orientados a los internos que realizan deporte (al menos dos actividades deportivas), donde se incluyen a los miembros de las diferentes selecciones deportivas del centro (Casals Fernández, 2022).

Otra de las especialidades para los jóvenes adultos se encuentra en los plazos de revisión para el primer grado de clasificación penitenciaria (art. 10 LOGP) y para las modalidades de vida en régimen cerrado (art. 91 RP 1996). La reforma introducida por el Real Decreto 419/2011, de 25 de marzo, añadió un cuarto numeral en el art. 92 RP 1996, estableciendo que, cuando el interno sea menor de 21 años, toda revisión, tanto de modalidad como de grado, que supere los seis meses de permanencia en el mismo régimen de vida, será remitida al Centro Directivo para su resolución. Asimismo, si los acuerdos, ya sean sobre asignación de modalidad o revisión de grado, no son adoptados por unanimidad, se remitirán al Centro Directivo para su resolución.

El propio legislador, en la Exposición de Motivos de la modificación, aludía a las razones para la incorporación de esta cláusula: "*se establecen garantías específicas para que la estancia de los jóvenes en este régimen de vida tenga la duración mínima imprescindible, primando los aspectos educativos y formativos*".

En esta misma línea, en opinión de Leganés Gómez (2011, p. 17), la introducción de este nuevo párrafo en el Reglamento persigue el objetivo específico de otorgar un tratamiento más favorable a los internos menores de 21 años, estableciendo un mecanismo que permita una revisión automática del grado o modalidad de vida a los seis meses de su permanencia en el mismo y que garantice, en caso de que no exista unanimidad, una revisión de la decisión por una instancia superior, lo que supone una "especial atención a la clasificación en primer grado" y el destino a las modalidades de vida en régimen cerrado (Cervelló Donderis, 2022, p. 267), pero sin que ello presuponga de forma imprescindible o necesaria dicha revisión, en supuestos en que los internos no muestren una evolución positiva. Es muy razonable este tratamiento singularizado favorable para un colectivo en el que, por su naturaleza, deben prevalecer los objetivos de reeducación e integración.

Sobre esta cuestión, el Informe CGPJ, de 23 de septiembre de 2010 (pp. 7 y 28), se recogía la siguiente recomendación:

> "Partiendo de esta opinión favorable al contenido del precepto, y a los meros efectos de mejora de la técnica legislativa utilizada, debe ponerse de manifiesto que la expresión «servicios centrales» contemplada en este apartado, resulta ajena a la terminología utilizada a estos efectos por el propio Reglamento Penitenciario, que o bien menciona expresamente el órgano o unidad competente para adoptar una determinada decisión, o se utiliza la expresión «Centro Directivo». A efectos pues de armonizar adecuadamente la terminología del texto, se sugiere modificar dicha expresión, en términos acordes con los utilizados en el resto de los preceptos reglamentario".

Finalmente, se acogió esta recomendación en la transposición del texto final.

El RP 1996 atiende también a otras cuestiones relativas a la calidad de vida de los jóvenes adultos en los centros penitenciarios. Es el caso, anteriormente mencionado, de la

alimentación. Así, el art. 308 RP 1996, sobre valores de racionados y lotes higiénicos, establece que por resolución de la Secretaría de Estado de Asuntos Penitenciarios se fijarán anualmente los valores de las raciones alimenticias por día y plaza de interno, distinguiendo la partida atinente a los internos jóvenes como categoría específica.

Por último, el desarrollo reglamentario no se olvida de la participación de este sector de la población penitenciaria en actividades o responsabilidades de orden educativo, recreativo, religioso, laboral, cultural o deportivo, así como en el desenvolvimiento de los servicios alimenticios y confección de racionados[43], otorgándole una específica representación en la garantía de transparencia de los procesos de elección democrática.

En el art. 56 RP 1996 se dispone que en los establecimientos de cumplimiento de régimen abierto podrán formarse tantas Comisiones cuantas sean las áreas de actividades que los Consejos de Dirección acuerden que deben participar los internos. En todo caso se constituirán tres Comisiones: la primera para la programación y desarrollo de las actividades educativas, culturales y religiosas; la segunda para las actividades recreativas y deportivas, y la tercera para las actividades laborales. Cada Comisión estará integrada, al menos, por tres internos, elegidos por regla general anualmente, pudiendo presentarse como candidatos y participar como electores todos los internos clasificados en tercer grado de tratamiento. Pues bien, se especifica que la mesa que reciba los votos estará compuesta por el interno de más edad y el más joven, y presidida por uno de los educadores del establecimiento.

Por su parte, el art. 57 RP 1996 también regula la participación de los internos en el régimen ordinario en cuyo caso la mesa estará compuesta, asimismo, por el interno de más edad y el más joven y presidida por un funcionario de la unidad.

5. Conclusiones

En perspectiva histórica, y teniendo en cuenta los escasos precedentes internacionales existentes en el momento de su nacimiento, la redacción de la LOGP supuso la consolidación normativa de un modelo de ejecución especial para los jóvenes adultos que, posteriormente, con su desarrollo reglamentario, primero en 1981 y, más tarde, en 1996, superaría la mera separación regimental por edades. A mayor abundamiento, la propia evolución de nuestro modelo penitenciario patrio en la práctica parece ir relegando progresivamente esta tradicional segregación en clave homogeneizadora a un segundo plano, primando cada vez más la función del tratamiento especializado y la normalización del modo de vida de convivencia en prisión.

El número de internos jóvenes adultos en nuestro sistema penitenciario es minoritario y su perfil es sumamente poliédrico, por lo que la excesiva compartimentación no es en muchos casos posible, ni tampoco enteramente deseable. El nudo gordiano de la problemática atinente a los jóvenes reclusos no se encuentra principalmente en su apartamiento del resto de internos, sino en la eficacia y eficiencia de la utilización de los recursos humanos, institucionales y de tratamiento penitenciario especializados.

Es cierto que la concreción de los departamentos para jóvenes en la norma orgánica trajo el necesario orden respecto a la situación inmediatamente anterior, también lo es que las sucesivas reglamentaciones introdujeron un conjunto de preceptos específicos que informaban sobre los aspectos diferenciales de régimen (modalidades de vida) y tratamiento (proyecto educativo, programas específicos) para este sector

[43] En concordancia con lo dispuesto en el art. 24 LOGP y lo ya mencionado en el art. 173.3 RP 1996: "*procurando la participación de las instituciones comunitarias en la vida del departamento*".

juvenil de la población penitenciaria; incluso podría decirse que parece complicado exigir mucho más al Derecho positivo, por cuanto deviene complicado plasmar un mayor grado de especificidad sin caer en una innecesaria o reprochable intromisión en aspectos que sólo pueden ser verdaderamente desarrollados en la práctica y por los profesionales encargados del tratamiento de los jóvenes reclusos (PPS-VCJ). La letra de la Ley no puede, ni debe, abarcar toda la praxis penitenciaria, ni adelantarse a los futuros acontecimientos: debe ser flexible y dejar espacio a las buenas prácticas que espontáneamente y con las pertinentes garantías vayan surgiendo en el tratamiento de las especialidades en sede de ejecución de la pena privativa de libertad para todos los reclusos y, en particular, para los jóvenes adultos. En este aspecto, nada puede objetarse a nuestro ordenamiento jurídico penitenciario. Sin embargo, no podemos ser completamente complacientes con la regulación vigente.

Si, como advertía con elocuencia Gallizo Llamas (2013, p. 105), "los jóvenes tienen que ser una prioridad para un sistema que quiere recuperar a las personas", será necesario continuar con el diseño de soluciones para aquellas problemáticas que todavía atañen a esta parcela de la población penitenciaria. Así, tal vez puedan plantearse algunas propuestas de mejora a incluir en ulteriores revisiones y actualizaciones de nuestra normativa penitenciaria, tales como:

Especificar reglamentariamente algunos aspectos relativos al concreto diseño diferencial -a nivel arquitectónico, funcional y organizativo; instalaciones educativas, formativas, deportivas; talleres, espacios polivalentes; mayor permisividad en el uso de las TIC; cercanía con las actividades de voluntariado, etc.- de los centros y departamentos para jóvenes adultos. Para ello, pueden tomarse como referentes las normas internacionales relativas a los centros de internamiento de menores (Cámara Arroyo, 2011). Vinculado a esta cuestión y a salvo de los habituales impedimentos presupuestarios y logísticos, tal vez pudiera repensarse y actualizar la iniciativa de ubicar al menos un centro penitenciario especializado para jóvenes que se encuentre cerca de los principales núcleos urbanos en las distintas CC.AA. Y ello en un sentido amplio, de manera que puedan recibir tanto a los internos jóvenes adultos en sentido estricto (de 18 hasta los 21 años), como a los semiadultos (de los 21 hasta los 25 años) de ambos sexos, clasificados en los diferentes grados penitenciarios, en un régimen general de convivencia normalizada y de carácter mixto siempre que sea posible y, cuando existan razones de régimen y/o tratamiento, separados en diferentes modalidades de vida y progresividad, tal y como se regula en el RP 1996. Especialmente importante será la atención a los recursos humanos y la formación específica del personal penitenciario que atienda a los jóvenes adultos, siendo necesario recuperar la expresa mención al principio de especialización en sede reglamentaria. La idea que subyace a esta recomendación es la de transformar los espacios penitenciarios ocupados por los jóvenes reclusos en centros de finalidad reeducativa que verdaderamente entronquen con sus específicas necesidades y características.

En el aspecto normativo, también se echa en falta una mayor especialización en cuanto al acceso privilegiado a los permisos ordinarios, salidas programadas, beneficios penitenciarios, régimen abierto, libertad condicional y recompensas para los jóvenes reclusos, de modo similar a lo estipulado en la reforma reglamentaria de 2011, operada para los plazos de revisión de grado y modalidad de vida en régimen cerrado. Del mismo modo que se ha previsto la primacía de los objetivos de reinserción social para este supuesto, nada obsta que esta clase de prerrogativas reglamentarias se extienda a otros grados de clasificación penitenciaria y regímenes. El uso del principio de flexibilidad (art. 100.2 RP 1996), sobre todo por razones educativas y formativas, será determinante. Incluso podría darse una regulación concreta a la práctica de

procesos restaurativos en sede de ejecución de la pena privativa de libertad con prioridad para este colectivo. De este modo, podría construirse, como conjunto normativo, una modalidad de ejecución más beneficiosa para la población juvenil reclusa que abarque una multiplicidad de aspectos que vayan más allá de su estancia en los departamentos para jóvenes.

Al margen de la normativa estrictamente penitenciaria, pero conectada con ella, también sería deseable una contra-reforma de la LORRPM para volver a incluir la posibilidad de aplicar directamente sus previsiones a los jóvenes adultos. Asimismo, debería recuperarse el anterior modelo que evitaba la temprana y automática traslación a los centros penitenciarios de los jóvenes que alcancen la mayoría de edad habiendo sido condenados por la LORRPM a medidas de internamiento, extendiéndolo hasta los 25 años. De esta manera, se evitará la quiebra del régimen, tratamiento y finalidades específicas de la normativa penal de menores en materia de ejecución de medidas sancionadoras educativas privativas de libertad.

Pese a los avances normativos, es necesario profundizar en un enfoque integral que contemple la madurez psicológica y la inserción social, así como mejorar la infraestructura y los recursos dedicados.

Para evitar los efectos indeseables de convivencia de menores en los centros de reforma con adultos, los internos que alcancen los 21 años, no hayan alcanzado los objetivos previstos en la sentencia y aun tengan años de internamiento en régimen cerrado que cumplir, podrían ser trasladados a los centros penitenciarios juveniles especializados anteriormente recomendados, en lugar de a los Módulos o departamentos de jóvenes de los establecimientos penitenciarios ordinarios.

Para este sector podrá mantenerse el régimen de ejecución regulado en la LORRPM.

Referencias

ALBA ROBLES, José. Luis., BURGUÉS BARGUÉS, Montse., LÓPEZ MORALES, José., ALCÁZAR GONZÁLEZ, Montserrat., BARÓ XIPELL, Ventura, GARRIDO GENOVÉS, Vicente., y LÓPEZ LATORRE, María. Jesús. (2007): "El programa del pensamiento prosocial. Versión corta para jóvenes. Tercera aplicación en medio abierto", en *Boletín Criminológico*, Vol. 13, Nº. 98. https://doi.org/10.24310/Boletin-criminologico.2007.v13i.8762

ALBA ROBLES, José. Luis., GARRIDO GENOVÉS, Vicente., LÓPEZ LATORRE, María. Jesús. BURGUÉS BARGUÉS, M., ALCÁZAR GONZÁLEZ, Montserrat., LÓPEZ MORALES, José., BARÓ XIPELL, Ventura. y CHORDI, F. (2005): "El Programa de Pensamiento Pro-social. Versión corta para Jóvenes", en Garrido Genovés, V. y López Latorre, M.J. (Comp.): Manual de Intervención educativa en Readaptación social. Vol. 2. Los programas de pensamiento pro-social. Tirant lo Blanch.

ANDRÉS LASO, Antonio. (2015): *La Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, General Penitenciaria: origen, evolución y futuro*. Tesis doctoral, Universidad de Valladolid.

AÑAÑOS BEDRIÑANA, Fanny. Tania., MELENDRO, Miguel. y RAYA MIRANDA, Rocío. (2019): "Mujeres jóvenes con medidas de protección y judiciales y sus tránsitos hacia la prisión", en *Revista Española de Pedagogía*, Nº. 77(273). https://doi.org/10.22550/REP77-2-2019-05

ARANDA CARBONELL, María. José. (2006): *Reeducación y reinserción social. Tratamiento penitenciario. Análisis teórico y aproximación práctica*. SGIP, Ministerio del Interior.

ARMENTA GONZÁLEZ PALENZUELA, Francisco. y RODRÍGUEZ RAMÍREZ, Vicente. (2008): *Reglamento penitenciario comentado: análisis sistemático y recopilación de legislación*. 6ª Ed., Editorial MAD.

BARDISA RUIZ, Teresa. (Dir.), VIEDMA ROJAS, Antonio. y MARTÍN PULIDO, Pablo. (2003): *Proyecto abierto de investigación: el alumnado de la UNED interno en Centros penitenciarios*. IUED-UNED, Madrid.

BARNES, Harry. Elmers., & TEETERS, Negley.bK. (1943): *New Horizons in Criminology*. 3ª. Ed., Prentice-Hall, Inc., Eglewood Cliffs, New Jersey.

BAYÓN GUAREÑO, F. (2005): "Juventud y prisión", en *Revista de Estudios de Juventud*, Nº. 69.

BENÍTEZ JIMÉNEZ, María. José. (2007): "Población penitenciaria: evolución, volumen y características demográficas", en Cerezo Domínguez, A.I. y García España, E. (Coords.): *La prisión en España: una perspectiva criminológica*. Comares.

BRANDARIZ GARCÍA, José. Ángel. (2015): "La evolución del sistema penitenciario español, 1995-2014: transformaciones de la penalidad y modificación de la realidad", en *Revista Crítica Penal y Poder*, Nº. 9.

BUENO ARÚS, Francisco. (1963): "Los Congresos Penitenciarios Internacionales", en *Revista de Estudios Penitenciarios*, Nº. 160.

BURILLO ALBACETE, Fernando .J. (1999): *El nacimiento de la pena privativa de libertad*. Edersa.

CADALSO MANZANO, Fernando. (1896-1908): *Diccionario de Legislación penal, procesal y de prisiones*, Tomo II. Luis Góngora.

CADALSO, MANZANO, Fernando. (1924): *La actuación del Directorio militar en el ramo de prisiones*. Imprenta de la Escuela Industrial de Jóvenes, Alcalá de Henares.

CALAZA LÓPEZ, María. Sonia. Y MUINELO COBO, José. Carlos. (2014): "La educación recobrada: docencia universitaria en los centros penitenciarios prioritarios de la Universidad Nacional de Educación a Distancia", en *Reduca (Derecho)*, Vol. 5(1).

CÁMARA ARROYO, Sergio. (2010): "La finalidad educativa de los centros de internamiento de menores: el hospicio como antecedente", en *Anuario de la Facultad de Derecho UAH*, Vol. IV.

CÁMARA ARROYO, Sergio. (2011): *Internamiento de menores y sistema penitenciario*. Vol. I. SGIP, Ministerio del Interior.

CÁMARA ARROYO, Sergio. (2014): "Imputabilidad e inimputabilidad penal del menor de edad: interpretaciones dogmáticas del artículo 19 CP y tipologías de delincuentes juveniles conforme a su responsabilidad criminal", en *Anuario de Derecho penal y Ciencias Penales*, Vol. 67.

CÁMARA ARROYO, Sergio. (2016): "Antecedentes históricos del tratamiento penal y penitenciario de la delincuencia juvenil en España", en *Revista de Historia de las Prisiones*, Nº. 2.

CÁMARA ARROYO, Sergio. (2019): "Elementos integradores del concepto de sistema penitenciario: perspectiva supranacional", en *Anuario de Derecho penal y Ciencias penales*, Vol. 72. https://doi.org/10.53054/adpcp.v72i1.1259

CÁMARA ARROYO, Sergio. (2022): "Criminología penitenciaria", en Cámara Arroyo, S., Delgado Carrillo, L., Fernández Bermejo, D. y Maculan, E.: *Derecho penitenciario*. Dykinson.

CÁMARA ARROYO, Sergio. (2022): *Criminalidad juvenil femenina y perspectiva de género. Historia, teoría, factores de riesgo, prevención y tratamiento*. Dykinson.

CÁMARA ARROYO, Sergio. (2023): "Rafael Salillas y la infancia delincuente: orígenes del modelo de justicia tutelar de menores en España", en *Revista de Estudios Penitenciarios*, Nº. Extra.

CÁMARA ARROYO, Sergio. (2024): "Delincuencia grupal juvenil: bandas juveniles de origen latino: un estudio de casos en España", en Abadías Selma, A. y Cámara Arroyo, S. (Dirs.): *Delincuencia y violencia juvenil: tratamiento y*

fenomenología delictiva: casos célebres en los 25 años de vigencia de la LORPM. La Ley.

CÁMARA ARROYO, Sergio. Y FERNÁNDEZ BERMEJO, Daniel. (2020): "El encierro tiene género: la privación de libertad de mujeres y niñas en la normativa penitenciaria y penal de menores española", en *Revista General de Derecho Penal*, Nº. 34,

CANALEJAS, José. Manuel. (1860): *Presidio-Escuela*. Impresor Juan Tarrés, Barcelona.

CARMONA GALLARDO, Irene. (2020): "El Derecho penitenciario en el seno del Consejo de Europa", en *e-Eguzkilore, Zientzia Kriminologikoen Aldizkari Elektronikoa/Revista Electrónica de Ciencias Criminológicas*, Nº. 5.

CASALS FERNÁNDEZ, Ángela. (2022): *Manual de Derecho penitenciario*. Dykinson.

CENTRO DE ESTUDIOS JURÍDICOS Y FORMACIÓN ESPECIALIZADA DEL DEPARTAMENTO DE JUSTICIA DE LA GENERALITAT DE CATALUNYA (2010): *Comentario a las normas penitenciarias europeas. Documentos de trabajo*.

CERVELLÓ DONDERIS, Vicenta. (2006): "Las prisiones de mujeres desde una perspectiva de género", en *Revista de Estudios Penitenciarios*, Nº. Extra 1.

CERVELLÓ DONDERIS, Vicenta. (2009): La medida de internamiento en el Derecho penal del menor. Tirant lo Blanch.

CERVELLÓ DONDERIS, Vicenta. (2022): Derecho penitenciario. 5ª Ed., Tirant Lo Blanch.

CID MOLINÉ, José. (2008): "El incremento de la población reclusa en España entre 1996-2006: diagnóstico y remedios", en *Revista Española de Investigación Criminológica*, Nº. 6. https://doi.org/10.46381/reic.v6i0.39

COLÁS TURÉGANO, María. Asunción. (2010): "Cumplimiento de la medida de internamiento en régimen cerrado en centro penitenciario. Problemas en su aplicación práctica", en *Revista General de Derecho Penal*, Nº. 14.

CUELLO CALÓN, Eugenio. (1944): "El nuevo Derecho penal juvenil europeo y el tratamiento de los jóvenes delincuentes en España", en *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, Año LXXXIX, Nº. 5.

DAUNIS RODRÍGUEZ, Alberto. (2016): "Ocupación carcelaria. Hipótesis acerca del descenso de la población penitenciaria en España", en *Estudios Penales y Criminológicos*, Vol. XXXVI.

DE LAS HERAS, José. (1927): *La juventud delincuente y su tratamiento reformador*. Ed. Consejería de Justicia y Administraciones Públicas de la Comunidad Autónoma de Madrid.

DE TOCA BECERRIL, Álvaro. (1971): "Una nueva experiencia en España en orden al tratamiento de los jóvenes delincuentes", en *Revista de Estudios Penitenciarios*, Nº 192.

DÍEZ RIPOLLÉS, José. Luis. (2006): "La evolución del sistema de penas en España: 1975- 2003", en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, Nº. 08-07.

DSM-III-R (1988): Manual diagnóstico y estadístico de los trastornos mentales, Barcelona.

DSM-IV-R (1995): Manual diagnóstico y estadístico de los trastornos mentales, Barcelona.

FALCÓ, F. F. (1906): *La obra de los Congresos penitenciarios internacionales*. Rambla y Bouza, Cuba.

FERNÁNDEZ ARÉVALO, Luis. y NISTAL BURÓN, Javier. (2016): *Derecho penitenciario*. Thompson Reuters Aranzadi.

FERNÁNDEZ BERMEJO, Daniel. (2014): Individualización científica y tratamiento en prisión. SGIP, Ministerio del Interior.

GALLIZO LLAMAS, Mercedes. (2013): *Penas y Personas. 2810 días en las prisiones españolas*. Debate.

GARCÍA ESPAÑA, Elisa. (2016): "De menores inmigrantes en protección a jóvenes extranjeros en prisión", en *InDret*, 3/2016.

GARCÍA GARCÍA, J. (1987): "Efectos del encarcelamiento: investigación e intervención (Programa para mejorar el clima social en una de las fases del C.P. "Ocaña II")", en *Revista de Estudios Penitenciarios*, Nº. 237.

GARCÍA VALDÉS, Carlos. (1977): *La nueva penología*. Publicaciones del Instituto de Criminología de la Universidad Complutense de Madrid.

GARCÍA VALDÉS, Carlos. (1978): "La reforma penitenciaria española", en *Estudios penales y criminológicos*, Nº. 2.

GARCÍA VALDÉS, Carlos. (1979): Informe General de 1979. Dirección General de Instituciones Penitenciarias, Imprenta de Talleres Penitenciarios.

GARCÍA VALDÉS, Carlos. (1986): "Derecho Penitenciario militar: una aproximación histórica", en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, Vol. 39, Fascículo III.

GARCÍA VALDÉS, Carlos. (1991): Los presos jóvenes: (apuntes de la España del XIX y principios del XX). Ministerio de Justicia, Centro de Publicaciones.

GARCÍA VALDÉS, Carlos. (1995): *Comentarios a la legislación penitenciaria*. Tecnos.

GARCÍA VALDÉS, Carlos. (1996): *Del presidio a la prisión modular*. Opera Prima, Madrid.

GARCÍA VALDÉS, Carlos. (2002): "El desarrollo del Sistema Penitenciario en España: historia de una Transición", en *Revista de Estudios Penitenciarios*, Nº. 249.

GARCÍA VALDÉS, Carlos. (2006): *La ideología correccional de la reforma penitenciaria española del siglo XIX*. Edisofer.

GARCÍA VALDÉS, Carlos. (2008): "Los orígenes de la reforma en materia penitenciaria", en *Treinta años de derechos humanos en España: balance en el año 2007*. Icaria.

GARCÍA VALDÉS, Carlos. (2009): "La Ley Penitenciaria: los orígenes de una norma que cumplirá treinta años de vigencia", en *La ley penal*, Nº. 56.

GARCÍA VALDÉS, Carlos. (2013): "Sobre la transición política vivida (Los orígenes de la reforma penitenciaria)", en *Revista de Estudios Penitenciarios*, Nº. Extra 2.

GARCÍA VALDÉS, Carlos. (2014): *Apuntes históricos del Derecho penitenciario español: discurso pronunciado en la solemne apertura del curso académico 2014-2015, el 5 de septiembre de 2014, en el paraninfo de la Universidad de Alcalá*. Edisofer.

GARCÍA VALDÉS, Carlos. (2015): "La legislación penitenciaria española: orígenes y Ley Orgánica General Penitenciaria", en *Anuario de Derecho penal y Ciencias penales*, Vol. 68.

GARCÍA VALDÉS, Carlos. (2016): "La reforma en la transición democrática", en *Anuario de Derecho penal y Ciencias penales*, Vol. 69.

GARCÍA VALDÉS, Carlos. (2016): "La transición política y la reforma penitenciaria", en *Crónica Jurídica Hispalense: revista de la Facultad de Derecho*, Nº. 14.

GARCÍA VALDÉS, Carlos. (2016): "Orígenes y evolución del Derecho penitenciario español", en Silva Sánchez, J.M. et al.: *Estudios de derecho penal: homenaje al profesor Santiago Mir Puig*. BdeF, Uruguay.

GARCÍA VALDÉS, Carlos. (2018): "Hacia los cuarenta años de la ley orgánica general penitenciaria: memoria de su elaboración", en Suárez López, J.M. et Al.: *Estudios jurídico penales y criminológicos: en homenaje a Lorenzo Morillas Cueva*. Dykinson.

GARCÍA VALDÉS, Carlos. (2019): "Recuerdos de memoria: cómo se elaboró la Ley Orgánica General Penitenciaria", en *Revista de Estudios Penitenciarios*, Nº. Extra 3.

GARCÍA VALDÉS, Carlos. (2019): "«Que 40 años no es nada»: Derecho penitenciario español, antecedentes y Ley General Penitenciaria", en *Anuario de Derecho penal y Ciencias penales*, Vol. 72. https://doi.org/10.53054/adpcp.v72i1.1243

GARCÍA VALDÉS, Carlos. (2020): "A más de cuatro décadas de su promulgación y vigencia: bases históricas y redacción de la ley orgánica general penitenciaria", en Pérez Manzano, M. (Coord.): *Estudios en homenaje a la profesora Susana Huerta*. Servicio de Publicaciones de la Universidad Complutense de Madrid.

GARCÍA VALDÉS, Carlos. (2020): "De nuevo sobre los orígenes de la Ley Orgánica General Penitenciaria", en Andrés Laso, A., Ortega Matesanz, A. (Coords.) y Mata y Martín, R.M. (Dir.): *Hitos de la historia penitenciaria española: del Siglo de Oro a la Ley General Penitenciaria*.

GARCÍA VALDÉS, Carlos. (2020): "El 40 aniversario de la Ley Orgánica General Penitenciaria", en *Revista de Estudios Penitenciarios*, Nº. 262.

GARCÍA VALDÉS, Carlos. (2020): "La primera Ley Orgánica de desarrollo constitucional: la General Penitenciaria, antecedentes y aspectos esenciales", en De Vicente Remesal, J. et al.: *Libro homenaje al Profesor Diego Manuel Luzón Peña con motivo de su 70º aniversario*. Reus.

GARCÍA VALDÉS, Carlos. (2023): "Introducción a Rafael Salillas: el contexto penitenciario y en el recuerdo", en *Revista de Estudios Penitenciarios*, Nº. Extra.

GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, Antonio. (2009): *Tratado de Criminología*. Tomo I, Rubinzal-Culzoni.

GARRIDO GENOVÉS, Vicente. (1987): *Delincuencia Juvenil*. Alhambra.

GARRIDO GENOVÉS, V. (1993): *Técnicas de tratamiento para delincuentes*. Ramón Aceres.

GARRIDO GENOVÉS, Vicente. (1995): "La intervención con jóvenes infractores en medio cerrado", en Urra Portillo, J.: Justicia con menores y jóvenes: *Curso sobre técnicas de observación, evaluación e intervención en la justicia de menores y jóvenes infractores*. Centro de Estudios jurídicos de la Administración de Justicia, Número 17.

GARRIDO GENOVÉS, Vicente. (1997): *Educación Social para delincuentes*. Tirant Lo Blanch.

GARRIDO GENOVÉS, Vicente. (2005/2007): *Manual de intervención educativa en readaptación social*. Vols. I y II, Tirant Lo Blanch.

GARRIDO GUZMÁN, Luis. (1976): *Compendio de Ciencia penitenciaria*. Universidad Complutense de Madrid.

GARRIDO GUZMÁN, Luis. (1983): *Manual de ciencia penitenciaria*. Edersa.

GARRIDO GENOVÉS, Vicente. y MONTORO GONZÁLEZ, Luis. (Dirs.) (1992): *La reeducación del delincuente juvenil los programas de éxito*. Tirant Lo Blanch.

GARRIDO GENOVÉS, Vicente. y GÓMEZ PIÑANA, Ana. María. (1996): "El modelo cognitivo aplicado a delincuentes institucionalizados: el pensamiento pro-social", en *Revista Complutense de Educación*, Vol. 7(2).

GARRIDO, Vicente., STANGELAND, Per., y REDONDO, Santiago. (2006) *Principios de Criminología*, 3ª Ed., Tirant lo Blanch.

GÓMEZ SÁEZ, Ana., LÓPEZ LATORRE, Maria. Jesús., ALBA ROBLES, José. Luis., y GARRIDO GENOVÉS, Vicente. (2007): "Intervención educativa eficaz en justicia juvenil: el programa de pensamiento pro-social versión corta para jóvenes", en Rodríguez Díaz, F.J. y Becedóniz Vázquez, C. (Coords.): *El menor infractor: posicionamientos y realidades*. Tirant Lo Blanch.

GUTIÉRREZ BRITO, Jesús., VIEDMA ROJAS, Antonio. Y CALLEJO GALLEGO, Javier.

(2010): "Estudios superiores en la educación penitenciaria española: un análisis empírico a partir de los actores", en *Revista de educación*, Vol. 353.

HERRERO HERRERO, Cesar. (1985): *España Penal y Penitenciaria (Historia y actualidad)*. Instituto de Estudios de la Policía.

HERRERO HERRERO, Cesar. (2005): *Delincuencia de Menores, tratamiento criminológico y jurídico*. Dykinson.

HIGUERA GUIMERÁ, Juan. Felipe. (2007): "Las repetidas reformas parciales de la Ley penal del menor", en *La Ley Penal*, Nº. 27.

IZCO RINCÓN, María. (2018): "Discriminación de mujeres extranjeras jóvenes en prisión", en *Revista Electrónica de Estudios Penales y de la Seguridad*, Nº. 3.

IZQUIERDO MORENO, Ciriaco. (1975): "El Instituto Penitenciario de Lliria Centro de Tratamiento Educativo", en *Revista de Estudios Penitenciarios*, Nº. 208-211.

IZQUIERDO MORENO, Ciriaco. (1977): "Departamento de Pastoral Juvenil y Orientación Moral en el Instituto Penitenciario para Jóvenes de Liria (Valencia)", en R*evista de Estudios Penitenciarios*, Año XXXIII, Nº. 216-219.

IZQUIERDO MORENO, Ciriaco. (1985): "El Instituto Penitenciario para jóvenes de Lliria, Centro de Rehabilitación Social", en *Cuadernos de Política Criminal*, Nº. 27.

IZQUIERDO MORENO, Ciriaco. (1991): *Jóvenes en la cárcel, realidad y reinserción social*. Ediciones Mensajero.

JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. (1913): *La sentencia indeterminada. El sistema de penas determinadas "a posteriori"*. Biblioteca Jurídica de Autores Españoles.

JIMÉNEZ SOTO, Ignacio. (1990): *Los Derechos fundamentales en los internados en centros penitenciarios*. Tesis Doctoral.

JUANATEY DORADO, Carmen. (2016): *Manual de Derecho penitenciario*. 3ª Ed., Iustel.

KAISER, Günter. (1988): Introducción a la Criminología. Dykinson.

KIRCHNER, Teresa. (2003): "Estrategias de afrontamiento y nivel de psicopatología en jóvenes presidiarios. Relación con el tiempo de reclusión y situación penitenciaria", en *Acción Psicológica*, Vol. 2(3). https://doi.org/10.5944/ap.2.3.531

LANDROVE DÍAZ, Gerardo. (2006): "Réquiem por la Ley Penal del Menor", en *Diario la Ley*, Nº. 6505.

LASTRES, Francisco. (1875): *Estudios sobre sistemas penitenciarios*. Imprenta de la Viuda Cornelio y Sobrino.

LEGANÉS GÓMEZ, Santiago. (2005): *La evolución de la clasificación penitenciaria*. SGIP, Ministerio del Interior, Madrid.

LEGANÉS GÓMEZ, Santiago. (2011): "Jóvenes en prisión", en *La Ley Penal*, Nº. 85.

LLORENTE MORENO, Laura. y AÑAÑOS BEDRIÑANA, Fanny. Tania. (2014): "Procesos formativos y de reinserción con jóvenes en prisión", en Delgado, P. et al.: *Pedagogia/Educação Social - Teorias & Práticas*. Espaços de investigação, formação e açãop. Escola Superior de Educação do Politécnico do Porto, 2014.

MANZANARES SAMANIEGO, José. Luis. (1987): "Los centros especiales y los establecimientos de jóvenes", en Cobo Del Rosal, M. (Dir.): *Comentarios a la Legislación Penal*. Tomo VI, Volumen II, Edersa.

MAPELLI CAFFARENA, Borja. (2006): "Una nueva versión de las Normas Penitenciarias Europeas", en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología* (8)

MARTÍN SOLBES, Víctor. Manuel. (2006): *Actitudes de los internados en prisión, menores de veintiún años, ante la función reeducadora del medio penitenciario en el ámbito andaluz*. Tesis Doctoral, Universidad de Málaga.

MARTÍN SOLBES, Víctor. Manuel. (2008): "Estudio socioeducativo de los jóvenes

internados en las prisiones andaluzas", en *Revista Española de Investigación Criminológica*, N. 6(3). https://doi.org/10.46381/reic.v6i0.38

MARTÍN SOLBES, Víctor. Manuel. (2009): "Los jóvenes internados en prisiones andaluzas. Sus actitudes ante los procesos de reeducación", en *SIPS - Revista Interuniversitaria de Pedagogía Social*, Nº. 16. https://doi.org/10.7179/PSRI_2009.16.11

MATA Y MARTÍN, Ricardo. M. (2023): "Prólogo", en Montero Hernanz, T.: *Derecho penal de menores. Una introducción a la legislación reguladora de la responsabilidad penal de los menores*. Reus.

MATA Y MARTÍN, Ricardo. M. (2020): *Victoria Kent al frente de las prisiones españolas (1931-1932): El sistema penitenciario en los inicios de la segunda República*. Marcial Pons.

MIR PUIG, Carlos. (2016): *Derecho penitenciario. El cumplimiento de la pena privativa de libertad (Adaptado a la reforma de 2015 del Código Penal: la prisión permanente revisable. Con Jurisprudencia Constitucional, criterios y resoluciones de los Jueces de Vigilancia Penitenciaria y resoluciones de las Audiencias Provinciales)*. 4ª Ed., Atelier.

MONGUÍ-MERCHÁN, Zulma. Lorena. y REY-ANACONA, César. Armando. (2015): "Evaluación de la Efectividad del Programa del Pensamiento Prosocial en Adolescentes Colombianos con Trastorno Disocial: un Estudio Piloto", en *Revista de Psicología GEPU*, Vol. 6(1).

NAVARRO DE PALENCIA, Álvaro. (1906): "El Reformatorio de jóvenes delincuentes de Alcalá de Henares", en *Revista penitenciaria*, Año III, Tomo III.

NISTAL BURÓN, Javier. (2007): "El cumplimiento en centros penitenciarios de la medida de internamiento impuesta a los menores infractores al alcanzar la mayoría de edad. Problemática jurídica (A propósito del nuevo art. 14 introducido por la Ley Orgánica 8/2006, de 4 de diciembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores)", en *Diario la Ley*, Nº. 6664.

NISTAL BURÓN, Javier. (1995): "El Régimen penitenciario: diferencias por su objeto. La retención y custodia/la reeducación y reinserción", en *Derecho penitenciario*. Cuadernos de Derecho Judicial. CGPJ.

ORO-PULIDO MIGUEL, Marta. (2020): *Los jóvenes de origen inmigrante en prisión: Perfiles e historias de vida*. SGIP.

PÉREZ CEPEDA, Ana. Isabel. (2001): "El régimen penitenciario (I)", en Berdugo Gómez de la Torre, I. y Zuñiga Rodríguez, L. (Coords.): *Manual de Derecho penitenciario*. Colex, Madrid.

PÉREZ CEPEDA, Ana. Isabel, y FERNÁNDEZ GARCÍA, Julio. (2016): "Lección 4. Los establecimientos penitenciarios", en Berdugo Gómez De La Torre, I. (Coord.): *Lecciones y materiales para el estudio del Derecho pena*l. Tomo VI. Derecho penitenciario. 2ª Ed., Iustel.

PONCE DE LEÓN ROMERO, Laura., LÓPEZ ARMIJOS, Gina. y CAMACHO ROJAS, Rocío. (2021): "Programas de formación universitaria en centros penitenciarios", en *Andamios*, Vol. 18(45). https://doi.org/10.29092/uacm.v18i45.827

POSADA SEGURA, Juan. David. (2009): *El sistema penitenciario. Estudio sobre normas y derechos relacionados con la privación de libertad*. Comlibros.

RACIONERO CARMONA, Francisco. (1999): *Derecho penitenciario y privación de libertad. Una perspectiva jurídica*. Dykinson.

RAMOS VÁZQUEZ, Isabel. (2015): "El sistema de reformatorio (reformatory system). Antecedentes, influencias y primeras

experiencias en España", en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, Vol. 68.

RÍOS MARTÍN, Julian. Carlos. (Dir.) (2018): *Manual de ejecución penitenciaria. Cómo defenderse de la cárcel*. 2ª Ed. Revisada. Universidad Pontificia de Comillas.

RODRÍGUEZ ALONSO, Antonio. y RODRÍGUEZ AVILÉS, Juan. Antonio. (2011): *Lecciones de Derecho penitenciario (adaptadas a la normativa legal vigente*). 4ª Ed., Comares.

RODRÍGUEZ YAGÜE, Cristina. y PASCUAL RODRÍGUEZ, Esther. (2022): *Las mujeres en prisión: la voz que nadie escucha: Explorando nuevas vías de cumplimiento de las penas impuestas a mujeres a través de la cultura*. La Cultivada.

ROMERO Y GIRÓN, Vicente. (1975): "Bosquejo histórico de nuestro sistema de penas y estado de nuestra legislación carcelaria", en Röeder, C.D.A.: *Estudios sobre Derecho Penal y Sistemas penitenciarios. Fundamento jurídico de la pena correccional. Mejora del sistema de prisiones por medio del aislamiento. El ramo de prisiones a la luz de nuestra época*.

RUIZ MORALES, Manuel. (2018): "La evolución de la población reclusa española en los últimos treinta años: una explicación integral", en *Anuario de Derecho penal y Ciencias penales*, (71). https://doi.org/10.53054/adpcp.v71i1.1240

SALILLAS, Rafael. (1889): *Anuario Penitenciario Administrativo y Estadístico, Año Natural de 1888, ejercicio económico de 1888-89*, Primer Año.

SALILLAS, Rafael. (1919): *Evolución penitenciaria en España.* Tomos I y II, Nueva Edición de Analecta (1999, Reimpresión de facsímil).

SANZ DELGADO, Enrique. (2003): *El humanitarismo penitenciario español del siglo XIX*. Edisofer.

SANZ DELGADO, Enrique. (2004): "Disciplina y reclusión en el s. XIX: Criterios humanizadores y control de la custodia", en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, Vol. 55, Fascículo I.

SANZ DELGADO, Enrique E. (2006): "Dos Modelos Penitenciarios paralelos y divergentes: Cadalso y Salillas" en *Revista de Estudios Penitenciarios*, Nº. Extra 1.

SANZ DELGADO, Enrique. (2008): "Los orígenes del sistema penitenciario español: Abadía y Montesinos", en Terradillos Basoco, J.M. (Coord.): *Marginalidad, Cárcel, las "otras" creencias: primeros desarrollos jurídicos de "La Pepa"*. Diputación de Cádiz.

SANZ DELGADO, Enrique. (2012): "Rafael Salillas y Panzano penitenciarista", en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, Vol. 65.

SANZ DELGADO, Enrique E. (2020): "Antecedentes normativos del sistema de individualización científica", en *Anuario de Derecho penal y Ciencias penales*, Vol. 73. https://doi.org/10.53054/adpcp.v73i1.1275

SANZ DELGADO, Enrique. (2020): "Rafael Salillas y los orígenes de la individualización científica", en Mata y Martín, R.M. (Dir.): *Hitos de la historia penitenciaria española. Del Siglo de oro a la LOGP*.

SANZ DELGADO, Enrique. (2023): "Rafael Salillas y el Consejo Penitenciario, a través de su órgano oficial: La Revista Penitenciaria", en *Revista de Estudios Penitenciarios*, Nº. Extra.

SERRANO MAÍLLO, Alfonso. (2009): *Introducción a la Criminología*. 6ª Ed., Dykinson.

SERRANO MAÍLLO, Alfonso. (2011): *El problema de las contingencias en la teoría del autocontrol*. Dykinson.

SERRANO MAÍLLO, Alfonso. (2019): *Patrones y procesos delictivos. La naturaleza y características del delito en la sociedad contemporánea*. Dykinson.

SERRANO MAÍLLO, Alfonso. (2021): *La evolución de encarcelamiento en España*

(1971-2020). Un estudio de series temporales. J.B. Bosch. https://doi.org/10.2307/j.ctv253f6sp

SGIP (2017): *La estancia en prisión: consecuencia y reincidencia*. Documentos penitenciarios nº 16. DGIP. Ministerio del Interior

SGIP (2020): *Estudio de reincidencia penitenciaria 2009-2019*. Documentos penitenciarios, Ministerio del Interior.

SILVA SÁNCHEZ, Jesús. María. (2007): "Rebajas de enero para delincuentes jóvenes adultos, ¿con efecto retroactivo? La sucesión de leyes derivada de la entrada en vigor el 5 de febrero de 2007 de la LO 8/2006, de reforma de la LO 5/2000", en *InDret*, 1/2007.

TAMARIT SUMALLA, Josep. María., Ramón García Alber, María José Rodríguez Puerta y Francisco Sapena Grau. (2001): *Curso de Derecho penitenciario*. Tirant Lo Blanch.

TÉLLEZ AGUILERA, Abel. (1998): Seguridad y Disciplina penitenciaria. Un estudio jurídico. Edisofer.

TÉLLEZ AGUILERA, Abel. (2006): *Las nuevas reglas penitenciarias del Consejo de Europa (una lectura desde la experiencia española)*. Edisofer.

VÁZQUEZ CANO, Esteban. (2013): "Expectativas, obstáculos y hábitos de estudio de los internos que cursan enseñanzas universitarias en la UNED. Un estudio de caso: centro penitenciario Madrid VII", en *Revista de educación*, Nº. 360.

VÁZQUEZ GONZÁLEZ, Carlos. (2003): *Delincuencia Juvenil, consideraciones penales y criminológicas*. Colex.

VÁZQUEZ GONZÁLEZ, Carlos. (2019): *Delincuencia juvenil*. Dykinson.

VENTAS SASTRE, Rosa. (2002): *Estudio de la Minoría de edad desde una perspectiva penal, psicológica y criminológica*. Publicaciones del Instituto de Criminología de la UCM (ER).

VIDAL HERRERO-VIOR, María. Sonsoles. (2014): *Crítica al modelo de responsabilidad penal del menor en la ley orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores hacia un «modelo social de responsabilidad» del menor infractor*. Tesis doctoral. UCM.

VIEDMA ROJAS, Antonio. (2003): "La educación a distancia en prisión. Estudio de los alumnos de la UNED internos en centros penitenciarios", en *RIED-Revista Iberoamericana de Educación a Distancia*, Vol. 6(2). https://doi.org/10.5944/ried.6.2.2624

VIEDMA ROJAS, Antonio. (2013): *Universitarios en Prisión. Experiencias y apariencias de sentido en el espacio penitenciario*. Tesis doctoral. UNED.

WINES, E.C. (1871): *Translations of the National Congress on Penitentiary and Reformatory Discipline*. 12-18.

YAGÜE OLMOS, Concepción. Y CABELLO VÁZQUEZ, María. Isabel. (2005): "Mujeres jóvenes en prisión", en *Revista de Estudios de la Juventud*, Nº. 69.

ZACARÉS GONZÁLEZ, Juan. José. y SERRA DESFILIS, Emilia. (1996): "Creencias sobre la madurez psicológica y desarrollo adulto", en *Anales de Psicología*, Nº. 12(1).

ZALDÍVAR BASURTO, Flor., CANGAS, Adolfo. J. y LUCIANO SORIANO, María. Carmen. (1997): "Intervención con jóvenes internos de una prisión en hábitos higiénicos relacionados con la alimentación", en *Análisis y Modificación de Conducta*, Vol. 23(91).

ZARAGOZA HUERTA, José. (2007): Derecho penitenciario español. Elsa G. De Lazcano.

Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología
Nº 06 / 2025 ISSN: 2990-0697 DOI: 10.46661/respublica.12051.

La prisión permanente revisable 10 años después. ¿Es posible el tratamiento penitenciario de las personas condenadas?[1]

Life imprisonment after 10 years. ¿Is treatment really possible?

Puerto Solar Calvo
Jurista de Instituciones Penitenciarias. Profesora Asociada UNED
marsolar@der.uned.es
ORCID: 0000-0001-9705-7414

Resumen

La prisión permanente revisable fue una pena muy discutida en su origen. Pasados diez años desde su introducción en el CP y establecida su constitucionalidad en STC 169/2021, de 6 de octubre, parece que no queda más opción que aceptarla tanto a ella, como a sus relevantes efectos penitenciarios. El presente trabajo se resiste a ello. En primer lugar, recuerda los choques de carácter jurídico que la pena de prisión permanente protagoniza con nuestro sistema de cumplimiento. En segundo lugar, destaca lo difícil de que se produzca la revisión de la condena desde una perspectiva empírica. En este contexto, y a pesar de su dificultad, se proponen algunos mecanismos de solución a modo de trayectoria específica de reinserción. Destacamos, entre otros, la aplicación del principio de flexibilidad y la tramitación de indultos. Esto último a raíz de la interesante STS 846/2024, de 9 de octubre. Finalmente, se destacan aspectos paradójicos de esta pena desde el punto de vista de su aplicación más práctica. En concreto, en relación a su impacto en la población penitenciaria femenina y su relación con las previamente existentes condenas eternas.

Palabras clave: prisión permanente revisable, principio de flexibilidad, mujeres en prisión, indulto.

Abstract

The revisable life sentence was much-discussed in its origins. Ten years after its introduction and, specially, the STC 169/2021, of October 6, that considers its constitutionality, it seems there is no choice but to accept both, this relevant penal consequence and its penitentiary effects. This paper is a fight against such resignation. First, it reviews the legal conflicts of life sentence with our system of enforcement. Second, it highlights the difficulty of reviewing the imprisonment from an empirical perspective. In this context, and despite its difficulty, some resolution mechanisms are proposed as specific paths for reintegration. We highlight, among others, the application of the flexibility principle and pardons. These, after the interesting STS 846/2024, of October 9. Finally, paradoxical aspects of life imprisonment are highlighted from the perspective of its more practical application. Specifically, in relation to its impact on the female prison population and its relation with previously existing eternal sentences.

Key words: permanent revisable imprisonment, principle of flexibility, women in prison, pardon.

---

[1] Este trabajo se encuadra en el Proyecto de investigación "Identidades colectivas y justicia penal: un enfoque interdisciplinar" (referencia: PID2022-138077OB-I00), UNED, 2024-2025

Cómo citar este trabajo: Solar Calvo, Puerto *(2025).* La prisión permanente revisable 10 años después. ¿Es posible el tratamiento penitenciario de las personas condenadas?. *Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología, (06), 01–18.* https://doi.org/10.46661/respublica.12051.

Recepción: 20.05.2025 **Aceptación:** 04.06.2025 **Publicación:** 25.06.2025

Este trabajo se publica bajo una licencia de Creative Commons Reconocimiento-NoComercial 4.0 Internacional.

1. Introducción

Iniciamos el análisis recapitulando, por orden de aparición, los preceptos que tras la LO 1/2015 regulan la prisión permanente revisable en nuestro CP[2]. Así, es el art. 33 CP el que incluye entre las penas graves, la de prisión permanente revisable. Continúa el art. 35 CP que refiere que "son penas privativas de libertad la prisión permanente revisable, la prisión, la localización permanente y la responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa. Su cumplimiento, así como los beneficios penitenciarios que supongan acortamiento de la condena, se ajustarán a lo dispuesto en las leyes y en este Código".

En cuanto a esa forma de cumplimiento, el art. 36 CP determina que "1. La pena de prisión permanente será revisada de conformidad con lo dispuesto en el art. 92. La clasificación del condenado en el tercer grado deberá ser autorizada por el tribunal previo pronóstico individualizado y favorable de reinserción social, oídos el Ministerio Fiscal e Instituciones Penitenciarias, y no podrá efectuarse: a) Hasta el cumplimiento de veinte años de prisión efectiva, en el caso de que el penado lo hubiera sido por un delito del Capítulo VII del Título XXII del Libro II de este Código. b) Hasta el cumplimiento de quince años de prisión efectiva, en el resto de los casos.

En estos supuestos, el penado no podrá disfrutar de permisos de salida hasta que haya cumplido un mínimo de doce años de prisión, en el caso previsto en la letra a), y ocho años de prisión, en el previsto en la letra b)".

Siguiendo ese mismo orden del CP, se abordan a continuación aspectos específicos de la determinación de la pena. Así, el art. 70.4 CP nos indica que "la pena inferior en grado a la de prisión permanente es la pena de prisión de veinte a treinta años".

Por propia lógica, al tratarse de una pena indeterminada, ningún precepto se encarga de establecer la pena superior en grado a la PPR. Igualmente, para los casos de acumulación jurídica, el art. 76 e) CP señala que "e) Cuando el sujeto haya sido condenado por dos o más delitos y, al menos, uno de ellos esté castigado por la ley con pena de prisión permanente revisable, se estará a lo dispuesto en los arts. 92 y 78 bis". Al respecto, el art. 78 bis CP recoge que:

> "1. Cuando el sujeto haya sido condenado por dos o más delitos y, al menos, uno de ellos esté castigado por la ley con pena de prisión permanente revisable, la progresión a tercer grado requerirá del cumplimiento: a) de un mínimo de dieciocho años de prisión, cuando el penado lo haya sido por varios delitos, uno de ellos esté castigado con pena de prisión permanente revisable y el resto de las penas impuestas sumen un total que exceda de cinco años. b) de un mínimo de veinte años de prisión, cuando el penado lo haya sido por varios delitos, uno de ellos esté castigado con una pena de prisión permanente revisable y el resto de las penas impuestas sumen un total que exceda de quince años. c) de un mínimo de veintidós años de prisión, cuando el penado lo haya sido por varios delitos y dos o más de ellos estén castigados con una pena de prisión permanente revisable, o bien uno de ellos esté castigado con una pena de prisión permanente revisable y el resto de penas impuestas sumen un total de veinticinco años o más. 2. En estos casos, la suspensión de la ejecución del resto de la pena requerirá que el penado haya extinguido: a) Un mínimo de veinticinco años de prisión, en los supuestos a los que se refieren las letras a) y b) del apartado anterior. b) Un mínimo de treinta años de prisión en el de la letra c) del apartado anterior. 3. Si se tratase de delitos referentes a organizaciones y grupos terroristas y delitos de terrorismo del Capítulo VII del Título XXII del Libro II de este Código, o cometidos en el seno

[2] Profundiza, CASALS FERNÁNDEZ, A., *La prisión permanente revisable*, BOE, 2019.

> de organizaciones criminales, los límites mínimos de cumplimiento para el acceso al tercer grado de clasificación serán de veinticuatro años de prisión, en los supuestos a que se refieren las letras a) y b) del apartado primero, y de treinta y dos años de prisión en el de la letra c) del apartado primero. En estos casos, la suspensión de la ejecución del resto de la pena requerirá que el penado haya extinguido un mínimo de veintiocho años de prisión, en los supuestos a que se refieren las letras a) y b) del apartado primero, y de treinta y cinco años de prisión en el de la letra b)[3] del apartado primero".

Por último, el art. 92 CP, pieza angular que define la forma de revisión de la prisión permanente, contempla que:

> "1. El tribunal acordará la suspensión de la ejecución de la pena de prisión permanente revisable cuando se cumplan los siguientes requisitos: a) Que el penado haya cumplido veinticinco años de su condena, sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 78 bis para los casos regulados en el mismo. b) Que se encuentre clasificado en tercer grado. c) Que el tribunal, a la vista 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 quepa esperar de la propia suspensión de la ejecución y del cumplimiento de las medidas que fueren impuestas, pueda fundar, previa valoración de los informes de evolución remitidos por el centro penitenciario y por aquellos especialistas que el propio tribunal determine, la existencia de un pronóstico favorable de reinserción social. En el caso de que el penado lo hubiera sido por varios delitos, el examen de los requisitos a que se refiere la letra c) se realizará valorando en su conjunto todos los delitos cometidos. El tribunal resolverá sobre la suspensión de la pena de prisión permanente revisable tras un procedimiento oral contradictorio en el que intervendrán el Ministerio Fiscal y el penado, asistido por su abogado. 2. Si se tratase de delitos referentes a organizaciones y grupos terroristas y delitos de terrorismo del Capítulo VII del Título XXII del Libro II de este Código, será además necesario que el penado muestre signos inequívocos de haber abandonado los fines y los medios de la actividad terrorista y haya colaborado activamente con las autoridades, bien para impedir la producción de otros delitos por parte de la organización o grupo terrorista, bien para atenuar los efectos de su delito, bien para la identificación, captura y procesamiento de responsables de delitos terroristas, para obtener pruebas o para impedir la actuación o el desarrollo de las organizaciones o asociaciones a las que haya pertenecido o con las que haya colaborado, lo que podrá acreditarse mediante una declaración expresa de repudio de sus actividades delictivas y de abandono de la violencia y una petición expresa de perdón a las víctimas de su delito, así como por los informes técnicos que acrediten que el preso está realmente desvinculad de la organización terrorista y del entorno y actividades de asociaciones y colectivos ilegales que la rodean y su colaboración con las autoridades. 3. La suspensión de la ejecución tendrá una duración de cinco a diez años. El plazo de suspensión y libertad condicional se computará desde la fecha de puesta en libertad del penado. Son aplicables las normas contenidas en el párrafo segundo del apartado 1 del art. 80 y en los arts. 83, 86, 87 y 91. El juez o tribunal, a la vista de la posible modificación de las circunstancias valoradas, podrá modificar la decisión que anteriormente hubiera adoptado conforme al art. 83, y acordar la imposición de nuevas prohibiciones, deberes o prestaciones, la modificación de las que ya hubieran sido acordadas, o el alzamiento de las mismas. Asimismo, el juez de vigilancia penitenciaria revocará la suspensión de

[3] Se entiende que la referencia es incorrecta y lo es realmente a la letra c). *BOE* consolidado a fecha de 11.06.24, p. 33.

> la ejecución del resto de la pena y la libertad condicional concedida cuando se ponga de manifiesto un cambio de las circunstancias que hubieran dado lugar a la suspensión que no permita mantener ya el pronóstico de falta de peligrosidad en que se fundaba la decisión adoptada.
> 4. Extinguida la parte de la condena a que se refiere la letra a) del apartado 1 de este art. o, en su caso, en el art. 78 bis, el tribunal deberá verificar, al menos cada dos años, el cumplimiento del resto de requisitos de la libertad condicional. El tribunal resolverá también las peticiones de concesión de la libertad condicional del penado, pero podrá fijar un plazo de hasta un año dentro del cual, tras haber sido rechazada una petición, no se dará curso a sus nuevas solicitudes".

Como vemos, la sola introducción de la prisión permanente revisable causa un impacto considerable en los instrumentos de reinserción más relevantes –permisos, acceso a tercer grado y libertad condicional–. De herramientas penitenciarias, facilitadoras de la reinserción social de los internos, pasan a ser la vía principal de determinación de una pena privativa de libertad en principio indeterminada. Esto sucede especialmente en el caso de la libertad condicional, que se ve forzada a un cambio de naturaleza[4].

Como consecuencia, los tiempos de cumplimiento necesarios para acceder a lo que eran instrumentos de reinserción, se especifican y alargan ostensiblemente, en una espiral de dureza ascendente que poco o nada tiene que ver con la norma penitenciaria de la que emanan. Así, si el art. 36 CP recoge plazos específicos para el acceso a los permisos y el tercer grado, el art. 92 CP se encarga de los plazos para la revisión o libertad condicional. Ello sin olvidar el art. 78 bis CP que, en medio de ambos y de manera un tanto asistemática, especifica los plazos para el tercer grado y la revisión en supuestos de acumulación jurídica, olvidando la regulación de los permisos. Resumimos en la siguiente tabla[5] los nuevos tiempos de cumplimiento necesarios que el CP marca.

Tabla 1. Instrumentos de Reinserción y tiempos de cumplimiento

SUPUESTO	PERMISOS	3G	LC
Resto	8	15	25
Cap. VII. Título XXII. Libro II	12	20	X
Art. 78 bis CP	X	Igual o más	Igual o más

Leyenda: 3G = Tercer Grado; LC= Libertad Condicional; X= falta de previsión específica.

Fuente: elaboración propia a partir del CP publicado en BOE.

2. Prisión permanente revisable y tratamiento: problemas jurídicos que se plantean

Consecuencia del esquema normativo expuesto, la pena de prisión permanente implica varios choques con nuestro sistema de cumplimiento de la pena privativa de libertad y el propio concepto de tratamiento. Veamos a qué nos referimos.

2.1. El choque con el sistema de individualización científica

La adaptación de los hitos de cumplimiento -permisos, tercer grado y libertad condicional- a la pena de prisión permanente, se realiza estableciendo requisitos temporales bien al margen de lo que la norma penitenciaria establece -caso de los permisos[6] y la libertad

[4] Se profundiza sobre la problemática que este cambio de naturaleza genera en SOLAR CALVO, P., "La Libertad Condicional Antipenitenciaria. Comentario al Auto del JVP núm. 5 de Madrid de 03.11.16", *Diario la Ley*, n. 8873, Sección Tribuna, 2016.

[5] De forma más completa en CASALS FERNÁNDEZ, A., 2019, p. 253.

[6] El art. 47.2 LOGP, tras regular los permisos extraordinarios, recoge que: "Igualmente se podrán conceder permisos de salida hasta de siete días como preparación para la vida en libertad, previo informe del equipo técnico, hasta un total de treinta y seis o cuarenta y ocho días por año a los condenados de segundo y tercer grado, respectivamente, siempre que hayan extinguido la cuarta parte de la condena y no

condicional[7]-, bien yendo totalmente en contra de lo que la misma permite -caso del tercer grado y la posibilidad de clasificación inicial en régimen de semilibertad del art. 104.3 RP-.

Con ello nuestro sistema de ejecución, contraviene sus propias bases y se convierte paulatinamente en una sistema progresivo, muchos menos flexible y cada vez menos individualizado. Las modificaciones penales como la introducción del periodo de seguridad[8] y las que la cadena perpetua conlleva[9], provocan que las clasificaciones en grado y los cambios regimentales aparejados dependan mucho más del cumplimiento de requisitos temporales pautados que de la evolución experimentada por los internos en términos de tratamiento.

2.2. El choque con la voluntariedad del tratamiento

La doctrina mayoritaria con la que nos posicionamos, entiende que el tratamiento penitenciario ha de ser voluntario en el sentido que recoge el art. 112 RP[10]. Sin embargo, la revisión de la prisión permanente revisable y el cese del internamiento que supone dependen entre otros, de la satisfactoria realización de dicho tratamiento.

Con ello, se procuden varias consecuencias cuestionables. Primero, se acepta que la norma sea indeterminada para quien no acepte llevar a cabo el tratamiento. Segundo, consecuencia de lo anterior, una garantía jurídica de primer orden, como es la certeza de la condena y la seguridad jurídica de la que deriva, se hace depender de la voluntad del sujeto al que esa garantía ampara. Configuración bastante llamativa, no sólo por sí misma, sino porque para que pueda concurrir la garantía de la certeza del fin de la norma, se compele a la persona privada de libertad para que renuncie a otro derecho: el de no someterse a tratamiento alguno.

2.3. Las dudas regimentales

Ademas de lo anterior, hay autores que plantean una posible consecuencia de la prisión permanente revisable con la que nos mostramos en desacuerdo, pero que merece ser destacada en tanto puede orientar la política penitenciaria relativa a los internos afectados.

En concreto, la cuestión radica en si la introducción de esta pena puede suponer la aplicación general del régimen cerrado a los internos a los que se les haya impuesto la misma, pues el mero hecho de su concurrencia implica que los requisitos de los supuestos a), b) y c) del art. 102.5 RP se satisfacen.

A pesar de que los propios autores advierten de que adicionalmente han de concurrir las variables de peligrosidad extrema o inadaptación manifiesta al régimen ordinario, anuncian como previsible, si no esa generalización del primer grado, sí la aparición de consecuencias de separación interior

---

observen mala conducta". Por tanto, la prisión permanente se aleja de esta previsión para establecer plazos temporales ad hoc.

[7] Conforme a los arts. 192 y 193 RP, los cómputos temporales para el acceso a la libertad condicional se realizan conforme al CP que, en su art. 90, principalmente, refiere, según los casos, la mitad, las dos terceras y la cuarta parte de la condena, como los hitos relevantes de cumplimiento a efectos de acceso a la libertad condicional.

[8] Se refiere al requisito de tener cumplida la mitad de la condena para el acceso al tercer grado, introducido en nuestra legislación en la LO 7/2003, de 30 de junio, para las penas de prisión de más de cinco años.

[9] GRACIA MARTÍN, L., ALASTUEY DOBÓN, C., "La ejecución de las penas privativas de libertad (Derecho Penitenciario)", en GRACIA MARTÍN, L. (Coord.), *Lecciones de Consecuencias jurídicas del delito*, 5ª ed., Tirant lo Blanch, Valencia, 2016, pp. 40-44, ofrecen un interesante resumen de cómo las diferentes reformas penales han incidido decisivamente en la naturaleza de los instrumentos de reinserción.

[10] Entre otros, MAPELLI CAFFARENA, B., *Principios fundamentales del sistema penitenciario español*, Bosch, Barcelona, 1983, p.268.

dentro de los establecimientos[11]. Esto es, con independencia de su evolución tratamental, los condenados a cadena perpetua no sólo tendrán una privación de libertad más onerosa en tiempos de internamiento efectivo, sino que, previsiblemente, también las circunstancias regimentales de su internamiento se verán afectadas.

2.4. Más allá de lo penitenciario: La ausencia de seguridad jurídica

Finalmente, destacamos un hecho no menos relevante que los anteriores. La revisión de la cadena perpetua depende de un juicio pronóstico de reinserción social que, aún basándose en los factores objetivos a los que se refiere el art. 92.1 c) CP, permite una valoración amplia y eminentemente subjetiva tanto de las Juntas de Tratamiento como del resto de órganos que intervienen en su procedimiento de concesión. Valoración que si bien puede servir a los efectos de estudio de la evolución tratamental del interno durante el cumplimiento de la condena y su consiguiente clasificación en grado, no es suficientemente objetiva ni rigurosa al afectar a la propia determinación de la condena[12].

El legislador se aleja con ello de la postura del TEDDHH y la doctrina alemana en la que principalmente se inspira. Como exponente paradigmático de ésta última, la Sentencia de 1977 el Tribunal Constitucional alemán exigía para el condenado una oportunidad "concreta y fundamentalmente realizable de recuperar la libertad". Aspecto por el que la redacción que permitía la suspensión únicamente mediante el ejercicio del derecho de gracia fue declarada insuficiente y llevó a su reforma"[13].

3. La más que previsible no revisión práctica de la condena

Y he aquí el quid de la cuestión. Consecuencia de su configuración y de la inseguridad jurídica sobre la que pivota, la pena de prisión permanente, a pesar de tratarse de una pena revisable, puede transformarse en perpetua si se produce un fracaso tratamental[14]. Y tal fracaso, dada la ausencia de programas de tratamiento específicamente desarrollados para los internos condenados a pena permanente revisable[15] y, especialmente, los tiempos de cumplimiento que se establecen, se plantea como altamente probable[16].

---

[11] FERNÁNDEZ ARÉVALO, L. y NISTAL BURÓN, J., *Derecho Penitenciario*, 3ª ed., Aranzadi-Thomson Reuters, Navarra, 2016, p. 316.

[12] Sobre los errores de los estudios de peligrosidad, MARTÍNEZ GARAY, L., "La incertidumbre de los pronósticos de peligrosidad: consecuencias para la dogmática de las medidas de seguridad", *InDret*, n. 2, 2014, pp. 27 y ss.

[13] Informe del Consejo Fiscal al Anteproyecto de LO por la que se modifica la LO 10/1995, 2012, p. 86.

[14] Informe del CGPJ al Anteproyecto de la LO 1/2015 de reforma del CP, 2013, p. 46. En este mismo sentido, PÉREZ MANZANO, M., "Principios del Derecho Penal (III)", en LASCURAÍN SÁNCHEZ, J. A. (Coord.), *Introducción al Derecho Penal*, 2ª ed., Civitas-Thomson Reuters, Madrid, 2015, p. 148: "en primer término, porque aunque la prisión permanente sea revisable, se mantiene la posibilidad de que sea perpetua, y habrá reos para los que lo será"; RÍOS MARTÍN, J. C., ETXEBARRÍA ZARRABEITIA, X., PASCUAL RODRÍGUEZ, E., *Manual de ejecución penitenciaria. Defenderse en la cárcel*, Universidad Pontificia de Comillas, Madrid, 2016, p. 331.

[15] CERVELLÓ DONDERIS, V., *Derecho Penitenciario*, 5ª ed., Tirant lo Blanc, 2022, p. 230, refiere la dificultad de obtener el tercer grado una vez se está cumpliendo esta pena pues "es difícil pensar que los condenados a pena de prisión permanente revisable puedan obtener el pronóstico favorable de reinserción social que les permita acceder al tercer grado, especialmente si no se les ofrece un programa de tratamiento adecuado e individualizado". Por ello, reclama, p. 107, "diseñar programas de tratamiento específicos dirigidos a facilitar la progresión a tercer grado, por ser requisito preceptivo para la finalización de la condena. Asimismo resulta necesario que sea obligatorio ofrecer estos programas por los centros penitenciarios y que se lleven a cabo por equipos especializados y estables de forma similar a lo previsto para el régimen cerrado". Igualmente, VAN ZYL SMIT, D., SNACKEN, S., *Principios de Derecho y Política Penitenciaria Europea*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, pp. 282-284.

[16] RÍOS MARTÍN, J. C. et. al., 2016, p. 331; CÁMARA ARROYO, S., FERNÁNDEZ BERMEJO, D., *La prisión*

Contribuye a ello que "los criterios para la revisión de la condena, idénticos a los establecidos para la libertad condicional, suponen un absoluto fraude por cuanto que no tienen por objeto determinar la peligrosidad criminal del sujeto, sino que incluyen criterios retributivos y de alarma social que nada tienen que ver con la función constitucional de la pena (la reeducación y reinserción del delincuente -art. 25.2 CE, art. 15 CE-)"[17]. Como resume ACALE SÁNCHEZ "se trata de un Derecho penitenciario reactivo, no proactivo, y cuyo fin no es alcanzar la reinserción social, sino postergarla"[18].

Para valorar la solidez de este argumento, resulta especialmente interesante el análisis comparativo realizado por SERRANO GÓMEZ y SERRANO MAÍLLO. Los autores se basan en dos estudios realizados por la Central de Observación relativos a internos con condenas de más de nueve años en el año 1991 y los años 2008-2011, respectivamente[19].

Del primer estudio, los autores seleccionan a 10 internos en prisión ininterrumpida de entre 9 y 16 años. Del segundo, la selección aumenta en un interno y la horquilla temporal abarca de los nueve a los veintitrés años. A pesar de los veinte años transcurridos entre uno y otro estudio, la comparación entre ambos ofrece un resultado prácticamente idéntico que se consolida en el tiempo[20]. De la muestra de 1991, sólo 2 internos habían conseguido acceder al tercer grado, cifra que se reduce a 1 en el estudio posteriormente realizado. Ello permite augurar el fracaso tratamental que los autores citados vaticinan para la pena que analizamos. Significativamente, ello les lleva, a pesar de que aceptan la constitucionalidad de la prisión permanente revisable bajo los parámetros de los arts. 15.1 y 25.2 CE, a abogar por su supresión a causa de su inconveniencia desde un punto de vista político-criminal[21].

Desde otra perspectiva y teniendo en cuenta el caso específico de los permisos de salida, CERVELLÓ DONDERIS llega a una conclusión semejante, señalando que:

> "Aunque es positivo que la limitación sea sólo temporal, cuesta creer que puedan disfrutar de permisos de salida los condenados a la pena más grave del Código penal, cuando penados a veinte años de prisión no es muy frecuente que disfruten de permisos de salida a lo largo de toda su condena, especialmente si se trata de delitos contra las personas. Por todo ello, con pena de larga duración, delito grave y tras años de aislamiento social los permisos de salida pueden ser muy difíciles de conseguir"[22].

Se trata de una postura coincidente con GARCÍA SAN MARTÍN cuando advierte cómo los beneficios penitenciarios "resultarán

permanente revisable: el ocaso del humanitarismo penal y penitenciario, Aranzadi, Navarra, 2016, pp. 151-152. Hasta tal punto es así que ante los riesgos de perpetuidad, MAPELLI CAFARENNA, B., "Teoría de la pena", en CUELLO CONTRERAS, J., MAPELLI CAFFARENA, B., *Curso de Derecho Penal. Parte General*, Madrid, Tecnos, 2015, p. 269, considera que por analogía procede extender a la prisión permanente revisable el límite de 40 años del art. 76 CP.

[17] GARCÍA RIVAS, N., "Razones para la inconstitucionalidad de la prisión permanente revisable", *La Ley Penal*, 2017, p. 14; coincidente con CÁMARA ARROYO, S., FERNÁNDEZ BERMEJO, D., 2016, p. 208, quienes apuntan cómo muchos de los factores que el CP selecciona se tienen en cuenta para la clasificación inicial, pero no tienen nada que ver con el pronóstico de peligrosidad del interno.

[18] ACALE SÁNCHEZ, M., "Apuntes sobre la inconstitucionalidad de la pena de prisión permanente revisable desde la perspectiva del Derecho Penitenciario", en RODRÍGUEZ YAGÜE, C., (Coord.), ARROYO ZAPATERO, L. A., LASCUARRAÍN SÁNCHEZ, J. A., PÉREZ MANZANO, M. (Ed.), *Contra la cadena perpetua*, Universidad Castilla-La Mancha, 2016, p. 168.

[19] SERRANO GÓMEZ, A., SERRANO MAÍLLO, I., *Constitucionalidad de la prisión permanente revisable y razones para su derogación*, Dykinson, Madrid, 2016, pp. 83-142.

[20] SERRANO GÓMEZ, A., SERRANO MAÍLLO, I., 2016, pp. 126-127.

[21] SERRANO GÓMEZ, A., SERRANO MAÍLLO, I., 2016, p. 29.

[22] CERVELLÓ DONDERIS, V., 2022, p. 311.

ilusorios, especialmente cuando pretendan aplicarse a penas que, sumadas superen ampliamente los topes legales máximos previstos en el art. 76.1 CP"[23]. Premisa que se cumple en relación a la prisión permanente revisable, pues esta pena no sólo supera los límites máximos de cumplimiento que el art. 76.1 CP determina, sino que ni siquiera permite establecer una fecha de cumplimiento definitivo.

4. Propuestas jurídicas para una posible intervención terapéutica

Dado el contexto normativo descrito, es obvio que la prisión permanente revisable origina un impacto prisionizador específico y agravado en quienes la cumplen. De ahí la preocupación que traslada gran parte de la doctrina sobre la necesidad de que la Administración Penitenciaria articule un programa específico de tratamiento para las personas condenadas a esta pena de prisión.

Sin embargo, sin negar la necesidad de mayor seguimiento y acompañamiento penitenciario de estas personas, con una aplicación específica de los programas terapéuticos existentes, creemos también que no hay un tratamiento mágico para la desesperanza que genera la estancia indeterminada en prisión. Y que defender lo contrario no hace más que parchear la gravedad de la realidad de quienes se encuentran cumpliendo prisión permanente. Por ello, la apuesta terapéutica ha de ir acompañada de medidas jurídicas que permitan evitar la desocialización a que estas penas abocan.

En estas medidas nos centramos a continuación.

4.1. La necesaria clarificación de situaciones jurídicas confusas

Como punto de partida inicial y justamente por la inseguridad jurídica que permea su regulación, es fundamental que el establecimiento de los tiempos de cumplimiento referidos a la prisión permanente y las liquidaciones de condena correlativas sean lo más claras posibles desde el inicio mismo de la ejecución.

No obstante, la práctica está demostrando que esto es más complejo de lo que inicialmente parece. Ello, bien por las novedades que su ejecución plantea, bien por la propia imprevisión normativa a la hora de aportar soluciones[24]. En este punto, destacamos un hecho de urgente reparación por parte del legislador. De acuerdo con el art. 76.1 e) CP, sobre acumulación jurídica, "cuando el sujeto haya sido condenado por dos o más delitos y, al menos, uno de ellos esté castigado por la ley con pena de prisión permanente revisable, se estará a lo dispuesto en los artículos 92 y 78 bis". Precepto éste último que, como hemos expuesto antes, establece plazos específicos de acceso al tercer grado y libertad condicional en estos supuestos de concurrencia delictiva. Sin embargo, siguiendo el mismo art. 76.2 CP:

> "La limitación se aplicará aunque las penas se hayan impuesto en distintos procesos cuando lo hayan sido por hechos cometidos antes de la fecha en que fueron enjuiciados los que, siendo objeto de acumulación, lo hubieran sido en primer lugar".

Aunando todas estas previsiones, nos preguntamos sobre cómo proceder en casos de concurrencia de pena de prisión permanente y privación de libertad determinada, cuando este requisito de la conexidad temporal no se cumple.

---

[23] GARCÍA SAN MARTÍN, J., *La acumulación jurídica de penas*, Accésit Premio Nacional Victoria Kent 2015, Ministerio del Interior, Madrid, 2016, p. 36.

[24] Resulta muy interesante, por los interrogantes que plantea, el análisis de RODRÍGUEZ YAGÜE, C., "La determinación de la indeterminada prisión permanente revisable", en CORRAL MARAVER, N., *Personas condenadas a prisión permanente en España*, Dykinson, 2024, pp. 145 y ss.

Parece que el cumplimiento sucesivo de ambas penas no tiene sentido desde el punto de vista del principio de unidad de la ejecución - ¿Cómo se inicia el cumplimiento de una prisión determinada después del cumplimiento de una prisión permanente?, ¿En qué momento? ¿En el de la revisión o en el del licenciamiento definitivo? -.

A la vez, y a pesar de todas estas dudas, aplicar el régimen de cumplimiento del art. 78 bis CP a supuestos en los que no se cumple el requisito del art. 76.2 CP implica aceptar que, a partir de un número determinado de delitos, no se ve modificada la condena impuesta. Lo cual no decimos que no tenga cierta lógica -la pena de prisión permanente es per se tan onerosa que cualquier intento de agravación resulta absurdo-, pero genera un patrimonio punitivo también cuestionable desde las premisas básicas del castigo penal.

4.2. La aplicación del principio de flexibilidad como solución de urgencia

Más allá de la problemática expuesta, como instrumento específico de reinserción a tener en cuenta en relación a la prisión permanente revisable, pensamos en el principio de flexibilidad. De manera que, entre las salidas de permiso y el acceso al tercer grado -separados, necesariamente y en el mejor de los casos, por siete años de condena-, se cuente siempre con una herramienta adicional para la reincorporación social paulatina de quien ha sido condenado. Conforme al art. 100.2 RP:

> "No obstante, con el fin de hacer el modelo de ejecución más flexible, el Equipo Técnico podrá proponer a la Junta de Tratamiento que, respecto de cada penado, se adopte un modelo de ejecución en que puedan combinarse aspectos característicos de cada uno de los mencionados grados, siempre y cuando dicha medida se fundamente en un programa específico de tratamiento que de otra forma no pueda ser ejecutado. Esta medida necesitará de la ulterior aprobación del Juez de Vigilancia correspondiente, sin perjuicio de su inmediata ejecutividad".

Sin embargo, se imponen algunos matices, teniendo en cuenta la problemática a la que este precepto se ve actualmente sometido.

Primero, desde la perspectiva formal, algunos JJVP entienden que el Centro Directivo no puede intervenir en la propuesta de aplicación del art. 100.2 RP. Como ejemplo, el AJVP n. 3 de Madrid de 22.10.20, corregido posteriormente por el AAP de Madrid, Secc. 5ª, de 27.01.21[25], en un supuesto en que la propuesta de aplicación del principio de flexibilidad provenía de la Central de Observación, declara nula de pleno derecho la resolución del Centro Directivo, al entender que el mismo carece de competencia en la materia[26].

No obstante, parece que son varios los argumentos para posicionarnos con el AAP. Desde el punto de vista de la naturaleza jurídica, tal y como ha establecido el ATS de 22.07.20, el principio de flexibilidad constituye un instrumento de clasificación. Así lo indica su propia ubicación sistemática[27]. Desde una perspectiva más práctica, una interpretación rigorista del art. 100.2 RP deja en manos de las Juntas de Tratamiento toda propuesta de aplicación del principio de flexibilidad.

Ello no sólo en contra del principio de jerarquía entre órganos administrativos -si un órgano inferior puede algo, lo lógico es que el superior también lo pueda-, sino en perjuicio de la persona privada de libertad. ¿Qué sucede si la Junta de Tratamiento no propone

[25] *Jurisprudencia Penitenciaria 2021*, SG. II.PP., Madrid, 2022, p. 78.

[26] *Jurisprudencia Penitenciaria 2021*, 2022, p. 75.

[27] Se analiza la resolución en SOLAR CALVO, P., LACAL CUENCA, P., "El ATS de 22 de julio de 2020 en la causa del Proces: naturaleza del art. 100.2 RP y programa de tratamiento", *Legal Today*, 2020.

el principio de flexibilidad? ¿no puede la persona privada de libertad solicitar la aplicación del art. 100.2 RP al Centro Directivo? Es más, en caso de que el Centro Directivo sea favorable a dicha propuesta, ¿no puede hacer cumplir a una Junta de Tratamiento la resolución administrativa que se ha adoptado? Creemos sinceramente que la lógica jurídica y la lógica del propio sistema se decantan por la respuesta afirmativa. Es más, creemos igualmente que si el art. 100.2 RP es tan parco desde el punto de vista procedimental, se debe a que por lógica -de nuevo, no hay más que analizar la ubicación sistemática del precepto-, da por hecho una intervención del Centro Directivo dentro del procedimiento propio de la clasificación[28].

Segundo, desde el punto de vista del fondo, el mismo ATS de 22.07.20 que estableció la pertenencia del principio de flexibilidad al ámbito de la clasificación, supuso también un duro recorte en la amplitud de lo que hasta entonces se había entendido como su espacio natural de aplicación.

Tal y como recoge al valorar la propuesta de aplicación de art. 100.2 RP, el ATS desestima la misma al entender que concurre una "ausencia absoluta de enlace entre el programa que se propone y el proceso de reinserción social de la penada que, como es obvio, no puede ser ajeno al delito por el que fue condenada". Esto es, se exige una vinculación indubitada entre el programa de tratamiento del art. 100.2 RP y la etiología delictiva.

De este modo, se retoma un concepto excesivamente clínico del tratamiento[29] que desconoce su amplitud y la necesidad de abordaje de todos los ámbitos vitales para que éste sea completo. Ello tanto en relación con el concepto de tratamiento en sí, como con los instrumentos de reinserción, de los que el art. 100.2 RP es un ejemplo.

Con este viraje interpretativo, el TS obvia las posibilidades reconocidas en resoluciones cercanas en el tiempo. Así, el AAN de 08.02.17, aprueba la aplicación del art. 100.2 RP para realización de actividad laboral; el AJCVP de 02.03.17, aplica el segundo grado flexible para que una interna pueda hacerse cargo de su hija menor víctima a su vez de un delito; y el AJVP de Cantabria de 15.06.17, donde se aplica el principio de flexibilidad "al gozar el interno de oferta firme de trabajo".

Por otro lado, y de manera más general, el criterio n. 29 de las Conclusiones de los Fiscales de Vigilancia Penitenciaria de 2015, reconoce como objetivos tratamentales del art.100.2 RP los "familiares, educativos, formativos, laborales".

En definitiva, abogamos por una aplicación amplia del art. 100.2 RP desde el punto de vista formal -pudiendo ser propuesto por la Junta de Tratamiento, pero también concedido por el Centro Directivo-, y de fondo, de manera que se puedan incluir en el mismo supuestos como los descritos, sin una vinculación específica al tratamiento penitenciario estrictamente clínico.

Con ello, las personas condenadas a prisión permanente revisable podrán acceder a mayores cotas de libertad y autonomía sin tener que esperar en todo caso los rigurosos plazos para la clasificación en tercer grado.

Ello, evitando los efectos desocializadores de la pena y, a la par, minimizando las consecuencias que la inseguridad jurídica que caracteriza a esta pena, genera a nivel psicológico y personal[30].

---

[28] Ideas introducidas en SOLAR CALVO, P., LACAL CUENCA, P., "Principio de flexibilidad y régimen de cumplimiento. ¿Hasta dónde puede condicionar el procedimiento?", *Legal Today*, 2025.

[29] Se aborda el cambio de paradigma que se produce en relación al concepto de tratamiento penitenciario entre la LOGP y el RP en SOLAR CALVO, P., *El sistema penitenciario español en la encrucijada: una lectura penitenciaria de las últimas reformas penales*, BOE, 2019, pp. 76 y ss.

[30] RODRÍGUEZ YAGÜE, C., "Las posibilidades de individualización en las penas de prisión permanente revisable y de larga duración: acceso a permisos, tercer grado y libertad condicional", en DE LEON VILLALBA, F.

4.3. Propuestas de indulto

Como tercera línea de trabajo, proponemos explorar la concesión de indultos -tanto penales en sentido estricto, como penitenciarios del art. 206 CP[31]-, siguiendo a la STS 846/2024, de 9 de octubre, que desestima el recurso de casación interpuesto y propone

> "el indulto parcial de la pena impuesta y sustituir la pena de prisión permanente revisable por una pena privativa de libertad que supere la que correspondería al concurso de los delitos de aborto intentado y homicidio por imprudencia, pero sin sobrepasar los veinte años y un día que corresponderían a un asesinato con agravante de parentesco que se le impusieron en la instancia, al entender la Sala que puede resultar equitativamente adecuada al supuesto enjuiciado".

El caso es curioso por varios motivos que se resumen en dos. Primero, la propia propuesta de indulto tras desestimar los motivos de casación aportados por la persona interesada. Segundo, que esa propuesta no se fundamente en ningún apartado concreto de la resolución, sino que tan solo se recoja en el fallo condenatorio como colofón final contradictorio con toda la argumentación desestimatoria previa.

Para entender el contexto de esta resolución, hay que acudir a la Sentencia del Pleno del TS 585/2022, de 14 de junio, donde se aborda la discusión de fondo que, intuimos, fundamenta esta petición de indulto del TS que ahora comentamos. Tal y como se refiere en dicha resolución:

> "Hay que tener en cuenta que la doctrina de esta Sala no ha variado el concepto de alevosía, pero sí el criterio sobre la compatibilidad entre la alevosía por desvalimiento sobre menor de edad y la híper cualificación del artículo 140.1.1 CP. Sobre esa compatibilidad se advierten dos posiciones distintas en la doctrina de este Tribunal, que se decanta, sin duda, recientemente por la segunda de ellas. 3.1. Una primera, que

J. (Dir.), LOPEZ LORCA, B. (Coord.), *Penas de prisión de larga duración. Una perspectiva transversal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017, p. 358, aboga también por la aplicación del art. 100.2 RP en relación a la prisión permanente revisable, "por esta vía se podría soslayar el rígido requisito temporal en casos de pronóstico favorable de reinserción de condenados a penas de prisión de larga duración en los que no sea posible desactivar el periodo de seguridad de obligado cumplimientos (art. 36.2 CP) y en la prisión permanente revisable, de tal manera que estando clasificados en segundo grado de tratamiento tengan acceso a las salidas –ya vía permiso, ya de fin de semana– previstas para el tercer grado" En la misma línea, CAMARA ARROYO, S., FERNANDEZ BERMEJO, D., 2016, pp. 238-239. Igualmente, se ha apuntado esta idea en SOLAR CALVO, P., LACAL CUENCA, P., "Tratamiento penitenciario y prisión permanente revisable ¿conceptos compatibles?", en RODRÍGUEZ YAGÜE, C. (Dir.), *El diseño de la ejecución de la prisión permanente revisable*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2023, pp. 401 y ss.

[31] De acuerdo con el mismo: "1. La Junta de Tratamiento, previa propuesta del Equipo Técnico, podrá solicitar del Juez de Vigilancia Penitenciaria la tramitación de un indulto particular, en la cuantía que aconsejen las circunstancias, para los penados en los que concurran, de modo continuado durante un tiempo mínimo de dos años y en un grado que se pueda calificar de extraordinario, todas y cada una de las siguientes circunstancias: a) Buena conducta. b) Desempeño de una actividad laboral normal, bien en el Establecimiento o en el exterior, que se pueda considerar útil para su preparación para la vida en libertad. c) Participación en las actividades de reeducación y reinserción social. 2. La tramitación del indulto a que se refiere el párrafo anterior se regulará por lo dispuesto en la vigente legislación sobre el ejercicio del derecho de gracia y en las disposiciones que la complementen o modifiquen". Por su parte, la Instrucción 17/2007 limita temporalmente las propuestas de indulto penitenciario, de una manera que pudiera discutirse, a tres meses por año de cumplimiento en que se hubieran acreditado las circunstancias exigibles por el art. 206 RP. Los cálculos del tiempo indultado requerirían adaptación al hecho de ser la prisión permanente indeterminada, pero bien podrían restarse de los plazos temporales marcados en cada caso para el acceso a permisos, tercer grado y libertad condicional. Sobre el indulto en general, SOLAR CALVO, P., "El indulto: una perspectiva penitenciaria", *Legal Today*, 2014.

> vendría representada por la STS 520/2018, de 31 de octubre de 2018, proclama que en los supuestos en que la edad de la víctima (niños de escasa edad o ancianos) o la enfermedad o discapacidad física o mental, determinan por sí solas la alevosía, nos encontramos ante el tipo básico de asesinato (art. 139.1.1.ª), lo que impedirá además apreciar el asesinato agravado del art. 140.1.1.ª pues las condiciones de la víctima ya habrían sido tomadas en consideración para calificar el hecho como asesinato y, de apreciarse de nuevo, se produciría una violación del principio non bis in ídem (…). 3.2. Una segunda línea jurisprudencial compatibiliza la alevosía basada exclusivamente en la edad de la víctima con la híper cualificación del artículo 140.1.1 CP, ya que la agravación de la víctima menor de 16 años supone un fundamento jurídico distinto que justifica la decisión del legislador, y que no implica un mecanismo duplicativo (bis in ídem) que impida la calificación en el art. 140.1. 1.º del Código Penal. Así en la sentencia 701/2020, de 16 de diciembre se destaca el distinto fundamento de la alevosía, para cualificar el delito de asesinato, y la mayor protección que la ley concede a los menores, al establecer la híper agravación correspondiente a la prisión permanente revisable, con cita de la sentencia 367/2019, de 18 de julio, en donde se proclama que la pena de prisión permanente revisable, que resulta de aplicación del art. 140.1 del Código Penal tiene un fundamento distinto de las agravaciones que dan lugar al delito de asesinato. Por decisión del legislador, al incorporar tal pena a nuestro catálogo delictivo, como consecuencia de una decisión de política criminal, ha establecido que cuando en un delito de asesinato concurra alguna de las circunstancias detalladas en tal precepto, corresponderá la imposición de la pena de prisión permanente revisable, y ello ocurrirá en tres clases de supuestos: 1º) por razón de la especial vulnerabilidad de la víctima, que se predica con carácter general para los menores de 16 años; 2º) por razón de que el hecho fuera subsiguiente a un delito contra la libertad sexual que el autor hubiera cometido sobre la víctima; y 3º) cuando el delito se hubiera cometido por quien perteneciere a un grupo u organización criminal".

Con todo ello, el TS parece decir que la decisión del legislador de castigar con prisión permanente determinadas conductas acaba per se con toda posibilidad de vulneración del principio non bis in ídem. La resolución cuenta con un voto particular que cuestiona la interpretación mayoritaria y, he aquí el quid básico de la cuestión, reclama repensar el concepto de alevosía tras la reforma introducida por la LO 1/2015 en cuanto a los delitos de homicidio y asesinato[32].

Si aplicamos lo anterior al caso para el que el TS propone el indulto, se observa que se dan una serie de resoluciones judiciales que conforman una interesante secuencia. La AP, en la sentencia inicial del caso, y a pesar de valorar la postura de la STS 585/2022, hace suyos en parte los argumentos del voto particular a la misma y subsume los hechos acaecidos en el delito del art. 139.1.1º del CP.

Por tanto, el castigo que se impone es el de una pena determinada de 20 años, rechazándose la imposición de una pena de prisión permanente revisable que habría cabido de aplicarse el asesinato híper cualificado del art. 140.1.1º del CP. Posteriormente, el TSJ de Castilla La Mancha corrige la resolución anterior, y estima que, en aplicación de la doctrina del propio TS, cabe aplicar el asesinato híper cualificado y la pena de prisión permanente revisable.

Finalmente, interpuesto recurso de casación, el TS desestima los motivos aducidos para la casación, pero, como hemos visto, solicita el indulto de manera que la pena sea determinada y de un máximo de 20 años. Esto es, sin casar la sentencia del TSJ, rescata por la

[32] Se explican los argumentos del voto particular en profundidad, en SOLAR CALVO, P., LACAL CUENCA, P., "La desproporcionalidad de la prisión permanente revisable. Jurisprudencia reciente (nacional y europea)", *Diario La Ley*, n. 10.635, 2024.

vía de los hechos la resolución de la AP, al llegar de manera indirecta a su mismo resultado.

Con todo ello, parece que la STS 846/2024 estima que, para el caso concreto que aborda, seguir la interpretación defendida en su Sentencia de Pleno es excesivo. Sin embargo, al no explicar por qué, nos deja huérfanos de todo tipo de argumentación para discernir si la interpretación mayoritaria es la que sigue vigente y, más relevante, si esta interpretación excepcional puede aplicarse a otros casos.

En este contexto, no podemos estar más de acuerdo con el voto particular a la resolución del Pleno del TS cuando apuntaba a la oportunidad perdida para reconducir y repensar el concepto de la alevosía. A la par que, como adelantábamos, y ante esta falta de argumentación jurídica, nos preguntamos si no concurren otros casos en los que la prisión permanente revisable ha de aplicarse, resultando dicha aplicación del todo desproporcionada. Esto es, si el cuestionamiento no sólo se plantea en relación a la alevosía, sino a la propia pena de prisión permanente en sí.

4.4. La perspectiva del TEDH

La desproporcionalidad que comienza a intuirse en relación con la regulación y aplicación de la prisión permanente revisable, deriva también del análisis de recientes resoluciones del TEDH en la materia[33]. Se trata de varias sentencias que condenan a Hungría por la excesiva duración de algunos de sus plazos de revisión de condena en caso de cadena perpetua[34]. En concreto, en el Caso Gyenge y otros c. Hungría (Applications n. 62122/19 and 19 others), Sentencia de 25 de abril de 2014, el TEDH considera que efectivamente el hecho de contar con un plazo fijo en que la revisión de condena ha de valorarse supone una garantía para el condenado.

Sin embargo, la duración excesiva de dichos plazos de revisión, sin posibilidad de estudio previo de los avances protagonizados por las personas privadas de libertad, supone un quebranto del art. 3 de la Convención. En palabras del propio TEDH:

> "7. Condenados a cadena perpetua, los demandantes se quejaron de que sólo podrían ser puestos en libertad condicional después de haber cumplido una condena muy larga. Se basaron en el artículo 3 de la Convención, que dice lo siguiente: Artículo 3 "Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos inhumanos o degradantes". 8. El Tribunal reitera que la revisión automática de una sentencia después de un período mínimo específico representa una salvaguardia importante para el preso contra el riesgo de ser detenido en violación del artículo 3 (…)[35].10. Habiendo examinado todo el material que se le presentó, el Tribunal no ha encontrado ningún hecho o argumento capaz de persuadirlo a llegar a una conclusión diferente sobre la admisibilidad y el fondo de estas quejas. A la luz de su jurisprudencia en la materia, considera que el hecho de que los demandantes sólo puedan esperar que se revisen sus progresos hacia la liberación después de haber cumplido un período de tiempo muy largo es suficiente para concluir que estas cadenas perpetuas no pueden ser revisadas a los efectos del artículo 3 de la Convención. Un período de espera tan largo retrasa indebidamente la revisión por parte de las autoridades nacionales acerca de "si los cambios en el recluso de

[33] Para un análisis más profundo, SOLAR CALVO, P., "La prisión permanente revisable a la luz de las últimas sentencias del TEDH contra Hungría", *RGDP*, n. 42, 2024.

[34] Además de la resolución que comentamos, destacan otras dos de 20 de junio. En concreto, Horváth y otros c. Hungría (Applications n. 33640/20 and 24 others) y Taczman y otros c. Hungría (Applications n. 30127/20 and 20 others). Más recientemente, se reproducen estas condenas en otra adicional de 5 de septiembre de 2024, Geiszkopf y otros c. Hungría (Applications n. 10673/21 and 14 others).

[35] El TEDH se remite a resoluciones previas en los casos Hutchinson c. el Reino Unido (GC, n. 57592/08, §§ 66-68, 17 de enero de 2017) y Vinter y otros c. el Reino Unido, (GC, n. 66069/09 y 2 otros, § 44, TEDH 2013).

> cadena perpetua son tan significativos y si se ha logrado tal progreso hacia la rehabilitación en el curso de la sentencia".

En cuanto a la duración concreta de los periodos de revisión, atendiendo a los casos abordados, se cuestionan supuestos en que dichos plazos superan los 25 años de privación de libertad. Por tanto, considerando la normativa nacional de la prisión permanente, los plazos de revisión previstos en el art. 78 bis del CP serían *per se* cuestionables.

Y es que, en la línea interpretativa que defendemos, y siguiendo el voto particular adicional a la STC de 6 de octubre de 2021 sobre la constitucionalidad de esta pena indeterminada, "no se trata de analizar si la posibilidad de reinserción queda anulada, sino si la regulación la favorece o la posibilita. Considero que este Tribunal ha perdido la oportunidad de dar contenido material a un principio expresamente recogido en la Constitución que representa el compromiso fuerte del constituyente con la finalidad resocializadora de la pena.

Atender a la culpabilidad es el criterio más objetivo posible para fijar la duración de la pena; su forma de cumplimiento, individualizado conforme a un sistema progresivo, fue la apuesta de la primera LOGP, aprobada por unanimidad en el Parlamento surgido de la nueva Constitución. Ante esta tesitura, la tarea moderadora y de definición del contenido de los derechos que compete a este Tribunal pudiera haber tenido mucho más recorrido y hubiera podido reducir los previsibles efectos desocializadores que se anuncian como consecuencia lógica del régimen de cumplimiento penitenciario que se impone desde el Código Penal"[36].

En idéntico sentido, ATIENZA y JUANATEY DORADO apuntan que mientras que para la mayoría del TC el art. 25.2 CE "no se trataría de un mandato de optimización (para utilizar la famosa definición de Alexy), o sea, de la obligación de obtener ese fin en la mayor medida posible (según las posibilidades normativas y fácticas), sino que, para ellos, el principio deben entenderse en el sentido de que el mandato (y los derechos correspondientes) quedan satisfechos siempre y cuando ese fin no se haga de imposible consecución", tanto para los autores, como para los magistrados discrepantes, en especial, el magistrado autor del voto particular adicional, "lo que tendría que haber examinado el Tribunal no es si la reinserción quedaba o no anulada con la regulación de la pena, sino si esa regulación tendía o no a favorecer la reinserción a la que el interno tiene derecho"[37].

Sin duda, se trata de argumentos suficientemente potentes como para aplicar instrumentos jurídicos que reduzcan la desocialización propia de condenas tan largas y estigmatizadoras como las que resultan de la aplicación de la prisión permanente.

5. Paradojas detectadas de la práctica

Cerramos el trabajo con dos paradojas prácticas que la introducción de la pena de prisión permanente revisable ha generado durante sus años de aplicación.

- La primera tiene que ver con el número de mujeres condenadas a prisión permanente, que exige, por su sobre representación, una intervención tratamental con perspectiva de género.
- La segunda deriva de la relación que se ha querido establecer entre la prisión permanente revisable y las condenas de larga duración ya posibles y existentes con anterioridad a su introducción en nuestra legislación.

[36] STC 169/2021, de 6 de octubre, in fine.

[37] ATIENZA, M., JUANATEY DORADO, C., "Comentario a la Sentencia del Tribunal Constitucional sobre la prisión permanente revisable", *Diario la Ley*, n. 10017, 2022, p. 7.

5.1. Mujeres y prisión permanente revisable

Tal y como recoge NÚÑEZ FERNÁNDEZ, el 24, 07 % de las personas condenadas a prisión permanente son mujeres. Una cifra muy superior a la media de la población femenina en prisión -entorno al 7%- y, más relevante todavía, una cifra también llamativamente superior a la de asesinatos y homicidios cometidos por mujeres en España -el 9% del total-[38].

El mismo autor aporta una explicación para estos datos. Y es que, teniendo en cuenta la muestra analizada,

> "la totalidad de los asesinatos por los que se impone la prisión permanente revisable a mujeres se producen en el ámbito afectivo y doméstico y respecto de personas vulnerables próximas a las mismas. Esta tendencia de la mujer a cometer delitos de esa índole en tales contextos, ya se había advertido por parte de estudios empíricos previos sobre homicidios y asesinatos cometidos por mujeres". Por tanto, "el hecho de que dos de los supuestos de asesinatos seleccionados por el legislador de 2015 para ser castigados con prisión permanente revisable sean precisamente los que tienen por víctimas a personas vulnerables por razón de edad, enfermedad o discapacidad, o menores de 16 años (art. 140.1.1ª CP), explica la presencia de la mujer dentro de los condenados a esta pena". Sin duda, "esto no deja de ser una consecuencia paradójica en un momento en la política criminal identifica a la mujer como sujeto vulnerable digno de especial protección en una sociedad caracterizada por desigualdades estructurales de signo patriarcal. La decisión legislativa en cuanto a la selección de delitos castigados con prisión peramente de alguna manera asegura su presencia entre los condenados a este castigo, el más grave de todos lo que contempla la vigente legislación, y, de este modo, la aboca a una situación penitenciaria especialmente perniciosa por los motivos apuntados"[39].

Vemos que lo que en un principio se regula como elemento normativo protector -en nuestro caso, el hecho de ser mujer-, acaba suponiendo una discriminación para las personas incluidas bajo el paraguas normativo seleccionado para la aplicación de la prisión permanente. Todo ello recuerda a lo que la doctrina viene señalando con carácter más general. Y es que

> "es preciso aclarar si el criterio de la vulnerabilidad en el sistema penal funciona siempre adecuadamente como elemento antidiscriminatorio en todos los casos en los que se prevé una ampliación de la respuesta penal con base en el mismo, teniendo en cuenta el dato criminológico objetivo del incremento del riesgo de sufrir un daño mayor en sus bienes jurídicos penales para ciertos sujetos por sus circunstancias o condiciones personales, grupales, sociales o contextuales y/o las menores posibilidades de defender sus derechos en el proceso penal; o si en determinados casos, su uso aunque intencionadamente protector termina siendo un elemento de discriminación

[38] NÚÑEZ FERNÁNDEZ, J., "Trascendencia de la edad, la nacionalidad y el sexo de las personas condenadas a prisión permanente revisable", en CORRAL MARAVER, N., 2024, pp. 95-96.

[39] NÚÑEZ FERNÁNDEZ, J., "Trascendencia de la edad, la nacionalidad y el sexo de las personas condenadas a prisión permanente revisable", en CORRAL MARAVER, N., 2024, p. 104.

> y desigualdad para los sujetos individualmente considerados"[40].

En este caso, el efecto paradójico se produce no directamente sobre el grupo de personas que la prisión permanente protege, sino indirectamente sobre el grupo social más vinculado a sus cuidados.

5.2. Prisión permanente revisable y condenas eternas

Para explicar la segunda paradoja acudimos a la STS 467/2022, de 15 de mayo, que resulta interesante, no tanto el contenido de su fallo que no supone innovación alguna, como por los votos particulares que incluye a pesar de la unanimidad de los magistrados en torno al fallo[41]. El supuesto de hecho que la genera hace patente el sinsentido de que el mecanismo de ejecución específicamente previsto para la prisión permanente -en concreto, la revisión a los 25 años- no opere en aquellos casos en los que los límites del art. 76 CP no se aplican y aparecen las denominadas condenas eternas[42].

En este contexto, el voto concurrente que plantean seis magistrados[43] invita a ir más allá de la cuestión planteada en casación. De manera que,

> "en aquellos supuestos en los que, a consecuencia de la refundición de penas privativas de libertad determinada, el acceso al régimen suspensivo general del artículo 90.1 en relación con lo previsto en el artículo 78, ambos, CP, se sitúe por encima de los 25 años de prisión, a la luz de la jurisprudencia constitucional sobre el principio de proporcionalidad estricta en el régimen de cumplimento de penas -vid. STC 169/21-, se debería abrir, cumplido dicho término, un incidente ad hoc para la posible suspensión de ejecución del resto de la pena refundida, en aplicación analógica del que se regula en el artículo 92 CP para la prisión permanente revisable".

En definitiva, para los casos en que la privación de libertad resultado de la aplicación del art. 76 CP continúe arrojando una condena total por encima de los 25 años -periodo de revisión ordinario de la prisión permanente revisable-, el voto particular propone acudir al sistema de revisión de condena que el art. 92 CP regula. Así, se intentaría alcanzar una mayor proporción de la respuesta penal sin generar patrimonio punitivo alguno para el beneficiado por la medida. Ello porque el tiempo pendiente de cumplimiento no se extinguiría, sino que sólo quedaría en suspenso.

Sea como sea, y más allá de reiterar los reparos jurídicos que antes planteamos y reiteramos en cuanto al sistema de ejecución de la prisión permanente, lo cierto es que la idea que plantea el voto particular hace que caigamos en que nos hemos escandalizado -no sin razones- por la introducción de esta pena, cuando nuestro ordenamiento ya contemplaba la posibilidad de imposición de condenas determinadas pero eternas.

---

[40] GONZÁLEZ AGUDELO, G., "Debates transversales de la parte especial centrados en los grupos y los sujetos vulnerables", en RUIZ RODRÍGUEZ, L.R. (Dir.), MIRÓ LINARES, F., PÉREZ MACHÍO, A.I., GONZÁLEZ AGUDELO, G. (Coords.), *Manual de Política Criminal*, Atelier, 2022, p., 198. Igualmente, DÍEZ RIPOLLÉS, J. L., "Los colectivos identitarios y la tutela penal", *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*. 2024, núm. 26-01.

[41] Se analiza en profundidad en SOLAR CALVO, P., "Prisión permanente revisable y condenas eternas. Más paradojas que soluciones. Reflexión al hilo de la STS 467/2022, de 15 de mayo", en CORRAL MARAVER, N., 2024.

[42] Sobre la acumulación jurídica y las tensiones que plantea, SOLAR CALVO, P., *Triple de la mayor y condenas eternas: A propósito del acuerdo del TS de 27 de junio de 2018*, Reus, 2019.

[43] Se trata de un voto concurrente formulado por los magistrados Andrés Martínez Arrieta, Andrés Palomo Del Arco, Ana Ferrer García, Susana Polo García, Leopoldo Puente Segura y Javier Hernández García.

6. Conclusiones

Tras repasar brevemente la regulación de la prisión permanente revisable, se llega con relativa facilidad a la conclusión de lo difícil, sino imposible, de aplicar los habituales instrumentos de reinserción -permisos, tercer grado y libertad condicional- a la misma. Lo anterior, no sólo por los choques que se producen con un sistema de ejecución basado en la individualización, sino por el más que previsible carácter perpetuo de la prisión permanente desde una perspectiva empírica.

Por ello, considerando las limitaciones anteriores, se propone dar cabida a otras herramientas tendentes a reducir la desocialización. Ello en el contexto de una jurisprudencia que empieza a dudar de los efectos prácticos de una pena que resulta no sólo excesiva sino, como también hemos visto, paradójica.

Referencias

ACALE SÁNCHEZ, María. (2016). Apuntes sobre la inconstitucionalidad de la pena de prisión permanente revisable desde la perspectiva del Derecho Penitenciario. "*Contra la cadena perpetua"*, Universidad Castilla-La Mancha.

ATIENZA, Manuel., y JUANATEY DORADO, Carmen. (2022). Comentario a la Sentencia del Tribunal Constitucional sobre la prisión permanente revisable", *Diario la Ley*, n. 10017.

CÁMARA ARROYO, Sergio., FERNÁNDEZ BERMEJO, Daniel., (2016). *La prisión permanente revisable: el ocaso del humanitarismo penal y penitenciario,* Aranzadi-Thomson Reuters.

CASALS FERNÁNDEZ, Ángela. (2019). *La prisión permanente revisable*, BOE. Boletín Oficial del Estado. Derecho Penal y Procesal Penal, 1.

CERVELLÓ DONDERIS, V. (2022). *Derecho Penitenciario*, 5ª ed., Tirant lo Blanc, 2022.

DÍEZ RIPOLLÉS, José. Luis. (2024). Los colectivos identitarios y la tutela penal, *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*. núm. 26-01. http://criminet.ugr.es/recpc/26/recpc26-01.pdf

FERNÁNDEZ ARÉVALO, Luis. y NISTAL BURÓN, Javier. (2016). *Derecho Penitenciario*, 3ª ed., Aranzadi-Thomson Reuters.

GARCÍA RIVAS, Nicolás. (2017). Razones para la inconstitucionalidad de la prisión permanente revisable, *La Ley Penal*.

GARCÍA SAN MARTÍN, Jerónimo. (2016). *La acumulación jurídica de penas*, Accésit Premio Nacional Victoria Kent 2015, Ministerio del Interior.

GONZÁLEZ AGUDELO, Gloria. (2022). "Debates transversales de la parte especial centrados en los grupos y los sujetos vulnerables", en RUIZ RODRÍGUEZ, L.R. (Dir.), MIRÓ LINARES, F., PÉREZ MACHÍO, A.I., GONZÁLEZ AGUDELO, G. (Coords.), *Manual de Política Criminal*, Atelier.

GRACIA MARTÍN, Luis., ALASTUEY DOBÓN, Carmen. (2016). "La ejecución de las penas privativas de libertad (Derecho Penitenciario)", en GRACIA MARTÍN, L. (Coord.), *Lecciones de Consecuencias jurídicas del delito*, 5ª ed., Tirant lo Blanch.

LEGANÉS GÓMEZ, Santiago. (2023). Las víctimas del delito en la ejecución penitenciaria». Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología, n.º 1 (mayo):25-40. https://doi.org/10.46661/respublica.8041.

MAPELLI CAFFARENA, Borja. (1983). *Principios fundamentales del sistema penitenciario español*, Bosch.

MAPELLI CAFARENNA, Borja. (2015). "Teoría de la pena", en CUELLO CONTRERAS, J., MAPELLI CAFFARENA, B., *Curso de Derecho Penal. Parte General*, Tecnos.

MARTÍNEZ GARAY, Lucía. (2014). La incertidumbre de los pronósticos de peligrosidad: consecuencias para la dogmática de las medidas de seguridad, *InDret*, n. 2.

NÚÑEZ FERNÁNDEZ, José. (2024). Trascendencia de la edad, la nacionalidad y el sexo de las personas condenadas a prisión permanente revisable, en CORRAL MARAVER, N., *Personas condenadas a prisión permanente en España*, Dykinson.

PÉREZ MANZANO, Mercedes. (2015). "Principios del Derecho Penal (III)", en LASCURAÍN SÁNCHEZ, J. A. (Coord.), *Introducción al Derecho Penal*, 2ª ed., Civitas-Thomson Reuters.

RÍOS MARTÍN, Julián. Carlos., ETXEBARRÍA ZARRABEITIA, Xavier., PASCUAL RODRÍGUEZ, Esther. (2016). *Manual de ejecución penitenciaria. Defenderse en la cárcel*, Universidad Pontificia de Comillas.

RODRÍGUEZ YAGÜE, Cristina. (2017). Las posibilidades de individualización en las penas de prisión permanente revisable y de larga duración: acceso a permisos, tercer grado y libertad condicional, en DE LEON VILLALBA, F. J. (Dir.), LOPEZ LORCA, B. (Coord.), *Penas de prisión de larga duración. Una perspectiva transversal*, Tirant lo Blanch.

RODRÍGUEZ YAGÜE, Cristina. (2024). La determinación de la indeterminada prisión permanente revisable, en CORRAL MARAVER, N., *Personas condenadas a prisión permanente en España*, Dykinson.

SERRANO GÓMEZ, Alfonso., SERRANO MAÍLLO, Isabel. (2016). *Constitucionalidad de la prisión permanente revisable y razones para su derogación*, Dykinson.

SOLAR CALVO, Puerto. (2014). "El indulto: una perspectiva penitenciaria", *Legal Today*.

SOLAR CALVO, Puerto. (2016). La Libertad Condicional Antipenitenciaria. Comentario al Auto del JVP núm. 5 de Madrid de 03.11.16", *Diario la Ley*, n. 8873, Sección Tribuna.

SOLAR CALVO, Puerto. (2019). *El sistema penitenciario español en la encrucijada: una lectura penitenciaria de las últimas reformas penales*, BOE.

SOLAR CALVO, Puerto. (2019). *Triple de la mayor y condenas eternas: A propósito del acuerdo del TS de 27 de junio de 2018*, Reus.

SOLAR CALVO, Puerto. (2024). La prisión permanente revisable a la luz de las últimas sentencias del TEDH contra Hungría, *RGDP*, n. 42.

SOLAR CALVO, Puerto. (2024). Prisión permanente revisable y condenas eternas. Más paradojas que soluciones. Reflexión al hilo de la STS 467/2022, de 15 de mayo, en CORRAL MARAVER, N., *Personas condenadas a prisión permanente en España*, Dykinson.

SOLAR CALVO, Puerto., y LACAL CUENCA, Pedro. (2020). El ATS de 22 de julio de 2020 en la causa del Proces: naturaleza del art. 100.2 RP y programa de tratamiento, *Legal Today*. https://doi.org/10.37395/seeo.2020.0004

SOLAR CALVO, Puerto., y LACAL CUENCA, Pedro., (2023). Tratamiento penitenciario y prisión permanente revisable ¿conceptos compatibles?, en RODRÍGUEZ YAGÜE, C. (Dir.), *El diseño de la ejecución de la prisión permanente revisable*, Tirant lo Blanch.

SOLAR CALVO, Puerto., y LACAL CUENCA, Pedro. (2024). La desproporcionalidad de la prisión permanente revisable. Jurisprudencia reciente (nacional y europea), *Diario La Ley*, n. 10.635.

SOLAR CALVO, Pedro., y LACAL CUENCA, Pedro. (2025). "Principio de flexibilidad y régimen de cumplimiento. ¿Hasta dónde puede condicionar el procedimiento?", *Legal Today*.

VAN ZYL SMIT, Dirk., SNACKEN, Sonja. (2013). *Principios de Derecho y Política Penitenciaria Europea*, pp. 282-284. Tirant lo Blanch.

VEGAS AGUILAR, Juan Carlos., (2023). Los trabajos en beneficio de la comunidad como ejemplo de medida restaurativa. Tirant Lo Blanch.

Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología
Nº 06 / 2025 ISSN: 2990-0697 DOI: 10.46661/respublica.12056.

Control jurisdiccional de la ejecución penal y penitenciaria

Jurisdictional control of penal and penitentiary enforcement

Juan Carlos Vegas Aguilar
Universidad Católica de Valencia "San Vicente Mártir"
jc.vegas@ucv.es
ORCID 0000-0001-9832-1977

Resumen

El debate doctrinal sobre la naturaleza jurídica del proceso de ejecución penal ha sido muy intenso en nuestra doctrina, sobre todo en lo referente a la ejecución de la pena de prisión. Este trabajo pretende sostener la naturaleza jurisdiccional de la ejecución con base en lo establecido en la propia Constitución Española de 1978. Para ello vamos a examinar las características de la función jurisdiccional —el ejercicio rogado de la ejecución penal, su actuación de modo irrevocable y la existencia de desinterés objetivo en sus resoluciones—, las cuales son plenamente aplicables a las decisiones que adopta el órgano jurisdiccional competente para la ejecución penal.

Palabras clave: Ejecución penal; control jurisdiccional; justicia rogada; desinterés objetivo.

Abstract

The doctrinal debate on the legal nature of the criminal enforcement process has been very intense in our doctrine, especially with regard to the enforcement of prison sentences. This paper aims to uphold the jurisdictional nature of enforcement based on the provisions of the Spanish Constitution of 1978. To do so, we will examine the characteristics of the jurisdictional function - the exercise of criminal enforcement, its irrevocable nature and the existence of objective disinterest in its decisions - which are fully applicable to the decisions adopted by the court competent for criminal enforcement.

Key words: Criminal enforcement; jurisdictional control; rogatory justice; objective disinterest.

Cómo citar este trabajo: Vegas Aguilar, Juan Carlos. *(2025).* Control jurisdiccional de la ejecución penal y penitenciaria. *Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología, (06), 01–31.* https://doi.org/10.46661/respublica.12056

Recepción: 21.05.2025 **Aceptación:** 05.06.2025 **Publicación:** 25.06.2025

Este trabajo se publica bajo una licencia de Creative Commons Reconocimiento-NoComercial 4.0 Internacional.

1. Introducción

El debate doctrinal sobre la naturaleza jurídica de la ejecución penal ha sido muy intenso, el cual, como señala ESPARZA LEIBAR, "se ha planteado, fundamentalmente respecto a las penas privativas de libertad"[1] debido a que estas se ejecutan, materialmente, por la Administración Penitenciaria.

Esta Administración tienen como funciones, según el artículo primero de la Ley Orgánica General Penitenciaria (LOGP):

- Reeducación y reinserción social de los sentenciados a penas y medidas penales privativas de libertad;
- Retención y custodia de detenidos, presos y penados;
- Y la asistencia y ayuda de los internos y liberados.

Así, la importante labor de estos órganos administrativos en la ejecución penal ha suscitado este debate, surgiendo una serie de teorías al respecto.

2. Diferentes teorías acerca de la naturaleza jurídica de la ejecución penal

En torno a la cuestión de la naturaleza jurídica de la ejecución existen tres posturas doctrinales diferentes las *administrativistas*, las *jurisdiccionalista* y las *mixtas*[2].

2.1. Teoría administrativista

La idea común que une a los partidarios de la teoría administrativista se centra en considerar que la ejecución de la pena privativa de libertad es una actividad puramente administrativa y no jurisdiccional[3].

Entre los defensores de estas tesis se encuentran diversos procesalistas italianos, de los que podemos citar a SANTORO. Este autor afirma que:

> "*La sentenza, atto processuale, riconosce il diritto materiale e lo presidia. Dopo di essa, l'attività processuale ha termine, e viene in considerazione nuovamente il diritto materiale, ma non già come reato, ma come sanzione*", concluyendo que "*L'esecuzione penale, come esecuzione materiale, è l'esecuzione vera e propria*"[4].

De este modo, asevera que la sentencia es el último acto procesal en la que se reconoce el derecho material que ha presidido el proceso. Una vez dictado este último acto, de naturaleza procesal, se vuelve de nuevo al derecho material, aunque esta vez no como delito sino como sanción. Por esta causa llega a la conclusión de que la ejecución penal verdadera y propia es la ejecución material, cuya naturaleza jurídica es propiamente administrativa.

Así, considera que la ejecución de la sentencia dictada en el proceso penal ya no forma parte de tal proceso, dejando de estar en la jurisdicción para pasar a la administración, que es la encargada de llevar a cabo los pronunciamientos establecidos en la sentencia.

---

[1] J. F. ETXEBARRÍA GURIDI, S. BARONA VILAR, A. PLANCHADELL GARGALLO, E. MARTINEZ GARCIA, I. ESPARZA LEIBAR, J. L. GÓMEZ COLOMER, *Procesal Penal. Derecho Procesal III*, 4ª Edición, Valencia, 2024, Tirant lo Blanch, pág. 574.

[2] C. NAVARRO VILLANUEVA, recoge estas tres teorías en *Ejecución de la Pena Privativa de Libertad*, Barcelona, 2002, J. M. Bosch Editor, págs. 74-105.

[3] Mª. I. GONZÁLEZ CANO, afirma que "En las construcciones doctrinales que optan por atribuir a la ejecución penal una naturaleza no jurisdiccional late la idea fundamental de que el proceso penal, como actividad encomendada a la autoridad judicial, finaliza con la sentencia de condena", en *La Ejecución de la pena privativa de libertad,* Valencia, 1994, Tirant lo Blanch, pág. 72.

[4] A. SANTORO, *Manuale di Diritto Processuale Penale*, Turín, 1954, Unione Tipografico-Editrice, pág. 694.

En la misma línea se pronuncia LEONE, el cual sostiene que la ejecución penal "hunde sus raíces en tres sectores distintos: en lo que respecta a la vinculación de la sanción con el derecho subjetivo estatal de castigar, la ejecución entra en el derecho penal sustancial; en lo que respecta a la vinculación con el título ejecutivo, entra en el derecho procesal penal; y en lo que atañe a la actividad ejecutiva verdadera y propia, entra en el derecho administrativo"[5]. No obstante, el propio autor reconoce la participación del órgano jurisdiccional en la ejecución, aunque considera que dicha intervención no tiene tanta enjundia como para dotarla de carácter jurisdiccional.

Por su parte, CHIOVENDA postula la naturaleza administrativa de la ejecución penal a través de la teoría de la *sustitución*, según la cual el autor afirma que "la función jurisdiccional es la sustitución de una actividad pública a una actividad ajena"[6]. Dicha sustitución tiene lugar de dos formas diferentes, las cuales corresponden a sendas fases del proceso como son el *conocimiento* y la *ejecución*.

Durante la primera de estas fases "la jurisdicción consiste en la sustitución definitiva y obligatoria de la actividad intelectiva del juez a la actividad intelectiva, no solo de las partes, sino de todos los ciudadanos, al afirmar existente o no existente una voluntad concreta de ley concerniente a las partes"[7] así, "en la sentencia, el Juez se sustituye para siempre a todos al afirmar existente una obligación de pagar, de dar, de hacer o no hacer, al afirmar existente el derecho a la separación personal o a la resolución de un contrato, o querido por la ley un castigo"[8], suponiendo esta labor la función propia de *juzgar*.

Por el contrario, siguiendo con este autor, en la fase de *ejecución*, entendida como "actuación definitiva de la voluntad declarada", cuando esa voluntad "no puede cumplirse más que por los órganos públicos, esta jurisdicción, en sí misma, no es jurisdicción; así, no es jurisdiccional la ejecución de la sentencia penal"[9]. En cambio, si tal voluntad no se ha de efectuar únicamente por órganos públicos, sino que "se trata de una voluntad de ley que debe cumplirse por la parte litigante, la jurisdicción consiste en la sustitución de la actividad material de los órganos del Estado a la actividad debida, sea que la actividad pública tenga solo por fin constreñir al obligado a obrar, o que atienda directamente al resultado de la actividad debida"[10].

De este modo, se puede ver que el autor considera la ejecución penal como una actividad administrativa, aduciendo que los únicos órganos con competencia para llevarla a cabo son órganos públicos sin que actúen en sustitución de otra persona. Por el contrario, piensa que la ejecución civil sí es actividad jurisdiccional por cuanto que si el obligado a ejecutar la sentencia civil no lo hace, son los órganos judiciales los que, sustituyendo la voluntad de aquel, le deberán obligar a realizar lo establecido en la sentencia.

CHIOVENDA parte de la base de que del Estado emanan tres poderes, *legislativo*, *gubernativo o administrativo* y *judicial*. El poder judicial es desarrollado por los órganos jurisdiccionales, en sustitución de los órganos del Estado, en virtud de la voluntad de una ley. En cambio, en la ejecución penal no es posible

[5] G. LEONE, *Tratado de Derecho Procesal Penal*, Buenos Aires, 1963, III, traducido por Santiago Santis Melendo, Ediciones Jurídicas Europa-América, pág. 472.

[6] J. CHIOVENDA, *Principios de Derecho Procesal Civil*, Tomo I, Madrid, 2000, Traducción española de la tercera edición italiana por José Casais y Santaló, Reus S.A, pág. 373.

[7] *Ibídem*.

[8] *Ibídem*.

[9] *Ibídem*, págs. 373-374.

[10] *Ibídem*.

tal sustitución, puesto que se trata de una tarea que solo puede llevarse a cabo por medio de órganos públicos, por lo que se trata de una actividad administrativa. De esta manera afirma que "la administración es una actividad primaria" y "la jurisdicción es una actividad secundaria"[11].

En la doctrina española también hay autores representativos de las teorías administrativistas. Entre ellos se puede citar a GUTIÉRREZ DE CABIEDES, el cual afirma que "la jurisdicción es la función creadora del derecho para el caso concreto, mediante el juicio, por órganos imparciales revestidos de autoridad". Así, considera procesales todas aquellas normas jurídicas que provocan una actividad jurisdiccional, como las que regulan la acción, la demanda, la prueba, etc. En cambio, señala que la ejecución no tiene carácter procesal porque pertenece a la parcela de la *potestas*[12] y no a la de la *auctoritas*[13].

Por último, citaremos a GONZÁLEZ NAVARRO, que señala que la creación del Juez de Vigilancia Penitenciaria (JVP) no ha supuesto la judicialización de la ejecución de las penas puesto que esta figura "no pasa de ser un funcionario de la carrera judicial que ostenta la titularidad de una unidad orgánica de la Administración penitenciaria. Como tal, sus funciones no son judiciales, en el puro y estricto sentido que tiene esta expresión, sino administrativas"[14].

De esta manera –continuando con el citado autor– la sola creación de la figura del JVP no supone la "judicialización de la ejecución de la pena", ya que, para determinar la naturaleza jurídica de la ejecución penal, no importa que los funcionarios encargados de realizarla provengan de la carrera judicial o de la administrativa. Lo realmente determinante es que al ejecutar la pena se ejerce una potestad y no una autoridad, con lo que "el juez de vigilancia penitenciaria actúa como administrador –ejecutor– de la pena, y no como juez –impartidor de justicia–"[15].

2.2. Teoría jurisdiccionalista

La segunda de las teorías referentes a la naturaleza jurídica de la ejecución penal es la jurisdiccionalistas. Estas se centran en considerar que la ejecución penal es una labor propia y exclusiva de la jurisdicción, en la que la actividad administrativa sirve únicamente de apoyo al juez.

---

[11] *Ibídem*.

[12] Para GUTIÉRREZ DE CABIEDES la *auctoritas* es "la verdad socialmente reconocida", mientras que la *potestas* es "la fuerza organizada del Estado" en "Concepto de Derecho Procesal" en *Revista de Derecho Procesal Iberoamericana*, núm. III, julio-septiembre, 1970, pág. 46.

[13] *Ibídem*, pág. 56.

[14] F. GONZÁLEZ NAVARRO, "Poder Domesticador del Estado y Derechos del Recluso" en *Estudios sobre la Constitución Española (homenaje al profesor Eduardo García De Enterría), Madrid, 1991, Tomo II,* pág. 1109. En contra GARCÍA VALDÉS, ponente de la LOGP, que defiende que "ha de quedar diáfana la necesaria separación entre las atribuciones de la Administración penitenciaria y las de los Jueces de Vigilancia, y no puede producirse una invasión de aquéllas por las de éste, (…) sería como venir a reconocer facultades de dirección del establecimiento a toda autoridad judicial" en *Comentarios a la legislación penitenciaria*, Madrid, 1995, reimpresión, Civitas, págs. 243-244. En el mismo sentido, E. RUIZ VADILLO,, señala que "el Juez no debe ser ni el supervisor de la actividad administrativa de las prisiones, ni mucho menos una especie de superdirector de Establecimientos. No debe, pues, presidir juntas carcelarias, ni inmiscuirse en el régimen interior porque, a nuestro juicio, ello le quitaría autoridad e independencia para sus más importantes misiones y en cambio se producirían o se podrían producir roces y perturbaciones contraproducentes" en "La ejecución de las penas privativas de libertad bajo la intervención judicial" en *Anuario de derecho penal y ciencias penales*, Tomo 32, fascículo 1, año 1979. Asimismo, F. RACIONERO CARMONA, afirmar que el JVP "no es un 'superdirector' del Establecimiento Penitenciario, no puede inmiscuirse en la gestión de los Centros ni puede presidir comisiones ni órganos penitenciarios" en *Derecho penitenciario y privación de libertad. Una perspectiva judicial*, Madrid, 1999, Dikinson, pág. 74.

[15] *Ibídem*, pág. 1110.

Al respecto afirmaba CARNELUTTI[16] ya en 1956 que "creer que la condena agote el juicio penal, es una de las peores supersticiones que han oscurecido nuestra ciencia"[17], aseverando a continuación que "si el juicio ha de ser juicio, esto es, conocimiento profundo, todo lo más profundo que sea posible, del delito y del reo, a fin de que la pena sea pena, esto es, adecuada al delito[18], no se puede negar seriamente que la ejecución penal implique, a su vez, la *cognición*"[19].

En palabras del autor citado "el juez, con la sentencia de condena, hace la diagnosis y prescribe la curación: también la curación, pues, es obra de justicia"[20]. Asimismo, también cree conveniente que el juez ha de intervenir en ese proceso de recuperación, aún incluso modificando el tratamiento para el caso de que compruebe que no es el adecuado para la curación del reo, del mismo modo que el médico actúa cuando observa que el enfermo no admite los medicamentos que le están siendo suministrados[21].

Con este símil, de la prisión con un hospital, el autor nos traslada la idea de la rehabilitación del condenado y del papel fundamental que el juez ha de jugar en ella, ya que este debe de ser el *médico* bajo cuya responsabilidad se ha de imponer, aplicar, vigilar y, en su caso corregir, el *tratamiento* que se tiene que seguir para alcanzar el objetivo primordial de la pena, que no es otro que la *curación del enfermo*.

Dentro de la doctrina española se puede citar a FENECH. Este, en la misma línea que CARNELUTTI, mantiene que el proceso de ejecución penal tiene una gran importancia para los procesalistas. Señalando que la función jurisdiccional en el proceso penal no termina al dictar la sentencia, sino que los castigos o penas contenidos en la sentencia se han de llevar a la práctica para que logren alcanzar sus fines perseguidos[22].

De este modo, manifiesta que "la función jurisdiccional, en cuanto tiende a garantizar la observancia de la norma jurídico-penal, no cumple su fin con la sola declaración de inocencia o culpabilidad (…) sino que llega a él aplicando al culpable la pena o la medida de seguridad a que se ha hecho acreedor por su acción criminal o por su conducta peligrosa"[23].

Por su parte, FAIRÉN GUILLÉN afirma que "la ejecución procesal no es sino un momento del *iter* satisfactivo-procesal, aquel en que se da eficacia real y práctica a la satisfacción jurídica contenida en la sentencia. Solamente si dejamos de considerar a la ejecución como

[16] Este autor en un principio negaba el carácter jurisdiccional al proceso penal ejecutivo, al que diferenciaba del proceso penal jurisdiccional que sí tenía tal carácter. Tal concepción fue modificada con el paso del tiempo hasta llegar al pensamiento que hemos visto *supra*, en C. NAVARRO VILLANUEVA, *Ejecución de la Pena…*, o*p. cit.*, págs. 86-87.

[17] F. CARNELUTTI, *El Problema de la Pena*, Buenos Aires, 1956, traducción de Santiago Sentís Melendo, Ediciones Jurídicas Europa-América, pág. 73.

[18] CARNELUTTI hace una comparación bastante ilustrativa, y que podíamos aplicar a lo que ocurre en nuestros días, asemejando el camposanto a la penitenciaria, donde una vez ingresado el condenado todos se olvidan de él, al igual que ocurre cuando alguien es enterrado que poco a poco se le va olvidando. De este modo propone la idea de que la prisión no sea para el condenado lo que el cementerio para el difunto. Sino que el Centro penitenciario se debería de asemejar a un hospital, con lo que la sentencia podría ser como el diagnóstico del médico y la prisión el tratamiento para su curación.

[19] F. CARNELUTTI, *El Problema de la Pena, op. cit*., págs. 74-75.

[20] F. CARNELUTTI, *Las Miserias del Proceso Penal*, Buenos Aires, 1959, traducción de Santiago Sentís Melendo, Ediciones Jurídicas Europa-América, pág. 113.

[21] *Ibídem*.

[22] Este autor considera, y estamos de acuerdo con él, que no puede comprenderse la función de la pena, ni determinar si su estructura actual sirve a los fines que se le señalan, sin que se estudie enmarcada en el proceso que tiende a actuarla, en M. FENECH, *Derecho Procesal Penal*, Barcelona-Madrid, 1960, 3ª Edición, V. II, Labor S.A., pág. 1256.

[23] *Ibídem*, págs. 1256-1257.

una parte del proceso (o como un tipo de proceso, según los casos) podría discutirse la existencia del *imperium* en la jurisdicción; más ahí está el 'haciendo ejecutar lo juzgado' (…) en tanto que la Administración solo actúa como auxiliar (o debe actuar como tal)"[24].

Más recientes, y ya sobre la base de lo establecido en el artículo 117.3 de la CE y en la creación de la figura del Juez de Vigilancia Penitenciaria por la Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, *General Penitenciaria* (LOGP), se sitúa ROXIN. Este autor afirma que en España "la ejecución es también una parte del proceso jurisdiccional, competencia de los jueces"[25], afirmación que nos lleva a pensar su posicionamiento claro en favor de la naturaleza jurisdiccional de la ejecución penal.

En la misma línea doctrinal se posiciona MORENO CATENA, al plantear que no se puede apartar de la ejecución de la sentencia penal al órgano jurisdiccional que ha dictado en dicha resolución "el derecho estatal de penar en el caso concreto"[26], siendo este el exclusivamente competente para hacer que esta decisión se ejecute.

De este modo, el autor entiende que la intervención de la Administración no se debe más que a la falta de los medios necesarios de los tribunales para llevar a cabo los pronunciamientos establecidos en el título ejecutivo. Por este motivo, la participación de la Administración en la ejecución tiene un carácter *subordinado* e *instrumental* respecto de la actividad jurisdiccional[27].

Asimismo, continúa afirmando, el mandato constitucional de *hacer ejecutar lo juzgado* "no puede comprender solo la decisión sobre el principio y el final del cumplimiento de la pena, sino también sobre el modo en que este se efectúa" considerando, de esa manera, que la ejecución penal constituye una función exclusivamente jurisdiccional[28].

En el mismo sentido se pronuncia CONDE-PUMPIDO, que tras reconocer la vigencia de la distinción hecha por GÓMEZ ORBANEJA[29], defiende que la actividad de la Administración penitenciaria tiene un claro "carácter subordinado e instrumental" a los Juzgados de Vigilancia[30].

También RAMOS MÉNDEZ se postula a favor de estas teorías afirmando que "la garantía judicial de tutela efectiva exige no solo el cumplimiento de la sentencia (…) impone también la existencia de un control jurisdiccional sobre toda la fase de ejecución"[31]. De este modo, el mencionado autor defiende que la Administración penitenciaria "aporta el sustrato de apoyo material para que sea visible la privación de libertad (…) pero, por un lado, no puede olvidarse que el recluso sigue siendo una persona humana, rodeada de derechos fundamentales; por otro lado, el propio sistema penitenciario establece todo un

[24] Este autor considera que la naturaleza jurisdiccional de la ejecución se establece ya en la Constitución de 1812, perdurando hasta la actualidad en nuestro ordenamiento. V. FAIRÉN GUILLÉN, *Estudios de derecho procesal civil, penal y constitucional I*, Madrid, 1983, Editorial Revista de Derecho Privado, pág. 44.

[25] C. ROXIN, A. GUNTHER, y T. KLAUS, *Introducción al Derecho Penal y al Derecho penal Procesal*, Barcelona, 1989, Versión española, notas y comentarios de los profesores Luis Arroyo Zapatero y Juan-Luis Gómez Colomer, Ariel, S.A., pág. 285.

[26] V. MORENO CATENA, V. GIMENO SENDRA, y V. CORTÉS DOMÍNGUEZ, *Derecho Procesal Penal*, Madrid, 1997, 2ª Edición, Colex., pág. 878.

[27] *Ibídem*.

[28] *Ibídem*.

[29] Sobre el pensamiento de GÓMEZ ORBANEJA trataremos al hablar de las teorías mixtas, por lo que ahora simplemente apuntaremos que este autor distinguía entre *ejecución de la sentencia penal* y *ejecución de la pena*, considerando que la primera tiene naturaleza jurisdiccional, mientras la segunda es de naturaleza administrativa.

[30] AAVV, *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Criminal y Otras Leyes del Proceso Penal*, (Dir. Conde-Pumpido Ferreiro, C.), Vol. IV, Valencia, 2004, Tirant lo Blanch, pág. 3800.

[31] F. RAMOS MÉNDEZ, *Enjuiciamiento Criminal. Séptima lectura constitucional*, Barcelona, 2004, Atelier, págs. 389-390.

conjunto de derechos penitenciarios, cuyo control no puede quedar encomendado exclusivamente a las autoridades administrativas"[32].

Asimismo, nos parece de interés el estudio de la profesora PEITEADO MARISCAL, la cual concluye que la ejecución de las penas privativas de libertad tiene naturaleza jurisdiccional. Lo destacable de dicho estudio es que la citada autora analiza tanto el derecho positivo regulador de la ejecución de las penas privativas de libertad, como la concurrencia de los elementos esenciales de la función jurisdiccional en la fase de ejecución de condenas privativas de libertad[33].

Por último, destacar a ESPARZA LEIBAR que tras analizar las normas reguladoras de la ejecución penal –Constitución, LECrim, LOGP, Ley 4/2014, entre otras– afirma que "hoy no podemos sino constatar la naturaleza jurisdiccional de la ejecución"[34].

De igual forma, el Tribunal Constitucional se ha pronunciado sobre la naturaleza jurídica de la ejecución en general y de la penal en particular, y lo ha hecho precisamente a favor de esta postura, atribuyéndole naturaleza jurisdiccional. De este modo, el Tribunal ha establecido que "la ejecución de las sentencias y resoluciones firmes corresponde a los titulares de la potestad jurisdiccional, haciendo ejecutar lo juzgado"[35]. Asimismo, y en virtud del artículo 117.3 de la CE, también afirma que "la determinación del sentido de un fallo judicial es una función netamente jurisdiccional"[36].

En esta misma línea doctrinal, pero esta vez respecto al proceso de ejecución penal, ha establecido que los órganos judiciales penales tienen el cometido constitucional "de hacer ejecutar las condenas en los términos establecidos en las sentencias de acuerdo con la ley"[37].

2.3. Teorías mixtas

La última de las posturas que la doctrina ha adoptado con respecto al tema que se está tratando, la encontramos en las denominadas teorías mixtas o eclécticas. Esta corriente se encuentra situada a medio camino entre las teorías administrativistas y las jurisdiccionalistas, intentando conjugar las ideas defendidas por unas y otras. De esta manera, las teorías mixtas sostienen que en la ejecución penal se producen, de forma conjunta, actos de carácter propiamente jurisdiccionales junto con otros de naturaleza netamente administrativa.

Entre los partidarios de este pensamiento es posible citar a GÓMEZ ORBANEJA, el cual pone de manifiesto la diferencia entre *ejecución de la sentencia penal* y la *ejecución de la pena*. El autor considera que la *ejecución de la sentencia penal* se constituye como una actividad estrictamente procesal con naturaleza jurisdiccional, consistente en "los actos de los órganos judiciales competentes destinados a promover la condena conforme a las normas sustantivas que regulan la naturaleza y modalidades de las penas y de acuerdo con las normas procesales que determinan las condiciones y requisitos de la ejecutoriedad de los fallos, así como a la

[32] *Ibídem*.

[33] P. PEITEADO MARISCAL, *La ejecución jurisdiccional de las penas privativas de libertad*, Edersa. La autora considera que la ejecución de las penas privativas de libertad tiene naturaleza jurídica porque en ella se dan los elementos propios de esta actuación a saber: la actuación del Derecho objetivo en el caso concreto; el desinterés objetivo de los órganos judiciales encargados de dicha materia; la imparcialidad e independencia de los órganos que ejecutan y la determinación irrevocable del Derecho, elementos que analizaremos *supra*.

[34] J. F. ETXEBARRÍA GURIDI, S. BARONA VILAR, A. PLANCHADELL GARGALLO, E. MARTINEZ GARCIA, I. ESPARZA LEIBAR, J. L. GÓMEZ COLOMER, *Procesal Penal. Derecho Procesal III*, *op. cit*., pág. 574.

[35] STC 67/1984 (FJ 2º), de 7 de junio.

[36] STC 135/1994 (FJ 2º *in fine*), de 9 de mayo.

[37] STC 148/1994 (FJ 4º), de 12 de mayo.

resolución de los incidentes de ejecución y la declaración de las modificaciones o extinciones que sobrevengan a las penas" [38].

Por el contrario, la *ejecución de la pena* se conforma por "los actos de otras competencias del Estado que tiene a su cargo la realización material de las penas conforme a las órdenes de ejecución del órgano judicial", de naturaleza estrictamente administrativa[39].

En la misma línea que el anterior se sitúan SÁEZ JIMÉNEZ y LÓPEZ FERNÁNDEZ DE GAMBOA[40]. Estos autores, tras analizar la legislación vigente en su época, reconocieron que efectivamente dicha normativa seguía un sistema mixto "contemplando la ejecución de las sentencias en su doble aspecto jurisdiccional y administrativo"[41].

Las razones por las que llegaron a tal conclusión se encuentran en el análisis de los artículos 990 de la LECrim y el 1.2º de la *Ley Provisional sobre Organización del Poder Judicial de 1870*[42]. El primero de estos preceptos establece en su último párrafo que "los Tribunales ejercerán además las facultades de inspección que las Leyes y Reglamentos les atribuyan sobre la manera de cumplirse las penas", y el segundo prescribe que "la potestad de aplicar las leyes en los juicios civiles y criminales, *juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado*, corresponderá exclusivamente a los Jueces y Tribunales". La consecuencia que tienen estas dos normas es, en palabras de los autores, la instauración de un "*sistema intermedio*"[43] en el proceso de ejecución penal.

De esta manera, reconociendo la vigencia de la línea marcada por ORBANEJA sobre la distinción entre *ejecución de la sentencia penal* y *ejecución de la pena*, consideraron como válida la idea de que "la primera es propiamente actividad del órgano jurisdiccional", mientras que por el contrario "la segunda es de órganos administrativos"[44].

En esta misma línea de pensamiento se encuentra HINOJOSA SEGOVIA que, tras examinar los órganos que intervienen en la ejecución de las penas privativas de libertad, llega a la conclusión de la naturaleza jurisdiccional-administrativa de la institución, aunque, en palabras del autor, "con claro predominio de lo jurisdiccional"[45]. Este autor fundamenta tal supremacía de lo jurisdiccional sobre lo administrativo basándose en dos causas principalmente. La primera de ellas consiste en la actuación directa que los órganos jurisdiccionales tienen encomendada en el proceso de ejecución penal, mientras que la segunda causa reside en el control que estos órganos ejercen sobre la actividad administrativa, en virtud del mandato constitucional del artículo 106.1.

Siguiendo esta misma postura, es posible hallar algunos autores que defienden que, durante el tiempo que dura la ejecución de las penas privativas de libertad la intervención de

[38] E. GÓMEZ ORBANEJA, *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Criminal*, Barcelona, 1947, I, Bosch, págs. 57-58.

[39] *Ibídem*.

[40] Estos autores se podrían haber encuadrado entre los partidarios de que la naturaleza jurídica de la ejecución penal es administrativa, puesto que consideraban que la actividad jurisdiccional debía cesar una vez que se había dictado la sentencia firme de condena, pasando su ejecución a manos de órganos administrativos, más concretamente a las del Ministerio Fiscal en J. SÁEZ JIMÉNEZ y E. LÓPEZ FERNÁNDEZ DE GAMBOA, *Compendio de Derecho Procesal Civil y Penal*, Madrid, 1968, Tomo IV, Volumen III, Santillana, pág. 935.

[41] *Ibídem,* pág. 937.

[42] Esta Ley fue derogada por la Disposición Derogatoria de la Ley Orgánica, 6/1985 de 1 de julio, del Poder Judicial

[43] J. SÁEZ JIMÉNEZ y E. LÓPEZ FERNÁNDEZ DE GAMBOA, *Compendio de Derecho Procesal Civil y Penal, op. cit*, pág. 937.

[44] *Ibídem*.

[45] R. HINOJOSA SEGOVIA, A. DE LA OLIVA SANTOS, S. ARAGONESES MARTÍNEZ, J. MUERZA ESPARZA, J. A. TOMÉ GARCÍA, *Derecho Procesal Penal*, Madrid, 2007, 8ª edición, Editorial Universitaria Ramón Areces, pág. 854.

la Administración penitenciaria tiene una gran incidencia debido a la participación de diferentes órganos encargados de controlar al condenado. De esta manera, se produce una combinación de actuaciones de naturaleza administrativa junto con otras superiores de naturaleza procesal[46].

En este sentido GONZÁLEZ CANO, al estudiar tanto las incidencias jurisdiccionales como las administrativas que se producen a lo largo del proceso de ejecución de las penas privativas de libertad, afirma que ambas esferas confluyen en dicho proceso[47] apuntando, además, la necesidad de establecer criterios específicos para su diferenciación.

De este modo, la autora establece algunos parámetros a seguir a la hora de determinar qué actuaciones deberían ser jurisdiccionales y cuáles deberían considerarse como administrativas.

En cuanto a los actos con naturaleza jurisdiccional señala que deberían tener dicho carácter todas aquellas actuaciones o decisiones, adoptadas a lo largo del período de cumplimiento de la pena, que puedan suponer alguna modificación de esta, aunque matizando que "no toda modificación del contenido aflictivo de la pena necesita o postula la garantía de la jurisdicción", sino que se ha de reservar a aquellas modificaciones consideradas sustanciales[48].

Dicho esto, pone como ejemplos de modificaciones que se han de entender como sustanciales las decisiones sobre la libertad condicional o la aprobación de beneficios penitenciarios, las cuales en la actualidad son competencia de la autoridad jurisdiccional, y la clasificación de los penados o los permisos de salida de menos de dos días, cuya competencia recae en la autoridad administrativa, siendo únicamente controlable por los órganos jurisdiccionales a través de la vía de recurso.

Por el contrario, las modificaciones del contenido aflictivo del cumplimiento de la pena que no tuviesen tal carácter de sustancial como, por ejemplo, la aplicación del régimen interno de los centros penitenciarios dirigidos a garantizar la convivencia y seguridad en su interior deben tener naturaleza administrativa, reservando únicamente la intervención jurisdiccional para el cumplimiento del mandato constitucional de control de la actividad administrativa[49].

3. Toma de posición sobre la naturaleza jurisdiccional de la ejecución

Una vez puestas de manifiesto las distintas posiciones doctrinales que existen sobre la naturaleza jurídica de la ejecución penal, se hace necesario pasar a exponer la postura que consideramos más acertada, y que mejor se puede amoldar tanto en nuestra realidad práctica, como en el vigente ordenamiento jurídico.

En primer lugar creemos que, en efecto, el núcleo fundamental de este debate se encuentra centrado en la ejecución de la pena privativa de libertad, por ser en esta en la que la actuación de la Administración tiene una gran relevancia. Pero, la aparición en nuestro ordenamiento de otras penas y medidas de seguridad en las que la intervención de la Administración para su ejecución es fundamental, hace conveniente que dicha discusión se extienda también a ellas.

---

[46] J. Mª. RIFÁ SOLER, J. F. VALLS GOMBÁU y M. RICHARD GONZÁLEZ*, El Proceso Penal Práctico*, Madrid, 2005, La Ley, págs. 1976-1977.

[47] En este sentido la autora afirma que "nuestra ejecución de penas privativas de libertad se configura como de naturaleza mixta, en la que se advierten aspectos puramente administrativos y aspectos jurisdiccionales, y no solo puntuales intervenciones judiciales sino un seguimiento continuo de la evolución de la pena" en Mª. I. GONZÁLEZ CANO, *La Ejecución de la pena privativa de libertad*, *op. cit*., pág. 89.

[48] *Ibidem,* págs. 94-102.

[49] *Ibidem,* págs. 102-121.

No obstante, y antes de entrar a fondo en dicho análisis, parece conveniente que se analicen de manera esquemática algunos aspectos referentes a la potestad jurisdiccional, como son:

A. La *potestas* y la *auctoritas*, entendidas como dos facultades insertadas dentro de la potestad jurisdiccional;

B. El principio de exclusividad de la jurisdicción;

C. El ámbito de actuación de la potestad jurisdiccional;

D. El concepto de potestad jurisdiccional;

E. Y las características diferenciadoras de dicha función con respecto a la administrativa.

El objeto de este análisis se centra en establecer las bases sobre las que asentar nuestras conclusiones respecto al tema de la naturaleza jurídica de la ejecución penal.

3.1. La potestad jurisdiccional entendida como la unión de la *potestas* y la *auctoritas*

Para abordar la distinción entre *auctoritas* y *potestas*[50] en la aplicación del Derecho, es necesario remontarse a la época romana. En la Roma clásica existían dos tipos diferentes de personas encargadas de aplicar el Derecho en el caso concreto. Por un lado estaba el Juez particular y, por otro, el Pretor que pertenecía al sistema burocrático de la época, es decir, estaba enmarcado dentro del organigrama de poder de la época.

La primera de estas personas estaba investida de *auctoritas* pero carecía de *potestas*, su labor consistía en resolver las controversias existentes entre dos partes en conflicto. La segunda persona, por contra, estaba investida de *potestas* como fuerza coactiva para hacer cumplir las resoluciones adoptadas por las primeras, pero carecía de *auctoritas*.

En la época del Imperio Romano está situación mutó y se unificaron ambas figuras. De este modo surgió el denominado Juez-funcionario, en el que convergieron las dos facultades de *potestas* y *auctoritas*[51]. La principal diferencia que existe entre ambas facultades es que mientras en la *potestas* se lleva "ínsita una fuerza de mando capaz de vincular el comportamiento de los demás, acudiendo en caso necesario al uso de la fuerza"[52], en la *auctoritas* no se necesita de dicha fuerza coactiva para vincular el comportamiento de los demás, bastando únicamente el reconocimiento social del saber.

La primitiva distinción entre ambas facultades provocaba que la función jurisdiccional fuera ejercida de una manera dual, por un lado el Juez, cuya labor declarativa se sustentaba en la *auctoritas*; y por otro el funcionario o *pretor* que, encargado de ejecutar la decisión del juez, fundamentaba su tarea en la *potestas*[53]. Pero al unificarse este desdoblamiento de funciones, en una sola persona, la organización política asumió la aplicación de las leyes en el caso concreto como un monopolio.

Como señala el profesor D´ORS, una vez que los gobernantes se apropiaran de este monopolio en que consistía la función

[50] Siguiendo la definición del profesor D´ORS, consideramos la *potestas* como "el poder socialmente reconocido" y la *auctoritas* como "el saber socialmente reconocido" en D´ORS, A., *Nueva Introducción al Estudio del Derecho*, Madrid, 1999, Civitas, pág. 38.

[51] D´ORS, A., *Escritos varios sobre el derecho en crisis*, Roma-Madrid, 1973, pág. 81 citado en MONTERO AROCA, J., *Introducción al Derecho Procesal*, Madrid, 1976, Tecnos, pág. 26.

[52] J. MONTERO AROCA, J. L. GÓMEZ COLOMER, A. MONTÓN REDONDO, A. y S. BARONA VILAR, *Derecho Jurisdiccional I, Parte General*, 22ª Edición 201,. Tirant lo Blanch, pág. 62.

[53] J. CARRERAS LLANSANA, "Inauguración del curso 1964-1964", *Revista de Derecho Procesal Iberoamericano*, 1965, Pág. 373, citado por E. MARTÍNEZ GARCÍA, *El Arbitraje en el Marco de la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil*, Valencia, 2002, Tirant lo Blanch, pág. 89.

jurisdiccional, la actividad judicial como manifestación propia de *auctoritas* centrada en "declarar lo que es justo en cada caso de conflicto", quedó integrada dentro de la *potestas*, lo que provocó el reforzamiento de "la declaración de autoridad del juez cediendo a este la gestión del proceso y la fuerza coactiva para hacer cumplir las sentencias". De tal manera, la *judicación* de autoridad, entendida como actividad judicial centrada en declarar lo que es justo en cada conflicto, se convirtió en *jurisdicción* de potestad[54].

La Constitución Eepañola, siguiendo la teoría de la separación de poderes de Montesquieu, otorga a la función jurisdiccional la consideración de *potestad*[55], instituyendo el principio de exclusividad e integridad de la jurisdicción en su artículo 117.3, en virtud del cual los únicos que pueden ejercer dicha potestad, consistente en juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, son los juzgados y tribunales[56].

Lo determinante de esta *potestad* es que deriva directamente de la soberanía del Estado y, en consecuencia, "la potestad jurisdiccional es una potestad cualificada, de modo que partiendo de la noción general de potestad le añade algo a la misma para distinguirla de las demás"[57].

De este modo, es posible considerar que en los órganos jurisdiccionales confluyen tanto la *autoridad*, la cual se materializa en la función de juzgar o aplicar el Derecho en el caso concreto, y la *potestad*, cuya externalización se produce cuando se ha de utilizar la fuerza coactiva para hacer ejecutar lo juzgado[58].

Así, siguiendo al profesor MONTERO, no se puede caracterizar hoy a la jurisdicción con la única nota de la *auctoritas*, sino que también

---

[54] A. D´ORS, *Nueva Introducción al Estudio del Derecho, op. cit*., pág. 38.

[55] Afirma D´ORS que "La división de poderes supone la confusión, propia del Estado, entre la potestad política y la autoridad: absorbida la autoridad por la potestad, el equilibrio que debería producirse por la independencia de la autoridad, o saber socialmente reconocido, frente a la potestad, se busca por una división interna de la misma potestad", y, continúa el autor, "Un sistema de autoridad independiente solo puede darse si existen órganos de Consejo desprovistos de poder" en *Una Introducción al Estudio del Derecho*, Madrid, 1989, 8ª edición, Ediciones Rialp, SA, pág. 144-145. Con esta afirmación el autor nos traslada la idea de que el verdadero equilibrio del poder no es su división en tres, sino que es la autoridad independiente la que controla verdaderamente al poder. Lo que ocurrió es que, debido a la absorción de aquella por parte de éste, hubo que articular un sistema que equilibrara el ejercicio del poder, siendo la solución su división interna.

[56] Este principio será tratado en el siguiente apartado.

[57] J. MONTERO AROCA, J. L. GÓMEZ COLOMER, A. MONTÓN REDONDO, A. y S. BARONA VILAR, *Derecho Jurisdiccional I…*, *op. cit.*, pág. 63.

[58] El profesor V. FAIRÉN GUILLÉN señalaba, en este sentido, que "quienes detentan la potestad (jurisdiccional) se hallan en situación de supremacía con respecto a los justiciables (…). La «autoridad» de la jurisdicción, se manifiesta en sus elementos integrantes, con caracteres de «imperium», de «mando»: su potestad se diversifica en las de «conocer» y «sentenciar» («notio» y «judicium»); en la de «ejecutar o hacer ejecutar lo juzgado» –aquí es donde mejor puede manifestarse la nota de «coerción» clásica del «imperium»; y en la de adoptar medidas para asegurar el «conocimiento», y «la sentencia» y su «ejecución» –medidas cautelares" en *Doctrina General del Derecho Procesal. Hacia una Teoría y Ley Procesal Generales*, Barcelona, 1990, Bosch, pág. 102. Por su parte CARRERAS afirmaba que "en la función jurisdiccional cabe distinguir claramente dos vertientes" la potestad y la autoridad. Pero, tras esta afirmación, reconocía que "la autoridad y la potestad de que son titulares los jueces son inseparables, ciertamente, pero no es menos cierto que en ciertos procesos o fases de un proceso predomina la autoridad, y en otros u otras prevalece la potestad" en M. FENECH y J. CARRERAS, *Estudios de Derecho Procesal*, Barcelona, 1962, Bosch, págs. 111 y 119. También VIADA y ARAGONESES afirman que "El contenido de la jurisdicción es no solo cognitivo, sino también ejecutivo" en *Curso de derecho procesal penal*, vol. II, Madrid, 1974, 4ª edición, Prensa Castellana, pág. 275. En esta misma línea, la profesora MARTÍNEZ GARCÍA afirma que "solo desde una concepción romana del *iuris dicere*, preexistente a la asunción de monopolio por la organización política, podría entenderse tales facultades separables", en *El Arbitraje en el Marco de la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil, op. cit.,*pág. 89.

"la *potestas*, dimanante de la soberanía del Estado, del *imperium*, es indispensable para que un órgano pueda ser calificado de jurisdiccional"[59].

En un sentido similar, FAIRÉN afirmaba que "comprende, como jurisdiccional, a la ejecución de las sentencias, incluso las penales –he ahí el *imperium*–, en el «hacer ejecutar lo juzgado»; avance grande en su época (…) en marcha por el moderno camino de reivindicar la ejecución –indebidamente atribuida en ciertos casos a la esfera administrativa– para la jurisdicción; la ejecución no es sino un momento más del «iter» satisfactivo que es el proceso; la fuerza obligatoria de las sentencias no deriva de presunciones, ni de ficciones, ni de relaciones contractuales o cuasi-contractuales; deriva de que se trata de actos de soberanía del Estado, con nota de «imperium», de la coerción"[60].

Sobre la base de lo dicho es lógico pensar que la potestad jurisdiccional, siendo única, se divide a su vez en dos actividades distintas, por un lado la de *juzgar*, entendida como la aplicación del Derecho en el caso concreto, y la de *ejecutar* lo juzgado, considerada como una actividad exclusiva de los juzgados y tribunales los cuales, en virtud de esta, pueden hacer uso de la fuerza para vincular el comportamiento del ejecutado a su mandato.

Asimismo, no es descabellado pensar que, al tratarse de actividades diferentes entre sí, a la hora de *juzgar* y de hacer *ejecutar* lo juzgado se requieran, por parte del órgano jurisdiccional, formas de actuar diferentes y, además, procesos y actos procesales y procedimentales distintos en uno y otro proceso. Pero dichas diferencias no debe llevarnos a considerar que una actividad es jurisdiccional y la otra no, ya que ambas forman parte de la misma potestad[61]; la potestad jurisdiccional que corresponde exclusivamente a los juzgados y tribunales determinados por las Leyes (art. 117.3 CE).

Dicho esto, y atendiendo a que el concepto de potestad jurisdiccional, tal y como afirma de manera mayoritaria la doctrina, es relativo[62]; es posible admitir lo señalado por el profesor MONTERO sobre la jurisdicción, la cual es considerada como "la potestad dimanante de la soberanía del Estado, ejercida exclusivamente por los juzgados y tribunales,

---

[59] J. MONTERO AROCA, *Introducción al Derecho Procesal, op. cit.*, pág. 28.

[60] V. FAIRÉN GUILLÉN, "Algunos conceptos y principios fundamentales de la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1870 vigente", en *Geburtstag von Max Guldener, Zürich*. SERRA, por el contrario, consideró que la nota característica del juicio jurisdiccional es el atributo de autoridad. De esta manera, "el juez, desprovisto de *potestad*, continúa desempeñando funciones jurisdiccionales. Por el contrario, si se le priva de *auctoritas*, en realidad deja de ser juez" en *Estudios de Derecho Procesal*, Barcelona, 1969, Ediciones Ariel, pág. 50.

[61] SANTI ROMANO afirma que *poder* y *potestad* se pueden entender como palabras sinónimas aunque, en palabras del autor, "una más atenta consideración de la terminología legislativa podría acaso hacer pensar que habría que hablar más propiamente de potestades cuando su titular aparece investido de una autoridad, sea ella de derecho público, sea de derecho privado, mientras que cuando falta este elemento de la autoridad y de la consiguiente posición de superioridad y supremacía, se ha usado más frecuentemente la palabra genérica 'poder'" en *Fragmentos de un Diccionario Jurídico*, Trad. Santiago Sentís Melendo y Marino Ayerra Redín (Ed. Monereo Pérez, J. L.), Granada, 2002, Comares S. L., pág. 247.

[62] Entre otros, E. PEDRAZ PENALVA, *Constitución, jurisdicción y proceso*, Madrid, 1990, akal/iure, pág. 57; G. ORMAZÁBAL SÁNCHEZ, *Introducción al Derecho Procesal*, Madrid, 2007, 3ª edición, Marcial Pons, págs. 13-15; A. J. PÉREZ-CRUZ MARTÍN, *Introducción al Derecho Procesal*, Santiago de Compostela, 2008, 1ª edición, Tórculo Edicións, pág. 20. En contra de la relatividad de la jurisdicción se pronunció SERRA, para quien la jurisdicción es "la determinación irrevocable del derecho en un caso concreto, seguido, en su caso, por su actuación práctica" en *Estudios de Derecho Procesal*, *op. cit*., pág. 50. Así, este autor afirmó que la relatividad no estaba en el concepto, sino que se encontraba en el ámbito de aplicación de la jurisdicción, con lo que –en palabras del autor– "el concepto de Jurisdicción es único y no admite relatividad; relativas son tan solo las concretas manifestaciones de dicha institución" en *Ibídem*, pág. 22.

integrados por jueces y magistrados independientes, de realizar el derecho en el caso concreto juzgando de modo irrevocable y ejecutando lo juzgado"[63].

La aseveración de que la potestad jurisdiccional corresponde exclusivamente a los juzgados y tribunales determinados por las Leyes, nos lleva de manera irremediable a tener que tratar el denominado *principio de exclusividad de la jurisdicción*, contenido en esta afirmación.

3.2. Principio de exclusividad de la jurisdicción

El *principio de exclusividad de la jurisdicción* en nuestro ordenamiento jurídico se encuentra consagrado en el artículo 117.3 de la Constitución Española, en virtud del cual solo los juzgados y tribunales pueden ejercer la potestad jurisdiccional, cuyo contenido se centra en *juzgar* y *hacer ejecutar lo juzgado*[64].

Asimismo, el artículo 117.4 de la CE establece que "los Juzgados y Tribunales no ejercerán más funciones que las señaladas en el apartado anterior y las que expresamente les sean atribuidas por ley en garantía de cualquier derecho".

A su vez, la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), en su artículo segundo, dispone que corresponde en exclusiva a los juzgados y tribunales, determinados en las Leyes y en los tratados internacionales, el "ejercicio de la potestad jurisdiccional juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado". Además, solo ejercerán dichas funciones "y las demás que expresamente les sean atribuidas por ley en garantía de cualquier derecho".

El análisis de estos preceptos permite inferir que este principio puede ser abordado desde dos perspectivas distintas: una positiva y otra negativa. Desde una perspectiva positiva, se deduce que este principio impide que los otros poderes del Estado, tanto el Ejecutivo como el Legislativo, asuman esta potestad, dado que constituye un monopolio ejercido exclusivamente por los juzgados y tribunales del Poder Judicial.

Por su parte, del análisis desde un punto de vista negativo, el referenciado principio supone que los órganos jurisdiccionales no pueden realizar más función que la jurisdiccional.

Aunque dicha exclusividad en sentido *negativo* no es absoluta, ya que encuentra su límite en la expresión, recogida en la Constitución, "las demás *(funciones)* que expresamente les sean atribuidas por ley en garantía de cualquier derecho".

Como ejemplo a citar de este tipo de tareas atribuidas por ley encontramos llamada jurisdicción voluntaria[65]. Sobre este *escape* a la exclusividad, MONTERO afirma, y estamos de acuerdo con él, que "La atribución de otras funciones ha de estar condicionada a que: 1) se haga por medio de ley y 2) se trate de garantizar un derecho. Las dos normas hablan de «cualquier derecho», pero la propia naturaleza del órgano jurisdiccional ha de requerir que o bien se trate de un derecho fundamental (cuya tutela ya está confiada a los tribunales ordinarios por el art. 53.2 de la CE), o bien que la atribución a juzgados y tribunales sea el único o, por lo menos, el mejor medio de garantizar el ejercicio de ese derecho.

---

[63] J. MONTERO AROCA, J. L. GÓMEZ COLOMER, A. MONTÓN REDONDO, A. y S. BARONA VILAR, *Derecho Jurisdiccional I…*, *op. cit.*, pág. 63.

[64] A estas dos funciones establecidas de manera expresa en el artículo 117.3 de la Constitución se ha de añadir una tercera como es la función cautelar. Sobre este proceso cautelar, tanto la doctrina como la jurisprudencia han admitido unánimemente que supone "un *tertium genus* que se corresponde también con una subfunción de la jurisdicción" en *Ibídem,* pág. 231. En este sentido también se pronuncian, entre otros, los autos de la Audiencia Provincial de Tarragona de 3 de julio de 2006 —ECLI:ES:APT:2006:670A—, o el del Juzgado de lo Mercantil de Sevilla de 30 de julio de 2015 —ECLI:ES:JMSE:2015:1436A—.

[65] La jurisdicción voluntaria se encuentra regulada en la Ley 15/2015, de 2 de julio, *de la Jurisdicción Voluntaria*.

Esto es, no cabe realizar una interpretación amplísima de esas normas, pues de hacerlo así podría llegarse a considerar que puede atribuírseles cualquier función relacionada con cualquier derecho"[66].

Una posible fisura a este principio de exclusividad, son algunas de las funciones que la LOGP atribuye a JVP. Así, la cuestión, es necesario adelantar que la LOGP, en su artículo 77, otorga a los Magistrados de Vigilancia Penitenciaria la posibilidad de dirigirse a la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, con el objeto de formular propuestas sobre distintas materias que afectan al devenir diario de la actividad penitenciaria[67].

Esta actividad le confiere a los JVP, en palabras de GARCÍA VALDÉS[68]: "naturaleza de órgano consultivo de los Jueces de Vigilancia respecto de determinadas materias que no figuran entre la enumeración de sus competencias específicas"[69]. Pero esta naturaleza consultiva no merma, en absoluto, la naturaleza jurisdiccional de estos órganos, al menos eso es lo que defiende el anterior autor que afirma: "el Título V de la Ley General Penitenciaria se dedica a establecer y regular el control judicial de la ejecución penitenciaria"[70].

De esta forma, no es descabellado pensar que dicha actividad consultiva se pueda enmarcar dentro de la excepción al principio de exclusividad judicial, puesto que la Sección de Vigilancia Penitenciaria son órganos jurisdiccionales, encuadrados dentro del orden penal y cuyas funciones jurisdiccionales se encuentran previstas en la LOPJ, las cuales abarcan los siguientes ámbitos (art. 92.1):

- Materia de ejecución de penas privativas de libertad y medidas de seguridad;
- Emisión y ejecución de los instrumentos de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en 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 demás que señale la ley.

Lo que ocurre es que una buena parte de la doctrina ha puesto en duda la naturaleza jurisdiccional de los JVP, con base, precisamente, a sus competencias reguladas en la LOGP. Así, existen tres posiciones doctrinales al respecto, la que defiende que los JVP son órganos de naturaleza jurisdiccional[71], la que apoya la idea de que se

---

[66] J. MONTERO AROCA, J. L. GÓMEZ COLOMER, A. MONTÓN REDONDO, A. y S. BARONA VILAR, *Derecho Jurisdiccional I…, op. cit.*, pág. 87.

[67] Concretamente el precepto hace referencia a la posibilidad de formular propuestas "referentes a la organización y desarrollo de los servicios de vigilancia, a la ordenación de la convivencia interior en los establecimientos, a la organización y actividades de los talleres, escuela, asistencia médica y religiosa, y en general a las actividades regimentales, económico-administrativas y de tratamiento penitenciario en sentido estricto".

[68] Este autor era Director de Instituciones Penitenciarias cuando se aprobó la LOGP y es considerado uno de sus máximos artífices.

[69] C. GARCÍA VALDÉS, *Comentarios a la legislación penitenciaria*, *op. cit.*, pág. 244.

[70] *Ibídem*, pág. 241.

[71] Esta es la posición mayoritaria de la doctrina actualmente. Como ejemplo es posible citar, sin ánimo de exhaustividad, Mª. I. GONZÁLEZ CANO, *La Ejecución de la pena* privativa *de libertad, op. cit*., pág. 93; F. BUENO ARÚS, "el juez de vigilancia penitenciaria y los derechos de los penados" en *Diario La Ley*, Tomo 4, año 1987; F. RACIONERO CARMONA, *Derecho penitenciario y privación de libertad. Una perspectiva judicial*, *op. cit.*, pág. 74; A. ALONSO DE ESCAMILLA, *El juez de vigilancia penitenciaria*, Madrid, 1984, Civitas, pág. 34; I. J. SUBIJANA ZUNZUNEGUI, "El juez en la ejecución de las penas privativas de libertad" en *Revista electrónica de ciencia penal y criminología*, nº 7, año 2005, págs. 10-11; F. MARTÍN DIZ, *El juez de vigilancia penitenciaria.*

trata de órganos híbridos, con naturaleza jurisdiccional y administrativa[72], y los que entienden que es un órgano de naturaleza administrativa[73].

Como última excepción al principio de exclusividad, también íntimamente relacionada con el tema objeto de estudio, es la intervención de la Administración penitenciaria en la ejecución de algunas penas o medidas de seguridad. Esta actuación ha llevado a algunos autores a considerar, como ya se analizó *supra*, que la naturaleza jurídica de la ejecución penal es administrativa.

Sin embargo, nuestro posicionamiento se sitúa en defensa de que dicha participación es pura y simplemente una labor de cooperación y colaboración debido a que la Administración posee mayores y mejores medios para llevar a cabo la ejecución. Pero el proceso de ejecución, entendido como llevar a cabo los pronunciamientos emitidos por un órgano jurisdiccional, es una función jurisdiccional tal y como se establece en nuestra carta magna, y como queremos demostrar en este trabajo.

Para llegar a esta conclusión han sido abordadas una serie de cuestiones tales como: el ámbito de actuación de la potestad jurisdiccional –dónde es posible aplicar dicha potestad a través de la función jurisdiccional realizada por jueces y magistrados–, el contenido y características de la función jurisdiccional, y la actuación de los órganos jurisdiccionales y administrativos en la ejecución penal; cuestiones que serán expuestas a continuación.

3.3. Ámbito de actuación de la potestad jurisdiccional

Tras analizar la potestad jurisdiccional, desde la unión de dos facultades como son la *potestas* y la *auctoritas*, y después de ver cómo dicha facultad es ejercida de manera exclusiva por los órganos jurisdiccionales, el paso siguiente debe de ser estudiar cuál es el ámbito en el que esta realiza su función.

Asimismo, para determinar dónde actúa la jurisdicción se ha de tener en cuenta su relatividad, en virtud de la cual esta se ha de entender con relación al sistema legal en el que ha de actuar. De esta manera, es necesario examinar nuestro actual sistema legal para, partiendo de él, conocer el ámbito de aplicación de la jurisdicción. Para ello, nos centraremos en estudiar lo dispuesto en la Constitución, por ser esta la norma suprema de nuestro ordenamiento y la base en la que se sustenta nuestro sistema político y jurídico.

La Constitución Española de 1978 establece cinco parcelas de actuación de la jurisdicción, a saber[74]:

Garante de los derechos de los reclusos, Granada, 2002, Comares, págs. 68-69.

[72] Entre otros, A. MONTES REYES, "administración y jurisdicción en la ejecución de las penas" en *Revista de derecho procesal iberoamericana,* nº 1, 1982, pág. 91 o J. L. MANZANARES SAMANIEGO, que señala que "la propia denominación de Juez de Vigilancia (…) indica su carácter híbrido y, a la vez, polivalente. No se trata solo de judicializar la ejecución penal, sino también de garantizar los derechos de cuantas personas se encuentran privadas de libertad en los establecimientos penitenciarios" en "La problemática actual del juez de vigilancia" en *Revista de estudios Penitenciarios*, nº 232-235, año 1981, pág. 10.

[73] Partidarios de esta idea podemos encontrar autores como F. GONZÁLEZ NAVARRO, "Poder Domesticador del Estado y Derechos del Recluso", *op. cit.* o C. NAVARRO VILLANUEVA, la cual afirma que "la conclusión a la que se ha llegado, conforme a que el Juez de Vigilancia no lleva a cabo una función jurisdiccional, sino una actuación administrativa proviene de la constatación, de acuerdo con el derecho vigente actualmente, que las resoluciones que aquel órgano judicial puede adoptar con relación a la ejecución de la pena privativa de libertad se circunscriben a la ejecución material de ésta. Tales resoluciones no entrañan propiamente la modificación del título ejecutivo y, en consecuencia, debe predicarse el carácter no jurisdiccional de su actuación" en *Ejecución de la Pena Privativa de Libertad*, *op. cit.*, pág. 176.

[74] Entre otros, J. MONTERO AROCA, J. L. GÓMEZ COLOMER, A. MONTÓN REDONDO, A. y S. BARONA VILAR, *Derecho Jurisdiccional I…, op. cit.*, pág. 64; G. ORMAZÁBAL SÁNCHEZ, *Introducción al Derecho Procesal*, *op. cit.*, pág. 17.

a) Tutela efectiva de los derechos e intereses legítimos de todas las personas (art. 24.1 CE);

b) Tutela de las libertades y derechos reconocidos en el artículo 14 y en la Sección primera del Capítulo 2º de la propia Constitución (art. 53.2 CE);

c) Control de la potestad reglamentaria y de la legalidad de la actuación de la Administración (art. 106 CE);

d) Control de la constitucionalidad de las leyes y de las disposiciones normativas con fuerza de ley, así como de los conflictos de competencia entre el Estado y las Comunidades Autónomas o de los de estas entre sí (art. 161 CE)[75];

e) Monopolio en la imposición de sanciones penales (art. 3.1 del CP en relación con el 25 de la CE).

Es precisamente en este último ámbito en el que se enmarca el objeto del presente estudio. De este modo, parece conveniente hacer alusión a lo que se ha dado en denominar la *garantía jurisdiccional* en la aplicación del Derecho penal, puesto que esta se ha constituido en el elemento indispensable para la aplicación del *ius puniendi* en cualquier Estado considerado de Derecho.

El monopolio en la imposición de sanciones penales se encuentra en manos de los Tribunales de justicia a través del proceso o, lo que es lo mismo, el proceso penal es el único instrumento posible mediante el cual se aplican sanciones penales[76]. A esta conclusión se llega a través de la denominada garantía jurisdiccional, la cual es fruto de los tres monopolios que entran en juego en la aplicación del *ius puniendi*, todos ellos de titularidad estatal.

La doctrina ha entendido que en la aplicación del derecho penal se conjugan tanto el monopolio *estatal*[77], el *judicial*[78] y el *procesal*[79]. Ellos, que situados de manera

[75] Esta función no es ejercida por el poder judicial organización, pero no deja de estar dentro del ámbito de la función jurisdiccional en virtud del artículo 3.1 de la LOPJ que establece que "la jurisdicción es única y se ejerce por los Juzgados y Tribunales previstos en esta Ley, sin perjuicio de las potestades jurisdiccionales reconocidas por la Constitución a otros órganos".

[76] La idea del proceso como instrumento se puede ver en gran parte de la doctrina, de esta manera, FENECH y CARRERAS afirman que "el proceso es el instrumento de la actividad jurisdiccional.", en FENECH, M. y CARRERAS, J., *Estudios de Derecho Procesal*, *op. cit.*, pág. 45; PEDRAZ PENALVA señala "que dicha potestad (jurisdiccional) ha de ser, y únicamente puede ser, ejercida por ellos (jueces y magistrados), a través del proceso, para juzgar y ejecutar lo juzgado", de esta manera se puede observar que el autor también considera al *proceso* como un instrumento para ejercer la potestad jurisdiccional, en *Constitución, jurisdicción y proceso*, *op. cit.*, pág. 143; RAMOS MÉNDEZ también afirma que "el verdadero alcance del proceso es servir de instrumento para el ejercicio de la acción y de la jurisdicción", *Derecho y Proceso*, Barcelona, 1978, Bosch, pág. 46. Pero, aunque se vea el *proceso* como un instrumento, lo que difiere en la doctrina es el sentido que se le da al concepto instrumento, así vemos como el profesor MONTERO señala que el proceso es un instrumento indispensable para que los órganos jurisdiccionales cumplan su función constitucional. El proceso es el único instrumento en dos sentidos: 1) La potestad jurisdiccional solo se ejerce a través del proceso, ya que fuera de él no hay jurisdicción. 2) Para que las partes soliciten la tutela judicial de sus derechos e intereses legítimos, el proceso es el medio necesario, estableciendo una correlación entre acción y proceso, en J. MONTERO AROCA, J. L. GÓMEZ COLOMER, A. MONTÓN REDONDO, A. y S. BARONA VILAR, *Derecho Jurisdiccional I…, op. cit.* pág. 226.

[77] El monopolio estatal supone que ha sido el Estado el que ha asumido con carácter de exclusividad la aplicación del *ius puniendi*, en detrimento de las fórmulas de autotutela como la venganza (aunque aún subsisten algunas como la legítima defensa). Además, este monopolio estatal también ha supuesto que los particulares no puedan disponer sobre si se aplica o no el *ius puniendi*.

[78] Este monopolio, el cual se encuadra a su vez dentro del estatal, supone que dentro de los diferentes órganos del Estado, son los órganos jurisdiccionales los únicos con competencia para aplicar el Derecho penal, por lo que ni los órganos legislativos ni los administrativos pueden conocer de la aplicación de este Derecho.

[79] Este monopolio, insertado en los dos anteriores, radica en que el derecho penal es aplicado por órganos

escalonada dan como resultado la garantía jurisdiccional, forman parte del principio de legalidad penal que podemos encontrar articulado en las cuatro garantías previstas en los tres primeros artículos del Código penal:

- Criminal o *nullum crimen sine legge* (art. 1 CP);
- Penal o *nulla poena sine legge* (art. 2 CP);
- Jurisdiccional o *nemo damnetur sine legale iudicium* (art. 3.1 CP);
- De la ejecución o, lo que es igual, la de que las penas solo se ejecutan en el modo previsto por la ley, bajo el control de los jueces y tribunales competentes (art. 3.2 CP).

Por lo tanto, y en cuanto a lo que puede afectar más directamente al presente trabajo, el último de los contenidos de la garantía jurisdiccional establece el modo en que tanto las penas como las medidas de seguridad han de ser ejecutadas, esto es, en la forma que tanto las leyes como sus reglamentos ordenen –*principio de legalidad* que informa el proceso de ejecución penal– y bajo el control de los jueces y tribunales competentes.

Dicho esto, y partiendo del concepto de potestad jurisdiccional visto *supra*, del principio de exclusividad que la informa y de su ámbito de aplicación; es necesario pasar a analizar en qué consiste la función jurisdiccional como modo dinámico de ejercer la potestad jurisdiccional.

3.4. La función jurisdiccional: contenido y características

En primer lugar hay que decir que no se va a tratar, por considerar que supondría desviarse del objeto de este trabajo, las diferentes teorías acerca de la función de la jurisdicción[80]. De esta manera, en el presente epígrafe, se analizará el contenido y las características propias de la función jurisdiccional, con el objeto de poder diferenciarla de la actividad administrativa.

Pero para ello, se deberá partir de la base de que la función jurisdiccional es la ejercida por los órganos dotados de potestad jurisdiccional que, según establece el artículo 117.3 de la CE, consiste en *juzgar y en hacer ejecutar lo juzgado*, a las que, como se dijo *supra*, hay que sumar la *cautelar*. Por lo tanto, es posible afirmar que la función jurisdiccional, siendo única, está compuesta de tres pilares, o subfunciones, como son: *juzgar*, *ejecutar* lo juzgado y la *cautelar*, que asegura la eficacia de las dos primeras.

Ante esta afirmación se plantean dos cuestiones principalmente. La primera es determinar si cualquier acto realizado por un órgano judicial se puede considerar como jurisdiccional y, la segunda, si cualquier actuación que suponga decir y aplicar el Derecho en el caso concreto es una actuación jurisdiccional.

La respuesta a la primera de las cuestiones es negativa, esta es, no toda actuación de un órgano judicial es actuación jurisdiccional. Pensemos, por ejemplo, en la actividad gubernativa que ejercen tanto las Salas de Gobierno de los distintos órganos judiciales colegiados como los Presidentes de Sala o los Jueces Decanos. Estos órganos tienen, por un lado, atribuida potestad jurisdiccional propia de su cargo y, por otro, actividad administrativa.

De esta manera, cuando ejercen la primera están realizando actos jurisdiccionales, pero cuando asumen sus funciones gubernativas están llevando a cabo funciones administrativas, las cuales se encuentran

---

estatales y más concretamente por órganos jurisdiccionales del Estado a través del proceso.

[80] Sobre estas teorías se puede ver, entre otros, F. CORDÓN MORENO, *Introducción al Derecho Procesal*, Asoáin (Navarra), 1998, Eunsa, págs. 38-38; J. MONTERO AROCA, J. L. GÓMEZ COLOMER, A. MONTÓN REDONDO, A. y S. BARONA VILAR, *Derecho Jurisdiccional I…*, *op. cit.*, págs. 112-115 o A. J. PÉREZ-CRUZ MARTÍN, *Introducción al Derecho Procesal*, *op. cit.*, págs. 21-30.

amparadas por las excepciones al principio de exclusividad de la jurisdicción, sobre las que se ha hecho alusión anteriormente.

Asimismo, la respuesta a la segunda cuestión también ha de ser negativa, es decir, no toda aplicación del Derecho en el caso concreto es actividad jurisdiccional, ya que la Administración también, en muchas de sus actuaciones, aplica el Derecho en el caso concreto y ejecuta dichas decisiones sin ser, por ello, actividad jurisdiccional; en virtud del principio de exclusividad de la jurisdicción.

De este modo, con base en que tanto la Administración como la Jurisdicción aplican el Derecho en el caso concreto ejecutando la decisión y, además, los órganos jurisdiccionales pueden dictar tanto actos jurisdiccionales como administrativos, se hace necesario establecer las diferencias entre la actuación jurisdiccional y la administrativa, con el objeto de poder saber cuándo un órgano jurisdiccional[81] ejerce dicha potestad o cuándo, por el contrario, está realizando una actividad administrativa.

Tales diferencias, recogidas por un amplio sector de la doctrina son principalmente las siguientes[82]:

- La función jurisdiccional solo opera ante el ejercicio de pretensiones y resistencias;
- La función jurisdiccional actúa la ley de modo irrevocable;
- La función jurisdiccional se realiza siempre con desinterés objetivo.

Con respecto a la primera de las diferencias decir que, por regla general, la actuación jurisdiccional no se inicia de oficio, con la salvedad de que haya en juego intereses públicos[83], aunque, en tal caso, también hay alguien que solicita la actuación del órgano jurisdiccional[84].

Dejando de lado este supuesto, la regla general es que el órgano judicial solo aplicará el Derecho en el caso concreto previa solicitud de ello por parte de alguien diferente al tribunal[85]. Esta solicitud es la *pretensión*, entendida como "petición fundada que se

[81] Nos referimos solo a la posible actuación jurisdiccional o administrativa del órgano judicial, puesto que es el único que puede llevar a cabo tales actos de diferente naturaleza, ya que el principio de exclusividad de la jurisdicción (art. 117.3 CE) prohíbe a cualquier órgano que no sea jurisdiccional ejercer dicha potestad.

[82] J. MONTERO AROCA, J. L. GÓMEZ COLOMER, A. MONTÓN REDONDO, A. y S. BARONA VILAR, *Derecho Jurisdiccional I…, op. cit.*, pág. 115.

[83] Una posible fisura en esta regla general de justicia rogada la podemos encontrar en la fase de instrucción del proceso penal. El artículo 303 de la LECrim prevé la posibilidad de que el Juez, en los procedimientos ordinarios por delitos graves, incoe la instrucción de oficio. Lo que ocurre es que esta posibilidad no se recoge para la instrucción de los demás delitos, donde la apertura de la instrucción se deja en manos del MF o, incluso, de la Policía Judicial. El profesor FAIRÉN GUILLÉN afirmó, con respecto a la iniciación del proceso penal de oficio, "en el caso en que se estimase que el Juez ha ejercitado la acción «ante sí mismo», no cabe otra explicación que, la de estimar que por la comisión de un delito de cuyo conocimiento solo participa él (no hay denuncia, ni querella, ni la policía actúa) , por un momento «todo el ordenamiento jurídico, en «estado de necesidad» se vuelve hacia el sistema inquisitivo». Pero este «momento», repetimos, es muy corto, ya que «inmediatamente» el citado Juez pondrá en conocimiento del MF la «noticia criminis» y éste habrá de acudir a la acción penal" en *Doctrina General del Derecho Procesal, op. cit.*, págs. 88-89. En el mismo sentido, MONTERO AROCA, al afirmar que "la actividad jurisdiccional no suele iniciarse de oficio, salvo cuando entran en juego intereses públicos y aún entonces el verdadero juicio penal no se inicia sin petición de alguien de que se aplique el derecho objetivo y necesariamente frente a otra persona, siendo uno y otra ajeno el tribunal" en J. MONTERO AROCA, J. L. GÓMEZ COLOMER, A. MONTÓN REDONDO, A. y S. BARONA VILAR, *Derecho Jurisdiccional I…, op. cit.*, pág. 115.

[84] El principio acusatorio que rige en nuestro proceso penal requiere que la acusación se formule por una de las partes en el proceso, ya sea el MF, la acusación particular o la popular. Pero de ningún modo dicha acusación la puede realizar el órgano jurisdiccional, ni siquiera el encargado de la instrucción.

[85] Así se pronuncian, entre otros, MONTERO AROCA, al afirmar que "el ejercicio de la función jurisdiccional solo

dirige a un órgano jurisdiccional, frente a otra persona, sobre un bien de cualquier clase que fuere"[86]. No es menos cierto que la Administración también puede actuar a instancia de parte, pero dicha petición no es una pretensión, esto es, "la ley no actúa frente a dos partes"[87].

De esta manera, es posible afirmar que cuando un órgano judicial actúa de oficio no está desarrollando función jurisdiccional sino administrativa. Pero esta no es la única diferencia entre una actuación y otra.

La segunda diferencia destacable entre la actuación administrativa y la jurisdiccional es la realización del Derecho, por esta última, de una manera irrevocable. De este modo, la aplicación jurisdiccional del derecho reviste sus resoluciones con la fuerza de la cosa juzgada, en virtud de la cual esta deviene inatacable. Por el contrario, las actuaciones llevadas a cabo en el ámbito administrativo carecen de dicha fuerza, siendo controlables en última instancia por los órganos detentadores de la función jurisdiccional (art. 106 CE).

El fundamento para dotar de fuerza de cosa juzgada a las resoluciones jurisdiccionales lo encontramos en el artículo 117.1 de la CE, en virtud del cual se somete a los Jueces y Magistrados, integrantes del poder judicial, de manera única al imperio de la Ley, el cual supone un fin para dichos órganos[88].

Así, en palabras del profesor MONTERO "el juez no adopta decisiones políticas al servicio de los intereses generales; no construye sistemas de regadío, no decide políticamente, y con responsabilidad solo política, si urbanizar los barrios periféricos de la ciudad construye edificios de mero ornato. El juez se limita a aplicar la ley en los casos concretos que le son sometidos mediante la interposición de pretensiones"[89].

También, como no podía ser de otra forma en un Estado de Derecho, la actuación administrativa se hace con sometimiento a la Ley (art. 9 CE), pero dicha actividad se encamina al servicio del interés general, "mientras que la Jurisdicción la cumple al servicio de intereses individuales y para satisfacer pretensiones y resistencias"[90]. Esta manera diferente[91] de aplicar el Derecho en el

---

opera ante el ejercicio de pretensión y resistencias" en J. MONTERO AROCA, J. L. GÓMEZ COLOMER, A. MONTÓN REDONDO, A. y S. BARONA VILAR, *Derecho Jurisdiccional I…, op. cit.*, pág. 115. En el mismo sentido E. PEDRAZ PENALVA afirma que "los jueces y magistrados, en cuanto tales titulares de la potestad jurisdiccional, precisan ineludiblemente, para actuar la capacidad potencial ínsita en tal potestad, de una petición de tutela jurídica que delimite objetiva y subjetivamente el supuesto concreto en el que han de realizar su jurisdicción" en *Derecho Procesal Penal. Tomo I. Principios de Derecho Procesal Penal*, Colex, págs. 28-29.

[86] J. MONTERO AROCA, J. L. GÓMEZ COLOMER, A. MONTÓN REDONDO, A. y S. BARONA VILAR, Derecho Jurisdiccional I…, *op. cit*., pág. 116. PEDRAZ PENALVA se refiere a la pretensión como "una petición de cualquier persona que afirme un interés jurídico ignorado, negado o violado" en *Derecho Procesal Penal. Tomo I. Principios de Derecho Procesal Penal, op. cit*, pág. 34.

[87] J. MONTERO AROCA, J. L. GÓMEZ COLOMER, A. MONTÓN REDONDO, A. y S. BARONA VILAR, Derecho Jurisdiccional I…, *op. cit.*, pág. 118.

[88] *Ibídem*, págs. 118-120

[89] *Ibídem*, pág. 119.

[90] *Ibídem.*

[91] GUASP afirma que "La cosa juzgada tiene una naturaleza neta y estrictamente jurídica. Es una creación del ordenamiento, que, como tal, tiene solo validez y vigencia dentro del ámbito de Este. —el autor continúa señalando— El ordenamiento procesal no puede renunciar a la institución de la cosa juzgada sin incurrir en una contradicción esencial de sus bases. Cuando el derecho del proceso otorga fuerza a una decisión judicial es porque entiende que con ella la finalidad peculiar del proceso, la satisfacción de pretensiones, ha quedado alcanzada. Si admitiera luego la renovación integral del litigio tendría que destruir este postulado; tendría, en efecto, que reconocer que la pretensión no se halla satisfecha o que, aún satisfecha, puede originar un proceso (sobre el fondo), con lo cual claro está que habría que buscar por otro camino la fijación de la función procesal auténtica. El derecho procesal puede, desde luego, dilatar indefinidamente el momento en que considera que una decisión judicial es inmediatamente atacable,

caso concreto hace que la actuación administrativa sea controlable por la jurisdicción, mientras que la actividad jurisdiccional no puede ser objeto de control por una entidad superior, en virtud del principio de seguridad jurídica[92]. De esta manera, una vez que una resolución judicial alcanza fuerza de cosa juzgada ningún órgano jurisdiccional podrá decidir sobre la controversia resuelta en ella (función negativa de la cosa juzgada)[93].

Lo que ocurre es que esta actuación irrevocable del Derecho, esto es la cosa juzgada, tiene una serie de limitaciones, a saber:

1. El primer límite se encuentra en que no es una característica absoluta de las resoluciones judiciales, es decir, existen resoluciones jurisdiccionales que no poseen fuerza de cosa juzgada[94].
2. El segundo límite de la cosa juzgada se halla en el transcurso del tiempo[95] y en la modificación de las circunstancias que dieron lugar a la sentencia en cuestión. Ejemplos de dicha modificación es posible encontrarlos en el artículo 761 de la LEC[96] o el artículo 775 del mismo cuerpo legal, que prevé la modificación de las medidas definitivas adoptadas en los proceso de nulidad, separación o divorcio; "siempre que hayan variado sustancialmente las circunstancias tenidas en cuenta al aprobarlas o acordarlas".
3. El tercer límite de la cosa juzgada al que se hará referencia es la posibilidad, prevista en nuestro ordenamiento jurídico de su posterior revisión. El proceso de revisión se fundamenta "en la mera posibilidad de que la sentencia firme sea ilegal o

---

prolongando a su arbitrio la cadena de los recursos; pero una vez que declara la existencia de una cierta sentencia firme, en un proceso ordinario, se ve obligado a cerrar toda discusión ulterior sobre la materia antes controvertida. La cosa juzgada no es, por ello, un mero refinamiento artificial del proceso, sino una consecuencia imprescindible del sentido de la institución" en "Los límites temporales de la cosa juzgada" en *Anuario de derecho civil*, Vol. 1, nº 2, año 1948, págs. 438-440.

[92] En palabras de GUASP: "el valor seguridad postula la existencia de la cosa juzgada, por cuanto sin ella las situaciones jurídicas materiales nunca quedarían aclaradas y sí en trance de perpetua revisión. Así, pues, es lógico afirmar que la cosa juzgada es una de tantas concesiones coma la justicia hace a la seguridad para la mejor obtención del bien común" en GUASP, J., "Los límites temporales de la cosa juzgada", *op. cit.*, págs. 438-439.

[93] SERRA afirma que el único criterio diferenciador entre la actividad jurisdiccional y la administrativa es la cosa juzgada que se da en las resoluciones primeras, pero no en las segundas. Asimismo, este autor considera que en ambas actividades el Derecho es objeto y límite de las actuaciones en *Estudios de Derecho Procesal*, *op. cit*., pág. 44 y 60.

[94] Nos estamos refiriendo concretamente a las sentencias dictadas en los juicios sumarios, a las que de manera expresa el legislador les impide dichos efectos (art. 447.2, 3 y 4 LEC.). Nos parece de interés sobre este asunto el artículo del profesor V. FAIRÉN GUILLÉN, "La desaparición de la fuerza de cosa juzgada material de las sentencias dictadas en los juicios sumarios (artículo 447 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 7 de enero de 2000)", en *Tribunales de justicia: Revista española de derecho procesal*, nº 7, año, 2003. En este artículo el profesor FAIRÉN critica la eliminación de la cosa juzgada en las sentencias de los juicios sumarios afirmando que se "han inutilizado" ya que, si la resolución que pone fin al juicio sumario no tiene fuerza de cosa juzgada, la parte vencida en dicho juicio podrá incumplir lo allí dispuesto, obligando al vencedor a acudir a un juicio plenario para defender sus intereses, pág. 7.

[95] Sobre la influencia del tiempo en la santidad de la cosa juzgada es de interés J. GUASP, "Los límites temporales de la cosa juzgada", *op. cit.* También es de interés, sin ánimo de exhaustividad, A. DE LA OLIVA SANTOS, *Sobre la Cosa Juzgada civil, contencioso-administrativa y penal, con examen de la jurisprudencia del tribunal constitucional*, Madrid, 1991, Centro de Estudios Ramón Areces, S.A, págs. 81-102.

[96] En este precepto se regula la revisión de las medidas de apoyo judicialmente adoptadas mediante sentencia.

> errónea"[97], motivo por el cual si "la actividad de las partes o del tribunal en un proceso, ha estado condicionada por una serie de circunstancias que pudieron hacer que se dictara una sentencia con contenido posiblemente distinto del que hubiera tenido de no concurrir aquellas influencias anómalas, la ley concede a las partes la posibilidad de incoar otro proceso para lograr la rescisión de aquella sentencia"[98].

Por lo tanto la santidad de la cosa juzgada puede ser atacada, primando el valor justicia sobre el de seguridad jurídica, si se conocen nuevas circunstancias o nuevos hechos que, de haberse conocido en el momento del juicio, podrían haber dado como resultado una resolución diferente. Es decir, el proceso de revisión, como consecuencia de nuevos hechos o circunstancias, no necesariamente va a suponer que se dicte una resolución contraria a la atacada, sino que lo determinante es que el órgano judicial considere que, de haberse dado las circunstancias ahora conocidas, la decisión del asunto, ya resuelto, podría haber sido diferente al que en realidad fue[99].

La última diferencia entre la actividad jurisdiccional y la administrativa se centra en la manera en el que en uno y otro supuesto se dice el Derecho. Cuando la Administración aplica el Derecho lo hace para llevar a cabo las competencias que legalmente tiene encomendadas, es decir, la Administración *juzga* sirviéndose de la *autotutela*, en pos de los intereses generales. De esta manera, se convierte en *Juez* y *parte* de la decisión.

Así, aunque la persona o el órgano administrativo que han de tomar la decisión correspondiente han de ser necesariamente imparciales −desinterés subjetivo− el asunto que se resuelve es propio de la actividad administrativa, con lo que se produce un interés objetivo en la sustanciación de la controversia.

Es cierto que en muchas ocasiones la Administración procede resolviendo litigios existentes entre dos personas, pero en ese caso también actúa buscando un interés general, con lo que el interés objetivo sigue existiendo.

En cambio, cuando los órganos jurisdiccionales dicen el Derecho lo hacen a través de un sistema de *heterotutela*, es decir, actúan en asuntos *ajenos*. Por este motivo no existe, ni debe existir, intereses subjetivos u objetivos.

Lo que hay es, en palabras del profesor DE LA OLIVA, un *desinterés objetivo* en su labor[100]. Se puede argumentar que la jurisdicción resuelve también sobre actos dictados por los propios órganos jurisdiccionales, pero en estos casos se están aplicando normas "en función de un derecho o interés ajeno o del interés público de tutelar el ordenamiento jurídico"[101], con lo que el desinterés objetivo perdura.

---

[97] J. MONTERO AROCA, J. L. GÓMEZ COLOMER, A. MONTÓN REDONDO, A. y S. BARONA VILAR., *Derecho Jurisdiccional II. Proceso Civil*, 27ª edición, Tirant lo Blanch, pág. 512.

[98] *Ibídem*.

[99] En nuestro ordenamiento jurídico la revisión de sentencias firmes se encuentra regulado en todas las leyes procesales de todos los órdenes jurisdiccionales (art. 509 y ss de la LEC, art. 954 y ss de la LECrim, art. 236 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, *reguladora de la jurisdicción social* o el art. 102 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, *reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa*).

[100] A. DE LA OLIVA SANTOS, I. DIEZ-PICAZO GIMÉNEZ, y J. VEGAS TORRES, *Derecho Procesal, Introducción*, Madrid, 2004, 3ª edición, Editorial Universitaria Ramón Areces, pág. 25. En el mismo sentido, sin ánimo de ser exhaustivos, G. ORMAZÁBAL SÁNCHEZ, *Introducción al Derecho Procesal*, *op. cit.*, pág. 19; J. MONTERO AROCA, J. L. GÓMEZ COLOMER, A. MONTÓN REDONDO, A. y S. BARONA VILAR, *Derecho Jurisdiccional I… op. cit.*, págs. 120-121.

[101] A. DE LA OLIVA SANTOS, I. DIEZ-PICAZO GIMÉNEZ, y J. VEGAS TORRES, *Derecho Procesal, Introducción, op.*

Una vez analizadas estas tres diferencias fundamentales entre la actuación administrativa y la jurisdiccional, y para recapitular, es posible afirmar que esta última será aquella que, originada por la pretensión del interesado, desarrolle el órgano jurisdiccional aplicando el Derecho con desinterés objetivo y dé como resultado una resolución que, en su caso, tendrá fuerza de cosa juzgada. Circunstancias que, como veremos, se dan en las actuaciones de los órganos judiciales con competencia en la ejecución penal.

3.5. La naturaleza jurisdiccional de la ejecución penal con base en las características de la función jurisdiccional en las actuaciones de los órganos sentenciadores

En primer lugar, es preciso reconocer que parece lógico que aquellos autores que defienden que la naturaleza jurídica de la ejecución penal es administrativa, a su vez consideren que las actuaciones de los órganos jurisdiccionales, tendentes a hacer ejecutar una sentencia penal, sean también administrativas y no jurisdiccionales.

Dicho esto, es necesario señalar que estas ideas, que por otro lado en nuestra doctrina son casi inexistentes, se encuentran en contradicción con el artículo 117.3 de la CE cuando prescribe que una de las *subfunciones* del "ejercicio de la potestad jurisdiccional" es, precisamente, hacer "ejecutar lo juzgado". Por ello no es descabellado afirmar, que conferirle naturaleza jurídica administrativa a esta clase de actuaciones choca frontalmente con lo establecido por nuestra carta magna.

En segundo lugar dejando de lado la naturaleza jurisdiccional conferida por la Constitución, algo por otro lado nada baladí, consideramos que las actuaciones de los órganos sentenciadores, en lo que a hacer ejecutar se refiere, se encuentran revestidas de las características propias del ejercicio de la función jurisdiccional —operar ante el ejercicio de pretensiones y resistencias; actuar la ley de modo irrevocable; existencia de desinterés objetivo—; lo que a nuestro entender le confiere naturaleza jurisdiccional.

Analicemos pues cada una de estas características por separado, con el propósito de comprobar cómo se manifiestan en el proceso de ejecución objeto de análisis.

3.5.1. Ejercicio rogado de la ejecución penal

Afirmar que el proceso de ejecución penal se inicia como consecuencia de la petición de una de las partes, esto es, que dicho proceso se activa a raíz de una pretensión, es posible que pueda parecer del todo ilógico e inconsistente, toda vez que la propia LECrim establece que las sentencias penales de condena serán inmediatamente ejecutadas una vez que estas alcancen firmeza. Por lo tanto, parece que entra en contradicción la ejecución de oficio con el ejercicio rogado de la misma, aunque es posible encontrar argumentos que sostienen lo contrario.

Es innegable que las partes, en principio, no solicitan al juez la incoación del proceso de ejecución una vez que la sentencia de condena ha alcanzado su firmeza. Pero esto no quiere decir que dicha petición no se haya efectuado con anterioridad[102]. A nuestro parecer, la solicitud de ejecución de la pena se

cit, pág. 26. Este autor considera que íntimamente ligadas al *desinterés objetivo* también se encuentran dos notas que diferencian la actividad administrativa de la jurisdiccional como son la *imparcialidad* y la *independencia*. Así, en virtud de la primera los órganos que ejercen la jurisdicción se sitúan en una posición trascendente "respecto de los sujetos jurídicos afectados por dicho ejercicio". Por su parte la *independencia* se propugna de cada órgano jurisdiccional, sin que ninguno de ellos dependa de otro a la hora de aplicar el Derecho.

[102] Como afirma el profesor MONTERO, en la petición penal se puede distinguir un objeto inmediato, la petición de que el órgano judicial condene, y un objeto mediato, la imposición de una pena, lo cual –en nuestra opinión– debe conllevar su necesaria ejecución en *Principios del proceso penal, una explicación basada en la razón*, Valencia 1997, Tirant lo Blanch, pág. 124.

encuentra implícita desde el momento mismo en el que las partes acusadoras solicitan al juez o tribunal que imponga una pena a una o varias personas por considerarlas culpables de la comisión de hecho delictivo –Principio acusatorio–.

Por consiguiente, la petición de ejecución es posible encontrarla en el escrito de calificación definitiva[103], en el que tras la práctica de la prueba en la vista se exponen, entre otros extremos, la calificación jurídico-penal de los hechos, la identidad del acusado o el grado de participación en tales hechos (art. 732 en conexión con el 650, ambos de la LECrim).

De esta manera, la efectiva petición de ejecución de la pena se realiza a través del escrito de calificación definitiva o, incluso, en los informes finales, ya que es aquí donde los acusadores van a solicitar la aplicación de la correspondiente condena al acusado. No tendría sentido reclamar que se imponga una sanción penal, por la comisión de un hecho delictivo, si una vez impuesta no se tiene la intención de que esta sea ejecutada.

Por lo tanto, no es descabellado pensar que la solicitud de ejecución existe –aunque esta se produzca antes incluso de que se sepa si el proceso de ejecución se va a incoar, puesto que se desconoce el sentido de la resolución judicial–, por lo que estaremos ante una petición implícita de ejecución.

Además, en el caso de que el órgano judicial, por cualquier circunstancia, no inste dicho proceso de ejecución, las partes acusadoras se encuentran legitimadas para realizar dicha solicitud. Tal legitimación se encuentra prevista en diversas normas de nuestro ordenamiento. Así, el MF encuentra legitimación para solicitar la ejecución de las sentencias penales en normas tales como la CE (art. 124) o el artículo 3.1 de la Ley 50/1981, de 30 de diciembre, *por la que se regula el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal*[104].

No obstante, con el objeto "de potenciar la intervención del Ministerio Fiscal en la fase de ejecución penal, dinamizando sus trámites procesales y promoviendo el cumplimiento íntegro de los pronunciamientos judiciales de la sentencia de la que trae causa", la FGE dictó la Instrucción 1/2010 de la FGE relativa a las *funciones del Ministerio Fiscal en la fase de ejecución de los procesos penales*, prueba de que el proceso de ejecución penal ha estado un tanto olvidado por parte del Ministerio Público[105].

Asimismo, en el caso de que en el proceso haya habido acusación popular o particular, estas también poseen legitimación para pedir al tribunal la iniciación del proceso de ejecución. En este sentido es de interés el Auto del TC 373/1989 de 3 de julio[106].

En esta resolución el Máximo Intérprete de la Constitución afirma que la intervención en el proceso penal, tanto de la acusación particular como de la popular, se limita: "a 'excitar' al órgano judicial competente a fin de que reconozca el derecho estatal de castigar y a que, una vez declarado el mismo, tal

[103] En realidad, la solicitud de ejecución se encuentra ya implícita en el escrito de calificación provisional para el proceso ordinario o en el escrito de acusación para el procedimiento abreviado. Lo que ocurre es que cabe la posibilidad de que, tras la práctica de la prueba en la vista, sea retirada la acusación, con lo que dicha petición de ejecución quedaría a su vez sin efecto.

[104] "corresponde al Ministerio Fiscal: Velar por que la función jurisdiccional se ejerza eficazmente conforme a las leyes y en los plazos y términos en ellas señalados, ejercitando, en su caso, las acciones, recursos y actuaciones pertinentes".

[105] La Instrucción señala que en el caso de que los pronunciamientos de la sentencia no se hagan efectivos se estaría mermando la función jurisdiccional prevista en el artículo 117.3 de la CE. https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=FIS-I-2010-00001

[106] https://hj.tribunalconstitucional.es/HJ/es/Resolucion/Show/14285

declaración tenga efectividad, esto es, se ejecute, se ordene por el juzgador el ingreso en prisión del condenado".

De esta manera, el TC reconoce legitimación de la acusación, particular o popular, para *solicitar* al órgano judicial competente que la condena penal, una vez firme, tenga efectividad a través del proceso de ejecución.

Con base en lo anteriormente expuesto, es posible afirmar que, sea de forma mediata o de manera directa, el proceso de ejecución penal se insta a través de una pretensión de la parte acusadora, la cual activa el inicio de todo el proceso.

Por otro lado, en el proceso de ejecución también hay posibilidad de que el ejecutado se resista, en el caso de que considere que dicha ejecución no se ajusta a lo establecido en la sentencia de condena. Es doctrina consolidada del TC que la ejecución de las sentencias en sus propios términos "es parte integrante del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1)"[107]. Por lo tanto, si el condenado considera que la ejecución se desvía de los propios términos establecidos en la sentencia, se encuentra legitimado para resistirse a la actuación del órgano jurisdiccional.

La intervención de las partes en el inicio del proceso de ejecución penal viene reconocida en el artículo 988 bis de la LECrim, introducido en virtud de la Ley Orgánica 1/2025, el cual prescribe que el juez o tribunal dará traslado del auto de incoación de la ejecutoria a la representación de cada uno de los condenados para que, en el plazo de diez días, se pronuncien en un mismo escrito sobre las siguientes circunstancias:

a) Cuando hubieran sido impuestas penas privativas de libertad susceptibles de ser suspendidas y la sentencia no se hubiera pronunciado acerca de la suspensión, sobre la modalidad o modalidades de suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad que solicite.
b) Para el caso de haber sido impuestas responsabilidades pecuniarias, sobre la forma de cumplimiento y, en particular, si solicita su aplazamiento y en qué términos, así como el plazo máximo para su cumplimiento.
c) Cualquier otra solicitud relativa a la ejecución de los pronunciamientos de la sentencia, incluida la sustitución de la pena en los casos en que proceda.

Una vez presentado dicho escrito, al que deberán acompañarse los informes o la documentación en que se funden las peticiones, el juez o tribunal realizará, en su caso, las comprobaciones necesarias sobre la concurrencia de los requisitos de la suspensión y del resto de peticiones realizadas, tras lo cual dará traslado de la solicitud y de lo practicado al MF, a las partes acusadoras personadas y víctimas, directamente afectadas por la decisión, para que, en el plazo de diez días, formulen alegaciones. Transcurrido el plazo el órgano competente, en el término de cinco días, resolverá mediante auto sobre todas las peticiones.

Si nos centramos en el proceso de refundición de condenas (Art. 988 LECrim), es posible encontrar un argumento contrario a nuestra postura referente a que los órganos sentenciadores actúen, en lo que respecta a hacer ejecutar la pena, a través de pretensiones y resistencias. En efecto, el art. 988 de la LECrim prevé que el órgano judicial, que hubiera dictado la última sentencia, pueda incoar el proceso de oficio. Por lo tanto, siendo esto así, se estará ante una actuación del órgano sentenciador que ha sido iniciada por él mismo, con lo que se debería dudar

[107] Entre otras, STC 145/2006, de 8 mayo, y 110/2009, de 11 de mayo.

sobre la verdadera naturaleza de la actuación judicial en este proceso.

No obstante, a pesar de que la norma prevea la posibilidad de la incoación de oficio, consideramos que existen motivos suficientes para entender que dicha situación es muy difícil que se produzca por dos razones fundamentalmente.

La primera de estas carece de base científica pero, en nuestra opinión, sí tiene una base lógica muy sólida. El proceso de acumulación data del año 1967, el cual se articuló ante la preocupación del legislador de la época por la casi nula aplicación de la regla del cumplimiento máximo de penas, sobre todo en aquellos casos donde había sentencias dictadas por órganos judiciales diferentes. La legitimación para activar dicho proceso se otorgó, y así sigue en la actualidad, al órgano que dictó la última sentencia de condena, al MF y al condenado.

Centrándonos en el inicio de oficio hay que poner de manifiesto que para que este se diera, el órgano sentenciador debía de tener conocimiento de que el reo había sido condenado con anterioridad a otras penas. No es descabellado pensar que este órgano rara vez podría tener conocimiento de dichas circunstancias.

No en vano, en la actualidad una de las mayores preocupaciones y lastres de los órganos jurisdiccionales es la descoordinación entre ellos, lo que hace suponer que a mediados del siglo XX dicha descoordinación también existiera en mayor medida[108]. Por ello, lo más lógico es que fuera el propio reo, como principal interesado en que se limitase el tiempo de cumplimiento de las penas, el que solicitara al órgano judicial la refundición de las condenas.

En la segunda razón sí es posible hallar una razón científica consistente. El TS ha declarado que la refundición de condenas se ha de hacer mediante un proceso contradictorio[109]. Su consideración como *proceso* tiene consecuencias fundamentales para la postura en pos de la naturaleza jurisdiccional de la ejecución penal.

La primera de ellas es que el *proceso* es entendido como el medio o instrumento que utilizan los órganos jurisdiccionales para ejercer su función de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado; el cual está compuesto por una serie de actividades que se suceden entre sí a lo largo de un período de tiempo, siendo cada una de ellas "consecuencia de la anterior y presupuesto de la siguiente"[110].

Pero, si hay algo que lo caracteriza es que se trata del único *instrumento*[111] puesto en

[108] Esta descoordinación e incomunicación entre órganos judiciales ha obligado a dictar normas como el Real Decreto-ley 6/2023, de 19 de diciembre, *por el que se aprueban medidas urgentes para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia en materia de servicio público de justicia, función pública, régimen local y mecenazgo*. Este texto legal hace hincapié en garantizar la prestación del servicio público de Justicia por medios digitales equivalentes, interoperables y con niveles de calidad equiparables, que aseguren en todo el territorio del Estado, al menos, la itineración de expedientes electrónicos y la transmisión de documentos electrónicos entre cualesquiera órganos y oficinas judiciales, fiscalía europea, u oficinas fiscales, así como la interoperabilidad de datos entre cualesquiera órganos judiciales o fiscales, a los fines previstos en las leyes. Sobre esta norma es de interés S. CALAZA LÓPEZ, y I. ORDEÑANA GEZURAGA, (Dires.), *Next Generation Justice: Digitalización e Inteligencia Artificial*, 2024, La Ley.

[109] A título de ejemplo, sentencia de 16 de mayo de 2024, ECLI:ES:TS:2024:2563.

[110] J. MONTERO AROCA, J. L. GÓMEZ COLOMER, A. MONTÓN REDONDO, A. y S. BARONA VILAR, *Derecho Jurisdiccional I…, op. cit.* pág. 226.

[111] La idea del proceso como instrumento se puede ver en gran parte de la doctrina, de esta manera, FENECH y CARRERAS afirman que "el proceso es el instrumento de la actividad jurisdiccional.", en *Estudios de Derecho Procesal*, *op. cit.*, pág. 45; PEDRAZ PENALVA señala "que dicha potestad (jurisdiccional) ha de ser, y únicamente puede ser, ejercida por ellos (jueces y magistrados), a través del proceso, para juzgar y ejecutar lo juzgado", de esta manera se puede observar que el autor también considera al *proceso* como un instrumento para ejercer la potestad jurisdiccional, en

manos de la *jurisdicción* para que esta lleve a cabo su labor, hasta el punto de llegar a afirmar que *jurisdicción* y *proceso* son conceptos correlativos, lo que supone que la supresión del segundo provocaría la desaparición del primero[112].

Esta concepción instrumental del *proceso* tiene dos consecuencias directas. La primera es que la *jurisdicción* solo puede actuar por medio del proceso, y la segunda es que las partes únicamente disponen de dicho instrumento para solicitar de los órganos jurisdiccionales que desempeñen su labor constitucional[113].

La segunda consecuencia de que estemos ante un proceso es que se han de dar los elementos básicos para su conformación, como son, la concurrencia de dos partes, en este caso MF y condenado, y la existencia de un tercero imparcial como es el órgano judicial. Asimismo, dicho proceso ha de estar presidido por los principios de contradicción y de igualdad de armas, de lo contrario se estaría violando el derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en la CE[114].

De esta manera, aplicando la doctrina y la jurisprudencia que establecen la refundición de condenas –proceso incardinado en el de ejecución penal– como un proceso acorde con los principios constitucionales, al situarse el órgano judicial como un tercero imparcial su única obligación es resolver la controversia, planteada por alguna de las partes, absteniéndose de actuar de oficio, aunque así lo establezca la norma procesal.

Puestos de manifiesto los motivos por los que consideramos que la actuación de oficio del órgano sentenciador es altamente difícil que se produzca, es posible argüir un motivo de peso que justifique dicho proceder, sin que ello deteriore la naturaleza jurisdiccional que propugnamos.

Este argumento se encuentra en el fundamento de la aplicación de los límites penales previstos en el artículo 76 del CP y, además, en los derechos que en dicho proceso se hallan en juego; que no son otros que la socialización del penado (art. 25.2 CE) y el derecho a no ser privado de libertad "sino con la observancia de lo establecido en este artículo y en los casos y en la forma previstos en la Ley" (art. 17.1 CE).

En este sentido, el TS ha declarado que las previsiones, tanto del art. 988 de la LECrim como del art. 76 del CP, "se orientan a reconocer la necesidad de evitar con carácter general que una excesiva prolongación de la privación de libertad pueda producir el efecto de desocializar al penado y profundizar su marginación, es decir, justamente el contrario a los que señala el artículo 25.2 de la CE"[115].

Constitución, jurisdicción y proceso, *op. cit.*, pág. 143; RAMOS MÉNDEZ también afirma que "el verdadero alcance del proceso es servir de instrumento para el ejercicio de la acción y de la jurisdicción", en *Derecho y Proceso*, *op. cit.*, pág. 46. Pero, aunque se vea el *proceso* como un instrumento, lo que difiere en la doctrina es el sentido que se le da al concepto instrumento, así vemos como el profesor MONTERO señala que la doctrina tradicional lo considera instrumento en tanto en cuanto que las normas procesales sirven para aplicar las normas sustantivas, en cambio este autor defiende que como los órganos jurisdiccionales son los encargados de llevar a cabo la potestad jurisdiccional, y esta labor no es posible que se desarrolle de forma automática (requiere un período de tiempo más o menos prolongado), es necesario que se ponga en manos de estos órganos una herramienta con la que realizar su labor jurisdiccional, siendo este utensilio el *proceso*, idea que compartimos plenamente, en J. MONTERO AROCA, J. L. GÓMEZ COLOMER, A. MONTÓN REDONDO, A. y S. BARONA VILAR, *Derecho Jurisdiccional I…, op. cit.* pág. 226.

[112] J. MONTERO AROCA, *Introducción al Derecho Procesal*, 2ª edición, Madrid, 1979, Tecnos, pág. 196.

[113] J. MONTERO AROCA, J. L. GÓMEZ COLOMER, A. MONTÓN REDONDO, A. y S. BARONA VILAR, *Derecho Jurisdiccional I…, op. cit.*, pág. 226.

[114] En este sentido se pronuncia, entre otras, la Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de mayo de 2024, ECLI:ES:TS:2024:2563.

[115] Entre otras, Sentencia del Tribunal supremo de 10 de marzo de 2015, ECLI:ES:TS:2015:821.

Por su parte, el TC considera que "la ejecución de una sentencia penal con inobservancia de las disposiciones de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y del Código penal respecto al cumplimiento sucesivo o, en su caso, refundido de las distintas condenas de pérdida de libertad que pudieran reducir el tiempo de permanencia en la prisión del condenado", puede suponer una violación del derecho reconocido en el art. 17.1 de la CE por cuanto que constituye "un alargamiento ilegítimo de esa permanencia, y, por ende, de la pérdida de la libertad", asimismo, "la inobservancia de tales disposiciones en la ejecución de las correspondientes sentencias podría afectar al derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 de la Constitución"[116].

Por consiguiente, los importantes derechos involucrados, en la aplicación de las normas relativas a los límites de cumplimiento de penas, puede ser fundamento suficiente para que el órgano que dictó la última sentencia condenatoria, susceptible de ser acumulada, pueda iniciar el proceso de oficio, eso sí, poniendo en conocimiento a la mayor urgencia al Letrado o Letrada de la Administración de Justicia, al MF y al propio afectado para que continúen dicho proceso por los trámites previstos, situándose el juez o tribunal en su posición de tercero imparcial[117].

3.5.2. Actuación de modo irrevocable

Otra característica propia de la actuación jurisdiccional es la actuación del derecho de modo irrevocable, lo que confería a dichas actuaciones la fuerza de cosa juzgada.

Para tratar este asunto podemos elegir cualquiera de las posibles decisiones que, durante el proceso de ejecución, adoptan los órganos sentenciadores. La primera de estas es la declaración, mediante auto, de la firmeza de la sentencia. En puridad esta es la resolución con la que da comienzo el proceso de ejecución penal, ya que no es posible ejecutar ninguna pena sino en virtud de sentencia de condena firme (art. 988 LECrim).

Para la adopción de esta resolución el órgano judicial ha de esperar a que se cumpla el plazo estipulado para la interposición de los recursos correspondientes. Una vez transcurrido este deberá dictar auto de firmeza de la sentencia, el cual es recurrible en reforma. Asimismo, si dicho recurso no se insta o si se hiciera fuera desestimado, el auto de firmeza será irrecurrible; tendrá fuerza de cosa juzgada, lo que conlleva la necesaria ejecución de la misma.

Es cierto que durante el proceso de ejecución se adoptan multitud de resoluciones tendentes a llevar a cabo la ejecución de la sanción penal –suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad, libertad condicional, refundición de condenas, etc.–. Sin embargo, todas esas resoluciones alcanzan fuerza de cosa juzgada y solo son modificadas si cambian las circunstancias que dieron lugar a su adopción.

Como ejemplo citar lo previsto en el artículo 85 del CP, el cual establece que "Durante el tiempo de suspensión de la pena, y a la vista de la posible modificación de las circunstancias valoradas, el juez o tribunal podrá modificar la decisión que anteriormente hubiera adoptado conforme a los artículos 83 y 84, y acordar el alzamiento de todas o alguna de las prohibiciones, deberes o prestaciones que hubieran sido acordadas, su modificación o sustitución por otras que resulten menos gravosas".

Así, solo se alzarán, modificarán o sustituirán las medidas acordadas en la suspensión de la pena privativa de libertad "*a la vista de la posible modificación de las circunstancias valoradas*". Con lo que a *sensu contrario*, si las circunstancias que se valoraron no se

[116] SSTC 147/1988, de 14 julio, y 57/2008, de 28 de abril.

[117] Ya vimos cómo en la Instrucción se justificaba la iniciación de oficio por los intereses en juego, pero el órgano judicial debía remitir inmediatamente las actuaciones al MF para que fuese éste el que sustentara la petición.

modifican, la resolución adoptada seguirá gozando de fuerza de cosa juzgada.

3.5.3. Existencia de desinterés objetivo

La tercera característica de las actuaciones jurisdiccionales es que actúan con desinterés objetivo.

Para ver esta característica de una manera más clara, es conveniente acudir de nuevo al proceso de refundición de condenas y ver si se produce. En efecto, ya se vio anteriormente que este incidente se resuelve a través de un proceso contradictorio, en el que el órgano judicial se sitúa suprapartes y adopta una decisión motivada, basada en la comprobación de que concurren las circunstancias para dicha refundición y aplicando la normativa vigente en cada caso.

Se dijo, al tratar sobre el desinterés objetivo, que los órganos jurisdiccionales actúan resolviendo asuntos ajenos a ellos. En el proceso de refundición de condenas se puede apreciar cómo el órgano resuelve una cuestión que afecta directamente a la persona condenada, con el objetivo de una mejor resocialización y reeducación del condenado (art. 25.2 CE).

De este modo, en su actuación no busca un interés general[118] –aunque estén en juego derechos tales como la prohibición de ser privado de libertad si no se observa lo establecido en la Ley (art. 17.1 CE) o el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE)–, sino que se resuelve una controversia que afecta únicamente a la persona condenada, con el objeto de que el condenado no permanezca un tiempo excesivo cumpliendo una sanción penal, ya que esto entorpecería su reeducación y reinserción social. Así, es lógico pensar que la actuación del órgano judicial solo interesa al sujeto pasivo de la ejecución, con lo que el órgano actúa con desinterés objetivo en su resolución.

Por lo tanto, y, para resumir, se ha visto cómo el órgano judicial cuando actúa con el objeto de *hacer ejecutar lo juzgado*, se detectan las características propias de una actuación jurisdiccional, con lo que podemos concluir que la naturaleza jurídica de dicha labor es jurisdiccional y no administrativa.

Referencias

AAVV (2004). *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Criminal y Otras Leyes del Proceso Penal, (Dir. Conde-Pumpido Ferreiro, C.), Vol. IV*, Tirant lo Blanch.

ALONSO DE ESCAMILLA, Avelina (1984). *El juez de vigilancia penitenciaria*, Civitas.

BUENO ARÚS, Francisco (1987). "el juez de vigilancia penitenciaria y los derechos de los penados" en *Diario La Ley*, Tomo 4.

CALAZA LÓPEZ, Sonia y ORDEÑANA GEZURAGA, Ixusko (Dires.) (2024), *Next Generation Justice: Digitalización e Inteligencia Artificial*, La Ley.

CARNELUTTI, Francesco (1956). *El Problema de la Pena*, traducción de Santiago Sentís Melendo, Ediciones Jurídicas Europa-América.

[118] Es necesario matizar que el proceso penal en general se encuentra impregnado de un interés general en la persecución del delito y la aplicación del *ius puniendi*. Pero ese interés general pasa a un segundo plano cuando se trata de un proceso penal en particular, donde lo que prima es la aplicación del Derecho penal con todas las garantías. En este sentido el profesor MONTERO AROCA señala –y estamos completamente de acuerdo con él– que el proceso penal, más que ser el instrumento del que se sirve el Estado para aplicar el Derecho penal, es el límite y la garantía que tienen los ciudadanos en la aplicación del *ius puniendi* por parte del Estado, en *Proceso y Garantía Civil y Penal. El proceso como garantía de libertad y de responsabilidad*, Valencia, 2006, Tirant lo Blanch. En un sentido parecido se pronunciaba LEONE al afirmar que "El Estado-Administración, que es titular del derecho subjetivo de castigar se autolimita, sometiendo al examen del poder jurisdiccional la decisión acerca de la existencia de un delito, de la conexa responsabilidad penal y consiguientemente del derecho a castigar.", en *Tratado de Derecho Procesal Penal*, *op. cit.*, pág. 478.

CARNELUTTI, Francesco (1959). *Las Miserias del Proceso Penal*, traducción de Santiago Sentís Melendo, Ediciones Jurídicas Europa-América.

CHIOVENDA, José (2000). *Principios de Derecho Procesal Civil, Tomo I*, Traducción española de la tercera edición italiana por José Casais y Santaló, Reus.

CORDÓN MORENO, Faustino (1998). *Introducción al Derecho Procesal*, Eunsa.

D´ORS, Álvaro (1989). *Una Introducción al Estudio del Derecho*, 8ª edición, Ediciones Rialp, SA.

D´ORS, Álvaro (1999). *Nueva Introducción al Estudio del Derecho*, Civitas.

DE LA OLIVA SANTOS, Andrés, DIEZ-PICAZO GIMÉNEZ, Ignacio y VEGAS TORRES, Jaime (2004). *Derecho Procesal, Introducción*, 3ª edición, Universitaria Ramón Areces.

DE LA OLIVA SANTOS, Andrés (1991). *Sobre la Cosa Juzgada civil, contencioso-administrativa y penal, con examen de la jurisprudencia del tribunal constitucional*, Centro de Estudios Ramón Areces, S.A.

ETXEBARRÍA GURIDI, José Francisco, BARONA VILAR, Silvia, PLANCHADELL GARGALLO, Andrea, MARTINEZ GARCIA, Elena, ESPARZA LEIBAR, Iñaki, GÓMEZ COLOMER, José Luís (2024). *Procesal Penal. Derecho Procesal III*, 4ª Edición, Valencia, Tirant lo Blanch.

FAIRÉN GUILLÉN, Víctor (2003). "La desaparición de la fuerza de cosa juzgada material de las sentencias dictadas en los juicios sumarios (artículo 447 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 7 de enero de 2000)", en *Tribunales de justicia: Revista española de derecho procesal*, nº 7.

FAIRÉN GUILLÉN, Víctor (1973). "Algunos conceptos y principios fundamentales de la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1870 vigente", en *Geburtstag von Max Guldener, Zürich*.

FAIRÉN GUILLÉN, Victor (1983). *Estudios de derecho procesal civil, penal y constitucional I*, Editorial Revista de Derecho Privado.

FAIRÉN GUILLÉN, Víctor (1990). *Doctrina General del Derecho Procesal. Hacia una Teoría y Ley Procesal Generales*, Bosch.

FENECH, Miguel (1960). *Derecho Procesal Penal*, 3ª Edición, V. II, Labor S.A.

FENECH, Miguel y CARRERAS, Jorge (1962). *Estudios de Derecho Procesal*, Bosch.

GARCÍA VALDÉS, Carlos (1995). *Comentarios a la legislación penitenciaria*, reimpresión, Civitas.

GÓMEZ ORBANEJA. Emilio (1947). *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Criminal*, Bosch.

GONZÁLEZ CANO, María Isabel (1994). *La Ejecución de la pena privativa de libertad*, Valencia, Tirant lo Blanch.

GONZÁLEZ NAVARRO, Francisco (1991). "Poder Domesticador del Estado y Derechos del Recluso", *Estudios sobre la Constitución Española (homenaje al profesor Eduardo García De Enterría)*, Tomo II.

GUASP, Jaime (1948). "Los límites temporales de la cosa juzgada" en *Anuario de derecho civil*, Vol. 1, nº 2.

GUTIÉRREZ DE CABIEDES, Eduardo (1970). "Concepto de Derecho Procesal" en *Revista de Derecho Procesal Iberoamericana*, núm. III, julio-septiembre.

HINOJOSA SEGOVIA, Rafael, DE LA OLIVA SANTOS, Andrés, ARAGONESES MARTÍNEZ, Sara, MUERZA ESPARZA, Julio, TOMÉ GARCÍA, José Antonio (2007). *Derecho Procesal Penal*, 8ª edición, Universitaria Ramón Areces.

LEGANÉS GÓMEZ, Santiago. (2023). Las víctimas del delito en la ejecución penitenciaria». Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología, n.º 1 (mayo):25-40. https://doi.org/10.46661/respublica.8041.

LEONE, Giovanni (1963). *Tratado de Derecho Procesal Penal*, III, traducido por

Santiago Santis Melendo, Ediciones Jurídicas Europa-América.

MANZANARES SAMANIEGO, José Luís (1981). "La problemática actual del juez de vigilancia" en *Revista de estudios Penitenciarios*, nº 232-235.

MARTÍN DIZ, Fernando (2002). *El juez de vigilancia penitenciaria. Garante de los derechos de los reclusos*, Comares.

MARTÍNEZ GARCÍA, Elena (2002), *El Arbitraje en el Marco de la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil*, Tirant lo Blanch.

MONTERO AROCA, Juan (2006). *Proceso y Garantía Civil y Penal. El proceso como garantía de libertad y de responsabilidad*, Tirant lo Blanch.

MONTERO AROCA, Juan, GÓMEZ COLOMER, José Luía, MONTÓN REDONDO, Alberto y BARONA VILAR, Sílvia (2019). *Derecho Jurisdiccional II. Proceso Civil*, 27ª edición, Tirant lo Blanch.

MONTERO AROCA, Juan (1979). *Introducción al Derecho Procesal*, 2ª edición, Tecnos.

MONTERO AROCA, Juan (1976). *Introducción al Derecho Procesal*, Tecnos.

MONTERO AROCA, Juan, GÓMEZ COLOMER, José Luía, MONTÓN REDONDO, Alberto y BARONA VILAR, Sílvia (2014). *Derecho Jurisdiccional I, Parte General*, 22ª Edición, Tirant lo Blanch.

MONTERO AROCA, Juan (1997). *Principios del proceso penal, una explicación basada en la razón*, Tirant lo Blanch.

MONTES REYES, Amalia (1982). "administración y jurisdicción en la ejecución de las penas" en *Revista de derecho procesal iberoamericana*, nº 1.

MORENO CATENA, Víctor, GIMENO SENDRA, Vicente, y CORTÉS DOMÍNGUEZ, Valentín (1997). *Derecho Procesal Penal*, 2ª Edición, Colex.

NAVARRO VILLANUEVA, Carmen (2002). *Ejecución de la Pena Privativa de Libertad*, Barcelona, J. M. Bosch Editor.

ORMAZÁBAL SÁNCHEZ, Guillermo (2007). *Introducción al Derecho Procesal*, 3ª edición, Marcial Pons.

PEDRAZ PENALVA, Ernesto (2000). *Derecho Procesal Penal. Tomo I. Principios de Derecho Procesal Penal*, Colex.

PEDRAZ PENALVA, Ernesto (1990). *Constitución, jurisdicción y proceso*, akal/iure.

PEITEADO MARISCAL, Pilar (2006). *La ejecución jurisdiccional de las penas privativas de libertad*, Edersa.

PÉREZ-CRUZ MARTÍN, Agustín Jesús (2008). *Introducción al Derecho Procesal*, 1ª edición, Tórculo Edicións.

RACIONERO CARMONA, Francisco (1999). *Derecho penitenciario y privación de libertad. Una perspectiva judicial*, Dikinson.

RAMOS MÉNDEZ, Francisco (1978). *Derecho y Proceso*, Bosch.

RAMOS MÉNDEZ, Francisco (2004). *Enjuiciamiento Criminal. Séptima lectura constitucional*, Atelier.

RIFÁ SOLER, José María, VALLS GOMBÁU, José Francisco y RICHARD GONZÁLEZ, Manuel (2005). *El Proceso Penal Práctico*, La Ley.

ROMANO, Santi (2002). *Fragmentos de un Diccionario Jurídico*, Trad. Santiago Sentís Melendo y Marino Ayerra Redín, Comares S. L.

ROXIN, Claus, GUNTHER, Arzt y KLAUS, Tiedemann (1989). *Introducción al Derecho Penal y al Derecho penal Procesal*, Versión española, notas y comentarios de los profesores Luis Arroyo Zapatero y Juan-Luis Gómez Colomer, Ariel, S.A.

RUIZ VADILLO, Enrique (1979). *Anuario de derecho penal y ciencias penales*, Tomo 32, fascículo 1.

SÁEZ JIMÉNEZ, Jesús y LÓPEZ FERNÁNDEZ DE GAMBOA, Epifanio (1968). *Compendio de Derecho Procesal*

Civil y Penal, Tomo IV, Volumen III, Santillana.

SANTORO, Arturo (1954). *Manuale di Diritto Processuale Penale*, Unione Tipografico-Editrice.

SERRA DOMÍNGUEZ, Manuel (1969). *Estudios de Derecho Procesal*, Ediciones Ariel.

SUBIJANA ZUNZUNEGUI, Ignacio José (2005). "El juez en la ejecución de las penas privativas de libertad" en *Revista electrónica de ciencia penal y criminología*, nº 7.

VIADA LÓPEZ-PUIGCERVER, Carlos y ARAGONESES ALONSO, Pedro (1974). *Curso de derecho procesal penal, vol. II*, 4ª edición, Prensa Castellana.

Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología
Nº 06 / 2025 ISSN: 2990-0697 DOI: 10.46661/respublica.12067.

El diferimiento de la ejecución de la condena a prisión para madres de hijos e hijas menores de tres años y la posibilidad de sustituirlo por una detención domiciliaria. Medidas existentes en el Ordenamiento Jurídico italiano a prever en el español[1]

Deferral of the execution of prison sentences for mothers of children under three years of age and the possibility of replacing it with home detention. Existing measures in the Italian legal system to be envisaged in the Spanish legal system

Tàlia González Collantes
Universitat de València
Talia.Gonzalez@uv.es
ORCID: 0000-0001-8541-8008

Resumen

En este trabajo se defenderá la necesidad de apostar por alternativas alojacionales donde las condenadas madres puedan cumplir la pena de prisión impuesta junto a sus hijos e hijas menores de tres años, pero también, y sobre todo, la conveniencia de prever alternativas al propio cumplimiento de la misma y, más concretamente, porque se permita el diferimiento de la ejecución de la condena hasta que los niños o niñas a atender cumplan la dicha edad, con posibilidad de sustituirlo por una detención domiciliaria si ello se estimase necesario para no frustrar las exigencias de seguridad. Ambas posibilidades están previstas en el Ordenamiento Jurídico italiano y serán analizadas en este artículo, para saber en qué consisten, cuáles son los requisitos para su concesión y quién es la autoridad competente para ello, pero también con el deseo de que sirvan de inspiración al legislador español a la hora de emprender el necesario camino hacia la descarcelación de las condenadas madres y, en consecuencia, a favor de una ejecución penal sensible a los intereses de los y las menores.

Palabras clave: prisión, descarcelación, diferimiento, madres en prisión, Derecho comparado italiano

---

[1] Este trabajo se ha realizado en el marco del proyecto I+D "Estudio crítico del uso de sanciones alternativas penales: una mirada a la salud mental y al género" (PID2021-126236OB-I00, AEI/FEDER, UE).

Cómo citar este trabajo: González Collantes, Tàlia. (2025). El diferimiento de la ejecución de la condena a prisión para madres de hijos e hijas menores de tres años y la posibilidad de sustituirlo por una detención domiciliaria. Medidas existentes en el Ordenamiento Jurídico italiano a prever en el Español. *Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología, (6), 01–21. https://doi.org/10.46661/respublica.12067.*

Recepción: 23.05.2025 **Aceptación:** 08.06.2025 **Publicación:** 25.06.2025

Este trabajo se publica bajo una licencia de Creative Commons Reconocimiento-NoComercial 4.0 Internacional.

Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología
Nº 06 / 2025 ISSN: 2990-0697 DOI: 10.46661/respublica.12067.

Deferral of the execution of prison sentences for mothers of children under three years of age and the possibility of replacing it with home detention. Existing measures in the Italian legal system to be envisaged in the Spanish legal system[2]

El diferimiento de la ejecución de la condena a prisión para madres de hijos e hijas menores de tres años y la posibilidad de sustituirlo por una detención domiciliaria. Medidas existentes en el Ordenamiento Jurídico italiano a prever en el español

Tàlia González Collantes
Universitat de València
Talia.Gonzalez@uv.es
ORCID: 0000-0001-8541-8008

Abstract

In this paper we will defend the necessity of betting on housing alternatives where convicted mothers can serve the prison sentence imposed together with their children under three years of age, but also, and above all, the convenience of providing alternatives to serving the sentence itself and, more specifically, to allow the deferral of the execution of the sentence until the children to be served reach that age, with the possibility of replacing it with home detention if deemed necessary in order not to frustrate the requirements of security. Both possibilities are provided for in the Italian legal system and will be analysed in this article, in order to know what they consist of, what are the requirements for granting them and who is the competent authority for this purpose, but also with the hope that they will serve as inspiration for the Spanish legislator when it comes to taking the necessary path towards the decarcelation of convicted mothers and, consequently, in favour of a penal execution sensitive to the interests of the minors.

Key words: imprisonment, release, deferral, mothers in prison, Italian comparative law.

---

[2] This work has been carried out within the framework of the R&D project "Critical study of the use of alternative penal sanctions: a look at mental health and gender" (PID2021-126236OB-I00, AEI/FEDER, UE).

How to cite this work: González Collantes, Tàlia. (2025). Deferral of the execution of prison sentences for mothers of children under three years of age and the possibility of replacing it with home detention. Existing measures in the Italian legal system to be envisaged in the Spanish legal system. *Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología, (6), 01–21. https://doi.org/10.46661/respublica.12067.*

Recepción: 23.05.2025 **Aceptación:** 08.06.2025 **Publicación:** 25.06.2025

Este trabajo se publica bajo una licencia de Creative Commons Reconocimiento-NoComercial 4.0 Internacional.

1. Introducción

En este trabajo defenderé la necesidad de apostar por alternativas alojacionales donde las condenadas madres puedan cumplir, junto a sus hijos e hijas menores de tres años, la pena de prisión impuesta, pero también, y sobre todo, la conveniencia de prever alternativas al propio cumplimiento de la misma y, más concretamente, porque se permita el diferimiento de la ejecución de la condena hasta que los niños o niñas a atender cumplan la dicha edad, con posibilidad de sustituir esta medida por una detención domiciliaria si ello se estimase necesario para no frustrar las exigencias de seguridad.

Ambas medidas están previstas en el Ordenamiento Jurídico italiano, el diferimiento en el Código Penal y la detención domiciliaria en la Ley Penitenciaria. Importa advertir que en Italia la detención domiciliaria específica para el perfil maternal también puede ser concedida cuando el hijo o hija a atender ya no está dentro de la franja de edad protegida que da pie a la concesión del diferimiento, esto es, cuando es mayor de tres años (en principio hasta cumplir los diez), pero, debido al límite de páginas que no puede superar este trabajo, he decidido centrarme en las medidas alternativas específicas de las que pueden beneficiarse las madres de hijos o hijas menores de tres, que son, como he avanzado, el diferimiento de la ejecución y la detención domiciliaria como sustitutiva de este.

Aclarado lo anterior, respecto a la estructura de este trabajo, en primer lugar comentaré brevemente las formas especiales de ejecución para el perfil maternal existentes en España, subrayando en qué hemos avanzado y en qué debemos avanzar. Y, en segundo lugar, analizaré las medidas alternativas específicas existentes en el Ordenamiento Jurídico italiano a las que me he referido. Veremos en qué consisten, qué órgano es competente para su concesión o, en su caso, revocación, así como también los requisitos exigidos para ello. Y, además, ante la posibilidad de que de manera inminente la medida de diferimiento sea reformada, también indicaré qué cambios se pretenden introducir, los cuales, lamentablemente, suponen un retroceso en el camino que hace tiempo empezó a recorrerse en Italia a favor de la descarcelación de las condenadas madres y, en consecuencia, a favor de una ejecución penal sensible a los intereses de los y las menores.

2. Las condenadas madres con hijos e hijas menores de tres años, y las posibilidades de convivencia en España

2.1. En qué hemos avanzado

En España muy pronto se normalizó que los hijos e hijas de las condenadas pudiesen vivir dentro de la cárcel. La primera prisión central de mujeres, instalada en Alcalá de Henares, fue inaugurada en 1852, y ya entonces se permitía que los hijos e hijas de las condenadas viviesen en su interior, pero aislados. Existía, como se recoge en el Reglamento aprobado en 1882 para el régimen interior de esta penitenciaria, un departamento para menores de hasta siete años de edad, pero eran las monjas las que se arrogaban el monopolio en la educación de esas criaturas. Las madres solo podían visitar a sus vástagos durante una hora por la mañana y otra por la tarde, en el tiempo de recreo, permitiéndoseles más tiempo cuando estaban enfermos[3]. ¿Castigo? ¿Una medida destinada a evitar que las madres contagiaran a sus hijos e hijas el presunto mal que purgaban?

Son preguntas que formula Hernández (2013, p. 87) y que se responden por sí mismas, o así

[3]Reglamento para el Régimen Interior de la Penitenciaria de Alcalá de Henares de 1882, capítulo VII (Del departamento de niños), artículos 32 y 33.

lo creo yo. Sobre lo segundo, hay que reconocer que durante mucho tiempo ha existido, y no se ha abandonado del todo todavía, la idea de que la mujer que delinque da muestras de ineptitud como madre, porque a la hora de hacerlo no ha tenido en cuenta las consecuencias negativas que su condena pudiese tener en sus hijos e hijas y porque, precisamente al encontrarse ella misma (así se entendía) al margen de la sociedad, no pueda garantizar la correcta educación y formación de sus vástagos, siendo (al menos) sospechosa de no poder cumplir con el deber de educar a su prole en la legalidad, proporcionándole parámetros normativos adecuados para protegerla de los riesgos vinculados a la transgresión de valores sociales y morales compartidos.

La misma reglamentación indicada, con apenas cambios, fue empleada en la dictadura franquista, durante la cual no se ocultó que la separación obligatoria de los niños y niñas tras alcanzar determinada edad se dirigía a impedir la mala influencia de la madre. El Ministerio de Justicia del franquismo creó, en enero de 1940, una prisión de madres lactantes, ubicada en Madrid, y, poco después, en fecha de 30 de marzo del mismo año, se dictó una Orden, publicada el 6 de abril, que especificaba que las reclusas tendrían derecho a amamantar a sus hijos e hijas y a tenerlos en su compañía en las prisiones, pero solo hasta que cumpliesen la edad de tres años. Se creía que a partir de esta edad los niños y las niñas pueden ser más receptivos a la influencia negativa de la etiquetada como delincuente *ergo* mala madre.

Es más, para evitar esta mala influencia, pese a permitirse que los y las menores de dicha edad estuviesen en el establecimiento penitenciario en el que cumplían condena sus madres, ello no garantizaba la convivencia. En algunos casos el contacto con esos y esas menores se restringía a media hora al día. Y aparte de ello, tales decisiones no se tomaron pensando que fuese lo más recomendable para las criaturas y su bienestar, sino porque se creía que para el régimen y para España lo mejor era evitar que se contagiasen de la corrupción moral y la ideología de las madres, la mayoría presas políticas. Se seguía la teoría de la eugenesia positiva desarrollada por el psiquiatra Vallejo Nágera (1937), según la cual había que separar a las madres de los hijos e hijas para evitar la degeneración de la raza debido al gen marxista y democrático y, con ello, contribuir a la defensa de la Hispanidad.

Tal vez no conseguirían la corrección de las madres, pero al menos sí intentarían que sus descendientes acabasen convertidos en personas fieles a los principios y valores del nacionalcatolicismo. Se desconoce el destino que se dio a muchos de los niños y niñas que, tras cumplir tres años, tenían que abandonar la prisión, pero se sabe que no pocos fueron entregados a familias afines al régimen. También algunos de los más pequeños acabaron en el seno de estas familias. A su ingreso, los hijos e hijas de las presas no eran inscritos en los libros de entrada, lo que contribuía a que muchos sencillamente desapareciesen. La prisión era una zona de riesgo familiar (Vinyes, 2002, pp. 71-89; Armengou y Belis, 2002, pp. 52-55).

Como denuncia Riquer, el secuestro de los hijos de las encarceladas ha sido una trágica historia ocultada durante muchos años (2010, pp. 136 y 137). Por esto, y porque la disentería, el hambre, los piojos y la sarna eran el día a día de los niños y niñas que vivían en prisión (Egido y Eiroa, 2017, p. 345; Ugarte, 2011, p. 275; Vinyes, 2002, p. 73), para las mujeres la peor suerte era tener un hijo o hija en la prisión, tal y como concluye Mangini tras analizar los testimonios de presas durante la dictadura, y todas las mujeres estaban de acuerdo en ello, tanto las que eran madres como las que no (1997, p. 135).

Con el restablecimiento de la democracia, la aprobación de la Constitución de 1978 y de la Ley Orgánica Penitenciaria, las condiciones en que se encontraban las prisiones y las personas presas fue mejorando y, obviamente, también preocupó en mayor medida velar por los derechos y el bienestar

de los hijos e hijas de las condenadas. Respecto a estos niños y niñas, hay que tener en cuenta, por una parte, que de lo previsto en los artículos 9.2, 10.1, 14, 18, 39.2 y 39.3 de la Constitución Española se desprende que son titulares de una serie de derechos inviolables que les son inherentes por su condición humana, pero que, además, su debilidad y fragilidad les hace merecedores de una especial atención.

De aquí se desprende, igualmente, el derecho de los y las menores a recibir asistencia y cuidados constantes por parte de sus progenitores en un entorno y en unas condiciones que permitan su adecuado desarrollo físico y psíquico, lo cual tiene que ser garantizado por la madre y el padre (o las madres, o los padres), pero también por el Estado. Y, aparte de ello, también hay que tener en cuenta que en el artículo 10.2 de la Constitución se deja claro que las normas relativas a los derechos fundamentales y las libertades que reconoce la Constitución se interpretarán de conformidad con los textos internacionales, y más adelante, en el artículo 39.4, se indica que los niños y niñas gozarán de la protección prevista en los acuerdos internacionales que velan por sus derechos, debiendo tenerse en cuenta, particularmente, lo indicado en la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño.

Aquí, ya en el preámbulo, se indica que

> "la familia, como grupo fundamental de la sociedad y medio natural para el crecimiento y el bienestar de todos sus miembros, y en particular de los niños, debe recibir la protección y asistencia necesarias para poder asumir plenamente sus responsabilidades dentro de la comunidad"; y a continuación se dice que "el niño, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, debe crecer en el seno de la familia, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión".

Posteriormente, en el articulado, se le reconoce a todo niño y a toda niña, en concreto en el artículo 8, el derecho desde que nace a ser cuidado o cuidada por sus progenitores, y también se dice que los Estados velarán por la aplicación del mismo[4], añadiéndose, también, en el artículo 5, que los Estados han de respetar las responsabilidades, los derechos y los deberes de los padres y madres para ofrecer a sus vástagos la dirección y la orientación apropiadas para que ejerzan los derechos reconocidos en la presente Convención.

Se advierte, además, en el artículo 9, que los Estados velarán por que el niño o la niña no sea separado o separada de sus progenitores contra la voluntad de éstos, excepto cuando esa separación sea necesaria pensando en el interés superior del o la menor.

En el artículo 38 de la Ley Orgánica General Penitenciaria se reconoce el derecho de las madres a mantener con ellas durante el cumplimiento de la condena a sus hijos e hijas y, pese a que inicialmente la única posibilidad prevista para garantizar esa convivencia era el ingreso en una unidad interna de madres, dentro del recinto de una prisión convencional, se comprendió, y se reconoció, que el entorno en el que madre e hijo/hija interactúan es importante, que la cárcel es todo lo contrario a un lugar idóneo para que las relaciones socio-familiares se desarrollen positivamente y que la estructura penitenciaria no garantiza los derechos de los niños y las niñas allí internados junto a sus madres.

Por mucho que las unidades internas para madres se digan adaptados a su uso, carecen de espacios suficientes al aire libre, la normativa a cumplir sigue siendo también allí

[4]En realidad, ya en el artículo 2.1 se indica que los Estados respetarán los derechos enunciados en la presente Convención y asegurarán su aplicación a cada niño sujeto a su jurisdicción, sin distinción alguna, y en el artículo 4 se dice que aquellos adoptarán todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole para que dichos derechos se respeten de manera efectiva.

muy restrictiva, impidiendo una correcta libertad de movimiento, incluso dentro de la celda, aparte de que la presencia de funcionarios uniformados, los barrotes, los recuentos y cacheros, etc., pueden tener una serie de consecuencias negativas en el desarrollo de los niños y las niñas.

Debido a ello se apostó por encontrar alternativas alojacionales, fuera de la prisión. Se crearon las unidades externas y las unidades dependientes específicas para madres.

Además, también pensando en el bienestar de los niños y niñas, la edad límite de convivencia ha variado con el tiempo. Según el artículo 27 del Reglamento Penitenciario de 1981 los niños y las niñas podrían estar en prisión hasta alcanzar la edad de escolarización obligatoria, que son los seis años, pero con la aprobación del Reglamento de 1996 el límite de edad se rebajó a los tres años. Así consta en el artículo 17 del mismo.

Este cambio se justificó por entenderse que a partir de dicha edad los niños y las niñas empiezan a ser conscientes de la privación de libertad que afecta a su madre y vinculan la confrontación de su personalidad inicial a tal hecho, pudiendo ello llegar a comportar graves disfuncionalidades en su desarrollo emocional y psicológico[5].

2.2. En qué debemos avanzar

Pese al avance que supuso en España la aparición de las unidades externas y dependientes específicas para madres, ello, sin embargo, no ha supuesto la salida definitiva de los y las menores de los recintos carcelarios. Hasta 2020 existían tres unidades internas de madres, una en Madrid VI-Aranjuez, otra en Alcalá de Guadaira y otra en Valencia Preventivas, pero en 2020 cerraron las dos últimas indicadas, y solo queda la de Madrid. Estos cierres serían una buena noticia si fuesen acompañados de la creación de nuevas unidades externas y dependientes, pero no es así. Es más, pese a que el Plan de Amortización y Creación de Centros Penitenciarios de 2005, aprobado en Consejo de Ministros del 18 de noviembre de ese año, preveía la creación de cinco unidades externas de madres, a día de hoy únicamente tres son una realidad. Se trata de las unidades externas para madres asignadas a los centros de inserción social (CIS) de Madrid, Sevilla, Mallorca. Tampoco se han creado nuevas unidades dependientes, sino todo lo contrario.

Hasta 2020 solo existían las unidades dependientes de Nuevo Futuro y de Horizontes Abiertos, ambas en Madrid (dependientes de la prisión Madrid V y Madrid VI, respectivamente), pero dicho año, como se advierte en el Informe Anual de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, se cerró la primera de las mencionadas, con lo cual a día de hoy solo existe la segunda.

Paradójicamente, la única unidad de madres que se ha creado recientemente, en la prisión de Fontcalent-Alicante, es la residencia de madres Irene Villa González, la cual, constituida como comunidad pedagógica, responde a un modelo intermedio entre las unidades internas y las externas, estando ubicada fuera del muro exterior de cierre, pero dentro del complejo penitenciario, con lo cual no contribuye a la salida definitiva de los niños y las niñas de prisión. Y, además, pese a afirmarse que con su creación se han querido mejorar las condiciones de vida de aquellos, lo cierto es que no se ha conseguido.

En un informe de fecha de 10 de octubre de 2024, el Defensor del Pueblo, tras la visita

[5]No obstante, aunque excepcionalmente, se puede permitir, cuando el ingreso se produce en una unidad externa o en una unidad dependiente, que los y las menores convivan con sus madres hasta alcanzar los 6 años. Aparte de tenerse en cuenta que estas unidades permiten cubrir mejor las necesidades específicas de la población a la que están dirigidas, facilitar una más adecuada relación materno filial y un desarrollo más armonioso de los y las menores, seguramente también se habrá tomado en consideración lo traumática que suele ser la separación, tanto para los niños y niñas como para las madres.

realizada a la residencia de madres Irene Villa González por un equipo del Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura, concluye, entre otras cosas, lo siguiente: las infraestructuras y los espacios comunes de los que dispone resultan totalmente insuficientes para las 32 plazas que ofrece; falta personal apropiado con cargo a la Administración Penitenciaria, tanto terapéutico como sanitario y, pese a que el apoyo de entidades sociales y de personal pediátrico y ginecológico voluntario compensa la falta de dotación de personal, dicha situación implica carencias y compromete la estabilidad a medio y largo plazo de la residencia; no existe historia de salud de los niñas y las niñas, con lo cual frecuentemente sus circunstancias de salud se registran en la historia de las madres, generando situaciones confusas en las que, por un lado, no se diferencia a quien se refiere la información y, por otro lado, se produce una pérdida importante de datos respecto al estado de salud de los y las menores; la alimentación es inadecuada y de mala calidad; no existen programas para la promoción de hábitos saludables; y, pese a lo esencial que resulta para el bienestar de las mujeres y el buen desarrollo de sus hijos e hijas la comunicación con el entorno familiar y social, la residencia carece de un espacio adecuado para las llamadas telefónicas.

No se puede mantener a niños y niñas en estas condiciones. Y no puede pensarse que la vida en prisión es inocua para los más pequeños, para los menores de tres años. No lo es. Tampoco en la casi recién estrenada residencia de madres Irene Villa González. Las consecuencias negativas que para los niños y niñas menores de tres años puede tener el vivir en una prisión, aunque sea en compañía de su madre, pueden variar, dependiendo de su edad, la duración de su estancia en prisión y las condiciones específicas de la cárcel en la que se encuentren, pero son diversos los estudios que concluyen que pueden consistir, por ejemplo, en el caso de los nacidos y las nacidas fuera de la prisión, en la pérdida del control de esfínteres, en un retroceso en el desarrollo del habla y del lenguaje o en la aparición de episodios de estrés; y en el caso de los nacidos y las nacidas en prisión, por ejemplo, a causa de la falta de acceso a estimulación temprana y actividades recreativas adecuadas, retrasos en el desarrollo cognitivo y social y, tras el encierro, dificultades en la capacidad para exponerse a espacios abiertos (Jiménez y Palacios, 1998; Gea, 2007, pp. 287-310; Lejarraga et al, 2010, pp. 485-491).

De las indicadas formas especiales de ejecución específicas para el perfil maternal la mejor es, sin duda, la consistente en el ingreso en una unidad dependiente, porque se trata de viviendas ordinarias ubicadas en el entorno comunitario, sin ningún signo de distinción externa en lo referente a su dedicación y, además, aunque administrativamente dependen de un centro penitenciario, están gestionadas por asociaciones y organizaciones no gubernamentales.

Sin embargo, existen dos problemas. Uno es la falta de unidades de esta clase y que, además, resulta difícil que las mujeres allí destinadas estén cerca del resto de la familia, también de los hijos e hijas que no puedan vivir con ellas, igual que sucede con los niños y las niñas que sí lo hacen. La permanencia de estos y estas junto a sus progenitoras limitará el contacto con otros parientes, impidiendo o dificultando que se creen vínculos afectivos con ellos o debilitando los existentes.

El otro problema es que para el ingreso en una unidad dependiente específica para madres se exige que estas estén clasificadas en tercer grado, y esta decisión se toma con la vista puesta en la persona adulta condenada, que a ojos de la Administración Penitenciaria tiene que ser merecedora de ello. Pese a ser posible, no es habitual, en absoluto, la clasificación inicial en este grado, exigiéndose para ello no pocos requisitos añadidos, plagados, además, de términos ambiguos o indeterminados.

No se pone el foco en el niño o niña a atender, con lo cual sus necesidades, sus derechos y su bienestar resultan arrinconados en nombre de una lógica punitiva.

Siendo así, pese a todo, no se está teniendo suficientemente en cuenta el principio del interés superior de los niños y niñas cuya madre ha sido condenada a una pena de prisión; principio proclamado de manera expresa en la ya citada Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, en concreto en su artículo 3. Aquí se indica, en el apartado primero, que;

> "en todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño"; en el apartado segundo se dice que "los Estados Parte se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas; y en el apartado tercero se añade que "los Estados Parte se asegurarán de que las instituciones, servicios y establecimientos encargados del cuidado o la protección de los niños cumplan las normas establecidas por las autoridades competentes, especialmente en materia de seguridad, sanidad, número y competencia de su personal, así como en relación con la existencia de una supervisión adecuada".

Además, importa aclarar que la obligación de tener en cuenta los intereses más significativos e importantes de los niños y las niñas a la hora de adoptar medidas que puedan afectarles, se debe respetar no únicamente respecto a las decisiones que tienen a esos niños o niñas como destinatarios inmediatos, sino también a aquellas que, aunque dirigidas a otros sujetos, también tienen un impacto en ellos o ellas, como ha indicado el Comité de los Derechos del Niños de Naciones Unidas en su observación general nº 14 de 2013. Y el encarcelamiento de la madre, sin duda alguna, lo tiene (González, 2024, pp. 114 y 115), como reconoce el Parlamento Europeo en su informe de 5 de octubre de 2017, donde afirma que;

> "la separación automática de madres e hijos ocasiona graves trastornos emocionales a los niños y puede asimilarse a una condena adicional tanto para las madres como para los hijos".

Son varias las propuestas que pueden realizarse a favor de una ejecución penal más atenta a los intereses de los niños y las niñas, sensible con los mismos, que ponga el foco en ellos y ellas.

Sería conveniente crear más unidades dependientes y distribuirlas correctamente a lo largo de todo el territorio nacional, para permitir que las personas que allí viven puedan estar cerca del resto de la familia, lo cual ahora no resulta garantizado. Debería ser así para atender en mayor y mejor medida el interés superior de los y las menores, pero también porque las personas condenadas a prisión deben ser destinadas a centros situados lo más cerca posible de su domicilio.

Así se recoge en la Ley Orgánica General Penitenciaria española (artículo 12) y, también, en las Reglas Mínimas de Naciones Unidas para el tratamiento de los reclusos (regla 59), en el Conjunto de Principios de Naciones Unidas para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión (principio 20) y en las Reglas Penitenciarias Europeas (regla 17). Debe hacerse así para evitar su desarraigo, para que a esas personas les resulte posible mantener el contacto directo con su entorno familiar, porque así lo exige el dar una orientación resocializadora a la ejecución de la pena y porque de ello depende no violar su derecho a la vida privada y familiar, recogido en la Constitución Española (artículo 18), en la Declaración Universal de Derechos Humanos

(artículo 12) y en el Convenio Europeo de Derechos Humanos (artículo 8)[6]. Resulta imprescindible, igualmente, que los órganos de decisión de Instituciones Penitenciarias muestren una menor resistencia a la posibilidad de optar por modalidades de cumplimiento más flexibles, por potenciar la clasificación en tercer grado, porque tienen la posibilidad de hacerlo y porque de ello depende, como se ha indicado, el ingreso en una unidad dependiente específica para madres. Pero, aparte de todo esto, puede hacerse más.

Efectivamente, también debería explorarse la posibilidad de prever en nuestro Ordenamiento Jurídico medidas alternativas específicas para el perfil maternal. En el Ordenamiento Jurídico italiano, como se ha avanzado, encontramos varias posibilidades. Una es el aplazamiento de la ejecución de la condena y la otra su cumplimiento en detención domiciliaria.

Gracias a estas medidas no solo se evita la separación de la condenada madre y su prole, sino también que la convivencia tenga que producirse en un establecimiento penitenciario (seguramente alejado del lugar de residencia habitual del resto de familiares y posibles apoyos) y las consecuencias negativas que de ello se pueden derivar. Además, su adopción no requeriría nuevas e importantes inversiones ni la difícil tarea de doblegar la resistencia de los órganos de decisión de Instituciones Penitenciarias.

3. El diferimiento de la ejecución de la condena previsto en el Código Penal italiano

3.1. Una medida no equiparable a la suspensión de la ejecución de la condena existente en España

En España existe la posibilidad de suspender la ejecución de la condena, institución regulada en los artículos 80 a 87 del Código Penal.

En general, aunque con excepciones, teniendo en cuenta lo previsto para la suspensión ordinaria en el artículo 80.2 del Código Penal, cabe esta posibilidad cuando la pena o suma de las penas privativas de libertad impuestas no supera los dos años de duración, si se cumplen una serie de requisitos y condicionado ello a la observancia de una serie de prescripciones o reglas de conducta. Pero, pese a que cabe esta posibilidad, según informa la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias en su último informe general, que es de 2023, un 34,6% de las mujeres presas cumplen condenas de entre tres meses y tres años.

Es posible que ello se deba a que se restringe la concesión de la suspensión ordinaria a reas primarias o asimiladas, y entre las mujeres, pese a que no suelen cometer delitos graves, la reincidencia no es infrecuente. Sobre esto hay que tener en cuenta que una buena parte de las mujeres que delinque comparte unas características o condiciones específicas que conforman un perfil de exclusión. Se trata de mujeres que han vivido en ambientes deprimidos, que han sufrido desventajas estructurales y diferentes formas de violencia, que tienen una escasa formación y cualificación profesional y que suelen tener cargas familiares que a menudo asumen en solitario.

Ello contribuye a explicar que la femenina sea, principalmente, una criminalidad patrimonial de la pobreza, dirigida muchas veces a cubrir las necesidades de subsistencia, propia y familiar, respondiendo así al rol tradicional que otorga a la mujer la competencia de procurar el sustento material de los miembros del clan familiar y el bienestar del hogar (Borja, 2024, pp. 38-63; González, 2024, pp. 131-132). Y puesto que su realidad no

[6]Existe otra posibilidad prevista en el Reglamento Penitenciario, que permite la convivencia de la mujer condenada y su prole en el propio domicilio, bien por la vía del artículo 179 o bien por la del artículo 86.4. Sobre esta posibilidad se hablará más adelante.

acostumbra a mejorar, y menos todavía tras la o las condenas, lo dicho también ayuda a explicar su reincidencia, y esta la no concesión de la suspensión de condena.

En el artículo 80.3 del Código Penal se permite, excepcionalmente, aplicar la suspensión aunque la suma de las penas impuestas exceda de los dos años, siempre y cuando individualmente no excedan de dicho límite, y sin que sea un obstáculo que la persona sea reincidente, siempre y cuando no se trate de una rea habitual, pero ello exige, entre otras cosas, tener que cumplir una medida de multa o una de trabajos en beneficio de la comunidad. La primera de las medidas, teniendo en cuenta la situación económica y vital de muchas de las mujeres condenadas, difícilmente podrá ser cumplida, y, aun cabiendo la otra posibilidad, importa subrayar que diversas investigaciones concluyen que las mujeres incumplen en mayor frecuencia que los hombres las obligaciones de dicha medida y que ello es así debido, en buena parte, a su mayor dedicación a las responsabilidades familiares, y en particular al cuidado de los hijos e hijas. Esto les dificulta el cumplimiento (Vasilescu, 2019; Cid et al, 2024).

A la hora de establecer las obligaciones y la forma en que se han de cumplir, así como el horario en que debe hacerse, no se tienen suficientemente en cuenta las circunstancias específicas de las condenadas madres a quienes se les impone la medida de trabajos en beneficio de la comunidad para poder beneficiarse de la suspensión de la ejecución de la pena de prisión; y tampoco se toman suficientemente en consideración a la hora de decidir sobre la suspensión misma porque, si bien es cierto que entre las variables a tomar en consideración a la hora de decidir su concesión encontramos las circunstancias familiares de la persona condenada, ni se hace referencia expresa a la existencia de hijos o hijas menores a su cargo ni ello excluye la obligatoriedad de cumplir con los requisitos exigidos para beneficiarse de la misma.

En el Código Penal de Italia, en cambio, aparte de que también existe la institución genérica de la suspensión de la ejecución de la condena, prevista en los artículos 163 a 168, encontramos, en los artículos 146 y 147, otra posibilidad normativa distinta, específica (aunque no únicamente) para el perfil maternal, que permite diferir la ejecución de la condena restrictiva o privativa de la libertad impuesta, sin importar su duración, a condición de que se cumplan una serie de requisitos que giran exclusivamente o principalmente en torno a la atención y respeto al interés superior del o la menor cuya madre ha sido condenada.

Es así porque dicha medida, en su previsión específica para el perfil maternal, pretende garantizar la orientación resocializadora de la pena y atender al sentido de humanidad de esta, dando cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 27.3 de la Constitución Italiana, pero también, y sobre todo, tiene en cuenta el interés superior de esos niños y niñas. Principalmente aspira a proteger el interés superior de esos y esas menores a recibir cuidados constantes en un entorno familiar adecuado para su correcto desarrollo físico y psíquico.

3.2. Análisis de la medida en cuestión

Tal y como acaba de avanzarse, el diferimiento de la ejecución de la condena para el caso específico de condenadas madres es una medida alternativa regulada en los artículos 146 y 147 del Código Penal italiano y que permite diferir a ejecución de las penas restrictivas y privativas de la libertad, de todas ellas, sin excepción, siendo las primeras la semidetención y libertad vigilada[7], y las segundas el arresto, la reclusión y la cadena perpetua (*ergastolo*). Ello, sin embargo, no

[7]Respeto a la semidetención y la libertad vigilada, es así desde la aprobación de la Ley nº 689, de 24 de noviembre de 1981, relativa a "Modificaciones del sistema de justicia penal". Esta solución fue refrendada por el Código de Procedimiento Penal de 1988, que se refiere expresamente a ella en el artículo 684, apartado1.

significa renunciar *sine die* a la ejecución de la pena impuesta.

Hay que tener en cuenta, por una parte, que aunque el legislador ha optado por utilizar los verbos aplazar (*rinviar*) y diferir (*differir*), esta medida no implica necesariamente posponer el comienzo de la ejecución de la pena impuesta, pues habrá supuestos en los que la ejecución de la pena ya haya comenzado (Schiro, 2016, p. 247)[8]. Y, aparte de ello, hay que saber que, en caso de concederse, la beneficiada no entrará o saldrá de prisión y compartirá con su hijo o hija una situación de plena libertad, la cual no es susceptible de limitación ni puede quedar condicionada al cumplimiento de una serie de prescripciones, pero esta situación solo continuará mientras el hijo o hija esté dentro de la franja de edad protegida. Cuando deje de estarlo se activará el procedimiento dirigido a ejecutar la sanción impuesta a la madre, la cual, sin embargo, cuando se trate de una pena de reclusión o de *ergastolo*, no tiene que cumplirse necesariamente en prisión, pues puede acordarse una detención domiciliaria, no adoptada como medida sustitutiva del diferimiento sino desvinculada de la misma.

Quien tiene competencia para ordenar la aplicación de esta medida es el Tribunal de Vigilancia, pero debe solicitarlo, una vez la sentencia sea firme, la persona condenada, su abogado defensor o el Ministerio Fiscal. Sin embargo, se prevé que el procedimiento también pueda ser incoado de oficio por el Magistrado de Vigilancia, previa notificación de la dirección del centro penitenciario, el cual, además, puede no tener que esperar al pronunciamiento del Tribunal y conceder el diferimiento provisionalmente, si existen razones fundadas para creer que se dan las condiciones para su concesión, u ordenar la puesta en libertad de la persona condenada que ya esté cumpliendo condena si considera que mantener su detención podría causarle un perjuicio grave. En tal caso la medida adoptada conserva sus efectos hasta la decisión del Tribunal de Vigilancia, el cual, obviamente, tendrá que comprobar que se cumplen los requisitos requeridos por el legislador para la aplicación de esta medida.

Respecto a los requisitos a cumplir, empezando por lo previsto en el párrafo segundo del artículo 146, el primero es que el hijo o hija a atender sea menor de un año. Este límite de edad fue fijado por la ley nº 40 de 8 de marzo de 2001, que lleva por título "Medidas alternativas a la detención para proteger a las reclusas que son madres" (en adelante Ley Finocchiaro).

Con anterioridad el diferimiento del artículo 146 procedía hasta que el o la menor cumplía seis meses. Los demás requisitos a cumplir son que el hijo o hija no haya muerto, que no se haya retirado a la madre la responsabilidad parental por aplicación del artículo 330 del Código Civil[9], que exista convivencia, que el niño o niña no haya sido entregado o entregada a otra persona y que no se encuentre en una situación de desamparo. Si concurren estas condiciones, todas ellas, la concesión del beneficio es automática. Se trata de un diferimiento obligatorio, a diferencia del previsto en el artículo 147, que es facultativo.

Enseguida hablaremos de esta otra modalidad de diferimiento, pero antes quisiera realizar alguna precisión respecto a varios de los requisitos requeridos para el diferimiento obligatorio del artículo 146 y que, en realidad, como después veremos, también son exigibles para el facultativo del artículo 147.

En concreto, y en primer lugar, procede indicar, respecto a la condición consistente en

[8]Habrá incluso casos en los que se ha decretado la prisión preventiva, la cual, por otra parte, también puede ceder en favor del arresto domiciliario.

[9]En el texto original del citado artículo, cuando se hablaba de supuestos de revocación, no aparecía la expresión "retirada de la responsabilidad parental", sino de la "patria potestad". Esta expresión fue substituida por aquella otra por el Decreto Ley nº 154 de 28 de diciembre de 2013 y el cambio entró en vigor a partir del 7 de febrero de 2014.

que no se haya retirado la responsabilidad parental, que dicha retirada debe resultar de la aplicación del artículo 330 del Código Civil, donde se indica que ello puede producirse en los supuestos en los que la progenitora viola o desatiende los deberes inherentes a la misma o abuse de las facultades correspondientes en grave perjuicio del hijo o hija. En estos casos, tal y como allí consta, por motivos graves, el juez puede ordenar el alejamiento del o la menor de la residencia familiar o el alejamiento de la progenitora o conviviente que maltrate o abuse de él o ella. Pero estas no son consecuencias necesariamente implícitas a la retirada de la responsabilidad parental.

Es importante realizar estas precisiones porque la comisión de determinados delitos, cuya víctima no tiene por qué ser un hijo o una hija, ni un o una menor en general, puede suponer la retirada o la suspensión del ejercicio de la responsabilidad parental, por ser esta una de las penas accesorias enumeradas en el artículo 19.1, 6) del Código Penal, pero, aparte de haberse prohibido la imposición automática de dicha consecuencia jurídica, su imposición no es un obstáculo para el disfrute del diferimiento.

En el artículo 7 de la Ley Finocchiaro se indica que cuando se acuerde esta medida, la indicada pena accesoria quedará suspendida. No se excluye de esta suspensión los supuestos en los que el delito se ha cometido con abuso de la responsabilidad parental o incluso contra el propio vástago. Aunque no todos los autores están de acuerdo (Canepa y Merlo, 2010, p. 224; Mantovani, 2018b, p. 242), entre la doctrina hay quien concluye que una interpretación sistemática del precepto que tenga también en cuenta el artículo 6 de la misma Ley, referente a los límites de aplicación del beneficio al que nos estamos refiriendo, lleva a tal exclusión (Canevelli, 2001, p. 815; Cesaris, 2002, pp. 249 y 255; Schiro, 2016, p. 248; Marchetti, 2019, p. 350).

Tendría sentido que fuese así en tanto en cuanto, como se ha avanzado, la imposición de la pena accesoria en cuestión no puede ser automática, sino que su imposición implica que el órgano judicial competente ha tenido que analizar el caso concreto y plantearse qué es lo mejor para los intereses del o la menor, con lo cual, dejar a continuación en suspenso esta pena podría producir una grave contradicción.

Sin embargo, no es menos cierto que, además de que esta es una interpretación *in malam parte*, las circunstancias concurrentes en el momento de dictarse la sentencia condenatoria pueden haber cambiado en el momento en el que se tiene que decidir sobre el diferimiento, y ello debe poder ser tenido en cuenta por el órgano jurisdiccional competente. Aparte de ello, pese a que la imposición de la dicha pena accesoria no fuese nunca un obstáculo para la concesión de la medida, la misma está sujeta a otros requisitos, cuya exigencia implica atender a lo que es mejor para el niño o la niña, para sus derechos y su bienestar, de manera que en caso de que no se cumplan se rechazará la procedencia de ese beneficio.

Antes de proseguir con el comentario de los requisitos exigidos para la concesión del diferimiento considero pertinente abrir un paréntesis para explicar que el automatismo de la indicada pena accesoria como consecuencia de la condena de un progenitor por determinados delitos ha sido declarado inconstitucional por la Corte Constitucional italiana, primero en la sentencia nº 31 de 2012, respecto al delito de sustitución de neonato y alternación de su estado civil, tipificado en el artículo 567 del Código Penal, y, posteriormente, en otras resoluciones. Merece ser citada la sentencia nº 7 de 2013, respecto al delito consistente en hacer inscribir en el registro civil un nacimiento inexistente o en, ocultando a un recién nacido, suprimir su estado civil, tipificado en el artículo 566. Y otra sentencia a destacar es la nº 102 de 2020, respecto al delito de sustracción de menores del artículo 574 bis. La Corte, consciente de que nos situamos en un ámbito, el de la relación materno-filial, que es sumamente delicado, prohíbe presumir *iuris*

et de iure, como consecuencia de la condena, la existencia de un perjuicio para los intereses morales y materiales del o la menor, y exige que se contemple la posibilidad de aceptar que su interés requiera una solución distinta a la de la declaración de la inhabilitación del ejercicio de la responsabilidad parental.

En otras palabras, se impone la obligación del juez de valorar cada caso en particular como única condición legítima para imponer la indicada pena accesoria. No sobra apuntar que el principio del interés superior del y la menor tiene una doble acepción: por una parte, como directriz que debe inspirar al legislador en la identificación de reglas generales y abstractas dirigidas a la protección de los niños y niñas como grupo de individuos necesitados de una especial protección debido a su condición de inmadurez biológica que les hace presuntamente incapaces de velar por su propio interés; y, por otra parte, como cláusula que permite a los tribunales velar por el interés superior del niño o niña, en particular, pudiendo elegir para él o ella la mejor solución en términos concretos. Que este principio pueda ser efectivamente perseguido requiere de la cooperación del legislador y los órganos judiciales.

Y dicho esto, prosiguiendo con los apuntes referentes a los requisitos exigidos para la concesión del diferimiento del artículo 146, hay que saber que, como pueden darse casos de ineptitud de responsabilidad parental no interceptados por los encargados de la protección de la infancia en los que, por tanto, la responsabilidad parental no ha sido retirada, se justifica que se requiera la no existencia de una situación de abandono (Fiorentin, 2012, p. 400; Mantovani, 2018a, p. 242, y 2018b, p. 208). Y dicha situación es entendida como aquella en la cual no se procura la asistencia moral y material necesaria al o la menor[10].

Si el Tribunal de Vigilancia constata dicha situación, que evidencia la ineptitud de esa madre para garantizar el bienestar del o la menor, entonces denegará la aplicación de la medida, la cual, como sabemos, se orienta a la descarcelación de la progenitora, pero con el objetivo principal de proteger a su prole. En principio no importa el delito cometido por la madre, ni la duración de la pena impuesta, ni tampoco si es o no reincidente, lo cual no significa renunciar a la pretensión punitiva del Estado y la necesidad de proteger a la sociedad frente a la criminalidad.

Estos fines de la pena se consideran relevantes, y más cuando se ven afectadas las modalidades de ejecución de la pena, pero hay que equilibrarlos con las exigencias contenidas en el artículo 27.3 de la Constitución Italiana de garantizar una ejecución compatible con la resocialización y con el sentido de humanidad de la pena, y, también, con las necesidades del niño o de la niña cuya madre ha sido condenada, y el legislador quiso dar prioridad a estas cuando la mujer tiene un hijo o hija de hasta un año de edad.

La propia Corte Constitucional, en su Ordenanza nº 145 de 2009, niega que el diferimiento del artículo 146 del Código Penal excluya la finalidad intimidatoria y disuasoria de la pena, puesto que, como se ha dicho ya, no consiste en una renuncia *sine die* a la ejecución, y niega, igualmente, que dé pie a instrumentalizar la maternidad, porque el hipotético riesgo de instrumentalización está equilibrado adecuadamente con las condiciones previstas que impiden su concesión, debiendo tenerse en cuenta que cuando la persistencia de la conducta delictiva por parte de la condenada fuere tal que la llevase a desatender sus deberes como madre, podrían concurrir los requisitos para la no concesión o revocación del diferimiento, cuya concesión o disfrute ulterior se justifica

[10]Esta es la noción de abandono que se deriva de la legislación sobre adopción, del artículo 8 de la Ley nº 18437 de 4 de mayo de 1993.

exclusivamente desde un punto de vista funcionalista, siempre y cuando la madre se muestre solícita en el cumplimiento de sus deberes de asistencia moral y material para con el hijo o hija.

En esta resolución de 2009 la Corte consideró que era manifiestamente infundada la cuestión de ilegitimidad constitucional del artículo 146 planteada por el Tribunal de Vigilancia de Venecia[11], que se negaba a verse obligado a conceder el diferimiento a una mujer de, a su entender, marcada peligrosidad, al haber sido condenada en varias ocasiones por delitos contra el patrimonio e incluso haber sido hacía poco detenida por tentativa de robo y sometida a una medida de prisión preventiva en un centro penitenciario, y a la cual, además, el nacimiento de sus dos primeros hijos, en 2005 y 2006, no la había disuadido de delinquir[12].

Sin embargo, hay que admitir que más difícil hubiese tenido esta mujer la concesión del diferimiento si el pequeño de sus hijos tuviese más de un año y, en consecuencia, no procediese aplicar el artículo 146 sino, en su caso, el artículo 147.

El artículo 147, que, como se ha avanzado, regula el llamado diferimiento facultativo[13], amplió su ámbito de aplicación con la reforma introducida por la Ley Finocchiaro, pues, con anterioridad, permitía su concesión cuando el hijo o hija a atender tenía entre seis meses y un año, y, desde entonces, dicha edad se sitúa entre esta y los tres años. Se exige para ello el cumplimiento de este requisito y del resto de los indicados y comentados a la hora de analizar el artículo 146, centrados todos en garantizar el superior interés del o la menor, pero se requiere otro adicional, desvinculado del resto, como lo es la ausencia de riesgo de comisión de nuevos delitos, no importando que ello se traduzca, o no, en una desatención de las obligaciones de la condenada para con su prole[14].

Sobre la exigencia de este requisito se dirá que fue en nombre de la protección de las necesidades de defensa social que se decidió añadirlo. Su no cumplimiento requiere, tal y como ha indicado la Corte Suprema de Casación en la sentencia nº 26678 de 19 de junio de 2023, formulación de un juicio pronóstico de que subsiste el peligro concreto, real, de comisión de nuevos delitos. Se debería examinar la conducta de la mujer en el momento en que va a tomarse la decisión, pero lo cierto es que la observada en el pasado también es tomada en consideración, y las mujeres reincidentes no tendrán fácil obtener este beneficio. Ello

[11]El Tribunal de Vigilancia de Venecia consideraba que el artículo 146 del Código Penal podía ser contrario a los artículos 3, 27.3 y 30 de la Constitución. La Corte Constitucional negó la irracionalidad de la disposición.

[12]El Tribunal de Vigilancia de Venecia entendía, además, que tampoco la detención domiciliaria que podría acordarse en sustitución (y que se comentará más adelante), era una solución, pues siendo nómada la mujer, carente de un domicilio fijo, no existiría un lugar adecuado para la ejecución de esta medida, la cual, a su entender, no sería idónea para prevenir el riesgo de reincidencia.

[13]Respecto al adjetivo de facultativo, diversos autores apuntan que es más correcto utilizar el de discrecional y, también, que una lectura conjunta de la normativa penal y la penitenciaria lleva a concluir que lo que es preceptivo o discrecional en realidad es la salida de prisión de la persona condenada, y no la renuncia temporal de la ejecución de la condena (Mantovani, 2018b, p. 204; Romano y Grasso, 2012, pp. 419 y ss., y 425 y ss).

[14]El artículo 147 está redactado de manera que parece que se parte del supuesto en el que a la mujer condenada ya se le ha concedido el diferimiento obligatorio del artículo 146 pero que, habiendo cumplido su hijo o hija un año, se le pide al Magistrado de Vigilancia que vuelva a examinar la concurrencia de las condiciones requeridas para la aplicación de ese precepto. Parece que sea así porque se hace referencia a estas circunstancias no como requisitos para la concesión sino como causas de revocación. No obstante, el legislador no estaba pensando únicamente en estas situaciones, aunque, tal vez, como apunta Spaventi, sí sea la indicada la hipótesis típica (2020, p. 610). Sea como fuere, las mencionadas son condiciones cuyo cumplimiento debe examinar el órgano judicial competente. Diversos autores critican lo incomprensible de que las circunstancias que impiden el mantenimiento del diferimiento facultativo no deban impedir la aplicación misma del beneficio (Canepa y Merlo, 2010, p. 229; Mantovani, 2018b, p. 206).

contribuiría a explicar, según Caforio, que, pese a la posibilidad de acordar el diferimiento, durante unos años se registró un incremento de los niños y niñas en prisión, puesto que las categorías de delitos por los que se condena (y encarcela) con mayor frecuencia a las mujeres tienen un índice de reincidencia alto (2020, p. 99).

Si no concurren las condiciones establecidas en los artículos 146 y 147, todas ellas, el Juzgado de Vigilancia no concederá el diferimiento, y lo revocará si las mismas dejan de cumplirse. En principio ambas cosas supondrán que la pena impuesta tenga que ejecutarse inmediatamente o, en caso de muerte del o la menor o de su entrega a persona distinta a la madre, pasados dos meses desde que se produjo esta circunstancia[15].

Pero, aunque no siempre será posible, todavía cabría intentar evitar el encarcelamiento recurriendo a otra medida alternativa específica para el perfil maternal, la detención domiciliaria, no por vía de sustitución, sino desvinculada del diferimiento.

4. La sustitución del diferimiento contemplada en la Ley Penitenciaria italiana

4.1. La detención domiciliaria: una medida no equiparable al cumplimiento de la semilibertad en el domicilio familiar existente en España

En España existe la posibilidad de cumplir la pena de prisión en el propio domicilio. En verdad existen dos posibilidades. La primera está prevista en el artículo 179 del Reglamento Penitenciario, y permite que la condenada madre pernocte en el domicilio familiar, junto a sus hijos y/o hijas menores, y permanezca durante las horas diurnas que la Junta de Tratamiento determine, ya sin ellos y/o ellas, en un centro de inserción social, en una sección abierta o en una unidad dependiente, donde seguirá un programa individualizado de tratamiento. Ello exige tener uno de estos establecimientos lo suficientemente cerca del lugar de residencia de la condenada como para poder acudir a diario a realizar las actividades de tratamiento que se le hayan propuesto, y no siempre es así. Esto hace que no sea fácil beneficiarse de esta opción.

Pero no es menos cierto que, existiendo como existe la otra posibilidad, prevista en el artículo 86.4 del Reglamento Penitenciario, entre ambas se suele apostar por esta otra. En este artículo se permite estar en el propio domicilio y prescindir de esas horas diarias de ingreso en el establecimiento penitenciario, siempre y cuando, eso sí, la interna, de modo voluntario, acepte el control de su presencia fuera del centro mediante dispositivos telemáticos adecuados proporcionados por la Administración Penitenciaria, los cuales, en cualquier caso, pueden ser substituidos por otras medidas de control[16].

En el Reglamento no consta de manera expresa que esta segunda modalidad, la del artículo 86.4, resulte de aplicación en los supuestos concretos de madres con hijos o hijas menores, pero sí se indica en la Instrucción 13/2006 de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias y, también, en la Instrucción 8/2019, por la cual se actualizó aquella otra.

No obstante, para poder beneficiarse de cualquiera de estas dos posibilidades es necesario que la condenada madre esté clasificada en tercer grado y, como se ha

[15]En realidad así consta en el artículo 146 del Código Penal, pero no, en cambio, en el artículo 147, aunque en la práctica se hace extensivo lo previsto en aquel precepto a los casos en los que resulte de aplicación este otro.

[16]Pueden ser substituidos por otras medidas de control, como, por ejemplo, controles sobre las actividades terapéuticas a realizar, comunicaciones telefónicas, entrevistas con la interna o con sus familiares por parte de profesionales penitenciarios, presentaciones en una unidad de la Administración Penitenciaria o en dependencias policiales o de la Guardia Civil, etc.

advertido anteriormente, esta decisión no se toma con la vista puesta en los hijos o hijas a atender, sus necesidades, derechos e intereses, sino en atención a la persona adulta, que a ojos de la Administración Penitenciaria tiene que ser merecedora de ello.

Esta posibilidad, la de cumplir en el propio domicilio la semilibertad para atender a los hijos e hijas menores, también está prevista en la Ley Penitenciaria italiana, en concreto en el artículo 50 de la misma, pero, aparte de ello, en Italia también existe la medida alternativa propiamente dicha consistente en la detención domiciliaria, una figura diferente e indudablemente más favorable, que puede acordarse, aunque no únicamente, en sustitución de la otra medida específica para el perfil maternal a la que me he referido en este trabajo, el diferimiento de la ejecución, tal y como veremos a continuación.

4.2. La detención domiciliaria como medida sustitutiva del diferimiento

Desde la reforma operada en 1998 en la Ley Penitenciaria por la Ley nº 165 de 27 de mayo de 1998 (conocida como Ley Simeone) se prevé, en el artículo 47-ter.1-ter, que, en caso de que concurran los requisitos para el diferimiento de la ejecución de la pena al que se refiere el Código Penal, el Tribunal de Vigilancia pueda descartar el diferimiento y, en su lugar, autorizar una medida de detención domiciliaria. Dichos requisitos son, como sabemos, cuando el hijo o hija es menor de un año, por aplicación de lo dispuesto en el artículo 146 del Código Penal, aparte de que ese niño o niña no haya muerto y se encuentre dentro de la franja de edad protegida, que a la condenada madre no se le haya retirado la responsabilidad parental conforme a lo dispuesto en el artículo 330 del Código Civil y que el niño o la niña no haya sido entregado o entregada a terceras personas ni esté en situación de abandono. Y cuando el hijo o la hija a atender tiene entre uno y tres años, según consta en el artículo 147 del Código Penal, a los indicados requisitos, con modificación del relativo a la edad del o la menor, en el sentido apuntado, se suma la no existencia de peligro de comisión de nuevos delitos por parte de la madre.

Tal vez se introdujo esta posibilidad bajo el pretexto de la defensa social, porque, como subraya Schiro, la detención domiciliaria, igual que el diferimiento, permite una ejecución compatible con la resocialización y con el sentido de humanidad de la pena y es sensible a las necesidades del hijo o hija de la condenada, pero tiene la ventaja de asegurar en medida mayor el ejercicio del poder punitivo del Estado y, también, una mejor defensa social, porque, tal y como veremos a continuación, lleva aparejada la imposición y exigencia de cumplimiento de determinadas prescripciones (2016, p. 258). Cesaris, en cambio, considera que otra lectura es posible y que con la previsión de dicha posibilidad el legislador quizás lo que buscaba era dotar al Tribunal de Vigilancia de una herramienta flexible para superar cualquier consideración negativa a la peligrosidad de la condenada madre que impidiese que esta pudiese beneficiarse de alguna de las medidas alternativas al encarcelamiento (2019, p. 673).

Es cierto que la ausencia de peligro concreto de comisión de nuevos delitos no es un requisito requerido en el artículo 146 del Código Penal (no de momento), y que en caso de concurrencia de los requisitos allí establecidos, entre los que, insisto, no está el indicado, el legislador obliga al Tribunal de Vigilancia a acordar el diferimiento en caso de que la condenada tenga un hijo o hija menor de un año, pero, puesto que sí se debe atender a dicho requisito cuando el niño o niña tiene entre uno y tres años, pues así lo exige el artículo 147 del Código Penal, el hecho de que exista la posibilidad de sustituir el diferimiento por la detención domiciliaria permitiría no tener que renunciar a evitar el encarcelamiento de la madre en caso de que el riesgo no sea elevado.

Hay que saber, por otra parte, que no consta qué criterios deben tenerse en cuenta a la hora de decidir entre el diferimiento y la

detención domiciliaria, lo cual ha llevado a que en la práctica se tenga en cuenta la duración de la pena impuesta a la madre. Si esta es superior a los cuatro años, el Tribunal de Vigilancia suele acogerse a la segunda opción.

Sin embargo, si las prescripciones a imponer en caso de acordarse la detención domiciliaria, inherentes a la misma, resultasen contrarias al sentido de humanidad, entonces se optará por el diferimiento de la ejecución. El Tribunal de Vigilancia goza de una amplia discrecionalidad, y a favor de que así sea se ha pronunciado la Corte Suprema de Casación en la sentencia nº 25691 de 2004.

Respecto a las prescripciones a imponer, en el artículo 47-ter.4 se dice que el Tribunal de Vigilancia las decidirá, en cada caso, teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 284 del Código de Procedimiento Penal, pero que las acordadas podrán ser posteriormente modificadas por el Magistrado de Vigilancia del lugar donde se cumpla la detención domiciliaria. En concreto, las medidas allí previstas son, en el punto primero, la obligación de permanecer en el lugar establecido para el cumplimiento de la detención domiciliaria, y, en el punto segundo, la prohibición de toda comunicación con personas que no sean las convivientes o con quienes les asistan.

Sin embargo, hay que aclarar, respecto a la primera de esas prescripciones, que en el punto 3 del citado artículo 284 se indica que en el caso de que la persona bajo detención domiciliaria no pueda subvenir de otro modo a sus necesidades vitales esenciales o se encuentre en situación de indigencia absoluta, se puede permitir que se ausente del lugar en el que está cumpliendo la medida durante el tiempo estrictamente necesario para procurar cubrir dichas necesidades básicas o para trabajar.

A la vista de lo acabado de indicar, es de lamentar que ninguna de las prescripciones a imponer tenga un contenido realmente reeducador. Como apunta Cesaris, es como si, aparte de buscarse el interés superior del o la menor, la detención domiciliaria fuese más dirigida a evitar el efecto desocializador que conlleva o puede conllevar para la persona condenada el ingreso en prisión y a contribuir a la necesaria deflación carcelaria, en un país en el que existe un grave problema de sobrepoblación penitenciaria (2019, pp. 661, 692 y 693). En caso de que la medida alternativa de detención domiciliaria llegara a preverse en España, convendría tener en cuenta esta observación crítica y dotar de un contenido reeducador las prescripciones a imponer.

Sin embargo, pese a que la crítica formulada puede y debe mantenerse, hay que tener en cuenta que en el artículo 47-ter.4 de la Ley Penitenciaria también se establece que el Tribunal de Vigilancia ha de determinar y dictar disposiciones relativas a la intervención de los servicios sociales, las cuales también podrán modificarse. En principio la misión de estos consiste no solo en vigilar la conducta de la condenada, sino también en ayudarla a superar las dificultades de adaptación a la vida social, relacionándose no solo con ella sino también con su familia y demás personas de su entorno más cercano, debiendo informar periódicamente al Magistrado de Vigilancia sobre el comportamiento de la persona bajo detención domiciliaria[17]. Pero no son los servicios sociales los encargados de controlar que se cumplan las prescripciones impuestas, sino que de ello se encargan la Fiscalía o la Policía Judicial, según consta en el artículo 284.4 del Código de Procedimiento Penal.

[17]En realidad, en el artículo 47-ter.4 de la Ley Penitenciaria no se concreta en qué ha de consistir la intervención de los servicios sociales y tampoco en el artículo 47-ter, donde se regula la detención domiciliaria ordinaria. Lo indicado se recoge en el artículo 47-quinquies, referente a la detención domiciliaria especial. No obstante, tiene sentido que lo aquí indicado sea de aplicación a las otras modalidades de detención domiciliaria.

Cabe incluso la posibilidad de recurrir a la utilización de dispositivos de control electrónico, prevista en el artículo 284.5 del mismo[18].

En caso de que dejen de cumplirse los requisitos para la concesión de la detención domiciliaria esta será revocada, pero también en caso de que el comportamiento de la condenada madre, contrario a la ley o a las prescripciones establecidas, resulte incompatible con el mantenimiento de la medida alternativa. Y en caso de que la medida sea revocada no podrá evitarse el ingreso en prisión de la condenada, siempre y cuando, obviamente, la pena impuesta sea de reclusión o *ergastolo*.

5. La pretendida reforma del artículo 146 del Código Penal italiano

Creo que la principal razón por la cual en España no se dan los pasos que deberían darse a favor de una ejecución penal más sensible a los intereses de los y las menores es la resistencia que existe entre una parte de la población a las políticas públicas de reducción de la cárcel y al temor por parte del legislador al rédito electoral que pueda quitar apostar por la descarcelación. En estos tiempos en los que vivimos lo que preocupa es trasmitir a la ciudadanía el mensaje de que el Estado vela por la seguridad de quienes respetan las leyes y no le tiembla la mano cuando se trata de castigar a quienes no lo hacen. Que ello suponga arrinconar los derechos y el bienestar de los niños y las niñas parece que no importa, y que con ello se contribuya o no a la prevención del delito en realidad tampoco. Y hay que advertir que Italia no está al margen de esta tendencia político-criminal, la cual está detrás de la reforma penal proyectada, que afectaría al diferimiento de la ejecución de la pena; una reforma que, en caso de materializase, supondría dar un paso atrás en el camino que venía recorriéndose en este país.

Hasta la fecha, la única reforma operada en los artículos 146 y 147 del Código Penal italiano es la relativa al límite de edad del hijo o hija a atender, reforma esta que, como se ha dicho, fue incorporada por la Ley Finocchiaro y supuso la ampliación del ámbito de aplicación del diferimiento como medida alternativa al encarcelamiento específica para el perfil maternal. Pero en septiembre de 2024 la Cámara de Diputados aprobó el llamado Proyecto de Ley de Seguridad[19], que se espera que pueda convertirse en Ley y se traduzca en una reforma del Código Penal, con afectación del beneficio que estamos comentando, en la línea opuesta a la incorporada con la Ley Finocchiaro, pues, entre otras cosas, se pretende eliminar la obligatoriedad del diferimiento del artículo 146. Si finalmente se aprueba la reforma pretendida será el órgano judicial competente quien decida siempre, también cuando el hijo o hija de la condenada sea menor de un año, si procede, o no, su concesión. Conste que no veo mal que en la ponderación de los diferentes intereses en juego participen los jueces y magistrados, que estos decidan tras examinar cada caso concreto, pero, en realidad, ahora en el artículo 146 no se excluye completamente al Tribunal de Vigilancia de tal ejercicio. Pese a que pudiese parecer que este Tribunal, en el caso del diferimiento del artículo 146, si se cumplen las condiciones para su concesión, no tiene posibilidad de denegarlo, sí se le permite hacerlo, siempre con la vista puesta en el interés superior del menor, como indicó la Corte Constitucional en su Ordenanza nº 145 de 2009, comentada anteriormente. Además, y por otra parte, incluso cumpliéndose los requisitos exigidos para su concesión, el Tribunal de Vigilancia puede, tal y como hemos visto, sustituir el diferimiento por otra

[18]La utilización de dispositivos de control electrónico es una posibilidad prevista en el artículo 58-quinquies de la Ley Penitenciaria, el cual se remite a lo dispuesto en el artículo 275-bis del Código de Procedimiento Penal.

[19]En concreto se trata del Proyecto de Ley nº 1660, presentado en la Cámara de los Diputados el 22 de enero de 2024.

medida alternativa específica para el perfil maternal, por la detención domiciliaria.

Otro cambio que pretende incorporarse en el artículo 146 del Código Penal afecta a los requisitos a cumplir para beneficiarse del diferimiento, queriéndose añadir el de que no exista riesgo concreto de cometer nuevos delitos por parte de la condenada madre.

En mi opinión no hay necesidad para ello. Primero, porque, como sabemos, cuando la participación de la condenada en conductas delictivas suponga desatender sus deberes como madre para con su prole esto puede justificar la no concesión o la revocación del diferimiento por parte del Tribunal de Vigilancia. Y, en segundo lugar, porque, como también sabemos, sin necesidad de tener que vincular la ausencia de riesgo de delinquir del resto de requisitos y, en consecuencia, de la atención y respeto al interés superior del o la menor cuya madre ha sido condenada, el Tribunal de Vigilancia tiene en su mano sustituir el diferimiento por una detención domiciliaria. Puede hacerlo así si lo cree necesario para no frustrar las exigencias de seguridad.

Considero, pues, y como he avanzado, que la de momento pretendida eliminación del diferimiento obligatorio y la incorporación de un nuevo requisito para su concesión a las madres de hijos o hijas de hasta un año de edad lo que pone de manifiesto es el interés del legislador en suprimir medidas que puedan ser interpretadas como un signo de debilidad frente al delito y las delincuentes; que con ello lo que se quiere es lanzar el mensaje a la ciudadanía de que importa la fidelidad normativa, que el Estado vela por la seguridad de quienes respetan las leyes y que los ciudadanos fieles al Derecho han de mantener esa fidelidad. Y opino, igualmente, que, si finalmente la reforma resulta aprobada, lo que se conseguirá no será reducir la delincuencia sino volver a llenar las cárceles de niños y niñas.

Es muy probable que se reduzca el número de condenadas madres de hijos o hijas menores de un año que se beneficien del diferimiento, las cuales también quedarían excluidas, por no cumplir todos requisitos exigidos para ello, de la detención domiciliaria, y no solo de la acordada vía sustitución, que es la que en este trabajo he analizado. Y pese a que ello no debería traducirse en la entrada en prisión de esas mujeres, será difícil que no acaben encerradas en la cárcel (o que salgan de la misma) y que no tengan que ocuparse allí de sus descendientes, con todo lo que ello implica y de lo que se ha hablado ya.

Hay que advertir que la denegación del beneficio del artículo 146 del Código Penal por existir riesgo de reiteración delictiva no debería suponer el ingreso en prisión porque, según la nueva redacción que se le pretende dar a dicho precepto, en ese caso la pena no se ejecutaría en un centro penitenciario ordinario, sino en una institución de custodia atenuada para madres (I.C.A.M.), la cual, atendiendo a su modelo arquitectónico, el diseño de sus elementos estructurales y de seguridad, vendría a ser lo que en España llamamos una unidad externa para madres. Siempre será mejor el ingreso en una de estas instituciones que en una cárcel convencional, pero será difícil, o imposible, garantizar que la pena no se tenga que cumplir en un centro penitenciario ordinario, porque no existen suficientes instituciones de la clase referida.

En Italia a día de hoy, y pese a todo, se está lejos de la creación de una red de establecimientos extrapenitenciarios capaces de responder adecuadamente, en todo el territorio nacional, a las necesidades de alojamiento existentes, y la pretendida reforma no va acompañada de un incremento de la dotación presupuestaria para construir nuevos centros o para habilitar espacios ya existentes y destinarlos a dicho uso.

El todavía Proyecto acabará convertido en Ley, pero al menos cabe esperar que puedan incorporarse cambios. La seguridad ciudadana debe garantizarse sin renunciar a los principios fundamentales del sistema penal, y en nombre de la misma no se puede dejar de proteger el interés superior de los niños y las niñas.

Entre los principios fundamentales del sistema penal encontramos el de humanidad de las penas y el de resocialización, proclamados ambos en el artículo 27.3 de la Constitución Italiana. Y respecto a la importancia del *favor minoris,* no sobra apuntar que antes incluso de aprobarse la Convención de los Derechos del Niño de Naciones Unidas, mucho antes, en 1981, su anclaje constitucional fue reconocido por la Corte Constitucional[20] y que, como el resto de niños y niñas, los hijos e hijas de las mujeres condenadas tienen derecho a recibir cuidados constantes en un entorno familiar adecuado para su correcto desarrollo físico y psíquico, y no pueden ser sacrificados en nombre de la lógica punitiva.

Y esto mismo que deseamos sea tenido en cuenta en Italia para impedir un retroceso, quisiéramos que se tome en consideración en España para conseguir un avance.

Referencias

ARMENGOU, Montse y BELIS, Ricard. (2002). Los niños perdidos del franquismo, en *Clío: Revista de Historia*, nº 9.

BORJA, Emiliano. (2024). "Política criminal del Código Penal frente a los hechos delictivos perpetrados con relevancia femenina", en *Revista Penal*, nº 53.

CAFORIO, Adriana. (2020). *La condizione delle detenute madri nell'ordinamento italiano*, Key Editores.

CANEPA, Mario y MERLO, Sergio (2010). *Manuale di diritto penitenziario. Le norme, gli organi, le modalita` dell'esecuzione delle sanzioni penali*, Giuffrè.

CANEVELLI, Paolo. (2001). Misure alternative al carcere a tutela delle detenute madri (commento alla legge 8 marzo 2001, n. 40), en *Diritto Penale e Processo*, nº 7.

CESARIS, Laura. (2002). Misure alternative alla detenzione a tutela del rapporto tra detenute e figli minori (l. 8.3.2001 n. 40), en *La Legislazione Penale*, nº 3.

CESARIS, Laura. (2019). Art. 47-ter o.p.", en Della Casa, F. e Giostra, G. (dirs.), *Ordinamento Penitenziario Commentato*, Cedam.

CID, José, et al. (2024). ¿Es el estilo de supervisión relevante para la efectividad de la pena de trabajo en beneficio de la comunidad?, en *Revista Española de Investigación Criminológica: REIC*, vol. 22, nº 1. https://doi.org/10.46381/reic.v22i1.874

DE RIQUER, Borja. (2010). *La dictadura de Franco*, Crítica/Marcial Pons.

EGIDO, Ángeles y EIROA, Matilde. (2017). Redes sociales, historia y memoria digital de la represión de mujeres en el Franquismo, en *Revista de Historiografía*, nº 27. https://doi.org/10.20318/revhisto.2017.3977

FIORENTIN, Fabio. (2012). "Differimento della pena", en *Misure alternative alla detenzione*, Giappichelli.

GEA, María José. (2007). Maternidad en prisión. Situación de los hijos e hijas que acompañan a sus madres compartiendo condena, en *Papers. Revista de Sociología*, vol. 102, nº 2.

GONZÁLEZ COLLANTES, Tàlia. (2024). Análisis de las formas especiales de ejecución existentes en el ordenamiento penitenciario español para los perfiles maternal y paternal: posibilidades, críticas, propuestas de mejora y defensa de una aplicación extensiva a los padres de las posibilidades normativas previstas para las madres, en *Estudios de Deusto*, vol. 72, nº 2. https://doi.org/10.18543/ed.3209

[20]Como subrayan Lamarque (2016, p. 14) y Laneve (2021, p. 1332), la sentencia de la Corte Constitucional italiana nº 11 de 1981 supuso el reconocimiento de la existencia de una base constitucional para la atención de los y las menores, o, en otras palabras, el reconocimiento inicial del hoy más conocido como interés superior del y la menor.

HERNÁNDEZ, Fernando. (2013). Cárceles de mujeres del novecientos. Una rutina punitiva secular, en *Segle XX. Revista Catalana d'Història*, nº 6.

JIMÉNEZ, Jesús - PALACIOS, Jesús. (1998). *Niños y madres en prisión: desarrollo psicosociobiológico de los niños residentes en centros penitenciarios*, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales y Ministerio del Interior.

LAMARQUE, Elisabetta. (2016). *Prima i bambini. Il principio dei best interests of the child nella prospettiva costituzionale*, FrancoAngeli. https://doi.org/10.3280/MG2017-002002

LANEVE, Giuseppe. (2021). "La tutela degli interessi del minore nel rapporto genitori-figli a quarant'anni dalla sentenza Corte cost. n. 11 del 1981", en *Studium Iuris*, nº 11.

LEJARRAGA, Horacio, BERARDI, Clemente, ORTALE, Susana,. CONTRERAS, María Magdalena, SANJURJO, Adriana, LEJARRAGA, Celina, MARTÍNEZ CÁCERES, María José y RODRÍGUEZ, Lilian. (2011). "Crecimiento, desarrollo, integración social y prácticas de crianza en niños que viven con sus madres en prisión", en *Archivos argentinos de pediatría*, vol. 109, nº 6. https://doi.org/10.5546/aap.2011.485 PMid:22231885

MANGINI, Shirley. (1997). *Recuerdos de la resistencia: La voz de las mujeres de la guerra civil*, Ediciones Península.

MANTOVANI, Giulia. (2018a). La de-carcerazione delle madri nell'interesse dei figli minorenni: quali prospettive?, en *Diritto Penale Contemporaneo*, nº 1.

MANTOVANI, Giulia. (2018b). La marginalizzazione del carcere in funzione di tutela della relazione madre-figlio, en Mantovani, Giulia, et al., *Donne Ristrette*, Ledizioni.

MARCHETTI, Maria Riccarda. (2019). "Art. 21-bis", en Della Casa, Franco - Giostra, Glauco (dirs.), *Ordinamento penitenziario commentato*, Cedam.

ROMANO, Mario y GRASSO, Giovanni. (2012). "Artt. 146 e 147 c.p.", en *Commentario sistematico del codice penale*, vol. II, Giuffrè.

SCHIRO, Dalila Mara. (2016). Detenute madre, en Gaito, Alfredo, et al., *Digesto delle Discipline Penalistiche*, Utet Giuridica.

SPAVENTI, Lavinia. (2020). Le mesure alternative alla detenzione nell'interpretazione giurisprudenziale, en Balducci, Paola - Macrillò, Armando (dirs.), *Esecuzione penale e Ordinamento Penitenziario*, Giuffrè Francis Lefebvre.

UGARTE, Miren Arantza. (2011). Saturraran: Sólo quedan los tamarindos, en *Studia Histórica. Historia Contemporánea*, nº 29.

VALLEJO NÁGERA, Antonio. (1937). Eugenesia de la Hispanidad y regeneración de la raza. Editorial Española, pp.117-118

VASILESCU, Cristina. (2019). La ejecución penal desde una perspectiva de género, en *Indret*, nº 2.

VINYES, Ricard. (2002). *Irredentas: Las presas políticas y sus hijos en las cárceles franquistas*, Temas de Hoy.

Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología
Nº 06 / 2025 ISSN: 2990-0697 DOI: 10.46661/respublica.12046.

La Ley de eficiencia procesal 1/2025: una oportunidad para la reinserción social a través de la justicia restaurativa

Procedural efficiency Law 1/2025: an opportunity for social reintegration through restorative justice

Patrick Salvador Peris
Universidad Internacional de Valencia
patrick.salvador@professor.universidadviu.com
ORCID: 0009-0000-5013-1525

Resumen

La Ley Orgánica 1/2025 incorpora formalmente mecanismos de justicia restaurativa en las normas procesales españolas. La Ley, centrada en mejorar la eficiencia del servicio público de Justicia, introduce por primera vez en el ámbito penal una regulación específica para los procedimientos restaurativos, en lugar de regular la mediación penal. Se analizan las múltiples ventajas que presenta la justicia restaurativa como método para alcanzar los fines de las penas, orientados hacia la reeducación y reinserción social conforme al artículo 25.2 de la Constitución Española. La justicia restaurativa es una de las herramientas más eficaces al servicio del ideal resocializador. La regulación del mecanismo restaurativo se ha realizado de forma independiente al resto de medios alternativos de resolución de conflictos, por considerar el legislador que la justicia restaurativa va mucho más allá.

Palabras clave: justicia restaurativa; eficiencia procesal; mediación penal; reeducación; reinserción social.

Abstract

Organic Law 1/2025 formally incorporates restorative justice mechanisms into Spanish procedural regulations. This law, aimed at improving the efficiency of public justice services, introduces for the first time in the criminal sphere a specific legal framework for restorative procedures, rather than simply regulating penal mediation. The analysis highlights the multiple advantages of restorative justice as a method for achieving the purposes of punishment, particularly re-education and social reintegration in accordance with Article 25.2 of the Spanish Constitution. Restorative justice stands out as one of the most effective tools in support of the resocialisation ideal. The regulation of the restorative mechanism has been carried out independently from other alternative dispute resolution methods, based on the legislator's view that restorative justice extends well beyond traditional mediation.

Key words: restorative justice; procedural efficiency; penal mediation; re-education; social reintegration.

Cómo citar este trabajo: Salvador Peris, Patrick *(2025).* La Ley de eficiencia procesal 1/2025: una oportunidad para la reinserción social a través de la justicia restaurativa. *Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología, (06), 01–14.* https://doi.org/10.46661/respublica.12046

Recepción: 19.04.2025 **Aceptación:** 02.06.2025 **Publicación:** 25.06.2025

Este trabajo se publica bajo una licencia de Creative Commons Reconocimiento-NoComercial 4.0 Internacional.

1. Introducción

La reinserción social de las personas condenadas es un principio básico consagrado en el artículo 25.2 de la Constitución Española. Este precepto debe o debiera orientar, por tanto, toda la política legislativa penal y penitenciaria en España, al sostener que las penas privativas de libertad deben estar orientadas a la reeducación y reinserción social del penado. A pesar de este mandato constitucional, la realización efectiva de la reinserción sigue siendo una cuestión pendiente en el sistema penitenciario. Las dificultades de reintegración plena de los penados y la reincidencia hacen necesaria la adopción de medidas que vayan más allá de lo que es una justicia retributiva, más allá de la simple aplicación de las penas establecidas en el Código Penal.

Por ello, es necesario acudir a una justicia restaurativa como complemento indispensable del sistema punitivo retributivo tradicional, una justicia que ponga su enfoque sobre la reparación del daño que se haya causado, la responsabilidad de la persona infractora, en la víctima y en la sociedad. Y ello debido a que en el conflicto a resolver se hallan inmersos un abanico de agentes: víctima y victimario, pero también la comunidad. Así pues, solo desde este enfoque, desde la óptica de una justicia restaurativa se puede intentar conseguir una efectiva reinserción de las personas penadas. Para ello procede analizar el concepto de justicia restaurativa, sus fundamentos, su actual y reciente marco normativo, sus beneficios en la rehabilitación de penados y las experiencias llevadas a cabo.

La justicia restaurativa es un modelo de justicia distinta a la retributiva, ésta última basada en el castigo. Por el contrario, la justicia restaurativa pone el foco en la reparación del daño causado a la víctima y en la responsabilidad asumida por el victimario. No concibe el delito únicamente como una afrenta al ordenamiento jurídico, la justicia restaurativa lo entiende como un agravio hacia las víctimas y la comunidad. Por ello, desde la justicia restaurativa se promueve un sistema más humano, y una participación activa de víctimas, victimarios y en algunos casos también de las personas que conforman la comunidad.

Este modelo busca mantener un encuentro, no necesariamente de forma presencial, donde se trate de reparar el daño ocasionado a la víctima de la mejor forma que sea posible a través de acuerdos a los que se llega tras una o varias fases que permitan comprender las causas y los efectos del delito cometido. Estos acuerdos no solo permitirán satisfacer las necesidades de las víctimas, sino que también permitirán facilitar la reinserción del infractor de forma más adecuada que lo hace la justicia retributiva, y más acorde a nuestros preceptos constitucionales.

2. Marco teórico y conceptual

2.1. Justicia restaurativa: fundamentos y principios

La justicia restaurativa plantea una visión alternativa del fenómeno delictivo, al desplazar el foco del proceso penal desde la mera transgresión normativa hacia el daño concreto sufrido por la víctima y la comunidad. Más que imponer una pena, propone un enfoque participativo y relacional en el que intervienen activamente todas las partes implicadas, con el objetivo de abordar las consecuencias del delito y buscar una reparación efectiva.

La Resolución 2002/12 del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas define este modelo como un proceso en que la víctima y el ofensor, y cuando sea adecuado, cualquier otro individuo o miembro de la comunidad afectado por un delito participan en conjunto y activamente en la resolución de los asuntos derivados del delito, generalmente con la ayuda de un facilitador.

Estos procesos pueden incluir mediación, conciliación, conferencias y círculos de sentencia (Mera González-Ballesteros, 2009).

Este enfoque se apoya en principios fundamentales como la voluntariedad, la confidencialidad, la responsabilidad activa, la reparación del daño y la reconstrucción del vínculo entre las partes. Lejos de debilitar la respuesta penal, la justicia restaurativa la enriquece al introducir una dimensión más humana, que reconoce a las personas afectadas y promueve soluciones transformadoras.

La justicia restaurativa es un modelo de justicia distinta a la retributiva, ésta última basada en el castigo. Por el contrario, la justicia restaurativa pone el foco en la reparación del daño causado a la víctima y en la responsabilidad asumida por el victimario. No concibe el delito únicamente como una afrenta al ordenamiento jurídico, la justicia restaurativa lo entiende como un agravio hacia las víctimas y la comunidad. Por ello, desde la justicia restaurativa se promueve un sistema más humano, y una participación activa de víctimas, victimarios y en algunos casos también de las personas que conforman la comunidad.

Este modelo busca mantener un encuentro donde se trate de reparar el daño ocasionado a la víctima de la mejor forma que sea posible a través de acuerdos a los que se llega tras una o varias fases que permitan comprender las causas y los efectos del delito cometido. Estos acuerdos no solo permitirán satisfacer las necesidades de las víctimas, sino que también permitirán facilitar la reinserción del infractor de forma más adecuada que lo hace la justicia retributiva, y más acorde a nuestros preceptos constitucionales.

La justicia restaurativa es, por tanto, una justicia que actúa en un plano más horizontal, el victimario se convierte así en un sujeto activo al asumir su responsabilidad, pudiendo proceder de forma más óptima a su cambio personal y evitar el estigma que supone ser un mero sujeto pasivo de un castigo retributivo.

El victimario sabe que tiene una oportunidad de cambio, que de otra forma puede acabar con una etiqueta muy difícil de quitar, como sucede muy a menudo con otros tipos de justicia que actúan de forma más vertical y menos humana.

2.2. Antecedentes de la incorporación de la justicia restaurativa en el ordenamiento jurídico español

La incorporación legal de la justicia restaurativa es consecuencia de una evolución tanto normativa, doctrinal y jurisprudencial, que ha tenido lugar en el ámbito nacional como internacional.

A nivel internacional, la recomendación R (99) 19 del Consejo de Europa en materia penal ya instaba a los Estados miembros a facilitar el recurso a la mediación como una herramienta eficaz para promover la participación de la víctima y del infractor en la resolución del conflicto penal para una reparación del daño causado.

La Directiva 2012/29/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2012, estableció unas normas mínimas sobre los derechos y la protección de las víctimas, en el que expresamente se recogía el derecho de las víctimas a acceder a servicios de justicia restaurativa, y se imponía a los Estados miembros la obligación de promover su desarrollo.

En el ámbito nacional, y respondiendo a estas exigencias internacionales, se intentaron varias reformas procesales en el ámbito penal. Una de ellas fue la Propuesta de texto articulado de Ley de Enjuiciamiento Criminal, elaborada por la Comisión Institucional creada por Acuerdo de Consejo de Ministros de 2 de marzo de 2012.

En dicha Propuesta ya se habla de la necesidad de introducir la mediación penal, no solo por la imposición supraestatal, sino también por ser sentida y reclamada por la práctica, en la que se había llevado a cabo experiencias alentadoras y fructíferas. Igualmente, en la Exposición de Motivos de dicha Propuesta se hablaba de la justicia restaurativa, indicando que la misma podía ir más allá del hecho de reparar a la víctima, pues también podía conllevar unos efectos muy importantes en materia de prevención.

Como consecuencia de estos intentos de reforma, en diversos juzgados españoles se llevaron a cabo una serie de experiencias piloto, impulsadas por el Consejo General del Poder Judicial, pero sin una normativa legal que avalara ni la mediación penal ni la justicia restaurativa.

Así, el Estatuto de la Víctima del Delito (Ley 4/2015, de 27 de abril) incorpora referencias explícitas a este modelo penal restaurativo. Ya en su Preámbulo, la norma reconoce la posibilidad de ofrecer servicios de justicia restaurativa como parte del acompañamiento a la víctima. También, su artículo 15.1 establece los requisitos que deben cumplirse para que la víctima pueda acceder a dichos servicios, garantizando que su participación sea voluntaria, informada y segura.

2.3. Justicia restaurativa y mediación penal

Si bien en el ordenamiento jurídico español actualmente la justicia restaurativa se ha incardinado dentro de los métodos de resolución de conflictos a través de la mediación penal, no toda la doctrina es unánime al respecto.

Así, para autores como DOMINGO DE LA FUENTE, la justicia restaurativa no es un mecanismo alternativo de solución de controversias**.** Sostiene que

> "el objetivo de la justicia restaurativa no es agilizar los juzgados, y no es una institución que esté al servicio y para el beneficio de operadores jurídicas, esta justicia nace por y para las víctimas, y el fin principal es cambiar el orden de prioridad de la justicia penal, primero procurar la reparación o compensación de las víctimas e intentar que sus necesidades se vean atendidas" (Domingo De La Fuente, 2025a).

Para DOMINGO DE LA FUENTE, la mediación nada tiene que ver con la justicia restaurativa, pues la mediación aplica a conflictos. Trata de explicar que

> "un conflicto es un desacuerdo fundamental entre dos o más partes. La justicia restaurativa aplica cuando hay un daño que genera desequilibrio. En el ámbito penal la justicia restaurativa parte de un delito (no conflicto) y de una persona que ha causado un daño y otra lo ha sufrido, no hay partes como en mediación o cualquier otro mecanismo alternativo".

En cuanto a las diferencias entre ambos conceptos, pone de manifiesto que

> "en justicia restaurativa tenemos a una persona que sufrió un daño, no hay equilibrio (por muy leve que sea el delito) ni hay corresponsabilidad. Precisamente la justicia restaurativa se usa para equilibrar la situación lo más posible, procurando que la persona ofensora entienda el impacto de sus acciones y atienda las necesidades de la persona a la que dañó. Y porque tratamos con personas muchas veces impactadas por el trauma, se necesita formación específica en justicia restaurativa" (Domingo De La Fuente, 2025b).

Esta autora entiende que, a pesar de que no se haya incluido la justicia restaurativa en la reciente Ley de eficiencia procesal como otro de los mecanismos de resolución de conflictos, sin embargo lamenta que en esa misma Ley sí se regule la justicia restaurativa en la disposición adicional novena, precisando que, aunque en principio parece que el legislador ha entendido la diferencia entre justicia restaurativa con otros mecanismos de resolución de conflictos, definitivamente entiende que se vuelve a confundir justicia restaurativa con mediación penal al considerarla como una práctica restaurativa más.

Por otra parte, autores como CARBALLO MARTÍNEZ exponen que

> "la justicia restaurativa es un enfoque de resolución de conflictos que prioriza la reparación del daño causado a la víctima o al interés público y la reintegración del infractor a la sociedad".

Para este sector doctrinal, la mediación penal sí se encuentra entre los métodos restaurativos. Tal como sostiene el referido autor, la mediación

> "se inserta en este contexto mediante diversos mecanismos como los círculos restaurativos, las conferencias restaurativas (especialmente en justicia juvenil), los encuentros entre víctima y ofensor, los círculos de sentencia o de acto administrativo, así como la justicia restaurativa comunitaria".

Así pues, para CARBALLO MARTÍNEZ y otros,

> "la mediación y la justicia restaurativa representan una oportunidad para fortalecer la justicia punitiva y administrativa, y contribuyen al cumplimiento del Objetivo de Desarrollo Sostenible 16 de las Naciones Unidas, que busca promover sociedades justas, pacíficas e inclusivas".

Destaca que estos mecanismos buscan abrir

> "un espacio de encuentro entre víctima e infractor para construir soluciones basadas en el diálogo, el reconocimiento y el acuerdo; además de introducir una dimensión ética y relacional que promueve la reparación consciente y voluntaria del daño, la participación activa de las víctimas, y la asunción de responsabilidad de los infractores de una forma más personal y transformadora".

Tanto la mediación como la justicia restaurativa

> "constituyen expresiones contemporáneas de una justicia relacional, orientada no solo a determinar quién tiene razón, sino a reconstruir vínculos, generar sentido y fomentar la paz social desde el protagonismo ciudadano" (Redacción, 2025).

Como se ha comprobado, existen posiciones diversas sobre la justicia restaurativa. Un postulado al respecto entiende que la justicia restaurativa es diferente a la mediación penal. Otro postulado entiende la mediación penal como un mecanismo más de los puede valerse la justicia restaurativa, como también podemos contar otros mecanismos, como círculos o conferencias. Así, ambos convergen en que la mediación penal debe nutrirse necesariamente de los postulados de la justicia restaurativa.

Tal y como se pronuncia HERNÁNDEZ GÓMEZ,

> "la mediación penal es solo una modalidad, entre otras muchas de justicia restaurativa, aunque en ocasiones se entremezclan ambos conceptos. El concepto de justicia restaurativa es más amplio que el de la mediación, que es sólo un instrumento de aquella, aunque quizá el más cualificado, pero no el único" (Hernández Gómez, 2018).

Por tanto, si entendemos que la mediación penal es un mecanismo más de justicia restaurativa, podemos catalogarlo como uno de los medios adecuados de resolución de controversias, conocidos como MASC.

2.4. Diferencias entre la justicia restaurativa y los medios adecuados de resolución de controversias

Ambos modelos, tanto la justicia restaurativa como los MASC, forman parte de una visión contemporánea de la justicia que busca una unos procesos más eficaces y participativos, pero que se diferencian en su naturaleza, enfoque y aplicación.

La justicia restaurativa no es una forma alternativa para la resolución de conflictos. Este proceso trata de buscar un equilibrio entra las partes, derivado de la comisión de un delito. Por tanto, la justicia restaurativa se puede aplicar solamente en el orden penal. La finalidad de la justicia restaurativa es paliar las consecuencias del delito promoviendo la responsabilidad del infractor y la reparación a la víctima. Un proceso que fomentará la

reinserción social del sujeto activo del delito, pues promueve su responsabilidad moral.

En cambio, los medios adecuados de resolución de controversias (MASC) buscan resolver conflictos de forma más rápida, económica y consensuada, sin necesariamente abordar un daño.

Su aplicación corresponde en materias no necesariamente vinculadas al delito. En este proceso no siempre hay víctima ni agresor, pues es susceptible de aplicarse ante cualquier clase de conflicto de intereses entre las partes.

De un modo, la justicia restaurativa busca alcanzar un resultado restaurativo, con una posible reparación. No se focaliza solamente en el acuerdo, sino en el proceso de transformación. De otro modo, los MASC buscan un resultado negociado, jurídico y muchas veces contractual. En este método, lo importante no es tanto el potencial transformador, sino el acuerdo final.

2.5. Los fines de la pena en el ordenamiento jurídico español

El artículo 25.2 de la Constitución Española establece que las penas privativas de libertad deben orientarse hacia la reeducación y la reinserción social de las personas condenadas. También el artículo 1 de la Ley Orgánica General Penitenciaria hace referencia a la reeducación y la reinserción social como fin primordial de las instituciones penitenciarias.

La inclusión de estos fines en el ordenamiento jurídico español conlleva la regulación de políticas orientadas a un modelo resocializador. Tradicionalmente se ha partido de un modelo penal basado en la retribución, basado en la idea de que el delito merece una respuesta proporcional en forma de castigo. Su lógica se articula sobre la equivalencia entre daño y pena, una dinámica meramente punitiva o sancionadora que no atiende a ningún modelo utilitarista. Sin embargo, este enfoque no tiene en consideración a la persona víctima del delito ni las consecuencias sociales del delito, que también forman parte de la relación delictiva.

Frente a este modelo, con la inclusión del mandato resocializador, surge el paradigma restaurativo que reformula la ecuación del conflicto penal. Este nuevo enfoque exige del infractor una implicación activa, un reconocimiento del sufrimiento causado y una disposición a reparar. El proceso restaurativo no sustituye necesariamente al sistema penal, sino que lo complementa y, en algunos casos, lo mejora al aportar respuestas más satisfactorias para todos los implicados. Supone una justicia no solo más eficaz, sino también más legítima, al otorgar protagonismo a quienes han sido directamente afectados por el delito.

3. Análisis de la Ley 1/2025 de eficiencia procesal

3.1. Origen, objetivos y ejes principales de la Ley

El Plan Justicia 2030 impulsado por el Ministerio de Justicia del Gobierno de España pretende una transformación del paradigma de justicia a nivel estatal, con el fin de mejorar el actual servicio público de justicia (Alvares García Junior, 2023).

El principal objetivo de este plan pasa por transformar el Servicio Público de Justicia para fortalecer su accesibilidad, eficiencia y contribución al esfuerzo común de cohesión y sostenibilidad. Un cambio de modelo que gira en torno a tres ejes: facilitar el acceso a derechos y libertades, mejorar la eficiencia del Servicio Público de Justicia, y contribuir a la sostenibilidad y cohesión de las instituciones. Cada uno de los puntos de incidencia queda plasmado en un Programa, de los que se derivan Proyectos concretos (Ministerio de Justicia, s.f.).

La base legislativa de este Plan reside en textos normativos que contemplan reformas en materias organizativas, digitales y procesales. Se publica así la Ley Orgánica 1/2025, de 2 de enero, de medidas en materia de eficiencia del Servicio Público de Justicia.

Esta Ley entró en vigor el 3 de abril de 2025, tres meses después de su publicación en el BOE. No obstante, se añaden excepciones que entraron en vigor a los veinte días de su publicación, como son: el Título I; la Disposición Adicional primera; las Disposiciones Transitorias primera a octava, y la Disposición Final sexta. Además, se contemplan excepciones adicionales conforme el punto tercero de la Disposición Final trigésima octava.

La Ley establece dos líneas de reformas básicas, una organizativa y una procesal. Se trata de una transformación basada en la digitalización, la modernización de sus estructuras y la vocación social de la Justicia.

En cuanto a la reforma organizativa, se contemplan medidas clave para el impulso de la territorialidad, el acceso igualitario a la Justicia, favorecer la especialización y mejorar la gestión de recursos. Destacan algunas principales innovaciones organizativas, como la creación y constitución de los Tribunales de Instancia, la creación y constitución de las Oficinas de Justicia en los municipios, y el impulso de nuevas Secciones de especialización. De este modo, se produce una profunda modificación de la LOPJ 6/1985, y la Ley 38/1988 de Demarcación y de Planta Judicial.

En el ámbito procesal, la Ley 1/2025 presenta algunas novedades, destacando algunas reformas en materia de costas procesales, notificaciones telemáticas, procedimientos de desahucios, juicios verbales, ejecuciones civiles, recursos de casación, honorarios en materia concursal, y arrendamientos turísticos, entre otras muchas.

Pero, la principal aportación de esta Ley es su clara apuesta por los llamados medios alternativos de solución de controversias (MASC) en vía no jurisdiccional en los ámbitos civil y mercantil, como la mediación y el arbitraje. Según el Gobierno de España, estas medidas buscan evitar la sobrecarga de Juzgados y Tribunales, reduciendo su intervención a aquellas cuestiones donde sean imprescindibles, sin que ello suponga una limitación en derechos y garantías jurídicas de las partes del proceso (Ministerio de Justicia, 2024).

El Plan Justicia 2030 ya comenzó tomando una base legislativa a través de la aprobación del Real Decreto-ley 6/2023, de 19 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia en materia de servicio público de justicia, función pública, régimen local y mecenazgo. Este texto incorpora numerosas reformas en las leyes procesales, tanto en materia civil como penal, incardinadas a la digitalización de la Justicia. Con ello, se pretende dar respuesta a determinadas exigencias europeas, algunas de ellas con repercusión económica (Planchadell-Gargallo, 2024).

En el Real Decreto-ley 6/2023 no pudo incorporarse una regulación sobre medios adecuados de resolución de controversias (MASC), que finalmente sí fue añadido al texto de la Ley 1/2025.

3.2. Medios adecuados de resolución de controversias en la Ley 1/2025

La Ley 1/2025 ha supuesto un cambio significativo en las normas procesales. Por un lado, establece la obligatoriedad de acudir a los MASC como requisito previo para que sea admisible la demanda en asuntos del orden jurisdiccional civil, con carácter general. No obstante, conforme al artículo 5, este requisito no aplica a todos los procedimientos civiles, señalando excepciones como aquellos que tienen carácter urgente, los que implican derechos fundamentales o aquellos en materia de familia, entre otros. Un requisito que tampoco aplica a materias de Derecho laboral, penal y concursal.

El artículo 2 de la LO 1/2025 ofrece una definición de lo que se refiere a un medio adecuado de solución de controversias, siendo cualquier tipo de actividad negociadora, reconocida en esta u otras leyes, estatales o autonómicas, a la que las partes de un conflicto acuden de buena fe con el objeto de encontrar una solución extrajudicial al

mismo, ya sea por sí mismas o con la intervención de una tercera persona neutral.

La Ley recoge varios medios aceptados constitutivos de MASC, como son: la mediación, la conciliación, la opinión neutral de una persona experta independiente, la formulación de una oferta vinculante confidencial o si se emplea cualquier otro tipo de actividad negociadora, reconocida en dicha Ley u otra estatal o autonómica, siempre que cumpla con las estipulaciones recogidas en el referido articulado.

En síntesis, la nueva Ley ha introducido en el procedimiento civil los MASC como requisito general de procedibilidad para la iniciación de un procedimiento judicial en materia civil y mercantil (Alcalá, 2025a).

Tal y como se recoge en el propio Preámbulo de la Ley, el título II contiene un capítulo dedicado a la regulación de los medios adecuados de solución de controversias en vía no jurisdiccional, que comienza con unas disposiciones generales relativas a su concepto y caracterización y al ámbito de aplicación de los mismos, constituido por los asuntos civiles y mercantiles, incluidos los conflictos transfronterizos, quedando excluidas, por lo que al ámbito de aplicación de esta Ley se refiere, las materias concursal y laboral, en cuya normativa reguladora ya se prevén instrumentos en los que se materializan soluciones pactadas acomodadas a la naturaleza y peculiaridades de aquellas materias.

3.3. Mecanismos de justicia restaurativa en la Ley 1/2025

Por otro lado, se producen modificaciones concernientes a las leyes procesales penales. Bajo el mismo Título se modifica la normativa del proceso penal, "en el que no rige el principio dispositivo, sin perjuicio del derecho de las víctimas a acceder a servicios de justicia restaurativa con la finalidad de obtener una adecuada reparación material y moral de los perjuicios derivados del delito cuando se cumplan los requisitos establecidos legalmente", sostiene el Preámbulo de la Ley.

El Capítulo II del Título II de la Ley 1/2025 aborda dicha modificación de leyes procesales. En concreto, por el artículo 20 se modifica la Ley de Enjuiciamiento Criminal. El apartado número veinte del texto recoge la introducción de una nueva disposición adicional novena en la Ley de Enjuiciamiento Criminal que versa sobre la justicia restaurativa.

La Ley Orgánica 1/2025 ha sido el primer texto legal que ha apostado por introducir el concepto de justicia restaurativa. Así pues, por primera vez puede contarse dentro del proceso penal de un mecanismo orientado más a la reparación del daño producido a la víctima que en el castigo del victimario, como hasta el momento se hacía a través de la justicia vindicativa o retributiva.

Nos encontramos ante un cambio fundamental que, tal y como señala ALCALÁ, ha supuesto un cambio de perspectiva del sistema procesal español, al incorporar la justicia restaurativa en la normativa penal. Se presenta como una alternativa o complemento a la justicia penal retributiva tradicional, promoviendo la responsabilidad del infractor, la satisfacción de la víctima y la restauración de las relaciones sociales fracturadas en lugar de limitarse a castigar (Alcalá, 2025b).

Sin embargo, para algunos autores, la justicia restaurativa, también conocida como justicia reparadora, tal y como señala RÍOS MARTÍN,

> "la justicia restaurativa repara, responsabiliza, sana, pacífica y hace corresponsable a toda la comunidad, apelando a lo mejor de las partes, del sistema y de la comunidad. No estamos, por tanto, en presencia de una nueva herramienta, más humana del sistema penal, sino de una forma nueva de releer y cuestionar no solo el sistema penal, sino el propio sistema social. En definitiva, no se trata de humanizar un modelo de justicia obsesivamente, centrado en la idea del castigo y la expiación, sino de reformular todo desde el diálogo, la reparación del daño, la nivelación

> de las asimetrías sociales y de procurar propiamente la Justicia" (Ríos Martín et al., 2012).

Esta orientación cumple con las directrices europeas de protección a las víctimas: la Directiva 2012/29/UE definió la "justicia reparadora" como

> «cualquier proceso que permita a la víctima y al infractor participar activamente, si dan su consentimiento libremente para ello, en la solución de los problemas resultantes de la infracción penal con la ayuda de un tercero imparcial».

Así pues, en España, el Estatuto de la Víctima establecido por Ley 4/2015 había reconocido ya los derechos de las víctimas a ser informadas sobre la disponibilidad de servicios de justicia restaurativa estableciendo a su vez una serie de requisitos para la mediación penal como que el infractor reconozca los hechos esenciales o que la víctima preste un consentimiento libre e informado. No obstante, no es hasta la promulgación de la LO 1/2025 cuando la justicia restaurativa se incorpora de forma expresa a la Ley de Enjuiciamiento Criminal para los adultos, ya que anteriormente se preveía en supuestos de la justicia en menores a través de mecanismos de conciliación y reparación del daño.

La Exposición de Motivos de la Ley 1/2025 avanza que, aunque el proceso penal queda fuera del ámbito de los medios adecuados de solución de controversias, ello es,

> «sin perjuicio del derecho de las víctimas a acceder a servicios de justicia restaurativa con la finalidad de obtener una adecuada reparación material y moral de los perjuicios derivados del delito».

En síntesis, la Ley 1/2025 introduce por primera vez en la Ley de Enjuiciamiento Criminal una regulación procesal específica de la justicia restaurativa a nivel estatal. Con esta Ley se regula por primera vez la justicia restaurativa en España. Se prevé un posterior desarrollo reglamentario de servicios públicos de justicia restaurativa de forma uniforme en todo el país y refuerza el derecho establecido en el Estatuto de la Víctima a ser informada de la existencia de estos medios y a participar en ellos si lo desea.

4. Oportunidades y límites de la Ley 1/2025

4.1. Ventajas de la aplicación de la justicia restaurativa como método hacia los fines de las penas

Podemos reconocer numerosas ventajas en la aplicación de estos métodos alternativos. El sistema procesal español se centra buenamente en buscar métodos de resolución de conflictos, necesaria para lograr una paz social (Fontestad Portalés y Jiménez López, 2023, p. 21 y ss.). Tal como sostiene POPIUC,

> "no cabe duda de que la mediación, así como el resto de MASC son herramientas eficaces para la resolución de conflictos ya no solo por facilitar el dialogo entre las partes sino por suponer un menor coste emocional, económico, su rapidez, así como su confidencialidad" (Popiuc, 2021, p. 102).

Así, los métodos de justicia restaurativa suponen una solución ventajosa y ágil en el sistema procesal, pero también puede constituir una limitación en de garantías y derechos fundamentales, por lo que no debe ser aceptable en todos los casos (Ordóñez Ponz, 2021).

Podemos distinguir una serie de beneficios que la aplicación de la justicia restaurativa conlleva en relación con los fines de las penas:

En primer lugar, su aplicación favorece la promoción de la responsabilidad del infractor. Al introducir mecanismos restaurativos y espacios de diálogo estructurado, la Ley 1/2025 facilita que la persona infractora comprenda el impacto de sus actos y participe activamente en la solución del conflicto. Esto favorece un proceso de toma de conciencia que es fundamental para la reeducación.

También se fomenta la reparación del daño a la víctima. La norma abre la puerta a soluciones más centradas en la víctima, en las que se puede promover la reparación directa o simbólica del daño causado, reforzando así uno de los pilares de la justicia restaurativa. De este modo, se supera la histórica posición marginal de la víctima en el ajusticiamiento del delito, pasando ahora a verse beneficiada por la reparación del daño ocasionado por parte del victimario.

Ello además facilitaría la prevención especial o reducción de la reincidencia sobre el victimario. Al trabajar sobre las causas del conflicto y no solo sobre la punición, se generan condiciones que pueden reducir la repetición delictiva. La implicación activa del infractor en el proceso tiene un efecto transformador que supera la mera imposición de una pena. La base reeducativa de la justicia restaurativa reside en la toma de conciencia por parte del infractor, que se traducirá en una evitación de la reincidencia delictiva y, por tanto, en una potencial reinserción social.

Otra ventaja centrada en las instituciones jurídicas es la descongestión del sistema y la flexibilidad en la ejecución penal. La eficiencia procesal que promueve esta Ley puede permitir concentrar los recursos del sistema penal en los casos más graves, mientras que los conflictos menores o de menor peligrosidad pueden abordarse desde otros enfoques restaurativos. Esto contribuye a una mejor economía procesal de todo el sistema jurídico.

De igual forma, se produce un impulso institucional pionero a la justicia restaurativa. La Ley introduce por primera vez de manera expresa una estructura para la justicia restaurativa dentro del proceso penal, lo cual legitima y normaliza modelos como la mediación penal, alineándolos con una visión moderna del Derecho penal basada en la reinserción y la reparación.

4.2. La justicia restaurativa al servicio del ideal resocializador

Para garantizar que las penas privativas de libertad cumplan con los principios constitucionales de reeducación y reinserción, resulta imprescindible considerar los instrumentos que ofrece la justicia restaurativa. Entre ellos destacan la mediación penal y penitenciaria. Existen múltiples definiciones del concepto de "mediación". Podemos describirlo como un procedimiento extrajudicial en el que víctima e infractor, de forma voluntaria, asumen un rol activo en la resolución del conflicto penal que los vincula.

Este proceso se desarrolla con la intervención de un tercero imparcial denominado mediador, y tiene como finalidad restablecer el equilibrio alterado por el delito, reparar el daño causado a la víctima y reconocer la transgresión de la norma por parte del infractor, todo ello dentro del marco del ordenamiento jurídico (Barona Vilar, 2011, p. 257).

Si bien hasta el momento se había aplicado experiencias de mediación penal, a través de la Ley 1/2025 ha optado por regular la justicia restaurativa en lugar de la mediación penal.

La justicia restaurativa se presenta como una herramienta eficaz para alcanzar los fines constitucionales de las penas privativas de libertad, centrados en la reeducación y la reinserción social, conforme a lo dispuesto en el artículo 25.2 de la Constitución Española. Frente al modelo punitivo tradicional, centrado en la sanción, la justicia restaurativa propone un enfoque más humano, participativo y reparador.

Este método alternativo de justicia ofrece un espacio para que los afectados por el delito compartan abiertamente sus sentimientos y experiencias, satisfaciendo sus necesidades y promoviendo la armonía social (Varona Martínez, 2012, p. 239), tal y como refleja la Resolución 2002/12 del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas.

En la práctica, la justicia restaurativa se ha materializado a través de procedimientos como la mediación penal, los encuentros restaurativos (diálogos directos o indirectos entre víctima y victimario facilitados por un mediador o facilitador), los círculos restaurativos (que también implican a la comunidad) u otras fórmulas restaurativas similares.

Todos estos mecanismos buscan generar en el victimario empatía hacia la víctima, asunción de culpabilidad, y voluntad auténtica de enmendar el daño causado, a la vez que proporcionan a la víctima un espacio seguro para ser escuchada, obtener explicaciones, e incluso recibir disculpas o reparaciones tanto materiales como incluso simbólicas. Los fundamentos teóricos de este modelo de justicia se nutren de corrientes criminológicas que postulan que la acción de responsabilizarse actúa de forma más positiva sobre el victimario y junto a la reconciliación contribuye más eficazmente a la reinserción social que la mera imposición de una pena. Estudios empíricos han avalado que la participación en programas restaurativos conlleva un posterior menor índice de reincidencia delictiva, y quien participan en dichos programas experimenta una transformación positiva tanto en su percepción del delito como en sus consecuencias (Varona Martínez, 2008).

De este modo, la justicia restaurativa se alinea plenamente con la finalidad reeducadora del sistema penitenciario, potenciando la resocialización real del condenado a través de su implicación consciente en la reparación del daño causado.

La Administración Penitenciaria debe contar con los mecanismos necesarios para alcanzar una efectiva resocialización de los penados, por lo que la mediación se posiciona como un método de resolución de conflictos que puede contribuir a este reto.

En España no se disponía hasta el momento de una regulación legal para la mediación penal y la justicia restaurativa, con carácter general (Borges Blázquez, 2018). Pese a esta ausencia normativa, una parte creciente de la doctrina defendía la utilidad de la justicia restaurativa y la mediación penal como herramienta para la reeducación de las personas condenadas. A través de este proceso, el infractor puede tomar conciencia de la ilicitud de su conducta, comprender los fundamentos sociales que justifican su reproche penal y enfrentarse directamente a las consecuencias del daño causado mediante el encuentro con la víctima. En numerosos casos, esta dinámica facilita incluso una reparación efectiva.

Los procesos de justicia restaurativa no sustituyen al proceso judicial, sino que lo complementan. La finalidad de la justicia restaurativa es promover la asunción de responsabilidad por parte del infractor y ofrecer a la víctima una respuesta más reparadora, en contraste con el modelo tradicional centrado exclusivamente en la imposición de penas.

No obstante, no todos los delitos son susceptibles de justicia restaurativa, ni todas las víctimas están en condiciones de participar en este tipo de procesos. Es necesario analizar la entidad de la lesión conforme al principio de ofensividad, para valorar si el bien jurídico afectado puede quedar suficientemente protegido mediante el acuerdo alcanzado o si, por el contrario, el interés lesionado requiere la intervención del sistema penal mediante la imposición de las sanciones previstas en la Ley (Cervelló Donderis, 2012).

En la actualidad, España a pesar de no contar con una Ley estatal que regule la mediación penal, sí existe una norma que la excluye expresamente en los casos de violencia de género. La Ley Orgánica 1/2004 de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género establece de forma expresa la exclusión de los procesos de mediación en los delitos relacionados con este tipo de violencia.

Se debe valorar que al regularse la justicia restaurativa con la Ley 1/2025, y ésta no estar prohibida en casos de violencia de género, si puede ser admitida en estos tipos de procesos.

Cabe señalar que la propia disposición adicional novena permite remitir a las partes a un procedimiento restaurativo, salvo en los casos excluidos por ley. ¿Está excluida la justicia restaurativa en los procedimientos de violencia de género?

Ciertos sectores han planteado los posibles beneficios que la mediación podría ofrecer tanto para el agresor como para la víctima. Se argumenta que, mediante este proceso, el autor de los hechos podría llegar a comprender el impacto de su conducta, lo que favorecería su reeducación y reduciría el riesgo de reincidencia. Por su parte, la víctima podría experimentar un proceso de reparación simbólica y emocional.

Sin embargo, en el contexto actual de aplicación en España, la mediación penal en casos de violencia de género presenta riesgos significativos, especialmente para la víctima. La relación de desigualdad estructural que caracteriza este tipo de violencia dificulta la existencia de un espacio neutral y seguro, lo que puede agravar la situación de vulnerabilidad de la persona agredida.

Por ello, resulta más adecuado explorar otros mecanismos de justicia restaurativa que no reproduzcan ni refuercen ese desequilibrio de poder. La pregunta sería, si conforme viene regulada la justicia restaurativa en la Ley 1/2025, este mecanismo sería beneficio o no para la víctima de violencia de género.

Actualmente se observa una creciente sensibilidad hacia la necesidad de incorporar mecanismos más adecuados que no solo promuevan la asunción de responsabilidad por parte de los infractores, sino que también garanticen una reparación efectiva para las víctimas. Entre las alternativas posibles, destacan los círculos restaurativos, las conferencias de justicia restaurativa o los encuentros facilitados por una tercera persona neutral.

Estos formatos permiten un abordaje más respetuoso con la posición de la víctima y ofrecen al infractor la oportunidad de reconocer el daño causado en un entorno más controlado y equilibrado.

La implementación de estas herramientas restaurativas podría favorecer la toma de conciencia por parte del agresor, contribuyendo a su proceso de reeducación y, en consecuencia, a la prevención de nuevas conductas violentas. Al mismo tiempo, permitiría a la víctima acceder a un proceso más centrado en su reparación y dignificación.

Esta creciente necesidad de incorporar mecanismos más adecuados se ha materializado en el ámbito procesal penal con la introducción de la regulación de la justicia restaurativa a través de la Ley 1/2025.

5. Conclusiones

El legislador ha introducido la justicia restaurativa en la Ley de eficiencia procesal 1/2025 para abrir una nueva puerta en el procedimiento penal. No sitúa la justicia restaurativa como un medio más, sino que la incardina en una disposición adicional para darle un reconocimiento propio, una nueva significación de la justicia en el ámbito penal.

Si bien la justicia restaurativa hubiese precisado una regulación propia y diferenciada, el legislador ha preferido regularla de este modo para mejorar de modo inmediato la eficiencia del sistema público de Justicia.

Para que un servicio público sea adecuado no solo debe contar con el principio de eficiencia, es necesario que además lleve aparejado el principio de eficacia. Así pues, la justicia restaurativa bien aplicada puede conllevar también esa mejora en la eficacia del sistema público de Justicia.

¿Por qué el legislador ha regulado la justicia restaurativa como medio de solución de conflictos penales y no ha regulado la mediación penal? La justicia restaurativa es mucho más que un medio alternativo de solución de conflictos. Por ello, el legislador ha desarrollado ese proceso, por considerarlo más adecuado y de mayor amplitud que el

simple mecanismo restaurativo de la mediación penal.

El legislador en la Ley 1/2025 ha utilizado las fases de un proceso de mediación penal para regular la justicia restaurativa. Tal vez, para indicar que la justicia restaurativa va mucho más allá de lo que es un medio alternativo de solución de conflictos, pero intentándole dar una base formal. Es decir, ha elegido el mecanismo de la mediación penal frente a otros mecanismos de la justicia restaurativa, como podrían ser círculos o conferencias.

Una duda a la que nos enfrentamos es considerar si los procesos de violencia de género se podrán derivar a justicia restaurativa, puesto que como tal no aparece prohibida en la Ley.

La actual regulación de la justicia restaurativa da respuesta al mandato de reeducación y reinserción social de las penas, al promover la asunción de responsabilidad de los victimarios como parte de un proceso reeducador y la prevención de posteriores conductas reincidentes.

Referencias

ALCALÁ, Miguel. (2025ª). *Medios adecuados de resolución de conflictos en el procedimiento civil*. Tirant Prime: https://prime.tirant.com/es/dosiers/derecho-civil/medios-adecuados-de-resolucion-de-conflictos-en-el-procedimiento-civil/

ALCALÁ, Miguel. (2025b). *Regulación del procedimiento de justicia restaurativa en la LO 1/2025 de medidas en materia de eficiencia del Servicio Público de Justicia*. Tirant Prime. https://prime.tirant.com/es/dosiers/derecho-mercantil/regulacion-del-procedimiento-de-justicia-restaurativa-en-la-lo-1-2025-de-medidas-en-materia-de-eficiencia-del-servicio-publico-de-justicia/

ALVARES GARCÍA JUNIOR, Armando. (2023). *El uso de la Inteligencia Artificial para la Eficiencia de la Justicia. Reflexiones sobre el proyecto "Analítica Legislativa y Judicial del Programa de Eficiencia Digital (Justicia 2030")*. En: ALISTE SANTOS, T. J. (ed.). *El paradigma de justicia 2030: estudios y reflexiones*. Atelier, pp. 119-146.

BARONA VILAR, Silvia. (2011). *Mediación penal: fundamento, fines y régimen jurídico*. Tirant lo Blanch.

BORGES BLÁZQUEZ, Raquel. (2018). *Mediación penal y violencia en el marco de una relación de afectividad, una asignatura pendiente*. *Revista Boliviana de Derecho*, n.º 26, , pp. 493-494.

CERVELLÓ DONDERIS, Vicenta. (2012). *Los principios penales como criterio regulador de la selección de delitos mediables*. *Criminología y Justicia*, n.º 4, , pp. 35-44.

DOMINGO DE LA FUENTE, Virginia. (2025a) . *La justicia restaurativa no es un mecanismo alternativo, no es solo mediación penal y no está diseñada para agilizar los juzgados*. Law&Trends https://www.lajusticiarestaurativa.com/la-justicia-restaurativa-no-es-un

DOMINGO DE LA FUENTE, Virginia. (2025b). *La justicia restaurativa y la ley de medidas en materia de eficiencia del servicio público de justicia*. Law&Trends https://www.lawandtrends.com/noticias/justicia/la-justicia-restaurativa-y-la-ley-de-medidas-en-materia-de-eficiencia-del-servicio-publico-de-justicia-1.html#gsc.tab=0

FONTESTAD PORTALÉS, María Leticia; & JIMÉNEZ LÓPEZ, María de las Nieves. (2023). *The Spanish procedural system: general notions*. Colex,. https://doi.org/10.69592/978-84-1194-128-0

HERNÁNDEZ GÓMEZ, María Isabel. (2018). *Justicia restaurativa, mediación penal y principio de oportunidad*. En: ROCA MARTÍNEZ, José María (coord.). *El acceso a la justicia*. Tirant lo Blanch, pp. 229–267. ISBN 9788491900801.

LEGANÉS GÓMEZ, Santiago. (2023). Las víctimas del delito en la ejecución penitenciaria». *Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología*, n.º 1

(mayo):25-40. https://doi.org/10.46661/respublica.8041.

MERA GONZÁLEZ BALLESTEROS, Alejandra. (2009). Justicia restaurativa y proceso penal garantías procesales: límites y posibilidades. *Ius et Praxis*, vol. 15, nº 2, pp. 165-195. https://doi.org/10.4067/S0718-00122009000200006

MINISTERIO DE JUSTICIA. *Justicia 2030: Transformando el Servicio Público de Justicia*. [en línea]. Madrid: Gobierno de España, s.f. Disponible en: https://www.justicia2030.es/

MINISTERIO DE JUSTICIA. *El Congreso aprueba definitivamente la modernización de la Justicia*. [en línea]. Madrid: Gobierno de España, 19 de diciembre de 2024. Disponible en https://www.mjusticia.gob.es/es/institucional/gabinete-comunicacion/noticias-ministerio/congreso-modernizacion

ORDÓÑEZ PONZ, Francesc. (2021). *La conformidad: negociar, pactar, rebajar y... ¿renunciar a derechos para agilizar el proceso? Latin American Legal Studies*, vol. 8, pp. 266-322. https://doi.org/10.15691/0719-9112VOL8A6

PLANCHADELL GARGALLO, Andrea. (2024). *Breves apuntes sobre digitalización del proceso penal español a la luz de la reciente reforma*. *Revista Brasileira de Direito Processual Penal* [en línea], Porto Alegre, vol. 10, n.º 2, e992, pp. 2-3. https://doi.org/10.22197/rbdpp.v10i2.992

POPIUC, Maria Petronela.(2021). *Análisis de la mediación civil y mercantil en España y sus novedades legislativas*. *593 Digital Publisher CEIT*. vol. 6, n.º 2, pp. 95-104. https://doi.org/10.33386/593DP.2021.2.468

REDACCIÓN. *La Mediación como Herramienta de la Justicia Restaurativa.* QUADRATÍN Michoacán [en línea], 26 de abril de 2025. https://www.quadratin.com.mx/sucesos/la-mediacion-como-herramienta-de-la-justicia-restaurativa/

RÍOS MARTÍN, Julián Carlos; RODRÍGUEZ, Esther Pascual; SEGOVIA BERNABÉ, José Luis; ETXEBARRIA ZARRABEITIA, Xabier; GUILLÉN, A. Bibiano; LOZANO ESPINA, Francisca. (2012). *La mediación penal y penitenciaria: experiencias de diálogo en el sistema penal para la reducción de la violencia y el sufrimiento humano*. Colex. ISBN 978-84-8342-338-7.

VARONA MARTÍNEZ, Gema. (2012). *Justicia restaurativa en supuestos de victimación terrorista: hacia un sistema de garantías mediante el estudio criminológico de casos comparados*. *Eguzkilore: Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología*, vol. 26, pp. 201-248.

VARONA MARTÍNEZ, Gema. (2008). *Evaluación externa de la actividad del Servicio de Mediación Penal de Barakaldo (julio-diciembre de 2007)*. [en línea]. Donostia-San Sebastián: Instituto Vasco de Criminología/Kriminologiaren Euskal Institutoa,. https://www.euskadi.eus/gobiernovasco/contenidos/informacion/mediacion_penal/es_smp/adjuntos/IVACKREI%20Evaluaci%C3%B3n%202007%20SMP%20Barakaldo.2.pdf

VEGAS AGUILAR, Juan Carlos., (2023). Los trabajos en beneficio de la comunidad como ejemplo de medida restaurativa. Editorial Tirant Lo Blanch.

Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología
Nº 06 / 2025 ISSN: 2990-0697 DOI: 10.46661/respublica.12061.

El estado de la Justicia restaurativa en el ámbito de menores en España. La relevancia de la mediación en el contexto actual

The state of restorative justice in Spain's juvenile justice system. The relevance of mediation in the current context

Lorena Menes Corrales
Hochschule Für Wirtschaft und Recht Berlin, (HWR)
lorena.menescorrales@hwr-berlin.de
ORCID 0009-0005-6677-2091

Resumen

La justicia restaurativa se postula como una nueva vía innovadora para llevar a cabo una reparación del daño frente al conflicto dentro de nuestro sistema penal, favoreciendo la participación activa de la víctima, el victimario y la sociedad. La mediación penal es una de las herramientas restaurativas más extendidas en el mundo actual. Mediante un análisis cualitativo de datos estadísticos oficiales, junto con datos procedentes de algunas investigaciones científicas, se abordarán algunas cuestiones claves, como la tasa de reincidencia. Además, se analizará la presencia de la justicia restaurativa en la LO 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal del menor, y el estado actual de la mediación en la práctica jurídica. Un repaso sobre la implementación de la justicia restaurativa y concretamente de la mediación en Alemania será también sucintamente estudiado. Los resultados de este trabajo muestran que, a pesar de las dificultades, hay una voluntad manifiesta sobre la aplicación de esta práctica restaurativa en los últimos años, una mayor implicación de los órganos jurisdiccionales, una apuesta por la desjudicialización, un efecto preventivo de este modelo restaurativo frente a la reincidencia y una tendencia positiva en el desistimiento de comportamientos delictivos por parte de los menores.

Palabras clave: justicia restaurativa, mediación, menores infractores, justicia juvenil, reincidencia.

Abstract

Restorative justice is postulated as a new way of making amends within our criminal justice system, encouraging the active participation of the victim, the offender and society. Criminal mediation is currently one of the most widely used restorative tools. Through a qualitative analysis of official statistical data and some academic research, key issues such as reoffending rates are addressed. In addition, the presence of restorative justice in the Organic Law 5/2000, of 12 January, regulating the criminal responsibility of minors and the current state of mediation in legal practice will be analysed. It also briefly examines the implementation of restorative justice and, more specifically, mediation in Germany. The results of this work show that, despite the difficulties, in recent years there has been a clear will to apply this restorative practice, a greater involvement of the judicial authorities, a commitment to de-judicialisation, a preventive effect of this restorative model against recidivism and a positive trend in the desistance of minors from criminal behaviour.

Key words: restorative justice; mediation; young offenders; juvenile justice; recidivism.

Cómo citar este trabajo: Menes Corrales, Lorena. *(2025).* El estado de la Justicia restaurativa en el ámbito de menores en España. La relevancia de la mediación en el contexto actual. *Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología, (06), 01–17.* https://doi.org/10.46661/respublica.12061.

Recepción: 22.05.2025 **Aceptación:** 05.06.2025 **Publicación:** 25.05.2025

Este trabajo se publica bajo una licencia de Creative Commons Reconocimiento-NoComercial 4.0 Internacional.

1. Introducción

La justicia restaurativa se presenta como un nuevo paradigma de justicia a nivel universal, lo que ha supuesto un indudable avance social y normativo consolidándose así poco a poco en los últimos años. De hecho, se aboga por la justicia restaurativa no solo en España, sino también en países de nuestro entorno sociocultural, al margen de las posibles dificultades, lo que se traduce en que esta ha ido ganando espacio. Así, se afronta el conflicto a través de la práctica jurídica con diferentes herramientas tanto en el ámbito de la justicia de adultos como en el ámbito de la justicia de menores. Gracias a la justicia restaurativa nos encontramos en un proceso que, desde la óptica de la política criminal, atiende a elementos claves como son los beneficios tanto para la víctima del delito, para la sociedad y para el delincuente, esencialmente en términos de resocialización.

Es por ello, que el interés creciente reafirma la necesidad de impulsar soluciones e implementar procesos de desjudicialización (del inglés, "*diversion*"), particularmente en la justicia de menores, ya que mediante un enfoque educativo se evita la estigmatización de este atendiendo a criterios empíricos. Por otro lado, desde la filosofía de la justicia restaurativa la sociedad se presenta junto al binomio víctima-infractor como una víctima más del delito, en busca de la restitución y la búsqueda del momento anterior a la comisión del hecho delictivo, para buscar el restablecimiento de la paz social. Esta paz de alguna manera puede resarcir el daño causado ya que el delito se plantea desde la concepción sociológica con gran aceptación en la tradición criminológica de interpretación y análisis del propio término "delito", como un constructo social que afecta a la ciudadanía, a toda la sociedad (va mucho más allá de una violación de una norma jurídica), por lo que se puede entender la resolución del conflicto en términos de prevención general positiva.

No se trata solo de afrontar las consecuencias del delito que a veces el procedimiento judicial no consigue llegar. La restauración o reparación del daño se integra por tanto en el ámbito penal y por consiguiente entra a formar parte de su catálogo.

Teniendo en consideración lo anterior, el modelo restaurativo se vislumbra en nuestro país, en la Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la víctima del delito, ya que entre sus disposiciones se recoge la referencia del acceso de las víctimas a los servicios de justicia restaurativa, concretamente en su artículo 15. Con el Estatuto de la Víctima desde hace algunos años, se propone y refuerza la aplicación de la justicia restaurativa en la legislación española, dando lugar a una mayor visibilización de las víctimas del delito y transformando así el modelo de justicia. Asimismo, en la LO 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal del menor (en adelante, LORPM), se contemplan mecanismos de la justicia restaurativa a través de la mediación entre el menor infractor y la víctima o la reparación del daño ocasionado sobre la víctima.

La desjudicialización para evitar el proceso penal acudiendo a medidas alternativas, adquiere un consenso internacional, ya que prevalece la necesidad de introducir este enfoque en las legislaciones penales de los países, fundamentalmente en el área de justicia del menor.

Diferentes instrumentos internacionales reclaman y apelan a través de diversas disposiciones, la posibilidad de facilitar y aplicar diferentes medidas que estén orientadas a la restitución y compensación de las víctimas. Entre las razones esgrimidas por la literatura especializada se recurre a la eficacia preventivo -especial, influyendo positivamente en el menor en aras de promover un comportamiento prosocial que ayuda a la resocialización de este, y minimizando así el riesgo a la reincidencia. Pues bien, la mediación se presenta como una medida que contribuye a evitar la estigmatización del menor y a crear unos lazos a diferentes niveles que distancian al menor del comportamiento criminal. Por todo esto,

desde la perspectiva de la víctima, se ofrece una herramienta que permite darle voz, al mismo tiempo que ser escuchada, por lo que mediante un diálogo con la parte infractora se pueda recibir una mayor compensación al daño causado.

Ya a nivel europeo es interesante destacar Alemania, como país de nuestro entorno, el cual tiene una larga tradición en la aplicación de la mediación penal en el ámbito juvenil. El caso alemán, a pesar de algunas particularidades se analiza sucintamente en este artículo como referencia del modelo jurídico continental, también para el interés criminológico, ya que entre otras cosas va a servir para establecer un debate sobre las expectativas, la evolución y la implementación de la mediación penal como instrumento restaurativo en la justicia juvenil en ambos países.

Llegados a este punto, cabe la pregunta, ¿cuál es la situación actual de la justicia restaurativa en nuestro país en el ámbito de menores? ¿Y qué relevancia ha adquirido la mediación en el sistema penal juvenil en nuestro país?

Para este estudio se lleva a cabo una metodología cualitativa de análisis criminológico y jurídico, utilizando para ello diferentes herramientas de investigación. Estas técnicas e instrumentos de investigación corresponden a una revisión bibliográfica de tipo narrativo sobre la literatura científica nacional e internacional para establecer un marco teórico adecuado. Asimismo, se realizará un análisis estadístico descriptivo de datos secundarios de carácter objetivo proporcionados por organismos oficiales, para profundizar sobre la investigación criminológica de carácter longitudinal en los últimos años en España.

Los tipos de datos utilizados para este análisis secundario se estructuran fundamentalmente en dos categorías en el ámbito de la investigación cualitativa: documentos escritos y documentos numéricos o estadísticos.

2. Aproximación jurídica a la justicia restaurativa en el ámbito de menores en España

Sobre el modelo de justicia restaurativa se ha investigado y analizado en profundidad y particularmente desde diferentes disciplinas, por lo que en este apartado se expondrán algunas ideas básicas en relación a este modelo de justicia, para poder abordar en los siguientes puntos, la justicia restaurativa en la justicia penal de menores en nuestro país. De alguna forma, en el momento actual que vivimos es de agradecer la inclusión de la justicia restaurativa en los ordenamientos jurídicos de numerosos países.

Ahora bien, como concepto amplio en lo que se refiere a la justicia restaurativa se proponen e incluyen diferentes prácticas que van más allá de su aplicación en el ámbito penal, por lo que también se introducen herramientas que se emplean en el ámbito civil, laboral o comunitario, por nombrar algunos. Como figura relevante e influyente, Howard Zehr, define la justicia restaurativa como

> proceso para involucrar, a quienes tienen interés en un delito específico, e identificar y abordar colectivamente los daños, las necesidades y las obligaciones, con el fin de sanar y corregir las cosas tanto como sea posible (Zehr, 2022, p.22).

Este concepto adquirió una gran popularidad con el tiempo, por lo que existen todavía hoy en día numerosas definiciones que se han ido perfilando y confeccionando desde diferentes áreas de conocimiento en relación a esta idea de la justicia restaurativa (Gade, 2018, p. 29).

Dicho esto, se abordan desde la colectividad los daños causados como consecuencia del delito, para poder atender a las necesidades y obligaciones de las partes implicadas en el mismo, con la finalidad de alcanzar una transformación social a través de la sanación y de la pacificación del conflicto. Por lo que el concepto de víctima se puede ampliar a toda la sociedad como colectividad, y el delito al ser entendido como conflicto entra las partes se

llega a la resolución del mismo mediante la comunicación, diálogo y restauración, en vez del castigo o la pena. Por lo tanto, se incorporan elementos como escucha activa, paz, integración, empatía, cooperación, perdón o responsabilidad, abriéndose así un horizonte nuevo que en la práctica se traduce en devolver de manera progresiva a las partes interesadas la resolución del conflicto. Así, los logros que pueden alcanzar tanto las partes como la ciudadanía en la resolución del mismo, se ven favorecidos por la integración de los valores restaurativos que emanan de este nuevo paradigma de justicia.

Atendiendo a la justicia juvenil en nuestro país encontramos en la LORPM, las disposiciones internacionales que han sido adquiridas por España acorde a la aplicación de los estándares restaurativos actuales. Estos principios restaurativos se incluyen en la norma vigente conviviendo e integrándose con los aspectos de la justicia tradicional. Ya en la Exposición de Motivos de la Ley se menciona el particular interés en temas como la reparación del daño causado y la conciliación entre el infractor y la víctima.

Esta Ley se orienta a la prevención especial, ya que no hay que olvidar los principios presentes en esta norma penal y que son el principio de oportunidad, el principio de intervención mínima (la priorización de procedimientos informales, la desjudicialización), el principio del interés superior del menor en clave educativa o el principio de flexibilidad (en la elección y ejecución de las medidas). Por tanto, el principio de oportunidad va a favorecer la integración y aplicación en el proceso penal de menores de la filosofía de la justicia restaurativa.

El principio de oportunidad está por tanto unido al principio de intervención mínima manifestándose a través por ejemplo de la conciliación entre el delincuente y la víctima (a modo de arrepentimiento y disculpa hacia la víctima mediante la vía de la satisfacción psicológica), de la reparación en forma de acciones en beneficio de la víctima o de la comunidad (ejecutando un compromiso contraído previamente para reparar el daño) o mediante diversos planteamientos educativos. En resumen, en este espacio atendiendo a los principios antes mencionados, la mediación como técnica restaurativa, concretamente, la mediación penal, va a encontrar un buen acomodo ya que se van a satisfacer y alcanzar los fines del derecho penal, pero sin que por ello se fuercen las garantías propias del mismo (Colás Turégano, 2022, p. 442).

Los criterios educativos y resocializadores están en el centro de la prevención especial y la influencia de la justicia restaurativa se manifiesta de una manera clara en su artículo 19 que refiere al sobreseimiento del expediente por conciliación o reparación entre el menor y la víctima atendiendo a ciertos requisitos ahí descritos (art. 19.1). Con esto, se vinculan medidas restaurativas que evitan iniciar el procedimiento apostando así por la extrajudicialidad del procedimiento penal (circunscribiéndose a la fase de instrucción, aunque también cabe en la fase de ejecución como está recogido en el art. 51.3).

La mediación se realizará por parte del Equipo Técnico que informará al Ministerio Fiscal de las medidas adquiridas y del grado de cumplimiento de las mismas. La instrucción concluye por parte del Ministerio Fiscal acorde al principio de oportunidad y por tanto no se continua con el expediente contra el menor, cuando se produzca la conciliación entre menor infractor y la víctima, cuando se asuman los compromisos de la reparación del daño o cuando no se lleve a cabo ninguna de estas por causas ajenas al menor.

Asimismo, se remite y solicita al Juez de Menores el sobreseimiento y archivo de las actuaciones. Por el contrario, se continua con la tramitación del expediente, en el caso en que el menor no cumpla con la actividad educativa o con los compromisos acordados en relación a la reparación del daño.

Además del articulo 19, se vislumbra también en el artículo 27.4 de la Ley, la integración del

principio de oportunidad, ya que en este caso el sobreseimiento del expediente se produce cuando el equipo técnico conviene y considera en aras del interés superior del menor, no seguir con la tramitación del informe contra este. Se esgrimen fundamentalmente dos motivos, por un lado, el haber expresado suficientemente el reproche mediante trámites que ya han sido practicados, y, por otro lado, la inadecuada intervención en aras de este interés del menor, como consecuencia del tiempo transcurrido desde que se cometieron los hechos delictivos.

La apertura de la justicia restaurativa y mediación en materia de menores infractores, y la diversificación según criterios político-criminales tiene en cuenta aspectos jurídicos, y aspectos psicosociales. Sin duda, gracias a los hallazgos empíricos de las investigaciones longitudinales criminológicas, pero también de los estudios en el área de la psicología del desarrollo, se confirman las características de la delincuencia juvenil al describir el fenómeno como algo:

> transitorio, ubiquitario, espontáneo, relacionado con el grupo, con menos daños económicos que la delincuencia causada por adultos, y que no se puede combatir con éxito con medidas más duras porque estas se asocian a altos índices de reincidencia (Dollinger & Schmidt-Semisch, 2018, p. 4)

En referencia a lo que explican los autores, los índices de reincidencia pueden disminuir ante una aplicación de medidas menos duras o restrictivas. Y esto se puede extrapolar a la influencia positiva que tiene la aplicación de medidas extrajudiciales para que el menor no vuelva a reincidir. Los diferentes estudios cuantitativos que se han llevado a cabo tradicionalmente muestran el impacto de la justicia restaurativa en la conducta posterior del menor. No solo se evalúan las encuestas de satisfacción de las víctimas y de los menores infractores partícipes en diferentes procedimientos restaurativos frente al resto de medidas, sino también cuáles son las tasas de reincidencia posteriores que muestran los infractores en sus trayectorias que han participado en estas prácticas restaurativas (Villanueva et al., 2017, p.52). Si se examinan por otro lado los costes judiciales se observa además que estos costes son más reducidos, lo que va a suponer una menor sobrecarga de trabajo para la Administración de justicia.

2.1. Los factores de riesgo en la delincuencia juvenil

Atendiendo al marco legal de cada país, y en este caso concreto que hacemos mención a España y Alemania como ejemplo del marco europeo, las medidas de justicia juvenil tienen un enfoque educativo cuyo objetivo entre otros es minimizar la reincidencia, por lo que corresponde considerar la particularidad de los menores infractores en términos de falta de madurez y de experiencia (Lozano Díaz et al., 2021. P.160).

A falta de más estudios comparados desde la perspectiva criminológica, la intervención con menores infractores a través de medidas extrajudiciales estriba sobre el conocimiento científico, ya que se describen los factores implicados en la conducta antisocial, entendidos como factores de riesgo a diferentes niveles. Gracias a estos hallazgos empíricos de carácter psicológico, neurobiológico, social, etc., se pueden establecer patrones criminales que describen carreras delictivas que continúan en la edad adulta y que, mediante parámetros criminológicos propios de la criminología del desarrollo, como prevalencia, incidencia, continuidad, desistimiento o reincidencia pueden ser estudiados en profundidad para obtener mayor información sobre los patrones de las carreras delictivas. Un indicador de éxito es la reducción de la reincidencia delictiva para alcanzar una vida libre de delitos.

En términos de factores de riesgo o criminógenos y factores de protección, se han identificado y descrito una amplia gama de elementos que han sido analizados en las primeras etapas de la vida de un sujeto y que pueden conducir a una persona, o bien a delinquir durante la juventud, o bien pueden

reducir el riesgo de delincuencia en estas primeras etapas vitales. Desde la prevención, es necesario establecer a través de estudios empíricos unos indicadores de la delincuencia juvenil para seguir desarrollando e implementando dichas estrategias preventivas. Además, el examen de varios factores mediante una interpretación multifactorial ayuda en el postulado y desarrollo de un modelo teórico explicativo que abarque diferentes niveles (micro, meso, macro).

Entre las numerosas teorías criminológicas, más allá de las teorías clásicas del etiquetado ("*Labeling-Approach*") donde mediante la desviación secundaria ("*secondary deviance*") se explica y se profundiza en la comprensión de la estigmatización y criminalización del menor infractor (Lemert, 1951), o las teorías modernas más integradoras como la SAT (del inglés, "*Situational Action Theory")* cuyo autor Wikström (2000, 2004) se pregunta por qué los jóvenes cambian sus patrones de comportamiento en función de situaciones específicas, se deben abordar diferentes enfoques que nos ayuden a entender mejor esa conducta criminal. Igualmente, mediante los diferentes planteamientos de algunos postulados teóricos, se contribuye a la política criminal promoviendo así la despenalización o el fomento y desarrollo de medidas alternativas para resolver el conflicto.

En la categorización de los factores de riesgo y sin entrar en detalle, sino simplemente presentar una sucinta enumeración, podemos observar (Ayano et al., 2024, p. 2):

A. factores de carácter individual: a) biológicos (hormonas, neurotransmisores…), b) asociados al consumo temprano de drogas y alcohol.

B. factores psicológicos (problemas de salud mental, psicopatologías, problemas de aprendizaje…).

C. factores del entorno social (propios de las instituciones informales del control social como son la familia, la escuela, el grupo de iguales o el barrio). En estos casos falta de supervisión familiar, negligencia, maltrato, bajo rendimiento escolar, relaciones personales problemáticas o pertenencia a banda juvenil, desigualdad económica, desempleo, entre los más estudiados a nivel global.

D. factores estructurales: por ejemplo, las condiciones estructurales que afectan a los movimientos migratorios, la globalización y el auge de la delincuencia transnacional o el avance de la tecnología (destacando internet como un nuevo escenario que puede favorecer la criminalidad). Estos factores de carácter estructural podrían aumentar el riesgo del crimen en su interacción con ellos, y dependiendo del contexto específico.

Entre estos factores de riesgo se distinguen factores dinámicos, los cuales son susceptibles de cambiar si se abordan con la ayuda de programas o medidas tanto en el marco del sistema de justicia, como fuera de él. Es por ello, que la mejor comprensión de estos factores, favorecen la creación de retos específicos a los que se pueden enfrentar los delincuentes, ya que han sido diseñados específicamente para las necesidades de cada uno atendiendo a ciertos aspectos (UNDOC, 2020 p.11). Un grupo de estas medidas alternativas o que complementan al sistema de justicia tradicional son las prácticas restaurativas. En resumen, siguiendo la línea que emana de la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (del inglés, UNDOC, *United Nations Office on Drugs and Crime)* esto se amplia y se interpreta de la siguiente manera:

> los programas de justicia restaurativa se han de adaptar a los contextos culturales y a las necesidades de la comunidad. (UNDOC, 2006, p.6).

2.2. Prácticas restaurativas en España. Especial mención a la mediación penal en menores

En nuestro país, no existe una regulación expresa para la mediación penal en menores, sino que se infiere la influencia y la aplicación de la justicia restaurativa del articulado de la LORPM. La mediación intrajudicial que se inicia una vez emprendido el proceso (por derivación del propio órgano jurisdiccional o por iniciativa propia) es la que sobre versa el análisis en cuestión.

La mediación es la herramienta principal en España y en otros países, pero dentro de la justicia restaurativa también existen otras herramientas como son las llamadas conferencias ("*conferencing*") y los circulos ("*circles*"). Estas herramientas proceden de la justicia indígena en países como Nueva Zelanda, Australia y Canadá donde se han desarrollado y evolucionado tanto en la justicia de adultos como en la de jóvenes. Mediante las conferencias y círculos se pueden tratar conflictos en entornos concretos, donde se reunen no solo los delincuentes y las víctimas, sino tambien la comunidad, con el fin de que el delincuente repare el daño (Sherman y Strang, 2012, p. 216). Existen submodelos de diversa naturaleza en las conferencias como son las conferencias comunitarias o las conferencias de grupos familiares (UNDOC, 2020, p. 27), de la misma manera que con los círculos distinguimos entre, círculos de paz, círculos de sentencia o círculos de sanación (UNDOC, 2020, p. 30).

En este tipo de prácticas el enfoque es mucho más amplio que la mediación ya que se involucra a más partes además de la víctima principal y el victimario. Estas partes afectadas por el delito pueden ser miembros de la propia comunidad, los profesionales de diferentes ámbitos, la polícia, los amigos, los vecinos o los familiares. La persona que ejerce como tercero imparcial que se encarga de guiar, orientar y transitar junto con el resto de partes se denomina facilitador.

Haciendo un breve hincapié en los círculos antes de continuar con la mediación en nuestro país, cabe destacar la presencia de círculos de apoyo y responsabilidad (del inglés CoSA, "*Circles of Support and Accountability*") en la CC.AA. de Cataluña como propuesta innovadora basada en la justicia restaurativa (Nguyen et al., 2014, p. 2). Aunque no sea una herramienta específica de la justicia de menores en la práctica actual sino de la adultos, abre el debate sobre el uso de este tipo de modelos en aras de conseguir una resocilización del delincuente con el apoyo comunitario.

Siguiendo la estela de las investigaciones criminológicas, el papel del control social informal aqui es esencial y necesario para la prevención de la reincidencia. Estos círculos se enmarcan dentro de la prevención terciaria para evitar que el delincuente vuelva a recaer en un delito violento como son aquellos individuos que han cometido un delito sexual. Es por ello, que se circunscriben dentro de un procedimiento que ayude en la reducción de la reincidencia post-penal. En el caso de las conferencias pero también de los círculos, dentro de la Estrategia Vasca de Justicia Restaurativa 2022-2025 se describe el abordaje restaurativo en diferentes supuestos, donde ambas prácticas junto a la mediación, adquieren un papel relevante en el marco de la implantación y evaluación de tal estrategia.

Si bien es cierto, que la mayoría de herramientas de justicia restaurativa como los modelos de conferencias u otros modelos de círculos, son complicadas de instaurar en nuestro ordenamiento jurídico como consecuencia principalmente del principio de legalidad penal, aunque existen diversas propuestas en la doctrina para modular tal principio y poder acoger mayores modelos restaurativos.

En relación a la jurisdicción de menores en España, el ámbito de aplicación de la ley para exigir la responsabilidad penal de estos se situa en la mayoría de 14 años pero menor de 18 años en el momento de la comisión del

hecho delicitvo. Es por ello que los que tengan menos de 14 años no podrán ser responsables penalmente, quedando así fuera del ámbito de aplicación de esta Ley. De la Exposición de Motivos además se infiere que la naturaleza del procedimiento y de las medidas aplicables a los infractores menores de edad, es formalmente penal, pero materialmente sancionadora-educativa. Se desprende la relación de criterios educativos y sancionadores con base al principio de intervención mínima e independientemente de las medidas que se adopten, se debe respetar como elemento determinante el interés superior del menor. Y en consecuencia, se va a favorecer un proceso idóneo para que aunque no sea formalista en relación al resarcimiento, al final no solo los participantes en la mediación como son las víctimas y los victimarios van a ser protagonistas, también los progenitores, los tutores legales y otras figuras, ya que se abre posibilidad al plantear la responsabiliad solidaria que podrían asumir estos (Saavedra Gutiérrez, 2017, p. 5).

En la actualidad, en el ámbito de los menores infractores como se nombró anteriormente, se contempla expresamente la mediación penal en su artículo 19 y en su artículo 51 de la LORPM y que ha recogido además el Reglamento que la desarrolla. El Ministerio Fiscal puede sobreser el expediente contra el menor y posteriormente archivar la causa por medio del Juez de Menores, en el caso que haya una conciliación que tiene por objeto que la víctima reciba una satisfacción psicológica otorgada por el perdón, o que haya un compromiso para reparar el daño mediante actos que sean supervisados por el Equipo Técnico y que pueden ser actividades de diversa índole, más allá de lo estrictamente económico. Aunque la mediación

> se considera una técnica para llegar a una conciliación o reparación, un resultado jurídico, y solamente se permite para delitos menos graves (Ayllón García, 2019, p.22)

La regulación de la mediación penal se puede dar por un lado, a) en la fase de instrucción, cuando se sobresea la causa (por reparación o por conciliación al concurrir los requisitos del artículo 19) o b) en la fase post-sentencia o de ejecución, cuando se acaba el proceso por una sustitución de las medidas por otras más adecuadas durante la ejecución (artículo 51). Entonces al final la mediación se concibe

> bien como un cumplimiento de la medida, o bien como una alternativa al procedimiento (Abad Arenas, 2022
>
> , p.19)

Por otro lado, la regulación de las funciones del Equipo Técnico está reflejada en el Real Decreto 1774/2004, de 30 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores. Los miembros de este equipo lo conforman educadores, trabajadores sociales y psicólogos, que asisten al menor y también al Ministerio Fiscal y al Juez de Menores en la elaboración de propuestas y en el desarrollo y redacción de los informes técnicos.

En resumen, en esta Ley, se integra la mediación penal como un instrumento resocializador donde a tráves de la reparación hacia la víctima, se potencia la reeducación del infractor con una finalidad claramente educativa, donde gracias a los principios básicos de esta justicia como el principio de oportunidad, se desjudicializa el comportamiento típico del menor infractor. Gracias por tanto a ese fin educativo de la ley, se aboga por la aplicación de una justicia menos restrictiva en la jurisdicción de menores. Si bien las diferentes Comunidades Autónomas han promovido esta mediadión de manera distinta, dando lugar a diferencias en cada una, debido a la heterogeneidad de los modelos de gestión y de las estructuras organizativas.

A mayor abundamiento, conviene recordar como se describe en la Exposición de Motivos la ejecución de las medidas, es decir, como corresponde judicialmente esta tarea a las entidades de carácter público de protección y de reforma de menores de las distintas

CC.AA., bajo el control inexcusable del Juez de Menores.

El porqué de esta disparidad y desigualdad regional en el panorama español atiende a multitud de interpretaciones que se pueden agrupar en cuatro grandes bloques, según se recoge en la doctrina:

1. la escasez de recursos económicos, tecnológicos y humanos, al igual que la falta de formación especializada en justicia restaurativa.
2. la ausencia de centralización del sistema, lo que permite que las Comunidades Autónomas sean las encargadas de ejecutar las sentencia, al tener las competencias transferidas.
3. la ausencia de un protocolo estatal que condense los criterios necesarios de la justicia restaurativa junto al acceso a la mediación penal. A pesar que desde el año 2005, el Consejo General del Poder Judicial haya elaborado y actualizado una Guía para la práctica de la mediación intrajudicial, a raiz de los cambios legislativos operados, considerando la mediación como una parte del proceso y en aras de seguir modernizando la justicia.
4. la falta de sensibilización y la pasividad mostrada hacia la mediación penal por parte de los órganos judiciales.

3. Estudio estadístico de la mediación penal en la jurisdicción de menores

Según la Memoria de la Fiscalía General del Estado de 2024 (Capítulo III, Menores), y como fuente principal de datos de una instancia del control social formal, en relación a la actividad de la Fiscalía, se observa la eficacia de soluciones extrajudiciales especialmente al proceso de la mediación, en regiones como Tenerife, Navarra o Álava, gracias a la aplicación de varios programas. A pesar de ello, se nombran incluso Sevilla o Madrid como ejemplo de derivación no exitosa, bien por la falta de toma de responsabilidad a pesar de haber reconocido el delito o porque son menores reincidentes con conductas muy graves y se plantea como una dificultad en el ejercicio del principio de oportunidad en las diferentes fases de procedimiento. Se toman para este apartado, los datos y el análisis estadístico sobre el desistimiento de la incoación del expediente (art. 18), al igual que el resto de manifestaciones del principio de oportunidad (arts. 19 y 27.4).

El año 2023 muestra un total de 7.127 archivos por desistimiento sobre el total de diligencias preliminares incoadas. El Ministerio usa esta facultad ante delitos leves o menos graves donde no hay violencia o intimidación. Los datos en relación a los expedientes de reforma sobreseídos conforme a las soluciones extrajudiciales del artículo 19 (conciliación, reparación y actividad educativa extrajudicial) suponen unos 4.612 expedientes, incrementando el número respecto al año anterior e interpretándose esto como un fortalecimiento de la reparación del daño en esta jurisdicción. Los datos referentes a la conveniencia de no continuar con el expediente por decisión del Equipo Técnico (artículo 27.4) se sitúan en 1.009 expedientes, suponiendo un aumento respecto al año anterior y en la lectura desde el año 2019, aunque se argumenta este análisis en el examen de los datos nacionales, dejando al margen las diferencias territoriales. Se valora también los aspectos de mejora y las fortalezas en algunos puntos del territorio sobre la interacción del Equipo Técnico con la Fiscalía, en relación a la emisión de informes y la promoción en una coordinación efectiva.

En los expedientes de reforma analizados (total nivel nacional) en un periodo de tiempo que comprende las seis últimas anualidades, se observa una variación de la aplicación de las soluciones extrajudiciales en los distintos años. En líneas generales, como se interpreta de la Memoria, la integración de una solución extrajudicial a veces no se lleva a término en muchas provincias por falta de recursos públicos (infraestructura material y personal)

de las entidades que llevan a cabo la mediación y por la tendencia de algunas fiscalías, a pesar que en comparación al año pasado, hubo una subida. En este sentido, cabe esperar que esta desigualdad influya en la interpretación del resultado, al abordarlo solo de manera parcial.

La valoración general de la jurisdicción es positiva en su conjunto, a pesar de quejas concretas. Algunas provincias expresan su optimismo con las experiencias experimentales de intervención integral de justicia restaurativa con menores.

Como se ha dicho anteriormente, la ejecución de las medidas impuestas corresponde a las entidades de protección y reforma de las Comunidades Autónomas. Es por ello, que la competencia territorial va a corresponder donde esté el Juzgado de Menores en la Comunidad Autónoma, dando lugar a una implementación en diferente grado de intensidad y presencia de los mecanismos de justicia restaurativa en función de donde nos encontremos (Soleto, 2019, p.21). Las Comunidades Autónomas que presentan mayor instauración de la cultura restaurativa son Cataluña y País Vasco. Por tanto, como comunidades de referencia, se explica brevemente algunos aspectos de las mismas con el fin de examinar cómo se ha reflejado esto en la práctica jurídica.

El Instituto Vasco de Criminología es la institución que se encarga de examinar los datos de los 4 Juzgados de Menores en esta comunidad. En el "V Plan de Justicia Juvenil para el periodo 2020-2024", se presentan los datos estadísticos que aglutinan los procesos de mediación, conciliación o reparación realizados por parte de la entidad pública correspondiente al periodo 2014-2018. Además de las fuentes internas de las propias fiscalías y del equipo psicosocial, se incluyen las fuentes de información externas que son la Fiscalía General del Estado, el Instituto Nacional de Estadística y el Consejo General del Poder Judicial. En el periodo de tiempo indicado se llevan a cabo un total de 1.812 procesos de mediación, de los que 1.433 (79%) tuvieron un resultado satisfactorio y positivo. Esto quiere decir, que los objetivos previstos en el acuerdo fueron alcanzados. Al final más de la mitad se resuelven a través de programas de conciliación y reparación. En cambio, un 21% (379 mediaciones) no fueron satisfactorias, retomándose así el proceso penal y celebrándose por consiguiente la audiencia. Como bien es sabido, uno de los efectos de la mediación es la reducción de la tasa de reincidencia. En el periodo 2018-2021 se sitúa en torno al 13%, habiendo disminuido significativamente.

Con el fin de reflexionar y ser riguroso con la interpretación de los datos estadísticos, es necesario señalar la importancia de llevar a cabo una evaluación general, ya que la comparativa regional es compleja, al no existir una homogeneidad en la recogida de datos. Aun así, se muestra el caso de Cataluña al ser un modelo en la jurisdicción de menores desde los años 90. Esta Comunidad cuenta con 9 Juzgados de Menores, siendo la provincia de Barcelona la que mayor número de juzgados tiene. Los descriptores estadísticos de la justicia juvenil se incluyen en la web de la Gencat (Departamento de Justicia y Calidad Democrática).

En la información relativa a la justicia restaurativa, se muestra una evolución de las solicitudes de los programas de justicia restaurativa para el periodo 2020-2024 con un aumento de las solicitudes totales de informe al equipo técnico, pasando de 1.376 en 2020 a 2.269 en 2024, demostrando así una tendencia creciente. Durante el año 2024 se van a finalizar 1.949 programas de mediación, con un 79% de resultados positivos obtenidos. La eficacia de la mediación se mantiene constante en los últimos años (entre el 78% y el 84%). Además, el porcentaje de las solicitudes derivadas al servicio de justicia restaurativa se mantiene en torno al 16%-19%, por lo que no hay un a aumento significativo con el paso del tiempo. La Fiscalía es el principal derivador a la mediación. Se observa como análisis de mejora la sobrecarga del servicio, ya que atendiendo al Informe de

"Estratègia de justícia restaurativa 2030", hay una elevada demanda en relación con los recursos de los que se disponen (Generalitat de Catalunya, 2024, p.21).

Mediante este breve análisis descriptivo se pone de manifiesto la necesidad de promover más investigación criminológica para poder evaluar con mayor precisión la eficacia de los procesos de mediación en el ámbito de la justicia juvenil, además de su relación con la futura reincidencia.

3.1. Investigaciones empíricas sobre justicia restaurativa y reincidencia

Los estudios de reincidencia a nivel internacional hacen uso de diferentes metodologías y líneas de estudio. Se pueden agrupar en:

> a)estudios relacionados con el cumplimiento y ejecución de las medidas impuestas b) estudios descriptivos sobre las carreras criminales c) estudios sobre la cifra negra de la reincidencia. (Menes Corrales, 2022, p.233)

Sin ánimo exhaustivo, se podría describir el primer grupo como aquel conjunto de estudios que se concentra en las variables que pueden influir en el cumplimiento de las medidas juveniles. Los estudios de carreras criminales son investigaciones longitudinales que identifican y describen diferentes variables en las diversas etapas de la vida de un sujeto. Por último, los estudios del campo oscuro versan sobre la cifra oscura de reincidencia en menores.

Cabe reseñar que además de los efectos y resultados de la implementación de la mediación penal en menores, junto a la disminución de la reincidencia, han sido estudiadas también la victimización secundaria y la valoración del proceso por parte de los participantes, en términos de satisfacción. Si bien es cierto, que la reincidencia es un buen indicador de carácter global que sirve para evaluar la efectividad del menor infractor por el sistema de justicia penal (Capdevilla i Capdevilla, 2005, p.44). Esto puede ser una ventaja, ya que la prevención de la reincidencia a través de la mediación puede ser más útil que los métodos tradicionales. Por tanto, se plantea el acercamiento a la mediación como una ventaja también para el infractor frente a las consecuencias más negativas de la justicia tradicional, pero sin olvidarlos también de una posible ventaja para la víctima y para la sociedad.

La recaída en el delito precisa de un análisis profundo por parte de las ciencias jurídicas y sociales. Se trata de un figura que debe ser tratada multidisciplinariamente, una aproximación no solo desde el derecho penal mediante su regulación en el ordenamiento jurídico, sino también desde la criminología desde una perspectiva integral a través de la identificación y descripción de los factores de riesgo. De hecho, se interpreta la reincidencia real (es decir, el porcentaje de la población que retoma el comportamiento criminal), como la tasa de reincidencia penitenciaria (siguiendo los criterios del CGPJ) (Capdevila i Capdevila et al., 2015, p.16).

Una vez dicho esto, se procede a examinar las aportaciones de los estudios nacionales, donde destacan los que analizan la tasa de reincidencia atendiendo a diversas medidas juveniles. En estos trabajos de investigación se observan diversas variables que pueden influir y afectar a esta tasa de reincidencia, aumentándola o por el contrario, disminuyéndola. Las variables examinadas pueden ser tanto variables legales (penales y criminológicas) como variables extralegales (individuales). Como adelanto, cabe señalar la escasez en el desarrollo de este objeto de la investigación en nuestro país. La investigación pivota en general sobre la presencia o la ausencia de medidas en sentencia firme tras la finalización de la mediación.

En términos de reducción de reincidencia, se revisó el estudio de Ortega Campos et al. (2014), donde se afirma que el índice medio de reincidencia de los participantes en la mediación esta en torno al 34,5%. Esta investigación se basa en un metaanálisis de 27 estudios españoles. Sin embargo, se puede observar una variación en este índice, cuando

el tiempo de análisis y de seguimiento es mucho mayor al examinado, del mismo modo, que puede cambiar, atendiendo al tipo de medida impuesta. El meta-análisis permite como técnica de carácter secundario, valorar las aportaciones de las investigaciones realizadas por otros estudios sobre un tema concreto.

En este sentido, otro de los primeros estudios realizados en nuestro país en el marco de la práctica restaurativa es el de Ocáriz Passevant (2013), por lo que, al situarse entre las investigaciones tempranas en esta materia, las limitaciones del estudio están presentes. La tasa de reincidencia de los menores aquí estudiados se situaba en torno al 8%.

Llanos Castro y Marrero Arbelo (2016), analizan la aplicación de la mediación extrajudicial juvenil en la delincuencia adulta, para ello extrapolan medidas alternativas que fueron desarrolladas con menores de manera exitosa a adultos. El enfoque de este estudio refleja en parte la obtención de mejores resultados en aquellos casos donde el infractor no tiene antecedentes. Algunos estudios propios de reincidencia se han llevado a cabo en diversas Comunidades Autónomas como País Vasco, Cataluña, Asturias, Extremadura o Andalucía. Nos centramos en este punto en el País Vasco y en Cataluña por haberse tratado anteriormente. En caso del País Vasco, el estudio de German Mancebo y Ocariz Passevant (2006), refleja una tasa de reincidencia del 8% en mediaciones, frente al 28% general. Lo mismo pasa en los estudios catalanes (Corbalán Oliver y Moreno Gálvez, 2013, y Capdevilla i Capdevilla y Ferrer Puig, 2010), donde la tasa de reincidencia de menores participantes en la mediación se mueve entre el 23,6% y el 26%.

Entre las hipótesis que se esgrimen destaca la idea que los menores que habían participado en la mediación tenían un perfil más normalizado que los que acudían a la justicia tradicional juvenil.

Por otro lado, en Cataluña desde el año 2004, el Centro de Estudios Jurídicos y Formación Especializada realiza y evalúa la tasa de reincidencia juvenil de manera actualizada. Se valora la aplicación de la mediación en relación a la aplicación de otros programas o medidas por hechos delictivos parecidos. Algunas de las medidas examinadas son la amonestación judicial, el asesoramiento técnico (conforme al art. 27.4) y las prestaciones en beneficio de la comunidad. No solo se analizan las tasas de reincidencia sino los factores asociados a esta. La tasa de los últimos años en Cataluña es inferior a la tasa general (30,8%), pero habría ido aumentando gradualmente. Junto a lo anterior, se promueven desde esta institución otros estudios que abarcan la predicción del riesgo de reincidencia violenta, a pesar de su complejidad.

Lo que está claro, es la necesidad de seguir explorando y seguir impulsado desde los estudios empíricos, para aportar conocimiento al acervo científico, el abordaje de los principales desafíos a los que se enfrentan aquellos que han cometido un hecho delictivo durante su proceso de reincorporación a la sociedad. Para ello, es fundamental analizar cómo estos factores van a favorecer o contribuir a la reincidencia.

4. La justicia restaurativa en Alemania

Las diferentes legislaciones y experiencias restaurativas fueron estudiadas en una investigación internacional, concretamente 36 países fueron analizados por Dünkel y colaboradores (2015), fundamentalmente en la jurisdicción de menores. De hecho, a modo de ejemplo, los programas de mediación en Cataluña en los años 90 contaron con el apoyo y la supervisión de profesores alemanes como Frieder Dünkel, Dieter Rössner y Udo Jesioneck (Giménez Salinas, 2015, p.883).

De esta manera, se vislumbra el recorrido desde los primeros modelos instaurados en los años 90 en los diferentes países hasta la actualidad. Entre ellos, Alemania se presenta, a pesar de las dificultades como un modelo restaurativo, ya que se ha extendido a lo largo de su territorio, concretamente ese servicio

intrajudicial ofertado a la ciudadanía. Lo que se contrapone a España, ya que esa disparidad territorial, es uno de los puntos críticos al respecto, al no extenderse de manera clara esa integración de la mediación en el proceso penal por parte de los Tribunales de Menores de todas las comunidades autónomas.

En Alemania, en el contexto del Derecho Penal se han llevado a cabo reparaciones («*Wiedergutmachungen»*) desde finales de los años 80, apostando por la idea subyacente de la reparación en vez del castigo (Hageman y Magiera, 2023, p.20).

En el Código Penal Alemán se encuentran diferentes conceptos para abordar indistintamente la reparación, más allá del término "*Wiedergutmachung"* que refiere explícitamente a este. Otros conceptos son integrados en esta norma penal como por ejemplo "*Schadenswiedergutmachung"* (reparación del daño) o "*Entschädigung"* (compensación, resarcimiento, enmienda, indemnización)

Si bien es cierto, que el encaje de la figura predominante de la reparación en el contexto actual enmarcándose dentro de la justicia restaurativa, es la mediación. Esta es una práctica que se extiende y que está presente en áreas del derecho como el familiar, el civil o el laboral.

Sin embargo, dentro del ámbito penal la mediación adopta otra nomenclatura, conociéndose entonces como TOA ("*Täter-Opfer-Ausgleich"*), que literalmente se podría traducir como compensación/conciliación entre Autor y Víctima.

Desde la literatura especializada alemana se define como

> un asunto personal de resolución del conflicto (…), en la que la parte perjudicada y el acusado si es posible hablan sobre lo sucedido en el contexto de una discusión conjunta bajo la dirección de un tercero neutral y acuerdan una solución sostenible del asunto para el futuro (Kaspar, 2004, p.176).

Se diferencia TOA del proceso penal clásico ya que

> no se trata del delito y de la persona del acusado, sino más bien de la autonomía de las partes en conflicto (BMI/BMJ, 2001, p.389)

Atendiendo a un análisis más pormenorizado de la expresión de la justicia restaurativa en el país germano, se observa una generalización de TOA como mecanismo restaurativo, mientras que otros modelos restaurativos como las conferencias (a modo de ejemplo destacan, las conferencias familiares o conferencias comunitarias) y los círculos (mayoritariamente los círculos de paz) no han logrado todavía este objetivo.

Desde el año 1993 se recopilan los datos en relación a esta práctica, aglutinándose en una estadística a nivel nacional ("*TOA-Statistiken"*). Así pues, se compilan por tanto los datos comparables a largo plazo, los cuales son recogidos y analizados por parte de la Oficina de Servicios de TOA ("*TOA-Service")* financiada por el Ministerio Federal de Justicia, gracias a la participación voluntaria de numerosas instituciones independientes de los Estados federados, oficinas de bienestar juvenil y asistencia judicial y servicios sociales del poder judicial. Esta Oficina suprarregional ofrece entre otros, la recopilación y análisis de dichos datos, junto con la formación y educación superior de los mediadores.

Además, el Grupo de Trabajo Federal de TOA ("*Bundesarbeitsgemeinschaft"*), conformado por representantes de diversas instituciones, se encarga de actualizar las evidencias prácticas y científicas sobre esta materia.

Del mismo modo, la implementación y la aplicación de esta herramienta restaurativa es responsabilidad de los Estados federales que deciden asimismo sobre los organismos que llevan a cabo esta práctica.

Si bien es cierto, que siguiendo unos estándares de calidad en relación a las disposiciones reguladas en la Directiva 2012/29/UE, 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.

La inclusión de la justicia restaurativa y particularmente atendiendo al objeto de estudio de esta investigación que es la mediación, se manifiesta de manera general en la Ley del Tribunal Juvenil (*JGG*, *"Jugendgerichtsgesetz"*), en el Código Penal alemán (*StGB,* "*Strafgesetzbuch*") y en el Código de Procedimiento Penal (*StPO*, "*Strafprozessordnung*"). La mediación bajo el término TOA se implementó primero en el derecho penal juvenil, ya que era una herramienta educativa utilizada inicialmente para jóvenes delincuentes con delitos menores (Schlupp-Hauck et al., 2017, p. 274). Además de lo anterior, cabe reseñar que se ha anclado en algunas leyes penitenciarias.

En el marco de la justicia juvenil y en relación a la norma procedimental penal, se prevén varias opciones para poner fin al proceso penal mediante la aplicación de TOA. Concretamente, en la norma penal juvenil TOA se enmarca dentro del catálogo de medidas recogidas en el § 10 y también puede ser solicitada como alternativa (*diversion*) por parte del Ministerio Público antes de que se presenten los cargos teniendo en cuenta determinados requisitos descritos (§45.2,3 *JGG*) o puede suspenderse el proceso penal por parte del Juez una vez que se hayan presentado los cargos si se dan las circunstancias detallas en dicha ley (§ 47.1 *JGG*).

También es posible la práctica de TOA como se regula en la *StPO,* promoviendo así su implementación en la práctica, al exigir una condición de conformidad con el §153a (en el contexto de la *diversion*). La *diversion* se presenta como una alternativa al procesamiento penal formal clásico. Es decir, como una posibilidad como concepto de política criminal de completar informalmente el proceso penal.

En la Código Penal alemán se manifiesta en el § 46 (criterio general para la sentencia) y en el § 46a, al referirse en este último artículo a la compensación entre el autor y la víctima. Es decir, los esfuerzos del autor del delito por reparar el daño o llegar a un acuerdo con la parte perjudicada se tendrán en cuenta entre otras cuestiones por parte del tribunal, cuando se evalúan las circunstancias en torno al autor del hecho delictivo. Es por ello, que existe la posibilidad de recibir una reducción de la pena atendiendo a la restitución del daño (mitigación del castigo).

En resumen, tanto en la justicia de menores como de adultos la aplicación de la mediación (TOA) se puede dar en diferentes momentos del procedimiento. En el caso de la justicia juvenil en relación al sobreseimiento del procedimiento (*diversion*), a la aplicación de una medida educativa o a la ejecución de la medida. Mientras que en adultos se puede aplicar como una medida de *diversion*, una atenuante de la pena, pero también como medida de tratamiento en prisión o como un factor general de la sentencia.

5. Algunos retos y limitaciones de la justicia restaurativa

En este trabajo se aboga por dar prioridad a algunas aportaciones que se han realizado en nuestro país a lo largo de estos últimos tiempos y que evidencia la importancia de la justicia restaurativa, y como esta se ha ido asentando a pesar de los inconvenientes. Es por ello, que se presentan a continuación algunos retos a los que se enfrenta este nuevo paradigma de justicia, teniendo claro en todo momento las limitaciones propias de su implementación práctica. Considerando todo lo anterior, destacamos:

- ausencia de una actuación conjunta en la implementación de la cultura restaurativa, como consecuencia entre otras cosas, de la descentralización de las competencias en materia de justicia de menores.
- desigualdad y falta de consenso metodológico, por lo hay una necesidad de impulsar más investigaciones en todo el territorio nacional, más allá de algunas comunidades autónomas que son referentes en la materia. La recogida de

datos es escasa del mismo modo que la sistematización de los mismos es compleja (homogenizar y unificar el tratamiento de los datos estadísticos).

- escasez normativa en la adopción de protocolos consensuados y respetados por los diversos operadores jurídicos en materia de justicia restaurativa.
- necesidad de reforzar la colaboración entre las instituciones autonómicas y los diferentes operadores jurídicos.
- profundizar en los efectos preventivos de la justicia restaurativa, a través de estudios y foros académicos que puedan contribuir y aportar conocimiento a este modelo de justicia.
- ahondar sobre la implementación de la mediación como predictor de conductas reincidentes en menores infractores, dando más impulso a la óptica preventiva de este modelo.
- fomentar una regulación específica, más allá de las consideraciones jurídicas que son reguladas en la norma penal juvenil como figura restaurativa clave en la jurisdicción de menores.
- valorar la idoneidad de la aplicación de la justicia restaurativa, y más concretamente de la mediación penal en delitos más graves.
- fomentar una mayor pluralidad de mirada en torno a la justicia restaurativa y la mediación penal, para enriquecer el debate y el análisis.

6. Conclusiones

A lo largo de este trabajo se ha llevado a cabo un análisis de algunas cuestiones importantes en torno a la figura de la mediación penal en la jurisdicción de menores en España y brevemente de Alemania, como referente de nuestro entorno europeo. Los aspectos de interés enunciados en torno a la justicia restaurativa se presentan como una opción alternativa en la jurisdicción de menores. La participación en programas restaurativos favorece significativamente la reducción de la reincidencia en los menores infractores. A pesar de la necesidad de promover más investigación, algunos estudios muestran los resultados positivos y satisfactorios en torno a la aplicación de la mediación penal en menores reincidentes. De hecho, los estudios empíricos con enfoque criminológico son idóneos para conocer la tasa de reincidencia en diferentes tipologías delictivas por parte de los menores infractores, al suponer un buen indicador de la eficacia de la intervención y tratamiento con estos.

La apuesta por una desjudicialización ayuda a aunar diferentes modelos restaurativos más allá de la mediación, los cuales se deberían ir implementando en la práctica, teniendo en consideración los beneficios que estos pueden aportar a la sociedad, como se ha venido observando en el ámbito internacional a través de diferentes experiencias piloto. Todas estas contribuciones están orientadas a indagar en los mecanismos de la justicia restaurativa ya que al final influyen en el desistimiento del crimen.

La mediación sin ir más lejos favorece la rehabilitación y reinserción social del menor infractor. La justicia restaurativa no se debe aislar del marco legal actual, sino que debe coexistir y convivir en armonía con la justicia penal tradicional, en aras de mejorar el marco legal existente de la jurisdicción de menores. No debe aislarse por tanto del marco jurídico establecido en consonancia con la legislación vigente y el marco constitucional.

Referencias

ABAD ARENAS, Encarnación. (2022). "Métodos alternativos de solución de conflictos y la mediación penal en materia de protección de menores: últimas reformas legislativas del Estado español", en *Revista De Derecho (Coquimbo)*, nº 29. https://doi.org/10.22199/issn.0718-9753-4235

AYANO, Getinet, ROONEY, Rosanna, POLLARD, Christina M., DANTAS, Jaya, LOBO, Roanna, JEEMI, ZAKIA, Burns, CUNNINGHAM, Sharyn Robert, MONTEROSSO, Stephen, MILLAR, Lynne, HASSAN, Sharinaz, DOVCHIN,

Sender, OLIVER, Rhonda, COLEMAN, Kael, ALATI, Rosa (2024). "Risk and protective factors of youth crime: An umbrella review of systematic reviews and meta-analyses", *Clin Psychol Rev,* nº113. https://doi.org/10.1016/j.cpr.2024.102479

AYLLÓN GARCÍA, Jesús. Daniel. (2019). "La justicia restaurativa en España y en otros ordenamientos jurídicos". *Ars Boni et Aequi*, nº 15. https://doi.org/10.23854/07192568.2019152Ayllon9

BMI/BMJ (Bundesministerium des Inneren/Bundesministerium der Justiz) (ed.) (2001). *Erster Periodischer Sicherheitsbericht. Berlin.*

CAPDEVILLA I CAPDEVILA Manuel, FERRER PUIG, Marta y LUQUE REINA, Eulàlia (2005). *La reincidencia en el delito en la justicia de menores. Documentos de Trabajo*, Centro de Estudios Jurídicos y Formación especializada.

COLÁS TURÉGANO, María Asunción (2022). "Mediación juvenil: marco teórico y aproximación estadística" en Barona Vilar, Silvia (ed.), *Meditaciones sobre mediación (MED+)*. Tirant Lo Blanch.

CORBALÁN OLIVER, Montserrat y MORENO GÁLVEZ, María A. (2013). *Reincidencia y mediación en menores*, Bosch editor.

DÖLLINGER, Bernd, SCHMIDT-SEMISCH, Henning (eds.) (2018). "*Handbunch Jugendkriminalität. Interdisziplinäre Perspektiven. 3. Auflage"*. Springer VS.

FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO (2024). *Memoria de la FGE (Ejercicio 2023)*. https://www.fiscal.es/memorias/memoria2024/FISCALIA_SITE/index.html

GÍMENEZ SALINAS, Beatriz, (2015). "Spain", en Dünkel, Frieder, Gryzwa-Holten, Joanna, Horsfield, Philip (2015). *Restorative Justice and Mediation in Penal Matters: A Stock-taking of Legal Issues, Implementation Strategies and Outcomes in 36 European Countries, Vol. 1 and Vol. 2,* Forum Verlag Godesberg.

GADE, Christian (2018). "Restorative justice": History of the Term´s International and Danish Use", en Ervasti, Kaijus, Nylund, Anna y Adrian, Lin (eds.), *Nordic Mediation Research,* Springer. https://doi.org/10.1007/978-3-319-73019-6_3

GENERALITAT DE CATALUÑA (2024). *Estratègia de justícia restaurativa 2030,* https://govern.cat/govern/docs/2024/06/07/11/50/6ba487ba-0528-4300-8bae-2aacacf614f5.pdf

GOBIERNO VASCO (2022). *V Plan de Justicia Juvenil para el periodo 2020-2024*. https://www.justizia.eus/documentacion/2022/v-plan-de-justicia-juvenil-2020-2024/webjus00-contentgen/es/

HAGEMANN, Otmar. MAGIERA, Kim (2023). „Restorative Justice und Wiedergutmachung:was ähnlich klingt, ist nicht dasselbe", en Bartsch, Tillmann, Hoven, Elisa, Limperg, Bettina, Maelicke, Bernd, Merckle, Tobias (eds.). *Resozialisierung, Opferschutz, Restorative Justice: Grundlagen und Rahmenbedingungen*, Nomos.

HARTMANN, Arthur, SCHMIDT, Marie, SETTELS, Sophie, KERNER, Hans-Jürgen. (2021). „*Täter-Opfer-Ausgleich in Deutschland. Auswertung der bundesweiten Täter-Opfer-Ausgleich-Statistik für die Jahrgänge 2019 und 2020"*. Forum Verlag Godesberg GmbH.

KASPAR, Johannes (2004). „*Wiedergutmachung und Mediation im Strafrecht. Rechtliche Grundlagen und Ergebnisse eines Modellprojekts zur anwaltlichen Schlichtung"*. LIT Verlag Münster.

LEGANÉS GÓMEZ, Santiago. (2023). Las víctimas del delito en la ejecución penitenciaria. Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología, n.º 1 (mayo):25-40. https://doi.org/10.46661/respublica.8041.

LOZANO DÍAZ, Antonia, CHACÓN BENAVENTE, Fabiola, ROITH, Christian (2021). "Medidas educativas con menores infractores: el caso de Alemania y España",

Pedagogía Social. Revista Interuniversitaria, nº37. https://doi.org/10.7179/PSRI_2021.37.11

LLANOS CASTRO, Ángel, MARRERO ARBELO, Rut (2016). "Aplicación de la mediación extrajudicial juvenil en la delincuencia adulta", *Gestión y Análisis de Políticas Públicas. Nueva época*, nº15. https://doi.org/10.24965/gapp.v0i15.10312

MENES CORRALES, Lorena (2022). "Una aproximación al enfoque restaurativo en la justicia penal juvenil en España y su efecto preventivo en la reincidencia", en Torres Fernández, Cristóbal, Jerez Rivero, Wilbemis, de la Serna Tuya, Juan Moisés (coords.), *Claves y retos de una justicia del siglo XXI: derechos, garantías y procedimientos*, Dykinson. https://doi.org/10.2307/j.ctv2s0jcwk.14

NGUYEN, Thuy, FRERICH, Nina, GARCÍA, César, SOLER, Carlos, REDONDO ILLESCAS, Santiago, ANDRÉS PUEYO , Antonio (2014). "Reinserción y gestión del riesgo de reincidencia en agresores sexuales excarcelados: proyecto "Círculos de Apozo y Responsabilidad en Cataluña", *Boletín Criminológico*, nº151. https://doi.org/10.24310/Boletin-criminologico.2014.v20i0.7965

OCÁRIZ PASSEVANT, Estefanía (2013). "Evaluación de la mediación penal en Justicia Juvenil e impacto en la reincidencia", *International E-Journal of Criminal Sciences*, nº 3.

OFICINA DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA LA DROGA Y EL DELITO (20006). *Manual sobre programas de justicia restaurativa,* Naciones Unidas.

OFICINA DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA LA DROGA Y EL DELITO (2020). *Manual sobre programas de justicia restaurativa. 2ª Edición*, Naciones Unidas.

ORTEGA CAMPOS, Elena, GARCÍA GARCÍA, Juan, y FRÍAS ARMENTA, Martha (2014). "Meta-análisis de la reincidencia criminal en menores: estudio de la investigación en España", *Revista Mexicana de Psicología*, nº 31.

SAAVEDRA GUTÍERREZ, María (2017). "La mediación en el proceso español de menores a la luz de la Ley Orgánica 5/2000, Reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores", *La ley penal: revista de derecho penal, procesal y penitenciario*, nº125.

SCHLUPP-HAUCK, Wolfgang, HARTMANN, Arthur, MAYER, Stefanie, KILCHLING, Michael (2017). „Täter-Opfer-Ausgleich im Justizvoll. Forschungsberichte zum Potenzial der Mediation bei schweren Straftaten", en Kriegel-Schmidt, Katharina (ed.). *Mediation als Wissenschaftszweig*, Springer. https://doi.org/10.1007/978-3-658-18257-1_23

SHERMAN, Lawrence, STRANG, Heather (2012). *Restorative justice: the evidence.* The Smith Institute. https://doi.org/10.1093/oxfordhb/9780199730148.013.0009

SOLETO MUÑOZ, Helena (2019). *Reflexiones en torno a la justicia restaurativa en el ámbito del menor infractor*. Dykinson

VEGAS AGUILAR, Juan Carlos. (2023). Los trabajos en beneficio de la comunidad como ejemplo de medida restaurativa. Editorial Tirant Lo Blanch.

VILLANUEVA, Lidón, GARCÍA GORNIS, Arantxa, JARA, Pilar, LÓPEZ, Rita (2017). "Reincidencia delictiva juvenil en la medida de conciliación víctima infractor", *Revista sobre la infancia y adolescencia*, nº12. https://doi.org/10.4995/reinad.2017.6485

VIÑAS CHIAPPINI, Verónica, SOLETO, Helena, VILLAR DE ORO, Marta (2019). "Las políticas públicas en materia de justicia restaurativa en justicia de menores: análisis comparado entre Comunidades Autónomas", en Soleto, Helena (dir.). *Reflexiones en torno a la justicia restaurativa en el ámbito del menor infractor*, Dykinson

ZEHR, How (2002). *The litle book of restorative justice.* Good Books.

Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología
Nº 06 / 2025 ISSN: 2990-0697 DOI: 10.46661/respublica.12158.

La fase de ejecución penal como mecanismo de tutela de las víctimas y su compatibilidad con los fines constitucionales de la pena[1]

The criminal execution phase as a mechanism for protecting victims and its compatibility with the constitutional purposes of punishment

Manuel José García Rodríguez
Universidad Pablo de Olavide, Sevilla
mjgarrod1@upo.es
ORCID 0000-0001-6734-2337

Resumen

El objetivo de este trabajo es analizar las diversas posibilidades de participación activa conferida a las víctimas en la fase de ejecución penal, con independencia de que estén o no personadas en la causa, y examinar, en qué medida, esta novedosa y polémica regulación introducida en nuestro ordenamiento jurídico por el artículo 13 de la Ley 4/2015, de 27 de abril, reguladora del Estatuto de la Víctima del Delito, como mecanismo de tutela de sus derechos, es o no compatible con los fines constitucionales de la pena, valorando, hasta qué extremo, puede afectar a la reinserción y rehabilitación social del penado. Además, se estudiará cómo la incorporación de las prácticas restaurativas durante la ejecución, puede contribuir, desde la perspectiva del penado, a la consecución de los fines de la pena impuesta, superando el criticado papel de la víctima como obstáculo para el condenado en su trayectoria de reinserción, y el carácter vindicativo del sistema diseñado en el Estatuto de la víctima.

Palabras clave: ejecución penal; participación de la víctima; justicia restaurativa

Abstract

The objective of this paper is to analyze the various possibilities for active participation granted to victims in the criminal enforcement phase, regardless of whether or not they are present in the case, and to examine, to what extent, this novel and controversial regulation introduced into our legal system by Article 13 of Law 4/2015, of April 27, regulating the Statute of the Victim of Crime, as a mechanism for the protection of their rights, is or is not compatible with the constitutional purposes of sentencing, assessing to what extent, it may affect the social reintegration and rehabilitation of the convicted person. Furthermore, it will study how the incorporation of restorative practices during execution can contribute, from the perspective of the convicted person, to the achievement of the purposes of the imposed sentence, overcoming the criticized role of the victim as an obstacle to the convicted person's path to reintegration and the vindictive nature of the system designed in the Statute of the Victim.

Key words: criminal enforcement; victim participation; restorative justice

---

[1] Trabajo de investigación realizado en el marco del Grupo Interuniversitario e Interdisciplinario de Investigaciones sobre la Criminalidad –SEJ 678–. Universidad Pablo de Olavide.

Cómo citar este trabajo: García Rodríguez, Manuel José. *(2025).* La fase de ejecución penal como mecanismo de tutela de las víctimas y su compatibilidad con los fines constitucionales de la pena. *Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología, (06), 01–22.* https://doi.org/10.46661/respublica.12158.

Recepción: 08.06.2025 **Aceptación:** 16.06.2025 **Publicación:** 25.06.2025

Este trabajo se publica bajo una licencia de Creative Commons Reconocimiento-NoComercial 4.0 Internacional.

1. Introducción

En el ordenamiento jurídico español se han acometido numerosas reformas durante las últimas décadas destinadas a reforzar la posición de las víctimas en el sistema de justicia penal. Si bien, la obligada incorporación de la Directiva 2012/29/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre, por la que se establecen normas mínimas sobre los derechos, apoyo y protección a las víctimas de delitos[2], y de otras disposiciones comunitarias, nos ha brindado la oportunidad de dar un salto de gigante en la consolidación de sus derechos con la promulgación del Estatuto de la víctima del delito aprobado por la Ley 4/2015, de 27 de abril (LEVD), desarrollada por el RD 1109/2015, de 11 de diciembre (RLEVD), para reconocerles un nuevo protagonismo hasta ahora desconocido[3]. De forma que, mediante este nuevo Estatuto, nuestro legislador lo que persigue es ofrecerles una respuesta lo más amplia posible, no sólo jurídica sino también social, que va más allá de la reparación de los daños y perjuicios en el marco del proceso penal, persiguiendo también minimizar cualquier efecto traumático que puedan llegar a padecer como consecuencia del delito sufrido y con independencia de cuál sea su situación procesal.

Y con esta finalidad, el Estatuto aglutina en un solo texto el catálogo de todos sus derechos, procesales y extraprocesales, entre los cuales recoge su derecho a la información, a la protección y apoyo, además de su derecho a participar activamente en el proceso. Apartado este último donde, como veremos en el presente trabajo, el Estatuto incorpora una de las novedades más significativas introducidas en nuestro ordenamiento, al reconocerles ciertos cauces de participación en la ejecución penitenciaria, para impugnar ante los Tribunales determinadas resoluciones que afecten al régimen de cumplimiento de la condena de delitos de carácter especialmente grave, solicitar la adopción de medidas de control con relación a los liberados condicionales que hubieran sido condenados por hechos de los que se entienda pueda derivarse para ellas una situación de peligro, y facilitar información que pueda ser relevante para que los Jueces y Tribunales resuelvan sobre la ejecución de la pena, responsabilidad civil o decomiso ya acordados.

Pues en efecto, en el contexto de la ejecución penitenciaria, la víctima nunca tuvo presencia porque la finalidad de resocialización atribuida a la pena privativa de libertad en el art. 25.2 de la Constitución Española (CE), determinará tras la entrada en vigor de la Ley Orgánica General Penitenciaria 1/1979, de 26 de septiembre (LOGP), la vigencia del sistema de ejecución penal denominado de «individualización científica». En el cual, todas las decisiones que se toman han de tener como único destinatario al penado, lo que conllevará dejar en un segundo plano el delito cometido y el daño ocasionado a la víctima, primando casi en exclusividad la idea de reinserción del sujeto autor del delito[4].

Si bien, se ha de reconocer que también en este ámbito las víctimas han ido ganando terreno, en particular, a partir de la LO 7/2003, de 30 de junio, de medidas de

[2] Una versión anotada y concordada de la Directiva 2012/29/UE, 25 de octubre, en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos de las Víctimas,* (3ª ed.), TAMARIT SUMALLA, J. M. (prol.), Instituto Andaluz de Administración Pública, 2019, pp. 229-260, en: https://ws168.juntadeandalucia.es/publicaciones/publ ic/libros/derechoVictimas/238/ [Consulta: 30-05-25].

[3] GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., "Hacia un nuevo protagonismo de las víctimas en el proceso penal español", *Revista General de Derecho Procesal,* núm. 35, 2015, p. 3.

[4] NISTAL BURÓN, J., "La participación de la víctima en la ejecución penal. Su posible incidencia en el objetivo resocializador del victimario", *Diario La Ley,* núm. 8555, 5 de junio de 2015, p. 8, y en el mismo sentido LEGANÉS GÓMEZ, S., "Las víctimas del delito en la ejecución penitenciaria", *Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología,* Nº 1, 2023, p. 26.

reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas, que exigirá al infractor el pago de la responsabilidad civil entre los requisitos para acceder al tercer grado y a la libertad condicional, además de la petición expresa de perdón en los supuestos de delitos de terrorismo o cometidos en el seno de organizaciones criminales[5]. Y de la LO 5/2010, de 22 de junio, de reforma del Código Penal (CP), al establecer para decidir sobre la modificación de la medida de seguridad (art. 98 CP), la audiencia del sometido a la misma, del Ministerio Fiscal y demás partes, pero también de las víctimas del delito que, no estando personadas, así lo hubieran solicitado al inicio o cualquier momento de la ejecución de la sentencia y permanecieran localizables[6], para opinar ante el sentenciador sobre la suerte de la medida.

Esta evolución alcanzará su culmen, tal como hemos avanzado, con la reforma introducida por el Estatuto de la víctima en su art. 13, al reconocerles un nuevo protagonismo en la ejecución penal, mediante una participación activa directa, para permitirles recurrir determinadas resoluciones judiciales, y otra indirecta legitimándolas en determinados casos para solicitar la imposición de reglas de conductas a los liberados condicionales para garantizar su seguridad o facilitar información relevante para esa ejecución.

Una regulación que, como trataremos de demostrar en este trabajo, y pese a las críticas vertidas contra ella, consideramos que es acorde con los postulados constitucionales que han de guiar el cumplimiento de las penas privativas de libertad en nuestro ordenamiento, poniéndose en valor las posibilidades que ofrece la ejecución de la pena para la satisfacción y atención de los intereses de las víctimas, haciéndola compatible con el objetivo de resocialización del delincuente, que como fin principal tiene atribuida la pena privativa de libertad en el art. 25.2 CE y art. 1 LOGP[7]. Hasta el punto de poder considerarlas como protagonistas centrales del proceso de ejecución penal, pues sin su intervención no será posible el tan perseguido objetivo de la resocialización del delincuente[8].

2. VALORACIÓN SOBRE LA PARTICIPACIÓN DE LA VÍCTIMA EN LA EJECUCIÓN PENAL ¿ES COMPATIBLE CON LOS FINES CONSTITUCIONALES DE LA PENA?

Como hemos anticipado, la participación de la víctima en la ejecución penal se amplía notablemente con la Ley 4/2015, de 27 de abril, mediante la que se aprueba su nuevo Estatuto jurídico, para reconocerle un protagonismo activo en dos niveles, conforme a los términos previstos en su art. 13: a través de una participación activa directa, al permitirle recurrir determinadas resoluciones judiciales de la fase de ejecución (art.13.1 LEVD); y mediante una participación activa indirecta, atribuyéndole legitimación en determinados casos para solicitar la imposición de medidas y reglas de conductas previstas en la Ley que consideren necesarias para garantizar su seguridad (art.13.2 LEVD)

[5] NISTAL BURÓN, J, "La participación de la víctima en la ejecución penal...", op. cit., p. 8.

[6] GÓMEZ-ESCOLAR MAZUELA, P., "Derechos del condenado versus derechos de la víctima en la ejecución penitenciaria", en JUANATEY DORADO, C., y SÁNCHEZ-MORALEDA VILCHES, N.: *Derechos del condenado y necesidad de pena,* Aranzadi, 2018, p. 286.

[7] NISTAL BURÓN, J., "El desamparo de la víctima en la fase penitenciaria de la ejecución penal. Algunas consideraciones en torno al objetivo prioritario de la pena", *Diario La Ley,* núm. 7157, 20 de abril de 2009, p. 1536.

[8] NISTAL BURÓN, J., "Implicaciones de la justicia victimal en el Derecho penitenciario", *EGUZKILORE, Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología,* núm. 26, 2012, p. 117, y en el mismo sentido TORÁN MUÑOZ, A., "La posición de la víctima en el sistema penal español", en ECHANO BASALDÚA, J. I. (coord.): *Estudios Jurídicos en Memoria de José María Lidón,* Universidad de Deusto, 2002, p. 590, y GONZÁLEZ PÉREZ, S., "La participación de la víctima en la ejecución", en SOLETO, H., GRANÉ, A. (dirs.): *La reparación económica a la víctima en el sistema de justicia,* Dykinson, 2019, p. 227.

cuando razonablemente pueda haber una situación de peligro para ella, además de ofrecerle la posibilidad de facilitar al Juez o Tribunal cualquier información que pueda resultar relevante para resolver sobre la ejecución de la pena impuesta, las responsabilidades civiles derivadas del delito o el decomiso que hubiera sido acordado[9].

De este modo, el Estatuto toma conciencia de que en sede penitenciaria se adoptan diariamente decisiones que pueden afectar a la víctima, reconociéndole una serie de derechos[10]. Haciendo posible, como señala GÓMEZ COLOMER, que la víctima pueda ser oída y recurrir antes de que, en la ejecución de la pena impuesta al autor del delito que le causó los daños y perjuicios, se dicten resoluciones firmes que puedan afectar a sus derechos al favorecer al condenado o incluso ponerlo en libertad antes de tiempo o cuando proceda sin contraprestación alguna, lo que podría contribuir a su victimización, cuando no haya sido reparada por los daños y perjuicios sufridos, o incluso significar un riesgo serio para su seguridad personal[11].

Esta ampliación de las posibilidades de participación de las víctimas en la fase de ejecución se encuentra justificada, según manifiesta la exposición de motivos de la LEVD (VI), en el hecho de que el monopolio estatal en la ejecución de las penas privativas de libertad, no resulta incompatible con que a las víctimas se le puedan facilitar ciertos cauces para participar en la ejecución de la condena, cuando se trate de delitos especialmente graves y afecte a su seguridad, por considerar que puede contribuir a garantizar «la confianza y colaboración de las víctimas en la justicia penal, así como la observancia del principio de legalidad, dado que la decisión corresponderá siempre a la autoridad judicial, por lo que no se ve afectada la reinserción del penado»[12].

Posibilidad sobre la cual también mostró su acuerdo la Fiscalía General del Estado, a través del informe del Consejo Fiscal emitido sobre el proyecto[13], al igual que el Consejo General del Poder Judicial (CGPJ), si bien recomendando este último introducir ciertas mejoras en el artículo, al exigir que las víctimas pudieran

[9] Para GÓMEZ COLOMER, J. L., "Los aspectos esenciales del proyectado estatuto jurídico de la víctima", *Revista de Derecho y Proceso Penal,* Enero-Marzo 2015, p. 204, ello recuerda claramente a las *Victim Impact Statements* norteamericanas, sólo que no se realizan en una vista oral, sino en un recurso escrito, y no influyen en la cuantía de la pena, porque ésta ya ha sido fijada en la sentencia, pero pueden incidir en materia de beneficios penitenciarios; Más ampliamente sobre el alcance y contenido de las *Victim Impact Statements*, GÓMEZ COLOMER, J. L., *Estatuto jurídico de la víctima del delito,* Aranzadi, 2014, pp. 104 y ss., a través de las cuales las víctimas mediante una declaración escrita u oral, pueden trasladar al Juez su opinión sobre: «1º) El impacto que el delito le ha ocasionado desde el punto de vista físico, psicológico y económico; 2º) Una descripción sobre los daños de todo tipo causados y atenciones requeridas; y 3º) Su opinión sobre el delito cometido, sobre su autor, y sobre la pena que le gustaría que se impusiera».

[10] FERNÁNDEZ APARICIO, J. M., *La ejecución penal* (2ª ed.), Sepin, 2024, p. 41.

[11] GÓMEZ COLOMER, J. L., *Estatuto jurídico de la víctima…,* op. cit., p. 352, sobre la base de un doble requisito: 1º) Que la víctima pida expresamente ser notificada de las resoluciones señaladas en el art. 13.1; y 2º) Que la víctima anuncie el recurso al Secretario Judicial antes de interponerlo, en los términos del art. 13. 1.c) sin ser necesario abogado para ello.

[12] En este sentido NISTAL BURÓN, J., "El desamparo de la víctima en la fase penitenciaria…", op. cit., p. 1537, para quien la protección a la víctima en esta fase debe ir más allá de la satisfacción de sus intereses materiales y morales, siendo preciso restituirla en la situación en que se encontraba antes de padecer el daño del delito. Y para ello es necesario la «resocialización de la víctima», lo que se puede conseguir dando a ésta el derecho a figurar como parte jurídica en la fase penitenciaria de ejecución penal en cualquier momento de la relación jurídico-penitenciaria.

[13] Informe del Consejo Fiscal sobre el Anteproyecto de Ley Orgánica del Estatuto de la Víctima, emitido el 14 de noviembre de 2013, en: https://www.fiscal.es/documents/20142/102607/Informe+del+Consejo+Fiscal+sobre+el+Anteproyecto+de+Ley+Org%C3%A1nica+del+Estatuto+de+las+V%C3%ADctimas+de+delito.pdf/c0af0cb8-0620-a324-7692-52d9b341d456?version=1.1&t=1531291548894 [Consulta: 30-05-25].

disponer en estos casos de defensa y representación técnica para articular sus pretensiones, advertir también de algunos problemas prácticos que se podrían plantear a la hora de notificar estas resoluciones a las víctimas en esa fase, y criticar el hecho de que el citado precepto no contuviera previsión alguna sobre la participación de la víctima en relación con la suspensión de las penas privativas de libertad, lo que podría tener para ellas una gran relevancia en lo relativo a la salvaguarda de su seguridad.

No obstante, tras reconocer que se trataba de una cuestión sumamente controvertida y no exenta de debate, y pese al citado informe favorable sobre este extremo suscrito por la mayoría del CGPJ, contra el mismo fue formulado un voto particular por dos de sus vocales —al que se sumaron otros cinco[14]— donde, apartándose del criterio general y oponiéndose frontalmente a la regulación ofrecida por el art. 13 LEVD, se considera que «en la fase de ejecución de las penas privativas de libertad únicamente están legitimados para recurrir el Ministerio Fiscal y el propio penado, en la idea de que el cumplimiento de las penas es una potestad exclusiva del Estado». Los cuales coinciden en muchos extremos con los manifestados en su dictamen por el Consejo de Estado, que también se mostró muy crítico con la inclusión del citado art. 13[15], y que pasaremos a examinar a continuación de forma resumida, para a partir de los mismos intentar fijar posteriormente cual será nuestra posición sobre este particular.

De este modo, a través del voto particular suscrito por los siete vocales del CGPJ, fueron diversas las críticas y objeciones realizadas al papel que el art. 13 LEVD otorgaba a las víctimas en la ejecución de las penas privativas de libertad, por sus posibles efectos negativos sobre la reinserción del condenado.

Así, en primer lugar, se advertía que la ya comentada Directiva 2012/29/UE, no obligaba a los Estados miembros a regular derechos de participación de las víctimas en el régimen de cumplimiento de las penas privativas de libertad, más allá de los derechos de información que efectivamente vienen impuestos en todas las fases del proceso, otorgándoles la oportunidad de interferir mediante recursos en las decisiones judiciales y/o administrativas que afectan al modo de su cumplimiento. Alegándose que tampoco existen regulaciones similares en el derecho comparado europeo, en cuyos ordenamientos

[14] Informe del Consejo General del Poder sobre el Anteproyecto de Ley Orgánica del Estatuto de la Víctima del Delito emitido el 31 de enero de 2014 y el voto particular sobre el mismo, en: http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder_Judicial/Consejo_General_del_Poder_Judicial/Actividad_del_CGPJ/Informes/Informe_al_Anteproyecto_de_Ley_Organica_del_Estatuto_de_las_Victimas_del_delito [Consulta: 30-05-25].

[15] De forma resumida según refiere el citado Dictamen del Consejo de Estado sobre el Anteproyecto de Ley Orgánica del Estatuto de la Víctimas del Delito (Ref. 360/2014), emitido el 29 de mayo de 2014, pp. 17 y 18, en : http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=CE-D-2014-360 [Consulta: 30-05-25]: «De mantenerse la regulación [...] respecto a la participación de la víctima en la fase de ejecución de la sentencia condenatoria, ésta debería cuando menos articularse sólo para ciertos supuestos y bajo determinadas condiciones, de acuerdo con lo que a continuación se expone: 1º) El acceso directo de la víctima al Juez o Tribunal para aportar datos relevantes para resolver sobre la ejecución de la pena impuesta, las responsabilidades civiles derivadas del delito, o el comiso que hubiera sido acordado (art. 13.2.b) Anteproyecto) solo está justificada si responde al interés público de defensa de la legalidad. 2º) La legitimación de la víctima para impugnar resoluciones judiciales en la fase de ejecución de la pena debe limitarse a supuestos en los que la resolución judicial en cuestión pueda afectar a un derecho o interés legítimo de la propia víctima, que no pueda estimarse satisfecho por la participación en el proceso penal, como es el caso de su seguridad. 3º) Parece lógico que esa legitimación para impugnar resoluciones sobre ejecución, se constriña, en todo caso, a las víctimas que se encuentran personadas en el proceso. 4º) Cualquiera de las intervenciones de la víctima en la fase de ejecución (sean las contempladas en el apartado 1 o en el apartado 2 del art. 13) deben realizarse con asistencia letrada, para garantizar un desarrollo ordenado de la misma».

procesales «ni siquiera se reconoce a las víctimas el derecho a ejercitar la acción penal»[16].

Asimismo, se señalaba que esta intervención de las víctimas en fase de ejecución tampoco encuentra apoyo en las líneas jurisprudenciales de los Tribunales europeos, con invocación de la STEDH *Pérez* c. Francia de 12 de febrero de 2004[17], y STJUE Gueye y Salmerón, de 15 de septiembre de 2011 (C-483/09 y C-1/10)[18]. Reiterando, tras afirmar que la reforma carece de justificación idónea en la exposición de motivos de la Ley, que este derecho de la víctima a participar en el proceso «no debe alcanzar a la fase de ejecución, y más especialmente al cumplimiento de las penas privativas de libertad que por imperativo del art. 25.2 CE deben estar orientadas en su ejecución a la reeducación y la reinserción», citando diversas resoluciones de nuestro Tribunal Constitucional en este sentido –SSTC 150/1991, 19/1988, 55/1996, 234/1997, 120/2000 y ATC 373/1989[19]—. Pues esa «presencia activa de las víctimas en este delicado proceso nada añade a su estatus y puede comprometer seriamente el cumplimiento de los fines constitucionales de la pena que está cumpliendo el reo, en su perjuicio y del resto de la sociedad», al interferir en el monopolio estatal del derecho a penar[20], según ha venido manteniendo el legislador de forma constante y coherente.

[16] Recoge también estas críticas MANZANARES SAMANIEGO, J. L., "Estatuto de la víctima. Comentario a su regulación procesal penal", *Diario La Ley,* núm. 8351, 10 de junio de 2014, p. 1773, insistiendo en que ni la Directiva se ocupa de estas cuestiones, ni existe ningún precedente similar en el derecho comparado, además de ignorar la realidad penitenciaria y no ser muy consistente en términos doctrinales; y en el mismo sentido PLASENCIA DOMÍNGUEZ, N., "Participación de la víctima en la ejecución de las penas privativas de libertad", *Diario La Ley,* núm. 8683, 18 de enero de 2016, p. 4.

[17] En la STEDH *Pérez* c. Francia, de 12 de febrero de 2004 (Demanda núm. 47287/1999), en la cual la demandante alegaba que tras finalizar la instrucción en el marco de la cual se había constituido en parte civil, el procedimiento ante el Tribunal de Casación no se desarrolló equitativamente, en su apartado 70: «El Tribunal considera que, en tal caso, la aplicabilidad del art. 6 alcanza sus límites. Y recuerda que el Convenio no garantiza ni el derecho, reivindicado por la demandante, a la "venganza privada", ni la "actio popularis". De esta forma, el derecho de hacer procesar o condenar penalmente a terceras personas no puede admitirse en sí mismo: debe imperativamente correr parejo con el ejercicio por la víctima de su derecho a entablar la acción, civil por naturaleza, que ofrece el derecho interno, y solamente con vistas a la obtención de una indemnización simbólica o a la protección de un derecho de carácter civil, al igual que el derecho a gozar de una "buena reputación».

[18] Sobre el derecho de la víctima a ser oída en el proceso penal, conforme a lo establecido en el apartado 60 de la STJUE de 15 de septiembre de 2011 (Sala Cuarta), Gueye y Salmerón Sánchez, C-483/09 y C-1/10, R. p. I-08263: «Este derecho procesal a ser oída, en el sentido del artículo 3, párrafo primero, de la Decisión marco 2001/220/JAI, no confiere a la víctima ningún derecho en cuento a la determinación de las clases ni la graduación de las penas aplicables a los autores de los hechos en virtud de las normas del Derecho penal nacional».

[19] Según el criterio manifestado en el ATC 373/1989, de 3 de julio: «Una cosa es la ejecución de la sentencia condenatoria que corresponde al propio órgano sentenciador (art. 117 CE) y otra muy distinta el cumplimiento de la pena privativa de libertad que dicha ejecución comporta y que corresponde a la autoridad administrativa bajo el poder fiscalizador de unos especiales órganos judiciales: los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria (art. 76.1 LGP y 94.1 LOPJ). Este segundo aspecto, el del cumplimiento, sus modalidades y modificaciones escapa al interés de quien fue acusador particular en la causa de la cual deriva la pena, en la medida en que el derecho a castigar (*ius puniendi*) lo ostenta en exclusiva el Estado, y, por lo tanto, es a éste, a través de los órganos competentes, a quien corresponde determinar cómo dicho castigo ha de cumplirse, siempre con respeto, claro está, al principio de legalidad, por lo que las decisiones que a tal fin se adopten no afectan en modo alguno a los derechos e intereses legítimos de quien en su día ejercitó la acusación particular».

[20] LUACES GUTIÉRREZ, A. I., "Los derechos en la Ley 4/2015, de 27 de abril, del estatuto de la víctima del delito: especial consideración a la participación de la víctima en la ejecución penal", *Revista de Derecho Penal y Criminología,* Nº 15, 2016, p. 166.

Por otro lado, se sostiene que esta exclusión de la intervención activa de las víctimas en la fase de ejecución de las penas de prisión «no implica en absoluto una situación de indefensión o desprotección para éstas, por cuanto la intervención del Ministerio Fiscal garantiza la salvaguarda de sus intereses legítimos (art. 3 EOMF)». Aclarando que no debe confundirse la dignificación de las víctimas mediante medidas de apoyo y acceso a la información con una absoluta e ilimitada potenciación de su intervención en el proceso penal, que, particularmente en la fase de ejecución penitenciaria, puede complicar el cumplimiento de los fines de la pena en su compleja y delicada interrelación con el respeto debido a los principios de rango constitucional que deben orientar su cumplimiento[21]. Hasta el extremo de que, para los siete vocales firmantes del citado voto particular, el reto de dignificar a la víctima del delito pasaría por «atenderla, escucharla, informarla y protegerla, y no generarle cargas innecesarias o inmoderadas expectativas», acompañándola y apoyándola en el camino de la recuperación del equilibrio perdido a consecuencia del delito sufrido.

De ahí que, con arreglo a la posición expuesta, se considerase como más ajustado al espíritu y propósitos de la Directiva 2012/29/UE en la que tiene su base, restringir los niveles de intervención de la víctima del delito en la fase de ejecución penitenciaria a la debida información de los avatares del régimen impuesto al penado, combinada con su eventual participación en aquél con fines reparadores, con la mediación de la asistencia de los servicios de justicia restaurativa previstos legalmente y que deberán ser implementados al efecto. Sin perjuicio de mantener las previsiones contempladas en el apartado segundo del art. 13 LEVD, que se consideran acertadas, sobre la posibilidad que las víctimas puedan dirigirse al Ministerio Fiscal para instar las medidas o reglas de conducta que estimen necesarias para su seguridad o facilitar aquella información que consideren oportuna sobre la ejecución.

No obstante lo hasta aquí dicho, exponiendo las razones que llevaron al Ministerio de Justicia a introducir la regulación contemplada en el art. 13 LEVD, así como los argumentos a favor y en contra de esta disposición sobre la base del informe elaborado por el Consejo General del Poder Judicial y el voto particular formulado por siete de sus vocales disintiendo del criterio general en él sostenido, junto al crítico dictamen emitido por el Consejo de Estado sobre esta cuestión, nuestra misión ahora será, a partir de cada uno de ellos, razonar nuestra posición sobre el particular que, como ya hemos adelantado, será favorable a esta nueva regulación, compartiendo y haciendo nuestros en este punto los argumentos que de forma exhaustiva son expuestos por DE HOYOS SANCHO[22] al señalar cuáles han de ser las líneas generales sobre la participación de la víctima en la fase de ejecución de la pena, que pasamos a examinar:

1º) Frente al hecho de que la Directiva 2012/29/UE guarde silencio sobre este extremo, ello no constituye un obstáculo para que los Estados miembros puedan regular los derechos de las víctimas en esta fase del proceso jurisdiccional, pues hemos de

[21] Claramente partidaria de esta posición, FARALDO CABANA, P., "El papel de la víctima durante la ejecución de condenas por delitos referentes a organizaciones y grupos terroristas y de terrorismo", en VÁZQUEZ-PORTOMEÑE SEIJAS, F., GUINARTE CABADA, G. (dirs.): *Hacia un sistema penal orientado a las víctimas. El estatuto penal, procesal y asistencial de las víctimas del terrorismo en España,* Tirant lo Blanch, 2013, pp. 75 y 76, quien manifiesta que a partir de la sentencia, prevalece el interés público-social de la reinserción, y ése es un ámbito en el que la víctima no puede ejercer interés alguno.

[22] DE HOYOS SANCHO, M., "Reflexiones sobre la Directiva 2012/29/UE, por la que se establecen normas mínimas sobre los derechos, el apoyo y la protección de las víctimas de delitos, y su transposición al ordenamiento español", *Revista General de Derecho Procesal,* núm. 34, 2014, pp. 50 y ss.

recordar que se trata de una norma de mínimos, para tratar de armonizar la respuesta a sus necesidades en todos los ordenamientos jurídicos de los Estados miembros[23], pero que no impide a las legislaciones nacionales a incrementar el grado de protección, garantías, derechos y apoyos ofrecidos a las víctimas en sus propias regulaciones internas, según sus propios modelos y sistemas procesales y penales.

2º) Debe tenerse presente que la función jurisdiccional consiste en juzgar y hacer lo juzgado, y que la tutela judicial efectiva implica el derecho a obtener de los órganos jurisdiccionales una resolución motivada a las pretensiones ejercitadas, y a que se cumpla lo decidido por los tribunales[24]. Razón por la cual, si la víctima tiene en España ese derecho reconocido y puede tener acceso directo a solicitarla, incluso al margen del Ministerio Fiscal, como acusación particular, no debe excluirse de partida la posibilidad de que intervenga también en esta otra parte o fase de la tutela judicial que es la ejecución de lo juzgado.

3º) El hecho de que el Ministerio Fiscal ya esté personado en la fase de ejecución, y que a éste se le atribuyan normativamente funciones en defensa y tutela de los derechos de las víctimas y del interés general, no obsta para que podamos incluir a las víctimas que quieran participar en esta fase y en lo que les afecte[25], pues como es sabido, también le corresponde al Ministerio Fiscal el ejercicio de la acción penal, de la acusación en nuestro ordenamiento, y esto no es óbice para que puedan también ejercitarla las víctimas, e incluso la ciudadanía en general.

4º) Entender como regla general que los poderes públicos deben ayudar a las víctimas de hechos delictivos para acompañarla y apoyarla en su recuperación, pero sin contar con su posible intervención activa en la fase de cumplimiento de la pena, incluso cuando expresamente lo deseen hacer mostrando directamente y sin intermediarios su criterio, es una manifestación de un cierto paternalismo. No entendiéndose muy bien, cómo puede impedir o dificultar seriamente la víctima la rehabilitación o reinserción del condenado, cuando las decisiones a este respecto serán tomadas por la autoridad administrativa y el órgano jurisdiccional competente en último término, aplicando una legislación inspirada precisamente en esos principios rectores de la ejecución penal[26].

Razones por las cuales, creemos que el ámbito penitenciario de la ejecución penal también puede constituir un marco idóneo para satisfacer en su más amplia medida los

---

[23] GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., "El nuevo estatuto de las víctimas del delito en el proceso penal según la Directiva Europea 2012/29/UE, de 25 de octubre, y su transposición al ordenamiento jurídico español", *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología,* 18-24 (2016), pp. 5 y ss.

[24] GÓMEZ COLOMER, J. L., "Los aspectos esenciales del proyectado estatuto…", op. cit., p. 202, destaca también el hecho singular de que en relación a la regulación ofrecida por otros ordenamientos jurídicos, en nuestro país la ejecución de la pena forme parte del contenido de la función jurisdiccional (art. 117.3 CE).

[25] Como señala DE HOYOS SANCHO, M., "Reflexiones sobre la Directiva 2012/29/UE…", op. cit., p. 51, no debemos perder de vista que el Ministerio Fiscal, como garante de la legalidad y del interés común, puede tener criterios diferentes de los de la víctima acerca de cómo ha de discurrir la ejecución de la pena impuesta, y eso no significa que a la víctima le vaya a mover un afán vindicativo, igual que se entiende que no le mueve tal afán de venganza cuando se le permite ejercitar la acusación particular y sostiene su pretensión punitiva en los términos que considera adecuados.

[26] En la misma línea GÓMEZ COLOMER, J. L., "Los aspectos esenciales del proyectado estatuto…", op. cit., p. 205, quien para obviar este tipo de objeciones a la participación de la víctima en la ejecución, aporta un doble argumento: en primer lugar la víctima no puede condicionar en ninguna forma la decisión penitenciaria que se adopte, porque será el Juez quien tendrá siempre la última palabra, y en segundo lugar, la rehabilitación social del condenado es independiente de la opinión de la víctima, y además tiene protección constitucional (art. 25.2 CE) frente a todos, incluida la propia víctima.

intereses de las víctimas del delito, lo que es sin duda alguna compatible con el objetivo resocializador que tiene encomendado la pena privativa de libertad en nuestro ordenamiento constitucional (art. 25.2 CE)[27].

Una afirmación que, además, se muestra conforme con la jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo, al señalar modernamente que la pena también tiene, junto a su finalidad constitucional de resocialización, una finalidad retributiva, lo que daría pie a la intervención de la víctima[28] en la línea manifestada entre otras por las SSTS 12/2011, de 2 de febrero y 783/2012, de 25 de octubre, que se refieren a esta cuestión en su primer fundamento de derecho:

> *«[…] Tales previsiones se orientan a reconocer la necesidad de evitar con carácter general que una excesiva prolongación de la privación de libertad pueda producir el efecto de desocializar al penado y profundizar su marginación, es decir, justamente lo contrario de los que señala el artículo 25.2 de la Constitución como fines a los que deben estar orientadas las penas privativas de libertad (STS nº 1996/2002, de 25 de noviembre). Sin embargo, la resocialización del delincuente, aunque no es una finalidad prescindible en la orientación que debe seguir la ejecución, no es el único fin de la pena privativa de libertad, por lo que tal objetivo no debe hacerse incompatible con otros fines de la pena tradicionalmente reconocidos, como la retribución o especialmente, y en mayor medida, los efectos que de ella se pretenden en orden a la prevención general y especial.Por ello, la interpretación de los citados preceptos debe hacerse compatible con todos aquellos fines, permitiendo la máxima eficacia en materia de reinserción del penado en la sociedad y evitando que pudiera generarse una situación de impunidad respecto de posibles delitos futuros en aquellos casos en los que las penas impuestas en las primeras sentencias superasen los límites máximos establecidos en la Ley».*

Y todo ello tras valorar las variadas críticas que desde un sector doctrinal se han vertido contra la regulación del art. 13 LEVD, que no compartimos. Tachándola de ignorar la realidad penitenciaria y de no ser muy consistente desde el punto de vista técnico jurídico[29], al destacar el papel vindicativo que el legislador otorga a la víctima hasta el final de la ejecución de la condena, convirtiéndola en un obstáculo en el camino del interno hacia su libertad y sin ayudarlo en su proceso de asunción de responsabilidad[30]. Sin faltar aquellas otras que ponen de relieve que, a través de la misma, nuestro legislador lo que ha hecho es colmar, de una parte, las aspiraciones de determinados grupos de presión y, de otra, sumar a costa de ella réditos electorales, al sustentarse únicamente

27 NISTAL BURÓN, J., "Implicaciones de la justicia victimal…", op. cit., p. 129, quien con el propósito de que esos intereses de las víctimas sean tenidos más en cuenta en la fase penitenciaria, realiza las siguientes puntualizaciones: 1ª) La atención a la víctima no es una cuestión de invertir los términos, a mayor atención a la víctima más represión para el delincuente. Sino de reconocer que el sistema de ejecución penal tiene que tener en cuenta dos elementos: al autor del delito y a la víctima; 2ª) La intervención de la víctima en la fase penitenciaria de ejecución penal tiene que dejar de hacerse desde la perspectiva exclusiva del penado, como se ha hecho hasta ahora, para dar entrada a la víctima con nombre propio y plena legitimación; y 3ª) Los derechos de las víctimas deben ir incorporándose a la práctica penitenciaria de manera que su valor normativo sea real y efectivo, y no meramente programático, pues de ello dependerá su efectivo respeto.

28 GÓMEZ COLOMER, J. L., "Los aspectos esenciales del proyectado estatuto…", op. cit., p. 201.

29 MANZANARES SAMANIEGO, J. L., "Estatuto de la víctima…", op. cit., p. 1773.

30 RODRÍGUEZ YAGÜE, C., *La ejecución de las penas de prisión permanente revisable y de larga duración,* Tirant lo Blanch, 2018, p. 224.

en «el populismo y la servidumbre a las exigencias del lobby de las asociaciones de víctimas en general y del terrorismo en particular»[31]. Asumiendo con este proceder una política criminal emocional poco recomendable y éticamente errónea, al considerar que no se puede exigir a las víctimas que sean objetivas, por lo que su protagonismo procesal debería concluir con el dictado de la sentencia penal[32].

3. Alcance de la nueva participación de la víctima en la fase de ejecución penal

En el presente apartado nos ocuparemos de las diversas posibilidades que tienen reconocidas las víctimas para participar en la fase de ejecución penal con arreglo al art. 13 LEVD, distinguiendo, con este propósito, entre una participación directa y otra indirecta, que pasamos a examinar.

3.1. Participación directa ¿qué recursos puede interponer la víctima contra las resoluciones del Juez de Vigilancia penitenciaria?

El art. 13.1 LEVD le reconoce su derecho a participar de forma activa y directa en los procedimientos ante los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria (JVP), legitimándola para recurrir determinadas resoluciones judiciales dictadas durante la fase de ejecución[33] que pasamos a examinar, siempre que hubiera solicitado previamente ser notificada de ellas conforme a los arts. 5.1.m) y 7.1.f) LEVD, aunque no se hayan mostrado parte en la causa:

A. Auto por el que se posibilita la clasificación del penado en tercer grado antes de la extinción de la mitad de la condena del art. 36.2 CP, cuando se trate de un delito de homicidio, aborto del art. 144 CP, lesiones, contra la libertad, de tortura y contra la integridad moral, contra la libertad sexual, robo con violencia o intimidación, terrorismo o trata de seres humanos.

B. Auto por el que se acuerde que los beneficios penitenciarios, permisos de salida, la clasificación en tercer grado y el cómputo de tiempo para la libertad condicional se refieran al límite de cumplimiento de condena, y no a la suma de las penas impuestas, si se trata de los delitos antes citados, o cometidos en el seno de un grupo u organización criminal, en el supuesto de acumulación jurídica de penas del art. 78.2 CP.

C. Auto por el que se conceda al penado la libertad condicional, cuando se trate de cualquiera de los delitos a los que se refiere el art. 36.2 CP o de los mencionados en el anterior apartado 1º, cuando se hubiera impuesto una pena de más de cinco años de prisión.

Así pues, en estas situaciones, el JVP antes de proceder a dictar alguna de esas tres resoluciones, deberá dar traslado a la víctima para que en el plazo de cinco días formule sus alegaciones. Y sobre cómo haya de interpretarse dicha locución verbal de «dar traslado», sostiene con razón DE PAUL VELASCO que deberá ser entendida de forma restringida como una simple comunicación oficial, limitándose en su caso a la entrega de aquellos elementos estrictamente objetivos del expediente como el llamado resumen de la situación penal y penitenciaria[34], pues no

[31] RENART GARCÍA, F., "Del olvido a la sacralización. La intervención de la víctima en la fase de ejecución de la pena", *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología,* 17-14 (2015), pp. 5 y 6.

[32] GÓMEZ-ESCOLAR MAZUELA, P., "Derechos del condenado versus derechos de la víctima...", op. cit., p. 288.

[33] NISTAL BURÓN, J., "La participación de la víctima en la ejecución penal...", op. cit., p. 10.

[34] DE PAÚL VELASCO, J. M., "Algunas observaciones sobre la intervención de las víctimas en la ejecución penitenciaria", Centros de Estudios Jurídicos, Ministerio de Justicia, 2015, pp. 10 y 11, en: https://www.cej-mjusticia.es/sede/publicaciones/ver/10711 [Consulta: 30-05-25].

debe olvidarse que en dicho expediente penitenciario aparecen datos del interno que afectan a su intimidad, incluso algunos especialmente reservados, como los relativos a su salud física y mental, o apreciaciones subjetivas de los especialistas que no deben ser divulgados y llegar al conocimiento de la víctima. Si bien, es evidente que para que esas alegaciones puedan formularse y tengan alguna efectividad, al menos habrán de facilitarse una serie de datos de tipo objetivo como el llamado resumen de situación penal y penitenciaria[35].

Tras lo cual, y una vez que se haya procedido a notificarle la resolución en la forma que hemos visto, la víctima deberá anunciar al Letrado de la Administración de Justicia competente su voluntad de recurrir dentro del citado plazo contado a partir del momento de haber sido notificada según lo dispuesto en el art. 7.1 LEVD, e interponer el correspondiente recurso dentro del plazo de quince días desde esa notificación[36]. Y si bien, para el anuncio de la presentación del recurso no es necesaria la asistencia de abogado —lo que merece nuestra crítica por ir en contra de la tutela judicial de la víctima[37]—, sí lo será para la interposición efectiva del mismo[38], aunque nada se dice sobre la intervención de procurador[39].

No obstante, en cuanto al alcance de estos medios de impugnación y ante el silencio del art. 13 LEVD, habrá que estar a lo que determina en materia de recursos la DA 5ª de la LOPJ, según la cual se podrán interponer los recursos de reforma y, alternativa o subsidiariamente, el de apelación. Y en lo referente a la determinación del órgano competente para la resolución del recurso devolutivo, habrá que estar también a la referida DA 5ª, de manera que al tratarse de materias que inciden en la ejecución de la pena, introduciendo variaciones cuantitativas y cualitativas en su cumplimiento, deberá corresponder su conocimiento al órgano sentenciador[40]. Y en concreto, en lo que se refiere al régimen de apelación establecido en la DA 5ª. 6, para las resoluciones de los Juzgados Centrales de Vigilancia Penitenciaria, ésta será siempre competencia de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional[41].

Tampoco dice nada el art. 13 LEVD sobre los efectos de esa posible apelación, planteándose la duda sobre si sería aplicable la DA 5ª.5 de la LOPJ, según la cual cuando el objeto del recurso;

> «se refiera a materia de clasificación o concesión de libertad condicional y pueda dar lugar a la excarcelación de interno, siempre y cuando se trate de condenados por delitos graves, el recurso tendrá efecto suspensivo que impedirá la puesta en libertad del condenado hasta la resolución del recurso o, en su caso, hasta que la Audiencia Provincial o la Audiencia

[35] ARANGÜENA FANEGO, C., "De nuevo sobre la participación de la víctima en la ejecución penal", en SOLETO, H., CARRASCOSA, A. (dirs.): *Justicia restaurativa: una justicia para las víctimas,* Tirant lo Blanch, 2019, p. 326.

[36] LEGANÉS GÓMEZ, S., "Las víctimas del delito en la ejecución...", op. cit., pp. 28 y 29.

[37] GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., "Hacia un nuevo protagonismo de las víctimas...", op. cit., p. 15.

[38] DE HOYOS SANCHO, M., "Novedades en el tratamiento procesal de las víctimas de hechos delictivos tras las reformas normativas de 2015", *Diario La Ley,* núm. 8689, 26 de enero de 2016, p. 7.

[39] Según PLASENCIA DOMÍNGUEZ, N., "Participación de la víctima en la ejecución...", op. cit., p. 9, en los supuestos que la víctima hubiera estado personada, podrá seguir ostentando su representación el procurador designado y en los que no lo esté, podrá o bien designar procurador o no hacerlo, en cuyo caso su letrado asumiría en el trámite de la apelación su defensa y representación.

[40] GÓMEZ-ESCOLAR MAZUELA, P., "Derechos del condenado versus derechos de la víctima en la ejecución penitenciaria", op. cit., p. 306.

[41] RENART GARCÍA, F., "Del olvido a la sacralización. La intervención de la víctima...", op. cit., p. 48.

> Nacional se haya pronunciado sobre la suspensión».

Ante esa falta de previsión expresa, se entiende que el recurso no tendrá dicho efecto suspensivo de la ejecución en los supuestos de las letras a) y b) del art. 13 LEVD, pero si en el supuesto de la letra c), regulador de las resoluciones de libertad condicional[42], como también se señaló entre las conclusiones de las Jornadas de Fiscales Especialistas de Vigilancia Penitenciaria de 2016, pues «el período de seguridad no es en puridad una resolución clasificatoria, sino la dispensa de un óbice para que pueda dictarla la Administración Penitenciaria, y tampoco lo es la del art. 78»[43].

Y para completar esta relación de medios de impugnación, se ha señalado que cuando se proceda a modificar la DA 5ª.8 LOPJ para otorgar expresamente legitimación activa a la víctima, junto a la ya prevista para el Ministerio Fiscal y el letrado del penado, ésta también podrá interponer contra los autos de las Audiencias Provinciales y, en su caso, de la Audiencia Nacional, resolviendo recursos de apelación, que no sean susceptibles de casación ordinaria, recurso de casación para la unificación de doctrina ante la Sala de los Penal del Tribunal Supremo[44].

En cualquier caso, a la hora de articular este sistema en la práctica forense se ha destacado la importancia de implantar protocolos para coordinar la intervención de todos los posibles agentes implicados –JVP, Jueces y Tribunales sentenciadores, Oficinas de Asistencia a las Víctimas, Instituciones Penitenciarias, y de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad—, para garantizar a las víctimas el derecho a recibir la información contemplada en el art. 5.1. m) en relación al 7.1 LEVD[45].

Para conseguir esta coordinación, pensamos que, entre todos ellos, las Oficinas de Asistencia a las Víctimas están llamadas a desarrollar una labor fundamental de información en este ámbito, tal como reconoce con muy buen criterio el art. 38 RLEVD, llevando a cabo todas aquellas actuaciones necesarias para que puedan ejercer esos derechos de forma efectiva[46]. De manera que, con arreglo a esta regulación, estas oficinas deberán facilitar a las víctimas «información sobre la posibilidad de participar en la ejecución penitenciaria, en los términos previstos en el art. 13 del Estatuto de la víctima del delito, y realizarán las actuaciones de asistencia que resulten precisas para que pueda ejercer los derechos que la ley les reconoce en este ámbito».

Una función a la que puede, sin duda alguna, coadyuvar también la labor desarrollada por los Letrados de la Administración de Justicia, que, en aplicación del art. 10 RLEVD, habrán de derivar a las víctimas a dichas Oficinas de Asistencia[47], en los términos establecidos en las leyes procesales, siempre que resulte necesario en atención a la gravedad del delito,

---

[42] Aunque para PLASENCIA DOMÍNGUEZ, N., "Participación de la víctima en la ejecución de las penas...", op. cit., p. 10, los recursos de la víctima previstos en el art. 13 no tendrían efecto suspensivo en ninguno de los supuestos, para RENART GARCÍA, F., "Del olvido a la sacralización. La intervención de la víctima...", op. cit., p. 48, si lo tendría en el supuesto de la letra c) del citado artículo.

[43] Conclusión 9 de las referidas Jornadas de Fiscales Especialistas de Vigilancia Penitenciaria, p. 5, en: http://derechop-cp62.wordpresstemporal.com/wp-content/uploads/2018/10/conclusiones-Jornadas-VP-2016.pdf [Consulta: 30-05-25].

[44] RENART GARCÍA, F., "Del olvido a la sacralización. La intervención de la víctima...", op. cit., p. 48.

[45] GÓMEZ-ESCOLAR MAZUELA, P., "Derechos del condenado versus derechos de la víctima en la ejecución penitenciaria", op. cit., p. 294.

[46] GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., "El nuevo estatuto de las víctimas del delito en el proceso penal...", op. cit., p. 51.

[47] FERNÁNDEZ APARICIO, J. M., "Algunas observaciones sobre la intervención de las víctimas ante el Tribunal sentenciador y el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria", Centro de Estudios Jurídicos. Ministerio de Justicia, 2016, p. 8, en: https://www.cej-mjusticia.es/sede/publicaciones/ver/11716 [Consulta: 30-05-25].

vulnerabilidad de la víctima o en aquellos casos en los que éstas lo soliciten. Haciéndose efectivo, de este modo, el derecho de las víctimas a recibir información sobre la causa penal (art. 7.1 LEVD) y, en concreto, por lo que nos interesa en el ámbito penitenciario, sobre aquellas resoluciones o decisiones de cualquier autoridad judicial o penitenciaria que afecte a sujetos condenados por delitos cometidos con violencia o intimidación y que supongan un riesgo para la seguridad de la víctima[48].

Todo lo anterior sin perjuicio de las funciones atribuidas a otras oficinas y servicios más especializados que también han sido creados para dar respuesta a las necesidades de determinados colectivos considerados más vulnerables, como la Oficina de Información y Asistencia a las Víctimas del Terrorismo puesta en funcionamiento por el Ministerio de Justicia en la sede de la Audiencia Nacional, al amparo del art. 51 de la Ley 29/2011, 22 de septiembre, de Reconocimiento y Protección Integral a las Víctimas del Terrorismo[49]. Entre cuyas funciones, incluye «establecer los cauces de información a la víctima acerca de todo lo relacionado con la ejecución penitenciaria, hasta el momento de cumplimiento íntegro de las penas, particularmente en los supuestos que supongan concesión de beneficios o excarcelación de los penados».

De manera que, para entender este concreto cometido de esta Oficina, según señala ALBA FIGUERO, debe ponerse en relación dicho art. 51 de la Ley 29/2011 con el mandato previsto en el art. 990.6º LECR[50], y de la conjunción de ambos, llegar a la conclusión de que esta labor informativa consiste en servir de puente entre la víctima y el Juzgado Central de Vigilancia Penitenciaria a fin de que aquélla pueda obtener toda la información que el Juzgado pueda proporcionarle en materia de ejecución penitenciaria[51]. De forma que, en este ámbito, y a falta de una mayor definición normativa, en la práctica se viene facilitando por la Oficina todos aquellos cauces para obtener de ese Juzgado Central, información sobre los siguientes extremos: aprobación de las propuestas del art. 100.2 del Reglamento Penitenciario (RP), clasificación, resoluciones acerca de la libertad condicional y modificación de sus condiciones, permisos, pieza de refundición de condenas, redenciones, o resoluciones sobre aplicación del régimen general de penados, entre otras.

3.2. Participación indirecta ¿qué otras formas de intervención se le reconocen a la víctima durante la ejecución?

La víctima, como protagonista indirecta, también puede intervenir en la fase de ejecución[52] interesando, con arreglo a lo dispuesto en el art. 13.2.a) LEVD «que se impongan al liberado condicional las medidas o reglas de conducta previstas por la ley que se consideren necesarias para garantizar su seguridad, cuando aquél hubiera sido condenado por hechos de los que pueda

[48] CONDE RUIZ, A. M., "Regulación de las oficinas de asistencia a las víctimas y funciones en la fase de ejecución penitenciaria de la pena conforme a la Ley 4/2015 de 27 de abril del Estatuto de la Víctima del Delito y el Real Decreto 1109/2015 de 11 de diciembre", Centro de Estudios Jurídicos, Ministerio de Justicia, 2016, p. 8, en: https://www.cej-mjusticia.es/sede/publicaciones/ver/11239 [Consulta: 30-05-25].

[49] GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., "El nuevo estatuto de las víctimas del delito en el proceso penal...", op. cit., pp. 68 y 69.

[50] Según el art. 990, párrafo 6º LECR: «El Secretario judicial pondrá en conocimiento de los directamente ofendidos y perjudicados por el delito y, en su caso a los testigos, todas aquellas resoluciones relativas al penado que puedan afectar a su seguridad».

[51] ALBA FIGUERO, M. C., "La oficina de asistencia e información a las víctimas del terrorismo de la Audiencia Nacional. Luces y sombras de la asistencia a la víctima del terrorismo en el seno de la Administración de Justicia", *La Ley Penal,* núm. 111, Noviembre-Diciembre 2014, p. 40.

[52] NISTAL BURÓN, J., *La víctima en el Derecho penitenciario,* Tirant lo Blanch, Valencia, 2019, p. 209.

derivarse razonablemente una situación de peligro» para ella. O bien para facilitar al Juez o Tribunal cualquier información que resulte relevante para resolver sobre la ejecución de la pena impuesta, las responsabilidades civiles derivadas del delito, o el decomiso que hubiera sido acordado (art. 13.2.b) LEVD), cuando haya solicitado que le notifiquen aquellas resoluciones que puedan afectarle conforme al art. 5.1.m) y 7.1 LEVD[53].

Así pues, a tenor del art. 13.2.a) LEVD, es clara la potestad que se le confiere a la víctima para instar al JVP, la imposición de las prohibiciones y deberes previstos en el art. 83 CP, con independencia de su personación o no en la causa[54], en aplicación de la facultad que el art. 90.5 CP confiere a este órgano. Y si bien se ha discutido cuáles de esas medidas cabría imponer, debe entenderse que, al ser la seguridad de la víctima su fundamento, debe realizarse una interpretación restrictiva de las mismas a la hora de ser aplicadas.

De manera que, del elenco de medidas previstas en el art. 83.1 CP, solo las cuatro primeras resultarían adecuadas al fin pretendido, por cuanto que son aquellas cuya imposición genera el deber de su comunicación a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado que serán las encargadas de velar por su cumplimiento, además de ir directamente destinadas a salvaguardar la vida, la integridad física y la libertad de la víctima[55].

Entendiéndose por tanto, desde esta perspectiva, que no cabría imponer al liberado condicional el deber de participar en un programa de contenido sexual con arreglo a la previsión del art. 83.1.6ª CP, pues aunque su éxito pudiera redundar en la seguridad de la víctima, no es ésta su finalidad directa e inmediata[56]. Una solución también sostenida entre las conclusiones de las Jornadas de Fiscales Especialistas de Vigilancia Penitenciaria de 2016[57].

Asimismo, se ha señalado que no debiera ser la naturaleza del delito cometido el elemento determinante para la imposición de las citadas medidas, sino los hechos, las manifestaciones, declaraciones de intenciones, y expresiones proferidas durante el internamiento o con ocasión de las salidas al exterior, las que hayan de considerarse para justificar la adopción de dichas medidas protectoras[58]. Razón por la cual, se estima que son de particular importancia los informes penitenciarios, que deben concretarse en las propuestas de reglas de conducta que efectúe la Junta de Tratamiento al amparo del art. 195 a) RP, valorando factores como la ausencia de relación previa del condenado con la víctima, conclusión con éxito de programas de rehabilitación específicos, número de permisos disfrutados, tiempo de tercer grado, ausencia de prohibición de aproximación impuesta en sentencia, o disponer de un entorno normalizado[59], entre otros.

Para finalizar este apartado, haremos también una breve referencia a la facultad reconocida a la víctima de «facilitar al Juez o Tribunal cualquier información que resulte relevante para resolver sobre la ejecución de la pena impuesta, las responsabilidades civiles derivadas del delito o el comiso que hubiera sido acordado» (art.13.2.b) LEVD). Pues,

[53] LEGANÉS GÓMEZ, S., "Las víctimas del delito en la ejecución...", op. cit., p. 29.

[54] FERNÁNDEZ APARICIO, J. M., *La ejecución penal...,* op. cit., p. 41.

[55] GÓMEZ-ESCOLAR MAZUELA, P., "Derechos del condenado versus derechos de la víctima en la ejecución penitenciaria", op. cit., pp. 307 y 308.

[56] RENART GARCÍA, F., "Del olvido a la sacralización. La intervención de la víctima...", op. cit., p. 49.

[57] En este sentido la Conclusión 19 de las referidas Jornadas de Fiscales..., cit., pp. 9 y 10.

[58] RENART GARCÍA, F., "Del olvido a la sacralización. La intervención de la víctima...", op. cit., p. 51.

[59] GÓMEZ-ESCOLAR MAZUELA, P., "Derechos del condenado versus derechos de la víctima en la ejecución penitenciaria", o p. cit., p. 308.

aunque esta posibilidad, suele analizarse en el marco de las actuaciones del Juez o Tribunal sentenciador[60], se ha considerado que nada impide su aplicación por los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria, pudiendo también aportar la víctima información relevante para decidir cualquier incidente de ejecución judicializado, como permisos de salida o cumplimiento de la responsabilidad civil a efectos del tercer grado o la libertad condicional[61]. Un extremo que fue avalado entre las conclusiones de las ya comentadas Jornadas de Fiscales Especialistas de Vigilancia Penitenciaria, al señalar que habrán de realizarse todas las actuaciones judiciales precisas para la efectividad de los derechos reconocidos a la víctima por la norma «correspondiendo al juzgado de vigilancia suplir la omisión del ofrecimiento del procedimiento, entendiendo que el art. 5.2 LEVD, cuando obliga a actualizar los datos de la víctima en cada fase del procedimiento, abarca la fase final de la ejecución atribuida a los JVP»[62], pues, aunque ello pueda generar dilaciones, es la única forma que permite garantizar la efectividad de esos derechos.

De manera que, como señala FERNÁNDEZ ARÉVALO, en este supuesto de legitimación de la víctima previsto en el 13.2.b) LEVD, nos encontraríamos con una verdadera cláusula de cierre general extensible a cualquier incidente de ejecución judicializado, que englobaría tanto el cumplimiento material de la pena –como los permisos de salida–, la propia ejecución jurisdiccional, ampliada también a las responsabilidades civiles —para acreditar la existencia de actividad remunerada o fuentes económicas, directamente encaminada a satisfacerlas–, y el decomiso, a través por ejemplo, de la localización de armas o instrumentos del delito[63].

En cualquier caso, hemos de señalar que estos dos supuestos de participación indirecta de la víctima contemplados en el art. 13.2 LEVD no han generado la crítica originada respecto a los regulados en el apartado 1 del precepto, al destacarse que en ellos la intervención de la víctima en la ejecución no se contempla para evitar el acceso de los penados a las figuras que para su resocialización se prevén en el CP y LOGP sino para interesar, tal como hemos visto, la adopción de medidas o reglas de conducta protectoras a su favor o para facilitar datos que, de otro modo, no podrían ser conocidos por el Juez o Tribunal en temas que son relevantes para el seguimiento de la ejecución[64]. Ya que a la víctima no le es indiferente la forma en la que el autor cumpla la condena que le haya sido impuesta, pudiéndole afectar positiva o negativamente tanto en sus expectativas de reparación del daño causado como a su seguridad personal[65].

5. La justicia restaurativa como instrumento complementario para la participación de la víctima en la ejecución penal

La ejecución es una fase que puede ofrecer amplias posibilidades para la actuación de los servicios de justicia restaurativa (art. 15 LEVD)[66], cuya regulación es otra de las grandes

[60] FERNÁNDEZ APARICIO, J. M., "Algunas observaciones sobre la intervención de las víctimas ante el Tribunal sentenciador...", op. cit., p. 6 y ss.

[61] GÓMEZ-ESCOLAR MAZUELA, P., "Derechos del condenado versus derechos de la víctima en la ejecución penitenciaria", op. cit., p. 308.

[62] En este sentido la Conclusión 20 de las referidas Jornadas de Fiscales Especialistas de Vigilancia..., 2016, cit., pp. 10 y 11.

[63] FERNÁNDEZ ARÉVALO, L., "Posición jurídica de la víctima en el sistema español de ejecución", Centro de Estudios Jurídicos, Ministerio de Justicia, 2015, p. 29, en: https://www.cej-mjusticia.es/sede/publicaciones/ver/10715 [Consulta: 30-05-25].

[64] RODRÍGUEZ YAGÜE, C., *La ejecución de las penas de prisión permanente...,* op. cit., pp. 223 y 224.

[65] NISTAL BURÓN, J., "La participación de la víctima en la ejecución penal...", op. cit., p. 11.

[66] Conforme a la Resolución 2002/12 del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, de 24 de julio de 2002, sobre principios básicos para la aplicación

novedades que incorpora el Estatuto, y cuya intervención dentro del marco del proceso penal habrá de estar orientada a la reparación material y moral de la víctima, debiendo contar en todo caso con su consentimiento libre e informado y el previo reconocimiento de los hechos por parte del infractor. Excluyéndose su intervención, con muy buen criterio a nuestro juicio, cuando la misma pueda conllevar algún riesgo para la seguridad de la víctima, exista peligro de originarle un perjuicio, o esté prohibida por la Ley para el delito cometido[67].

Por tanto, a partir de estas previsiones legales, debemos de entender que también se abre el camino para la creación y puesta en práctica de programas de justicia restaurativa –que incluirán a la mediación– en el contexto penitenciario, en virtud de las disposiciones de los artículos 72 LOGP y 90.1 CP, que exigen al penado haber satisfecho la responsabilidad civil derivada del delito como condición para la progresión al tercer grado penitenciario y la concesión de la libertad condicional. Sobre los variados efectos que puedan anudarse al desarrollo de la mediación durante la fase de ejecución, cuando una de las partes se encuentre cumpliendo condena en un centro penitenciario, RÍOS MARTÍN refiere los siguientes[68]:

> a) *Variable a tener en cuenta para la clasificación en régimen abierto en la clasificación inicial*, pues la clasificación o progresión a tercer grado de tratamiento requerirá, además de los requisitos previstos en el CP, que la persona penada haya satisfecho la responsabilidad civil derivada del delito, considerando a tales efectos la conducta efectivamente observada en orden a restituir lo sustraído, reparar el daño e indemnizar los perjuicios materiales y morales;
>
> b) *Valoración positiva a los efectos de concesión de permisos*, ya que la asunción de la responsabilidad por los hechos cometidos viene siendo valorada como un indicador de evolución tratamental;
>
> c) *Valoración positiva a los efectos de exclusión del período de seguridad* –art. 36.2 CP- para personas condenadas a penas superiores a 5 años, pues a estos efectos la reparación del daño a través de la mediación/conciliación con la víctima se puede considerar una circunstancia favorable en el tratamiento reeducador para que el/la Juez de Vigilancia pueda valorarla para excluir el período de seguridad; y
>
> d) *Valoración positiva a los efectos de concesión de la libertad condicional*, toda vez que la implicación voluntaria de la persona penada en la obtención de un acuerdo de reparación puede ser considerado como una manifestación práctica y concreta de interpretación del concepto jurídico indeterminado "buena conducta". Y por otra parte, la voluntad, unida a la reparación, puede facilitar la emisión de un pronóstico favorable de reinserción social.

---

de programas de justicia restaurativa en materia penal, en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos de las Víctimas...,* op. cit., p. 89: «Por "proceso restaurativo" se entiende todo proceso en que la víctima, el delincuente y, cuando proceda, cualesquiera otras personas o miembros de la comunidad afectados por un delito, participen conjuntamente de forma activa en la resolución de las cuestiones derivadas del mismo, por lo general con la ayuda de un facilitador. Entre los procesos restaurativos se pueden incluir la mediación, la conciliación, la celebración de conversaciones y las reuniones para decidir condenas».

[67] GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., "Hacia un nuevo protagonismo de las víctimas...", op. cit., p. 18.

[68] RÍOS MARTIN, J. C., "La mediación en la fase de ejecución penitenciaria", *Revista de Estudios Penitenciarios. Homenaje al Profesor Francisco Bueno Arús,* Extra 2006, pp. 173 y 174.

Todo ello sin perjuicio de la facultad del JVP para adelantar, una vez cumplida la mitad de la condena, la concesión de la libertad condicional, hasta un máximo de noventa días por cada año transcurrido de cumplimiento efectivo, cuando entre otras circunstancias acredite «la participación efectiva y favorable en programas de reparación a las víctimas» (art. 90. 2 CP), que se habrá de llevar a cabo tomando como referencia la fecha de cumplimiento de las 2/3 partes de la condena[69].

Apuntándose, en el sentido antes señalado, que la valoración de asumir esa responsabilidad por el daño causado, así como el aprendizaje de conductas de diálogo, escucha y empatía, que suponen una disminución de la peligrosidad a efectos de reincidencia, deberían ser tomadas en consideración, para la clasificación inicial en tercer grado, o la progresión al mismo a lo largo de la condena, y servir como elemento para una valoración positiva a los efectos de exclusión del periodo de seguridad, además de establecerse como un indicio favorable para la concesión de la libertad condicional[70].

No cabe duda de que la mediación, con esa finalidad reparadora, se podría facilitar a través de este tipo de programas previstos de forma expresa en el CP, y necesarios para articular, entre otros beneficios, esa vía extraordinaria de acceso a la libertad condicional, constituyendo una seria invitación a la necesidad también de su previsión y diseño en el ámbito penitenciario[71].

Consideraciones todas ellas que, a nuestro juicio, tienen una gran trascendencia para proteger los intereses de las víctimas durante la fase de ejecución de la pena y que, asimismo, se han tenido presentes en el CP para poder otorgar este tipo de beneficios a aquellas personas condenadas por delitos cometidos en el seno de organizaciones criminales o en el ámbito del terrorismo (art. 90. 8 CP)[72] al requerirse, también en estos casos, para proceder a la suspensión de la ejecución del resto de la pena impuesta y concesión de la libertad condicional que «el penado muestre signos inequívocos de haber abandonado los fines y los medios de la actividad terrorista y haya colaborado activamente con las autoridades, bien para impedir la actuación o el desarrollo de las organizaciones o asociaciones a las que haya pertenecido o con las que haya colaborado».

Un extremo que podrá acreditarse no sólo mediante una declaración expresa de repudio a sus actividades delictivas y de abandono de la violencia, sino también a través de «una petición expresa de perdón a las víctimas de su delito», que entendemos que podrá ser obtenida como resultado de un proceso de

[69] VÁZQUEZ-PORTOMEÑE SEIJAS, F., *La mediación-reparación en el Derecho penal de adultos,* Dykinson, 2022, p. 96.

[70] GONZÁLEZ CANO, M. I., "La mediación penal en España", en BARONA VILAR, S. (Dir.): *La mediación penal para adultos. Una realidad en los ordenamientos jurídicos (Experiencias en España, EEUU, Inglaterra y Gales, Países Escandinavos, Francia, Alemania, Portugal, Brasil y Chile),* Tirant lo Blanch, 2009, pp. 48 y 49.

[71] VALL RIUS, A., "El desarrollo de la Justicia restaurativa en Europa: Estudio comparado con la legislación española", *Diario La Ley,* núm. 6528, 18 de julio de 2006, p. 1420, y TAMARIT SUMALLA, J. "La articulación de la justicia restaurativa con el sistema de justicia penal", en TAMARIT SUMALLA, J. M. (Coord.): *La justicia restaurativa: desarrollo y aplicaciones,* Comares, Granada, 2012, p. 71.

[72] Aunque la mediación en fase de ejecución puede aplicarse en todo tipo de delitos, advierte RÍOS MARTIN, J. C., "La mediación en la fase de ejecución…", op. cit., p. 175, que en alguno de ellos, como en los de violencia de género y contra la libertad sexual, podrían existir algunas dificultades, debido al desequilibrio de poder o tensión emocional entre las partes, de manera que en estos casos será el equipo mediador quien haya de evaluar especialmente su viabilidad en atención a la situación psicológica de la víctima y la relación con la persona infractora, no siendo posible su realización en los casos de reincidencia.

mediación en el que el interno haya podido participar de forma voluntaria[73].

Igual valoración positiva nos merece la inclusión expresa de este tipo de declaraciones por parte del penado entre los requisitos exigidos para que el tribunal pueda acordar la suspensión de la ejecución de la pena de prisión permanente revisable, contemplada en nuestro CP tras la reforma llevada a cabo por la LO 1/2015, 30 de marzo, cuando se trate, como en el párrafo anterior, de delitos referentes a organizaciones y grupos criminales o de terrorismo que pueden causar graves daños en sus víctimas[74]. Ya que se establece también en estos casos, para que el tribunal pueda acordar esta suspensión, que «el penado muestre signos inequívocos de haber abandonado los fines y los medios de la actividad terrorista y haya colaborado activamente con las autoridades, bien para impedir la producción de estos delitos por parte de la organización o grupo terrorista, bien para atenuar los efectos de su delito» entre otras circunstancias. Circunstancias que podrán acreditarse mediante «una declaración expresa de repudio de sus actividades delictivas y de abandono de la violencia y una petición expresa de perdón a las víctimas de su delito» obtenida, como dijimos, en el seno de un programa de justicia restaurativa desarrollado en el medio penitenciario.

Así pues, mediante este mecanismo de la justicia restaurativa, se facilitaría una intervención de la víctima en la fase de ejecución de la pena, modulada desde una perspectiva reparadora y no retributiva, que contribuiría, asimismo, desde la perspectiva del penado, a la consecución de los fines de la pena impuesta[75], al superar el habitual tratamiento punitivista en la respuesta penitenciaria a esta delincuencia, que contradice las finalidades que debe perseguir la ejecución de la pena[76].

Valorándose muy positivamente que, a través de su aplicación, pueda contribuir a cambiar el papel de la víctima como obstáculo para el condenado en su trayectoria de reinserción y el carácter vindicativo del sistema diseñado en el art. 13 LEVD, que en lugar de reparar, contribuye a la confrontación de sujetos –víctima y condenado— cuyos intereses aparecen enfrentados[77]. Pues las prácticas restaurativas, como la mediación y otras, pretenden que los infractores se responsabilicen de sus conductas, haciéndoles comprender en qué medida su acción ha perjudicado a la víctima y a la sociedad en su conjunto y de este modo prevenir su reincidencia en el futuro[78], configurándose como un instrumento conectado a su reinserción[79]. Permitiendo satisfacer a las dos partes de la relación delictiva —victimario y víctima— al desarrollar un centro imparcial en el que ambas puedan resultar satisfechas, superando la hasta ahora manifiesta

[73] GONZÁLEZ CANO, M. I., "La mediación penal en España", op. cit., p. 48.

[74] GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Reconocimiento y protección integral a las víctimas del terrorismo en España,* Tirant lo Blanch, 2024, p. 286.

[75] NISTAL BURÓN, J, "La participación de la víctima en la ejecución penal...", op. cit., p. 12.

[76] ACALE SÁNCHEZ, M., "Terrorismo y tratamiento punitivista: más allá de la prisión", DEL CARPIO DELGADO, J. (dir.)/ DE PABLO SERRANO, A. (coord.): *Criminalidad en un mundo global,* Tirant lo Blanch, 2020, p. 293.

[77] SOLAR CALVO, P., y LACAL CUENCA, P., "Consecuencias penitenciarias del estatuto de la víctima", *Diario La Ley,* núm. 9179, 17 de abril de 2018, p. 4., y en el mismo sentido CERVELLÓ DONDERIS, V., *Derecho Penitenciario* (4ª ed.), Tirant lo Blanch, 2016, p. 188.

[78] LEGANÉS GÓMEZ, S., "Las víctimas del delito en la ejecución...", op. cit., p. 34.

[79] MARCOS MADRUGA, F., "Especialidades penitenciarias en penas de prisión por delitos de terrorismo. Políticas de concentración y dispersión. Reintegración y arraigo", *Revista Jurídica de Castilla y León,* Nº 57, Junio 2022, p. 114.

incompatibilidad entre sus respectivos intereses[80].

6. Conclusiones

El desarrollo del presente trabajo, nos ha permitido comprobar que la aprobación de la Ley 4/2015, de 27 de abril, sobre el Estatuto de la víctima del delito y el RD 1109/2015, de 11 de diciembre, que la desarrolla, ha supuesto un salto de gigante en la consolidación de sus derechos procesales y extraprocesales en nuestro sistema de justicia penal, entre los que se incluye su derecho a la información, a la protección y apoyo, además de su derecho a participar activamente en el proceso.

Apartado este último donde, como se ha examinado, el art. 13 LEVD incorpora una de las novedades más significativas introducidas por la norma en nuestro ordenamiento, al reconocerles ciertos cauces de participación activa directa en el ámbito de la ejecución penitenciaria, para impugnar ante los órganos judiciales determinadas resoluciones que afecten al régimen de cumplimiento de la condena de delitos de carácter especialmente grave; y también indirecta, legitimándolas también para solicitar la adopción de medidas de control con relación a los liberados condicionales que hubieran sido condenados por hechos de los que se entienda pueda derivarse para ellas una situación de peligro, o facilitar información que pueda ser relevante para que los Jueces y Tribunales resuelvan sobre la ejecución de la pena, responsabilidad civil o decomiso ya acordados.

Este nuevo protagonismo otorgado a las víctimas en la ejecución penitenciaria que resulta de la regulación del art. 13.1 LEVD, tras valorar y analizar las críticas que se han vertido contra él desde diversos sectores, lo hemos considerado justificado y acorde con los postulados constitucionales que han de guiar el cumplimiento de las penas privativas de libertad en nuestro ordenamiento: poniendo en valor las posibilidades que ofrece la ejecución de la pena para satisfacer y atender los intereses de las víctimas, haciéndola compatible con el objetivo de resocialización del delincuente, que como fin principal tiene atribuida la pena privativa de libertad con arreglo al art. 25.2 CE y art. 1 LOGP.

No obstante, y pese al criterio favorable que hemos expresado en torno a la nueva regulación del art. 13 LEVD, creemos que en ella podrían introducirse ciertas mejoras para permitir que las víctimas puedan disponer en estos casos de defensa y representación técnica para articular sus pretensiones, y solucionar algunos problemas prácticos que pueden plantearse a la hora de notificar las resoluciones a las víctimas en esta fase con la articulación de protocolos que obliguen a todos los agentes implicados.

Además de introducir en ella alguna previsión sobre la participación de la víctima en relación con la suspensión de las penas privativas de libertad, pues también podría tener para ellas una gran relevancia en lo relativo a la salvaguarda de su seguridad.

Considerándose, asimismo, que se ha desaprovechado la ocasión para incorporar en el precepto una regulación de los mecanismos de justicia restaurativa, a los que también alude el Estatuto (art. 15 LEVD), y con los que entendemos se facilitaría también una intervención de la víctima en la fase de ejecución de la pena, modulada desde una perspectiva reparadora y no retributiva, contribuyendo además desde la perspectiva del penado a la consecución de los fines de la pena impuesta, pues a través de su aplicación podría superarse el tan criticado papel de la víctima como obstáculo para el condenado en su trayectoria de reinserción y el carácter vindicativo del sistema diseñado en el art. 13.1 LEVD. Y ello, en la medida en que lo que

[80] NISTAL BURÓN, J, "La participación de la víctima en la ejecución penal...", op. cit., p. 12.

pretenden estas prácticas restaurativas, como la mediación y otras, es que los infractores se responsabilicen de sus conductas, haciéndoles comprender en qué medida su acción ha perjudicado a la víctima y a la sociedad en su conjunto y, de este modo, prevenir su reincidencia en el futuro para dar satisfacción a las dos partes de la relación delictiva.

Referencias

ACALE SÁNCHEZ, Maria., (2020) "Terrorismo y tratamiento punitivista: más allá de la prisión", DEL CARPIO DELGADO, Juana (dir.)/ DE PABLO SERRANO, Alejandro (coord.): *Criminalidad en un mundo global,* Tirant lo Blanch, 293-325.

ALBA FIGUERO, María del Carmen., (2014) "La oficina de asistencia e información a las víctimas del terrorismo de la Audiencia Nacional. Luces y sombras de la asistencia a la víctima del terrorismo en el seno de la Administración de Justicia", en *La Ley Penal,* nº 111, 26-49.

ARANGÜENA FANEGO, Coral., (2019). "De nuevo sobre la participación de la víctima en la ejecución penal", en SOLETO, Helena y CARRASCOSA, Ana (dirs.): *Justicia restaurativa: una justicia para las víctimas,* Tirant lo Blanch, 307-342.

CERVELLÓ DONDERIS, Vicenta., (2016). *Derecho Penitenciario* (4ª ed.), Tirant lo Blanch.

CONDE RUIZ, Alma María., (2016). "Regulación de las oficinas de asistencia a las víctimas y funciones en la fase de ejecución penitenciaria de la pena conforme a la Ley 4/2015 de 27 de abril del Estatuto de la Víctima del Delito y el Real Decreto 1109/2015 de 11 de diciembre", Centro de Estudios Jurídicos, Ministerio de Justicia, 1-14, https://www.cej-mjusticia.es/sede/publicaciones/ver/11239 [Consulta: 30-05-25].

CONSEJO DE ESTADO, (2014). Dictamen sobre el Anteproyecto de Ley Orgánica del Estatuto de la Víctimas del Delito (Ref. 360/2014), http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=CE-D-2014-360 [Consulta: 30-05-25].

CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, (2014). Informe sobre el Anteproyecto de Ley Orgánica del Estatuto de la Víctima del Delito, http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder_Judicial/Consejo_General_del_Poder_Judicial/Actividad_del_CGPJ/Informes/Informe_al_Anteproyecto_de_Ley_Organica_del_Estatuto_de_las_Victimas_del_delito [Consulta: 30-05-25].

DE HOYOS SANCHO, Montserrat., (2016). "Novedades en el tratamiento procesal de las víctimas de hechos delictivos tras las reformas normativas de 2015", en *Diario La Ley,* nº 8689, 1-14.

DE HOYOS SANCHO, Montserrat., (2014). "Reflexiones sobre la Directiva 2012/29/UE, por la que se establecen normas mínimas sobre los derechos, el apoyo y la protección de las víctimas de delitos, y su transposición al ordenamiento español", en *Revista General de Derecho Procesal,* nº 34, 1-53.

DE PAÚL VELASCO, José Manuel., (2015). "Algunas observaciones sobre la intervención de las víctimas en la ejecución penitenciaria", Centro de Estudios Jurídicos, Ministerio de Justicia, 1-12, https://www.cej-mjusticia.es/sede/publicaciones/ver/10711 [Consulta: 30-05-25].

FARALDO CABANA, Patricia., (2013). "El papel de la víctima durante la ejecución de condenas por delitos referentes a organizaciones y grupos terroristas y de terrorismo", en Vázquez-Portomeñe Seijas, Fernando, Guinarte Cabada, Gumersindo (dirs.), *Hacia un sistema penal orientado a las víctimas. El estatuto penal, procesal y asistencial de las víctimas del terrorismo en España,* Tirant lo Blanch, 47-80.

FERNÁNDEZ APARICIO, Juan Manuel., (2024). *La ejecución penal* (2ª ed.), Sepin.

FERNÁNDEZ APARICIO, Juan Manuel., (2016). "Algunas observaciones sobre la intervención de las víctimas ante el Tribunal

sentenciador y el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria", Centro de Estudios Jurídicos. Ministerio de Justicia, 1-19, https://www.cej-mjusticia.es/sede/publicaciones/ver/11716 [Consulta: 30-05-25].

FERNÁNDEZ ARÉVALO, Luis., (2015). "Posición jurídica de la víctima en el sistema español de ejecución", Centro de Estudios Jurídicos, Ministerio de Justicia, 1-30, https://www.cej-mjusticia.es/sede/publicaciones/ver/10715 [Consulta: 30-05-25].

FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO., (2013). Informe del Consejo Fiscal sobre el Anteproyecto de Ley Orgánica del Estatuto de la Víctima, https://www.fiscal.es/documents/20142/102607/Informe+del+Consejo+Fiscal+sobre+el+Anteproyecto+de+Ley+Org%C3%A1nica+del+Estatuto+de+las+V%C3%ADctimas+de+delito.pdf/c0af0cb8-0620-a324-7692-52d9b341d456?version=1.1&t=1531291548894 [Consulta: 30-05-25].

FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO., (2016). Conclusiones de las Jornadas de Fiscales Especialistas de Vigilancia Penitenciaria, http://derechop-cp62.wordpresstemporal.com/wp-content/uploads/2018/10/conclusiones-Jornadas-VP-2016.pdf [Consulta: 30-05-25].

GARCÍA RODRÍGUEZ, Manuel José., (2024). *Reconocimiento y protección integral a las víctimas del terrorismo en España,* Tirant lo Blanch.

GARCÍA RODRÍGUEZ, Manuel José., (2019). *Código de los Derechos de las Víctimas,* (3ª ed.), Tamarit Sumalla, Josep M. (prol.), Instituto Andaluz de Administración Pública, en: https://ws168.juntadeandalucia.es/publicaciones/public/libros/derechoVictimas/238/ [Consulta: 30-05-25].

GARCÍA RODRÍGUEZ, Manuel José., (2016). "El nuevo estatuto de las víctimas del delito en el proceso penal según la Directiva Europea 2012/29/UE, de 25 de octubre, y su transposición al ordenamiento jurídico español", en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología,* nº 18-24, 1-84.

GARCÍA RODRÍGUEZ, Manuel José., (2015). "Hacia un nuevo protagonismo de las víctimas en el proceso penal español", en *Revista General de Derecho Procesal,* nº 35, 1-41.

GÓMEZ COLOMER, Juan Luis., (2014). *Estatuto jurídico de la víctima del delito,* Aranzadi.

GÓMEZ COLOMER, Juan Luis., (2015). "Los aspectos esenciales del proyectado estatuto jurídico de la víctima", en *Revista de Derecho y Proceso Penal,* nº 37, 181-220.

GÓMEZ-ESCOLAR MAZUELA, Pablo., (2018). "Derechos del condenado versus derechos de la víctima en la ejecución penitenciaria", en Juanatey Dorado, Carmen, Sánchez-Moraleda Vilches, Natalia (dirs.), *Derechos del condenado y necesidad de pena,* Aranzadi, 285-309.

GONZÁLEZ CANO, María Isabel., (2009). "La mediación penal en España", en Barona Vilar, Silvia (dir.), *La mediación penal para adultos. Una realidad en los ordenamientos jurídicos (Experiencias en España, EEUU, Inglaterra y Gales, Países Escandinavos, Francia, Alemania, Portugal, Brasil y Chile),* Tirant lo Blanch, 19-52.

GONZÁLEZ PÉREZ, Sara., (2019). "La participación de la víctima en la ejecución", en SOLETO, Helena y GRANÉ, Aurea (dirs.): *La reparación económica a la víctima en el sistema de justicia,* Dykinson, 215-247.

LEGANES GÓMEZ, Santiago., (2023). "Las víctimas del delito en la ejecución penitenciaria", en *Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología,* Nº 1, 25-40.

LUACES GUTIÉRREZ, Ana Isabel., (2016). "Los derechos en la Ley 4/2015, de 27 de abril, del estatuto de la víctima del delito: especial consideración a la participación de la víctima en la ejecución penal", en *Revista de Derecho Penal y Criminología,* Nº 15, 139-174.

MANZANARES SAMANIEGO, José Luis., (2014). "Estatuto de la víctima. Comentario a su regulación procesal penal", en *Diario La Ley,* nº 8351, 1767-1773.

MARCOS MADRUGA, Florencio., (2022). "Especialidades penitenciarias en penas de prisión por delitos de terrorismo. Políticas de concentración y dispersión. Reintegración y arraigo", en *Revista Jurídica de Castilla y León,* Nº 57, 19-38.

NISTAL BURÓN, Javier., (2019). *La víctima en el Derecho penitenciario,* Tirant lo Blanch.

NISTAL BURÓN, Javier., (2015). "La participación de la víctima en la ejecución penal. Su posible incidencia en el objetivo resocializador del victimario", en *Diario La Ley,* nº 8555, 8-12.

NISTAL BURÓN, Javier., (2012). "Implicaciones de la justicia victimal en el Derecho penitenciario", en *EGUZKILORE, Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología,* nº 26, 117-129.

NISTAL BURÓN, Javier., (2009). "El desamparo de la víctima en la fase penitenciaria de la ejecución penal. Algunas consideraciones en torno al objetivo prioritario de la pena", en *Diario La Ley,* nº 7157, 1535-1547.

PLASENCIA DOMÍNGUEZ, Natividad., (2016). "Participación de la víctima en la ejecución de las penas privativas de libertad", en *Diario La Ley,* nº 8683, 1-12.

RENART GARCÍA, Felipe., (2015). "Del olvido a la sacralización. La intervención de la víctima en la fase de ejecución de la pena", en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología,* nº 17-14, 1-68.

RÍOS MARTIN, Julián Carlos., (2006). "La mediación en la fase de ejecución penitenciaria", en *Revista de Estudios Penitenciarios. Homenaje al Profesor Francisco Bueno Arús,* Extra, 169-190.

RODRÍGUEZ YAGÜE, Cristina., (2018). *La ejecución de las penas de prisión permanente revisable y de larga duración,* Tirant lo Blanch.

SOLAR CALVO, María del Puerto, LACAL CUENCA, Pedro., (2018). "Consecuencias penitenciarias del estatuto de la víctima", en *Diario La Ley,* nº 9179, 1-18.

TAMARIT SUMALLA, Josep María., (2012). "La articulación de la justicia restaurativa con el sistema de justicia penal", en Tamarit Sumalla, Josep María (coord.), *La justicia restaurativa: desarrollo y aplicaciones,* Comares, 61-88.

TORÁN MUÑOZ, Alejandro., (2002). "La posición de la víctima en el sistema penal español, en Echano Basaldúa, Juan Ignacio (coord.), en *Estudios Jurídicos en Memoria de José María Lidón,* Universidad de Deusto, 583-593.

VALL RIUS, Ana María., (2006). "El desarrollo de la Justicia restaurativa en Europa: Estudio comparado con la legislación española", en *Diario La Ley,* nº 6528, 1412-1425.

VÁZQUEZ-PORTOMEÑE SEIJAS, Fernando., (2022). *La mediación-reparación en el Derecho penal de adultos,* Dykinson.

VEGAS AGUILAR, Juan Carlos., (2023). Los trabajos en beneficio de la comunidad como ejemplo de medida restaurativa. Editorial Tirant Lo Blanch

Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología
Nº 06 / 2025 ISSN: 2990-0697 DOI: 10.46661/respublica.12071.

La libertad condicional (o lo que queda de ella) tras diez años de reforma

Parole (or what remains of it) after ten years of reform

Laura Delgado Carrillo
Universidad Nacional de Educación a Distancia. UNED
laura.delg@der.uned.es
ORCID 0000–0003–3467–4348

Resumen

La reforma que la LO 1/2015 operó sobre la libertad condicional no tuvo que haberse producido nunca, tal y como ya sospechábamos de forma anticipada antes de que el legislador tuviera a bien convertirla en una forma de suspensión de condena controvertida. Diez años después, confirmamos que la academia estaba en lo cierto al presuponer que el cambio operado se traduciría en una herida de muerte para esta institución, que ha dejado de ser la forma preferible de extinción de las condenas pese a ser la que ofrece un mayor potencial resocializador: el licenciamiento en tercer grado –y, especialmente, en su modalidad de cumplimiento telemático– se ha convertido en la nueva predilección de los penados que aspiran a extinguir sus responsabilidades penales evitando a toda costa los peligros e incertezas del –ya no tan– nuevo régimen de libertad condicional. Lo analizamos.

Palabras clave: libertad condicional; suspensión de la pena; régimen abierto; prisión comunitaria; resocialización.

Abstract

The reform that Organic Law 1/2015 operated on conditional release should never have taken place, as we already suspected in advance before the legislator turned it into a form of senseless suspension of sentence. Ten years later, we confirm that the academy was right to assume that the change would result in a mortal wound for this institution, which has ceased to be the preferable form of extinguishing sentences despite being the one that offers the greatest potential for resocialization: serving sentences in third–degree –and, especially, in its telematic modality– has become the new predilection of convicts who aspire to extinguish their criminal responsibilities by avoiding at all costs the dangers and uncertainties of the –not so new anymore– parole regime. We analyze it.

Key words: parole; suspension of sentence; open regime; community prison; resocialization.

Cómo citar este trabajo: Delgado Carrillo, Laura. *(2025).* La libertad condicional (o lo que queda de ella) tras diez años de reforma. *Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología, (05), 01–23.* https://doi.org/10.46661/respublica.12071

Recepción: 23.05.2025 **Aceptación:** 02.06.2025 **Publicación:** 25.06.2025

Este trabajo se publica bajo una licencia de Creative Commons Reconocimiento-NoComercial 4.0 Internacional.

1. Introducción

> "El hombre que ha cometido un error y no lo corrige comete otro error mayor"
> Confucio (551 a.C. – 479 a.C.)

Parece que fuera ayer cuando se aprobaba la reforma del Código Penal que convertía nuestra libertad condicional en una forma absurda y controvertida, de suspensión de condena: querida, por ser la institución que más y mejor puede contribuir a la resocialización de quienes se hallan cumpliendo una pena de prisión; controvertida porque su actual régimen jurídico se asemeja a instituciones que, tanto en fines como en fundamentos, se encuentran en las antípodas axiológicas de la libertad condicional.

Quien suscribe, tuvo ocasión de analizar exhaustivamente los pormenores y entresijos de la reforma sobre la libertad condicional operada por la LO 1/2015 – (Delgado Carrillo, 2021)–, por lo que el presente constituye un ejercicio de revisión y balance para determinar si las predicciones hechas en aquel momento se han sustanciado, o no, según lo conjeturado hace unos años.

Todo ello me hace empezar estas páginas desde un cierto sentimiento de nostalgia y añoranza que reconozco y que no escondo, pero que también espero saber disimular en los epígrafes siguientes: nostalgia, por trasladarme nuevamente este tema a aquellos felices tiempos de pura investigación; y añoranza, porque tengo por seguro que la reforma que analicé en su momento hirió de muerte a una institución que, lejos de merecer la desnaturalización que sufrió en 2015, habría de ser fomentada y promovida para evitar que la pena retribucionista pudiera ganarle ni una pizca de terreno a aquella otra resocializadora, que por otra parte es la única que nuestro constituyente tuvo a bien incluir en el tan manido art. 25.2 CE.

Dado que han pasado diez años desde que la libertad condicional dejara de ser una auténtica forma de libertad condicional, la presente es una buena efeméride para hacer balance de resultados: ¿cómo le ha ido a nuestra libertad condicional desde entonces?, ¿qué ha supuesto para el iter progresivo del cumplimiento la amputación de lo que venía siendo, en términos del art. 72.1 LOGP –cuya redacción se mantiene intacta todavía a día de hoy, pese a lo dispuesto en la LO 1/2015–, "el último de los [grados]" de nuestro sistema de individualización científica?

No es momento de recordar el detalle de lo que la LO 1/2015 supuso para la institución de la que ahora hablamos, pero es preciso mencionar sucintamente los cambios principales por los que, lejos de poder ser un acierto, la reforma supuso la perversión de un sistema que, hasta ese entonces, se había basado en el paulatino otorgamiento de confianza al reo. La transmutación del instituto en una forma de suspensión del resto de la pena supuso –y supone– alejar la ejecución penitenciaria de la consecución de los fines constitucionales de reeducación y reinserción social, además de otros numerosos conflictos de tipo práctico y procesal que ya desgrané en su momento (Delgado Carrillo, 2021).

Los perniciosos efectos de un régimen de revocación acorde con la nueva naturaleza de la libertad condicional, que no computa a efectos de cumplimiento de la pena, así como la incerteza que genera la posibilidad de que las condenas se alarguen más allá de la fecha de liquidación impuesta en sentencia, justifican *per se* que la reforma operada por la LO 1/2015 en este sentido no pudiera ser entendida más que como un paso hacia atrás en la consecución de los fines constitucionales de la privación de libertad.

Si al tiempo de realizarse aquel primer estudio los penados ya empezaban a no consentir la concesión de su libertad condicional bajo este nuevo régimen por entender que el mismo era perverso, no parece que ahora vayamos a poder encontrar razones por los que hubieran podido cambiar de parecer: el régimen de libertad condicional post–2015 sigue siendo perverso.

Comprobar cómo ha ido desarrollándose la escena en el campo práctico requiere abordar el estado de la cuestión desde dos perspectivas distintas: una cuantitativa, para analizar los datos de los que podamos disponer en este sentido; y otra cualitativa, para analizar las soluciones que jurisprudencialmente se hayan podido ir encontrando a algunas de las cuestiones que la LO 1/2015 no resolvió. Todo ello se aborda con el deseo manifiesto de haber errado en las predicciones que en su día se hicieron, pero también con la triste certeza de no haber estado nunca tan en lo cierto.

2 Balance cuantitativo de la libertad condicional post–2015

La aproximación a las cifras es clave para atisbar la incidencia de la reforma de 2015 en la aplicación de la libertad condicional. Antes de revisar los datos oficiales ofrecidos al respecto, empero, deviene parada obligatoria cuestionar la empleabilidad de los datos recabados por el INE sobre estos menesteres.

2.1 Dificultades relativas a la interpretación de los datos sobre liberados condicionales

El INE cuenta con tres instrumentos estadísticos de gran relevancia para el estudio de la realidad penitenciaria: uno de periodicidad mensual sobre los datos estadísticos generales de la población reclusa –desagregada por sexo, edad, nacionalidad, situación procesal–penal, códigos penales de referencia y tipología delictiva– (INE: Estadística General de la Población Reclusa, ref. IOE nº 68020), otro sobre la evolución semanal de los internos en los centros penitenciarios (INE: Estadística de los Internos en los Centros Penitenciarios, ref. IOE nº 68021) y un tercero de periodicidad trimestral sobre estadística de penas y medidas alternativas a la prisión (INE: Información Estadística de Penas y Medidas Alternativas a la Prisión, ref. IOE nº 68024).

Si bien sería de esperar que la categoría de liberados condicionales apareciera reflejada en el primero de estos instrumentos, sólo el último contiene una tabla sobre *"stock de liberados condicionales"*. Dado que los liberados condicionales son penados que han cumplido –y siguen cumpliendo o, en términos compatibles con la nueva naturaleza suspensiva del instituto, al menos, no han liquidado aún– una pena privativa de libertad al uso, no parece muy acertado incluirles en el contexto de las penas y medidas alternativas a la prisión.

La libertad condicional no puede entenderse más que en el ámbito de la pena de prisión –y ello, tanto antes como después de la reforma de 2015–, por lo que su inclusión en el instrumento estadístico de *penas y medidas alternativas* no tiende más que a agudizar las confusiones y contrariedades que cercan su régimen jurídico.

Lo anterior lleva a pensar que el instrumento más adecuado para la inclusión de los datos sobre liberados condicionales debería haber sido el primero, esto es, el relativo a los datos generales de la población reclusa. El análisis de este instrumento revela que los liberados condicionales no computan siquiera como penados (lo señala igualmente Roldán Barbero, 2010, p. 4), pues el total de estos coincide siempre y en todos los casos con los clasificados en primer, segundo y tercer grado y el número de penados *"sin clasificar"*, excluyéndose a los preventivos, a los penados con preventivas y a las personas con cumplimiento de medidas de seguridad.

Por otra parte, la categoría de personas *"sin clasificar"* del grupo de penados podría resultar confusa a la hora de analizar los datos

sobre liberados condicionales, pero, a sabiendas de que las personas recién ingresadas o trasladadas y en periodo de observación, los preventivos o los penados con preventivas carecen de clasificación penitenciaria, debe entenderse –o puede especularse– que dicha variable no se ha concebido para computar los supuestos de libertad condicional –si bien también puede descartarse que en ella se reflejen las situaciones de prisión preventiva o la de los penados con preventivas–.

En conclusión, la estadística general sobre reclusos no refleja siquiera que esta categoría de penados exista y, si bien ello debe considerarse una traba desde el interés que el estudio y el análisis sistemático de la realidad penitenciaria suscitan, tal anomalía podría intentar explicarse por la similitud habida entre la situación de los liberados condicionales y la de los penados cuya pena se suspende, máxime desde la reforma de 2015.

Dado que el seguimiento de las personas con penas suspendidas depende de los SGPMA y que, en la práctica, el mismo no ofrece ninguna diferencia con respecto al que debe llevarse a término para con los liberados condicionales, es plausible que los datos sobre estos últimos sean informados directamente por los propios SGPMA –que no dejan de ser Unidades Administrativas dependientes de un establecimiento penitenciario, ya sea Centro Penitenciario o CIS–, cuyas estadísticas se consignan en el instrumento estadístico de *penas y medidas alternativas* anteriormente mencionado.

En cualquier caso, los datos que este instrumento aglutina sobre liberados condicionales no es nada esclarecedor. Los resultados del mismo pueden descargarse desde la propia página web de instituciones penitenciarias y, si bien la mayor parte de los datos se ocupan de consignar los mandamientos recibidos en los distintos SGPMA del territorio nacional –todo ello desagregado por sexos, por provincias y SGPMA específicos, por tipologías delictivas, por condenas…–, los datos sobre libertad condicional aparecen de forma abrupta en la última tabla con tres únicas cifras: la relativa al *"stock de liberados condicionales"* por el *Código Penal LO 10/1995*, la análoga para el *Código Penal LO 1/2015 (lc + suspensión del resto de pena)*, y el *total*. Esta misma tabla puede consultarse desagregada por sexos –y únicamente desagregada por sexos, a diferencia de lo que ocurría cuando se publicaban los datos sobre los mandamientos recibidos, que podían filtrarse por provincias, por tipologías delictivas, etc.–. Llama la atención la diligencia con que se filtran, se clasifican y se ordenan todos los datos que se consignan en el instrumento, hasta que se llega a esta última sobre libertad condicional.

Dado que ni siquiera se precisa qué es lo que debe entenderse por *"stock de liberados condicionales"*, los datos del INE en este sentido resultan inoperables. La ausencia de explicación metodológica impide hacer conjeturas sobre las justificaciones que pudieran hallársele a las cifras, por lo que, a efectos prácticos, más allá de para realizar comparaciones absolutas entre unos y otros años, los datos cuantitativos que compila el INE sobre la libertad condicional son estériles: no pueden emplearse para alcanzar conclusiones que sean de interés.

Las cuestiones que deberían aclararse en la publicación de los datos para garantizar su empleabilidad son varias, pero determinar el contenido y significado del término *"stock"* devendría prioritario para poder comprender qué datos son los que se están facilitando: ¿el *"stock"* refiere al número de libertades condicionales concedidas o al número de personas que se encuentra efectivamente bajo la vigencia de esta institución? Considerando que ambas cifras pueden ser muy dispares si se considera la eventual liquidación o revocación de las libertades condicionales concedidas –que en absoluto se correlacionan entre sí–, la falta de claridad en este extremo impide avanzar en cualquier tipo de hipótesis que se pudiera plantear.

Por otra parte, además de los datos del INE, se pueden consultar los que figuran en el

Informe General de Instituciones Penitenciarias, que tampoco acaban de aportar claridad al escenario de conjunto. En el Informe General que publica anualmente la SGIP, los datos sobre liberados condicionales aparecen segregados en tres tablas distintas –a diferencia de la única que existía para los datos publicados por el INE–: una sobre el *"total de altas de LC durante* [el año que corresponda]*"*, otra sobre el *"total de bajas de LC durante* [el año que corresponda]*"* y una última sobre *"liberados condicionales a 31–12*–[del año que corresponda]*"*. Si bien en este caso la SGIP parece facilitar más datos que el INE al permitir identificar –de forma intuitiva– las *"altas"* con las concesiones y las *"bajas"* con las revocaciones, liquidaciones y muertes que hubieran podido producirse durante la vigencia de la libertad condicional –debiendo considerarse estas últimas, precisamente, por la existencia de un régimen humanitario de libertad condicional para morir en el exterior–, los mismos siguen siendo insuficientes a los efectos de valorar el funcionamiento del sistema en su conjunto.

Si las cifras se presentan en bruto, de forma aislada y sin ponerse en relación con otras variables que son del todo imprescindibles para el análisis de esta materia –tales como la relación entre el número de concesiones y el número de penados elegibles para ser propuestos para libertad condicional, las causas de las *"bajas"* o la fracción de condena que se hubiera cumplido antes de procederse a la liberación condicional–, es del todo imposible tratar de atisbar siquiera si se hace mucho o poco uso de esta institución.

Por último, el Anuario Estadístico del Ministerio del Interior pone en relación algunos de los datos publicados para tratar de entender el alcance de la libertad condicional en nuestro país. El sistema que se emplea en el Anuario para presentar las cifras sobre liberados condicionales es el mismo que emplea la SGIP para la elaboración de sus Informes Anuales, esto es, la utilización de tres tablas distintas con las *"altas"*, las *"bajas"* y el número de liberados condicionales. Facilitados los resultados anuales, el Anuario ofrece una tasa del número de liberados condicionales por cada 100 penados. Debe reconocerse positivamente que el Anuario trate de ir más allá en los datos de que se dispone en este sentido, pero lo cierto es que, tal y como se argumenta a continuación, la interpretación que puede hacerse de los mismos es muy limitada debido a la ausencia de otras variables que también serían necesarias a los efectos de poder valorar el grado de aplicación del instituto. Al calcularse la *"tasa de liberados condicionales por cada 100 penados"*, puede entenderse que los datos que se han tenido en cuenta para la obtención de la relación matemática son, por una parte, el número de personas que efectivamente se hallan bajo la tutela de esta institución y el número de penados, por otra.

La misma no tiene en cuenta otras variables tales como las relativas al número de concesiones, liquidaciones, revocaciones o muertes, que también son relevantes a la hora de valorar cuánto y cómo se aplica nuestro sistema de libertad condicional.

Las dificultades que se vienen relatando hasta ahora en lo que a datos públicos se refiere son y han sido motivo de preocupación en el ámbito internacional, por lo que no puede decirse que las mismas sean exclusivas de nuestro país. Reconociendo que el tratamiento de los datos estadísticos es imprescindible a los efectos de valorar la eficacia y efectividad del sistema de excarcelación temprana, no en vano el Consejo de Europa ha indicado las variables que los distintos Estados deberían incluir a la hora de publicar sus datos sobre liberados condicionales (Recomendación R(2003)22, de 24 de septiembre de 2003, del Comité de Ministros del Consejo de Europa sobre libertad condicional).

Así, las que necesariamente deberían recogerse para atender las recomendaciones europeas y, por ende, para poder mejorar nuestro sistema de libertad condicional, deberían incluir los siguientes datos: número de libertades condicionales concedidas –y su

relación con el número de personas elegibles o en condiciones de acceso a la misma–, duración de las condenas y naturaleza de los delitos cometidos, fracción cumplida antes de la concesión de la libertad condicional, número de revocaciones, tasa de reincidencia de los liberados condicionales e historial social y penal de los mismos (Leganés, 2023).

2.2 Datos oficiales sobre liberados condicionales: análisis y conjeturas a partir de las cifras

Pese a las dificultades expuestas anteriormente, es preciso revisar los datos absolutos que pueden obtenerse de los instrumentos referenciados –a saber: el estadístico del INE, los informes generales de Instituciones Penitenciarias y el anuario estadístico del Ministerio del Interior– para intentar medir el estado de salud de nuestra libertad condicional. Aun así, según lo criticado en el epígrafe anterior, al no contar con todas las variables que necesitaríamos para poder inferir el alcance real de esta institución, la única lectura que puede hacerse de los datos que a continuación se exponen –y que se encuentran detallados en las tablas anexas del final del trabajo– ha de estar inspirada por la prudencia y la cautela.

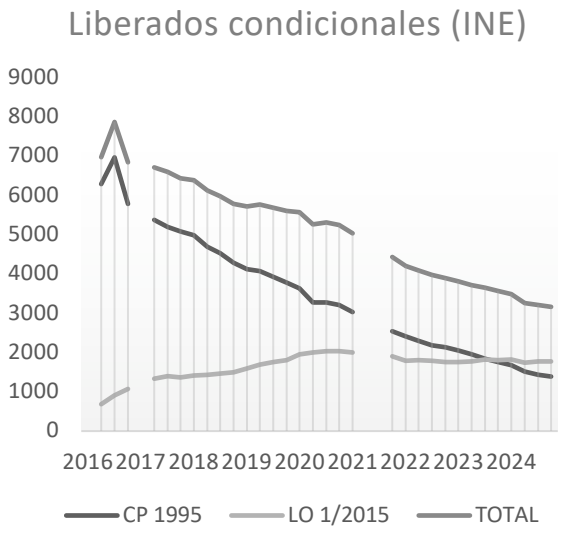
El primero de los instrumentos sobre el que hay que detenerse es el estadístico del INE. Esta herramienta es la más útil para comparar datos en bruto de ambas modalidades de libertad condicional, por cuanto distingue entre el *stock de liberados condicionales* en régimen de ejecución y el *stock de liberados condicionales* en régimen de suspensión (Leganés, 2023).

Aun así, se ha detectado que, salvo en los años 2017 y 2018 –y por motivos que se desconocen, pese a haber intentado indagar en ellos para su descubierta–, el número total de liberados condicionales a fecha de 31 de diciembre de cada una de las anualidades coincide con el consignado en los informes generales de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias.

Esto significa que los datos recabados por el INE no reflejan el "total a nivel nacional" que sugiere el título de los estadísticos y sí solamente los consignados por la propia Administración General del Estado, que excluye los de las Comunidades Autónomas que han asumido las competencias de ejecución penitenciaria –Cataluña desde 1983 y el País Vasco desde 2021–. El propio estadístico señala que los datos de la administración vasca aparecen en tablas adjuntas y no en la del "total a nivel nacional" –a diferencia de lo que sucede con la administración catalana, cuyos datos no se conocen–, por lo que los siguientes se circunscriben únicamente al ámbito de la administración penitenciaria central. Por otra parte, también es relevante señalar que, si bien la tabla con el *stock de liberados condicionales* empezó a consignarse en el 2º cuatrimestre del año 2016, no hay datos ni para el 1r cuatrimestre de 2017 ni para los 2º y 3r cuatrimestres de 2021.

Prevenido lo anterior, se muestra el gráfico obtenido a partir de los datos de este instrumento:

Gráfico 1. Liberados condicionales (INE)



Fuente: elaboración propia a partir del estadístico INE

No es preciso detenerse en el detalle de las tablas anexas para inferir la evidencia subyacente en este gráfico; y es que el uso de la libertad condicional ha decaído bruscamente desde que la LO 1/2015 la

convirtiera en una forma de suspensión de la ejecución del resto de la pena.

Observando la tendencia que reflejan los datos en bruto de cada una de las dos modalidades de libertad condicional, es fácil comprobar que el descenso protagonizado por los liberados condicionales del antiguo régimen no se ha visto en ningún modo compensado por el de aquellos cuya ejecución de condena se ha dejado en suspenso: la libertad condicional ejecutiva desciende, sin que la libertad condicional suspensiva se incremente en proporción. Ambos fenómenos eran previsiblemente esperables cuando la LO 1/2015 entró en vigor y, si bien estos datos no sorprenden a quienes ya tuvimos ocasión de acercarnos en detalle a los problemas que la reforma iba a acarrear, los resultados no dejan de ser decepcionantes: nuestro sistema progresivo y de individualización científica no merecía que ninguna reforma penal hiriera de muerte a la institución de mayor potencial resocializador con la que hasta la fecha habíamos contado.

El hecho de que el *stock de liberados condicionales* por el régimen anterior haya ido descendiendo desde que en 2016 empezaran a consignarse estos datos obedece al periodo inherente de transición tras la reforma, pues la sustitución del régimen ejecutivo por el de naturaleza suspensiva solo culminará cuando todos los condenados lo estén por hechos delictivos posteriores a la entrada en vigor de la LO 1/2015 –esto es, el 1 de julio de 2015–. Así las cosas, es el propio paso del tiempo el que determina que cada vez más reclusos lo sean por hechos delictivos cometidos bajo la vigencia de la LO 1/2015, lo cual impide que tales personas puedan acogerse al tenor original de la libertad condicional.

Aun así, al margen de que esta cuestión vaya a abordarse con más detalle en el epígrafe siguiente, conviene adelantar que la irretroactividad de la reforma no se interpretó de forma unánime hasta la sentencia nº 380/2021 de unificación de doctrina del Tribunal Supremo, por lo que muchas de las concesiones que se reconocieron por la vía de la suspensión tendrían que haberse otorgado con efecto ejecutivo.

Además de lo anterior, no es baladí tampoco que la Instrucción 4/2015 de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias ordenara la aplicación del régimen suspensivo de libertad condicional a todos los expedientes que se incoaran desde la entrada en vigor de la LO 1/2015 –esto es, al margen de la fecha de comisión de los hechos delictivos–, por lo que, con independencia de que vaya a volverse sobre ello más adelante, es preciso aproximarse a los datos teniendo en cuenta su contexto.

Por otra parte, en lo que respecta a la tendencia que reflejan las cifras en bruto de la libertad condicional suspensiva, parece evidente que ni mucho menos va a estar llamada a sustituir al instituto anterior. Su presencia va incrementándose los primeros años, hasta 2020, de forma constante y regular, hasta llegar a alcanzar a los 2000 penados –su máximo se produce en el 4º trimestre del 2020 con 2038 personas–, pero su crecimiento se estanca precisamente ahí, muy lejos de los más de 6000 liberados condicionales que teníamos en 2016 al empezar a consignar este tipo de datos.

Así las cosas, resulta que de los casi 7000 liberados condicionales que teníamos por aquel entonces, quedan, según se hace constar en el último estadístico disponible –que es el del año 2024–, 3165 personas: la aplicación de la libertad condicional se ha reducido en más de un 50%, toda vez que a finales del año pasado teníamos menos de la mitad de los liberados condicionales que había a los pocos meses de entrar en vigor la reforma de la LO 1/2015.

Además de eso, las libertades condicionales suspensivas de los últimos tres años –es decir, 2022, 2023 y 2024– han oscilado

siempre entre los 1746 y los 1828 liberados, por lo que, habiéndose mantenido estable esa horquilla de cifras en los últimos años, es fácil vaticinar que el "stock" total de liberados condicionales seguirá descendiendo hasta alcanzar tales –decepcionantes– cifras. Teniendo en cuenta, además, que la pandemia resultó en la potenciación –todavía presente– del uso del tercer grado (al respecto, Rodríguez Yagüe, 2020, pp. 19–20), que el régimen de semilibertad puede cumplirse telemáticamente ex art. 86.4 RP sin tener que acudir al establecimiento penitenciario a pernoctar y, sobre todo, que en general los penados han podido interiorizar todas las implicaciones que conlleva la reforma –superando la confusión y el desconocimiento que sobre esta cuestión pudo haber habido en las prisiones nada más entrar en vigor la LO 1/2015–, no parece que haya motivos para augurar un punto de inflexión en la tendencia de las cifras.

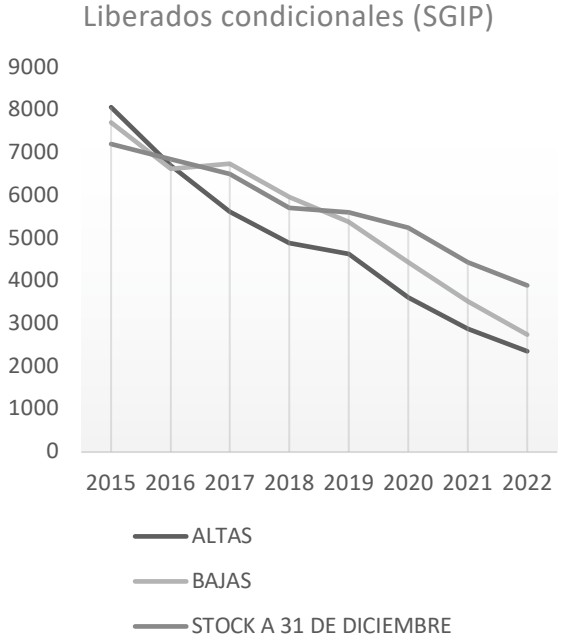
Vistos los datos consignados en el estadístico del INE, resulta de interés mencionar sucintamente los publicados, en primer lugar, en los informes generales de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias; y, en segundo lugar, en los anuarios estadísticos del Ministerio del Interior.

El instrumento del INE es el único que permite comparar datos entre una y otra modalidad de libertad condicional –esto es, la de antes y la de después de la reforma de 2015–, pero los informes generales de la SGIP permiten contrastar "altas" y "bajas" –presumiendo intuitivamente, según lo señalado en el epígrafe anterior, que las "altas" son las concesiones y que las "bajas" son las liquidaciones, revocaciones y muertes–.

Los anuarios estadísticos del Ministerio del Interior, por su parte, permiten conocer la tasa de liberados condicionales por cada 100 penados, que también resulta de interés y relevancia –y ello siempre en el ámbito de la administración central, como antes–.

Veamos el gráfico obtenido a partir de los informes generales de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias:

Gráfico 2. Liberados condicionales (SGIP)



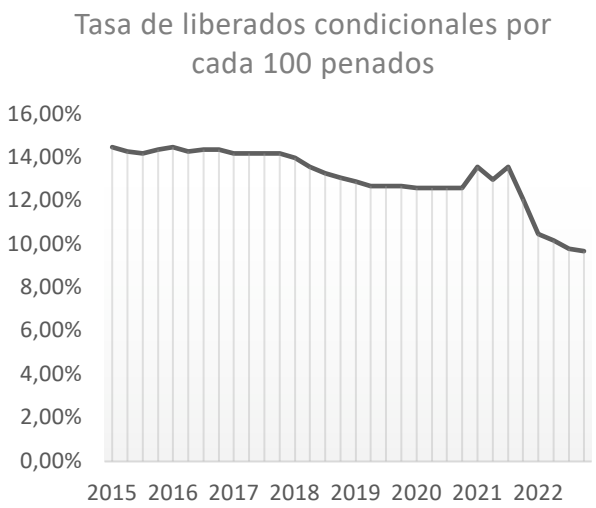
Fuente: elaboración propia a partir de los datos de la SGIP

Lo más llamativo de los datos que publica la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias es que, a partir de 2016, ningún año ha habido más "altas" que "bajas" en términos de libertad condicional: si en el año 2015 las "altas" superaban a las "bajas" en 358 personas, en el año 2017 las "bajas" superaron a las "altas" en 1116 personas.

Aunando estos datos con los del gráfico anterior, se evidencia nuevamente que la libertad condicional suspensiva no ha venido a sustituir a la previa de naturaleza ejecutiva; y ello porque las "altas" caen en picado, haciéndolo también consecuente e ineludiblemente el "stock" de los liberados condicionales: los penados quieren acabar de cumplir su condena, pero no bajo el paraguas de esta forma de suspensión de la pena.

Por último, tal y como se anticipaba anteriormente, también el anuario estadístico del Ministerio del Interior arroja cifras de interés. Se muestra el gráfico resultante de la extracción de datos:

Gráfico 3. Tasa de liberados condicionales



Fuente: elaboración propia a partir de los datos del Mº del Interior

No sorprenderá a nadie que también este gráfico reitere la desdichada suerte que ha corrido la libertad condicional desde la entrada en vigor de LO 1/2015: si en 2015 la tasa de liberados condicionales por cada 100 penados era de 14,5%, en el año 2022 –última anualidad de la que se conocen los datos– la tasa había caído ya por debajo de 10%, hasta 9,7%. Considerando que, según lo visto anteriormente, durante los años 2023 y 2024, la aplicación de la libertad condicional siguió manteniendo una tendencia decreciente en cifras absolutas, no es descabellado inferir que también esta tasa haya podido seguir descendiendo en las últimas anualidades.

La única excepción al progresivo descenso de esta tasa la encontramos a principios de 2021, coincidiendo ello con el periodo en el que se habría procurado potenciar el régimen abierto y la libertad condicional para hacer frente al fenómeno pandémico del año 2020: la tasa pasa de 12,6% en el 4º cuatrimestre de 2020 a 13,6% en el 1r cuatrimestre de 2021. Aun así, superada esa circunstancia tan excepcional, la tendencia vuelve a ser negativa, encontrándose ya a finales de 2021, en su 4º cuatrimestre, en 12,1%. Desde esa fecha en adelante no ha vuelto a haber ningún punto de inflexión en el descenso progresivo de las cifras, siendo la tasa del último periodo del que tenemos datos –esto es, el 4º cuatrimestre de 2022– la de 9,7%.

Teniendo en cuenta, además, que la obtención de esta tasa exige poner en relación el número de liberados condicionales con el total de la población reclusa para hallar la proporción que estos representan por cada 100 penados, el declive de la libertad condicional como institución de excarcelación temprana es latente: al margen de que se consideren las fluctuaciones poblacionales del medio penitenciario para contextualizar el alcance de la libertad condicional o de que, por el contrario, nos limitemos al análisis de las cifras absolutas –esto es, en bruto, sin ponerlas en relación con ningún otro factor de contexto–, el resultado es siempre infelizmente regresivo.

3 Balance cualitativo de la libertad condicional post–2015

Si bien es cierto que los datos expuestos anteriormente permiten por sí solos inferir la decadencia de la libertad condicional post–2015, los compendios de jurisprudencia penitenciaria que publica anualmente la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias resultan de gran interés para hacer una aproximación a las cuestiones cualitativas que más se han judicializado tras la reforma del instituto. Los estudiosos de la LO 1/2015 advertimos que la transformación de la libertad condicional en una modalidad de suspensión de condena generaría graves problemas de aplicación e interpretación en la práctica (Daunis Rodríguez, 2014; Núñez Fernández, 2014; Nistal Burón, 2015; Salat Paisal, 2015; y yo misma, Delgado Carrillo, 2021; entre otros), por lo que tales resoluciones no hacen más que confirmar nuestras tristes previsiones.

Los problemas que augurábamos entonces –y que principalmente se relacionan con la duración mínima del plazo de suspensión y con los efectos tan perniciosos de una eventual revocación– son los mismos que intuitivamente invocan los penados que

prefieren liquidar el total de su condena en tercer grado –y, especialmente, en su modalidad de cumplimiento telemático ex art. 86.4 RP–.

La práctica revela que, entre la inseguridad generada por el régimen suspensivo y la certeza ofrecida por el tercer grado ejecutivo, muchos son los que prefieren optar por esta última: la semilibertad debe cumplirse con mayores restricciones en lo que refiere al régimen de pernoctas, pero ello no es óbice para que buena parte de nuestros condenados prefiera acabar de cumplir su condena con la seguridad de que su fecha de liquidación total no se desplazará a ningún otro momento incierto del futuro.

Es lógico que muchos penados hayan dejado de ilusionarse con la posibilidad de extinguir su condena en libertad condicional; y ello porque, si bien durante el cumplimiento de la misma es posible interiorizar que, más tarde o más temprano, la libertad se recupera, en esas casas es causa de pesadumbre constante la certeza de que el tiempo no vuelve.

Así las cosas, las dos cuestiones que más se reiteran en los compendios de jurisprudencia penitenciaria desde el año 2015 y hasta el último para el que existe la publicación al tiempo de escribirse el presente son, por una parte, (1) la relativa a la aplicación temporal de la libertad condicional suspensiva –cuestión ya resuelta por el Tribunal Supremo en su sentencia nº 380/2021, de 5 de mayo de 2021– y, por otra, (2) la que refiere a la recepción de una nueva condena durante la libertad condicional por hechos cometidos antes de su concesión –cuestión sobre la que el Tribunal Supremo habrá de pronunciarse más pronto que tarde en un ejercicio de unificación de doctrina–.

Al detalle de ambas cuestiones se dedica este epígrafe por su relevancia y su reiteración, pero ha de reconocerse que las mismas no agotan los asuntos judicializados tras la reforma de la LO 1/2015.

A continuación se relacionan sucintamente algunas de esas otras materias judicializadas para poder tener una visión de conjunto sobre el instituto post–2015:

- **STC nº 169/2021, de 6 de octubre.** La sentencia que avala la constitucionalidad de la pena de prisión permanente revisable establece la interpretación que ha de hacerse del art. 92.3 CP para no incurrir en inconstitucionalidad. En este sentido, el Tribunal Constitucional considera que el "cambio de las circunstancias que hubieran dado lugar a la suspensión que no permita mantener ya el pronóstico de falta de peligrosidad en que se fundaba la decisión adoptada" –art. 92.3 CP– solo puede tener efecto revocatorio cuando vaya acompañado de alguno de los incumplimientos tipificados en el art. 86.1 CP. Tal restricción interpretativa impide que la revocación de la libertad condicional pueda basarse en circunstancias ajenas a la condena –como un determinado modo de conducirse por la vida, por ejemplo– o a la voluntad del penado –como la pérdida del puesto de trabajo o de un apoyo familiar o institucional relevante, por ejemplo–, por lo que, lamentando el sentido general de la sentencia por la que se avala la constitucionalidad de la pena de duración indeterminada, se celebra que el Tribunal Constitucional haya fallado la restricción interpretativa apuntada.

- **Plazo máximo de suspensión.** El art. 90.5 CP establece lo siguiente en su párrafo cuarto: "El plazo de suspensión de la ejecución del resto de la pena será de dos a cinco años. En

todo caso, el plazo de suspensión de la ejecución y de libertad condicional no podrá ser inferior a la duración de la parte de pena pendiente de cumplimiento […]". Generalmente la doctrina ha entendido que el límite máximo de los cinco años podía rebasarse cuando la parte pendiente de cumplimiento fuera superior a dicho término (de igual modo, *Criterios y acuerdo sobre la especialización del Juez de Vigilancia Penitenciaria*, 2017, p. 10), pero algunos juzgados interpretan que esa "parte de pena pendiente de cumplimiento" ha de quedar comprendida entre los límites mínimo y máximo de dos a cinco años, que vendrían a ser de aplicación taxativa. En este sentido, el auto del JVP nº 3 de Madrid, de 4 de diciembre de 2015, establece que "el plazo de suspensión de la ejecución y de libertad condicional no podrá ser inferior a la duración de la parte de pena pendiente de cumplimiento […], en el sentido de que dentro de esos límites taxativos nunca puede imponerse un plazo inferior a lo que resta de condena, lo que impediría la concesión en el caso de que lo que resta de condena sea superior a cinco años" (en idéntico sentido, AJVP nº 5 de Valencia, de 23/12/2016). Así las cosas, si bien parece que la mayoría de los juzgados entienden que el límite máximo que ha de primar es el de la parte pendiente de cumplimiento cuando esta superara los cinco años (AAP de Valencia, de 14/02/2017), hay otros que consideran que el plazo máximo de suspensión no puede rebasar en ningún caso el establecido por el art. 90.5 CP.

- **Quebrantamiento por no reingreso tras revocarse la libertad condicional.** Este es uno de esos debates que emana directamente de la consideración de la libertad condicional, no como forma de cumplimiento, sino como forma de suspensión. Así, la sentencia del Tribunal Supremo nº 561/2020, de 29 de octubre de 2020, tuvo que resolver si el no reingreso de un penado en prisión tras la revocación de su libertad condicional podía ser constitutivo o no de un delito de quebrantamiento de condena (comenta esta sentencia Nistal Burón, 2021). Dado que a lo largo de la libertad condicional el penado no cumple condena *strictu sensu*, sino que su situación se asimila a la de quienes tuvieran sus penas suspendidas, en el asunto de referencia se planteaba la cuestión de que el no reingreso en prisión tras revocarse la libertad condicional pudiera dar lugar, no a un quebrantamiento de condena, sino simplemente al acuerdo de la orden de búsqueda y captura –tal y como sucede cuando se revoca la suspensión de quienes hubieran evitado ingresar en prisión–. El Tribunal Supremo falló considerando que el no reingreso era constitutivo de un delito de quebrantamiento, pero lo hizo aclarando que la libertad condicional revocada había de regirse por el régimen jurídico previo a la reforma porque *"la ejecutoria se refiere a una condena por hechos anteriores a la entrada en vigor del precepto"* (FJ 1º). Considerando la naturaleza ejecutiva del sistema anterior, la resolución del Tribunal Supremo resulta lógica y coherente para con el sentido y fundamento de la antigua libertad condicional, pero ello nos impide

saber cómo se habría resuelto el supuesto de haberse encontrado el penado bajo el régimen de la libertad condicional suspensiva. Conforme a la voluntad del legislador, podemos entender que el no reingreso en prisión tras la revocación de la libertad condicional no habría de dar lugar a la incoación de un nuevo procedimiento por quebrantamiento de condena, sino simplemente a la búsqueda y captura del infractor –tal y como análogamente sucede en los supuestos de suspensión ordinaria–, pero la cuestión de fondo recuerda a la que se abordará más adelante con respecto a la refundición de las condenas recibidas durante la libertad condicional por hechos cometidos antes de su concesión. La cuestión de fondo que se plantea en ambos supuestos es de prevalencia: ¿qué prima más? ¿la lógica jurídica o el sentido finalista de las normas?

- **Cuestiones procesales y de competencia.** Resultan anecdóticas, pero no por ello menos ilustrativas de los problemas procesales con los que deben lidiar los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria en su día a día. Así, tanto la providencia del Juzgado Central de Vigilancia Penitenciaria, de 16/12/2019, como el auto de la Audiencia Nacional (Sala Penal, Servicio de Ejecutorias), de 23/12/2019, evidencian lo necesaria que es la adopción de una ley procesal en materia penitenciaria, ya que su inexistencia, unida a los problemas que derivan de la –siempre mejorable– técnica legislativa con la que se efectúan las reformas, dificultan la cotidianidad de los juzgados. Así, en las resoluciones de referencia, la discusión se da cuando la Fiscalía de la Audiencia Nacional entiende que la concesión de la libertad condicional humanitaria es competencia del Juez o Tribunal sentenciador y no del Juez de Vigilancia Penitenciaria, tal y como acabará resolviendo el auto de la Audiencia Nacional. Esta segunda entiende que el único caso en el que el legislador ha querido que la libertad condicional dependa del Tribunal sentenciador es el relativo al de la pena de prisión permanente revisable, señalando que, "por consiguiente, en todos los casos restantes, el Juez de Vigilancia Penitenciaria seguirá siendo competente para acordar la libertad condicional, incluso cuando concurre peligro de muerte por enfermedad grave". La Audiencia Nacional señala asimismo que "cuando se menciona al Juez o Tribunal en esta norma [art. 91.3 CP] no es para hurtar la competencia al Juez de Vigilancia y atribuírsela de nuevo al Tribunal sentenciador, lo que iría en contradicción rotunda con el principio de reemplazo del juez sentenciador por el Juez de Vigilancia que inspira toda la legislación penitenciaria". Puede que estos incidentes de tipo procesal se den de manera aislada o puntual (idéntico problema de remisión y reparto de actuaciones se aprecia en los hechos del AAP de Valencia, de 5/10/2015; que primero se derivan a la Audiencia Provincial y, devueltas estas a la Oficina de Reparto por cuestiones de competencia, se acaban remitiendo al Tribunal sentenciador…), pero sin duda evidencian que nuestro ordenamiento procesal en materia penitenciaria no es todo lo claro que debería.

- **Renuncia a la libertad condicional.** Los autos que se han dictado en este sentido entienden de forma unánime que la libertad condicional es renunciable siempre que dicha renuncia no contraríe el interés o el orden público ni perjudiquen a terceros, conforme al art. 6.2 del Código Civil (AJVP de Valencia, de 14/08/2015; AJVP nº 2 de Galicia [Pontevedra], de 4/12/2022). Al margen de celebrar y compartir el sentido de tales resoluciones –que indudablemente benefician al reo–, ya en su momento tuve la oportunidad de criticar que la ejecución de la condena pudiera concebirse como un bien de libre disposición para el penado; y ello sobre todo al final de la misma, cuando deben potenciarse las finalidades resocializadoras de adaptación al medio abierto (Delgado Carrillo, 2021, p. 187). Es impensable que el modelo de "consentimiento informado" que existe en el ámbito de la libertad condicional –y ello por los efectos tan devastadores que tiene la revocación desde la reforma de 2015…– pudiera plantearse en otros extremos de la condena, ¿o acaso alguien se imagina que para posibilitar el ingreso de una persona en prisión pudiéramos exigirle *sine qua non* la firma de un modelo análogo de consentimiento? Es del todo improbable. Por este mismo motivo, al margen de que esta renuncia no haya suscitado ningún tipo de conflicto o incidencia en el ámbito jurisdiccional, resulta fundamental configurar un sistema de libertad condicional que esté libre de trampas, que sea beneficioso para el reo y su proceso de resocialización, pero también para la sociedad y la propia administración penitenciaria. Tal y como ya tuve ocasión de sostener hace unos años, reitero: "La preparación para la vida en libertad no es prescindible cuando la condena se acerca a su fin. El penado que está condenado a prisión, también está abocado a su puesta en libertad, así que la adaptación al medio abierto no puede ser una opción, sino una oportunidad ineludible" (Delgado Carrillo, 2021, p. 187).

3.1. Aplicación (irretroactiva) de la libertad condicional suspensiva

Desde la entrada en vigor de la LO 1/2015 y hasta el pasado año 2021, no dejaron de dictarse infinidad de resoluciones –contradictorias– tratando de esclarecer a quiénes podía aplicarse el régimen suspensivo de libertad condicional desde un punto de visto temporal. Nuestro ordenamiento jurídico garantiza "la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales" –art. 9.3 CE– pero, si bien *a priori* todos los operadores tenían claro que el sistema de libertad condicional de la LO 1/2015 iba a ser más gravoso que el anterior por las consecuencias de su régimen revocatorio –esto es, la pérdida del tiempo transcurrido durante la suspensión–, el origen del conflicto radicaba en determinar si la irretroactividad de la norma penal era aplicable, o no, a aquellas otras relativas a la ejecución penitenciaria.

En un primer momento, la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias entendió que la aplicación de este nuevo modelo de libertad condicional debía operarse con independencia de la fecha de los hechos delictivos por cuya condena se hubiera ingresado en prisión. La Instrucción 4/2015, de 29 de junio de 2015, optaba por esta vía para zanjar los desajustes prácticos que el legislador penal había creado al no incluir una disposición transitoria para prever cómo había de afectar la reforma a los penados que lo hubieran sido por hechos anteriores al 1 de

julio de 2015. En concreto, la Instrucción 4/2015 señalaba que "las libertades condicionales concedidas se seguirán rigiendo en todos sus extremos por la normativa bajo la que fueron concedidas, incluida la revocación"; que "los expedientes ya iniciados y que estén pendientes de resolver no deben alterar su tramitación"; y que "los expedientes de libertad condicional iniciados a partir del 1 de julio se deberán tramitar conforme a la nueva normativa".

A sabiendas de que el Tribunal Supremo ya había tenido ocasión de resolver un supuesto similar cuando la LO 7/2003 introdujo *ex novo* el periodo de seguridad para acceder al tercer grado –y que, en beneficio del reo, acabó estableciendo la irretroactividad de la norma–, sorprende comprobar la cantidad de resoluciones que se han dictado determinando la aplicación del régimen suspensivo de libertad condicional a personas cuyos delitos hubieran sido cometidos mucho antes de entrar en vigor la LO 1/2015 (entre otros, AAP de Valencia, de 5/10/2015; AJVP nº 3 de Madrid, de 4/12/2015; AJVP nº 5 de Valencia, de 23/12/2016 o AJVP nº 5 de Madrid, de 14/01/2019).

En particular, la STS nº 748/2006, de 12 de junio de 2006, había resuelto la irretroactividad del periodo de seguridad, que no podría aplicarse más que a los penados que lo hubieran sido por hechos posteriores a la entrada en vigor de la LO 7/2003; y ello porque el Tribunal Supremo entendía que no podía permitirse la aplicación retroactiva de una norma desfavorable al reo sin que una disposición transitoria lo previera de forma expresa. Al margen de lo anterior, las resoluciones referenciadas consideraban que, en contra de lo señalado por el Tribunal Supremo en esta sentencia nº 748/2006, de 12 de junio de 2006, la aplicación de la norma vigente al momento de la toma de decisión sobre la concesión de la libertad condicional no constituía una aplicación retroactiva de la ley penal desfavorable; y ello porque entendían que las previsiones relativas al sistema de excarcelación temprana no forman parte de la pena.

Buena parte de estos autos favorables a aplicar retroactivamente el régimen suspensivo de libertad condicional se hacía eco de la doctrina que el TEDH estableció al señalar que, "cuando la naturaleza y finalidad de la medida se refieren a la reducción de una condena o el cambio del régimen de excarcelación anticipada, no forman parte de la pena" (SSTEDH Uttley contra Reino Unido, de 29/11/2005, rec. nº 36946/03; Kafkaris contra Chipre, de 12/02/2008, rec. nº 9644/09; Hogben contra Reino Unido, de 3/03/1986, rec. nº 11653/85; o Grava contra Italia, de 10/07/2003, rec. nº 43522/98). La argumentación dada por el TEDH ante estos supuestos excluye la medida reformada –en nuestro caso, la libertad condicional– del marco de aplicación del principio de legalidad consignado en el art. 7 CEDH y, por tanto, del régimen de sujeción a las reglas de la irretroactividad de la ley penal desfavorable. Aun así, es bien sabido que la STEDH del asunto Del Río Prada contra España, de 21/10/2013, rec. nº 42750/09, se apartó de ese criterio al determinar que la duración de la pena debía considerarse un elemento afecto por el principio de legalidad –y, por lo tanto, por el de irretroactividad de la norma penal desfavorable–, vetando de este modo la posibilidad de que las reformas operadas en materia de ejecución penal pudieran llegar a afectar al *quantum* de la pena retroactivamente.

Pese a lo anterior, la mayor parte de los autos dictados entre la entrada en vigor de la LO 1/2015 y la sentencia unificadora de doctrina del Tribunal Supremo del pasado año 2021 abogaban por el mantenimiento del régimen anterior cuando la fecha de los hechos delictivos lo permitiera, disponiendo así la irretroactividad de la libertad condicional suspensiva por ser desfavorable (entre otros, AJVP de Las Palmas de Gran Canaria, de 30/10/2015; AJVP de Santander, de 11/01/2016; auto del Juzgado de lo Penal nº 12 de Madrid, de 14/02/2017; AJVP de

Huelva, de 25/05/2018; AAJVP de Córdoba, de 5/03/2018, 20/06/2018 y 11/03/2019). Los argumentos que aparecen en muchas de estas resoluciones pivotan sobre cuatro cuestiones: (1) la sentencia del Tribunal Supremo nº 748/2006, de 12 de junio de 2006, que referenciábamos *ut supra* y que determinaba que el periodo de seguridad no era aplicable retroactivamente a hechos cometidos antes de la entrada en vigor de la reforma; (2) la ausencia de disposición transitoria en la LO 1/2015 referida a esta materia; (3) la doctrina establecida por el TEDH a partir del asunto Del Río Prada contra España, de 21/10/2013, rec. nº 42750/09; y (4) la Circular 3/2015 de la Fiscalía General del Estado, que aboga igualmente por la irretroactividad del régimen suspensivo de libertad condicional a hechos cometidos antes del 1 de julio de 2015 cuando ello sea desfavorable para el reo.

La sentencia del Tribunal Supremo nº 380/2021, de 5 de mayo de 2021, que es la que resuelve el recurso de casación para la unificación de doctrina en estos términos, zanja las contradicciones declarando que "el régimen jurídico de la libertad condicional que resulta de la modificación operada por la LO 1/2015 no será de aplicación, cuando ello sea desfavorable, a aquellos internos cuyos hechos delictivos daten de fecha anterior al 1 de julio de 2015, siempre que la sentencia que se ejecuta haya sido dictada de conformidad con la normativa anterior a la entrada en vigor de dicha reforma". El Tribunal Supremo considera que en este caso las condiciones de ejecución afectan al cómputo de la pena –y ello porque, en términos del Alto Tribunal, "se alarga el plazo de extinción y no se computa, en caso de revocación, el tiempo pasado en condicional"–, por lo que la aplicación del instituto ha de regirse por los principios que emanan del de legalidad en al ejecución penal, incluyendo ello la prohibición de aplicar de manera retroactiva las normas penales que desfavorecieran al reo. La solución dada al conflicto, por tanto, es coherente para con los precedentes que se habían dictado en supuestos similares –y ello, tanto en el ámbito nacional con la STS nº 748/2006, de 12 de junio de 2006; como en el ámbito internacional con la STEDH Del Río Prada contra España, de 21/10/2013, rec. nº 42750/09–, por lo que, pese a todo, ha de celebrarse que el Tribunal Supremo haya abogado por mantener la subsistencia de un régimen pasado que fue mejor y que, pese a estar desahuciado, nos recuerda que tiempo atrás pudimos contar con un modelo de libertad condicional que sí que lo era.

3.2. Libertad condicional y refundición de condenas

Una de las cuestiones que ya se predijo como –altamente– problemática con la entrada en vigor de la LO 1/2015 fue la relativa a la dificultad de efectuar cómputos temporales sobre la condena del liberado condicional cuando los operadores jurídicos pudieran tener necesidad de ello por circunstancias sobrevenidas (también lo hicieron Ortega Calderón, 2017; y Nistal Burón, 2015; entre otros). En este sentido, el auto del JVP nº 5 de Madrid, de 3 de noviembre de 2016, fue el primero en dar el pistoletazo de salida hacia un escenario que todavía hoy sigue siendo muy conflictivo y que, sin duda, deberá llegar en algún momento a ser resuelto por el Tribunal Supremo en un ejercicio de unificación de doctrina.

La resolución antedicha del JVP nº 5 de Madrid partía exponiendo los distintos itinerarios que el liberado condicional podía enfrentar, antes de la LO 1/2015, cuando se le notificaba la recepción de una nueva condena firme: (1) si los hechos delictivos se habían cometido durante el periodo de libertad condicional, se acordaba su revocación; (2) pero si los hechos delictivos eran anteriores a la concesión de la libertad condicional, podían pasar dos cosas; (i) que de la refundición de condenas resultara que se seguían cumpliendo los criterios temporales de la libertad condicional y que, por lo tanto, se procediera a acordar una

ampliación de la misma, (ii) o que, por el contrario, su disfrute tuviera que dejarse en suspenso –figura de creación jurisprudencial– hasta que se volvieran a cumplir los requisitos temporales, porque, practicada la refundición, ni era posible que el penado siguiera disfrutando de la libertad condicional, ni era posible acordar su revocación por no concurrir causa legal para ello.

Lo anterior era lógico y coherente para con una libertad condicional que computaba a efectos de cumplimiento de condena, pero, dado que la LO 1/2015 vino a impedir que ello pudiera seguir siendo así, los escenarios que en su momento configuró el JVP nº 5 de Madrid con su pionera resolución, para el caso de que el liberado condicional recibiera una nueva causa, fueron los siguientes:

(1) si los hechos delictivos se han cometido durante el periodo de libertad condicional, se revocará o no en función de si los mismos ponen de manifiesto que ya no puede mantenerse la expectativa en que se fundaba la suspensión;

(2) pero si los hechos delictivos son anteriores a la concesión de la suspensión condicional, entonces han de tratarse de forma independiente, porque nada impide que una persona pueda estar cumpliendo en prisión por una causa, al tiempo de tener otra u otras suspendidas.

En tal caso –proseguía la resolución judicial–, la refundición entre ambas causas conforme al art. 193.2 RP sería inviable, pues la figura de la refundición exige estar cumpliendo las causas que se van a refundir y la libertad condicional no puede reputarse como forma de cumplimiento. La única manera de que pudiera llevarse a cabo una ampliación o suspensión de la libertad condicional –continúa el JVP nº 5 de Madrid– sería que el propio liberado condicional renunciara a su estatus jurídico para, reingresando en prisión, poder acceder a la refundición de condenas –y ello teniendo en cuenta que el tiempo transcurrido en libertad condicional no le sería computado como tiempo de cumplimiento de condena–.

A esta forma de resolver la recepción de una nueva causa durante el periodo de libertad condicional se han sumado posteriormente otros muchos JVP, por todos: auto del JVP de Valencia, de 15/07/2016; autos del JVP nº 3 de Madrid, de 15/12/2016 y 26/02/2019; auto del JVP nº 5 de Madrid, de 14/01/2019; autos del JVP nº 5 de Andalucía (Granada), de 11/12/2019 y 22/06/2021, entre otros.

Algunos de estos pronunciamientos, además, presentan la singularidad de recomendar "la posible clasificación en tercer grado, al objeto de que no pierda su puesto de trabajo, además teniendo en cuenta la corta condena por la que ingresa, que es de 3 meses y 15 días de prisión" (auto del JVP nº 5 de Madrid, de 14/01/2019); o de haber tenido que dictarse para dejar sin efecto una libertad condicional cuya causa de origen se había incluido por el Tribunal sentenciador en una acumulación de penas del art. 76 CP (auto del JVP nº 3 de Madrid, de 26/02/2019).

Tal y como sostiene Solar Calvo (2016) con respecto a la primera de las resoluciones referenciadas, la del JVP nº 5 de Madrid, de 3 de noviembre de 2016, "el razonamiento que sigue el auto resulta impecable conforme a la lógica jurídica", pero es evidente que, desde cualquier otra perspectiva, el resultado material es un despropósito, dantesco y paradójico a partes iguales.

A fin de cuentas, se hace elegir al penado entre renunciar a la libertad condicional o renunciar a la unidad de ejecución, viéndose perjudicado en cualquiera de las dos opciones: si renuncia a la primera, perderá el tiempo transcurrido en libertad condicional y volverá a prisión hasta que sus penas se refundan y se determine si sigue cumpliendo los requisitos temporales de la institución; y si renuncia a la aplicación del principio de unidad de ejecución del art. 193.2 RP para mantener su libertad condicional, tendrá que

simultanear el cumplimiento y la suspensión de dos condenas diferentes no susceptibles de refundición –que, en cualquier caso, pueden acabar siendo una sola si la libertad condicional se acaba revocando, pero con la pérdida del tiempo transcurrido en suspensión–.

Aun así, frente a esta forma de proceder nos encontramos también con la de los Juzgados que entienden que la causa de nueva recepción debe refundirse con aquella otra que da origen a la libertad condicional; y ello por una mera cuestión finalista de las normas. En este sentido, el auto del Juzgado de lo Penal nº 3 de Huelva, de 29/05/2018, señala que en el momento de recibirse la nueva causa por hechos anteriores a la concesión de la libertad condicional "nada ha supuesto una variación en el cumplimiento de la parte exigida para ello en la primera condena y al tener que 'simular' que todas las penas forman una unidad a los efectos del art. 193.2 RP, el auto que acuerda el beneficio de la primera ha de afectar a la segunda". Prosigue este mismo auto señalando que no refundir las condenas "supondría en todo caso que en la práctica se dejara sin efecto el beneficio del que se le ha considerado merecedor, un retroceso evidente en la reinserción del mismo".

En idéntico sentido se pronuncian los autos del JVP nº 3 de Andalucía (Granada), de 15/12/2016, y del JVP de Castellón de la Plana, de 5/02/2021. Este último es especialmente relevante por la enjundia con la que entra a resolver la cuestión de fondo, en contra de la que parece ser la corriente mayoritaria –que es la que sigue la estela del JVP nº 5 de Madrid, compatibilizando la suspensión y el cumplimiento sin refundir las condenas–. Además de eso, la resolución se hace eco tanto de las conclusiones alcanzadas en las Jornadas de Fiscales de Vigilancia Penitenciaria como de los criterios de actuación de los Jueces de Vigilancia Penitenciaria, refundidos en 2018. En relación a las primeras, señala la conclusión decimoquinta que "cuando sobre un interno en libertad condicional por aplicación de la normativa impuesta por la LO 1/2015 recaiga una nueva responsabilidad por hechos anteriores a su ingreso penitenciario, de conformidad con el art. 193 RP y los arts. 73, 75 y concordantes del CP, procederá la reelaboración del proyecto de refundición de penas y nuevo cálculo de las fechas de las fechas de cumplimiento". Por su parte, también el criterio de actuación nº 93 de los Jueces de Vigilancia Penitenciaria aboga por "refundir la condena suspendida con la nueva condena, siempre que en esta se den los requisitos de la libertad condicional, sin perjuicio de modificar el plazo de suspensión, si procede".

El auto del JVP de Castellón de la Plana, de 5/02/2021, resuelve la cuestión practicando la refundición de condenas aconsejada tanto por los Fiscales como por los Jueces de Vigilancia Penitenciaria –al menos en sus conclusiones y criterios de actuación, respectivamente– al considerar que "no cabe armonizar la ejecución de una pena que se cumple en la cárcel y otra que se desenvuelve en condicional, por cuanto se estaría yuxtaponiendo en un mismo periplo temporal el cumplimiento de varias penas de idéntica naturaleza y contenidos". Tal y como hacía el Juzgado de lo Penal nº 3 de Huelva en auto de 29/05/2018, el de Castellón de la Plana también resuelve ateniéndose a la interpretación finalista de las normas: "de otra, el interno vería perjudicado el camino recorrido desde el punto de vista regimental y tratamental, que tendría que comenzar de nuevo y desde cero en cuanto a esa nueva sentencia condenatoria".

Todo ello no viene más que en evidenciar la necesidad de que los operadores jurídicos insten la unificación de doctrina ante el Tribunal Supremo sobre la cuestión. El mismo se pronunció en 2020 para unificar doctrina en materia de licenciamiento y refundición de condenas (STS nº 685/2020, de 11 de diciembre), pero la solución dada entonces no es extrapolable al supuesto que nos ocupa, por cuanto la situación del liberado

condicional es distinta a la que se produce tras el licenciamiento de una condena.

Con todo, será necesario que el Tribunal Supremo ponga fin a la contradicción habida entre unos y otros Juzgados de Vigilancia Penitenciaria en materia de libertad condicional y refundición de condenas y determine, en definitiva, si ha de imponerse la lógica jurídica que impide la práctica de la refundición –en perjuicio del penado– o, por el contrario, si ha de imponerse el sentido finalista de las normas que obliga a la reelaboración de una nueva hoja de cálculo –y que, además, en el contexto de catástrofe en el que se halla inmersa la nueva libertad condicional, constituye la única solución que se alinea con el propósito resocializador del art. 25.2 CE–.

4 Conclusiones

Las conclusiones que se han alcanzado con este trabajo son las siguientes:

1. Nuestro sistema de libertad condicional no merecía –y mucho menos necesitaba– una reforma como la operada por LO 1/2015. La transmutación del instituto en una forma de suspensión de la ejecución del resto de la pena colisiona con la lógica de los sistemas progresivos, cuyas bases se asientan sobre el otorgamiento paulatino de confianza al reo. Los efectos tan perniciosos de un régimen de revocación acorde con la naturaleza suspensiva de la libertad condicional, que ya no computa a efectos de cumplimiento de la pena, así como la incerteza que genera la posibilidad de que las penas no se extingan hasta pasada la fecha de liquidación de condena, justifican *per se* que la reforma operada por la LO 1/2015 no pueda más que seguir siendo entendida como un retroceso en la consecución de los fines resocializadores de la privación de libertad.

2. Los datos con los que cuenta el investigador social para analizar el alcance de la libertad condicional son confusos e insuficientes. Conforme a lo indicado por el Consejo de Europa en su Recomendación R(2003)22, de 24 de septiembre, las variables que deberían conocerse para poder valorar la eficacia y la efectividad de nuestro sistema de excarcelación temprana son las siguientes: número de libertades condicionales concedidas –y su relación con el número de personas elegibles o en condiciones de acceso a la misma–, duración de las condenas y naturaleza de los delitos cometidos, fracción cumplida antes de la concesión de la libertad condicional, número de revocaciones, tasa de reincidencia de los liberados condicionales e historial social y penal de los mismos.

3. Pese a las limitaciones y dificultades que ofrecen los datos obtenidos del INE, de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias y del Ministerio del Interior, el desplome de las cifras es tan decepcionante como rotundo: de los casi 7000 liberados condicionales que teníamos cuando en 2016 empezaron a recabarse estos datos, tan solo quedan en dicho estadio, según lo consignado en el último estadístico disponible –que es el del año 2024–, 3165 personas. Es fácil comprobar que el descenso cuantitativo que en estos últimos años han protagonizado los liberados

condicionales del antiguo régimen no se ha visto compensado por aquellos cuya ejecución del resto de la pena se ha dejado en suspenso, por lo que es evidente que la libertad condicional suspensiva no está llamada a sustituir a aquella otra ejecutiva que habríamos conocido hasta producirse la reforma de la LO 1/2015.

4. La sentencia del Tribunal Supremo nº 380/2021, de 5 de mayo de 2021, ha zanjado las contradicciones relativas a la aplicación temporal de la reforma declarando que "el régimen jurídico de la libertad condicional que resulta de la modificación operada por la LO 1/2015 no será de aplicación, cuando ello sea desfavorable, a aquellos internos cuyos hechos delictivos daten de fecha anterior al 1 de julio de 2015, siempre que la sentencia que se ejecuta haya sido dictada de conformidad con la normativa anterior a la entrada en vigor de dicha reforma". Las libertades condicionales que hubieran podido concederse hasta la fecha por hechos anteriores al 1 de julio de 2015 no ofrecen ya ninguna duda –y ello aunque la concesión se hubiera podido practicar expresamente con carácter suspensivo–, por lo que, pese a todo, ha de celebrarse que el Tribunal Supremo haya abogado por mantener la subsistencia de un régimen pasado que fue mejor y que, pese a estar desahuciado, nos recuerda que tiempo atrás pudimos contar con un modelo de libertad condicional que sí que lo era.

5. Es preciso que los operadores jurídicos insten la unificación de doctrina ante el Tribunal Supremo en materia de libertad condicional y refundición de condenas: hay juzgados que entienden que la refundición no puede practicarse entre una pena suspendida y una pena en ejecución –tal y como sucede con quienes entran en prisión para cumplir una determinada condena, teniendo otras suspendidas, que no se refunden entre sí porque ambas situaciones son compatibles–; y hay juzgados que consideran que, pese al cambio de naturaleza de la libertad condicional, hay que seguir refundiendo las penas por coherencia para con el sentido teleológico de las normas. La contradicción que se está dando actualmente en estos términos, por tanto, exige que el Tribunal Supremo determine, en definitiva, si ha de imponerse la lógica jurídica que impide la práctica de la refundición –en perjuicio del penado– o, por el contrario, si ha de imponerse el sentido finalista de las normas que obliga a la reelaboración de una nueva hoja de cálculo –en beneficio del mismo–.

Diez años después, la LO 1/2015 se sigue valorando negativamente. Puede que se hayan resuelto algunas de las dudas que el cambio de régimen ofreció en su momento –y el ámbito de aplicación temporal de la reforma, conforme a lo antedicho, es un buen ejemplo de ello–, pero hay otras muchas que todavía precisan armonización.

Pese a esto, sin embargo, puede preocuparnos que el problema de raíz no se halle en la aplicación del instituto, sino en su falta de aplicación. Si al tiempo de analizar los pormenores y entresijos de la reforma, los penados ya empezaban a no consentir la

concesión de su libertad condicional bajo el régimen suspensivo por entender que el mismo era perverso, no parece que ahora vayamos a encontrar razones por las que hubieran podido cambiar de parecer: el régimen de libertad condicional post–2015 sigue siendo incierto, inseguro y perverso.

Referencias

DAUNIS RODRÍGUEZ, Alberto., (2015). "La libertad condicional como forma de suspensión de la ejecución de la pena", en *Revista General de Derecho Penal*, n.º 21.

DELGADO CARRILLO, Laura., (2021). *Libertad condicional. Revisión crítica y propuestas de mejora desde un enfoque restaurativo y europeísta*, Dykinson. https://doi.org/10.2307/j.ctv282jj37.8

ORTEGA CALDERÓN, Juan Luis., (2017). "La influencia del nuevo régimen jurídico de la libertad condicional en la cancelación de los antecedentes penales", en *Diario La Ley*, n.º 9007, Sección Doctrina, 23 de junio de 2017.

LEGANÉS GÓMEZ, Santiago., (2023). Las víctimas del delito en la ejecución penitenciaria». *Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología*, n.º 1 (mayo):25-40. https://doi.org/10.46661/respublica.8041.

NISTAL BURÓN, Javier., (2021). "Alcance jurídico de la negativa a reingresar en prisión tras la revocación de la libertad condicional (a propósito de la STS 561/2020, 29 de octubre de 2020 [Sala 2ª] dictada en Casación por infracción de Ley", en *Diario La Ley,* n.º 9803, Sección Tribuna, 4 de marzo de 2021.

NISTAL BURÓN, Javier., (2015). "El nuevo régimen jurídico de la libertad condicional en la Ley Orgánica 1/2015, de reforma del Código Penal. De la teoría a la praxis penitenciaria", en *Revista Aranzadi Doctrinal*, n.º 5, pp. 219–238.

NÚÑEZ FERNÁNDEZ, José., (2014). "Análisis crítico de la libertad condicional en el Proyecto de Reforma de Código Penal de 20 de septiembre de 2013 (Especial referencia a la prisión permanente)", en *La Ley Penal*, n.º 110, Sección Estudios.

RODRÍGUEZ YAGÜE, Cristina., (2020). "COVID–19 y prisiones: un desafío no solo sanitario y de seguridad, también humanitario", en *Revista General de Derecho Penal*, n.º 33.

ROLDÁN BARBERO, Horacio., (2010). "El uso de la libertad condicional y su influencia en el tamaño de la población reclusa en España", en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, n.º 12–04, pp. 1–17.

SALAT PAISAL, Marc., (2015). "Análisis del instituto de la libertad condicional en la reforma del CP de 2015", en *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, n.º 19, pp. 415–436.

SOLAR CALVO, Puerto., (2016). "La libertad condicional antipenitenciaria. Comentario al auto del JVP n.º 5 de Madrid de 3 de noviembre de 2016", en *Diario La Ley*, n.º 8873, Sección Tribuna, 29 de noviembre de 2016, ref. D–417.

VEGAS AGUILAR, Juan Carlos., (2023). Los trabajos en beneficio de la comunidad como ejemplo de medida restaurativa. Editorial Tirant Lo Blanch.

Otras fuentes de consulta

INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICA. Estadística de los Internos en Centros Penitenciarios, ref. IOE n.º 68021.

INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICA. Estadística General de la Población Reclusa, ref. IOE n.º 68020.

INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICA. Información Estadística de Penas y Medidas Alternativas a la Prisión, ref. IOE n.º 68024, años 2016–2024.

JUECES DE VIGILANCIA PENITENCIARIA. *Criterios y acuerdo sobre la especialización del Juez de Vigilancia Penitenciaria*,

aprobados en el Encuentro de Jueces de Vigilancia Penitenciaria, celebrado en Málaga los días 29 a 31 de mayo de 2017.

MINISTERIO DEL INTERIOR. Anuario Estadístico del Ministerio del Interior, años 2015–2023.

SECRETARÍA GENERAL DE INSTITUCIONES PENITENCIARIAS. Informes Generales de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, años 2015–2023.

SECRETARÍA GENERAL DE INSTITUCIONES PENITENCIARIAS. Jurisprudencia penitenciaria, años 2015–2023.

Anexo I

Tablas elaboradas a partir del estadístico del INE sobre liberados condicionales entre los años 2016 y 2024.

Tabla 1. Liberados condicionales (2016)

2016			
TRIMESTRE	MODALIDAD	LIBERADOS	TOTAL
1r cuatrimestre	CP 1995	SIN DATOS	
	LO 1/2015		
2º cuatrimestre	CP 1995	6296	**6981**
	LO 1/2015	685	
3r cuatrimestre	CP 1995	6977	**7880**
	LO 1/2015	903	
4º cuatrimestre	CP 1995	5787	**6854**
	LO 1/2015	1067	

Fuente: elaboración propia a partir del estadístico INE

Tabla 2. Liberados condicionales (2017)

2017			
TRIMESTRE	MODALIDAD	LIBERADOS	TOTAL
1r cuatrimestre	CP 1995	SIN DATOS	
	LO 1/2015		
2º cuatrimestre	CP 1995	5376	**6719**
	LO 1/2015	1343	
3r cuatrimestre	CP 1995	5198	**6602**
	LO 1/2015	1404	
4º cuatrimestre	CP 1995	5084	**6445**
	LO 1/2015	1361	

Fuente: elaboración propia a partir del estadístico INE

Tabla 3. Liberados condicionales (2018)

2018			
TRIMESTRE	MODALIDAD	LIBERADOS	TOTAL
1r cuatrimestre	CP 1995	4985	**6400**
	LO 1/2015	1415	
2º cuatrimestre	CP 1995	4705	**6131**
	LO 1/2015	1426	
3r cuatrimestre	CP 1995	4529	**5994**
	LO 1/2015	1465	
4º cuatrimestre	CP 1995	4297	**5797**
	LO 1/2015	1500	

Fuente: elaboración propia a partir del estadístico INE

Tabla 4. Liberados condicionales (2019)

2019			
TRIMESTRE	MODALIDAD	LIBERADOS	TOTAL
1r cuatrimestre	CP 1995	4119	**5721**
	LO 1/2015	1602	
2º cuatrimestre	CP 1995	4081	**5782**
	LO 1/2015	1701	
3r cuatrimestre	CP 1995	3934	**5689**
	LO 1/2015	1755	
4º cuatrimestre	CP 1995	3791	**5606**
	LO 1/2015	1815	

Fuente: elaboración propia a partir del estadístico INE

Tabla 5. Liberados condicionales (2020)

2020			
TRIMESTRE	MODALIDAD	LIBERADOS	TOTAL
1r cuatrimestre	CP 1995	3633	**5581**
	LO 1/2015	1948	
2º cuatrimestre	CP 1995	3271	**5271**
	LO 1/2015	2000	
3r cuatrimestre	CP 1995	3281	**5313**
	LO 1/2015	2032	
4º cuatrimestre	CP 1995	3209	**5247**
	LO 1/2015	2038	

Fuente: elaboración propia a partir del estadístico INE

Tabla 6. Liberados condicionales (2021)

2021			
TRIMESTRE	MODALIDAD	LIBERADOS	TOTAL
1r cuatrimestre	CP 1995	3033	**5045**
	LO 1/2015	2012	
2º cuatrimestre	CP 1995	SIN DATOS	
	LO 1/2015		
3r cuatrimestre	CP 1995	SIN DATOS	
	LO 1/2015		
4º cuatrimestre	CP 1995	2536	**4440**
	LO 1/2015	1904	

Fuente: elaboración propia a partir del estadístico INE

Tabla 7. Liberados condicionales (2022)

2022			
TRIMESTRE	MODALIDAD	LIBERADOS	TOTAL
1r cuatrimestre	CP 1995	2407	**4203**
	LO 1/2015	1796	
2º cuatrimestre	CP 1995	2294	**4099**
	LO 1/2015	1805	
3r cuatrimestre	CP 1995	2188	**3973**
	LO 1/2015	1785	
4º cuatrimestre	CP 1995	2133	**3900**
	LO 1/2015	1767	

Fuente: elaboración propia a partir del estadístico INE

Tabla 8. Liberados condicionales (2023)

2023			
TRIMESTRE	MODALIDAD	LIBERADOS	TOTAL
1r cuatrimestre	CP 1995	2053	**3817**
	LO 1/2015	1764	
2º cuatrimestre	CP 1995	1952	**3720**
	LO 1/2015	1768	
3r cuatrimestre	CP 1995	1833	**3661**
	LO 1/2015	1828	
4º cuatrimestre	CP 1995	1767	**3571**
	LO 1/2015	1804	

Fuente: elaboración propia a partir del estadístico INE

Tabla 9. Liberados condicionales (2024)

2024			
TRIMESTRE	MODALIDAD	LIBERADOS	TOTAL
1r cuatrimestre	CP 1995	1671	**3490**
	LO 1/2015	1819	
2º cuatrimestre	CP 1995	1516	**3262**
	LO 1/2015	1746	
3r cuatrimestre	CP 1995	1441	**3210**
	LO 1/2015	1769	
4º cuatrimestre	CP 1995	1388	**3165**
	LO 1/2015	1777	

Fuente: elaboración propia a partir del estadístico INE

Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología
Nº 06 / 2025 ISSN: 2990-0697 DOI: 10.46661/respublica.12055.

Liberación anticipada de septuagenarios condenados a prisión: un estudio crítico legal y jurisprudencial[1]

Early release of septuagenarians sentenced to prison: a critical legal and judicial decisions study

José Núñez Fernández
Universidad Nacional de Educación a Distancia
jnunez@der.uned.es
ORCID: 0000-0002-0262-5130

Resumen

Ante el progresivo envejecimiento de la población en general y de la población penitenciaria en particular y los problemas de gestión que ello conlleva, se analizan los mecanismos de liberación anticipada de las personas condenadas a prisión que han cumplido 70 años. Para ello, además de valorar algunos aspectos de la regulación vigente sobre el régimen de septuagenarios para acceder al tercer grado y a la libertad condicional, se procede al estudio crítico de 55 resoluciones judiciales que deciden sobre estas medidas. Pese a las limitaciones de la muestra analizada, se detectan dinámicas problemáticas en relación con el colectivo de septuagenarios que podrían revelar un trato discriminatorio del mismo.

Palabras clave: envejecimiento; tercer grado; libertad condicional; septuagenarios; discriminación.

Abstract

In light of the progressive aging of the general population and the prison population in particular, and the resulting management challenges, the mechanisms for early release of prisoners who have reached the age of 70 are analyzed. To this end, in addition to assessing some aspects of the current regulations on the regime for septuagenarians to access the penitentiary third degree and parole, a critical analysis of 55 court rulings that decide upon these measures is carried out. Despite the limitations of the sample analyzed, problematic dynamics are detected in relation to this group of septuagenarians that could reveal discriminatory treatment.

Key words: aging; penitentiary third degree; parole; septuagenarians; discrimination.

[1] El presente artículo se enmarca en el proyecto de investigación "Identidades colectivas y justicia penal: un enfoque interdisciplinar" con referencia PID2022-138077OB-I00

Cómo citar este trabajo: Núñez Fernández, José. *(2025).* Liberación anticipada de septuagenarios condenados a prisión: un estudio crítico legal y jurisprudencial. *Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología, (06), 01–26.* https://doi.org/10.46661/respublica.12055

Recepción: 21.05.2025 **Aceptación:** 05.06.2025 **Publicación:** 25.06.2025

Este trabajo se publica bajo una licencia de Creative Commons Reconocimiento-NoComercial 4.0 Internacional.

1. Introducción

Asistimos hoy día a un progresivo envejecimiento de la población penitenciaria que es a su vez reflejo o consecuencia del paulatino envejecimiento de la población en general, del aumento de la esperanza de vida y de la prolongación de la estancia media en prisión de las personas condenadas[2].

Los retos que esta situación supone para la administración penitenciaria han sido puestos de relieve por parte de la doctrina. En este sentido, se ha insistido sobre la vulnerabilidad del colectivo de personas mayores la cual exige respuestas específicas en diferentes planos.

Por un lado, resulta necesario atender a las necesidades desde el punto de vista sanitario para garantizar el derecho a la vida y a la salud de estas personas, lo cual tiene implicaciones desde el punto de vista de la legitimidad de su privación de libertad. A este respecto, la ausencia de respuesta o respuesta inadecuada por parte de la Administración puede derivar en una vulneración de determinados principios como la prohibición de penas inhumanas y degradantes que tienen reconocimiento constitucional y también en el ámbito del CEDH[3]. Ya desde hace lustros se han demostrado las dificultades de gestión y de financiación que supone atender a estas necesidades y la falta de una solución satisfactoria de las mismas[4].

Se trata además, de un factor que suele obviarse en las iniciativas legislativas como la que hace 10 años introdujo en España la prisión permanente revisable y que puede agudizar el envejecimiento de la población penitenciaria al que nos venimos refiriendo[5].

Por otro lado, es preciso introducir especificidades en el ámbito regimental y de tratamiento[6] que también constituyen objetivos difíciles de conseguir en la práctica y que, hasta la fecha, se han abordado normativamente a través de protocolos[7].

[2] Sobre el progresivo envejecimiento de la población penitenciaria debido a los referidos factores (Solar Calvo y Lacal Cuenca, 2024, p. 1; Rodríguez Yagüe, 2019, p. 3). De este fenómeno se viene advirtiendo desde hace cerca de dos décadas y sobre la base de las mismas razones apuntadas (Yagüe Olmos, 2009, p. 6.). Para un análisis del fenómeno a nivel internacional (Bassotti, 2022, p. 1-22). Sobre la prolongación de la estancia media en prisión en España (Larrauri Pijoan, 2019, p. 45).

[3] Me refiero, respectivamente, al art. 15 CE y al art. 3 CEDH. Para un análisis de la jurisprudencia del TEDH sobre vulneración del art. 3 CEDH por falta de asistencia sanitaria o asistencia sanitaria inadecuada a personas de edad avanzada en la medida en que ello aumenta innecesariamente el sufrimiento inherente a la privación de libertad (Rodríguez Yagüe, 2019, pp. 2 y 3).

[4] Como explica Rodríguez Yagüe, <<*la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud obliga a las Comunidades Autónomas (CCAA) a aceptar la transferencia de los sistemas sanitarios para su integración en los servicios autonómicos de salud. Salvo Cataluña y País Vasco, dieciséis años después no se ha vencido la resistencia de estas para asumir su coste económico, lo que no deja de generar un problema ya no sólo para la Administración penitenciaria, con una importante carencia de recursos personales médicos en la actualidad, sino para los internos, a los que no se les garantiza el acceso, en condiciones de igualdad con la población en general, del derecho a la asistencia sanitaria*>> (*Ibidem*, p. 3).

[5] Así Ríos Martín, en relación con la introducción de la prisión permanente revisable en nuestro sistema jurídico, se preguntaba ya en 2013, <<*¿Por qué no se ha hecho un informe del impacto económico que tendrá esta medida y, puesto en relación con el endurecimiento generalizado en la extensión y en el cumplimiento de las penas de prisión que implica esta reforma penal?*>> (Ríos Martín, 2013, p. 166).

[6] En relación con los primeros Rodríguez Yagüe destaca lo relativo al centro de destino, las relaciones con el exterior el régimen disciplinario. En relación con el segundo aspecto, la misma autora insiste, sobre todo, en los programas de tratamiento y los programas de actividad (Rodríguez Yagüe, 2019, p. 14).

[7] Como la Instrucción 8/2011, de *Atención Integral a las personas mayores en el medio penitenciario* (disponible en red: http://www.acaip.info/info/circulares/instruccion_8_2011.pdf -último acceso: 18/03/2025-. Según esta instrucción a los efectos de identificar a los destinatarios de una especial intervención se consideran ancianos: los internos que hayan superado los 70 años de edad, los que habiendo superado los 60 años de edad presenten pluripatologías relevantes, y los internos de cualquier edad que sufran un proceso o enfermedad incapacitante

Aunque se ha ido avanzando con el tiempo en comparación con lo que sucedía durante la primera década del presente siglo en la que las personas mayores en prisión estaban condenadas a la invisibilidad y no existían instrumentos normativos específicos que abordasen su peculiar situación[8], la doctrina más autorizada considera que es necesaria la reforma de la LOGP, así como de su Reglamento para lograr una respuesta adecuada[9].

Por último, es necesario prever mecanismos de excarcelación anticipada por razón de la edad. Este es precisamente el objeto del presente trabajo que se centra en el análisis de los mecanismos de liberación anticipada de este colectivo a través de la aplicación del régimen de septuagenarios de cara a la clasificación en tercer grado y al acceso a la libertad condicional. Para ello, en primer lugar, se describe la situación general en el ámbito penitenciario la cual refleja, desde hace décadas, la escasa aplicación de estas instituciones.

Seguidamente se procede a un análisis de la exigua singularidad que normativa confiere al régimen de septuagenarios en comparación con el régimen general. Por último, se realiza un análisis jurisprudencial que, pese a sus limitaciones, revela ciertas dinámicas problemáticas en relación con la cuestión analizada.

El objetivo es comprobar si el sistema de liberación anticipada en su conjunto ofrece una respuesta satisfactoria para este colectivo por razón de su edad, tanto desde el punto de vista resocializador como humanitario e igualitario.

Quiero advertir, por último, que este trabajo, como su título indica, se centra en los condenados a pena de prisión. Se deja fuera, por tanto, a los que cumplen pena de prisión permanente revisable. Ello por cuestión de espacio dada la especial y compleja problemática que se deriva de este castigo y también por la mayor relevancia que los condenados a prisión tienen en términos cuantitativos[10].

2. Un panorama general nada halagüeño: la escasa incidencia del tercer grado y de la libertad condicional

En lo que va de siglo, tanto datos oficiales como diversos estudios empíricos[11]

y no se encuentren contemplados en el Protocolo de Atención integral al enfermo mental (PAIEM).

[8] En palabras de Yagüe Olmos como conclusión a su estudio publicado en 2009: <<*Esta desatención en la norma tiene como lógica consecuencia la falta atención formal hacia los mayores encarcelados. El resultado final, como ocurre casi siempre con los grupos minoritarios, es encontrarlos relegados al olvido, a la INVISIBILIDAD* (sic)>> (Yagüe Olmos, 2009, p. 162).

[9] No existen en tales instrumentos previsiones específicas para ancianos más allá del acceso anticipado al tercer grado y a la libertad condicional reseñados *supra*. Por ejemplo, ni si quiera existen previsiones específicas por este motivo para la obtención de permisos ordinarios de salida en lo que porcentaje de condena cumplida se refiere (Rodríguez Yagüe, 2019, p. 31).

[10] Ello considerando que desde que entró en vigor la prisión permanente revisable hasta finales del año 2024, un total de 64 personas están cumpliendo o podrían terminar cumpliendo esta pena, dado que algunas sentencias no son firmes (Núñez Fernández, 2025). Este grupo humano representa el 0,112% de la población penitenciaria contabilizada a finales del año 2023 (que incluyendo las 3 administraciones, AGE, catalana y vasca era de 56.698 personas) conforme al último anuario estadístico publicado por el Ministerio del Interior en 2024. Disponible en red: https://www.interior.gob.es/opencms/pdf/archivos-y-documentacion/documentacion-y-publicaciones/publicaciones-descargables/publicaciones-periodicas/anuario-estadistico-del-ministerio-del-interior/Anuario_estadistico_2023_126150729_pdfWEB_OK.pdf (último acceso: 05/04/2025).

[11] Para un análisis de los datos y estudios empíricos realizados en los tres primeros lustros del siglo XXI sobre la materia y sus limitaciones (Núñez Fernández, 2018). Durante este periodo las personas que terminaban su condena en libertad condicional no alcanzaban de media el 15%. Por otro lado, en los anuarios estadísticos del Ministerio del Interior se incluye la tasa de liberados condicionales por cada 100 penados a finales de cada año. La consulta de los últimos datos publicados revela las siguientes cifras: 12,59% a finales de 2019; 12,6% a

demuestran que solo una minoría de los internos, septuagenarios o no, accede a estas instituciones[12], de manera que la mayoría terminan de cumplir su condena en segundo grado penitenciario. Por otro lado, según algunos análisis, la mayoría de los penados mayores de 70 años, concretamente el 83.4%, se encontraban clasificados en segundo grado penitenciario en el momento en que se llevó a cabo el examen[13], lo que explica su persistencia dentro de prisión[14] y es expresivo de que el acceso a las referidas instituciones es también minoritario respecto de este colectivo.

Muchas de las razones que explican esta situación general afectan a todos los reclusos independientemente de su edad. Sin ánimo de exhaustividad ya que la cuestión ha sido tratada ya con la suficiente profundidad, seguidamente se explican las que considero de mayor relevancia para dotar de contexto al análisis legal y jurisprudencial que se realiza más adelante.

Conviene en primer lugar recordar el cariz progresivo[15] que legal y teóricamente caracteriza a la ejecución penitenciaria. En el camino que toda persona privada de libertad ha de seguir en su paso por prisión se prevén instituciones esenciales para que esta no pierda el contacto con el mundo exterior y pueda preparar paulatinamente su retorno al mismo. Ello no solo por exigencias constitucionales de los arts. 15 y 25.2 CE sino también por motivos de índole pragmática que tienen que ver con la reducción del riesgo de reincidencia, el mantenimiento del orden en prisión o la reducción de costes, entre otros[16].

En el referido *iter* se encuentran primero los permisos ordinarios de salida, después el acceso al tercer grado y, por último, la libertad condicional. Las tres instituciones se encuentran estrechamente ligadas de manera que la ausencia, escasez o excesiva postergación de los permisos ordinarios salida reduce las posibilidades de acceso al tercer grado y a la libertad condicional y supone a la postre la pérdida del cariz progresivo que debe caracterizar la ejecución penitenciaria. Y, como se podrá comprobar, lo que se repite con frecuencia en la práctica es justamente eso, un triste y fatal efecto dominó.

La obtención de permisos ordinarios de salida[17] exige tres requisitos (art. 47.2 LOGP):

finales de 2020; 12,1% a finales de 2021; 9,7% a finales de 2022. Los anuarios están disponibles en red: https://www.interior.gob.es/opencms/es/archivos-y-documentacion/documentacion-y-publicaciones/anuarios-y-estadisticas/anuarios-estadisticos-anteriores/ (último acceso: 05/04/2025).

[12] En este sentido destaca el trabajo de Delgado Carrillo en el que se da cuenta de esta realidad (Delgado Carrillo, 2021, pp. 70-90). Solo por nombrar algunos estudios destacados realizados con anterioridad Solo por nombrar algunos de los más destacados (Roldán Barbero, 2010; Tébar Vilches, 2006)

[13] Se trata de los datos referidos al año 2017 (ver Rodríguez Yagüe, 2019, p. 7). Estudios anteriores referidos a otros años anteriores a 2010, coinciden en que la mayoría de los penados, hombres y mujeres, de este colectivo están clasificados en segundo grado (Yagüe Olmos, 2009, pp. 75 y ss.).

[1414] Yagüe Olmos, 2009, p. 161.

[15] El sistema debe ser también y sobre todo "de individualización científica", esto es, centrado en las características y circunstancias de cada persona, pero veremos que a la postre ello no suele tener el peso que debiera pues, entre otras cuestiones, en la toma de decisiones lo largo del *iter* penitenciario, pesan más determinadas categorías de riesgo que se construyen a través de elementos generales o abstractos (gravedad del delito, tiempo cumplido de condena, etc.) que los avances de cada individuo en su proceso de reinserción (Larrauri Pijoan, 2019, p. 46; Delgado Carrillo, 2024, p. 280). El resultado es que en la práctica muchas veces se pierden ambos aspectos: lo individualizado y lo progresivo.

[16] Para una explicación más detallada de cómo este cariz progresivo y orientado a la reinserción y a la humanización de las penas que permite la liberación anticipada tiene un fundamento que va más allá de cumplir con el mandato de los arts. 15 y 25.2 CE (Delgado Carrillo, 2021, pp. 33 y ss.).

[17] Se deja del presente análisis lo relativo a permisos extraordinarios de salida por fallecimiento o enfermedad grave de familiares y allegados o alumbramiento de la esposa (art. 47.1 LOGP y art. 155 RP), dado que tienen distinto fundamento.

a) como regla general, haber cumplido una cuarta parte de la condena; b) estar clasificado en segundo o tercer grado; c) No haber observado mala conducta.

Según la Instrucción 1/2012 de la SGIP, de 2 de abril, la ausencia de mala conducta se equipara a la inexistencia de sanciones firmes y sin cancelar, por faltas graves o muy graves. Y ahí encontramos el primer obstáculo ya que esta circunstancia constituye la excepción entre los penados debido, entre otros factores[18], a la indefinición que caracteriza al vigente régimen sancionador penitenciario y los plazos excesivos de prescripción de las distintas sanciones, lo que hace que la Administración penitenciaria cuente con un amplio margen temporal para dar comienzo a la ejecución de las mismas con el consiguiente retraso en su cancelación[19].

No obstante, la Instrucción 1/2022 se hace eco de la STS 859/2019, de 18 de marzo, de unificación de doctrina, estableciendo que la existencia de un expediente disciplinario activo no puede, por sí solo y de manera automática, justificar la denegación del permiso ordinadio de salida y habrá que valorar la trasdendencia de la falta administrativa en la evolución del interno. De manera que de un tiempo a esta parte, se abre la puerta a la posibilidad de una valoración más flexible e individualizada de estas circunstancias.

Con todo, la denegación de permisos ordinarios de salida se puede apoyar en otros motivos. En efecto, el art. 156 RP prevé la posibilidad de que el informe que a efectos de concesión del permiso debe emitir el equipo técnico pueda ser desfavorable[20]:

> << *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*>>.

La medición de riesgo de reincidencia o quebrantamiento de la condena se calcula a través de técnicas actuariales las cuales, con carácter general, resultan problemáticas por distintos motivos[21]. En el ámbito penitenciario se utilizan diversas herramientas[22] que tienden a sobre estimar este peligro[23] y, a su

[18] Como explica Delgado Carrillo, la asistencia letrada de los internos en estos procedimientos disciplinarios no es preceptiva lo que les impide recibir asesoramiento legal gratuito. A ello hay que añadir que recurrir las sanciones impuestas conlleva una prolongación del procedimiento y, a la postre, un retraso en la ejecución de las mismas (en caso de que fuesen confirmadas) que al final se traduce en una postergación de su eventual cancelación. Debido a todas estas circunstancias es habitual que los internos se conformen sin más con las sanciones impuestas, aunque solo sea para agilizar su ejecución y posterior cancelación (Delgado Carrillo, 2021, p. 235 y ss.).

[19] *Ibidem*, p. 238.

[20] Este no vincula al JVP que es quien tiene competencia para decidir sobre el permiso, pero tiene un peso notable en la práctica (Delgado Carrillo, 2024, p. 295).

[21] Algo que se viene advirtiendo desde hace tiempo por parte de la doctrina (*Ibidem*, pp. 250 y ss.) De acuerdo con autores como Skeem y Monahan, las técnicas de predicción de conducta violenta han llegado a un techo en su evolución y aun así están muy lejos de presentar unos márgenes de acierto aceptables. Por todo ello consideran que la psicología forense tendría que cambiar el foco de atención y dirigirlo a analizar las causas de la conducta criminal y violenta y no a tratar de predecirla (Sekeem y Monahan, 2011, p. 12).

[22] En el ámbito del territorio de la Administración General del Estado (AGE) se utiliza desde hace décadas la Tabla de Variables de Riesgo -TVR- (introducida en la Instrucción de la SGIP 1/1995, de 10 de enero) y la Tabla de Concurrencia de Circunstancias Peculiares (introducida por la Instrucción de la SGIP 22/96 de 16 de diciembre). En el ámbito de la Comunidad Autónoma de Cataluña se utiliza en RisCanvi. Para un estudio detallado de estas herramientas y los problemas que conlleva su utilización (Larrauri Pijoan, 2019, pp. 42-58).

[23] Lo cual puede dar lugar a falsos positivos, es decir, a atribuir riesgo de reincidencia a personas que sin embargo no vuelven a delinquir. Este problema se viene advirtiendo de un tiempo a esta parte con estudios que detectaron un porcentaje de falsos positivos entorno al 80%: más de la mitad de las personas a las que se les

vez, se permite denegar permisos en virtud de la concurrencia de factores invariables y/o ajenos a la voluntad del sujeto tales como la gravedad del delito cometido, la alarma social que el mismo hubiera podido suscitar, o la lejanía del cumplimiento de las ¾ partes de la condena[24].

Son precisamente estas razones las que en la práctica suelen respaldar la no concesión de permisos[25] lo que en parte explica su escasez en términos estadísticos[26] y la consiguiente reducción de las posibilidades de ser clasificado en tercer grado penitenciario o de acceder a la libertad condicional[27].

A todas estas circunstancias habría que añadir, de cara a explicar la baja incidencia del tercer grado y la libertad condicional, las que se derivan de la reforma penal operada en virtud de la LO 1/2015[28], además de algunas otras como la escasa disponibilidad de programas de tratamiento que inciden en la etiología del delito[29] y el hecho de que el trabajo en prisión esté aún al alcance de una minoría de internos, sobre todo ello teniendo en cuenta que ambos factores tienen impacto positivo en la concesión de las referidas instituciones[30].

Descrita la situación con carácter general, se procede ahora a analizar las dinámicas que se caracterizan en particular la clasificación en tercer grado y el acceso a la libertad condicional de los septuagenarios cuya edad

atribuyó un alto riesgo de reincidencia, no volvió a delinquir durante el periodo de control. Al respecto (Martínez Garay, 2014, pp. 7-14; Martínez Garay, 2016, pp. 1-31; Martínez Garay y Montes Suay, 2018, p. 35). Este sesgo se ha detectado en un estudio muy reciente que ha analizado el algoritmo utilizado en la Tabla de Variables de Riesgo a la que se hizo alusión *supra*. La novedad de esta indagación consiste en desvelar no solo los factores que intervienen en la fórmula empleada, algo que ya era conocido, sino los pesos asociados a esos factores. Los resultados de esta indagación son preocupantes. En palabras de los autores: <<*Tras la evaluación del instrumento, destacamos que en el 99.3 % de los casos este algoritmo clasifica a los reclusos en categorías de alto riesgo. Esto es, de las 6144 posibles salidas del algoritmo, solo 9 conducen a una categoría de bajo o muy bajo riesgo, lo que sugiere un importante sesgo hacia falsos positivos*>> (Fanega *et al*, 2025, p. 1).

[24] La Instrucción 1-12 de Permisos de Salida y Salidas Programadas de la SGIP ofrece pautas para valorar la petición de permisos y prevé un total de 67 razones para denegar su concesión entre las que se encuentran los factores referidos *supra*.

[25] Contundente resulta, en este sentido, el análisis llevado a cabo Delgado Carrillo en varios de sus trabajos (Delgado Carrillo, 2021, p. 242; de la misma, 2024, p. 297).

[26] Según algunos análisis solo el 25,3% de los internos disfrutan de permisos de salida una vez cumplida la parte de condena que se exige a estos efectos (Larrauri Pijoan, 2019, p. 44).

[27] Con la escasa aplicación de los permisos de salida o bien con su postergación a fases avanzadas de la condena, <<*se renuncia al potencial resocializador de otras instituciones progresivas, tales como el tercer grado o la libertad condicional: si el penado no accede a los permisos hasta una fase muy avanzada del cumplimiento de la pena y su acceso al tercer grado va a hacerse depender, precisamente, de su adaptación a la vía del permisos tras acceder a la misma, entonces la condena no puede más que ejecutarse sin los visos de progresividad que el legislador concibió en la normativa vigente*>> (Delgado Carrillo, 2024, p. 298). Por su parte, conforme a los estudios empíricos realizados por Elena Larrauri, <<*la posibilidad de ser liberado anticipadamente (parcialmente a través del régimen abierto o en libertad condicional) alcanza el 56.5 %, si se ha obtenido un permiso, mientras que se reduce al 10 % si no han obtenido permisos*>> (Larrauri Pijoan, 2019, p. 44).

[28] Norma que transformó la libertad condicional en una forma de suspensión de la pena de prisión, de manera que el tiempo transcurrido como liberado condicional no cuenta a efectos de cumplimiento si la libertad condicional se revoca. Ello unido a la posibilidad de prorrogar el plazo de suspensión más allá del tiempo que le quede de condena a la persona, hace que muchos penados, paradójicamente, no quieran acceder a la libertad condicional por la incertidumbre que genera el régimen legal actual. Como su consentimiento se exige para incoar el correspondiente expediente, la decisión de no optar por la liberación condicional a la postre reduce el número de liberados condicionales. Sobre este problema (Núñez Fernández, 2018, p. 22; Delgado Carrillo, 2021, pp. 30 y ss.).

[29] Así se demuestra en algunos estudios (Cutiño Raya, 2015, p. 39), aunque no se trata de un factor que se sueña mencionar en la jurisprudencia analizada como más adelante se podrá comprobar.

[30] Al respecto (Roldán Barbero, 2010, p. 15; Tébar Vilches, 2006, p. 300).

hace que su situación resulte en este contexto particularmente acuciante. Para ello en el siguiente apartado se describen las particularidades de la vigente regulación, las cuales tienen mucho menor alcance de lo que podría parecer, y, por último, se lleva a cabo un estudio crítico de la jurisprudencia encontrada sobre la materia.

Como habrá ocasión de comprobar y en cierto modo ya se adelantó, el panorama para los septuagenarios no resulta más halagüeño que para el resto de los penados tanto desde una perspectiva legal y normativa, como desde el prisma de la práctica jurisprudencial.

3. La exigua singularidad del régimen legal de septuagenarios para acceder al tercer grado y a la libertad condicional

Según las previsiones específicas del vigente Código penal en materia de clasificación en tercer grado y acceso a la libertad condicional de personas septuagenarias (ver, respectivamente los arts. 36.4 CP y los apartados 1 y 2 del art. 91 CP), cuando una persona que cumple pena de prisión alcanza esta edad, puede optar a ambas instituciones con independencia del tiempo de condena que lleve cumplida[31] y atendiendo principalmente a su peligrosidad.

De cara a la clasificación en tercer grado se debe valorar, <<*especialmente, su escasa peligrosidad*>> (art. 36.4 CP) y, con respecto a la libertad condicional, <<*junto a las circunstancias personales, la escasa peligrosidad del sujeto*>>.

Esta especificidad del régimen legal parece indicar que en estos casos, lo principal es valorar, justo en el momento en que la persona cumple 70 años, la probabilidad de que cometa futuros delitos. Y ello porque con esa edad avanzada puede que semejante riesgo se halla reducido de manera que la privación efectiva de libertad ya no resulte necesaria, al menos desde el punto de vista preventivo especial[32].

No obstante, un análisis sistemático de la regulación tanto penal como penitenciaria revela que el régimen abierto o la liberación condicional exigen el cumplimiento de muchos otros requisitos, de manera que la diferencia entre el régimen de septuagenarios y el general es mucho más pequeña de lo que pueda parecer.

En lo que respecta al tercer grado, esa posibilidad de adelantar la correspondiente clasificación del septuagenario sin atender a lo que haya extinguido de condena o lo que le quede por cumplir, se reduce a los casos en que rige el llamado periodo de seguridad que, con carácter general, obliga a cumplir la mitad de la pena a estos efectos[33]. Por otro lado, una

[31] Algo que sin embargo no rige para la concesión de permisos de salida, de manera que esa cuarta parte de condena que se exige con carácter general a estos efectos también se requiere para los septuagenarios.

[32] Como explica Martínez Garay, la edad constituye uno de los factores de riesgo más estudiados y existe abundante y sólida evidencia empírica según la cual, a mayor edad, menor probabilidad de reincidencia, sobre todo después de que la persona cumple 50 años (Martínez Garay, 2023, p. 33).

[33] En efecto, según lo dispuesto en el apartado 2 del art. 36 CP cuando la pena de prisión impuesta supere los 5 años de duración, habrá de cumplirse la mitad de la misma para acceder al tercer grado. Esta regla es de obligado cumplimiento cuando se trate de condenados por los siguientes delitos: a) referentes a organizaciones o grupos terroristas y delitos de terrorismo del Capítulo VII del Título XXII del Libro II CP; b) delitos cometidos en el seno de una organización o grupo criminal; c) delitos de trata de seres humanos cuando la víctima sea menor de edad o personas con discapacidad necesitada de especial protección; d) agresiones sexuales a menores de 16 años; e) delitos relativos a la prostitución y a la explotación sexual y corrupción de menores. Además, si la condena lo es por alguno de los incluidos en las tres últimas categorías, la clasificación en grado exige la valoración e informe específico sobre el aprovechamiento por parte del reo del programa de tratamiento para condenados por agresión sexual (requisito este del que no están exceptuados los septuagenarios). Fuera de los casos indicados, el sentenciado a pena de prisión superior a 5 años no necesariamente ha de cumplir la mitad de la condena para ser clasificado en tercer grado siempre que se den los requisitos que prevé el apartado 3 del art. 36 CP:

valoración conjunta de todos los preceptos en juego evidencia que el septuagenario ha de cumplir exigencias que van mucho más allá de demostrar su escasa peligrosidad: además del cumplimiento de la responsabilidad civil en los términos de los apartados 5 y 6 del art. 72 LOGP, tendrá que demostrar su capacidad de llevar a cabo una vida en semilibertad (art. 102.4 RP) para lo cual se habrá de valorar el;

> <<*historial individual, familiar, social y delictivo… la duración de las penas, el medio social al que retorne…y los recursos, facilidades y dificultades existentes en cada caso y momento para el buen éxito del tratamiento*>> (art. 102.2 RP).

Por su parte, para que un septuagenario acceda a la libertad condicional, debe cumplir todo lo que se exige con carácter general salvo la extinción de una parte de la condena. En este sentido el precepto específico, es decir, el art. 91 CP antes referenciado, se remite al art. 90 el cual exige la clasificación en tercer grado (con todo lo que ello implica) y el haber observado buena conducta. A tal efecto, el juez debe valorar, según establece el último párrafo del art. 90.1 CP:

> <<*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 quepa esperar de la propia suspensión de la ejecución y del cumplimiento de las medidas que fueren impuestas*>>.

A su vez, el art. 196.3 del Reglamento Penitenciario especifica los documentos que debe incluir el expediente de libertad condicional de los internos septuagenarios. En este sentido, además de todos los documentos excepto uno que se exige con carácter general conforme al art. 195 del citado reglamento[34], se requiere la constancia de un;

> <<*informe social en el que constará, en su caso, la admisión del interno por alguna institución o asociación cuando éste carezca de vinculación o apoyo familiar en el exterior*>>.

A la vista de todas estas previsiones, la única nota verdaderamente singular del régimen de septuagenarios es la que permite la clasificación en tercer grado y el acceso a la libertad condicional desde el momento en que cumplen 70 años, sin tener en cuenta por tanto el tiempo de condena extinguido ni el que quede por cumplir.

Como ya se ha visto esta singularidad es relativa ya desde la perspectiva legal cuando se trata de la clasificación en tercer grado, dado que, con carácter general y salvo algunas condenas superiores a 5 años, cabe esa clasificación inicial. Además, y como habrá ocasión de comprobar, en la práctica jurisprudencial a veces esta singularidad se desvirtúa ya que algunos jueces tienen en cuenta el escaso porcentaje de pena cumplida o el amplio periodo de pena por cumplir para negar el tercer grado y la libertad condicional al mayor de 70 años.

4. Estudio jurisprudencial sobre la clasificación en tercer grado y el acceso a la libertad condicional de los internos septuagenarios

4.1. Limitaciones del estudio y consideraciones metodológicas

Antes de comenzar a describir el análisis realizado es necesario hacer constar sus limitaciones.

pronóstico individualizado y favorable de reinserción social y evolución positiva del tratamiento reeducador.

[34] De todos los documentos a los que alude el art. 195 RP solo se excluye el mencionado en su apartado h): <<*Manifestación del interesado sobre el trabajo o medio de vida de que dispondrá al salir en libertad o, en el supuesto de que no disponga, informe de los servicios sociales sobre la posibilidad de trabajo en el exterior*>>.

En primer lugar, es preciso advertir la dificultad de encontrar jurisprudencia relativa a la libertad condicional y la clasificación en tercer grado de los internos septuagenarios en medios de acceso público.

Así, en la base de datos del CENDOJ no se incluyen las resoluciones de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria sobre la materia, sino solo algunos autos de distintas Audiencias Provinciales (salvo un auto de la Audiencia Nacional, reseñado *infra*, que resuelve sobre la clasificación en tercer grado de un interno) que se pronuncian sobre recursos interpuestos contra dichas resoluciones.

Por ello, aunque la búsqueda realizada en esa base de datos abarca un amplio margen temporal e incluye un número considerable de resoluciones judiciales, carece de valor estadístico ya que, por el motivo indicado, no es ni mucho menos exhaustivo, ni representativo.

Por otro lado, pese a que el periodo de búsqueda abarca 29 años (de 1996 a 2025), solo se han encontrado en esta base de datos un total de 42 resoluciones que versen sobre esta materia, las cuales representan un porcentaje sumamente reducido respecto de todas las que se hayan podido dictar por parte de los órganos jurisdiccionales competentes en la materia.

Por su parte, en los repertorios de jurisprudencia penitenciaria que se publican en el portal de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias solo he encontrado 5 resoluciones que versen sobre la cuestión analizada. Se trata de un número muy pequeño toda vez que la referida recopilación jurisprudencial, a pesar de no tener ánimo de exhaustividad, abarca un largo periodo: concretamente desde 1996 hasta el año 2022[35].

Asimismo, en algunos números de la revista *Cuadernos de Derecho Penitenciario*, los cuales se publican en abierto en la web oficial del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid[36], se recogen autos judiciales que versan sobre diferentes cuestiones de materia penitenciaria. Después de analizar los 24 números de la revista que están publicados y que abarcan un periodo que va desde 1997 hasta 2022, se puede comprobar que solo 4 de esas resoluciones se refieren específicamente a la cuestión analizada[37].

Además, de las tres fuentes citadas, he examinado el anexo documental de un trabajo sobre ancianidad en prisión que incluye algunos Autos de Audiencias Provinciales sobre esta cuestión[38]. Se trata igualmente de una muestra escasa que incluye solo 5 resoluciones de esta naturaleza[39].

En último lugar, es necesario recalcar el hecho de que las resoluciones judiciales analizadas no siempre cuentan con una información completa que permita valorar todas las circunstancias concurrentes en el interno sobre cuya situación penitenciaria deciden. Como ya se indicó, se trata en su inmensa mayoría de autos de distintas Audiencias

[35] Todos los repertorios jurisprudenciales se publican en abierto dentro de la web oficial de la referida institución, dentro del apartado de publicaciones y bajo la pestaña denominada "Jurisprudencia penitenciaria":

https://www.institucionpenitenciaria.es/es/web/home/fondo-documental/publicaciones (último acceso: 1.04.2025).

[36]

https://web.icam.es/bucket/1390164532_20040413000 3_6_06.pdf (último acceso: 16/01/2025)

[37] En concreto los siguientes: Auto 3887/12, de 24 de octubre, JVP Madrid, expediente 1023/10; Auto 1697/04, de 15 de junio de 2004, JVP n. º 2, Ocaña, expediente 2370/03; Auto 1910/02, de 11 de julio de 2002, JVP n. º 3, expediente 340/01; Auto 1173/01, de 19 de junio de 2001, JVP n. º 1, expediente 340/01.

[38] Yagüe Olmos, 2009 pp. 260 y ss.

[39] En concreto se trata de estas cinco resoluciones: Auto de la Audiencia Provincial de Ciudad Real (sección 1ª), de 1 de diciembre de 2005; Auto de la Audiencia Provincial de Madrid (sección 5ª), de 29 de julio de 2004; Auto de la Audiencia Provincial de Tarragona (sección 2ª) de 27 de enero de 2003; Auto de la Audiencia Provincial de Madrid (sección 5ª), de 16 de octubre de 2000; Auto de la Audiencia Provincial de Las Palmas (sección 1ª), de 12 de enero de 1998.

Provinciales que resuelven recursos de apelación interpuestos respecto de decisiones adoptadas por los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria. Por este motivo, la resolución analizada se limita a resolver el objeto del recurso y los motivos en que este se fundamenta y, en ocasiones, tanto aquel como estos se centran en aspectos concretos que no abarcan todas las circunstancias concurrentes del caso a resolver.

Por todo ello, las conclusiones del análisis jurisprudencial que se describen en apartados siguientes han de tomarse con suma cautela porque, como ya se advirtió, parten de una muestra que no es representativa.

Hechas estas precisiones en cuanto a las limitaciones del estudio jurisprudencial realizado, procedo ahora a describir cómo he realizado la búsqueda de las resoluciones judiciales en las distintas fuentes consultadas.

En lo que respecta a la base de datos del CENDOJ, se introdujeron los siguientes criterios en su buscador. Como palabras clave se incluyeron "septuagenarios", "libertad condicional" y "tercer grado". La Audiencia Nacional (Juzgado Central de Vigilancia Penitenciaria), la Audiencia Provincial y Juzgado de Vigilancia Penitenciaria fueron seleccionados como "tipo de órgano". En cuanto al tipo de resolución se marcó "todas". El margen temporal de búsqueda abarca desde la fecha de la entrada en vigor del actual Código penal, es decir, el 24 de mayo de 1996, hasta el momento en que se terminó de redactar este trabajo: 2 de abril de 2025. Con esos criterios de búsqueda el sistema arrojó 84 resultados de los cuales solo 42 guardaban relación directa con la materia objeto de estudio. He de advertir que los autos encontrados en esta base de datos se identifican con el acrónimo ECLI[40].

Por otro lado, los repertorios de jurisprudencia penitenciaria referidos en el apartado anterior (es decir, los publicados por la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias y los que se incluyen en la revista *Cuadernos de Derecho Penitenciario*) incluyen 9 resoluciones relativas a esta materia, estando una de dichas resoluciones también presente en las encontradas a través de la búsqueda en la base de datos del CENDOJ[41] descrita *supra*.

Para encontrar estas resoluciones he revisado uno por uno los distintos volúmenes de jurisprudencia penitenciaria y los números de la referida revista publicados en el portal virtual antes referenciado, centrándome en el análisis detallado del apartado relativo a la libertad condicional, dentro de cada volumen y número consultado, y a través de la herramienta de búsqueda, dentro de cada uno de los mismos, de los términos "setenta", "70" o "septuagenario".

En lo que respecta al trabajo sobre ancianidad en prisión, he procedido a la lectura de todo su anexo documental referido a resoluciones judiciales y he seleccionado los 5 autos de Audiencias Provinciales que versan sobre acceso al tercer grado y a la libertad condicional de condenados mayores de 70 años.

4.2. Descripción crítica de las resoluciones jurisprudenciales analizadas

Las 55 resoluciones analizadas (se trata en su mayoría y como ya indiqué, de autos dictados por distintas Audiencias Provinciales para resolver recursos de apelación interpuestos contra resoluciones de los Juzgados de

[40] European Case Law Identifier (Identificador Europeo de jurisprudencia).

[41] Se trata de las siguientes: Auto de la Audiencia Provincial de Valencia de 14 de febrero de 2017 (que también se encuentra en la base de datos del CENDOJ con referencia ECLI:ES:APV:2017:5159A); Auto n.º 5 del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Valencia de 23 de diciembre de 2016; Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Santander de 22 de octubre de 2014; Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de A Coruña de 1 de julio de 2010; STC 79/1998, de 1 de abril (BOE núm. 108, de 06 de mayo de 1998; ECLI:ES:TC:1998:79)

Vigilancia Penitenciaria)[42] se pueden agrupar en 5 grupos. Hay 14 autos que acuerdan la libertad condicional del interno septuagenario[43]. Otros doce autos[44] y una sentencia[45] deniegan la libertad condicional por diversos motivos ajenos a la no clasificación en tercer grado del interno. Esa razón, el no estar clasificado en tercer grado, constituye el fundamento de denegación de la libertad condicional de otras doce de las resoluciones analizadas[46]. También se incluyen en el estudio un total de 16 resoluciones que conceden[47] o rechazan[48] la clasificación del septuagenario en el tercer grado penitenciario.

El estudio pormenorizado de todas estas resoluciones permite, con la cautela que exigen sus limitaciones expuestas *supra*, sacar algunas conclusiones que seguidamente se describen.

[42] Solo hay un Auto dictado por la Audiencia Nacional que rechaza la clasificación en tercer grado de un interno septuagenario, 3 autos de distintos Juzgados de Vigilancia Penitenciaria que deniegan la libertad condicional a tres internos de esa edad y una sentencia del Tribunal Constitucional que confirma un Auto que a su vez deniega la libertad condicional de un interno septuagenario. Las demás resoluciones son Autos dictados por Audiencias Provinciales en el sentido apuntado.

[43] En concreto los siguientes: ECLI:ES:APB:2023:10023A; ECLI:ES:APB:2022:4832A; ECLI:ES:APB:2021:11982A; ECLI:ES:APB:2021:5844A; ECLI:ES:APB:2021:6963A; ECLI:ES:APB:2020:12255A; ECLI:ES:APZ:2019:540A; ECLI:ES:APSA:2017:392A; ECLI:ES:APV:2017:5159A; ECLI:ES:APLE:2010:720A; ECLI:ES:APM:2008:10535A; ECLI:ES:APM:2008:10020A; ECLI:APB2008:3784A.

[44] Como ya se explicó este requisito es de obligado cumplimiento en todo caso por lo que también lo exige el régimen de septuagenarios. Las resoluciones que integran este grupo son las siguientes: ECLI:ES:APBU:2023:857A; ECLI:ES:APB:2023:3331A; ECLI:ES:APB:2022:13175A; ECLI:ES:APCO:2019:1028A; Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Valencia n.º 5 de 23 de diciembre de 2016; Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Santander de 22 de octubre de 2014; ECLI:ES:APZ:2012:798A; ECLI:ES:APZ:2011:616A; Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de La Coruña de 1 de julio de 2010; Auto 3887/12, de 24 de octubre, JVP Madrid, expediente 1023/10; ECLI:ES:APZ:2006:1725A; ECLI:ES:APB:2006:1601A; Auto 1173/01, de 19 de junio de 2001, expediente 573/00.

[45] Se trata de la ECLI:ES:TC:1998:79 referenciada *supra* que a su vez confirma el Auto de 24 de abril de 1996 de la sección 9ª de la Audiencia Provincial de Barcelona, el cual denegó la libertad condicional a un interno septuagenario.

[46] Se trata de lo siguientes autos: ECLI:ES:APCS:2022:625A; ECLI:ES:APSE:2019:984A; ECLI:ES:APSE:2018:1935A; ECLI:ES:APGU:2010:245A; ECLI:ES:APS:2009:90A; ECLI:ES:APM:2009:321A; ECLI:ES:APM:2008:3497A; ECLI:ES:APLE:2007:758A; ECLI:ES:APGU:2007:54A; ECLI:ES:APLO:2006:241A; Auto de la Audiencia Provincial de Madrid (sección 5ª), de 29 de julio de 2004; Auto 1910/02, de 11 de julio de 2002, JVP n.º 3, expediente 340/01. En diez de las doce resoluciones reseñadas se entendió que pese a la edad del interno, no existía un peligro patente para su vida, por lo que no se podía aplicar el procedimiento que ahora prevé el art. 91.3 CP en virtud del cual cabe acordar la libertad condicional sin necesidad de estar previamente clasificado en el tercer grado (procedimiento este que también se puede aplicar por razón de enfermedad muy grave con padecimientos incurables que genere igualmente un peligro patente para la vida del enfermo).

[47] Las que resuelven la cuestión en sentido positivo son las siguientes: ECLI:ES:APBI:2020:83A; ECLI:ES:APCO:2019:996A; ECLI: ES:APB:2018:11130A; ECLI:ES:APM:2008:581A; ECLI:ES:APM:2005:9146A; ECLI:ES:APM:2004:5488A; Auto de la Audiencia Provincial de Ciudad Real (sección 1ª) de 1 de diciembre de 2005; Auto 1697/04, de 15 de junio de 2004, JVP nº 2, Ocaña, expediente2370/03; Auto de la Audiencia Provincial de Las Palmas (sección 1ª), de 12 de enero de 1998.

[48] Se trata en concreto de las siguientes resoluciones: ECLI:ES:APZ:2024:1156A; ECLI:ES:APSA:2018:162A; ECLI:ES:APLO:2009:113A; ECLI:ES:APLO:2005:277A; ECLI:ES:AN:2017:647A; Auto de la Audiencia Provincial de Tarragona (sección 2ª), de 27 de enero de 2003; Auto de la Audiencia Provincial de Madrid (sección 5ª), de 16 de octubre de 2000.

4.2.1. Ser septuagenario no supone la clasificación automática en tercer grado, o el acceso automático a la libertad condicional

Las resoluciones analizadas demuestran que, en efecto, la concesión del tercer grado y de la libertad condicional no constituyen consecuencias ligadas automáticamente a que el interno haya cumplido 70 años, de hecho, 26 de las 55 resoluciones analizadas deniegan la libertad condicional a internos septuagenarios y 7 de ellas la clasificación en tercer grado.

En concreto 15 de los autos analizados conciernen a personas que han sobrepasado esa edad en el momento en que se decide sobre su acceso a la libertad condicional. Algunos contaban con 85[49] o con 80 años[50] en ese momento. También hay una persona que contaba con 85 años[51] en el momento en que se decidió sobre su clasificación en el tercer grado penitenciario y otra con 78[52]. La edad media de los septuagenarios en el momento en que se decide sobre su acceso a la libertad condicional, conforme a las resoluciones analizadas, es de 71,88 años.

Por su parte, la edad media de los septuagenarios en el momento en que se decide sobre su clasificación en el tercer grado penitenciario y, una vez más, teniendo en cuenta las resoluciones analizadas, es de 73,5 años.

4.2.2. La edad como factor sin peso específico

Tener setenta o más años constituye una circunstancia que simplemente permite adelantar la posibilidad de acceder a la libertad condicional o al tercer grado, y eso siempre que el penado la cumpla con anterioridad a haber cumplido la parte de condena que el régimen general exige a tales efectos. Las resoluciones analizadas evidencian que a este factor no se le concede un peso específico a la hora de decir sobre la excarcelación de la persona. En un auto muy reciente en el que se decide sobre el tercer grado, se afirma (ECLI:ES:APZ:2024:1156A -FJ 2º-) :

> <<…*la aplicación automática en la concesión del tercer grado conllevaría un efecto llamada, dando lugar a la utilización de personas que hubieran alcanzado esa edad, que podrían actuar con la convicción de no ingresar en prisión y cumplir su condena en semilibertad, creándose de este modo con facilidad una zona de impunidad*>>.

Las catorce resoluciones analizadas que acuerdan la libertad condicional del septuagenario se basan en múltiples factores que probablemente hubieran conducido a esa misma decisión independientemente de la edad de la persona[53]: más allá del cumplimiento de los requisitos obligatorios susceptibles de comprobación objetiva

[49] En concreto el interno al se concede la libertad condicional en virtud del ECLI:ES: APB:2021:5844A. La documentación manejada no permite saber qué edad tenía cuando cometió los hechos delictivos ni cuándo ingresó en prisión para cumplir condena. En el auto que le concede la libertad condicional, de 5 de mayo de 2021, solo se dice que accedió al tercer grado en septiembre de 2020. Lo que es evidente es que su avanzada edad no impidió que cumpliese condena en régimen ordinario durante un tiempo.

[50] Se trata de dos personas. Por un lado, el interno que accedió a la libertad condicional en virtud del ECLI:ES:APZ:2019:540A que contaba con 80 años de edad en ese momento y llevaba 12 años en prisión, lo que significa que estuvo 10 años interno después de haber cumplido 70 años. Por otro lado, la interna que alcanzó la libertad condicional por el ECLI:ES:APLE:2010:720A. En este caso se indica que esta mujer fue inicialmente clasificada en el tercer grado penitenciario antes de acceder a la libertad condicional pero no se especifica durante cuánto tiempo estuvo en esa situación.

[51] Se trata del interno al que se le deniega la clasificación en el tercer grado en un momento en el que tiene 85 años, todo ello en virtud del ECLI:ES:AN:2017:647A.

[52] Se trata del ciudadano extranjero al que se le concede el tercer grado como paso previo a su expulsión del territorio nacional en virtud del ECLI:ES: APB:2018:11130A.

[53] Lo mismo cabe decir de las 9 resoluciones reseñadas *supra* que acuerdan la clasificación del interno septuagenario en el tercer grado penitenciario.

(clasificación en el tercer grado y satisfacción de la responsabilidad civil en los términos expuestos), se constata que la persona ha observado buena conducta penitenciaria, cuenta con recursos económicos, familiares y sociales que le permiten subsistir lícitamente, así como un domicilio en el que residir y cuenta con un riesgo bajo o nulo de reincidencia. El pronóstico de reinserción social resulta, por tanto, favorable. La referencia a estos factores económicos, familiares y domiciliarios se da en 10 de los 14 autos que acuerdan la libertad condicional del penado penitenciario[54]. La ausencia de tales factores y en particular el no contar con apoyo familiar, también se mencionan como causas para no acordar la libertad condicional, aunque en ningún caso se trata del único motivo que justifique esta decisión[55].

Otros estudios previos[56] han resaltado, no obstante, la importancia de este factor para confirmar el pronóstico favorable de reinserción social[57]. Se trata en cualquier caso de una circunstancia que, por razones de exigencia normativa, no deja de ser ineludible cuando se trata de decidir sobre la libertad condicional de un penado septuagenario[58].

4.2.3. La escasa peligrosidad como factor no asociado a la edad ni a la precaria salud ligada a la edad.

Cuando se concede la libertad condicional, la nula o escasa peligrosidad que se atribuye al interno septuagenario no suele vincularse a su edad ni a su estado de salud debido a la edad. Diez de las trece resoluciones que conceden la libertad condicional en estos supuestos no establecen esta vinculación. Por su parte, las otras tres resoluciones establecen la escasa peligrosidad sobre la base de las patologías que en efecto padecía el interno, independientemente de que estuviesen o no asociadas a su edad[59]. Se confirma en este sentido lo que apuntaban Solar Calvo y Lacal Cuenca en su trabajo anteriormente citado[60].

Las patologías que pueda padecer el penado septuagenario, en tanto en cuanto se puedan tratar en el medio penitenciario y no se prevea un empeoramiento de las mismas directamente derivado de la privación de libertad, no son relevantes para decidir sobre su excarcelación. De hecho, 14 de las 26 resoluciones que deniegan la libertad condicional se refieren a penados septuagenarios con enfermedades graves[61]. Y

[54] Solo hay tres resoluciones en las que se omite la mención de estos factores: ECLI:ES:APZ:2019:540A; ECLI:ES:APSA:2017:392A; ECLI:ES:APV:2017:5159A.

[55] Así, entre otros, en los siguientes autos: ECLI:ES:APSE:2018:1935A; Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Santander, de 22 de octubre de 2014; ECLI:ES:APGU:2010:245A.

[56] YAGÜE OLMOS, C.: *Análisis de la ancianidad*…cit., p. 254.

[57] Yagüe Olmos, 2009, p. 115.

[58] Como ya se explicó, el art. 196.3 del Reglamento penitenciario exige que en el expediente de libertad condicional del penado mayor de 70 años se incluya *<<un informe social en el que constará, en su caso, la admisión del interno por alguna institución o asociación cuando éste carezca de vinculación o apoyo familiar en el exterior>>*.

[59] Se trata de las siguientes resoluciones: ECLI:ES:APB:2020:12255A; ECLI:ES:APLE:2010:720A; ECLI:APB:2008:3784A. Esta dinámica también se advierte en los autos que clasifican al septuagenario en el tercer grado penitenciario (ver, entre otros: ECLI:ES:APCO:2019:996A; ECLI: ES:APB:2018:11130A; ECLI:ES:APM:2005:9146A;

[60] Según estos autores *<<por ese aumento en la esperanza de vida, los setenta años se alejan progresivamente de esa relación directa que la norma establece con la escasa peligrosidad. De este modo, se trabaja más por garantizar la adecuada atención en prisión de los mayores…, que por una libertad condicional basada en el hecho de la edad>>* (Solar Calvo y Lacal Cuenca, 2024, p. 3).

[61] ECLI:ES:APCS:625A; ECLI:ES:APSE:2019:984A; ECLI:ES:APSE:2018:1935A; ECLI:ES:APGU:2010:245A; ECLI:ES:APM:2009:321A; ECLI:ES:APM:2008:3497A; ECLI:ES:APLE:2007:758A; ECLI:ES:APGU:2007:54A; ECLI:ES:APLO:2006:241A; ECLI:ES:APBU:2023:857A; ECLI:ES:APB:2023:3331A; ECLI:ES:APCO:2019:1028A; Auto del Juzgado de

la misma circunstancia se da respecto de 4 de las 6 resoluciones analizadas que deniegan la clasificación en tercer grado penitenciario al penado septuagenario[62].

4.2.4. Inconsistencia en la valoración de factores para establecer el riesgo de reincidencia

Se detectan contradicciones "o al menos inconsistencias", a la hora de valorar determinados factores cuando se trata de decidir sobre la libertad condicional o la clasificación en el tercer grado penitenciario del interno septuagenario. En particular esto se advierte, por un lado, en relación con la asunción de los hechos y la propia responsabilidad como circunstancia relevante de cara a la valorar la peligrosidad criminal del penado. Por otro lado, y de forma quizá más evidente, esta dinámica también se aprecia respecto de la naturaleza del delito cometido como factor con el que ponderar dicho riesgo de reincidencia.

Empiezo por la primera de las circunstancias analizadas. A veces, el no reconocer los hechos ni asumir la propia responsabilidad se considera un factor de peligrosidad y se utiliza como razón, entre otras, para no acordar la libertad condicional[63]. Y, de forma consecuente, el cumplir este requisito en ocasiones se menciona como razón para resolver en sentido positivo[64]. Sin embargo, en supuestos de condenas por la misma clase de delito, se aprecian inconsistencias reseñables. En este sentido, hay penados septuagenarios condenados por tráfico de drogas a los que se les clasifica en tercer grado pese a no haber reconocido los hechos ni su propia responsabilidad. En estos casos el juzgador considera que ese factor no es relevante por tratarse de delitos de peligro abstracto[65].

Sin embargo, en otros procedimientos en los que se deniega la libertad condicional a septuagenarios condenados por esa misma clase de delitos, la ausencia de este factor (reconocimiento de los hechos y asunción de la propia responsabilidad) se menciona como principal razón para sustentar semejante decisión[66]. Cuando el motivo para descartar la relevancia del factor analizado consiste en que el delito cometido es de peligro abstracto, el argumento debería aplicarse a todos los casos en los que la condena fuese por el delito en cuestión y, como se puede observar, no siempre es así.

En lo que respecta a la naturaleza y gravedad del delito como factor a valorar de cara a conceder o no la libertad condicional, también se detectan inconsistencias. Cuando se trata de delitos de carácter patrimonial, la libertad condicional se deniega porque se entiende que esta clase de delitos se pueden seguir

---

Vigilancia Penitenciaria de Santander de 22 de octubre de 2014; ECLI:ES:APB:2006:1601ª.

[62] ECLI:ES:APSA:2018:162A; ECLI:ES:APLO:2005:277A; ECLI:ES:AN:2017:647A; Auto de la Audiencia Provincial de Madrid (sección 5ª), de 16 de octubre de 2000.

[63] ECLI:ES:APBU:2023:857A; ECLI:ES:APCO:2019:1028A; Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Santander de 22 de octubre de 2014; Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de La Coruña de 1 de julio de 2010.

[64] Así se recoge, entre otras, en las siguientes resoluciones: ECLI:ES:APB:2023:10023A; ECLI:ES:APB:2022:4832A; ECLI:ES:APB:2021:11982A; ECLI:ES:APB:2021:5844A.

[65] Este es el argumento que se utiliza en el ECLI:ES:APM:2005:9146A. En el razonamiento jurídico primero, se afirma: <<…*el delito contra la salud pública no deja de ser una infracción de peligro abstracto, y el no reconocimiento de los hechos no es significativo dentro de la población penal…En consecuencia, si la evolución es positiva…y se acredita con recompensas obtenidas en razón de una buena conducta global, se cumplen los requisitos para la progresión*.>>.

[66] Esa falta de reconocimiento de los hechos y asunción de la propia responsabilidad fue justamente el principal argumento esgrimido, junto con la reincidencia, para denegar la libertad condicional en el ECLI:ES:APBU:2023:857A, a un interno septuagenario con diabetes y necesidad de inyectarse insulina 3 veces al día, clasificado en tercer grado y con buen uso del mismo, y con medios económicos.

cometiendo independientemente de la edad que tenga la persona[67]. Sin embargo, en las resoluciones que conceden la liberación condicional a internos septuagenarios condenados por esa misma clase de injustos, esa circunstancia ni se menciona[68] pese a que, al estar vinculada a la tipología delictiva, sigue estando inevitablemente presente. Esta misma dinámica se puede apreciar cuando la condena es por delito contra la salud pública: que la edad no sea obstáculo para cometer el delito constituye una circunstancia que puede predicarse en cualquier caso, sin embargo en algunos supuestos se menciona para denegar la libertad condicional[69] y en otros en los que se acuerda, el factor se soslaya por parte del juzgador[70].

En casos de condena por delitos de especial gravedad como asesinato dentro del entorno familiar, también pueden apreciarse diferentes formas de valorar este factor. Así en un auto que denegó la libertad condicional a un interno septuagenario que había asesinado a su mujer y amenazado a uno de sus hijos, el Juez de Vigilancia Penitenciaria consideró, además de la especial gravedad de los hechos, que en relación con cualquier delito cometido en el ámbito doméstico se pueden presentar distorsiones cognitivas en el infractor que son resistentes al cambio[71]. Por su parte, a otro interno septuagenario condenado también por el asesinato de su mujer, se le concedió sin embargo la libertad condicional sin tener en cuenta en este caso el contexto de comisión del delito[72]. La especial gravedad de los hechos en otro procedimiento (se trata de un septuagenario condenado por cuatro tentativas de asesinato, dos tentativas de lesiones y un delito de tenencia ilícita de armas) tampoco fue obstáculo de cara a la concesión de la libertad condicional[73].

El manejo inconsistente de estos factores también se aprecia en las resoluciones que se pronuncian sobre la clasificación en tercer grado penitenciario de internos septuagenarios[74].

A este respecto hay que decir que el análisis jurisprudencial realizado conduce, con todas sus limitaciones, a unas conclusiones que difieren de las de estudios previos sobre ancianos en prisión. Según los mismos, en el

[67] Este es el argumento respecto de condenados por delito de hurto (ECLI:ES:APB:2023:3331A), y por delito de falsedad y estafa (ECLI:ES:APZ:2012:798A; ECLI:ES:APZ:2011:616A). Parece que basta con establecer que persona mayor de esa edad pueda ser físicamente capaz de cometer el hecho ilícito, sin tener en cuenta el menor riesgo que se deriva de dicha circunstancia como demuestra numerosos estudios (Martínez Garay, 2023, p. 5). Se advierte de esta manera otra forma de quitarle peso a la edad avanzada en cuanto tal.

[68] Así en casos de septuagenarios condenados por falsedad y estafa (ECLI:ES:APB:2022:4832A; ECLI:ES:APB:2021:11982A; ECLI:ES:APM:2008:10535A), blanqueo y falsedad (ECLI:ES:APB:2021:5844A), alzamiento de bienes (ECLI:ES:APB:2021:6963A), delito fiscal (ECLI:ES:APLE:2010:720A) y apropiación indebida y falsedad (ECLI:ES:APM:2008:10020A).

[69] Por ejemplo en las siguientes resoluciones: ECLI:ES:APBU:2023:857A; ECLI:ES:APZ:2006:1725A; ECLI:ES:APB:2006:1601A.

[70] Como en este supuesto: ECLI:ES:APB:2020:12255A.

[71] Así se explica en fundamento jurídico único del Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Santander de 22 de octubre de 2014.

[72] Se trata de la siguiente resolución: ECLI:ES:APZ:2019:540A.

[73] Ver el ECLI:ES:APSA:2017:392A.

[74] Así, por ejemplo, el rechazo y la alarma social que suelen provocar los delitos de naturaleza violenta dentro del ámbito familiar y/o doméstico y su inherente gravedad, se emplean como argumento para denegar el tercer grado (ECLI:ES:APLO:2009:113A). Sin embargo, en otros autos que acuerdan la clasificación en tercer grado del interno septuagenario, el juzgador resta relevancia a estos factores (ECLI:ES:APM:2004:5488A). También en la línea con algunas resoluciones sobre libertad condicional antes analizadas, algunos autos que deniegan el tercer grado se basan en que la naturaleza del delito que se puede cometer independientemente de la edad del penado (en concreto el auto con referencia ECLI:ES:APZ:2024:1156A decide un caso de un condenado septuagenario por un delito contra la libertad sexual).

caso de los hombres, la especial gravedad de los hechos cometidos por estos constituía un factor determinante para no acordar la libertad condicional[75].

La valoración que a mi modo de ver merecen estas dinámicas resulta ambivalente. Por un lado, el hecho de que la naturaleza del delito contenido no resulte determinante a la hora de conceder o denegar la libertad condicional ha de valorarse de forma positiva. El peso que ha de concederse a este factor debe ser siempre relativo ya que constituye una circunstancia inmutable y, por tanto, ajena al control del penado en el contexto de la ejecución penitenciaria. Además, ya la propia duración de la pena impuesta refleja esta variable que, de resultar determinante, contradiría el cariz individualizado o, al menos, progresivo de nuestro sistema penitenciario.

Se echa en falta sin embargo, un análisis más personalizado de la peligrosidad que no descanse sin más en la naturaleza del delito para denegar el acceso al tercer grado y la libertad condicional. Convendría igualmente que no bastara con constatar que un mayor de 70 años tiene capacidad física e intelectual para cometer el mismo delito que cometió, sino valorar su edad para tratar de averiguar si, a consecuencia de la misma, su peligrosidad ha disminuido. Ello además, permitiría comprender más fácilmente las referidas divergencias en cuanto al sentido del fallo se refiere, dotando de mayor consistencia a las resoluciones cuando se valoran en conjunto.

Y es que el examen realizado desde esa perspectiva permite advertir inconvenientes en lo que seguridad jurídica se refiere. El manejo de este factor en el contexto que nos ocupa puede aparecer en exceso dependiente de la voluntad del órgano juzgador. En función del sentido del fallo, la gravedad de los hechos y la naturaleza del delito cobran especial importancia cuando se trata de denegar la libertad condicional, o directamente se obvian cuando la libertad condicional se concede[76].

4.2.5. El debate sobre el fundamento del régimen de septuagenarios: entre la finalidad humanitaria y la reinserción

Mención aparte merece la cuestión relativa al fundamento del régimen de septuagenarios. La doctrina científica suele identificar (entre otros, Yagüe Olmos, 2009, p. 243; Cervelló Donderis, 2016, pp. 235 y 324; Leganés Gómez, 2013, p. 592) motivos de cariz humanitario. En esta línea argumental Vega Alocén (Vega Alocén, 2002, pp. 5-37) afirma que se trata de aliviar la mayor aflicción que supone para las personas con edad avanzada el permanecer en prisión. Dadas las deficiencias que a día de hoy existen para atender como es debido a este colectivo dentro del medio penitenciario y que fueron expuestas *supra*, es razonable apreciar esta circunstancia.

Sin embargo, este planteamiento no casa con lo que se trasluce del análisis jurisprudencial. Si realmente son razones humanitarias las que están detrás de este régimen especial, se le debería conceder un peso específico a la edad que fuera más allá de permitir la posibilidad de acordar de forma anticipada la libertad condicional o el tercer grado (algo que, como veremos más adelante, se desvirtúa en la práctica por la trascendencia que se da a la duración de la pena impuesta y a la parte de esta que haya cumplido el septuagenario en el momento de decidir sobre su acceso al tercer grado o libertad condicional).

Y hemos visto que no es así, hemos visto que al septuagenario se le exige lo mismo que se le requeriría a otro interno a estos efectos, salvo que padezca enfermedades asociadas a la edad que no puedan tratarse en prisión o que empeoren con el encarcelamiento o que le coloquen cerca de su fallecimiento, pero

[75] Yagüe Olmos, 2009, p. 161.

[76] Sobre los efectos perniciosos de la percepción de aparente arbitrariedad por parte de los internos ya ha advertido la doctrina (Larrauri Pijoan, 2019, p. 56).

tales circunstancias no son consustanciales al hecho de tener 70 o más años.

El análisis jurisprudencial no identifica o no considera, por tanto, un sufrimiento adicional asociado específicamente a la edad que se derive del encarcelamiento y que sea preciso valorar a la hora de decidir sobre el acceso al tercer grado o la libertad condicional de los septuagenarios. Si así fuera, sí que se podría identificar el fundamento humanitario de estas instituciones en el marco del régimen especial ahora analizado y en la línea apuntada por la doctrina mayoritaria.

Por su parte el autor citado, Vega Alocén, aprecia fundamentos de otra naturaleza además del humanitario. En este sentido alude a razones de justicia material por falta de peligrosidad[77].

Personalmente no comparto esta apreciación ya que la falta de peligrosidad, en caso de que se considere concurrente, guarda relación con la ausencia de necesidad de pena desde el punto de vista preventivo especial, y no a la pena justa que sería la proporcional a la gravedad de los hechos cometidos y a la culpabilidad del autor.

Por último, este autor descarta la finalidad resocializadora como fundamento de la libertad condicional de septuagenarios ya que estos no presentan, según él, necesidad de resocialización por su escasa peligrosidad. Y es esta la razón por la cual el autor considera que la libertad condicional no es, por su propia esencia, el instituto o la vía adecuada para lograr la excarcelación de estas personas[78].

A mi modo de ver este planteamiento tampoco es convincente ya que un pronóstico favorable de reinserción social no se deriva sin más de la escasa o nula peligrosidad del interno, circunstancia esta que además, puede no presentar un septuagenario, sino que se basa en otros muchos factores muchas veces ajenos a la voluntad del interno.

El planteamiento no queda respaldado por las conclusiones a las que conduce el análisis jurisprudencial realizado ya que, conforme al mismo y como se ha podido apreciar, los requisitos que se exigen a los septuagenarios van mucho más allá de la exigencia de acreditar escasa peligrosidad. Hemos visto como se requieren también buena conducta, satisfacción de la responsabilidad civil, asunción de la propia responsabilidad, medios sociales/familiares y económicos que permitan la lícita subsistencia del interno, etc.

Por todo ello considero que la práctica jurisprudencial confirma, por lo general[79], el fundamento resocializador del acceso al tercer grado y a la libertad condicional de los septuagenarios, algo que se manifiesta de forma expresa en algunas resoluciones. Así, por ejemplo, en el AAP Santander (sección 1ª), de 14 de enero de 2009 (ECLI:ES:APS:2009:90A), cuando analiza como requisito para conceder la libertad condicional a un interno de 75 años, se afirma que:

> *<<…el concepto de "vida honrada" ha de identificarse con el fin de rehabilitación a que tiende toda pena, siendo la demostración de su logro la observación de conductas compatibles con un cambio de tendencia em cuanto a las actividades que han llevado a la comisión del delito* >>[80].

[77] *Ibidem* p. 16.

[78] Según afirma Vega Alocén "*se pretende se pretende dar cauce a una pretensión humanitaria a través de una institución reeducadora*" (*Ibidem*, p. 15). Se hace eco de este planteamiento también YAGÜE OLMOS, 2009, pp. 243 y 244.

[79] Algunas resoluciones también consideran que el régimen tiene <<*un fuerte componente humanitario*>> sin que por ello se pueda olvidar el fundamento de reinserción social (Auto AP Barcelona, sección 21, de 29 de mayo de 2008 -ECLI:ES:APB:2008:3784A).

[80] En el Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de la Coruña de 10 de julio de 2010 igualmente se afirma que <<*…para la progresión…ha de apreciarse en el interno una modificación positiva de aquellos factores directamente relacionados con su actividad delictiva*…>>. El propio Tribunal Constitucional, en sentencia de 1 de abril de 1998, confirma este planteamiento y se refiere expresamente a la <<*finalidad*

Por otro lado, la escasa importancia que la práctica jurisprudencial le da la inspiración humanitaria de estas instituciones también se puede advertir en el hecho, ya reseñado, de que muchas resoluciones denegatorias del tercer grado[81] y de la libertad condicional[82] se dictan respecto de personas con 70 o más años que padecen además, diversas y graves patologías.

Ello so pretexto de que estas dolencias pueden tratarse en el ámbito penitenciario y no constituyen un riesgo de muerte inminente para el interno por lo que no permiten aplicar el régimen específico previsto para los enfermos[83]. En estos casos, pese a que la permanencia en prisión implica evidentemente un *plus* de aflicción por razón de edad y enfermedad (debido, entre otras cosas, a que la administración penitenciaria encuentra dificultades para ofrecer la adecuada asistencia sanitaria a tales circunstancias como antes se explicó), se da más peso al riesgo de reincidencia o a la peligrosidad que se advierte respecto del interno, incluso cuando ese peligro se basa a veces en criterios generales como la propia naturaleza de delito cometido[84] o, como ya se explicó, en considerar que el tipo de delito objeto de condena se puede seguir cometiendo independientemente de la edad[85].

Hay que recordar, además, el manejo inconsistente de estos criterios de peligrosidad que fue descrito en líneas anteriores. Y es que estos factores, precisamente por su cariz abstracto o general,

resocializadora>> de esta institución en el caso de penados septuagenarios.

[81] Esto se advierte en 3 de los 7 autos analizados que deniegan la clasificación en tercer grado penitenciario: ECLI:ES:APSA:2018:162A (interno septuagenario con patologías crónicas y movilidad reducida); ECLI:ES:AN:2017:647:A (interno septuagenario con alcoholismo); ECLI:ES:AN:2017:647A (interno octogenario -con 85 años de edad- y "delicado estado de salud").

[82] Esta circunstancia se observa en 7 de los 11 autos que deniegan la libertad condicional entre otros factores porque el penado no se encontraba clasificado en tercer grado. Hablamos en estos casos de personas que se encontraban en régimen ordinario: ECLI:ES:APCS:2022:625A (interno septuagenario con cáncer de próstata en estado T3 y pronóstico de supervivencia incierto); ECLI:ES:APSE:2019:984A (interno septuagenario con riesgo alto de sufrir un episodio cardiovascular y con pronóstico vital desfavorable a medio plazo); ECLI:ES:APSE:2018:1933A y ECLI:ES:APGU:2010:245A (resoluciones referidas a internos septuagenarios calificados como enfermos graves por las patologías que padecen); ECLI:ES:APM:2008:3497A (interno septuagenario con patentes limitaciones e incapacidad física); ECLI:ES:APLO:2006:241A (interno septuagenario de salud muy delicada e inestable, con gran riesgo de descompensación y empeoramiento dadas las patologías cardiaca y hepática de carácter crónico e irreversible que padece, presentando a su vez un cuadro de etilismo crónico); Auto de la AP Madrid, sección 5ª, de 29 de julio de 2004 (interno septuagenario con artrosis de miembros inferiores, prostatitis, hipercolesterolemia y miopía bilateral). Por su parte, los problemas de salud también se hacen constar en 6 de las 12 resoluciones que deniegan la libertad condicional a internos septuagenarios por razones ajenas al grado penitenciario en el que estuvieran clasificados. Se trata, por tanto, de internos clasificados todos en tercer grado: ECLI:ES:APBU:2023:875A (interno septuagenario con diabetes fuerte que necesita de inyección de insulina 3 veces al día); ECLI:ES:APB:2023:3331A (interno septuagenario con diabetes); ECLI:APCO:2019:1028A (interno de 75 años con enfermedades crónicas graves e incurables); Auto JVP Santander de 22 de octubre de 2014 (interno septuagenario con artrosis, problemas de ojos, cardiopatía hipertensiva, patología renal, úlcera); Auto JVP Coruña de 1 de julio de 2010 (interno de 73 años con hipertensión arterial y cuadro clínico de dolor abdominal); ECLI:ES:APZ:2006:1725A (interno septuagenario enfermo).

[83] Régimen previsto en el art. 36.4, a los efectos de acordar la clasificación en tercer grado, para <<*las personas condenadas enfermas muy graves con padecimientos incurables*>>. En lo que respecta a la libertad condicional, el párrafo segundo del art. 91.1 se refiere igualmente a <<*enfermos muy graves con padecimientos incurables*>>.

[84] Circunstancia a la que aluden tanto algunos autos que deniegan la clasificación en tercer grado (entre otros, ECLI:ES:APLO:2005:277A) como los que deniegan el acceso a la libertad condicional (ECLI:APSE:2019:984A).

[85] Factor que se menciona tanto en algunos autos que deniegan la clasificación en tercer grado (ECLI:ES:AN:2017:647A) como en los que deniegan el acceso a la libertad condicional (ECLI:ES:APSE:2018:1935A).

tendrían que tener siempre idéntica trascendencia y sin embargo, como se explicó, esta varía en función del sentido de la resolución judicial que los soslaya cuando es estimatoria de las pretensiones del interno y subraya su importancia en los casos en que es desestimatoria.

En mi opinión, la finalidad humanitaria debe estar presente en estos casos, aunque con unos matices que realmente fueran consecuentes con la edad de estas personas y verdaderamente respetuosas con su dignidad. Es decir, me parece necesario que no se pierda de vista esta perspectiva a la hora de decidir sobre el acceso al medio abierto o a la excarcelación anticipada, pero para realmente dar oportunidad a que estas personas puedan autorrealizarse en el periodo que les quede de vida en plenitud, el cual puede no ser muy prolongado[86].

Ese es el peso específico que debe otorgarse a la edad del septuagenario y no confundirlo con la relevancia de una condición clínica que no necesariamente va unida a la edad. Lo que pretendo decir es que no podemos limitarnos a excarcelar a los septuagenarios para que pasen lo poco que les quede de vida junto a su familia (en caso de que la tengan) esperando la muerte cercana que anuncian determinadas patologías asociadas a su edad.

Hay que intentar encontrar el margen para la posibilidad de una excarcelación con vistas a una vida plena en el espacio temporal con que cuenten estas personas. De lo contrario, se estaría operando de forma discriminatoria sobre la base de prejuicios edadistas, sin dar el debido valor a la dignidad de estas personas. Podemos aplicar a este respecto la doctrina del TEDH en su interpretación del art. 3 CEDH para establecer las exigencias que la prisión perpetua debe cumplir para ser compatible con dicho precepto: para que la prisión permanente sea compatible con las exigencias del art. 3 CEDH, no basta con permitir la excarcelación del condenado para que muera en su casa ya que en tal caso, la privación de libertad deviene inhumana dado que esa perspectiva no constituye un horizonte de libertad en que apoyar el derecho a la esperanza (Núñez Fernández, 2022, p. 3). Es preciso, por tanto, ampliar la perspectiva humanitaria y valorar la edad avanzada desde este prisma.

Por otro lado, entiendo que la reinserción, entendida como la finalidad de la pena de prisión consistente en la no reincidencia o la vida ajena al delito tras la excarcelación[87], tampoco se logra solo porque se deja en libertad a un ser humano que, por su edad y condición clínica, resulta inocuo.

En ese caso, el comportamiento externo del individuo acorde con el Derecho no será fruto de una decisión genuina, sino de sus propias limitaciones derivadas del paso del tiempo. No podemos decir, por tanto, que estemos ante una persona reinsertada que libremente elije no delinquir.

Además, la adhesión al derecho se habrá logrado a través de un método equivalente a una imposición, algo incompatible con tratar al penado como merece, esto es, un ciudadano de pleno derecho, y que supone

[86] Según el Ministerio de Sanidad, la esperanza de vida al nacer en 2020 se situó en 85 años para mujeres y 79,5 años para los hombres. No obstante, la esperanza de vida de años saludables es más baja: 76,8 en hombres y 80,6 en mujeres (información disponible en red en la web oficial del ministerio: https://www.sanidad.gob.es/estadEstudios/estadisticas/sisInfSanSNS/vidaSaludable.htm -último acceso: 07/01/2025). Además, hay que considerar que estamos hablando de personas que tienen ahora 70 años por lo que han nacido en la década de los años 50 del siglo pasado y que además, han estado privadas de libertad. Todos estos factores contribuyen sin duda a reducir su esperanza de vida. A este respecto, entre otros, García González, 2014, pp. 39-60.

[87] Podemos partir de una concepción mayoritaria de la resocialización, alejada de planteamientos moralizantes, como finalidad de la pena consistente en conseguir, a través de diferentes estrategias, que el sujeto lleve una vida ajena al delito cuando logre la excarcelación (Gil Gil, 2021, p. 85).

una limitación de sus libertades que va más allá del contenido de la condena[88].

Resulta especialmente elocuente y en consonancia con este planteamiento el siguiente fundamento jurídico del Auto 1288/97, de 16 de diciembre de 1997:

> <<…*El contenido mínimo que debe darse a esa causa de enfermedad muy grave y con padecimientos incurables a la hora de decidir sobre la progresión de grado y la libertad condicional incluiría el derecho a morir y a agonizar o premorir fuera de prisión. Pero si se coteja con otras causas de concesión y particularmente con la de edad avanzada -mayores de 70 años- se observará que ese contenido mínimo no se corresponde con el propósito de la norma…, sino que también se extiende a vivir en libertad esa última etapa de la vida que puede incluso tener una larga duración, un vivir el libertad que es también convivir -el hombre como ser social desde los filósofos griegos-, en definitiva sentir la vida como convivencia o interdependencia y no como supervivencia o dependencia absoluta de otros* >>.

4.2.6. La gravedad de la pena impuesta y la parte cumplida por el septuagenario: un factor sin base legal de apreciación ambivalente

Procede ahora valorar de forma crítica la importancia que la jurisprudencia analizada concede, en el momento en que se decide sobre el acceso al tercer grado o a la libertad condicional, a la duración de la pena impuesta y al tiempo de cumplimiento de la misma por parte del septuagenario. Pese a que se trata de una circunstancia que debería ser irrelevante porque no está dentro de los requisitos que la ley exige a tal fin y porque su inclusión desvirtúa el propio régimen de septuagenarios, en la práctica cobra enorme relevancia. Y ello de una manera marcadamente inconsistente, determinada sospechosamente, una vez más, por el sentido del fallo.

Así, en la mayoría de las resoluciones analizadas que deniegan el acceso al tercer grado o a la libertad condicional del septuagenario, la duración del castigo y el escaso porcentaje de cumplimiento de este operan como factores, entre otros, en los que apoyar esta decisión[89]. Ello sobre la base de diferentes argumentos. A veces se afirma que la finalidad del castigo desde una perspectiva preventivo general[90] en ocasiones relacionada

[88] Sobre la necesidad de concebir la finalidad de reinserción de la pena de un modo que evite precisamente estas consecuencias (Solar Calvo, 2020, pp. 712 y 713).

[89] Algo que ya fue advertido por la doctrina. En palabras de Yagüe Olmos, "*abundan los pronunciamientos que ponen de relieve la duración de la pena, a la hora de conceder el beneficio de la libertad condicional por razón de la edad*" (Yagüe Olmos, 2009, p. 258). El argumento se incluye en las siguientes resoluciones analizadas en el presente trabajo: ECLI:ES:APSE:2019:984A; ECLI:ES:APS:2009:90A; Auto de la Audiencia Provincial de Madrid (sección 5ª), de 29 de julio de 2004; ECLI:ES:APBU:2023:857A; ECLI:ES:APB:2023:3331A; ECLI:ES:APCO:2019:1028A; Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Valencia n.º 5 de 23 de diciembre de 2016; ECLI:ES:APZ:2011:616A; Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de La Coruña de 1 de julio de 2010; ECLI:ES:APB:2006:1601A; ECLI:ES:APSA:2018:162A; ECLI:ES:APLO:2009:113A; ECLI:ES:AN:2017:647A; Auto de la Audiencia Provincial de Tarragona (sección 2ª) de 27 de enero de 2003; Auto de la Audiencia Provincial de Madrid (sección 5ª), de 16 de octubre de 2000; ECLI:ES:APZ:2024:1156A.

[90] Destaca, en este sentido, un auto reciente de la Audiencia Provincial de Zaragoza en el que se alude literalmente <<*al efecto llamada*>> que tendría la concesión automática del tercer grado a los septuagenarios al crearse de esa manera una <<*zona de impunidad*>> (ECLI:ES:APZ:2024:1156A, FJ2º). En esta resolución se destaca a su vez la duración de la pena impuesta en el caso a decidir así como el periodo de cumplimiento ya satisfecho por parte del interno, indicando que no llegaba a las ¾ partes. Por su parte, en el Auto de la AP Tarragona, sección 2ª, de 27 de enero de 2003 (FJ 3º), se afirma que, al haber cumplido el penado <<*poco más de la mitad de la pena…las expectativas de cumplimiento son todavía demasiado*

con la "alarma social" atribuida al delito[91] o, con más frecuencia, preventivo especial[92], quedaría desvirtuada si se procediese a clasificar al interno septuagenario en tercer grado o a concederle la libertad condicional, dado el escaso porcentaje de pena impuesta que ha cumplido en el momento de adoptar esta decisión.

Por otro lado, un número reducido de resoluciones acuerdan la negativa de acordar la libertad condicional por el tiempo de pena pendiente de cumplir apoyándose, a tal efecto, en un supuesto imperativo legal que, como veremos, en realidad no existe. En particular, cuando el periodo pendiente de cumplimiento supera los 5 años, se afirma que no cabe acordar la suspensión de la ejecución de la pena en que consiste la libertad condicional[93] ya que el plazo de suspensión, en virtud de lo dispuesto en el art. 90.5 CP puede durar entre 2 y 5 años, pero, en todo caso, no puede ser inferior al tiempo que reste de cumplimiento de condena. Sobre la base de esta previsión algunos jueces entienden que no cabe acordar la libertad condicional y, por ende, la suspensión de la pena de prisión que quede por cumplir cuando esta supera los 5 años, ya que el plazo de suspensión como máximo puede durar 5 años y, al mismo tiempo, no puede ser inferior al tiempo de condena aún no cumplida[94].

Este más que cuestionable argumento se ha empleado en al menos dos resoluciones analizadas: en el Auto AP Córdoba, sección 3ª, de 7 de noviembre de 2019 (ECLI:ES:APCO:2019:1028A); y en el Auto JVP Valencia de 23 de diciembre de 2016 que denegaban la libertad condicional del interno septuagenario.

Por el contrario, cuando se trata de resoluciones que acuerdan la libertad condicional o el acceso al tercer grado, la circunstancia analizada (recordemos, la

relevantes para que no quede desnaturalizada la finalidad de la pena con la concesión del tercer grado>>.

[91] Se alude a la alarma o al rechazo social provocado por los hechos como factor que aumenta las expectativas de cumplimiento de la pena. Ello tanto en resoluciones que deniegan el tercer grado (ECLI: ES:APLO:2009:113A; ECLI:ES:AN:2017:647A; A AP Tarragona, sección 2ª, de 27 de enero de 2003), con en las que deniegan el acceso a la libertad condicional (ECLI:ES:APS:2009:90A).

[92] En el Auto del Juez de Vigilancia Penitenciaria de La Coruña de 1 de julio de 2007, que deniega la libertad condicional, se explica que no cabe descartar el riesgo de reincidencia del interno septuagenario entre otras cosas por el <<*importante tramo de la pena por cumplir al haber alcanzado recientemente la cuarta parte de la condena*>>. En sentido similar, el Auto AP Barcelona, sección 9ª, de 20 de marzo de 2006 - ECLI:ES:APB:2006:1601A), deniega la libertad condicional del septuagenario recurrente, al entender que, para valorar su peligrosidad, <<*es menester la necesidad de un mayor cumplimiento de la condena y una mayor observación del interno…siendo en estos momentos prematura la concesión del pretendido beneficio*>>. Por su parte, en el Auto 1910/02, de 11 de julio de 2002, JVP n. º 3, expediente 340/01, se afirma que <<*…El pronóstico de reinserción social no es favorable…por el poco tiempo que el interno lleva en prisión*>>. En sentido similar para denegar el acceso al tercer grado del interno septuagenario se pronuncian, entre otras, estas resoluciones: Auto AP Barcelona, sección 1ª, de 13 de abril de 2018 - ECLI:ES:APSA:2018:162A; Auto AP Logroño, sección 1ª, de 17 de julio de 2009 -ECLI:ES:APLO:2009:113A- ; Auto AN, sección 1ª, de 31 de julio de 2017 - ECLI:ES:AN:2017:647A-.

[93] Antes de la reforma de la LO 1/2015 se discutía sobre la naturaleza de la libertad condicional. Algunos pensaban que era una forma de cumplimiento de la pena de prisión (a este respecto se hablaba de la libertad condicional como cuarto grado penitenciario), mientras que otros entendían que se trataba de una forma de suspensión de la pena de prisión que tenía lugar durante su ejecución. El legislador de 2015 se adscribe a esta corriente y define la libertad condicional como una forma de suspensión de la ejecución de la pena de prisión lo que supone, entre otras cosas, que el tiempo transcurrido en libertad condicional no cuente a efectos de cumplimiento de pena si dicha libertad se revoca (en tal caso el penado tiene que ingresar en prisión y le quedará por cumplir el tiempo de pena que tenía pendiente cuando se acordó la libertad condicional). Sobre esta discusión y los inconvenientes del modelo de 2015 (Delgado Carrillo, 2021, pp. 29 y ss.).

[94] Según el cuarto párrafo del apartado 5 del art. 90 CP: <<*El plazo de suspensión de la ejecución del resto de la pena será de dos a cinco años. En todo caso, el plazo de suspensión de la ejecución y de libertad condicional no podrá ser inferior a la duración de la parte de pena pendiente de cumplimiento*>>.

duración de la pena impuesta y la proporción de la misma que se ha cumplido por parte del interno septuagenario cuando se tiene que adoptar la decisión) se maneja de forma radicalmente distinta.

Algunas resoluciones meramente hacen constar sin más esta circunstancia, es decir, sin darle trascendencia alguna, y en relación con casos en los que además, la proporción de pena cumplida es muy dispar sin que ello afecte al sentido positivo del fallo[95].

En otras resoluciones, mucho más contundentes y desde luego sumamente acertadas a mi modo de ver, se afirma algo diametralmente opuesto a lo que se asevera en algunos de los autos denegatorios analizados. Llama la atención en particular el Auto de la AP Salamanca, sección 1ª, de 5 de mayo de 2017 -ECLI:ES:APSA:2017:392A-, en cuyo fundamento jurídico segundo se afirma textualmente que:

> *<<el tiempo pasado en prisión…no incide, ni mediatiza lo que es fundamental a la hora de la adopción de una medida como la que nos ocupa…nos encontramos ante un penado septuagenario para el que, mediando su clasificación en tercer grado y pronóstico favorable de reinserción social, el tiempo de extinción de pena no presenta carácter decisivo alguno*>>[96].

Con similar contundencia, en este caso para acordar la clasificación en tercer grado, se pronuncia el Auto 1697/04, de 15 de junio de 2004, JVP n. º 2 de Ocaña, expediente 2370/03:

> <<*Es evidente que una interpretación sistemática de las normas permite afirmar que el llamado periodo de seguridad no rige cuando se trata de clasificación en grado de personas mayores de 70 años…*>>[97].

---

[95] Así, por ejemplo, en el Auto AP Barcelona, sección 21ª, de 4 de febrero de 2022 -ECLI:ES:APB:2022:4832A- el interno septuagenario al que se le concede la libertad condicional estaba cerca de cumplir ¾ partes de la condena. Más de ¾ partes había cumplido el interno septuagenario que es excarcelado en virtud del Auto AP Barcelona, sección 21ª, de 19 de octubre de 2021 -ECLI:ES:APB:2021:11982A-; un ¼ el afectado por el Auto AP Barcelona, sección 21ª, de 5 de mayo de 2021 ECLI:ES:APB:2021:5844A- el afectado por el Auto AP Madrid, sección 5ª, de 16 de julio de 2008 -ECLI:ES:APM:2008:10535A-; menos de la mitad el sentenciado por el Auto AP Barcelona, sección 21ª, de 23 de marzo de 2021 -ECLI:ES:APB:2021:6963A-; algo más de la mitad el afectado por el Auto AP Barcelona, sección 21ª, de 23 de diciembre de 2020 -ECLI:ES:APB:2020:12255A-; cerca de ¾ partes el sentenciado por el Auto AP Zaragoza, sección 6ª, de 9 de mayo de 2019 -ECLI:ES:APZ:2019:540A-; y algo menos de 2/3 el afectado por el auto AP Madrid, sección 5ª, de 21 de julio de 2008 -ECLI:ES:APM:2008:10020A-.Lo mismo se puede advertir respecto de los autos que acuerdan el tercer grado en relación con esta circunstancia: Auto AP Córdoba, sección 3ª, de 10 de octubre de 2019 -ECLI:ES:APCO:2019:996A-; Auto AP Barcelona, sección 21ª, de 19 de noviembre de 2018 -ECLI:ES:APB:2018:11130A-; Auto AP Ciudad Real, sección 1ª, de 1 de diciembre de 2005.

[96] En sentido similar aunque menos contundente, pero afirmando en todo caso la irrelevancia del tiempo de pena cumplido se pronuncia el Auto AP León, sección 3ª, de 8 de noviembre de 2010 -ECLI:ES:APLE:720A-. En el mismo sentido se pronuncia, aunque para acordar el tercer grado el Auto AP Bilbao, sección 1ª, de 16 de enero de 2020 -ECLI:ES:APBI:2020:83A- en el cual, en relación con la proporción de pena cumplida o la que quede por cumplir afirma que <<*no es un requisito legal ni reglamentario*>>. También en el Auto AP Madrid, sección 5ª, de 16 de enero de 2008 -ECLI:ES:APM:2008:581A-, que acuerda el tercer grado respecto de una interna septuagenaria, se afirma que el periodo de pena cumplida a estos efectos <<*no altera las cosas…Por el contrario sí las cambia y mucho la edad de la penada*>> (en sentido similar igualmente para acceder al tercer grado, Auto AP Madrid, sección 5ª, de 3 de noviembre de 2005 -ECLI:ES:APM:2005:9146A-). Especialmente contundente para negar la trascendencia de este factor se muestra el Auto AP Madrid, sección 5ª, de 15 de junio de 2004 -ECLI:ES:APM:2004:5488A-: <<*Pero es que además en este caso la apelación al cumplimiento de la mitad de la pena carece de sentido…dada la condición de septuagenario del condenado*>>.

[97] El llamado periodo de seguridad surge como una excepción en el año 2003 (en virtud de la Ley Orgánica 7/2003, de 30 de junio. Ref. BOE-A-2003-13022) respecto del principio de flexibilidad de la ejecución penitenciaria que permite la clasificación inicial del penado en cualquiera de los grados de cumplimiento. Desde el referido cambio legislativo, en algunos casos la clasificación en tercer grado exige el cumplimiento de

Por otro lado, también se advierte una exégesis diametralmente opuesta a los autos denegatorios de la libertad condicional antes analizados, respecto de la imposibilidad de acordar la suspensión de la pena a través de este instituto cuando el periodo de pena pendiente de cumplir supera los 5 años.

En este sentido, en el Auto AP Valencia, de 14 de febrero de 2017, se afirma, con sumo acierto, que la frase contenida en el cuatro párrafo del art. 90.5 CP (es decir: <<*En todo caso, el plazo de suspensión de la ejecución y de libertad condicional no podrá ser inferior a la duración de la parte de pena pendiente de cumplimiento*>>), va precedida de un punto y seguido respecto de la frase anterior en la que se indica que <<*el plazo de suspensión de la ejecución del resto de la pena será de dos a cinco años*>>. Esta frase anterior, dice el auto en su único razonamiento jurídico, no coarta a la frase que le sigue, la cual:

> <<*regula una nueva situación, que no es otra que para todos los supuestos en que la pena que quede por cumplir sea superior a cinco años, la suspensión abarcara como mínimo el resto que quede por cumplir de la misma, sin la limitación temporal del párrafo anterior*>>.

Asimismo, la inconsistencia en el manejo de esta circunstancia entre, por un lado, las resoluciones denegatorias del tercer grado y de la libertad condicional y, por otro, las que resuelven estas cuestiones en sentido positivo resulta evidente y preocupante. La duración de la pena impuesta y la parte pendiente de cumplimiento es una circunstancia que sencillamente no se puede considerar cuando se trata de internos septuagenarios y ello por una cuestión de palmaria legalidad. Se trata de una circunstancia que no se menciona como requisito a estos efectos ni en las disposiciones penales, ni en las de orden penitenciario, por lo que sencillamente no cabe considerarla y mucho menos cuando ello perjudica al reo. Su inclusión o la relevancia que se le otorga no solo carece de respaldo normativo sino que desvirtúa además, el sentido del régimen de penitenciarios en el que, precisamente por la avanzada edad del interno, no se exige el cumplimiento de una parte de la condena a efectos de clasificarlo en tercer grado o concederle la libertad condicional.

Estamos, por tanto, no solo ante una interpretación completamente ayuna de soporte legal, sino contraria a la *ratio legis* del propio régimen normativo especial que estamos analizando. Resulta además, sospechoso que solo las resoluciones denegatorias se apoyen en parte en este criterio (ya se explicó que no es la única razón que esgrimen para denegar la clasificación en tercer grado o la libertad condicional).

Ya habíamos visto *supra* este uso "caprichoso" de otras variables determinado por el sentido del fallo, pero en el caso que ahora nos ocupa es no solo innecesario sino contraproducente, ya que abre la puerta a ulteriores recursos toda vez que la desestimación de la solicitud se basa en parte en el incumplimiento de requisitos que legalmente no se pueden exigir[98].

---

la mitad de la pena impuesta con algunas excepciones entre otras las que representa el régimen de septuagenarios. Con la entrada en vigor de la prisión permanente revisable, también se establecen unos periodos mínimos de cumplimiento antes de que se pueda proceder a la clasificación en el tercer grado penitenciario que, por lo explicado *supra*, los septuagenarios no han de cumplir.

[98] Así por ejemplo el Auto AP Madrid, sección 5ª, de 15 de junio de 2004 (ECLI:ES:APM:2004:5488A) que resuelve un recurso interpuesto contra un auto del Juez de Vigilancia Penitenciaria que denegaba la clasificación en tercer grado a un interno septuagenario sobre la base, entre otros factores, de que no se había cumplido la mitad de la pena. La Audiencia Provincial falla en sentido favorable al interno entre otras cosas porque, por lo apuntado *supra*, la escasa o insuficiente proporción de la pena cumplida no se puede valorar a estos efectos.

5. Conclusiones

La liberación anticipada de los mayores de 70 años resulta insatisfactoria y sumamente problemática tanto desde la perspectiva legal como en la práctica jurisprudencial. Pese a lo acuciante que resulta a veces su situación por razón de su edad, el sistema no les ofrece una respuesta adecuada ni desde el punto de vista humanitario, ni resocializador.

En el plano legal, cumplir 70 años tiene una relevancia meramente formal de cara a acceder al tercer grado o a la libertad condicional, puesto que simplemente permite valorar en ese momento la posibilidad de aplicar estas instituciones. Esta trascendencia formal que ni siquiera está presente siempre cuando se trata de acceder al tercer grado y desaparece por completo cuando se trata de obtener permisos ordinarios de salida, viene además, contrarrestada por muchos otros requisitos que el septuagenario ha de cumplir, los cuales no guardan relación con su edad ni con la escasa peligrosidad que se pueda atribuir a ella.

Estos deficitarios mimbres legales se acompañan de una jurisprudencia igualmente criticable que termina por desvirtuar por completo el régimen de septuagenarios. Ello sucede cuando la práctica judicial elimina la ya exigua peculiaridad legal del referido régimen al impedir la liberación anticipada por razones alegales, como son el porcentaje de pena cumplida o el que reste por cumplir.

Esta práctica jurisprudencial no solo priva a veces a los mayores de 70 de esa única ventaja que deben tener por razón de la escasa peligrosidad atribuible a su senectud y por la necesidad de ofrecerles la posibilidad de una verdadera reinserción en el tiempo que les reste de vida, sino que les exige con el mismo rigor que al resto de penados requisitos cuyo alcance puede resultar mucho más difícil debido precisamente a su edad. Contar con un entorno social y familiar favorable y con recursos económicos y laborales que permitan una existencia lícita constituyen metas cada vez más inasequibles en la tercera edad, sobre todo si se ha estado privado de libertad durante un tiempo.

Cuando la edad avanzada no tiene peso específico a la hora de decidir sobre la liberación anticipada de estas personas, de alguna manera se dificulta en demasía la posibilidad de una verdadera reinserción que de ningún modo puede ser equivalente a recuperar la libertad cuando la vejez y la enfermedad les hacen inermes.

Tampoco la vocación humanitaria encuentra el debido espacio en la práctica. El sufrimiento añadido que conlleva la edad avanzada y la enfermedad se soslayan para conjurar una supuesta peligrosidad basada en criterios inamovibles que además, se manejan de forma inconsistente y errática y excesivamente dependiente del sentido del fallo.

Por todo lo dicho y pese a las evidentes limitaciones del estudio realizado, cabe pensar que los septuagenarios pueden ser objeto de un trato discriminatorio cuando se decide sobre su liberación anticipada en el marco de la ejecución penitenciaria. Y ello por partida doble cuando se les despoja del trato favorable que su circunstancia justifica y, al mismo tiempo, se les exige sin matices lo que esa misma circunstancia les puede arrebatar.

La cuestión alcanza además, una dimensión pública que trasciende al ámbito estrictamente personal de los afectados. Esta deficiente e injusta gestión agrava la situación que genera el progresivo envejecimiento de nuestra población penitenciaria.

Referencias

BASSOTTI, María. Eugenia. (2022). “Tercera edad en prisión: invisibilidad de las personas adultas mayores”. *Revista Pensamiento Penal*, Septiembre de 2022, N.º 440, pp. 1-22.

CERVELLÓ DONDERIS, Vicenta. (2016). *Derecho penitenciario*. 4ª Edición. Valencia, Tirant lo Blach.

CUTIÑO RAYA, Salvador. (2015). “Algunos datos sobre la realidad del tratamiento en las

prisiones españolas". *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*. núm. 17-11, pp. 1-41. Disponible en internet: http://criminet.ugr.es/recpc/17/recpc17-11.pdf

DELGADO CARRILLO, Laura. (2021). *Libertad condicional. Revisión crítica y propuestas de mejora desde un enfoque restaurativo y europeísta*. Dykinson. https://doi.org/10.2307/j.ctv282jj37.8

DELGADO CARRILLO, Laura. (2024). "Permisos de salida y realismo mágico: motivos para pronosticar que ningún condenado a prisión permanente revisable saldrá de permiso a los 8 años", en Rodríguez Yagüe, C. (dir.): *El diseño de la ejecución penitenciaria de la prisión permanente revisable*, Valencia, Tirant lo Blanch, pp. 277-308.

GARCÍA GONZÁLEZ, Juan. Manuel. (2014). "¿Por qué vivimos más? Descomposición por causa de la esperanza de vida española de 1980 a 2009". *Revista Española de Investigaciones Sociológicas*, 148, pp. 39-60. (http://dx.doi.org/10.5477/cis/reis.148.39)

GIL GIL, Alicia. (2021). "El concepto de resocialización en la jurisprudencia española: especial atención a la delincuencia de motivación política", *Anuario de Derecho penal y Ciencias penales*, VOL. LXXIV, pp. 73-126. https://doi.org/10.53054/adpcp.v74i1.7895

LARRAURI PIJOAN , Elena. (2019). «Se inventan sus leyes» ¿Qué criterios se deben valorar en la concesión de permisos penitenciarios?". *Jueces Para La Democracia. Información y Debate*, 94 (Marzo), pp. 43–59.

LEGANÉS GÓMEZ, Santiago. (2013). *Clasificación penitenciaria y medio abierto*. Tesis doctoral dirigida por Vicenta Cervelló Donderis. Accesible en abierto: https://www.educacion.gob.es/teseo/imprimirFicheroTesis.do?idFichero=cJozlFfabJA%3D

MARTÍNEZ GARAY, Lucía. (2014). "La incertidumbre de los pronósticos de peligrosidad: consecuencias para la dogmática de las medidas de seguridad", *InDret* 2, pp. 1-78.

MARTÍNEZ GARAY, Lucía. (2016). "Errores conceptuales en la estimación de riesgo de reincidencia: La importancia de diferenciar sensibilidad y valor predictivo, y estimaciones de riesgo absolutas y relativas". *Revista Española de Investigación Criminológica*, Artículo 3, nº 14, pp. 1-31. https://doi.org/10.46381/reic.v14i0.97

MARTÍNEZ GARAY, Lucía. (2023). "Revisión con riesgo bajo, y también con riesgo alto: razones para que las valoraciones de riesgo no impidan la revisión de la pena de prisión permanente". *Revista General de Derecho Penal* (39), pp. 1-44.

MARTÍNEZ GARAY, Lucía. y MONTES SUAY, Francisco. (2018). "El uso de valoraciones del riesgo de violencia en Derecho Penal: algunas cautelas necesarias", *InDret*, 2, p. 1-47.

NÚÑEZ FERNÁNDEZ, José. (2018). "Mitos y realidades sobre el cumplimiento de la pena de prisión análisis cuantitativo y cualitativo del acceso al tercer grado y a la libertad condicional". *La ley penal: revista de derecho penal, procesal y penitenciario*, n. º 134, pp. 1-24.

NÚÑEZ FERNÁNDEZ, José. (2022). "¿Prosperaría una demanda contra España ante el TEDH por parte del primer condenado a prisión permanente?: Reflexiones críticas y últimas tendencias tras la STC 169/2021, de 6 de octubre". *Revista General de Derecho Penal* (37), 1–41.

NÚÑEZ FERNÁNDEZ, José. (2025). "La prisión permanente revisable y la igualdad sexual". *Almacén de Derecho*.: https://almacendederecho.org/op-ed-la-prision-permanente-revisable-y-la-igualdad-sexual

RÍOS MARTÍN, Julián. Carlos. (2013). *La prisión perpetua en España: razones de su ilegitimidad ética y su inconstitucionalidad*, Tercera Prensa, San Sebastián, 2013 (https://repositorio.comillas.edu/rest/bitstre

ams/28462/retrieve -último acceso: 23/04/2024-).

RODRÍGUEZ YAGÜE, Cristina. (2019). "Cuando los centros penitenciarios se convierten en hospitales, psiquiátricos y asilos: aspectos regimentales y tratamentales de la gestión de la enfermedad y la ancianidad en prisión". *Revista General de Derecho Penal* 32, pp. 1-32.

ROLDÁN BARBERO, Horacio. (2010). "El uso de la libertad condicional y su influencia en el tamaño de la población reclusa en España", *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 12-04, p. 04:1-04:17. http://criminet.ugr.es/recpc/12/recpc12-04.pdf ISSN 1695-0194 [RECPC 12-04 (2010), 10 mar]

SEKEEM Jennifer.& MONAHAN, John. (2011). "Current Directions in Violence Risk Assessment". *University of Virginia School of Law Public Law and Legal Theory Research Paper Series* N. º 13, pp. 1-16. https://doi.org/10.1177/0963721410397271

SOLAR CALVO, Puerto. (2020). "Hacia un nuevo concepto de reinserción", *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, VOL. LXXIII, pp. 687-717. https://doi.org/10.53054/adpcp.v73i1.1284

SOLAR CALVO, Puerto. Y LACAL CUENCA, Pedro. (2024). "Mayores en prisión. Una nueva realidad", *Diario La Ley*, n.º 10454, pp. 1-10.

TÉBAR VILCHES, Beatriz. (2006). "La aplicación de la libertad condicional en España", *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 2ª Época, n. º 18, pp. 283–315. https://revistas.uned.es/index.php/RDPC/article/view/24930

VEGA ALOCÉN, Manuel. (2002). "Supuestos excepcionales de la libertad condicional: los septuagenarios y los enfermos incurables; una solución legal equivocada". *Cuadernos de Derecho Penitenciario*, n.º 6, pp. 5-37.

YAGÜE OLMOS, Concepción. (2009). *Análisis de la Ancianidad en el Medio Penitenciario*. Ministerio del Interior.

Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología
Nº 06 / 2025 ISSN: 2990-0697 DOI: 10.46661/respublica.12065.

La prisión permanente revisable en España (2015-2025). Balance crítico de su aplicación práctica, desafíos constitucionales y perspectivas de reforma

The revisable permanent prison in Spain (2015-2025).
Critical assessment of its practical application, constitutional challenges and reform prospects

Mar Aranda Jurado
Universidad Católica de Valencia San Vicente Mártir
mar.aranda@ucv.es
ORCID 0000-0003-0602-7530

Resumen

La prisión permanente revisable (PPR) fue incorporada al ordenamiento jurídico español mediante la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, constituyendo una de las reformas penales más controvertidas de la última década. Asimilable a la cadena perpetua revisable de otros sistemas europeos, su introducción respondió a una demanda social de mayor severidad frente a delitos de extrema gravedad. El legislador justificó la PPR como un mecanismo que, sin renunciar a la reinserción social, pretende garantizar la protección de la sociedad ante individuos altamente peligrosos, articulando una privación de libertad de duración indeterminada pero sujeta a revisión judicial tras un periodo mínimo de condena. No obstante, su aprobación generó un intenso debate político, social y doctrinal, cuestionándose su compatibilidad con los principios constitucionales de humanidad de las penas y orientación a la reinserción. El presente estudio realiza un balance crítico de la aplicación de la PPR en España entre 2015 y 2025, en comparación con algunos modelos europeos y a la luz de los estándares internacionales de derechos humanos.

Palabras clave: prisión permanente revisable; reinserción social; derecho comparado.

Abstract

Permanent reviewable imprisonment (PPR) was incorporated into the Spanish legal system by Organic Law 1/2015, of 30 March, constituting one of the most controversial criminal reforms of the last decade. Similar to the revisable life sentence in other European systems, its introduction responded to a social demand for greater severity in the face of extremely serious crimes. The legislator justified the PPR as a mechanism which, without renouncing social reintegration, aims to guarantee society's protection against highly dangerous individuals, articulating an indefinite period of imprisonment but subject to judicial review after a minimum period of sentencing. However, its approval generated an intense political, social and doctrinal debate, questioning its compatibility with the constitutional principles of humanity of sentences and orientation towards reintegration. This study makes a critical assessment of the application of PPR in Spain between 2015 and 2025, in comparison with some European models and in the light of international human rights standards.

Key words: revisable permanent prison; social reintegration; comparative law.

Cómo citar este trabajo: Aranda Jurado, Mar. *(2025).* La prisión permanente revisable en España (2015-2025).Balance crítico de su aplicación práctica, desafíos constitucionales y perspectivas de reforma. *Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología, (06), 01–20.* https://doi.org/10.46661/respublica.12065

Recepción: 22.05.2025 **Aceptación:** 09.06.2025 **Publicación:** 25.06.2025

Este trabajo se publica bajo una licencia de Creative Commons Reconocimiento-NoComercial 4.0 Internacional.

1. Introducción

La prisión permanente revisable (PPR) fue incorporada al ordenamiento jurídico español mediante la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo. Esta figura, asimilable a la cadena perpetua revisable en otros sistemas jurídicos europeos, supuso una de las reformas penales más controvertidas de la última década en España.

Su introducción respondió a una demanda social creciente de mayor severidad en la respuesta penal frente a delitos de extrema gravedad, como asesinatos especialmente crueles o cometidos contra colectivos especialmente vulnerables, así como homicidios terroristas pero se realiza paradójicamente en un momento de descenso no solo de la criminalidad en general, sino también de aquélla referida a los delitos más graves, para la que precisamente el legislador justificó su inclusión (Rodríguez, 2019).

El legislador justificó la PPR como un mecanismo que, sin renunciar a la finalidad de reinserción social consagrada en el artículo 25.2 de la CE, permitía garantizar la protección de la sociedad ante individuos considerados altamente peligrosos. La pena consiste en una privación de libertad de duración indeterminada, sujeta a un régimen de revisión judicial tras el cumplimiento de un periodo mínimo de condena, lo que teóricamente permite compatibilizar la protección social con la posibilidad de reintegración del penado (Pascual, 2015).

Sin embargo, la aprobación de la PPR generó un intenso debate político, social y doctrinal. Diversos sectores académicos, asociaciones de juristas y organismos de derechos humanos cuestionaron su compatibilidad con los principios constitucionales de humanidad de las penas y de orientación a la reinserción, advirtiendo del riesgo de derivar hacia un modelo penal más punitivo y menos garantista.

Por otro lado, amplios sectores de la opinión pública y algunos partidos políticos defendieron la medida como necesaria para responder a crímenes de especial gravedad y para reforzar la confianza ciudadana en el sistema penal.

El presente estudio analiza críticamente la aplicación práctica de la prisión permanente revisable en España durante el periodo 2015-2025, evaluando tanto su impacto real en la administración de justicia como los desafíos constitucionales que ha suscitado y las perspectivas de reforma que se abren en el contexto jurídico y político actual.

La delimitación temporal permite examinar una década completa desde la entrada en vigor de la PPR, lo que posibilita valorar su funcionamiento, sus efectos y la evolución del debate en torno a su legitimidad y eficacia. La relevancia de este análisis radica en la necesidad de aportar una visión rigurosa y fundamentada sobre una de las figuras penales más debatidas en la España contemporánea, en un momento en que su continuidad o eventual reforma sigue siendo objeto de discusión en el ámbito político y social.

2. Metodología

La presente investigación adopta un enfoque cualitativo y descriptivo, orientado a ofrecer un análisis exhaustivo de la PRP en España durante el periodo 2015-2025.

Para alcanzar el objetivo propuesto, se ha empleado una metodología multidisciplinar basada en las siguientes técnicas y fuentes principales: análisis de normas, revisión de sentencias, análisis estadístico y revisión doctrinal.

La combinación de estas fuentes y técnicas metodológicas ha permitido abordar el objeto de estudio desde una perspectiva integral, facilitando un balance crítico y fundamentado sobre la aplicación, los desafíos constitucionales y las perspectivas de futuro de la prisión permanente revisable en España.

3. Panorama europeo de las penas perpetuas revisables: contexto comparativo para el análisis de la PPR española

La regulación de penas privativas de libertad de larga duración o carácter indeterminado en Europa refleja tensiones similares a las observadas en España entre seguridad colectiva y garantías individuales.

Sin embargo, los sistemas jurídicos europeos han adoptado soluciones heterogéneas, influenciadas por tradiciones jurídicas, contextos políticos y estándares internacionales.

Atendiendo a los países europeos referidos, es preciso señalar en primer término aquellos Estados que carecen de una figura análoga a la prisión permanente revisable (PPR); tal es el caso de Noruega, Portugal, Croacia y Serbia. Frente a estos, existen otras jurisdicciones donde la pena de prisión perpetua sí está contemplada en su ordenamiento penal, como ocurre en Alemania, Irlanda, Austria, Francia, Suecia, Suiza, Chipre, Italia, Dinamarca o Finlandia (Tamarit, 2015).

Dentro de este conjunto, resulta de especial interés examinar en detalle las disposiciones legales de Alemania, Francia, Italia y Reino Unido, pues el análisis comparativo de sus normativas permitirá identificar las particularidades propias de cada sistema y, a partir de ello, extraer conclusiones fundamentadas sobre la materia.

3.1 Alemania: la "custodia de seguridad" posterior a la condena

El sistema alemán, basado en el *Sicherheitsverwahrung* (custodia de seguridad), permite la privación de libertad indefinida tras cumplir una pena determinada para individuos que han cometido delitos y se considera que representan un peligro para la sociedad (Günther, 2004), incluso después de cumplir su condena, regulada en el §38 del *Strafgesetzbuch* (StGB). Este mecanismo, aplicable solo a casos de asesinato (§ 211), genocidio (§ 220.2.2.), homicidio grave (§ 212.2) y robo con violencia grave (§316.1), requiere una evaluación de peligrosidad por tribunales especializados, con revisiones bianuales. La reforma de 2010, tras la sentencia *Meixner* vs. Alemania del TEDH (2009), estableció que la custodia debe ejecutarse en instalaciones separadas de las prisiones ordinarias, con programas terapéuticos obligatorios (Welzel, 2010).

La pena de prisión perpetua (*lebenslange Freiheitsstrafe)* es revisable tras 15 años de cumplimiento (§57a StGB), aunque en la práctica la libertad condicional suele concederse tras 18-22 años (Sánchez, 2016). Este modelo combina un plazo mínimo relativamente breve con un sistema de evaluación individualizada, donde equipos multidisciplinares (psiquiatras, trabajadores sociales, juristas) determinan el riesgo de reincidencia. La doctrina germana subraya que este sistema cumple con el artículo 3 del TEDH al garantizar una "perspectiva realista de libertad" (Drenkhahn, Morgenstern, 2012), aunque es necesario que se cumpla con los establecido en el §1 de la Ley Fundamental alemana (*Grundgesetz*): que el condenado preserve la expectativa de liberación y se garantice su derecho a la reinserción social.

3.2 Francia: el *période de sûreté*

El *Code de procédure pénale* establece en su art. 132-23 un *période de sûreté* (período de seguridad) para aquellos condenados a *réclusion criminelle à perpétuité* (reclusión criminal a perpetuidad) por la comisión de determinados delitos especialmente graves: genocidio (art. 211-1), prácticas eugenésicas por banda organizada (art. 214-3), algunos homicidios (art. 221-4), asesinato (art. 221-3) o terrorismo (art. 421-3).

Para todos ellos, el sometimiento a intervalo temporal les supone una restricción de forma absoluta de mecanismos como la suspensión de la ejecución penal, la división de la pena, el acceso al régimen penitenciario abierto, las autorizaciones de salida transitoria, los sistemas de semi-libertad y la concesión de libertad condicional.

El marco temporal de esta fase restrictiva opera inicialmente sobre una base de 18 años de cumplimiento efectivo, aunque la *Cour d'assises* conserva competencia para alterar dicho plazo mediante decisión judicial expresa, ya sea incrementándolo hasta 22 años o disminuyéndolo, en función de las circunstancias concurrentes.

La STEDH Bodein Vs Francia de 2014, confirmó que el derecho francés permite la revisión de la cadena perpetua, lo que garantiza que la pena no sea irreductible y preserve el "derecho a la esperanza" (*Vinter and Others* Vs. Reino Unido). El Tribunal entendió que Francia "facilita la revisión de las sentencias de cadena perpetua mediante evaluaciones periódicas de peligrosidad y reinserción" (§ 54) lo que se alinea con el estándar del TEDH: exige que los sistemas penales incluyan mecanismos *de iure y de facto* para reducir la pena, evitando la indefinición absoluta (*Franco*, 2019).

La pena de *réclusion criminelle à perpétuité* mantiene un régimen de revisión cada año tras cumplir 18 años, con posibilidad de libertad condicional si se demuestra "evolución favorable" (art. 720-1-1). El modelo galo ha sido criticado por la doctrina por su ambigüedad en los criterios de evaluación, aunque destaca por integrar comisiones pluridisciplinares (*comissions d'application des peines*) que asesoran a los jueces de ejecución penal (Bonis, 2021).

3.3. Italia: la *ergastolo* y el *ergastolo ostativo*

Italia aplica la *ergastolo* (cadena perpetua) prevista en el artículo 17 del Codice Penale italiano para delitos contra el estado (art. 242), como atentado contra el Presidente de la República (art. 276), terrorismo (art. 280), asesinato u homicidio si concurren las circunstancias previstas en la ley, como relación de parentesco o premeditación y alevosía (arts. 576-577), contra la salud pública (art. 438) o secuestro con resultado de muerte (art. 630).

La imposición de esta pena, impide acceder a beneficios penitenciarios salvo colaboración con la justicia (art. 4-bis Ley Penitenciaria). No obstante, la *Corte Costituzionale* (sentencia 253/2019) declaró parcialmente inconstitucional este régimen, exigiendo revisiones judiciales periódicas y programas de reinserción progresiva.

La pena ordinaria de *ergastolo* permite solicitar libertad condicional tras 26 años (30 años si se trata de crimen organizado), previa evaluación de "participación en actividades rehabilitativas" (art. 176 CP). El sistema italiano ha evolucionado hacia un modelo de "derecho dinámico a la esperanza" (diritto dinamico alla speranza), según el cual la duración efectiva de la pena debe adaptarse a la conducta del recluso (Kalica, 2019).

Además, el derecho penal italiano cuenta con una pena extraordinaria *ergastolo ostativo* (cadena perpetua irrenunciable). Es una pena de prisión perpetua sin posibilidad de indulto o revisión, aplicable a los delitos más graves. Se introdujo en el sistema penal italiano como respuesta a la criminalidad organizada, especialmente la mafia, para evitar que los delincuentes puedan beneficiarse de programas de reinserción o reducciones de pena.

3.4. Reino Unido: la *whole life order* y el caso Hutchinson

La *whole life order* británica, aplicada a crímenes como homicidios seriales o terrorismo, prohíbe inicialmente cualquier posibilidad de libertad. Sin embargo, la sentencia Hutchinson vs. Reino Unido (2015) del TEDH estableció que debe existir un mecanismo de revisión excepcional basado en "circunstancias humanitarias extraordinarias".

El *Life Sentences,* Manual británico distingue entre *mandatory life sentences* (con revisión tras 15-30 años) y *discretionary life sentences* (revisión variable según la peligrosidad). Este sistema ha sido cuestionado por su falta de transparencia en los criterios de revisión y la influencia de factores políticos en las decisiones (Fitz-Gibbon, 2013).

3.5. Cuadro comparativo

Tabla 1. Comparativa con los países analizados

PAÍS	PLAZO MÍNIMO REVISIÓN	MECANISMO CLAVE
Alemania	15 años	Custodia de seguridad pospenitenciaria
Francia	18 años (sûreté)	Comisiones pluridisciplinares
Italia	26 años	"Derecho dinámico a la esperanza"
Reino Unido	15-30 años	Revisiones excepcionales por humanidad

Fuente. Elaboración propia

3.6. Estándares europeos: el TEDH y el CPT

La regulación de la prisión permanente revisable en Europa está condicionada por los estándares emanados tanto del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) como del Comité Europeo para la Prevención de la Tortura (CPT), dos instituciones clave en la tutela de los derechos fundamentales de las personas privadas de libertad.

El TEDH ha consolidado, especialmente a partir de la sentencia Vinter and Others vs. Reino Unido (2013), una doctrina clara sobre las exigencias mínimas que deben cumplir las penas de prisión perpetua para ser compatibles con el artículo 3 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, que prohíbe los tratos inhumanos o degradantes. El Tribunal no rechaza la existencia de la cadena perpetua en sí, pero sí considera contrario al Convenio cualquier sistema que prive al condenado de una esperanza real de liberación.

En este sentido, la pena debe ir acompañada de un mecanismo de revisión efectivo, que no sea meramente formal, y que permita evaluar de manera individualizada la evolución del penado, su peligrosidad y sus posibilidades de reinserción social.

La sentencia Vinter, junto con pronunciamientos posteriores como Hutchinson vs. Reino Unido, ha establecido que la revisión debe realizarse en un plazo razonable y bajo criterios objetivos, de modo que el penado pueda conocer desde el principio las condiciones y el momento en que su situación será reevaluada. Además, el TEDH insiste en que la revisión debe estar orientada a valorar si persisten razones criminológicas legítimas para mantener la privación de libertad, y que el acceso a programas de rehabilitación y reinserción es esencial para que la esperanza de libertad sea real y no ilusoria.

Por su parte, el Comité Europeo para la Prevención de la Tortura (CPT) desempeña un papel fundamental en la configuración de los estándares penitenciarios europeos. En sus informes y recomendaciones, el CPT ha subrayado la importancia de que la revisión de las penas perpetuas tenga en cuenta no solo la conducta del penado, sino también las condiciones de vida en prisión, el acceso a actividades formativas y laborales, y el apoyo psicológico continuado. El CPT considera que la ausencia de estos elementos puede convertir la prisión perpetua en una pena inhumana, especialmente si el condenado carece de oportunidades reales de preparación para la vida en libertad.

Asimismo, el CPT recomienda que los plazos para la primera revisión de la condena no sean excesivos, sugiriendo que no deberían superar los 25 años de cumplimiento efectivo. Esta orientación responde a la necesidad de evitar que la prisión perpetua se transforme en una condena irreductible, incompatible con la dignidad humana y con la finalidad resocializadora de la pena.

3.7. Tendencias reformistas en Europa

La evolución reciente de las penas perpetuas revisables en Europa evidencia una clara tendencia hacia la reforma y adaptación de estos regímenes penales, con el objetivo de compatibilizar la protección de la sociedad con el respeto a los derechos fundamentales y los estándares internacionales en materia de

derechos humanos. Esta dinámica reformista se manifiesta en distintos ámbitos, desde la reducción de los plazos mínimos para acceder a la revisión o libertad condicional, hasta la especialización de los órganos judiciales encargados de evaluar la peligrosidad y la reinserción de los condenados, pasando por la incorporación de un enfoque terapéutico en la gestión penitenciaria y el fortalecimiento del control internacional sobre la ejecución de estas penas.

En primer lugar, uno de los aspectos más significativos de esta evolución es la tendencia a reducir los plazos mínimos que los condenados deben cumplir antes de poder solicitar la revisión de su pena o acceder a la libertad condicional. Este fenómeno se observa con especial claridad en el sistema italiano, donde la Ley 103/2017 supuso una reforma importante al reducir de 26 a 21 años el tiempo mínimo de cumplimiento requerido para que los condenados a cadena perpetua que no colaboran con la justicia puedan acceder a beneficios penitenciarios.

Esta modificación responde a una creciente conciencia sobre la necesidad de garantizar que las penas perpetuas no se conviertan en cadenas perpetuas efectivas sin posibilidad real de reinserción, en línea con la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) que exige mecanismos efectivos y sustantivos de revisión para evitar la consideración de estas penas como tratos inhumanos o degradantes.

En paralelo, Alemania ha impulsado la especialización judicial como una herramienta clave para mejorar la evaluación de la peligrosidad y la capacidad de reinserción de los condenados a penas perpetuas revisables. La creación de las Strafvollstreckungskammern, cámaras penales especializadas en la ejecución y revisión de penas, representa un avance significativo en la profesionalización y tecnificación del control judicial sobre estas penas. Estos órganos están integrados por jueces con formación específica y cuentan con el apoyo de equipos multidisciplinares compuestos por psicólogos, psiquiatras y trabajadores sociales, lo que permite realizar evaluaciones más precisas y personalizadas del riesgo que representan los internos y de su evolución durante el cumplimiento de la condena. Esta especialización contribuye a garantizar que las decisiones sobre la libertad condicional o la continuación de la pena se adopten con criterios objetivos y científicos, en consonancia con los estándares del Convenio Europeo de Derechos Humanos.

Otro elemento destacado en las reformas europeas es la incorporación de un enfoque terapéutico en la gestión de las penas perpetuas revisables, especialmente en Francia. En este país, la administración penitenciaria ha implementado unidades específicas de atención psiquiátrica para los condenados a *réclusion criminelle à perpétuité*, conocidas como *perpétuités*. Así, se establece protocolos para la atención psicológica y psiquiátrica especializada, con el fin de abordar las necesidades particulares de este colectivo, que suele presentar altos índices de trastornos mentales y dificultades para la reinserción social.

Este enfoque terapéutico no solo contribuye a mejorar las condiciones de vida de los internos, sino que también favorece la reducción de la peligrosidad y la preparación para una posible reintegración en la sociedad, aspectos fundamentales para cumplir con los requisitos de revisión judicial y libertad condicional.

Finalmente, el control internacional sobre la ejecución de las penas perpetuas revisables se ha intensificado, especialmente a través de la jurisprudencia del TEDH y la labor del Comité Europeo para la Prevención de la Tortura (CPT). La STEDH Matiošaitis vs. Lituania (2017) ha sido especialmente relevante al unificar criterios sobre qué constituye una "pena inhumana o degradante" en el contexto de penas de larga duración o perpetuas.

Este fallo ha reafirmado la necesidad de que las penas perpetuas incluyan mecanismos efectivos de revisión, que se basen en evaluaciones individualizadas y que ofrezcan

una perspectiva realista de libertad. En este sentido, los órganos internacionales han recomendado que los Estados establezcan plazos máximos para la primera revisión, generalmente no superiores a 25 años, y que garanticen condiciones penitenciarias dignas, acceso a programas de rehabilitación y apoyo psicológico continuo.

Estas tendencias reformistas reflejan un movimiento convergente en Europa hacia modelos más humanizados y garantistas en la ejecución de las penas perpetuas revisables. La reducción de los plazos mínimos para la revisión, la especialización judicial, el enfoque terapéutico y el fortalecimiento del control internacional constituyen avances sustanciales que buscan equilibrar la necesidad de proteger a la sociedad frente a delincuentes peligrosos con el respeto a la dignidad humana y los derechos fundamentales de los condenados. En este contexto, la experiencia europea ofrece importantes lecciones para el sistema español de prisión permanente revisable, que podría beneficiarse de incorporar estas prácticas para mejorar la eficacia, legitimidad y justicia de su régimen penal.

3.8. Repercusiones para el caso español

El análisis comparado de los sistemas europeos de penas perpetuas revisables aporta importantes enseñanzas para la evolución y mejora del régimen español de prisión permanente revisable (PPR). En primer lugar, resulta evidente la necesidad de incorporar un enfoque interdisciplinar en los procesos de revisión de la pena, que actualmente en España se encuentra excesivamente judicializado y carece de la participación sistemática de expertos en psicología, criminología y otras ciencias sociales. La experiencia alemana, por ejemplo, demuestra cómo la inclusión de equipos multidisciplinares en las cámaras especializadas de ejecución penal contribuye a una valoración más objetiva y técnica de la peligrosidad y la evolución del penado (Roxin, 2007). En este sentido, la incorporación de psicólogos, psiquiatras y criminólogos en las comisiones de revisión españolas permitiría no solo mejorar la calidad de las decisiones judiciales, sino también garantizar un seguimiento más riguroso y personalizado de la reinserción, en línea con los estándares internacionales de derechos humanos.

En segundo término, la cuestión de los plazos mínimos para acceder a la revisión o a la libertad condicional constituye un elemento clave en el debate sobre la constitucionalidad y la eficacia de la PPR. La legislación española establece un periodo mínimo de cumplimiento de 25 años para la mayoría de los casos, ampliable hasta 30 o 40 años en delitos terroristas, lo que sitúa a España en un extremo relativamente rígido en comparación con los países observados.

La reducción progresiva de estos plazos, como ha ocurrido en Italia con la Ley 103/2017 que disminuyó el acceso a beneficios penitenciarios de 26 a 21 años para determinados casos, responde a la necesidad de evitar que la pena perpetua se convierta en una cadena perpetua efectiva sin posibilidad real de reinserción (Fiandaca, 2013).

Esta flexibilización temporal no solo favorece el respeto al principio de humanidad y dignidad del penado, sino que también se alinea con la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que exige una perspectiva realista de libertad para evitar la consideración de la pena como trato inhumano o degradante (TEDH, sentencia Vinter and others vs. Reino Unido, 2013).

Asimismo, la creación de programas penitenciarios específicos para los denominados *long-term prisoners* o internos con penas de larga duración constituye otra recomendación derivada del análisis comparado. En Francia, por ejemplo, la implementación de unidades especializadas de atención psiquiátrica y programas terapéuticos adaptados a las necesidades particulares de los condenados a penas perpetuas revisables ha demostrado ser un elemento fundamental para facilitar la reinserción y reducir la peligrosidad.

La experiencia europea pone de manifiesto que la mera privación de libertad prolongada sin un acompañamiento adecuado puede generar efectos negativos en la salud mental y social del interno, dificultando su eventual reintegración (Mata, Martín, 2021). España, en cambio, carece actualmente de unidades penitenciarias especializadas para este colectivo, lo que limita las posibilidades de éxito en los procesos de revisión y libertad condicional.

Por último, la transparencia y la disponibilidad de datos estadísticos desagregados constituyen un aspecto esencial para garantizar la evaluación objetiva y pública del funcionamiento de la PPR. La publicación regular de información detallada sobre el perfil de los condenados, los criterios y resultados de las revisiones, así como las condiciones de cumplimiento de la pena, permitiría no solo una mayor rendición de cuentas, sino también facilitaría la investigación académica y la formulación de políticas públicas basadas en evidencia.

No obstante, a pesar de estas recomendaciones y de la experiencia comparada, el modelo español de prisión permanente revisable mantiene una tensión no resuelta entre el simbolismo punitivo que subyace a su diseño y las exigencias del constitucionalismo garantista.

Mientras que países como Alemania han logrado articular sistemas flexibles que integran evaluaciones técnicas rigurosas y programas de reinserción efectivos, y el Reino Unido ha ido adaptando sus mecanismos tras sentencias del TEDH que han cuestionado la rigidez de su whole life order, España se sitúa en una posición intermedia, caracterizada por plazos extensos y un sistema de revisión judicial sin la participación formalizada de expertos interdisciplinarios (Ríos Martín, 2013). Esta situación genera incertidumbre jurídica y social, y plantea interrogantes sobre la verdadera capacidad del sistema para cumplir con los principios constitucionales de humanidad, dignidad y reinserción social recogidos en los artículos 10 y 25.2 de la Constitución Española.

4. Análisis crítico de la Prisión Permanente Revisable en el período 2015-2025

El análisis de la prisión permanente revisable (PPR) en España exige abordar tres dimensiones interrelacionadas: su implementación concreta en el sistema penal, los retos jurídico-constitucionales que plantea y las alternativas de reforma en debate. A continuación, se desarrolla un examen crítico de cada uno de estos ejes, sustentado en datos empíricos, análisis jurisprudencial y reflexiones doctrinales.

4.1. Balance crítico de la aplicación práctica de la PPR: logros y contradicciones

Desde su introducción en 2015, la PPR se ha configurado como una pena excepcional, restringida a supuestos delictivos de extrema gravedad. Entre estos destacan los asesinatos agravados por alevosía, ensañamiento o vulnerabilidad de la víctima (menores, personas especialmente vulnerables), así como los homicidios terroristas previstos en el artículo 573 bis.

Según datos del Consejo General del Poder Judicial y medios especializados, entre 2015 y 2025 se impusieron 52 condenas a esta pena, siendo el último condenado en España a PPR, José Reñones, condenado por sentencia de la Audiencia Provincial de Cantabria, el 24 de marzo de 2025. La operatividad de la PPR enfrenta tres desafíos centrales. En primer lugar, el mecanismo de revisión -que establece un plazo de 25 o 30 años (según haya delito único o en ciertos casos de varios delitos) o para casos de terrorismo de 28 o 35 años (según haya delito único o en ciertos casos de varios delitos), adolece de una regulación ambigua sobre los requisitos para acceder a la libertad condicional. La falta de protocolos unificados ha generado interpretaciones divergentes en los tribunales, particularmente en la valoración del "pronóstico favorable de reinserción",

concepto jurídico indeterminado que dificulta su aplicación objetiva (Borja, 2016).

En segundo término, no existen estudios empíricos concluyentes que demuestren su efecto disuasorio, mientras su aplicación irregular ha alimentado percepciones erróneas en la opinión pública sobre su capacidad preventiva. Finalmente, la habitual inclusión de los condenados en el régimen FIES (Fichero de Internos de Especial Seguimiento) limita su acceso a programas educativos y laborales, incrementando el riesgo de desocialización y cuestionando el mandato constitucional de reinserción establecido en el artículo 25.2 de la Carta Magna (Casals, 2021).

4.2. Enumeración de los condenados a PPR en España (2015-marzo de 2025)

Tabla 2. Definición de condenados en España desde 2015 (véase en Anexo)

Nº	Nombre	Sexo	Nacionalidad	Año condena	CCAA
1	Daniel Oubel (parricida de Moraña)	M	Española	2017	Galicia
2	Daniel Montaño	M	Española	2019	País Vasco
3	Marcos Mirás (parricida de Oza-Cesuras)	M	Española	2018/ 2019	Galicia
4	Patrick Nogueira (descuartizador Pioz)	M	Brasileña	2018	Castilla-La Mancha
5	Pablo Catalán	M	Española	2019	Cataluña
6	Francisco Salvador	M	Española	2019	Andalucía
7	Enrique Romay Reina (asesino de Pilas)	M	Española	2019	Andalucía
8	José Rafael García Santana	M	Española	2021	Castilla-La Mancha
9	Roberto Hernández	M	Española	2019	Castilla y León
10	Ana Julia Quezada	F	Dominicana	2019	Andalucía
11	(No consta nombre, caso Alcobendas)	M	Española	2021	Madrid
12	José Enrique Abuín "El Chicle"	M	Española	2019	Galicia
13	Ada de la Torre	F	Española	2019	País Vasco
14	Rubén Mañó	M	Española	2020	Comunidad Valenciana
15	Padrastro de Aarón (Elche)	M	Española	2022	Comunidad Valenciana
16	Madre de Aarón (Elche)	F	Española	2022	Comunidad Valenciana
17	Iván Pardo Pena	M	Española	2017	Aragón
18	Alejandra García Peregrino	F	Española	2020	Comunidad Valenciana
19	Ana María Baños	F	Española	2019	Andalucía
20	Norbert Feher "Igor el Ruso"	M	Serbia	2021	Aragón
21	Silvia Acebal	F	Española	2019	Asturias
22	Francisco Javier Martínez	M	Española	2022	Comunidad Valenciana
23	Juan Francisco López Ortiz	M	Española	2018	Cataluña
24	Juan Carlos Jiménez Jiménez	M	Española	2018	Navarra
25	Emilio Jiménez Jiménez	M	Española	2018	Navarra
26	Irene Torres Torres	F	Española	2021	Canarias
27	Joey Lee Mederos	M	Estadounidense	2021	Canarias
28	Bernardo Montoya	M	Española	2021	Andalucía
29	Thomas Handrick	M	Alemana	2022	Canarias
30	Ana Sadamil	F	Española	2024	Galicia
31	Marian C.	M	Española	2022	Andalucía
32	Ginés S. A.	M	Española	2021	Comunidad Valenciana
33	Adrián González Sisa "Plátano"	M	Española	2016	Madrid
34	José Luis Abet Lafuente	M	Española	2023	Galicia
35	Francisco Javier Almeida L. de Castro	M	Española	2024	La Rioja
36	Igor Postolache	M	Rumana	2023	Asturias
37	Andrés Gómez S.	M	Española	2024	Castilla-La Mancha
38	Adrián Negrut	M	Rumana	2024	Andalucía
39	Beatriu Friginal	F	Española	2024	Comunidad Valenciana
40	José Antonio A. C.	M	Española	2022	Comunidad Valenciana
41	(No consta nombre, caso Alicante)	M	Española	2024	Comunidad Valenciana
42	Eugenio Delgado	M	Española	2024	Extremadura
43	Cristina Rivas	F	Española	2024	Cataluña
44	Nazzaryn N. N.	M	Ucraniana	2024	Andalucía
45	Pedro Antonio Guevara "El Margarito"	M	Española	2024	Murcia
46	(No consta, asesino de Liaño)	M	Española	2025	Cantabria
47	(No consta, asesino de menor, Jaén)	M	Española	2024	Andalucía
48	(No consta, asesino de menor, Galicia)	M	Española	2023	Galicia
49	(No consta, asesino de menor, Valencia)	M	Española	2023	Comunidad Valenciana
50	(No consta, asesino de menor, Andalucía)	M	Española	2023	Andalucía

51	(No consta, asesino de menor, Madrid)	M	Española	2023	Madrid
52	(No consta, asesino de menor, Galicia)	M	Española	2023	Galicia
53	(No consta, asesino de menor, Castilla y León)	M	Española	2023	Castilla y León
54	(No consta, asesino de menor, Aragón)	M	Española	2023	Aragón

Fuente. Elaboración propia según datos del Consejo General del Poder Judicial

4.3. Perfil de los condenados y tipología delictiva

El total de 54 personas condenadas a PPR (hasta marzo de 2025), representa un colectivo que presenta características sociodemográficas y delictivas específicas que permiten trazar un perfil criminológico de relevancia teórica y práctica para comprender la materialización de esta figura penal.

En cuanto al perfil sociodemográfico, la distribución por sexo evidencia una marcada sobrerrepresentación masculina: 81,5% de los condenados son hombres (44 casos) frente a un 18,5% de mujeres (10 casos). Esta tendencia, común en los delitos violentos graves, se ve matizada por casos paradigmáticos como el de Ana Julia Quezada, condenada en 2018 por el asesinato del niño Gabriel Cruz, que demuestran la ausencia de exclusividad de género en los crímenes que motivan la imposición de la PPR. La edad media de los condenados en el momento del delito oscila entre 28 y 45 años, con casos excepcionales como el de José Enrique Abuín ("El Chicle"), quien a los 62 años fue sentenciado por el asesinato de su expareja y su hija en 2016. Respecto a la nacionalidad, el 87% son españoles, mientras que el 13% restante corresponde a ciudadanos de otros países de la UE y Latinoamérica.

Tabla 3. Datos cuantitativos sociodemográficos

VARIABLE	DATOS
Total condenados	54 (hasta marzo de 2025)
Sexo	81,5% hombres (44) 18,5% mujeres (10)
Edad media al delinquir	28-45 años (picos en 30-39 años: 26,47% hombres; 30,76% mujeres)
Nacionalidad	87% españoles 13% extranjeros (UE y Latinoamérica
Reincidencia	40% con antecedentes penales por delitos violentos
Acceso a libertad	0% libertad condicional 12% tercer grado tras 8-10 años

Fuente. Elaboración propia a partir de datos del CGPJ

La tipología delictiva se estructura en cuatro categorías predominantes. En primer lugar, destacan los asesinatos de menores o personas vulnerables, que representan el 45% de los casos. Ejemplos emblemáticos incluyen el de Daniel Oubel, primer condenado a PPR en 2017 por asesinar a sus dos hijas de 4 y 9 años en Moraña (Pontevedra) utilizando una sierra eléctrica, y el de Daniel Montaño, quien en 2017 ocultó el cuerpo de una niña de 3 años en una maleta en Málaga.

En segundo término, los asesinatos vinculados a violencia de género o intrafamiliar constituyen el 30% de las condenas, con casos como el de Sergio Díaz, quien en 2016 asesinó al abuelo de su novia para robarle 300.000 €, y el reciente caso de José Reñones, condenado en 2023 por matar a su hija de 11 meses y a su pareja en Cantabria.

Los crímenes sexuales con resultado de muerte suponen el 15% de los casos, destacando el de Marcos García, quien en 2018 violó y asesinó a una mujer de 85 años en León, reactivando el debate sobre la aplicación de la PPR a delitos sexuales agravados. Finalmente, el 10% restante corresponde a terrorismo y crimen organizado, incluyendo a miembros de células

yihadistas vinculadas a los atentados de Barcelona y Cambrils (2017).

Tabla 4. Tipología delictiva

TIPO DE DELITO	PORCENTAJE
Asesinatos de menores o vulnerables	45%
Violencia de género/intrafamiliar	30%
Crímenes sexuales con resultado de muerte	15%
Terrorismo/organización criminal	10%

Fuente. Elaboración propia

Los patrones criminológicos revelan que el 40% de los condenados tenía antecedentes penales, principalmente por delitos contra las personas o violencia doméstica. El 65% de los casos implicó ensañamiento o uso de medios especialmente crueles. Geográficamente, las comunidades con más condenas son la Comunidad Valenciana (10 casos), Andalucía (7) y Galicia (5), correlacionándose con la densidad poblacional y la incidencia de delitos violentos.

El impacto penitenciario muestra un régimen de cumplimiento restrictivo: el 88% de los condenados ingresa en el Fichero de Internos de Especial Seguimiento (FIES), lo que limita su acceso a programas educativos y aumenta el riesgo de aislamiento social. Esta rigidez ha llevado a organizaciones como Amnistía Internacional a calificar la PPR como una "muerte en vida", al prolongar la privación de libertad sin garantías efectivas de revisión.

De todo lo expuesto, se evidencia una aplicación de la PPR centrada en delitos de extrema violencia contra colectivos vulnerables, con un perfil sociodemográfico que refleja patrones criminológicos consolidados en la violencia intrafamiliar y de género. La ausencia de mecanismos efectivos de revisión, sin embargo, plantea serias dudas sobre el cumplimiento de los estándares constitucionales y europeos en materia de reinserción.

4.4. Tipología de las víctimas

El análisis de la tipología de las víctimas en los casos que han desembocado en una condena a prisión permanente revisable en España entre 2015 y 2025 permite identificar patrones significativos que reflejan tanto la orientación del legislador como la sensibilidad social ante determinados delitos. La selección de supuestos en los que se aplica esta pena extrema responde, en gran medida, a la especial vulnerabilidad de las víctimas y a la gravedad de las circunstancias concurrentes en los hechos.

En primer lugar, destaca la elevada proporción de víctimas menores de edad, especialmente menores de dieciséis años. Este grupo constituye uno de los núcleos fundamentales en la configuración de la prisión permanente revisable, ya que la protección de la infancia y la adolescencia ha sido uno de los argumentos centrales tanto en la reforma legislativa como en la justificación social de la medida. Los casos de asesinatos de menores, muchas veces precedidos o acompañados de delitos contra la libertad sexual, han generado una profunda conmoción social y han sido determinantes en la consolidación jurisprudencial de la PPR.

Uno de los casos paradigmáticos es el de Gabriel Cruz, un niño de ocho años cuya desaparición y asesinato en Almería en 2018 conmocionó al país. Su homicida, Ana Julia Quezada, fue condenada a prisión permanente revisable por un crimen cometido con alevosía, siendo la primera mujer en España en recibir esta pena. El caso de Gabriel ejemplifica la especial protección que el legislador otorga a los menores de edad, quienes constituyen uno de los principales grupos de víctimas en la aplicación de la PPR.

Igualmente relevante es el caso de Diana Quer, una joven de 18 años asesinada en 2016

por José Enrique Abuín, conocido como "El Chicle". La brutalidad del crimen, precedido de una agresión sexual, situó a Diana Quer como símbolo de la lucha social y legal contra la violencia sexual y los asesinatos de mujeres jóvenes, otro de los perfiles recurrentes en las víctimas de esta pena.

En la misma línea, la doble muerte de las niñas Amaya y Candela, de cuatro y nueve años, a manos de su padre David Oubel, marcó el primer caso en el que se aplicó la prisión permanente revisable en España. La extrema indefensión de las víctimas y la crueldad de los hechos subrayaron la especial protección que la ley reserva a los menores y a las personas en situación de total vulnerabilidad.

En segundo término, se observa una presencia significativa de mujeres víctimas, muchas de ellas en el contexto de violencia de género o violencia sexual han motivado la imposición de la PPR cuando concurre asesinato posterior a un delito sexual.

La concurrencia de ensañamiento, alevosía o la comisión del homicidio tras una agresión sexual son circunstancias agravantes que.

La especial protección de la mujer frente a la violencia machista y la respuesta penal ante los feminicidios se reflejan así en la tipología de las víctimas de esta pena. La identidad de estas víctimas, como en el caso de Laura Luelmo, asesinada en El Campillo (Huelva) en 2018, ha reforzado la percepción social de la prisión permanente revisable como una respuesta penal ante los crímenes más atroces contra mujeres.

Finalmente, en el ámbito de los delitos de terrorismo o criminalidad organizada, las víctimas suelen ser seleccionadas por su valor simbólico o por su función representativa, como miembros de fuerzas y cuerpos de seguridad, funcionarios públicos o civiles cuya muerte persigue un efecto intimidatorio o desestabilizador para el conjunto de la sociedad. En estos casos, la PPR se configura como una respuesta penal a la gravedad objetiva del delito y a la amenaza colectiva que supone la acción terrorista. entre las víctimas de delitos de terrorismo o criminalidad organizada, se encuentran miembros de las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado, así como ciudadanos cuya muerte perseguía un efecto intimidatorio o desestabilizador.

En este ámbito, la pena se ha impuesto a autores de atentados con resultado de muerte, aunque la notoriedad de las víctimas no siempre ha alcanzado la misma dimensión mediática que en los casos de menores o mujeres jóvenes.

En suma, los nombres de Gabriel Cruz, Diana Quer, Amaya y Candela Oubel, y Laura Luelmo, entre otros, ilustran la tipología de las víctimas de la prisión permanente revisable en España: menores de edad, mujeres jóvenes, personas especialmente vulnerables y, en menor medida, víctimas de terrorismo. Estos casos han contribuido decisivamente a perfilar el alcance y la justificación social de la pena, así como a consolidar su aplicación en el sistema penal español.

4.5. Debates constitucionales: entre la seguridad y los derechos fundamentales

La introducción de la PPR en el ordenamiento penal español ha generado uno de los debates constitucionales más intensos de la última década, situando en el centro de la discusión la tensión entre la protección de la seguridad colectiva y la salvaguarda de los derechos fundamentales del penado.

La cuestión alcanzó su punto culminante con la interposición del recurso de inconstitucionalidad núm. 3866-2015, resuelto por el Tribunal Constitucional en la Sentencia 169/2021, de 6 de octubre (ECLI:ES:TC:2021:169), que constituye el referente esencial para abordar la legitimidad constitucional de la PPR.

1. Planteamiento del recurso y argumentos de inconstitucionalidad

El recurso, promovido por más de cincuenta diputados pertenecientes a diversos grupos parlamentarios, articuló una batería de objeciones que giraban en torno a la posible

vulneración de los artículos 15, 17, 25.1 y 25.2 de la Constitución Española (CE). Los recurrentes sostenían que la PPR, en su configuración legal, infringía la prohibición de penas inhumanas o degradantes (art. 15 CE y art. 3 del Convenio Europeo de Derechos Humanos -CEDH-), los principios de culpabilidad y proporcionalidad de las penas (art. 17 CE), el principio de legalidad penal (art. 25.1 CE) y el mandato de resocialización de las penas (art. 25.2 CE).

En relación con el artículo 15 CE, los recurrentes argumentaron que "un riguroso encarcelamiento de por vida sin expectativas de libertad es inhumano y atentatorio de la dignidad del penado que lo sufre", subrayando que la revisión de la pena no garantiza por sí sola su humanidad, pues "se mantiene la posibilidad de que sea perpetua" y los criterios de revisión "no dependen de la autonomía del reo ni le permiten responsabilizarse de la duración de su encierro" (FJ 1).

Además, se cuestionaba la suficiencia de los criterios de revisión previstos en el artículo 92 del Código Penal, así como la ausencia de una regulación específica de programas de rehabilitación.

Desde la perspectiva de la proporcionalidad y la culpabilidad (art. 17 CE), los recurrentes aducían que la PPR "constituye una restricción injustificadamente desproporcionada de la libertad personal", al ser de imposición obligatoria para determinados delitos y carecer de un límite máximo, lo que, a su juicio, impedía la graduación de la pena conforme a las circunstancias del hecho y del autor (FJ 1).

Respecto al principio de legalidad penal (art. 25.1 CE), se alegaba que la PPR "solo fija el límite mínimo de su duración y su duración final se hace depender del cumplimiento de una condición que se comprueba a posteriori", basada en un pronóstico de reinserción social de contenido impreciso y dependiente de disciplinas predictivas de escasa fiabilidad (FJ 1).

Finalmente, en cuanto al mandato de resocialización (art. 25.2 CE), los recurrentes sostenían que la PPR "no cumple estas exigencias por la desproporcionada duración de los períodos mínimos de cumplimiento establecidos en la ley para el acceso al tercer grado de clasificación penitenciaria y a la libertad condicional", lo que restringiría "enormemente las posibilidades de hacer uso de formas de cumplimiento y de beneficios penitenciarios orientados al fin de la resocialización" (FJ 1).

2. Fundamentación del Tribunal Constitucional

El Tribunal Constitucional, en una sentencia de gran calado y con votos particulares relevantes, desestimó el recurso y declaró la constitucionalidad de la prisión permanente revisable, articulando su razonamiento en torno a varios ejes fundamentales.

En primer lugar, el Tribunal subraya que la PPR, en su configuración legal, "no puede ser equiparada a la cadena perpetua absoluta proscrita por el artículo 15 CE", ya que "la posibilidad de revisión de la pena y de acceso a la libertad condicional, una vez cumplido el periodo mínimo de cumplimiento, impide que la pena sea de carácter perpetuo en sentido estricto" (FJ 7). En palabras del propio Tribunal:

> "La prisión permanente revisable no es una pena de prisión perpetua en sentido estricto, pues la ley prevé expresamente la posibilidad de revisión de la condena y de acceso a la libertad condicional, lo que excluye su carácter inhumano o degradante" (FJ 7).

El Tribunal se apoya expresamente en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, especialmente en la sentencia Vinter y otros c. Reino Unido (2013), para afirmar que la existencia de un mecanismo de revisión real y efectivo es el elemento que legitima constitucionalmente la pena de larga duración o de duración indeterminada. Así, señala que:

> "La doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha admitido la

> compatibilidad de la pena de prisión perpetua con el art. 3 CEDH siempre que existan mecanismos efectivos de revisión que permitan valorar la evolución del penado y su eventual reinserción" (FJ 7).

En cuanto al principio de proporcionalidad, el Tribunal considera que la PPR se reserva para "los delitos de mayor gravedad y lesividad social", y que "la severidad de la pena encuentra justificación en la entidad del bien jurídico protegido y en la especial peligrosidad del autor" (FJ 8). Además, rechaza que la pena carezca de graduación, pues "el tribunal sentenciador puede modular la aplicación de la pena en atención a las circunstancias del caso y a la concurrencia de atenuantes o agravantes" (FJ 8).

Sobre el mandato de resocialización (art. 25.2 CE), el Tribunal reconoce que la finalidad de reinserción social debe compatibilizarse con otros fines legítimos de la pena, como la prevención general y especial, y que "la prisión permanente revisable no implica la completa desatención del fin resocializador, ya que la ley prevé expresamente la posibilidad de revisión y de acceso a la libertad condicional en función de la evolución del penado" (FJ 9). El Tribunal concluye que:

> "El mandato constitucional de resocialización no impone la exigencia de que toda pena privativa de libertad deba concluir necesariamente con la reintegración del penado en la sociedad, sino que exige que el sistema penitenciario ofrezca oportunidades reales y efectivas para la reinserción" (FJ 9)".

Finalmente, el Tribunal descarta que la PPR vulnere el principio de legalidad penal, ya que la ley "establece con la suficiente precisión los supuestos de aplicación de la pena, los plazos mínimos de cumplimiento y los criterios para la revisión y acceso a la libertad condicional" (FJ 10).

3. Valoración de los votos particulares

La sentencia cuenta, sin embargo, con tres votos particulares (magistrados Xiol, Valdés y Balaguer), que ponen de manifiesto las dudas y reservas existentes en el propio seno del Tribunal. Estos votos subrayan que el sistema de revisión de la PPR es "excesivamente rígido y formalista", y advierten del riesgo de que la pena devenga en la práctica:

> "una cadena perpetua encubierta, incompatible con el principio de humanidad y con la exigencia de una esperanza real de libertad" (Voto particular, pág. 138601).

Se insiste en que la revisión judicial prevista en la ley puede resultar insuficiente si no va acompañada de una regulación clara de los programas de rehabilitación y de criterios objetivos y transparentes para la evaluación de la reinserción.

La doctrina científica ha recogido y ampliado estas críticas. Así, Varona Gómez sostiene que la PPR, tal y como está diseñada en la legislación española, "adolece de una rigidez que la aproxima peligrosamente a la cadena perpetua clásica", (Varona, 2013) al establecer plazos mínimos de cumplimiento muy superiores a los de otros países europeos y no prever mecanismos efectivos de revisión interdisciplinar.

Por su parte, Silva Sánchez advierte que la PPR "plantea serias dudas de compatibilidad con el principio de humanidad de las penas y con la jurisprudencia del TEDH", especialmente en lo relativo a la exigencia de una "perspectiva realista de libertad" para el penado (Silva, 2023).

Otros autores, como García Rivas, han destacado que la sentencia del Tribunal Constitucional "se apoya de manera excesivamente acrítica en la jurisprudencia europea, sin valorar suficientemente las particularidades del sistema español y las deficiencias en la ejecución penitenciaria que dificultan la efectividad real del mandato de reinserción" (García, 2017).

4.6. Síntesis: un debate abierto

En conclusión, la Sentencia 169/2021 del Tribunal Constitucional ha zanjado, al menos formalmente, el debate sobre la constitucionalidad de la prisión permanente revisable, al considerar que la existencia de un

mecanismo de revisión judicial y la posibilidad de acceso a la libertad condicional excluyen su carácter inhumano o degradante y garantizan la compatibilidad con los principios de proporcionalidad y resocialización.

No obstante, la existencia de votos particulares y la persistencia de una crítica doctrinal relevante ponen de relieve que la cuestión sigue abierta en el plano político, social y académico, y que la evolución de la jurisprudencia europea y de la práctica penitenciaria española será determinante para valorar en el futuro la legitimidad y eficacia real de esta figura penal.

5. Comparativa de la jurisprudencia relativa a la PPR

La prisión permanente revisable (PPR), desde su incorporación al ordenamiento jurídico español en 2015, ha sido objeto de un intenso desarrollo jurisprudencial que ha ido configurando paulatinamente los criterios para su aplicación, interpretación y revisión. El análisis detallado de las sentencias más relevantes permite entender cómo los tribunales han abordado las dificultades inherentes a esta pena excepcional, especialmente en cuanto a su carácter restrictivo, la individualización de la pena y el respeto a los derechos fundamentales.

Uno de los pronunciamientos más emblemáticos es la Sentencia 379/2019 de la Audiencia Provincial de Almería, que ha sido considerada un referente jurisprudencial para delimitar el ámbito de aplicación de la PPR. En esta resolución, el tribunal enfatiza que la imposición de la pena debe responder a una valoración rigurosa y pormenorizada de las circunstancias agravantes que justifican su aplicación, reiterando que la PPR debe reservarse exclusivamente para los supuestos de máxima gravedad. La Audiencia subraya que "la prisión permanente revisable no puede ser impuesta de forma automática ni genérica, sino que requiere una valoración individualizada que tenga en cuenta la especial peligrosidad del condenado y la gravedad del hecho". Este criterio reafirma la excepcionalidad de la pena y evita su banalización o aplicación indiscriminada.

En línea con esta postura, otras sentencias como la 42/2017 de la Audiencia Provincial de Pontevedra y la 100/2018 de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife han insistido en la necesidad de una estricta individualización. Estas resoluciones destacan que la PPR solo debe aplicarse cuando concurran circunstancias objetivas y subjetivas que evidencien una especial peligrosidad y un elevado reproche social, evitando que la pena se convierta en una sanción genérica y desproporcionada. En palabras de estas sentencias,

> "la prisión permanente revisable debe ser una respuesta jurídica calibrada y ajustada a la realidad del caso, que respete los principios constitucionales de proporcionalidad y humanidad".

Un aspecto clave en la jurisprudencia es el régimen de revisión de la PPR, que ha sido objeto de análisis en sentencias como la 278/2018 de la Audiencia Provincial de Álava. En esta resolución, el tribunal establece que la revisión debe fundamentarse en informes técnicos y psicológicos que acrediten una evolución favorable del penado, de modo que la mera expectativa formal de revisión no pueda sustituir una valoración sustantiva y rigurosa. Se señala que "la revisión periódica debe ser un proceso efectivo y riguroso, que garantice que la libertad condicional solo se conceda cuando exista una probada disminución de la peligrosidad y una real capacidad de reinserción". Este enfoque técnico-jurídico es fundamental para evitar que la pena se prolongue indefinidamente sin justificación objetiva.

En los años 2021 y 2022, la jurisprudencia ha evolucionado hacia una interpretación más técnica y garantista de la PPR. Las sentencias más recientes han reforzado la idea de que, aunque se trate de una pena excepcional, su ejecución debe respetar escrupulosamente los principios constitucionales de proporcionalidad, humanidad y reinserción social. Asimismo, se ha insistido en la

necesidad de que las revisiones sean efectivas y no meramente formales, en consonancia con la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que exige mecanismos sustantivos de revisión para evitar que la pena perpetua se convierta en trato inhumano o degradante.

Este cuerpo jurisprudencial refleja un esfuerzo judicial por equilibrar la severidad de la PPR con las garantías procesales y materiales que protegen a los condenados. La jurisprudencia ha contribuido a definir los límites de la pena, a precisar los criterios para su imposición y revisión, y a asegurar que su ejecución se ajuste a los estándares constitucionales y europeos. En este sentido, la doctrina ha valorado positivamente que los tribunales españoles hayan adoptado una interpretación restrictiva y técnica, evitando la aplicación automática de una pena que, por su naturaleza, debe ser excepcional y cuidadosamente justificada (Citado en., Mata Y Martín, 2021).

No obstante, persisten desafíos prácticos y jurídicos, especialmente en relación con la falta de protocolos unificados para la valoración interdisciplinar en las revisiones y la escasa transparencia estadística sobre los resultados de estas. La incorporación de informes psicológicos y criminológicos en las revisiones, así como la publicación de datos desagregados sobre los perfiles de los condenados y las decisiones adoptadas, son aspectos señalados por la doctrina como necesarios para fortalecer la legitimidad y eficacia del régimen de la PPR (Varona, 2013).

En definitiva, el análisis de la jurisprudencia relativa a la prisión permanente revisable pone de manifiesto la complejidad y sensibilidad que rodean a esta figura penal. La evolución judicial muestra una tendencia hacia una aplicación restrictiva y rigurosa, con especial atención a la individualización y a la garantía de derechos, aspectos esenciales para legitimar social y jurídicamente esta controvertida pena.

6. Horizontes de reforma: entre la abolición y la adopción de soluciones heterogéneas

El futuro de la PPR se debate entre dos modelos antagónicos. Por un lado, partidos como Unidas Podemos y ERC proponen su derogación, sustituyéndola por penas determinadas complementadas con medidas de seguridad postpenitenciarias, argumentando su ineficacia práctica y coste social. Por otro, el PP y Vox impulsan iniciativas legislativas para ampliar su aplicación a delitos sexuales graves y supuestos de acumulación de condenas superiores a 100 años.

Entre estas posiciones extremas, juristas como Cervelló Dondereis plantean reformas intermedias: reducir el plazo mínimo de revisión a 15-20 años, crear comisiones interdisciplinares de evaluación y adoptar modelos europeos como la "custodia de seguridad" alemana o el período de seguridad revisable francés, que combinan protección social con garantías procesales reforzadas (Cervelló, 2005). Estas propuestas buscan equilibrar el principio de seguridad ciudadana con el respeto a los estándares internacionales de derechos humanos, en un contexto donde la evolución jurisprudencial del Tribunal Europeo de Derechos Humanos podría condicionar futuros ajustes normativos.

7. Conclusiones

La prisión permanente revisable (PPR), introducida en España en 2015, se ha consolidado como una de las figuras penales más controvertidas de la última década, situándose en el centro del debate jurídico, político y social. Su instauración respondió a una demanda social de mayor severidad frente a delitos de extrema gravedad, pero se produjo en un contexto de descenso de la criminalidad grave, lo que ha generado cuestionamientos sobre su verdadera necesidad y eficacia.

Desde el punto de vista normativo, la PPR se configura como una pena privativa de libertad

de duración indeterminada, sujeta a revisión judicial tras el cumplimiento de un periodo mínimo, con el objetivo de compatibilizar la protección social con la posibilidad de reinserción del penado. Sin embargo, el modelo español se caracteriza por establecer plazos de revisión más largos que la mayoría de los sistemas europeos observados, lo que ha sido objeto de crítica por parte de la doctrina especializada.

El análisis comparado evidencia que, mientras países como Alemania, Francia o Italia han desarrollado sistemas de revisión con equipos técnicos multidisciplinares y plazos más breves, España mantiene un sistema judicializado y formalista, que puede dificultar la adaptación de la pena a la evolución individual del penado. Asimismo, los estándares europeos, especialmente los emanados del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y el Comité Europeo para la Prevención de la Tortura, insisten en la necesidad de que la revisión sea efectiva, periódica y orientada a la reinserción, garantizando siempre una esperanza real de libertad y evitando que la pena se torne irreductible o inhumana.

En el plano constitucional, la PPR ha suscitado importantes desafíos y recursos de inconstitucionalidad, centrados en su compatibilidad con los principios de humanidad de las penas y de orientación a la reinserción social. El debate sigue abierto y polarizado, reflejando la tensión entre las demandas de seguridad ciudadana y la protección de los derechos fundamentales de las personas condenadas.

Por último, la experiencia práctica de la última década muestra que la aplicación de la PPR ha contribuido a reforzar la confianza de ciertos sectores de la sociedad en el sistema penal. No obstante, persisten dudas sobre su legitimidad, eficacia y adecuación a los estándares internacionales, lo que justifica la necesidad de una revisión crítica y de posibles reformas orientadas a garantizar un equilibrio real entre seguridad, justicia y derechos humanos.

Referencias

BONIS, Evelyne., (2021). Motivation de la période de sûreté. *Droit penal,* nº 12.

BORJA JIMÉNEZ, Emiliano., (2016). Peligrosidad criminal e individualización judicial de la pena, en *Revista de Derecho Penal y Criminología,* nº 16, 45-86.

CASALS FERNÁNDEZ, Ángela., (2021). Algunos aspectos controvertidos de la pena de prisión permanente revisable, en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales,* nº 1, 583-606.

CERVELLÓ DONDERIS, Vicenta., (2005). La clasificación en tercer grado como instrumento resocializador, en *Estudios de Derecho Judicial, CGPJ,* nº 84.

DRENKHAHN, Kirstin, Morgenstern, Christine., (2012). Dabei soll es uns auf den Namen nicht ankommen–Der Streit um die Sicherheitsverwahrung. *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, vol. 124, nº 1, pp. 132-203.

FIANDACA, Giovanni-Musco., (2013). *El Derecho Penal entre la ley y el juez: estudios de derecho penal*, Dykinson.

FITZ-GIBBON, Kate., (2013). The mandatory life sentence for murder: An argument for judicial discretion in England. *Criminology & Criminal Justice,* vol. 13, nº 5, pp. 506-525.

FRANCO SERRANO, María Teresa., (2019). Breves aspectos sobre la constitucionalidad de la prisión permanente revisable, en *Actas del VI Congreso nacional Penitenciario Legionense*, Univ. de León.

GARCÍA RIVAS, Nicolás., (2017). Razones para la inconstitucionalidad de la prisión permanente revisable, en *La ley penal: revista de derecho penal, procesal y penitenciario*, nº. 128.

JAKOBS, Günther., (2004). Staatliche Strafe - *Bedeutung und Zweck*, Paderborn.

KALICA, Elton., (2019). *La pena di norte viva: Ergastolo, 41 bis e diritto penale del nemico,* Mimesis.

LEGANÉS GÓMEZ, Santiago. (2023). Las víctimas del delito en la ejecución penitenciaria. *Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología*, n.º 1 (mayo):25-40. https://doi.org/10.46661/respublica.8041.

MATA Y MARTÍN, Ricardo M. (Dir), MONTERO HERNANZ, Tomás (Coor.)., (2021). *Salud mental y privación de libertad. Aspectos jurídicos e intervención,* Bosch Editor.

PASCUAL MATELLÁN, Laura., (2015). La prisión permanente revisable. Un acercamiento a un derecho penal deshumanizado, *en Clivatge. Estudis i testimonis sobre el conflicte i el canvi socials*, nº 3, pp. 51-65.

RÍOS MARTÍN, Julián., (2013). *La prisión perpetua en España. Razones de su ilegitimidad ética y de su inconstitucionalidad,* Tercera prensa-hirugarren prensa.

RODRÍGUEZ YAGÜE, Cristina., (2019). Seis frentes abiertos de la prisión permanente revisable, en *Diario La ley, nº 9479, Sección tribuna.*

ROXIN, Claus., (2007). *La teoría del delito en la discusión actual*, Grijley.

SILVA SÁNCHEZ, Jesús María., (2023). Cuidado con las alternativas, *InDret*, nº 4, 1-28.

TAMARIT SUMALLA, Josep María., (2015). La prisión permanente revisable, en QUINTERO OLIVARES, Gonzalo (Dir.). *Comentario a la reforma penal de 2015*, Thomson Reuters Aranzadi.

VARONA GÓMEZ, Daniel., (2013). "Percepción y elección del castigo en España: resultados a partir de la encuesta social europea", en *Cuadernos de Política Criminal,* nº 111.

VEGAS AGUILAR, Juan Carlos., (2023). Los trabajos en beneficio de la comunidad como ejemplo de medida restaurativa. Editorial Tirant Lo Blanch.

WELZEL, Hans., (2010). Das Deutsche Strafrecht: Eine systematische Darstellung, De Gruyter Lehrbuch.

Anexo

Tabla 2. Definición de condenados en España desde 2015.

Nº	Nombre	Sexo	Nacionalidad	Año condena	CCAA
1	Daniel Oubel (parricida de Moraña)	M	Española	2017	Galicia
2	Daniel Montaño	M	Española	2019	País Vasco
3	Marcos Mirás (parricida de Oza-Cesuras)	M	Española	2018/ 2019	Galicia
4	Patrick Nogueira (descuartizador Pioz)	M	Brasileña	2018	Castilla-La Mancha
5	Pablo Catalán	M	Española	2019	Cataluña
6	Francisco Salvador	M	Española	2019	Andalucía

7	Enrique Romay Reina (asesino de Pilas)	M	Española	2019	Andalucía
8	José Rafael García Santana	M	Española	2021	Castilla-La Mancha
9	Roberto Hernández	M	Española	2019	Castilla y León
10	Ana Julia Quezada	F	Dominicana	2019	Andalucía
11	(No consta nombre, caso Alcobendas)	M	Española	2021	Madrid
12	José Enrique Abuín "El Chicle"	M	Española	2019	Galicia
13	Ada de la Torre	F	Española	2019	País Vasco
14	Rubén Mañó	M	Española	2020	Comunidad Valenciana
15	Padrastro de Aarón (Elche)	M	Española	2022	Comunidad Valenciana
16	Madre de Aarón (Elche)	F	Española	2022	Comunidad Valenciana
17	Iván Pardo Pena	M	Española	2017	Aragón
18	Alejandra García Peregrino	F	Española	2020	Comunidad Valenciana
19	Ana María Baños	F	Española	2019	Andalucía
20	Norbert Feher "Igor el Ruso"	M	Serbia	2021	Aragón
21	Silvia Acebal	F	Española	2019	Asturias
22	Francisco Javier Martínez	M	Española	2022	Comunidad Valenciana
23	Juan Francisco López Ortiz	M	Española	2018	Cataluña
24	Juan Carlos Jiménez Jiménez	M	Española	2018	Navarra
25	Emilio Jiménez Jiménez	M	Española	2018	Navarra
26	Irene Torres Torres	F	Española	2021	Canarias
27	Joey Lee Mederos	M	Estadounidense	2021	Canarias
28	Bernardo Montoya	M	Española	2021	Andalucía
29	Thomas Handrick	M	Alemana	2022	Canarias
30	Ana Sadamil	F	Española	2024	Galicia
31	Marian C.	M	Española	2022	Andalucía

32	Ginés S. A.	M	Española	2021	Comunidad Valenciana
33	Adrián González Sisa "Plátano"	M	Española	2016	Madrid
34	José Luis Abet Lafuente	M	Española	2023	Galicia
35	Francisco Javier Almeida L. de Castro	M	Española	2024	La Rioja
36	Igor Postolache	M	Rumana	2023	Asturias
37	Andrés Gómez S.	M	Española	2024	Castilla-La Mancha
38	Adrián Negrut	M	Rumana	2024	Andalucía
39	Beatriu Friginal	F	Española	2024	Comunidad Valenciana
40	José Antonio A. C.	M	Española	2022	Comunidad Valenciana
41	(No consta nombre, caso Alicante)	M	Española	2024	Comunidad Valenciana
42	Eugenio Delgado	M	Española	2024	Extremadura
43	Cristina Rivas	F	Española	2024	Cataluña
44	Nazzaryn N. N.	M	Ucraniana	2024	Andalucía
45	Pedro Antonio Guevara "El Margarito"	M	Española	2024	Murcia
46	(No consta, asesino de Liaño)	M	Española	2025	Cantabria
47	(No consta, asesino de menor, Jaén)	M	Española	2024	Andalucía
48	(No consta, asesino de menor, Galicia)	M	Española	2023	Galicia
49	(No consta, asesino de menor, Valencia)	M	Española	2023	Comunidad Valenciana
50	(No consta, asesino de menor, Andalucía)	M	Española	2023	Andalucía
51	(No consta, asesino de menor, Madrid)	M	Española	2023	Madrid
52	(No consta, asesino de menor, Galicia)	M	Española	2023	Galicia
53	(No consta, asesino de menor, Castilla y León)	M	Española	2023	Castilla y León
54	(No consta, asesino de menor, Aragón)	M	Española	2023	Aragón

Fuente. Elaboración propia según datos del Consejo General del Poder Judicial

Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología
Nº 06 / 2025 ISSN: 2990-0697 DOI: 10.46661/respublica.12050.

Valoración penitenciaria del riesgo en los permisos de salida[1]

Penitentiary risk assessment in exit permits

César Chaves Pedrón
Universitat de València
cesar.chaves@uv.es
ORCID: 0000-0002-5015-6850

Resumen

El presente trabajo aborda una figura esencial en el medio penitenciario como son los permisos de salida. Las dos figuras existentes en nuestra legislación son los extraordinarios y los ordinarios que tienen una naturaleza muy distinta, los primeros son un derecho de los internos y los segundos una figura jurídica de preparación para la vida en libertad. Para el disfrute de unos y otros debe hacerse una valoración del riesgo de quebrantamiento, particularmente en los ordinarios, por parte de los profesionales de Instituciones Penitenciarias. Las herramientas utilizadas por las prisiones españolas (Tabla de Variables de Riesgo – TVR – y RisCanvi en Cataluña) utilizan algoritmos para obtener el porcentaje de riesgo de quebrantamiento, pero su composición no es pública, por tanto, no se conocen los posibles sesgos que puedan tener lo que resta garantía para los internos. Para el desempeño de este trabajo se ha procedido a una revisión bibliográfica y jurisprudencial del tema.

Palabras clave: permisos de salida; valoración del riesgo; Instituciones Penitenciarias; algoritmos.

Abstract

This paper deals with an essential figure in the penitentiary environment, which is release from prison. The two types of leave that exist in our legislation are extraordinary leave and ordinary leave, which are very different in nature, the former being a right of the inmates and the latter a legal form of preparation for life in freedom. In order for both to be enjoyed, an assessment of the risk of breach must be made, particularly in the case of ordinary sentences, by the professionals of Penitentiary Institutions. The tools used by Spanish prisons (Table of Risk Variables - TVR - and RisCanvi in Catalonia) use algorithms to obtain the percentage of risk of offending, but their composition is not public, so the possible biases they may have are not known, which reduces the guarantee for inmates. In order to carry out this work, a bibliographical and jurisprudential review of the subject has been carried out.

Key words: release permits; risk assessment; penitentiary institutions; algorithms.

---

[1] Trabajo realizado en el marco del Proyecto de I+D+I Modalidad "Generación del Conocimiento" 2021, "Estudio crítico del uso de sanciones alternativas penales: una mirada a la salud mental y al género" PID2021-126236OB, financiado por MCIN/AEI 10.13039/50110001103/ y por "FEDER una manera de hacer Europa", IPs Vicenta Cervelló Donderis y Asunción Colás Turégano

Cómo citar este trabajo: Chaves Pedrón, César. *(2025).* Valoración penitenciaria del riesgo en los permisos de salida. *Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología, (06), 01–19.* https://doi.org/10.46661/respublica.12050.

Recepción: 20.05.2025 **Aceptación:** 02.06.2025 **Publicación:** 25.06.2025

Este trabajo se publica bajo una licencia de Creative Commons Reconocimiento-NoComercial 4.0 Internacional.

1. Introducción

Los permisos de salida penitenciarios, en la realidad práctica de nuestras prisiones, son solicitados en gran medida por los internos. Ante el gran volumen de solicitud, la Administración Penitenciaria suele tener un criterio más restrictivo que de concesión, por tanto, y como consecuencia, hay un gran volumen de recursos sobre este tema en la jurisdicción penitenciaria. El tema central de este trabajo va a gravitar sobre la valoración del riesgo que se hace en Instituciones Penitenciarias, y la inseguridad jurídica que pudiera provocar el método utilizado.

Para abordar el presente texto procede un inicio que ponga de manifiesto la naturaleza de los permisos, es decir, las diferencias entre los extraordinarios y los ordinarios. La Ley Orgánica General Penitenciaria (LOGP) les otorga una condición bien distinta. Los extraordinarios vienen configurados como una suerte de derecho penitenciario (por motivos familiares y humanitarios), mientras que los ordinarios se integran dentro de las figuras jurídicas de preparación para la vida en libertad.

Una vez establecida esta diferencia entre unos y otros, conviene hacer referencia al procedimiento de concesión, porque este determinará quién hace la valoración del riesgo de quebrantamiento.

Posteriormente, cabe preguntarse si existe una valoración del riesgo en los permisos extraordinarios o no. Quizá esta parte venga derivada de lo establecido en la LOGP en su art. 47.1 in fine "…salvo que concurran circunstancias excepcionales".

Esta es, precisamente, la parte objeto de investigación en los permisos extraordinarios y la valoración del riesgo, si realmente la hay o no.

Una vez acometido y desarrollado el apartado relativo a los permisos extraordinarios, procede el estudio de los ordinarios. Estos, tal y como ya se ha dicho, son configurados como una vía de preparación para la futura vida en libertad. Así pues, para concederlos se debe hacer una valoración del riesgo de quebrantamiento. Ahora bien, la investigación de esta parte no solo requiere una definición de los conceptos de peligrosidad y valoración del riesgo, también, los métodos utilizados. El estudio debe pasar, necesariamente, por reflejar la Tabla de Variables de Riesgo (TVR)[2] y el RisCanvi[3].

Además, de analizar las citadas herramientas, conviene hacer un estudio de las resoluciones judiciales que resuelven los recursos en materia de permisos de salida, y, así, poder determinar de qué forma nuestros tribunales consideran las valoraciones del riesgo realizadas por las prisiones españolas y la motivación que aquellos utilizan a la hora de resolver sobre los permisos. Por último, se abordan los supuestos de cambio de circunstancias, una vez concedido el permiso, que tiene como consecuencia su suspensión o cancelación.

2. Naturaleza de los permisos de salida

La Ley Orgánica General Penitenciaria (LOGP) distingue entre permisos ordinarios y extraordinarios, a los cuales les concede una naturaleza bien distinta[4]. Por un lado, se regulan los extraordinarios por motivos humanitarios, esto es, debido a causas relacionadas con familiares y allegados. Esta figura constituye un derecho propiamente penitenciario de los internos[5].

Así pues, el derecho a obtenerlos deriva de la propia esencia de este permiso atendida su

[2] Utilizado en las prisiones que son competencia del Ministerio del Interior.

[3] Herramienta que se emplea en las prisiones de Cataluña.

[4] Arts. 47 y 48 LOGP.

[5] Véase, V. Cervelló Donderis, *Derecho penitenciario,* 5ª ed., Valencia, Tirant lo Blanch, 2022, p. 147.

regulación en los arts. 47 LOGP, 24.7 de las Reglas Penitenciarias Europeas (RPE)[6] y el art. 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH) particularmente entendido así por la STEDH 12 de noviembre de 2002 caso Polski contra Polonia[7].

Los presos preventivos solo podrán gozar de permisos de salida extraordinarios y será competente para su concesión el órgano judicial del que dependen[8].

Por tanto, queda meridianamente claro que la naturaleza de estos permisos es por motivos humanitarios de índole familiar o social[9], y se concederán por el tiempo estrictamente necesario, aunque sin limitar, de antemano, el número de veces que podrán concederse dentro del año[10].

Por otro lado, tenemos los permisos ordinarios de salida que son una figura jurídica de preparación para la vida en libertad[11]. Se trata de favorecer la reinserción social[12] y cumplir, así, con el mandato constitucional del art. 25.2 CE, tal y como lo interpreta el Tribunal Constitucional[13]. Esta afirmación se basa en el artículo 47.2 de la LOGP ("Igualmente se podrán conceder permisos de salida hasta de siete días como preparación para la vida en libertad…"), lo que confirma la función resocializadora de la prisión, o dicho con otras palabras, el principio fundamental que debe regir la ejecución penitenciaria[14].

No obstante, no solo se ha reconocido la función preparatoria para la vida en libertad, también para estrechar lazos familiares y aliviar las tensiones propias de la vida en prisión (véase las SSTC 112/1996 de 24 de junio y 2/1997 de 13 de enero).

Esta función asignada por la LOGP constituye un estímulo a la buena conducta del interno, pero, además, está conectada con el derecho fundamental a la libertad (STC 204/1999 de 8 de noviembre). Sin olvidar que estos permisos no vienen configurados como un derecho subjetivo del interno, para que no supongan una vía de elusión al cumplimiento de la condena.

Por tanto, no basta la concurrencia de requisitos legales para acceder a ellos de modo automático (SSTC 81/1997 de 22 de abril, 109/2000 de 5 de mayo y 137/2000 de 29 de mayo). Una vez hecha la referencia que antecede, procede reseñar los requisitos de estos permisos de salida son: haber cumplido una cuarta parte de la condena[15]; estar clasificado en segundo o tercer grado y tener buena conducta. Pero todo ello necesita,

[6] El texto del citado artículo establece: "*Cuando las circunstancias lo permitan, se dejará al interno salir de la prisión, con escolta o libremente, para visitar a un pariente enfermo, asistir a un funeral o por otras razones humanitarias*".

[7] Véase, más ampliamente, D. Van Zyl Smit y S. Snacken, *Principios de Derecho y política penitenciaria europea. Penología y derechos humanos,* Valencia, Tirant lo Blanch, 2013, p. 369.

[8] Vid. S. Cámara Arroyo, L. Delgado Carrillo, D. Fernández Bermejo, y E. Maculan, *Derecho penitenciario,* Madrid, Dykinson S.L., 2022, p. 467.

[9] Vid. F. Renart García, *Los permisos de salida en el derecho comparado,* Madrid, Ministerio del Interior. Secretaría General Técnica, 2010, p. 24.

[10] Vid. C. García Valdés, *Comentarios a la legislación penitenciaria,* Madrid, Civitas, 1995, p. 157.

[11] Véase, más ampliamente, V. Cervelló Donderis, *op. cit.,* p. 300.

[12] Vid. J. C. Ríos Martín, X. Etxebarría Zarrabeitia, J. Castilla Jiménez, E. Santos Itoiz, E. Pascual Rodríguez, P. Santisteve Roche, J. L. Segovia Bernabé, M. Gallego Díaz, *Manual de ejecución penitenciaria. Defenderse de la cárcel,* 6ª ed., Madrid, Colex, 2011, pp. 247 y ss.

[13] Vid. T. González Collantes, *El mandato resocializador del artículo 25.2 de la Constitución. Doctrina y jurisprudencia,* Valencia, Tirant lo Blanch, 2017, p. 41.

[14] Vid. M. Anderez Belategi, *La reinserción como garantía individual en la ejecución penitenciaria,* Valencia, Tirant lo Blanch, 2024, p. 584.

[15] Salvo en los casos de prisión permanente revisable que deberán haber cumplido un mínimo de ocho años, y si se tratara de delitos de terrorismo un mínimo de doce años. Vid. V. Cervelló Donderis, *Prisión perpetua y de larga duración,* Valencia, Tirant lo Blanch, 2015, p. 199.

además, un informe favorable del Equipo Técnico[16].

Esta figura de preparación para la vida en libertad contempla un máximo de 36 días al año para los internos clasificados en segundo grado; y 48 días al año para los internos de tercer grado. Además, estos últimos gozarán de permisos de fin de semana que no computan dentro de ese máximo de 48 días al año. Además, son acumulables a los extraordinario, pues, al gozar de una naturaleza distinta no son incompatibles los unos con los otros.

Los internos con tercer grado inicial, como no han cumplido una carta parte de la condena, podrán disfrutar de permisos de fin de semana, tal y como se acordó en 2003 en la reunión anual de Jueces de Vigilancia Penitenciaria, criterio ratificado en la reunión de 2008[17].

Cuando se trata la naturaleza de los permisos ordinarios de salida, no puede dejarse orillado el AAP Madrid, Secc. 5ª, nº 109/2000 de 28 de enero, que en su Fundamento Jurídico Primero establece:

> "…Cumplidos estos requisitos la norma, el derecho normal debe ser la concesión del permiso y su excepción, la denegación: esto es así porque los permisos en la Ley (no así en el reglamento donde extrañamente se incluyen en un título propio) aparecen en el título correspondiente al régimen penitenciario, esto es a las normas que regulan la forma de vida ordinaria de los presos, de suerte que ha de entenderse que, en principio, y como regla general, los permisos forman parte de la forma de vida ordinaria de los internos, lo que concuerda con sus finalidades esenciales de facilitar la preparación, desde la libertad y la responsabilidad, para la vida en libertad, favorecer la reinserción entendida (art. 59 de la Ley) como capacidad de vivir en libertad autónomamente y con respeto a la ley penal y permitir la pervivencia de nexos de unión e integración social y el contacto directo con la realidad y el cambiante mundo extrapenitenciarios".

Esta ubicación sistemática de la que habla la AP Madrid podría llevarnos a considerar una naturaleza diferente vinculada con el régimen penitenciario, lo que debilitaría más las opciones de denegación, por ser lo ordinario la concesión y lo extraordinario la denegación. No obstante, los criterios jurisprudenciales no discurren por el sentido apuntado en la referida resolución.

Pero, aun partiendo de esta premisa, no puede pecarse de ingenuidad, por tanto, la causa extraordinaria de denegación será un riesgo de quebrantamiento del permiso valorado por la Administración Penitenciaria y con la debida motivación.

2.1. Procedimiento de concesión y competencia

La regulación del procedimiento de concesión de los permisos de salida se regula en los artículos 160 a 162 del RP. A solicitud del interno se hará un informe por parte del Equipo Técnico, con las características previstas en el artículo 156 del RP, que incluye la valoración establecida en la Tabla de Variables de Riesgo (TVR) aprobada por Instrucción de la DGIP 22/1996 de 16 de diciembre.

La aplicación de esta TVR supondrá prever el riesgo de quebrantamiento de permiso por parte del interno. Después de efectuado el informe por el Equipo Técnico, se dará

[16] Vid. C. Juanatey Dorado, *Manual de Derecho penitenciario,* 3ª ed., Madrid, Iustel, 2016, p. 187.

[17] Los referidos acuerdos pueden obtenerse: https://derechop-cp62.wordpresstemporal.com/wp-content/uploads/2019/09/CriteriosJVP-refundidos-enero-2008.pdf.

traslado a la Junta de Tratamiento que concederá o denegará el permiso solicitado[18].

En los casos de concesión, la Junta de Tratamiento elevará al Juez de Vigilancia Penitenciaria (cuando se trate de penados en segundo grado y el permiso dure más de dos días) o al Centro Directivo - SGIP – (cuando se trate de internos en segundo grado que no dure más de dos días el permiso, o terceros grados con independencia de su duración) para su aprobación definitiva[19].

La Instrucción 1/2012 de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias (SGIP) establece que el estudio de permisos ordinarios de un interno debe incardinarse en su Programa Individualizado de Tratamiento (PIT) y supondrá un análisis de toda la información disponible por el Equipo Técnico, sin olvidar: análisis documental del historial penal y penitenciario del interno; entrevistas con el interno para obtener un conocimiento próximo sobre las razones de su solicitud, su grado de preparación para el disfrute, así como los riesgos y posibles efectos del permiso; estudio social del medio familiar del entorno en el que esté previsto su disfrute.

Cuando el Equipo Técnico informe favorablemente para su concesión, determinará las condiciones y controles para el disfrute del permiso[20] (por ejemplo: acceder a una analítica para la detección del consumo de droga; llamar o presentarse a las FCSE en el lugar done va a disfrutar del permiso; llamar al Centro penitenciario, etc. – todos aquellos que señala la Instrucción 1/2012 de la SGIP -). Cuando el acuerdo de la Junta de Tratamiento sea discrepante respecto al informe realizado por el Equipo Técnico, aquella deberá motivar, especialmente, su acuerdo[21].

En los casos de denegación se notificará al interno con la indicación de poder acudir en queja (también llamado recurso de alzada) al Juez de Vigilancia Penitenciaria.

Por lo expuesto, cabe afirmar sin el menor atisbo de duda que la valoración de peligrosidad en cuanto al riesgo de quebrantamiento se hace en los centros penitenciarios. Ahora bien, una vez concedido por la Junta de Tratamiento, en los casos de internos clasificados en segundo grado y siempre que la duración supere los dos días, se debe remitir al Juez de Vigilancia Penitenciaria para que los autorice[22].

Una vez visto el procedimiento de concesión, y expuesta la naturaleza de los permisos ordinarios de salida (comentada en el punto anterior), procede poner de manifiesto la restrictiva concesión de esta figura. En primer lugar, cabe destacar que la concesión se hace en momentos muy avanzados del cumplimiento de la condena[23].

En cuanto a los permisos extraordinarios, y debido a su naturaleza, en la mayoría de los casos existe una urgencia en la concesión, por lo que la valoración del motivo también debería hacerse con la debida premura, y en este sentido cabe destacar el AJVP de Murcia

[18] Vid. V. Cervelló Donderis, *Derecho penitenciario, cit.,* p. 304 a 306.

[19] Vid. V. Cervelló Donderis, *Derecho penitenciario, cit.,* p. 312.

[20] Vid. M. Martínez Escamilla, *Los permisos ordinarios de salida: régimen jurídico y realidad,* Madrid, Edisofer SL, 2002, p. 126.

[21] Instrucción 1/2012 de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, p. 9.

[22] Entiendo que esta autorización implica, también, una valoración del riesgo de quebrantamiento y, por ende, de la peligrosidad del interno solicitante.

[23] Véase, el análisis realizado por M. Rovira, E. Larrauri, y P. Alarcón, "La concesión de permisos penitenciarios", *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología RECPC* 20-02 (2018), p. 18, expone el estudio que el 25,3% se ha concedido a penados que han cumplido entre ¼ parte y ½ de la condena, el 34,1% entre la mitad de la condena y las ¾ partes, y, finalmente, el 51,5% ya han superado las ¾ partes de la condena. En la referida publicación, también se pone de manifiesto la diferencia en la concesión según nacionalidad: 73,7% internos españoles o nacionales de un país de la Unión Europea, y los extranjeros extracomunitarios que representan un 20% (p. 19).

de 30 de diciembre de 2019, que establece que en el caso de los permisos extraordinarios, la instancia debe ser cursada el mismo día de su entrega y el Centro penitenciario debe realizar las gestiones para comprobar la veracidad del hecho que motiva el permiso.

Cuando la resolución revista carácter de urgencia debido al motivo por el cual ha sido solicitado el correspondiente permiso extraordinario, la Instrucción 1/2012 de la SGIP articula una competencia que varía si está delegada o no:

A. Supuesto de concesión de la Junta de Tratamiento y autorización del Centro Directivo o JVP, en caso de delegación autorizará el director del Centro penitenciario. Por tanto, en los casos de urgencia con competencia delegada, será el director el que conceda y autorice[24].

B. Cuando se trata de penados que aún no estén clasificados, el procedimiento es igual, lo concederá la Junta de Tratamiento y los autorizará el Centro Directivo o el Juez de Vigilancia Penitenciaria cuando el permiso supere los dos días o se le esté aplicando al interno el régimen del art. 10 LOGP (régimen cerrado) duré lo que dure el permiso en este último caso.

C. En los casos de situación mixta, es decir, un penado que, además, tiene decretada una prisión preventiva en otra causa pendiente de juicio, se solicita la autorización al JVP y a la autoridad judicial de la que dependen en la prisión preventiva, informando a los dos órganos judiciales de la situación mixta penal-procesal. Pero en los casos en los que solo hay una resolución de prisión preventiva como único motivo de su situación de privación de libertad, lo deberá autorizar el órgano judicial del que dependen.

Cuando se trate de un penado clasificado en primer grado siempre lo autorizará el JVP.

3. El riesgo en los permisos de salida

Uno de los elementos más importantes a la hora de valorar el riesgo en los permisos de salida se centra en qué es lo que realmente debe valorarse, para, después, analizar las distintas herramientas que se utilizan en dicha valoración que da lugar a los pronósticos al respecto.

La tradicional predicción del riesgo en derecho penal ha gravitado sobre la idea de peligrosidad, entendida esta como la probabilidad de comisión de delitos futuros[25]. Ahora bien, esta referencia a la peligrosidad incide en aspectos inherentes a la persona[26], pero, en cambio, si determinamos que se trata de una valoración del riesgo, aunque sea una valoración del riesgo de violencia, la base predictiva recae sobre la probabilidad de suceso de un acto violento[27].

Pero, aun se podría matizar más, pues, no es lo mismo hablar de acción violenta entendida como la interacción concreta de factores individuales y situacionales, que la violencia como cualidad de los individuos donde adquiere un papel relevante los aspectos histórico-biográficos[28].

---

[24] Esta delegación viene recogida en la Orden Int/1127/2010 de 19 de abril, siempre que se trate de internos en tercer grado o en segundo grado que permitan esta flexibilidad, pero, en todo caso, siempre que no se trate de internos vinculados a organizaciones terroristas o que hayan cometido el delito en el seno de organizaciones criminales.

[25] Vid. L. Martínez Garay, "La incertidumbre de los pronósticos de peligrosidad: consecuencias para la dogmática de las medidas de seguridad" en E. Orts (dir.), *Derecho penal de la peligrosidad y prevención de la reincidencia,* Valencia, Titant lo Blanch, 2015, p. 22.

[26] Vid. L. Martínez Garay, *op. cit.,* p. 23.

[27] Véase, A. Andrés Pueyo y S. Redondo Illescas, "Predicción de la violencia: entre la peligrosidad y la valoración del riesgo de violencia", *Papeles del psicólogo,* 2007, Vol. 28(3), p. 158.

[28] Vid. A. Andrés Pueyo y S. Redondo Illescas, S.: *op. cit.,* p. 159.

Por tanto, nos encontramos con una dualidad que es la siguiente: peligrosidad frente a valoración del riesgo. La valoración del riesgo de violencia, frente al método de diagnóstico de peligrosidad, tiene en cuenta conocimientos actuales sobre la psicología de la violencia y el papel que tienen los profesionales en la toma de decisiones[29].

El método de valoración del riesgo tiene dos ventajas fundamentales sobre el concepto tradicional de peligrosidad; estas son: una, que se toman en cuenta factores de riesgo y factores protectores, además del cambio de circunstancias que puede darse en una persona, lo que posibilita no solo el diagnóstico del peligro, sino, también, la gestión del mismo; y la otra, que la valoración del riesgo es la que ofrece grados de probabilidad en relación con la ocurrencia de concretos comportamientos del futuro[30], es decir, que, en definitiva, permite identificar los factores predictores que están influyendo en el comportamiento violento y que, por tanto, permite adoptar estrategias de control y seguimiento[31].

Previo a tratar las valoraciones del riesgo, merece una mención el porcentaje anual de quebrantamiento de permisos, que en las prisiones españolas es de 0,41% y en las catalanas 0,15%[32].

No obstante, la restrictiva concesión de los permisos determina un porcentaje bajo, lo que no significa que, ante una mayor amplitud de disfrute por la población reclusa, aumentara sustancialmente el porcentaje de quebrantamiento, pero sí supondría que muchos más internos han disfrutado de esta figura de libertad.

3.1. ¿Hay valoración del riesgo en los permisos extraordinarios?

Como ya se ha expuesto, los permisos de salida extraordinarios son por causas familiares y, por tanto, con un contenido claramente humanitario, y deben ser concedidos salvo que, excepcionalmente, no sea posible por comprobados motivos de seguridad[33]. Se pueden conceder a internos con independencia de su grado de clasificación, incluso pueden tenerlos los internos clasificados en primer grado[34]. Y no solo a los penados, también a quienes se encuentren en la situación de prisión preventiva, adoptando el tribunal del que dependan, es decir aquel que haya dictado la medida cautelar que les priva de libertad, las medidas de custodia adecuadas[35].

Por tanto, y como consecuencia de lo dicho, también hay valoración de peligrosidad en los permisos extraordinarios. Esta afirmación se establece por dos motivos:

El primero por el procedimiento de concesión, el cual viene recogido en la Instrucción 1/2012, basándose en la LOGP, establece en su página 4 la denegación por circunstancias excepcionales. Además, se adoptarán las medidas oportunas en cuanto a su disfrute, es decir, si lo hará en el llamado régimen de

[29] Véase, Andrés Pueyo, A. y Redondo Illescas, *op. cit.,* 164.

[30] Véase, más ampliamente, L. Martínez Garay, *op. cit.,* p. 25.

[31] Vid. Y. Sáez Díaz, I. Montiel Juan y E. Carbonell Vayá, "De la peligrosidad a la valoración de la reincidencia", en E. Orts (dir.), *Derecho penal de la peligrosidad y prevención de la reincidencia,* Valencia, Tirant lo Blanch, 2015, p. 113.

[32] Vid. M. Rovira, E. Larrauri y P. Alarcón, *op. cit.,* pp. 25 y 26. En estos casos el porcentaje es sobre el no retorno.

[33] Vid. L. Zúñiga Rodríguez, *Lecciones y materiales para el estudio del Derecho Penal. Tomo VI, Derecho Penitenciario,* I. Berdugo de la Torre (coord.) 2ª ed., Madrid, Iustel, 2016, p. 218.

[34] Vid. J. C. Ríos Martín, X. Etxebarría Zarrabeitia, J. Castilla Jiménez, E. Santos Itoiz, E. Pascual Rodríguez, P. Santisteve Roche, J. L. Segovia Bernabé, M. Gallego Díaz, *op. cit.*, p. 279. En este caso el competente para concederlos es el Juez de Vigilancia Penitenciaria con independencia de su duración.

[35] Véase, J. L. Albinyana Olmos y S. Cervera Salador, *Vida en prisión. Guía práctica de derecho penitenciario,* Madrid, Fe d´erratas, 2014, p. 380.

autogobierno (expresión utilizada por Instituciones Penitenciarias cuando el interno sale y regresa por sus propios medios) o será acompañado por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado. Esto ya supone una valoración del riesgo en sí mismo.

El segundo, es el propio criterio de los tribunales al interpretar lo dispuesto en el art. 47.1 *in fine* LOGP. Así, el AAP Madrid, secc. 5ª, nº 872/2012 de 12 de septiembre, desestimó el recurso contra una denegación de un permiso extraordinario a un interno para viajar a Nigeria debido al fallecimiento de su padre, que, por cierto, el óbito se había producido hacía ocho meses.

Pero, en contraposición a la resolución referida, cabe mencionar el AJVP de Villena de 21 de febrero de 2018, que autorizó el disfrute de permiso en Alemania por motivos humanitarios manifestando:

> "*…y en relación a la posibilidad de disfrutar dicho permiso fuera de España, estimo que dicha solicitud, avalada por motivos humanitarios (la pareja del interno está gravemente enferma, habiéndose desplazado a dicho país para contar con la ayuda de su familia), debe acogerse atendiendo a las circunstancias concurrentes: El interno ingresó voluntariamente para cumplir condena, presenta riesgo de quebrantamiento en TVR muy bajo, ha disfrutado ya (de forma satisfactoria) un anterior permiso concedido por este Juzgado, las medidas a adoptar para el presente no requieren de colaboración alguna de las autoridades de otro país y, lo cual es importante, Alemania pertenece a la Unión Europea*".

En definitiva, en los permisos extraordinarios de salida, a pesar de su naturaleza humanitaria por motivos familiares, procedería la denegación en casos extraordinarios de riesgo de quebrantamiento, así como, en los casos de concesión, la adopción de medidas de seguridad para su disfrute también se establecerá en función de la mencionada valoración que se haga del sujeto.

3.2. Valoración del riesgo en los permisos ordinarios

En el momento de valorar un permiso ordinario de salida, los Equipos Técnicos y Juntas de Tratamiento deben poner en común la información que han obtenido sobre el interno según su respectiva área de conocimiento.

Es decir, el jurista comentará los aspectos penales y procesales haciendo indicación, si fuera destacable, de las circunstancias del hecho establecido como probado en la sentencia; el psicólogo sobre cualquier aspecto relativo a un posible problema o desorden mental e incluso aspectos relativos a su personalidad; el trabajador social sobre sus relaciones familiares y sociales, estos es, si tiene o no apoyo familiar, y cómo es la familia de origen y la adquirida; el educador informará sobre las relaciones con el resto de internos del módulo y los funcionarios, así como si realiza actividades o no, y si es que no, el motivo por el que no las hace.

En definitiva, cada miembro de la Junta de Tratamiento informará sobre los aspectos esenciales del interno y después votarán para conceder o denegar el permiso ordinario de salida solicitado por el interno. Toda la información se obtiene de documentos, y, particularmente, de entrevistas con el interno y sus familiares[36].

Por tanto, tal y como se ha afirmado, las decisiones deben tomarse según criterios objetivos aportados por los diferentes profesionales, asumiendo en todos los casos un cierto porcentaje de riesgo en la

[36] Vid. S. Leganés Gómez, *Clasificación penitenciaria, permisos de salida y extranjeros en prisión: nuevo régimen jurídico,* Madrid, Dykinson S.L., 2009, pp. 454 y 455.

probabilidad de comisión de una nueva conducta delicitiva[37] o de una fuga.

Ahora bien, a pesar de lo dicho conviene exponer las herramientas de valoración del riesgo que pueden utilizar, las cuales son: la Tabla de Variables de Riesgo (TVR) y el RisCanvi (en prisiones de Cataluña).

3.2.1. La Tabla de Variables de Riesgo (TVR)

La Administración Penitenciaria utiliza, entre otras herramientas, la Tabla de Variables de Riesgo (TVR) que fue introducida por la Instrucción 1/1995 y mantenida por la Instrucción 22/1996 de 16 de diciembre[38]. Junto a la referida TVR también se opera con la Tabla de Concurrencia de Circunstancias Peculiares (M-CCP). La TVR tiene una serie de apartados que a su vez se nutren de otros subapartados y que se van puntuando para alcanzar, finalmente, un porcentaje de riesgo de quebrantamiento. Los apartados son:

Extranjería

0.- Tener nacionalidad española.

0.- No nacional casada/o con nacional, con 3 años de convivencia en territorio nacional de forma normalizada, en situación de libertad.

0.- No nacional, asentado en territorio nacional con permisos de trabajo y residencia, durante 5 años.

1.- Perteneciente a país de la C.E. con buena vinculación o apoyo institucional.

2.- No nacional que durante el permiso presenta una vinculación acreditada y solvente de personas o asociaciones que le tutelen durante el mismo.

3.- Sin vinculación en el territorio y sin tutela acreditada, ni solvente.

Drogodependencia

0.- No consumidor.

0.- Historia antigua de consumo y/o adicción; rehabilitado con un tiempo de consolidación evaluada de no consumo de 5 años, siendo 1 año como mínimo en situación de libertad o semilibertad.

1.- Drogodependencia con consumos esporádicos e intentos rehabilitadores no consolidados en periodos de abstención mantenida.

2.- Historia de dependencia, sin que se haya producido ningún intento rehabilitador, ni mantenido períodos significativos de no consumo en situación de libertad.

2.- Situación de fracasos reiterados en los intentos de rehabilitación o escasa motivación en los mismos.

Profesionalidad delictiva

0.- Delito/s aislado/s, sin darse los requisitos del punto siguiente.

1.-Carrera delictiva consolidada que se manifiesta en la presencia de, al menos, *dos* de las siguientes referencias:

Inicio delictivo precoz (<18).

Dos años mínimo de mantenimiento de conductas delictivas.

Comisión de al menos 4 delitos.

Pertenencia a banda organizada o de carácter internacional.

Actividad delictiva compleja que por su preparación e infraestructura utilizada denotan un alto componente delicuencial.

Comisión del delito con armas ilegales.

Escalada en la gravedad de los delitos (valorada según pena impuesta).

Que siendo varios los delitos cometidos, alguno de ellos se haya producido en prisión.

Reincidencia

0.- Primer y único delito cometido.

1.- Antecedentes penales, bien recogidos en sentencia, bien en hechos distintos

[37] Véase, Y. Sáez Díaz, I. Montiel Juan, y E. Carbonell Vayá, *op. cit.,* p. 135.

[38] Véase, más ampliamente, M. Martínez Escamilla, *op. cit.*, p. 67.

sentenciados (p. ej.: regla 2ª del artº 70 C.P.; una sentencia con delitos continuados, etc…).

Antecedentes de quebrantamiento

0.- No existen acciones evasoras de cumplimiento de condenas.

0.- Transcurridos 5 años desde evasión de la situación (1).

0.- Trascurridos 10 años desde evasión de la situación (2).

0.- Trascurridos 15 años desde evasión de la situación (3).

1.- Si se ha evadido en situación de ausencia de custodia (permiso salidas, etc…).

2.- Si consta evasión de cualquier tipo bajo custodia.

3.- Si en cualquiera de las situaciones anteriores ha cometido nuevo delito.

Antecedentes de aplicación del artículo 10

0.- No haber estado en primer grado o en artº 10 de la L.O.G.P.

0.- Haber pasado 5 años desde su clasificación en primer grado o artº 10 L.O.G.P. y tener una conducta normalizada.

1.- Haber sido clasificado alguna vez en 1er grado o artº 10 L.O.G.P. sin transcurrir 5 años.

1.- Haber sido sancionado con 4 o más faltas muy graves firmes en los últimos 2 años.

Ausencia de permisos previos

0.- Disfruta habitualmente de permisos.

0.- Ha disfrutado permiso en los dos últimos años.

1.- No disfruta de permisos.

1.- No ha disfrutado permisos en los últimos años.

Deficiencia convivencial

0.- Ausencia de datos que objetiven problemáticas de convivencia con sus entornos de pertenencia y/o adquiridos, reflejado en sus relaciones a través de visitas, apoyo económico, etc ...

1.- Presencia de signos que evidencien una situación conflictiva de convivencia por: ausencia de elementos familiares significativos, desestructuración familiar, situaciones agresivas entre algunos miembros, significativas para el disfrute del permiso.

Lejanía

0.- Si el lugar de disfrute del permiso está situado a una distancia inferior a 400 km. del centro penitenciario de cumplimiento, no insular.

1.- Si el lugar de disfrute del permiso está situado a una distancia superior a 400 km. del centro penitenciario de cumplimiento.

Presiones internas

0.- Ausencia de cualquier indicio significativo de presiones individualizadas no soportables por el sujeto.

1.- Tener aplicado el artº 32 del R.P., en algún momento en los 2 últimos años, por motivos relacionables con el disfrute de permiso.

1.- Existir denuncia verbal o escrita con identificación nominal de amenazas antes o después de un permiso.

1.- Evidencia de ser objetos de presiones individualizadas con motivo del permiso.

1.- Haber participado en ese centro en algún tipo de pelea o extorsión grave como víctima o como agresor[39].

Según los parámetros que se puntúen se obtendrá un porcentaje de riesgo de quebrantar el permiso. Esa puntuación se realiza mediante un manual técnico de aplicación para el que es preciso aplicar una fórmula matemática (algoritmo interno), que, finalmente, estratifica los diferentes niveles de riesgo, que son: riesgo muy bajo (5%), riesgo bajo (10-15%), riesgo normal (20-35%),

[39] Vid. S. Leganés Gómez, *op. cit.,* pp. 459-463.

riesgo elevado (40-55%), riesgo bastante elevado (60-75%), riesgo muy elevado (80-95%) y riesgo máximo (100%)[40]. Sobre este riesgo estadístico se ha afirmado que no tiene que coincidir, necesariamente, con el riesgo real del interno evaluado[41], debido, en gran medida, a que no se han hallado investigaciones que revelen la eficacia predictiva de la TVR[42], además no se conoce la composición de los algoritmos que se utilizan para el cálculo de los subapartados de cada ítem de la TVR y, por ende, se desconoce la fiabilidad del porcentaje resultante.

Estos apartados deberían ser actualizados porque la configuración de la población reclusa ha ido cambiando desde que se aprobó y comenzó a utilizar, que desde luego fue un gran avance, pero quizá se encuentra obsoleta. Tanto es así, que, por ejemplo, en el caso de los extranjeros en prisión, se propone que en todos aquellos casos que tengan arraigo, se minimice el resultado de la aplicación de la variable de extranjería en la TVR.

Solo de este modo los internos extranjeros podrán participar de los instrumentos de reinserción en igualdad de condiciones con los internos nacionales. De modo que, cuando concurran circunstancias de arraigo en el interno (familia o tutela suficiente comprobada), se habrá de adjuntar informe correspondiente que explique la sobrerrepresentación de la variable de extranjería en cada caso concreto y que aporte elementos de juicio suficientes a quien decide sobre la definitiva concesión del permiso[43].

Por lo que respecta a la **Concurrencia de Circunstancias Peculiares (M-CCP)**, se establecen los siguientes parámetros, con su definición, para valorar:

A) Resultado en T.V.R. Puntuación de riesgo igual o superior a 65 en la T.V.R.

B) Tipo delictivo. Condenado por delito(s) contra las personas o contra la libertad sexual o de violencia de género.

C) Organización delictiva. Pertenencia a banda armada o de carácter internacional.

D) Trascendencia social. Existencia de especial ensañamiento en la ejecución, pluralidad de víctimas o que éstas sean menores de edad o especialmente desamparadas.

E) Fecha ¾ partes. Le reste más de 5 años para el cumplimiento de las ¾ partes.

F) Trastorno psicopatológico. Alteraciones psicopatológicas de la personalidad en situación descompensada, con mal pronóstico o con ausencia de apoyo exterior.

G) Resolución de expulsión. Existencia de resolución judicial o administrativa de expulsión.

Tal y como se ha expresado, tanto la TVR y la M-CCP no puede suponer que la concesión o denegación dependa exclusivamente de dichos parámetros que, por otro lado, parecen sumamente estadísticos y hoy en día discutibles, sobre todo en un sistema penitenciario de individualización científica que se basa en el estudio de diversos aspectos del interno elaborados por profesionales de distintas disciplinas.

Una verdadera valoración del riesgo de quebrantamiento debe hacer un estudio completo, por tanto, no basta con la concurrencia de los requisitos que señala la legislación penitenciaria, sino, que, además,

[40] Véase, D. Férez Mangas y A. Andrés Pueyo, "Eficacia predictiva en la valoración del riesgo del quebrantamiento de permisos penitenciarios", *La Ley Penal,* nº 134, septiembre-octubre 2018, p. 5.

[41] Vid. M. Martínez Escamilla, *op. cit.,* p. 71.

[42] Véase, en este sentido, D. Férez Mangas y A. Andrés Pueyo, *op. cit.,* p. 8.

[43] Véase, más ampliamente, P. Solar Calvo, "Extranjeros en prisión y jurisprudencia europea. La necesaria revisión de la TVR penitenciaria", *RevistaCEFLegal,* 222 (julio 2019), p. 102.

exige una valoración del riesgo de quebrantar por parte del Equipo Técnico. En este sentido, sirva de ejemplo el AAP Burgos, Secc. 1ª, nº 746/2018 de 2 de octubre, señalando que, en los permisos de salida penitenciarios, aconseja extremar la intervención de los profesionales del centro y la observancia de la evolución del interno en el cumplimiento de la pena.

Tal y como se ha puesto de manifiesto, las variables que se estudian en la TVR quizá no se adaptan, en muchos casos, a la configuración actual de la población reclusa. Por ejemplo, pensemos en los condenados por violencia de género, en estos casos junto a la TVR se debe analizar, también, variables de carácter psicosocial que reflejen aspectos asociados exclusivamente a la violencia de género y que, precisamente por ello, podrían justificar un tratamiento diferenciado de los internos condenados por este tipo de delitos, incluyendo el de los aspectos a considerar al tomar la decisión relativa a la concesión de permisos ordinarios de salida.

En concreto, se han considerado en este ámbito: las actitudes sexistas, los pensamientos distorsionados sobre la mujer y la violencia, la dependencia emocional, la autoestima y la empatía. Se trata en último término de aspectos indicativos, siquiera secundariamente, de la capacidad y disposición del interno ante elementos relacionados con la violencia de género y que podrían resultar de utilidad para la articulación diferenciada de pautas de concesión de permisos para el agresor de género, superadoras de la fórmula automática que se utiliza en la actualidad, consistente en realizar una presunción general de mayor peligrosidad[44].

Cuando la valoración del riesgo lleve al Equipo Técnico a un informe desfavorable y, por tanto, la posterior denegación de la Junta de Tratamiento, la explicación de los motivos debe ser lo suficientemente clara para no generar indefensión y respetar el principio rector del art. 9.3 CE que prevé la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos. Así pues, es esta la que debe procurar una redacción más abierta de sus resoluciones que dé a conocer los verdaderos motivos que han sido tenidos en cuenta para tomar la decisión[45].

El hecho de que el informe se base en valoración subjetiva no quiere decir que no se realice sobre la base de la consideración de un análisis objetivo de las variables[46]. La Administración debe valorar en relación con lo que determina la ley, esto es, la preparación para la vida en libertad[47].

En todo caso, considero que la utilización de la TVR no se hace de una forma habitual cuando la Junta de Tratamiento concede o deniega el permiso ordinario de salida, sino, que, más bien, la realiza *ad hoc* para los informes a elevar al Juez de Vigilancia Penitenciaria cuando este debe autorizar el permiso[48] o el interno ha recurrido la denegación y el JVP pide informes al Centro penitenciario.

Tanto es así que, en los últimos años, las Juntas de Tratamiento suelen utilizar el impago de la responsabilidad civil como un motivo de denegación del permiso. Ante esto

[44] Véase, B. Cruz Márquez y C. Moya Guillem, "Concesión de permisos de salida al agresor de género", *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología* (RECPEC) 19-20 (2017), p. 19.

[45] Vid. P. Solar Calvo y P. Lacal Cuenca, "Motivar el futuro. Pautas claves de la actividad penitenciaria", *Diario La Ley*, Nº 9863, Sección Tribuna, 3 de junio de 2021, Wolters Kluwer, p. 3.

[46] Véase, más ampliamente, F. J. Armenta González-Palenzuela y V. Rodríguez Ramírez, *Reglamento penitenciario. Comentarios, jurisprudencia, concordancias, índices analíticos y de jurisprudencia,* Madrid, Colex, 2009, p. 369.

[47] Vid. D. Fernández Bermejo, *Lecciones de derecho penitenciario,* Madrid, Centro de Estudios Financieros (CEF), 2019, p. 339.

[48] En los casos de una duración superior a dos días y el interno esté clasificado en segundo grado.

cabe mencionar el AAP Alicante, Secc. 10ª, nº 625/2018 de 31 de octubre, el cual concede el permiso por no considerar suficiente motivo de denegación el insuficiente pago de la responsabilidad civil. La citada resolución establece que

> "*No conviene olvidar que las cantidades que percibe por su trabajo no alcanzan el umbral de la embargabilidad conforme a lo dispuesto en la de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, y que, si bien el pago de la responsabilidad civil puede ser una muestra de asunción delictiva, ello está esencialmente referido a delitos patrimoniales que hayan permitido obtener grandes sumas de dinero*".

En el sentido apuntado, cabe hacer mención de la STS nº 59/2018 de 2 de febrero, que establece que el salario mínimo interprofesional y los parámetros del art. 607 LEC. operan como límite y criterio único para la exigencia de la responsabilidad civil derivada del delito a efectos del acceso a mayores cotas de libertad[49].

Pero, además, el referido AAP Alicante también incide en la valoración de la TVR, la cual establecía un riesgo normal (30%), es decir, que la Junta de Tratamiento denegó el permiso a pesar de un riesgo normal, no elevado.

Esto nos puede llevar a pensar que el uso del resultado de la TVR no es lo determinante a la hora de tomar una decisión por parte de la Junta de Tratamiento.

También se ha utilizado el argumento de la lejanía de las ¾ partes de la condena[50] para denegar un permiso, a lo que órganos judiciales han respondido estimando el recurso del interno, por ejemplo: el AAP Madrid, Secc. 5ª, nº 959/2005 de 20 de mayo, el cual señala que:

> "…*el tercer grado no es por el simple paso del tiempo, sino, por progresión como evolución del tratamiento. No es válido el motivo de desestimación de la lejanía de las tres cuartas partes para denegar un permiso*".

Tal y como expone la AAP Madrid, las ¾ partes de la condena es el requisito temporal para la libertad condicional, sin embargo, el acceso en tercer grado puede ser en cualquier momento – exceptuando los casos en los que se haya aplicado el periodo de seguridad -, lo que no tiene sentido es argumentarlo para denegar un permiso ordinario de salida, pues, en muchos casos y más en primarios, aunque quede mucha condena por cumplir es absurdo fugarse y convertirse en un prófugo de la justicia durante los siguientes quince años hasta que prescriba la pena, todo ello con órdenes internacionales de busca y captura, y, además, separado de la familia (en este sentido el AAP Madrid, secc. 5ª, nº 1567/2006 de 12 de abril). En el mismo sentido, el AAP Álava, secc. 2ª, nº 284/2007 de 31 de agosto, considerando que:

> "…*la circunstancia relativa a la cercanía del cumplimiento de las 3/4 partes de una única condena de 3 años de duración debe llevar a considerar que el riesgo de que el interno haga un mal uso del disfrute de un primer permiso ordinario de salida no se presenta como elevado, ya que no parece que vaya a compensarle visto el escaso periodo que le resta para poder alcanzar la libertad condicional. Por tanto, si no se concretan más factores negativos que la invariable lógica falta de arraigo social derivada de su extranjería, y, el también invariable*

[49] Analiza la sentencia, P. Solar Calvo, "La exigencia de la RC en el medio penitenciario. La necesaria aplicación de la STS 59/2018, de 2 de febrero, de unificación de la doctrina", *Diario La Ley*, Nº 9347, Sección Tribuna, 29 de enero de 2019, Editorial Wolters Kluwer, p. 5.

[50] Parámetro incluido en la Concurrencia de Circunstancias Peculiares (M-CCP).

> *ánimo de lucro que movía al interno en la comisión del delito y que en cualquier caso ya ha sido objeto del correspondiente reproche penal, entendemos que deviene ineludible a estas alturas la admisión de un margen de confianza en el interno*".

El uso de la TVR ni es habitual hasta el momento de remitir expediente al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, ni realmente suele ser el motivo de denegación por parte de las Juntas de Tratamiento, que más bien gravita su decisión sobre argumentos que, posiblemente, estén extraídos de las entrevistas con el interno y sus familiares.

Ahora bien, esos motivos de denegación deben estar explicados porque si no es así se debería conceder el permiso por vía de recurso (tal y como señala el AJVP de Melilla de 19 de junio de 2006), el citado auto señala que no se puede denegar cuando falta argumentación de la Junta de Tratamiento, pues, se limita a decir "*tipología delictiva, lejanía de las tres cuartas parte, no asunción del delito, escasa intimidación de la pena*".

Nuevamente debe hacerse mención del art. 9.3 CE que, como ya se ha dicho, establece la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos, por tanto, solo una decisión motivada no será sospechosa de arbitrariedad. Ni siquiera la realización de un acto que tenga como consecuencia una sanción disciplinaria, debería implicar, necesaria y objetivamente, una mala conducta a efectos de no estudiar o denegar un permiso, pues puede tratarse, tan solo, de una mera acción incorrecta y ello no debería suponer un obstáculo para el estudio individualizado del permiso[51].

La STS nº 124/2019 de 8 de marzo que, en recurso de casación para la unificación de doctrina, consideró que la existencia de sanciones sin cancelar no determina, necesariamente, la existencia de mala conducta.

Si realmente se realiza una valoración del riesgo a través de la TVR y M-CCP, se puede proceder, de forma justificada jurídicamente, a la denegación por cuanto no se cumple el requisito de la ausencia de variables cualitativas desfavorables de las que pueda ser derivado como probable el quebrantamiento de la condena y la comisión de nuevos delitos.

Este es el caso de un interno que cumplía una condena larga (ocho años) por un delito de robo con homicidio, que había extinguido la mitad de la pena por lo que aún le quedaba un largo plazo para su excarcelación, y tenía unas variables desfavorables que arrojaban un alto porcentaje de riesgo de quebrantamiento, de modo que la fase de cumplimiento en la que se encontraba y sus variables excluían la posible concesión de permiso en ese momento, no pudiendo ser considerada como arbitraria o irrazonable la motivación que había hecho el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria (en este sentido el AAP Santa Cruz de Tenerife, secc. 2ª, nº 132/2007 de 5 de octubre).

3.2.2. RisCanvi

Se trata de un protocolo de valoración del riesgo en contextos penitenciarios usado en Cataluña[52]. Esta valoración gravita sobre cinco aspectos:

Violencia auto-dirigida. Este apartado trata los supuestos de intentos de suicidio y autolesiones.

Violencia intra-institucional. Conductas violentas sobre otros internos o funcionarios.

Reincidencia general. Reingreso penitenciario o condena a una medida penal alternativa a la prisión.

[51] Así lo expresa, D. Fernández Bermejo, *op. cit.*, p. 338.

[52] Véase, D. Férez Mangas y A. Andrés Pueyo, "Predicción y prevención del quebrantamiento de los permisos penitenciarios", *Revista Española de Investigación Criminológica (REIC),* Artículo 7, Número 13 (2015), p. 1.

Reincidencia violenta. Reingreso penitenciario por un delito violento cometido después de cumplir condena o en un permiso.

Quebrantamiento de condena. No retorno de un permiso o salida programada, o fuga del centro penitenciario[53].

Para efectuar la valoración sobre los aspectos antes citados, se toman en consideración los siguientes parámetros:

Inicio de la actividad delictiva o violenta (referido a la edad del primer delito).

Historia de violencia (antecedentes de conducta violenta previa).

Problemas de conducta penitenciaria (incidencias disciplinarias graves y muy graves).

Evasiones, quebrantamientos o incumplimientos (historias anteriores de fugas, evasiones y quebrantamientos de condena).

Problemas con el consumo de drogas o el alcohol (abuso de estas sustancias en los últimos 12 meses).

Respuesta limitada al tratamiento psicológico o psiquiátrico (sujetos que han recibido ese tipo de tratamientos – incluido el farmacológico – por consumo abusivo de las referidas sustancias en los últimos 12 meses).

Intentos o conductas de autolesión (en cualquier momento o etapa de su vida).

Falta de recursos económicos (del interno o de su núcleo familiar estimados en el último año o antes de su ingreso en el caso de que haya estado más de 12 meses en el centro penitenciario).

Falta de apoyo familiar y social (apoyo externo y contacto con familiares y amigos en el último año).

Actitud hostil o valores pro-criminales (actitudes, valores, creencias y pensamientos antisociales propios de subculturas delictivas)[54].

Estas valoraciones funcionan con una combinación algorítmica que permite obtener una valoración del riesgo cuantitativa y cualitativa[55].

Ahora bien, el uso de herramientas de valoración del riesgo que funcionan, fundamentalmente, con algoritmos tiene el problema de transparencia, en cuanto que los algoritmos con los que funcionan no suelen ser públicos.

Por tanto, si la valoración se basa en el estudio que ha realizado una persona física, esta debe explicar cómo ha hecho esa valoración[56], pero el algoritmo no conocido es menos transparente en cuanto a su elaboración, lo que nos podría llevar a pensar que tiene una serie de sesgos que puede establecer un resultado poco adecuado para el caso concreto.

Puede pensarse que supone un mayor rigor científico y objetividad, pero no es menos cierto que es preferible utilizar herramientas que quizá puedan funcionar peor pero que sean más transparentes, pues, el Derecho exige que las decisiones sean motivadas, y esto solo se logra cuando se conoce perfectamente y con total transparencia la

[53] Véase, Generalitat de Catalunya. Secretaria de Mesures Penals, Reinserció i Atenció a la Víctima, *Manual d´aplicació del protocol de valoració RisCanvi*, Subdirecció General de Programes de Rehabilitació i Sanitat, maig 2019, pp. 8 y 9.

[54] Así lo exponen, D. Férez Mangas y A. Andrés Pueyo, "Predicción y prevención…*op. cit.,* p. 12.

[55] Generalitat de Catalunya. Secretaria de Mesures Penals, Reinserció i Atenció a la Víctima: *op. cit.*, p. 10.

[56] Así lo expone, L. Martínez Garay, "¿Ciencia o alquimia? Algoritmos y transparencia en la valoración del riesgo de reincidencia" en E. Demetrio, M. de la Cuerda, F. García de la Torre García (coordinadores), *Derecho penal y comportamiento humano. Avances desde la neurociencia y la inteligencia artificial,* Valencia, Tirant lo Blanch, 2022, p. 493.

forma en la que se ha elaborado la valoración del riesgo[57]. Y lo que se acaba de exponer es de gran importancia, por cuanto si las valoraciones del riesgo se hacen con algoritmos posiblemente, en un futuro, dejen paso a la inteligencia artificial que no necesitará la intervención humana, lo que supondría perder la llamada "explicabilidad" de las valoraciones[58].

Las valoraciones de riesgo no pueden determinar la decisión sobre el interno si no se explican otros factores que se hayan tenido en cuenta[59]. Porque se demuestra que el porcentaje de sujetos clasificados como de riesgo alto en las muestras totales es superior al porcentaje de los que realmente cometieron un nuevo delito en el periodo de seguimiento[60].

4. Cambio de circunstancias una vez concedido el permiso

Las circunstancias de cada persona privada de libertad pueden ir cambiando a lo largo del cumplimiento de la condena, es decir, puede perder el apoyo familiar tanto de la de origen como de la adquirida; también puede cometer una infracción grave o muy grave; o una nueva condena, etc.

Por tanto, en los casos de ese cambio de circunstancias cuando un permiso ordinario está concedido pero no disfrutado, la legislación penitenciaria prevé la posible revocación o suspensión de aquel (esta posibilidad viene prevista en el artículo 157.1 del RP).

Un supuesto de suspensión habitual es cuando el permiso está concedido y antes de su disfrute el interno es sancionado, y, por tanto, se difiere el disfrute al momento en el que haya sido cancelada la sanción. Así el AJVP nº 3 Madrid de 15 de octubre de 2003.

Por el contrario, la revocación se prevé en el artículo 157.2 del RP y se aplicará en los casos en los que un interno haya aprovechado un permiso para fugarse o cometer un nuevo delito. En ese caso se revocarán todos los permisos que el interno tenga concedidos.

Puede considerarse, también, motivo de revocación los casos en los que un interno deja de cumplir los requisitos objetivos, como por ejemplo que ya no tenga cumplida una cuarta parte de la condena porque haya llegado una nueva pena y, por tanto, se modifica la liquidación de condena y cambia la fecha de cumplimiento de una cuarta parte de la condena total[61].

En el momento en el que se produce el quebrantamiento, esto es, el interno que disfruta de un permiso no reingresa en el Centro penitenciario, pasado un tiempo prudencial sin tener noticias de él, se da cuenta a la SGIP (Centro Directivo), al Juez de Vigilancia Penitenciaria y al Juzgado de Guardia, autoridad judicial de la que dependa, Jefatura de Policía y Comandancia de la Guardia Civil[62]. Hay quien afirma que esta comunicación se hace a los quince días desde que se haya producido el no reingreso[63].

---

[57] Vid. L. Martínez Garay, "¿Ciencia o alquimia?...op. cit., p. 499.

[58] Véase, más ampliamente, L. Martínez Garay y A. García Ortiz, "Paradojas de los algoritmos predictivos utilizados en el sistema de justicia penal", *El cronista del Estado social y democrático de derecho,* nº 100 (septiembre-octubre) 2022, p. 163.

[59] Vid. L. Martínez Garay, "Peligrosidad, algoritmos y *Due process:* el caso *State v Loomis*", *Revista de Derecho penal y Criminología,* 3ª época, nº 20 (julio 2018), p. 493.

[60] Véase, más ampliamente, VV. AA. L. Martínez Garay (coord..), *Tres sistemas de policía predictiva en España: Viogén, RisCanvi Veripol. Evaluación desde una perspectiva de derechos humanos,* Valencia, Universitat de València, 2022, p. 118.

[61] Más ampliamente sobre suspensión y revocación, véase, V. Cervelló Donderis, *Derecho penitenciario, cit.* pp. 314 y 315.

[62] Vid. F. J. Armenta González-Palenzuela y V. Rodríguez Ramírez, *op. cit.,* pp. 372 y 373.

[63] Vid. L. Zúñiga Rodríguez, *op. cit.,* p. 225.

Las consecuencias del quebrantamiento son de dos tipos:

Penales. Se abrirán unas diligencias previas por un delito de quebrantamiento de condena, salvo que el penado se presente voluntariamente unos días después, lo que acreditaría que su intención no era fugarse.

Penitenciarias. Revocación de los permisos que tuviera concedidos y aún no disfrutados; sanción disciplinaria (art. 108 RP de 1981); si está en tercer grado se clasifica provisionalmente en segundo grado a la espera de una nueva clasificación; valoración negativa para futuros permisos[64].

5. Conclusión

Los permisos extraordinarios son un derecho penitenciario de los internos por motivos familiares, por tanto, de carácter humanitario. Se valora la peligrosidad en orden a adoptar las medidas para su disfrute, y solo podrán ser denegados en supuestos extraordinarios de peligrosidad.

Los permisos ordinarios son una figura jurídica de preparación para la vida en libertad en el que, principalmente, se valora el riesgo de quebrantamiento.

En ambos tipos de permisos se hace una valoración del riesgo de quebrantamiento, estos es, de comisión de nuevo delito o de fuga.

Las herramientas de que disponen las juntas de tratamiento son las entrevistas y la Tabla de Variables de Riesgo (TVR) en prisiones de españolas menos en las catalanas en las que se utiliza el RisCanvi.

En ambas herramientas se utilizan algoritmos, en los apartados preestablecidos, para calcular el porcentaje de riesgo de quebrantamiento.

La elaboración de los algoritmos no es pública, por tanto, no se pueden conocer los posibles sesgos en su composición, lo que puede arrojar resultados que no se correspondan con la realidad.

El conocimiento de la elaboración de los algoritmos es una garantía para los internos.

La motivación de la Administración penitenciaria y de las resoluciones judiciales deben estar motivadas más allá de la simple valoración del porcentaje de quebrantamiento arrojado por las herramientas utilizadas (TVR y RisCanvi).

Las resoluciones judiciales no pueden limitarse a una mera valoración de los resultados de la TVR o RisCanvi, deben, necesariamente, argumentar la concesión o denegación de los permisos.

Una vez concedido un permiso ordinario pueden cambiar las circunstancias del interno por varios motivos (nueva pena y, por tanto, nuevo cálculo de la liquidación de condena; una sanción por una incidencia disciplinaria; variación en el domicilio en el que va a disfrutar el permiso - la familia o asociación ya no acepta que lo disfrute en su domicilio o instalaciones, etc.). Ante ese cambio se puede suspender o revocar el permiso.

Referencias

ALBINYANA OLMOS, Josep Lluis. y CERVERA SALVADOR, Sabina.: (2014). *Vida en prisión. Guía práctica de derecho penitenciario*. Ed. fe d´erratas.

ANDEREZ BELATEGI, Mikel. (2024). *La reinserción como garantía individual en la ejecución penitenciaria,* Tirant lo Blanch.

ANDRÉS PUEYO, Antonio. y REDONDO ILLESCAS, Santiago. (2007). Predicción de la violencia: entre la peligrosidad y la valoración del riesgo de violencia" en

[64] Véase, más ampliamente, V. Cervelló Donderis, *Derecho penitenciario, cit.,* pp. 314 y 315. En el mismo sentido, C. Juanatey Dorado, *op. cit.,* p. 196.

Papeles del psicólogo, Vol. 28(3), pp. 157-173.

ARMENTA GONZÁLEZ-PALENZUELA, Francisco. Javier. y RODRÍGUEZ RAMÍREZ, Vicente. (2009). *Reglamento penitenciario. Comentarios, jurisprudencia, concordancias, índices analíticos y de jurisprudencia,* Colex.

CÁMARA ARROYO, Sergio., DELGADO CARRILLO, Laura., FERNÁNDEZ BERMEJO, Daniel. y MACULAN, Elena. (2022). *Derecho penitenciario,* Dykinson.

CERVELLÓ DONDERIS, Vicenta. (2022). *Derecho penitenciario,* 5ª ed. Tirant lo Blanch.

CERVELLÓ DONDERIS, Vicenta. (2015). *Prisión perpetua y de larga duración,* Tirant lo Blanch.

CRUZ MÁRQUEZ, Beatriz. y MOYA GUILLEM, Clara. (2017). Concesión de permisos de salida al agresor de género" en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología* (RECPEC) 19-20, pp. 1-40.

FÉREZ MANGAS, David. y ANDRÉS PUEYO, Antonio. (2015). Predicción y prevención del quebrantamiento de los permisos penitenciarios" en *Revista Española de Investigación Criminológica (REIC),* Artículo 7, Número 13, pp. 1-28.

FÉREZ MANGAS, David. Y ANDRÉS PUEYO, Antonio. (2018). Eficacia predictiva en la valoración del riesgo del quebrantamiento de permisos penitenciarios" en *La Ley Penal* nº 134.

FERNÁNDEZ BERMEJO, Daniel. (2019). *Lecciones de derecho penitenciario*, Centro de Estudios Financieros (CEF).

GARCÍA VALDÉS, Carlos. (1995). *Comentarios a la legislación penitenciaria*, Civitas.

JUANATEY DORADO, Carmen. (2016). *Manual de Derecho penitenciario*, 3ª ed. Iustel.

Generalitat de Catalunya. Secretaria de Mesures Penals, Reinserció i Atenció a la Víctima (2019). *Manual d´aplicació del protocol de valoració RisCanvi*, Subdirecció General de Programes de Rehabilitació i Sanitat.

GONZÁLEZ COLLANTES, Talía. (2017). *El mandato resocializador del artículo 25.2 de la Constitución. Doctrina y jurisprudencia,* Tirant lo Blanch.

LEGANÉS GÓMEZ, Santiago. (2009). *Clasificación penitenciaria, permisos de salida y extranjeros en prisión: nuevo régimen jurídico,* Dykinson.

MARTÍNEZ ESCAMILLA, Margarita. (2002). *Los permisos ordinarios de salida: régimen jurídico y realidad,* Edisofer.

MARTÍNEZ GARAY, Lucía. (2015). La incertidumbre de los pronósticos de peligrosidad: consecuencias para la dogmática de las medidas de seguridad" en Orts Berenguer, E. (director) *Derecho penal de la peligrosidad y prevención de la reincidencia,* Tirant lo Blanch.

MARTÍNEZ GARAY, Lucía. (2022). ¿Ciencia o alquimia? Algoritmos y transparencia en la valoración del riesgo de reincidencia" en Demetrio Crespo, E., de la Cuerda Martín, M. García de la Torre García, F. (coordinadores) *Derecho penal y comportamiento humano. Avances desde la neurociencia y la inteligencia artificial,* Tirant lo Blanch.

MARTÍNEZ GARAY, Lucía. (2018). Peligrosidad, algoritmos y *Due process:* el caso *State v Loomis*" en *Revista de Derecho penal y Criminología,* 3ª época, nº 20 (julio), pp. 485-502.

MARTÍNEZ GARAY, Lucía y GARCÍA ORTIZ, Andrea. (2022). Paradojas de los algoritmos predictivos utilizados en el sistema de justicia penal" en *El cronista del Estado social y democrático de derecho,* nº 100.

MARTÍNEZ GARAY, Lucía. (coord..): (2022). *Tres sistemas de policía predictiva en España: Viogén, RisCanvi Veripol. Evaluación desde una perspectiva de derechos humanos,* Universitat de València.

RÍOS MARTÍN, Julian. Carlos., ETXEBARRÍA ZARRABEITIA, Xavier., CASTILLA JIMÉNEZ, José., SANTOS

ITOIZ, Eduardo., PASCUAL RODRÍGUEZ, Esther., SANTISTEVE ROCHE, Pedro., SEGOVIA BERNABÉ, José. Luis., y GALLEGO DÍAZ, Manuel. (2011). *Manual de ejecución penitenciaria. Defenderse de la cárcel,* 6ª ed. Colex.

RENART GARCÍA, Felipe. (2010). *Los permisos de salida en el derecho comparado*, Ministerio del Interior. Secretaría General Técnica.

ROVIRA, Martí., LARRAURI, Elena. y ALARCÓN, Pau. (2018). La concesión de permisos penitenciarios" en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología RECPC* 20-02 pp. 1-26.

SÁEZ DÍAZ, Yolanda., MONTIEL JUAN, Irene. y CARBONELL VAYÁ, Enrique. (2015) De la peligrosidad a la valoración de la reincidencia en Orts Berenguer, E. (director) *Derecho penal de la peligrosidad y prevención de la reincidencia,* Tirant lo Blanch.

SOLAR CALVO, Puerto. (2021). Motivar el futuro. Pautas claves de la actividad penitenciaria, en *Diario La Ley*, Nº 9863, Sección Tribuna, Wolters Kluwer.

SOLAR CALVO, Puerto. (2019). La exigencia de la RC en el medio penitenciario. La necesaria aplicación de la STS59/2018, de 2 de febrero, de unificación de la doctrina, en *Diario La Ley*, Nº 9347, Sección Tribuna, 29 de enero de, Editorial Wolters Kluwer, pp. 1-9.

SOLAR CALVO, Puerto. (2019). Extranjeros en prisión y jurisprudencia europea. La necesaria revisión de la TVR penitenciaria en *Revista CEF Legal*, 222, p. 77-106.

VAN ZYL SMIT, Dirk. Y SNACKEN, Sonja. (2013). *Principios de Derecho y política penitenciaria europea. Penología y derechos humanos,* Tirant lo Blanch.

ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, Laura. (2010). *Lecciones y materiales para el estudio del Derecho Penal.* Tomo VI, *Derecho Penitenciario,* Berdugo de la Torre, I. (coord..) 2ª ed. Iustel.

Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología
Nº 06 / 2025 ISSN: 2990-0697 DOI: 10.46661/respublica.12133.

La medida alternativa penal en los trastornos por consumo de sustancias. El artículo 80.5 del Código Penal y el tratamiento médico psiquiátrico

The alternative penal measure in substance use disorders: Article 80.5 of the Penal Code and psychiatric medical treatment

Mª Carmen Bellido Rodríguez
Médico Forense del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses de Valencia. Sección de Psiquiatría Forense
bellido_mar@gva.es
ORCID: 0009-0005-3359-468X

Resumen

En este trabajo, se tratan aspectos de la criminología clínica que se ponen de manifiesto en la valoración del riesgo de reincidencia de futuras conductas delictivas. El factor de riesgo de la drogadicción está presente en una importante variedad de delitos, tales como los delitos contra la salud pública, contra la propiedad, los delitos contra la integridad física y psíquica, delitos contra la vida y los delitos contra la libertad sexual, entre otros, bien solos o combinados. La aplicación de un tratamiento médico psiquiátrico precisa una pauta terapéutica concreta, pautada por un especialista en psiquiatría en un medio abierto o cerrado, que permita hacerse efectiva la finalidad de la prevención terciaria, en los penados por delitos cuya conducta está influencia por un trastorno psiquiátrico diagnosticado. En este sentido el artículo 80.5 del Código Penal, regula la suspensión de la pena en casos de trastornos por consumo de sustancias. A efectos de ser aplicado, hace necesaria la valoración médico forense de la necesidad del tratamiento de deshabituación en drogodependientes en un centro adecuado, siendo obligado su cumplimentación terapéutico.

Palabras clave: criminología clínica, adicción, tratamiento psiquiátrico, suspensión de la pena.

Abstract

This paper deals with aspects of clinical criminology that are evident in the assessment of the risk of recidivism of future criminal behaviour. The risk factor of drug addiction is present in a significant variety of crimes, such as crimes against public health, crimes against property, crimes against physical and psychological integrity, crimes against life, and crimes against sexual freedom, among others, either alone or in combination. The application of psychiatric medical treatment requires specific therapeutic guidelines prescribed by a psychiatric specialist in an open or closed setting that allows for the effective implementation of tertiary prevention for those convicted of crimes whose conduct is influenced by a diagnosed psychiatric disorder. In this regard, Article 80.5 of the Criminal Code regulates the suspension of sentences in cases of substance use disorders. For its application, a forensic medical assessment of the need for drug addiction treatment in an appropriate center is required, and therapeutic completion is mandatory.

Keywords: Clinical Criminology, addiction, psychiatric treatment, suspension of sentence.

Cómo citar este trabajo: Bellido Rodríguez, Mª Carmen. (2025). La medida alternativa penal en los trastornos por consumo de sustancias. El artículo 80.5 del Código Penal y el tratamiento médico psiquiátrico. *Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología, (6), 01–17. https://doi.org/10.46661/respublica.12133.*

Recepción: 02.06.2025 **Aceptación:** 16.06.2025 **Publicación:** 25.06.2025
Este trabajo se publica bajo una licencia de Creative Commons Reconocimiento-NoComercial 4.0 Internacional.

1. Introducción

En el ámbito de la Criminología Clínica, la valoración del riesgo es un concepto dinámico, cuya valoración requiere de un análisis multidisciplinar e integral de las circunstancias personales, familiares, sociales y de sus patologías, que permita valorar la psicobiografía de la persona objeto de estudio, y ponerla en relación con unos hechos antisociales y/o delictivos.

La valoración de la peligrosidad es un concepto estático, que se valora en un momento concreto en relación a una conducta humana concreta.

En dicho contexto, la peligrosidad criminal es una expresión del Derecho Penal preventivo que trata de valorar si quien se encuentra en un supuesto de inimputabilidad, ha manifestado una peligrosidad externa a través de la comisión de un hecho delictivo. También presenta una peligrosidad criminal de repetición de futuros hechos delictivos, es decir de recaídas.

Otro aspecto que se debe considerar es la capacidad criminal, entendida como el potencial de delinquir de una persona concreta en relación a un hecho delictivo. Esta circunstancia debe probarse en relación directa con el motivo concreto de falta de culpabilidad que le asiste y que se materializa en sus circunstancias biológicas, psicopatológicas y sociales, propias de los trastornos psicológicos, psicosociales o las drogodependencias.

Si su fundamento es evitar recaídas, el riesgo es la recidiva, es decir la activación de la enfermedad. Una vez que el paciente está compensado y su conducta se ha normalizado, es muy difícil prever riesgos hipotéticos sobre los que no hay indicios. No cabe duda de que si estas personas dejan de tomar la medicación existen posibilidades de recidiva y por tanto, de recaer en conductas previstas como delito.

Sin embargo, no es el Derecho Penal el que debe procurar que tome su medicación, sino el sistema comunitario y el sistema sociosanitario. Las carencias de estos servicios comunitarios no pueden servir de excusa para apreciar una presunta peligrosidad criminal.

El riesgo se define como “un peligro que puede acontecer con una cierta probabilidad en el futuro, que no comprendemos totalmente sus causas o éstas no se pueden controlar de forma absoluta”.

Predecir la conducta de un ser humano es una cuestión difícil tanto desde el punto de vista psicológico como psiquiátrico.

El riesgo de violencia es una variable en sí misma, es continua, cambiante y específica. La ponderación y el conocimiento de los factores de riesgo asociados a la violencia son el fundamento de la valoración del riesgo.

La violencia, entendida como una forma específica de fuerza que lesiona, destruye o mata, comprende toda interacción humana en la que mediante la fuerza se produce daño a otro para la consecución de un fin.

Según Villanueva Cañadas, se entiende por peligrosidad o estado peligroso:

> “aquel comportamiento del que con gran probabilidad puede derivarse un daño contra un bien jurídico protegido, o como aquella conducta que es reprobada socialmente”.

La peligrosidad es la inclinación que tiene un sujeto, en inicio violento, que lo puede colocar en un estado peligroso o, lo que es lo mismo, la inclinación a delinquir.

Cuando esta tendencia se manifiesta con ocasión de cometer un delito se denomina “Peligrosidad criminal” (postdelictiva). Si esta conducta se manifestara y no se cometiera delito alguno se denomina “Peligrosidad Social” (predelictiva).

Entre las definiciones doctrinales de peligrosidad criminal a efectos de la suspensión de la ejecución de la pena se pueden destacar tres grandes grupos:

- En primer lugar, aquel que partiendo de la definición legal de peligrosidad

criminal como pronóstico de comportamiento futuro, según el artículo 95.1 del Código Penal, vincula su definición a la predicción de la conducta humana. Mapelli Caffarena la define como la situación de carácter subjetivo que debe deducirse de las circunstancias objetivas y subjetivas, así como de factores sociales concurrentes y que permite prever que el sujeto volverá a cometer delitos en el futuro.

- Un segundo grupo que sigue un criterio de seguridad colectiva en términos de defensa social. Según Hurtado Yelo es un criterio de prevención general, ya que se trata de prevenir a la sociedad frente a futuros actos delictivos del penado y salvaguardarla del peligro que supone la libertad del penado.
- Un tercer grupo tiene su fundamento en la prevención especial.

Las teorías de las penas se pueden clasificar en tres grandes grupos: las teorías absolutas o retribucionistas, las teorías relativas y las teorías unitarias o mixtas (también llamadas eclécticas).

A. Teorías absolutas o de la retribución.

Encuentran su justificación en el delito cometido, se basan en el aforismo *punitur quia peccatum est*, que implica que la pena es retribución, es la compensación por el mal causado y por el que debe responder el autor. La violación del Derecho debe ser retribuida con un castigo, concibiéndose la pena como "la ley del Talión" (ojo por ojo, diente por diente, sangre por sangre) que tiene su fundamento en las teorías absolutas que arrancan de la antigüedad clásica y se encuentran sobre todo en los textos bíblicos y en los griegos.

Pitágoras decía que la pena era una Talión moral y Platón decía que la pena es la medicina de la perversidad y un medio de purificar el alma de la justicia.

Para Kant la pena es un "imperativo categórico", una exigencia incondicionada de la justicia, libre de toda consideración unitaria; esto es, que no desempeña ninguna función social, sino que solo retribuye el comportamiento delictivo. Estas teorías han sido abandonadas en el Derecho Penal contemporáneo y se considera que son insostenibles hoy en día, porque confunden el medio con el fin y porque justifican la pena de manera aislada de la sociedad, siendo así que la pena es un instrumento estatal de un subsistema social al servicio del bienestar social.

B. Las teorías relativas.

Esta corriente, justifican la pena como instrumento para la evitación de futuros delitos desde el prisma de la prevención.

En primer lugar, una prevención general encaminada a la intimidación que produce la previsión de una sanción penal para los posibles delincuentes, por el temor a su aplicación, se abstengan de delinquir; o lo que es lo mismo: la ejemplaridad de la pena.

Estas teorías fueron impulsadas por los juristas de la ilustración entre los que destaca Beccaria, Lardizábal, Benthan, Romagnosi, Filangieri, Feuerbach.

En el Derecho Penal español, autores como Silva Sánchez, Gimbernat Ordeig o Luzón Peña, mantienen una visión relativista de la pena.

- La prevención general positiva, cuyo principal impulsor es Hegel. Se basa en la idea de que el delincuente al quebrantar la norma, expresa su voluntad contraria a esa norma al mismo tiempo que cuestiona la validez del ordenamiento jurídico. Este tipo de prevención está esencialmente dirigida al pasado en busca de restablecer, reforzar o reafirmar la vigencia del ordenamiento jurídico en el estado anterior a la alteración de la estabilidad psíquica producida por el delito, adquiriendo así todo el protagonismo la imposición de la sanción

- En segundo lugar, la prevención especial que

se basa en la corrección, reeducación y reinserción del delincuente para que no vuelva a delinquir. Se plantea en los casos de delincuentes cuya reinserción resulta inviable o altamente dificultosa.

Autores como Lombroso, Ferria, Garófalo y Karl Grolman, destacaron por sus enfoques de la pena en íntima relación con la peligrosidad del delincuente y la prevención especial.

C. Las teorías unitarias o mixtas de la unión o la unidad

También denominadas eclécticas, conjugan ambas teorías poniendo de relieve que la finalidad de la pena no puede ser otra que el castigo retribucionista, pero que necesariamente deberá ir de la mano de las finalidades preventivas, tanto especiales como generales.

2. El concepto de peligrosidad vs valoración del riesgo de reincidencia

Se sitúa el origen del concepto de peligrosidad a finales del siglo XIX, en el curso de la expansión de los postulados biológicos propios de las corrientes positivistas del Derecho Penal que la utilizaban como presupuesto de aplicación de las medidas de seguridad, planteadas como nuevas sanciones punitivas previstas para los sujetos inimputables, siendo como tal recogida en el artículo 71 del Código Penal de 1928 como "estado especial de predisposición de una persona, del que resulta la probabilidad de delinquir".

Pinatel describió la teoría de la personalidad criminal partiendo de los trabajos de De Greef y Heuyer. Desde esta concepción, el diagnóstico de peligrosidad criminal engloba dos conceptos:

- La capacidad criminal: viene dada por la interacción de los rasgos de egocentrismo, agresividad, labilidad e indiferencia afectiva.

- La adaptabilidad social: valoración que se extrae de variables de personalidad, aptitudes físicas e intelectuales, que permiten al individuo adaptarse al medio en que vive con mayor o menor eficacia.

Por su parte, García Andrade afirma que;

> "la criminología gira en torno a la agresividad que ha de entenderse como una actitud de lucha preformada biológicamente en todo ser vivo, en tanto que la violencia sería producto del medio ambiente, al cargar de valores la agresividad".

Castellano Arroyo, define a su vez la agresividad como;

> "una energía o disposición presente en las personas, que las prepara para la lucha contra los elementos de su mundo circundante. Si dicha energía se canaliza adecuadamente, es un valor positivo, mientras que cuando se descontrola de la razón y se dirige contra las personas, adquiere un valor negativo".

Según la Real Academia de la Lengua Española, la agresión la define como;

> "acto de acometer a alguien para matarlo, herirlo o hacerle daño o acto contrario al derecho de otra persona". La Doctora Castellano la define como hostilidad, es decir, cuando la agresividad "se trasforma en acción física dirigida contra alguien o algo con intención de causarle daño".

Llorca Ortega, lo define como;

> «los factores a través de los cuales pueda deducirse que en el sujeto no existe una resistencia a la integración social de modo que la pena resulte perturbadora o simplemente innecesaria».

En este caso, al igual que hacen López Garrido y García Arán, no sería necesario acreditar de forma positiva la presencia de la peligrosidad criminal, como ocurre en las medidas de seguridad, sino valorarla en sentido negativo, es decir su no presencia, para permitir que se pueda evitar el ingreso en prisión por no ser necesario.

Según Cervelló Donderis, el primer criterio resulta de difícil valoración, dando lugar a su

indeterminación, y el segundo criterio es absorbido por la prevención general. Por ello, considera que es el tercer criterio el más adecuado por las siguientes razones:

I. En primer lugar, no se basa en predicciones imposibles, sino en la constatación de datos que reflejen una oposición, un obstáculo o resistencia a la reinserción o integración social.

II. En segundo lugar, prioriza en correctos términos de prevención especial el interés rehabilitador y no desocializador del sujeto condenado frente a los de la colectividad.

III. Finalmente, analiza la necesidad de la pena y con ello su papel perjudicial para la integración social. En el ámbito legislativo, en los últimos años, han proliferado las ocasiones en las que se recoge el criterio de peligrosidad criminal en el Código Penal y, sin embargo, son todavía escasos los pronunciamientos jurisprudenciales que se detienen a analizar con suficiente rigor su presencia.

Los pronunciamientos jurisprudenciales que hacen uso de la existencia de antecedentes penales para considera la presencia de peligrosidad criminal y por tanto para denegar la suspensión, son numerosos. Dichos antecedentes ponen de manifiesto la evidencia de una trayectoria delictiva y de peligrosidad criminal, determinada por los numerosos antecedentes policiales y causas penales abiertas por delitos similares.

Hay que tener en cuenta los principales criterios de valoración:

a) Los antecedentes penales, cuya valoración como signo de peligrosidad criminal no debe incluirse en el historial delictivo del sujeto durante su minoría de edad, sin perjuicio de valorar su evolución desde ese período. Esto supone vigilar la prohibición de la utilización de los antecedentes de menores cuando ya son adultos, en consonancia con la Disposición Adicional 3.ª de la Ley Orgánica de Responsabilidad Penal del Menor que establece que las condenas de los menores no producen antecedentes penales, ya que el registro de Sentencias tiene unos fines específicos entre los que no figura la reincidencia y con las Reglas de Beijing, dictadas por la Organización de Naciones Unidas en 1985 y que regulan la justicia de menores, se impide tener en cuenta la información de los registros de menores en los hechos subsiguientes cometidos por adultos. La evidente utilización que hacen los jueces de este criterio se demuestra con el dato de que, en su gran mayoría, los casos de suspensión concedida recaen sobre sujetos con historial limpio de antecedentes penales, mientras que, cuando existen éstos, aun estando cancelados o siendo cancelables, la cifra baja hasta menos de la mitad.

b) Antecedentes penales vivos, es decir, no cancelados lo que supone la existencia de una condena firme en el momento de la decisión sobre la suspensión y no en el de la comisión del delito, exigiendo al menos una mínima inmediatez de esa valoración negativa del pasado como reveladora de la conducta futura. En cualquier caso, cuando la existencia de antecedentes penales es utilizada como criterio único de valoración de la peligrosidad, no solo supone una grave vulneración de la esencia de la peligrosidad criminal, que debe basarse en la conducta futura y no en la pasada, por ser un concepto prospectivo referido al futuro, sino que además vulnera el principio *ne bis in idem* (no ser juzgado dos veces por el mismo proceso) por utilizar unos hechos ya juzgados para agravar la situación penológica de otro posterior.

c) Procedimientos penales pendientes: no se refiere a los antecedentes de conductas delictivas pasadas y ya condenadas, sino de procedimientos penales pendientes de enjuiciamiento y por tanto respecto a los cuales existe todavía la presunción de inocencia, lo que puede llegar al extremo de entender como tal una mera imputación. Este criterio se incorporó al Código Penal en la reforma de la Ley 15/2003, de 25 de noviembre 48 junto al de la peligrosidad

criminal, siendo visto por la mayoría de la doctrina como una manifestación o indicio de la peligrosidad criminal incorporada por el legislador para facilitar su apreciación, con mayor evidencia que los meros antecedentes policiales, lo que exige una información que debería ser facilitada por los decanatos de los Juzgados, pero que difícilmente puede obtenerse. El problema estriba, sin embargo, en que la existencia de procedimientos penales pendientes no indica peligrosidad, como probabilidad de conductas delictivas futuras, sino a lo sumo reiteración delictiva, lo que, además de ser diferente, no respeta la presunción de inocencia, ni la evolución posterior que puede desarrollar el sujeto. No obstante, como requisito expresamente recogido por el legislador para la suspensión, y por tanto, no como signo o indicio de peligrosidad criminal, se puede hacer una lectura restrictiva del mismo para evitar su uso indiscriminado, lo que supone exigir, en todo caso, que haya al menos Auto de procesamiento o apertura de juicio oral en tales procedimientos, limitándolo, al igual que se ha entendido en el caso de los antecedentes penales, a la valoración de los procedimientos penales existentes en el momento de decidir la suspensión. Todo ello no impide reiterar la vulneración que supone del principio de presunción de inocencia y su escasa utilidad por los problemas prácticos derivados de la dificultad de averiguar dichos procedimientos penales pendientes, salvo que incluya datos reveladores de la sustracción a la justicia, como la situación en rebeldía.

d) Circunstancias personales: la valoración del conjunto de todas ellas, indican un pronóstico favorable o no, lo que da lugar a una extensa casuística de elementos evaluables, que son:

- Pago de la responsabilidad civil o esfuerzo en reparar, de manera que de quien no se hace cargo de los pagos se deduce un indicio de peligrosidad.
- Precocidad delictiva: supone valorar el inicio delictivo en la juventud.
- Situación personal actual del condenado: es quizá lo que más se ajusta a un pronóstico de comportamiento futuro.

Por ejemplo, si el sujeto tiene una buena integración social, trabajo, apoyo familiar y social, ha estado un prolongado tiempo sin delinquir y se ha sometido a tratamiento. Todo ello con independencia de la existencia o no de antecedentes penales. En este sentido, la Sentencia del Tribunal Constitucional 202/2004 de 15 de noviembre, exige que, más allá de la mera comprobación de los requisitos legales, deban ponderarse las circunstancias individuales del penado.

La peligrosidad es un concepto jurídico que se sustenta en la existencia de un estado peligroso de ciertos individuos hacia la sociedad y no es sinónimo de delincuencia potencial. Para que una conducta pueda declararse peligrosa debe existir la disposición legal anterior que establezca ese estado antisocial del sujeto.

Para evaluar el riesgo no necesitamos averiguar las causas de la violencia, sino los factores de riesgo asociadas a ella.

Los protocolos de valoración del riesgo, a modo de esquema, han de incluir, seleccionar y armonizar los ítems diseñados sobre los siguientes aspectos:

- Naturaleza del tipo de violencia.
- Riesgo de aparición.
- Extensión temporal del riesgo.
- Intensidad del riesgo de violencia.
- Signos de alarma o indicios de cambio de riesgo.
- Factores de riesgo y de protección relevantes.
- Escenarios futuros del sujeto.
- Recursos de gestión del riesgo.

En la actualidad se suele reducir el criterio de peligrosidad a los sujetos inimputables, por lo que se presenta como un producto directo de la adicción o la inimputabilidad. Si bien es real que existe en estos dos grupos un cierto grado de violencia intrínseca, también es veraz que

no solo se limitan a ellos las conductas socialmente reprobables y violentas.

Por otro lado, se está produciendo una tendencia que ha cobrado fuerza por parte del órgano jurídico, de solicitar de los médicos (peritos) diagnósticos certeros y pronósticos criminológicos y de garantías relacionadas con la peligrosidad social, todo lo cual lleva a la práctica psiquiátrica pericial a verse envuelta en tareas que dudosamente son médicas y por tanto pueden llevar al riesgo de que se le dé un uso impropio a los conocimientos y técnicas que utilizamos.

Según Vidal Palmer, para hacer un diagnóstico pericial de peligrosidad, se consideran dos elementos:

1. Delictogénesis (Aspectos de la personalidad, sociales o medioambientales y clínico patológicos).
2. Delictograma (Características del delito actual y antecedentes delictivos).

En el primer elemento se evalúa al sujeto como un ente biopsicosocial, explorando su personalidad en cuanto a rasgos, carácter, actitudes, aptitudes e inteligencia; además se hace un análisis de las características sociales y del medio ambiente donde se desarrolló la personalidad de este sujeto, jugando un rol importante la familia y valorando, también, donde se desenvuelve en la actualidad y bajo qué normas y principios.

En este punto tiene un alto valor diagnóstico el estudio de los aspectos clínicos patológicos de la enfermedad del sujeto, sobre todo la posible relación entre síntomas y conducta, otro aspecto de vital exploración y valoración es el consumo de sustancias tóxicas.

En cuanto al delictograma, cobra gran relevancia en el diagnóstico de las características del delito cometido en cuanto a sus características, gravedad, intensidad, frialdad o crueldad y la repercusión que este haya tenido en el medio social, valorando daños psíquico, físico y material; otro aspecto a tener en cuenta es si el sujeto es primario, reincidente o multirreincidente en la comisión de delitos.

Otro tanto ocurre al emitir un criterio de pronóstico, ya que se parte de la exploración realizada al sujeto al hacer el diagnóstico. Se debe tener en cuenta fundamentalmente la frecuencia de recaídas de su patología, los síntomas que presenta, la respuesta terapéutica y la aceptación de ésta. Además, se evalúan los posibles cambios en su personalidad y un aspecto de vital importancia como es la evaluación social para lo cual tenemos que dar respuesta a la posibilidad de reinserción social.

Solo después de haber realizado el perito un análisis médico legal pormenorizado y exhaustivo de estos aspectos estará en condiciones de emitir una hipótesis del diagnóstico y pronóstico de peligrosidad, donde se le da especial relevancia a aspectos del perfil psicológico del imputado, la relación más o menos probable entre determinados síntomas y posibles actos futuros y la influencia de factores exógenos sobre este sujeto. Esta hipótesis distaría de un pronóstico científico certero de peligrosidad y delincuencia futura con garantías exactas de lo que ocurriría.

Según Fernández Entralgo, este pronóstico debe corresponder exclusivamente a la autoridad judicial, teniendo en cuenta los informes médicos que para estos fines se expiden y todos aquellos que considere convenientes e indispensables para esta diligencia.

3. La valoración de la predicción del riesgo y la valoración médico forense en el ámbito de la Psiquiatría Forense

Para valorar el pronóstico de peligrosidad criminal es preciso que del hecho y de las circunstancias personales del sujeto se pueda deducir un pronóstico de comportamiento futuro que revele la probabilidad de comisión de nuevos delitos según indica el artículo 95.1 del Código Penal. Esto es, si reúne el sujeto los síntomas y características indiciarios de su

supuesta peligrosidad y si puede deducirse a partir de ellos la probabilidad de que cometa delitos en el futuro.

Todo ello, con el fin de determinar ese pronóstico, se pueden emplear diferentes métodos:

A. El método científico: utilizará numerosos medios materiales, así como especialistas cualificados. La gran dificultad de este método reside en su elevado coste económico, la complejidad y la excesiva duración del procedimiento.

B. El método intuitivo: se basa en apreciaciones subjetivas del Juez sobre el individuo, partiendo de sus experiencias profesionales. No cuenta con ningún apoyo científico o técnico que le sirva para envolverle de una mayor racionalidad.

C. El método clínico: se basa en una exploración individualizada de la personalidad del delincuente.

D. El método estadístico: se servirá de tablas de predicción. Se deben tomar datos sobre la personalidad del sujeto y se comparan las características del examinado con las que aparecen en una tabla.

Según Rodríguez Esbec, existen diversos instrumentos para la predicción de la peligrosidad que pueden englobarse en dos grandes categorías: clínicos y estadísticos.

I. Los instrumentos clínicos son relativamente subjetivos e incluyen entrevistas, observación del comportamiento y el uso de inventarios o escalas.

II. Los instrumentos estadísticos actuariales son explícitos, objetivos y no requieren ningún juicio de valor por parte del evaluador. Algunos estudios destacan la importancia de factores dinámicos que generalmente quedan excluidos de las medidas puramente actuariales.

En general, la experiencia clínica (titulación académica apropiada, entrenamiento clínico y legal y conocimiento de la literatura científica) combinada con alguna forma de predicción estadística, permite actualmente una mayor exactitud en la evaluación del riesgo, tanto en delincuencia violenta como en la violencia sexual.

Según Martínez Garay, el método clínico puro no estructurado consiste en la predicción de peligrosidad que realiza un experto basándose en su conocimiento y experiencia personales, sin sujetarse a ningún protocolo o regla explícita sino una entera I 65 libertad para valorar los factores que estime oportunos y asignarles la relevancia que le parezca adecuada.

Ello no significa que se trate necesariamente de una apreciación arbitraria o un juicio no fundamentado. En realidad, dentro del método clínico cabría distinguir dos clases:

1. Una forma de proceder meramente intuitiva, cuando el juicio se formula sobre la base de la impresión subjetiva que al evaluador le ha causado el sujeto a valorar; la predicción se basa en su experiencia y conocimiento personales, pero sin efectuar un análisis detallado y exhaustivo de factores o elementos concretos.

2. La segunda sería la valoración clínica no estructurada en sentido estricto o, lo que en el ámbito alemán, se conoce como método clínico idiográfico o empírico individual. El método individual efectúa un estudio detallado del sujeto que puede incluir la aplicación de test u otros instrumentos objetivos de evaluación, así como el repaso detallado de sus antecedentes vitales y delictivos y un estudio de personalidad, sin seguir un protocolo o regla explícita.

Los métodos actuariales, por el contrario, estructuran todo el proceso de estimación de la peligrosidad. Estos instrumentos descansan sobre una serie de premisas:

- La probabilidad de que suceda un evento futuro depende de la combinación de factores que determinaron su aparición en el pasado.

- No interesa conocer las relaciones de causa y efecto, sino únicamente la probabilidad estadística asociada a que, dada la presencia de un factor o suma de factores, ocurra determinado suceso.

En consecuencia, los instrumentos se construyen seleccionando muestras de sujetos, observando qué circunstancias concurren en ellos y observando su comportamiento. Se reúne información detallada sobre los factores que han estado asociados, en dicho grupo, a la concurrencia del evento que queremos predecir (en este caso, el delito) y con ello se construyen listas de ítems cuya presencia se considera que está asociada, de manera estadísticamente significativa, a la comisión de delitos. Permiten establecer una determinada probabilidad de reincidencia.

Como cualquier método estadístico, da lugar a falsos positivos y falsos negativos. Pero tratar de comprobar empíricamente cuántas de las personas a las que sí se calificaron como peligrosas en realidad no lo eran es muy complicado. Cuando se aplica una medida de privación de libertad, esta situación impide al sujeto demostrar que si estuviera en estado de libertad no habría cometido delitos.

Hace unos años se aplicó en Cataluña un instrumento de evaluación del riesgo de violencia de juicio clínico estructurado (the Sexual Violence Risk-20, conocido como SVR-20) a un grupo de 163 agresores sexuales que habían quedado en libertad tras cumplir condena. Cada uno fue evaluado con este instrumento y se asignó una probabilidad de reincidencia y después se comprobó cuántos de ellos habían reincidido en un periodo de seguimiento promedio de cuatro años.

Los autores del estudio pretendían con ello ir explorando las posibilidades de aplicar estos instrumentos, tan consolidados ya en el mundo anglosajón, a la población española y contrastar si es posible obtener con su uso predicciones correctas de peligrosidad.

En la actualidad, en psicología y psiquiatría, la posibilidad de predicción de la conducta delictiva y/o violenta se afronta con más optimismo que hace cuarenta años, si bien se pone mucho énfasis en subrayar las limitaciones inherentes a cualquier predicción de comportamiento futuro.

En general se defiende que los instrumentos de predicción modernos ofrecen estimaciones fiables sobre el peligro de reincidencia, con un grado de probabilidad superior al mero azar. Aunque los autores de los distintos instrumentos de valoración del riesgo afirman que existen numerosos estudios que han replicado sus resultados, por lo que estaría acreditada su capacidad predictiva, algunos trabajos sugieren que la validez de estos instrumentos no pueden considerarse enteramente establecida, porque los estudios de la validación de los mismos no respetan en muchos casos las características esenciales de los estudios originales.

Por ejemplo, se aplican a muestras de población que no son similares a aquella para la que el instrumento se diseñó (en edad, sexo, raza, número de antecedentes delictivos, entre otros), no utilizaban el mismo periodo de seguimiento que el estudio inicial o no se basan en las mismas fuentes para obtener la información relevante.

En España, desde 1995, solo es posible imponer medidas de seguridad a sujetos que padecen trastornos mentales y han sido declarados por ello inimputables o semiimputables. En general, los tribunales suelen derivar la existencia de peligrosidad a partir únicamente de la gravedad del hecho cometido y de la acreditación de la enfermedad mental del sujeto. En ocasiones, las fundamentaciones de las sentencias no permiten averiguar si se ha llegado siquiera a pedir opinión al perito sobre la peligrosidad del acusado y lo que parece deducirse de ellas es que el tribunal considera necesario el sometimiento del acusado a un tratamiento para su enfermedad.

En relación al concepto de peligrosidad, actualmente aún existen controversias sobre qué tipo de peligrosidad se debe valorar.

Los diversos métodos de predicción de la peligrosidad han supuesto un modo de contribuir al mejor conocimiento de factores de riesgo y factores protectores. Sin embargo, su capacidad predictiva es muy baja cuando de lo que se trata es de predecir la probabilidad de comisión de futuros delitos por parte de un sujeto en concreto.

Las limitaciones estructuralmente inherentes a la posibilidad de predecir el comportamiento futuro de los individuos (limitaciones que son de tipo psicológico, estadístico y político criminal) unidas al hecho de que en los últimos cuarenta años en realidad se ha avanzado bastante poco por lo que respecta a la capacidad predictiva positiva de los diversos instrumentos, hacen aparecer como poco probable que en un futuro previsible este estado de cosas vaya a mejorar de manera sustancial.

Los datos empíricos disponibles evidencian una notable y sistemática sobrestimación de la peligrosidad por parte de los peritos y de los tribunales. Los tribunales hasta ahora han ignorado en gran medida este estado de cosas, o al menos no han considerado que de él deban derivarse consecuencias para la regulación o la interpretación de las disposiciones que permiten la imposición de medidas restrictivas de derechos para los sujetos a los que se considera peligrosos.

Se precisa realizar una exploración médico forense completa. Entre los medios más empleados, está la entrevista personal que es el instrumento más adecuado para conseguir la información que permita hacer un diagnóstico. Deberá tener un enfoque psiquiátrico y en los casos de consumidores de sustancias, al igual que en otros casos de trastornos psíquicos, se debe generar por parte del entrevistador, el clima de confianza suficiente para poder manejar y conducir la entrevista. La entrevista está basada en la anamnesis y en la exploración psicopatológica.

La anamnesis, es decir, la recogida de casos y elaboración de la patobiografía, tiene en estos casos algunas peculiaridades, debidas a la personalidad y circunstancias de los drogodependientes, que nos interesa tener en cuenta, dado que los resultados pueden ser cuestionados en el juicio oral, puesto que son elementos de información relatados por los mismos interesados y a veces se cuenta con muy escasa información complementaria.

Por ello, esta información debería ser complementada, si es posible, con otra procedente bien del grupo familiar, del grupo social o de informes médicos o de centros donde el sujeto haya recibido asistencia o tratamiento.

Por otra parte, la entrevista puede ser considerada insuficiente, y en bastantes casos resulta así de hecho, para dar respuesta concreta a las cuestiones jurídicas que viene exigiendo la jurisprudencia, en concreto en los aspectos penales y con vistas a la modificación de la imputabilidad. Exigencias en torno al consumo, si hubo intoxicación, abstinencia, cuál era la gravedad del cuadro clínico y cuales las repercusiones y efectos concretos sobre conocimiento de la ilicitud de un hecho, la posibilidad de adecuar su actuación u la posibilidad de haber previsto la comisión del hecho, entre otros. Además, se debe precisar justamente si ese estado psicopatológico se daba en el momento de ocurrir un hecho y establecer una relación de causalidad entre ambas circunstancias, consumo de sustancias y un hecho determinado.

El protocolo para el examen psicopatológico se compone de los siguientes elementos:

1). FILIACIÓN

- Nombre.
- Edad y fecha de nacimiento.
- Domicilio.
- Ocupación laboral en la actualidad.

2.) ANTECEDENTES FAMILIARES

- Padre/Madre:
  - Edad.
  - Ocupación laboral.
  - Año y causa de fallecimiento.
  - Enfermedades físicas o mentales
  - Toxicomanías - Relación con ellos
- Hermanos:

- Número.
- Enfermedades físicas o mentales.
- Toxicomanías.
- Año y causa de fallecimiento.
- Independizados o en el domicilio paterno.
- Relación con ellos.

- Otros ascendientes que presentasen patología psiquiátrica.

3). ANTECEDENTES PERSONALES

- Estado de salud.
  - Alteraciones en el embarazo o parto.
  - Anomalías en el desarrollo psicomotor.
  - Enfermedades distintas a las típicas en la infancia.
  - Intervenciones quirúrgicas.
  - Hospitalizaciones.
  - Accidentes (Traumatismo cráneo encefálicos, Ictus cerebral u otros).
- Estudios
  - Hasta qué edad.
  - Hasta qué curso.
  - Resultados.
  - Cambios de colegio y motivos.
- Trabajos
  - Tipos.
  - Si ha habido cambios y porqué.
- Servicio Militar (en su caso)
  - A qué edad, dónde y cuánto tiempo.
  - Si tuvo arrestos.
  - Si hubo ingresos hospitalarios.
  - Si hubo consumo tóxico.
- Situación familiares
  - Estado civil.
  - Matrimonio o pareja de hecho.
  - Hijos y edades.
- Hábitos tóxicos
  - Alcohol
    - Tiempo de consumo.
    - Cantidad.
    - Tiempo.
    - Cantidad.
    - Clase.
    - Ritmo.
    - Reacciones anormales.
  - Drogas
    - Tipo: cocaína, heroína, anfetaminas, cannabis, drogas sintéticas u otras.
    - Tiempo
    - Cantidad.
    - Ritmo.
    - Inicio.
    - Deterioro orgánico.
- Relaciones afectivas importantes.

4). ANTECEDENTES MÉDICO MENTALES

- Trastornos psicóticos.
- Tratamiento ambulatorio: tiempo.
- Ingresos hospitalarios: - Número. - Lugar y tiempo.
- Documentación médica que aporta.

5). EXPLORACIÓN PSICOPATOLÓGICA: se valoran los siguientes elementos de forma integral:

- Aspecto externo y actitud ante el explorador.
- Orientación: espacial y temporal.
- Lenguaje.
- Inteligencia.
- Lectura y escritura.
- Conceptos simples.
- Conceptos abstractos.
- Memoria reciente y de evocación.
- Pensamiento: contenido, curso y velocidad.
- Percepción: alteraciones.
- Estado de ánimo.
- Atención.
- Concentración.

6). CONSIDERACIONES MÉDICO FORENSES:

Consiste en definir y explicar en qué consiste la patología que sufre el explorado y ponerla en relación con los hechos antisociales o delictivos que se le atribuyen, en el momento de la comisión del delito. No anterior a los hechos ni *a posteri*. Se trata de hacer una valoración al tiempo de la comisión de la conducta objeto de la pericial médico forense.

Es una premisa fundamental que motivan el

diagnóstico retrospectivo de la conducta en relación a los hechos. Es importantes establecer una relación de causalidad entre el comportamiento humano y su influenciabilidad en la acción delictiva que motivan la solicitud de un informe médico forense en el ámbito de la Psiquiatría forense en un momento procesal concreto.

Pueden ser delitos tan variados como son delitos contra la salud pública, delitos contra la propiedad, delitos contra la integridad física, y/o psíquicas, delitos contra la vida, entre otros.

7). VALORACIÓN MÉDICO FORENSE: en este apartado se interrelaciona la patología con los hechos objeto del informe pericial.

8) CONCLUSIONES MÉDICO FORENSES: se enumeran las conclusiones expresando qué diagnostico tiene el explorado, su estado psiquiátrico en el momento de la exploración, y las cuestiones médico biológicas que motivan en informe: bases psicobiológicas de la imputabilidad, necesidad de tratamiento de deshabituación y/o pronóstico de comportamiento futuro.

La exploración médico forense debe incluir los siguientes apartados:

1. Fuentes de información que incluye:

I. Entrevista clínica y exploración psicopatológica haciendo constar: las circunstancias personales, familiares y sociales, el estado actual del informado, de sus funciones cognitivas.

II. Valoración forense de todas las diligencias judiciales, así como el atestado policial, los antecedentes penales y posibles sentencias previas.

III. Documentación médica y psiquiátrica: antecedentes médicos, tanto físicos como psiquiátricos, con especial referencia a drogas y alcoholismo.

2. Valoración basada en un juicio clínico estructurado.

3. Pruebas complementarias: todas las que estime el médico forense, como aplicación de:

- Test de personalidad: cuestionario Millon IV.
- Pruebas de su capacidad de abstracción.
- Pruebas de inteligencia.
- Pruebas de pruebas de valoración del grado de dependencia al alcohol y otras drogas.

4. Valoración médico forense del riesgo.

5. Emisión del informe médico forense.

Según Checa González, un estudio clínico adecuado ha de ser la base de toda prognosis criminal, con toda la información complementaria que se requiera (pruebas complementarias, informes de centros penitenciarios, equipos de salud mental, servicios provinciales de drogodependencias, entre otros) y sobre ésta combinar y manejar los demás factores asociados a tener en cuenta, como los antecedentes de delincuencia, de tipo cultural y educacional, sociales, económicos, laborales.

Se trata de un estudio multidisciplinario que además de a médicos forenses o legistas, puede implicar a psicólogos, psiquiatras, trabajadores sociales, profesionales de centros penitenciarios y otros.

Según lo descrito, propone el siguiente protocolo a seguir en el estudio de la prognosis criminal:

1. Hallar la causa relacionada (demostrada) con su peligrosidad: en trastorno mental, personalidad del sujeto o factores exógenos ambientales (aislados o múltiples).
2. Establecer el estado actual de enfermedad, así como su evolución, pronóstico y capacidad de tratamiento.
3. Evaluar factores ambientales, que actuarían como concausas: relaciones familiares, ambiente donde vive, educación y relaciones laborales, para

determinar en todo caso si el sujeto es capaz de cambiar conductas si se modifican las condiciones ambientales, entre otros.

Desde el punto de vista médico legal, al estudiar la peligrosidad criminal de un sujeto podemos considerar dos posibles situaciones:

A. Estudio de la peligrosidad criminal y emisión de informes sobre la base de un estudio de imputabilidad, ya sea de forma simultánea o posterior a este último.
B. Estudio de la peligrosidad criminal de un sujeto sin estudio previo de su estado mental.

Si bien en ambos se persigue el mismo fin, hay connotaciones diferentes, pues en el primer caso la prognosis criminal se basará primordialmente en la cuestión patológica de la enfermedad y la alteración que ésta produzca en la forma de conocer y actuar. En el primer supuesto, se debe razonar sobre el tipo de trastorno y relacionarlo con la posible peligrosidad según los antecedentes que tengamos sobre acciones llevadas a cabo y curso de la enfermedad. En estos casos, su pronóstico irá unido inexorablemente a la capacidad del tratamiento, su respuesta y el pronóstico.

La valoración médico forense es la más adecuada, en concreto la realizada por el médico forense con capacitación específica en psiquiatría forense, ya que se trata de cuestiones de base psicopatológica.

Según afirma Conde Pumpido Ferreiro, es realmente difícil incluir un completo catálogo de enfermedades mentales, por lo que será la jurisprudencia y los peritos (psiquiatras) quienes deben determinar qué alteraciones o anomalías mentales causan la inimputabilidad del sujeto.

4. Los trastornos por consumo de sustancias: la valoración de la peligrosidad en la drogadicción

Los Jueces de Vigilancia Penitenciaria pueden solicitar informes médico forenses a los Institutos de Medicina Legal, bien para contrastar informes de los equipos de valoración y tratamiento o bien complementarlos.

La valoración de la peligrosidad o prognosis criminal, se realizará en los presupuestos siguientes desde el marco legal:

1. Para acordar el Juez o Tribunal juzgador en la sentencia la aplicación de penas accesorias como la prohibición de que el reo vuelva al lugar en que haya cometido el delito o acuda a aquel en que resida la víctima o su familia en determinados delitos (de homicidio, lesiones, aborto, contra la libertad, torturas y contra la integridad moral, la libertad sexual, la intimidad, el honor, el patrimonio y el orden socioeconómico).
2. Para acordar el Juez o Tribunal sentenciador que los beneficios y el cómputo de tiempo para la libertad condicional se refieran a la totalidad de las penas impuestas en la sentencia, en los casos en que la pena a cumplir resultase inferior a la mitad de la suma total de las impuestas.
3. Para acordar la suspensión de las penas privativas de libertad.
4. Para aplicar por el Juez o Tribunal medidas de seguridad, privativas o no privativas de libertad, en los supuestos de exención completa o incompleta de responsabilidad por anomalía o alteraciones psíquicas, intoxicaciones por alcohol, drogas o síndrome de abstinencia o alteraciones de la percepción desde el nacimiento.
5. Para que el Juez de Vigilancia conceda la libertad condicional a los penados que reúnan las condiciones legales necesarias.
6. Para resolver por el Juez de Vigilancia los recursos interpuestos referentes a clasificación inicial y a progresiones de grado penitenciario. En relación con el sujeto peligroso por factores ambientales y sociales, hemos de considerar la posibilidad de que haya rasgos acentuados

de base de personalidad tipo antisocial, drogodependencias u otros trastornos.

En el caso concreto de las personas con trastornos mental grave o personas con trastorno por consumo de sustancias, se aplicará el protocolo de exploración psicopatológico explicado. Se efectuará un estudio exhaustivo de las funciones mentales superiores, y de los antecedentes médico psiquiátricos.

En relación con el pronóstico sobre la peligrosidad del sujeto, es decir, si el estado peligroso que presenta puede ser perdurable a largo plazo o no, requiere combinar las observaciones clínicas con otra serie de factores educacionales, sociales, laborales, entre otras.

Se han presentado varios esquemas de pronóstico de reincidencia y tablas de predicción que han intentado dar un enfoque estadístico, si bien tenemos el problema de la variabilidad de la realidad sociológica, educacional y económica de unos países a otros, e igualmente hemos de considerar que estas tablas de prognosis definen a un colectivo y no a un individuo, lo cual da lugar a multitud de errores.

Por este motivo, es necesario hacer un estudio individualizado de cada caso concreto. El trastorno mental grave se ha relacionado directamente con conductas delictivas, si bien se debe pormenorizar en cada sujeto, el tipo de trastorno mental y la gravedad de la conducta anómala.

En el caso de la valoración de drogodependientes, el diagnóstico clínico está basado en la exploración psicopatológica, en el examen físico y en las pruebas complementarias, siendo de especial interés el reconocimiento físico por los signos y síntomas evidentes de adicción.

Mediante la exploración física, se pueden obtener signos objetivos, tales como temblor intencional en alcohólicos, presencia de marcas de venopunciones o de cicatrices de abscesos en adictos crónicos a opiáceos o cocaína que emplean la vía parenteral, alteraciones del tabique nasal en adictos crónicos a la cocaína que la consumen vía nasal, cambios en el diámetro pupilar en consumos agudos, síndrome de abstinencia de adictos a la heroína que se manifiesta con temblores, rinorrea, lagrimeo y un malestar generalizado.

Según Fernando Rodes, la valoración penal de las reacciones delictivas de los drogodependientes presenta graves dificultades en la práctica y no admite reglas generales, sino que en cada caso se debe realizar un estudio individualizado. El consumidor habitual, el que abusa, el que depende o el que presenta un cuadro de abstinencia, no presentan siempre la misma situación, ni todos los días ni a lo largo del mismo día. Lo normal es la presencia de períodos de intoxicación o de hallarse bajo los efectos de la sustancia, que alternan con otros libres de ella o de bajo consumo y durante los cuales se recupera el sensorio, las repercusiones psicopatológicas no existen y el estado es equiparable a lo normal, al menos a efectos penales.

Sin embargo, tras el consumo, la respuesta se produce de forma inmediata, normalmente en cuestión de segundos o minutos. Durante los periodos de consumo en las recaídas, los daños para el individuo y su entorno se demoran en el tiempo, en relación con la rapidez de la obtención del efecto placentero. Prevalece la capacidad de gratificación inmediata, segura e intensa, frente a los riesgos probables y demorados de sufrir daños de diversa consideración.

La valoración de la medida de seguridad más adecuada se considerará en las conclusiones del informe médico forense. De igual forma, las conclusiones, según los datos estudiados, deben establecerse con los límites de probabilidad y cautela que se estime oportuno.

En general, sobre la peligrosidad de la persona deberá concluirse:

- Primero. Si puede ser considerada una persona con trastornos por consumo

de sustancias (leve, moderado grave) con riesgo de reincidencia delictiva.

- Segundo. Sobre la causa o causas de dicha valoración del riesgo y prognosis criminal: la patología mental coexistente con un trastorno por consumo de sustancias, indica un mal pronóstico.
- Tercero. Pronóstico según la capacidad de modificación de esa causa y los demás factores ambientales que puedan incidir (factores de riesgo y de protección).
- Cuarto. En el caso de que se trate de trastornos mentales, qué tipo de tratamiento puede ser el adecuado dada su peligrosidad (centro psiquiátrico penitenciario o tratamiento ambulatorio en centro adecuado).
- Quinto. En el caso de drogadicción, la antigüedad de la misma, si está sometido o ha estado sometido a tratamiento de deshabituación y la medida de seguridad más adecuada (centro psiquiátrico penitenciario, centro ambulatorio u otro lugar).

5. La aplicación del tratamiento médico psiquiátrico en drogodependientes como medida alternativa: Artículo 80.5 del Código Penal

La suspensión de las penas privativas de libertad está regulada en los artículos 80 a 87 del Código Penal, de la Sección 1ª «de la suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad», del Capítulo III «de las formas sustitutivas de la ejecución de las penas privativas de libertad y de la libertad condicional», del Título III «de las penas», del Libro I del Código Penal.

El artículo 80.5 del Código Penal regula la suspensión extraordinaria en casos de drogodependencia o alcoholemia, estableciendo que;

> aun cuando no concurran las condiciones 1.ª y 2.ª previstas en el apartado 2 de este artículo, el juez o tribunal podrá acordar la suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad no superiores a cinco años de los penados que hubiesen cometido el hecho delictivo a causa de su dependencia de las sustancias señaladas en el numeral 2.º del artículo 20, siempre que se certifique suficientemente, por centro o servicio público o privado debidamente acreditado u homologado, que el condenado se encuentra deshabituado o sometido a tratamiento para tal fin en el momento de decidir sobre la suspensión.

En este sentido, la necesidad de tratamiento es un valoración médica, la suspensión de la pena es un valoración jurídica, pero su aplicación efectiva depende de los recursos sociosanitarios.

6. Conclusiones

La solicitud de informes medico forenses a petición tanto de los órganos jurisdiccionales en el ámbito de vigilancia penitenciaria como a petición de los miembros de la Fiscalía, tiene como finalidad valorar la ejecución judicial de las medidas de seguridad.

Los Médicos Forenses ejercemos como asesores profesionales con experiencia en el ámbito penal. La objetividad y la imparcialidad son valorares que nos avalan. Del mismo modo existe la libre valoración de la prueba por parte de los jueces y Tribunales.

El artículo 80.5 del Código Penal se refiere a la suspensión de la ejecución de las penas en los casos de drogodependencias, donde se exige a la persona sometida a tratamiento que no lo abandone hasta su finalización. No se consideran abandono las recaídas, salvo que evidencie un tratamiento definitivo.

El objetivo es que se produzca la rehabilitación, siendo el primer requisito que la condena no dure más de cinco años, el segundo requisito es que el hecho delictivo se

hubiera cometido como resultado de la drogodependencia, y el tercer requisito es que se certifique que el condenado está deshabituado o sometido a tratamiento de deshabituación.

Para la aplicación del artículo 80.5 no es necesario que se le haya aplicado una modificación de la responsabilidad por su drogadicción.

La importancia de esta valoración, radica en la drogadicción como un factor criminógeno en la reincidencia de la conducta delictivas, y que por tanto al tratar este factor de riesgo, desaparece la peligrosidad criminal, y por extensión se extingue la conducta criminalAEI.

Referencias

ALCÁCER GUIRAO Rafael. (1995). La suspensión de la ejecución de la pena para drogodependientes en el nuevo Código Penal. *Anuario de Derecho penal y Ciencias penales*, 48 (3): 887- 910.

ANDRÉS PUEYO, Antonio y ECHEBURÚA, Enrique. (2010). Valoración del riesgo de violencia: instrumentos disponibles e indicaciones de aplicación. *Psicothema*. 22 (3). https://www.psicothema.com/pi?pii=3744

BALBUENA PÉREZ, David Eleuterio. (2016). Sistema de penas y medidas de seguridad tras las últimas reformas penales en España. Algunas consideraciones a propósito del debate parlamentario sobre la prisión perpetua revisable. Serta: in memoriam Louk Hulsman / coord. por Ana Isabel García Alfaraz, Lina Mariola Díaz Cortés; Fernando Pérez Álvarez.

CÁCERES GARCÍA, Jesús Miguel. (2010). Las medidas de seguridad en centro psiquiátrico penitenciario del fraude a la crueldad innecesaria. Jornadas del servicio de formación continua de la Escuela Judicial. *Estudios de derecho judicial*, (127).

CASTELLANO ARROYO, María (2004). Violencia contra la mujer. El perfil del agresor: criterios de valoración del riesgo. Cuadernos de Medicina Forense. Asociación Andaluza de Médicos Forenses. nº 235. https://doi.org/10.4321/S1135-76062004000100002

CARRASCO GÓMEZ, Juan José, y MAZA MARTIN, Juan Manuel. (2005). Manual de Psiquiatría Legal y Forense. 3º ed. La Ley.

CERVELLÓ DONDERIS, Vicenta. (2014). Peligrosidad criminal y pronóstico de comportamiento futuro en la suspensión de la ejecución de la pena. *Revista la Ley,* (106).

CHECA GONZÁLEZ Manuel, J. (2010). Manual práctico de psiquiatría forense. Elsevier. https://doi.org/10.1016/B978-84-458-2042-1.50043-X

CONDE PUMPIDO-FERRERO, Cándido. (1990). Derecho Penal. Parte General. Colex.

ESPINOSA IBORRA, Julián. (1994). Imputabilidad y peligrosidad. Salud mental y justicia. Problemática civil y penal: internamientos en derecho penal y civil. La peligrosidad/Santiago Pedraz Gómez (dir.), págs. 363-388.

FERNÁNDEZ ENTRALGO Jesús. (1985). El sentido de la prisión provisional y la Ley Orgánica 10/1983 de 26 de diciembre. *La Ley: Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*. (4).

GARCÍA ANDRADE, José, Antonio. (2005). Psiquiatría Criminal y Forense. Editorial Universitaria Ramón Areces;.

HURTADO YELO, Juan José. (2009). La peligrosidad criminal como criterio para denegar la suspensión de las penas privativas de libertad. *Revista Aranzadi Doctrinal*. (5):149-165.

LANDROVE DÍAZ, Gerardo. (2005). Las consecuencias jurídicas del delito. Tecnos.

LEGANÉS GÓMEZ, Santiago. (2023). Las víctimas del delito en la ejecución penitenciaria. Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología, (1). https://doi.org/10.46661/respublica.8041.

Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. Boletín Oficial del Estado, nº 281 (24-11-1995).

Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo de 2015, de modificación de la Ley Orgánica 10/1995 del Código Penal, BOE. Boletín Oficial del Estado. Núm. 77 de 30/03/2015

MAGRO SERVET, Vicente. (2013). Acerca de la eficacia interruptiva, en la prescripción de las penas, de la adopción de las medidas de suspensión de su ejecución. *La Ley Penal. Revista de Derecho Penal, Procesal y Penitenciario.* (102).

MARTÍNEZ GARAY, Lucía. (2014). La incertidumbre de los pronósticos de peligrosidad: consecuencias para la dogmática de las medidas de seguridad. En: *Revista para el análisis del Derecho*. InDret (2).

MAPELLI CAFFARENA, Borja y TERRADILLOS BASOCO, Juan María. (1996). Las consecuencias jurídicas del delito. Civitas.

POZA CISNEROS, María. (1996). Formas sustitutivas de las penas privativas de libertad. *Cuadernos de Derecho Judicial* (4)

PERIS RIERA, Jaime Miguel. (2005). Algunas cuestiones conflictivas de la parte general surgidas tras la reforma de la Ley Orgánica 15/ 2003, de 25 de noviembre, de modificación del Código Penal. *Cuadernos de derecho judicial* (3).

RINCÓN VELÁZQUEZ, Santiago. (2012). Importancia y función de las unidades de valoración forense. En: Martínez García E. La prevención y erradicación de la Violencia de Género. Aranzadi.

RODES LLORET Fernando, MARTÍ LLORET Juan, Bautista. (1997). Valoración médico legal del enfermo mental. Monografías. Alicante: Publicaciones de la Universidad de Alicante.

RODRÍGUEZ ESBEC, Enrique y García Sastrón, Olga. (2003). Valoración de la peligrosidad criminal (riesgo-violencia). *Psicopatología Clínica Legal y Forense* Vol. 3 Núm. 2 Pág. 65-90.

VILLANUEVA CAÑADAS, Enrique. (2001). La prueba pericial médica en delitos contra la libertad sexual. La prevención de la violencia contra la mujer. Jornadas interdisciplinares desde la sanidad y la justicia penal.

VIVES ANTÓN, Tomas. (1996). Comentarios al Código Penal de 1995. Tirant lo Blanch.

VEGAS AGUILAR, Juan Carlos. (2023). Los trabajos en beneficio de la comunidad como ejemplo de medida restaurativa. Tirant Lo Blanch.

Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología
Nº 06 / 2025 ISSN: 2990-0697 DOI: 10.46661/respublica.12098.

La ejecución de sentencias penales en el ámbito Militar español y su adaptación al artículo 80 del Código Penal

The enforcement of criminal sentences in the Spanish military and its adaptation to Article 80 of the Penal Code

Francisco E. Hernández Sánchez
Universidad Internacional de Valencia
franciscoesteban.hernandez@professor.universidadviu.com
ORCID: 0009-0003-2410-594X

Resumen

El presente trabajo aborda el acercamiento de las medidas alternativas y sustitutivas de las penas privativas de libertad del Código Penal a la ejecución de sentencias penales en el ámbito militar, particularmente la suspensión de la ejecución de la pena de su art. 80, medidas que tradicionalmente no eran aplicables a los penados por el Código Penal Militar, cumpliéndose ineludiblemente las penas impuestas, aunque fueran de corta duración, en su mayoría de tres meses y un día o menores de un año. La obligación de cumplimiento de esas penas de corta duración se veía como una mayor protección de la disciplina y de los deberes específicos de los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Guardia Civil (ahora sólo restringido al ejercicio de sus funciones militares), no obstante a lo cual, se cuestionaba por algún sector social y doctrinal su compatibilidad con el principio constitucional de humanidad de las penas y orientación a la reinserción, generando finalmente este cambio normativo que consideramos más acorde a nuestro actual Estado de Derecho.

Palabras clave: ejecución penal militar, jurisdicción militar, suspensión ejecución de la pena

Abstract

This paper addresses the adoption of alternative and substitution measures for custodial sentences under the Penal Code to the enforcement of criminal sentences in the military sphere, particularly the suspension of the sentence under Article 80. These measures were traditionally not applicable to those convicted under the Military Penal Code, requiring the imposition of sentences, even if they were short, mostly three months and one day or less than a year. The obligation to serve these short sentences was seen as greater protection of the discipline and specific duties of members of the Armed Forces and the Civil Guard (now restricted to the exercise of their military functions). However, some social and doctrinal sectors questioned their compatibility with the constitutional principle of the humaneness of sentences and their orientation toward reintegration, ultimately generating this regulatory change that we consider more in line with our current rule of law.

Keywords: military criminal execution, military jurisdiction, suspension of the execution of the sentence.

Cómo citar este trabajo: Hernández Sánchez. Francisco E. (2025). *La ejecución de sentencias penales en el ámbito Militar español y su adaptación al artículo 80 del Código Penal. Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología, (6), 01–14. https://doi.org/10.46661/respublica.12098.*

Recepción: 27.05.2025 **Aceptación:** 11.06.2025 **Publicación:** 25.06.2025
Este trabajo se publica bajo una licencia de Creative Commons Reconocimiento-NoComercial 4.0 Internacional.

1. Introducción

La administración de justicia penal en España se articula a través de dos jurisdicciones principales: la ordinaria y la militar.

La jurisdicción penal militar, olvidada de estudio en nuestras universidades, está regulada por la Ley Orgánica 4/1987, de 15 de abril, de la Competencia y Organización de la Jurisdicción Militar (LOCOM), y el Código Penal Militar (CPM), y tiene como objetivo garantizar la disciplina y el cumplimiento de los deberes específicos de los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Guardia Civil en el ejercicio de funciones de naturaleza militar.

Tradicionalmente, la ejecución de las sentencias dictadas por los tribunales militares se ha regido por sus propias normas y procedimientos.

Sin embargo, la progresiva permeabilidad entre ambas jurisdicciones y la búsqueda de una mayor homogeneización en la aplicación de los derechos fundamentales han llevado a la incorporación de principios y figuras propias del derecho penal común al ámbito militar.

Este estudio se centra en analizar la ejecución de sentencias penales en la jurisdicción militar española, con especial atención a la aplicación del artículo 80 del Código Penal (CP)[1], relativo a la suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad.

Se explorarán los antecedentes normativos, el proceso de adaptación de esta figura al contexto militar, los desafíos y las implicaciones prácticas que conlleva esta integración, así como las posibles líneas de desarrollo futuro.

2. Antecedentes Normativos y Peculiaridades de la Ejecución Penal Militar

Como señala GARCÍA VALDÉS[2], a comienzos del siglo XIX, con el declive de la aplicación de la pena capital que era la panacea del castigo universal de los delitos, la prisión se alza como la nueva penalidad reina, y vetustos cuarteles, desangelados conventos, frías fábricas, incluso castillos medievales, fueron las prisiones del momento. El mando de los establecimientos carcelarios españoles está referido a la autoridad militar desde un primer momento, y por tanto el Derecho Penitenciario español en sus orígenes es esencialmente militar:

> "*Desde el coronel Montesinos, comandante del presidio de Valencia, introductor del régimen progresivo de tratamiento, que acorta la condena de los internos, pasando de grado, hasta obtenerse la libertad; hasta Haro, Morla, Abadía o Puig y Lucá, que mandaron distintas prisiones o participaron, con extremada competencia, en la redacción de las primitivas normas reguladoras, todos fueron soldados de oficio que se emplearon, con dedicación y conocimientos, a poner en marcha todo el aparato prisional. Y, lo más importante, estos nombres ilustres tratan al hombre presidiario como lo hacen con sus soldados, sean o no delincuentes, con respeto, con disciplina y rigor, cuando procede, sin tonterías, con ejemplo y sin olvidar su condición de personas*".

Posteriormente se va produciendo una separación progresiva de los presidios civiles de los militares, fundamentalmente a partir

[1] La aplicación de los beneficios de la suspensión de las penas militares conforme al art. 80 Código Penal y en general las otras formas sustitutivas de las penas privativas de libertad, aparece *ex novo* en virtud del vigente Código Penal Militar (LO 14/2015, de 14 de octubre) en su art. 22.

[2] GARCÍA VALDÉS, C. "El derecho penitenciario militar: sus orígenes" *Anuario de Derecho Penal y Ciencia Penal*, VOL LXV, 2012. Págs. 8 y ss.

de la Ley de Prisiones de 1849 y será a finales del siglo XIX cuando se crea por RD de 23 de junio de 1881 el Cuerpo de empleados de establecimientos penales, cuando la competencia pasará a ser ostentada por el Ministerio de Justicia y el sistema penitenciario civil se separará definitivamente del castrense, tomándole la delantera con una mejor doctrina penitenciaria que pensó en los establecimientos comunes, quedando definitivamente el sistema penal militar reducido a los arsenales de Marina con la regulación señalada de 1804 y los presidios ribereños, aunque posteriormente apareció la penitenciaría militar de Cuba con una reglamentación de 1889, o el reglamento penitenciario de San Fernando en Cádiz de 1899, el reglamento de la penitenciario de Mahón de 1909, existiendo un intento unificador con un Reglamento de prisiones de 1920, aunque con la segunda república y el régimen franquista pasaron por distintas normativas específicas hasta alcanzar en el año 1979 el primer reglamento de establecimientos penitenciarios militares unificado, sustituido en el año 1992 por RD 1396/1992, y derogado por el vigente RD 112/2017, de 17 de febrero, cuando por el contrario, el régimen penitenciario civil avanzó separadamente con una asignación económica específica, creación de edificios dependientes del Ministerio de Justicia, y múltiples estudios doctrinales y reglamentación penitenciaria más temprana y uniforme.

3. La jurisdicción militar como fundamento del Código Penal Militar y del régimen penitenciario militar

El derecho penitenciario militar español se deriva del derecho penal militar, y éste a su vez de la existencia de la jurisdicción militar, expresamente reconocida en nuestra Constitución en el art. 117.5, aunque limitada al ámbito estrictamente castrense y en los supuestos de estado de sitio, que será en donde fundamentalmente queda limitada la aplicación del Código Penal Militar (CPM).

Así, por regla general, el interno en un centro penitenciario militar será un militar en activo (incluyendo al personal de la Guardia Civil) por la comisión de un delito militar previsto en el CPM, aunque también cabe ingresar por delitos comunes mientras no se haya perdido la condición de militar[3], y en situaciones excepcionales, como en tiempo de guerra o estado de sitio, también podrían ingresar personal civil en estos centros.

Aunque tradicionalmente también se cumplían en los establecimientos penitenciarios militares sanciones disciplinarias superiores a dos meses y un día[4],

[3] El Art. 219 de la Ley Procesal Militar (Ley Orgánica 2/1989, de 13 de abril) establece: "*Cuando por un Órgano Judicial de cualquier jurisdicción se hubiera acordado la prisión preventiva respecto de un militar en situación de actividad o reserva, la sufrirá en establecimiento penitenciario militar, interesándose, por quien la hubiere acordado, su ejecución de la Autoridad Militar de quien dependa, la cual dará cumplimiento inmediatamente al requerimiento. En caso de que no existiere establecimiento de esta clase en la plaza o inmediaciones, se llevará a efecto en el acuartelamiento, base o buque militar que designe la Autoridad Militar que hubiere recibido el acuerdo. En todo caso ésta comunicará a la judicial correspondiente el lugar, día y hora de ejecución de lo acordado conforme a las condiciones que se expresen en su comunicación".* Y por otro lado, el militar o Guardia civil que haya perdido esta condición será ingresado en prisión común separado de los reclusos comunes en módulos especiales, ya que la Administración penitenciaria les incluye en el fichero FIES-4 al igual que a otros miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado.

[4] El código de Justicia Militar de 1945 contemplaba en su art. 415 el correctivo de arresto militar de un día a seis meses, aplicable a las faltas graves que no tenía consideración de pena, sino de sanción disciplinaria, y el Reglamento Penitenciario Militar de 1978 distinguió entre Penitenciarías Militares y Prisiones Militares, siendo en estas últimas donde se cumplían las faltas graves, y con las posteriores Leyes disciplinarias militares de 1998 y 2014, las sanciones disciplinarias por falta grave ya se establece su cumplimiento en establecimientos disciplinarios militares y no penales. Así apareció la OM 73/2005, de 11 de mayo, que determina la implantación territorial y la utilización

que debían cumplirse separadamente del resto de los penados, situación que no fue eliminada hasta fechas recientes.

Por este motivo, y como refleja ESCUDERO MUÑOZ[5], la ejecución de las sentencias penales en el ámbito militar y la propia existencia de los reglamentos de prisiones militares ha estado históricamente marcada por su vinculación a las necesidades de la disciplina y la jerarquía castrense.

Como señala SERRANO PATIÑO[6], el derecho penitenciario militar, según JIMÉNEZ VILLAREJO;

> "tiende a ser un derecho disciplinario jurisdiccionalizado que se constituye en instrumento coactivo para la imposición, casi exclusivamente a los militares, de unas pautas de comportamiento más precisas, detalladas y rigurosas que las que se imponen al resto de los ciudadanos porque así lo exige el eficaz cumplimiento de las misiones que tiene encomendadas la jurisdicción militar, lo cual quiere decir que a la pena, en esta singular rama del derecho punitivo, se le ha de dar una función predominantemente ejemplarizadora".

Así, rigor y disciplina, ejemplaridad, empleo militar y la exigencia misma para el mejor cumplimiento de las misiones encomendadas son frases que continuamente se han utilizado para singularizarse del derecho penitenciario civil o común.

Las peculiaridades de la ejecución penal militar se han manifestado en aspectos como los centros penitenciarios militares (aunque actualmente en desuso, las antiguas prisiones militares reflejaban una gestión diferenciada, distribuyendo a los penados por escalas (tropa, suboficiales y oficiales) y no sólo por delitos cometidos o grado, con personal de vigilancia militar, sujetos a la disciplina militar, etc.)[7], los órganos competentes para la ejecución (tradicionalmente, autoridades militares), y la posible incidencia del régimen disciplinario militar durante el cumplimiento de la pena.

No obstante, con la llegada de la Constitución y el actual estado de derecho, el régimen de funcionamiento de estos establecimientos penitenciarios militares ha venido evolucionando progresivamente, iniciándose incluso esta evolución con una norma preconstitucional, como lo fue el Reglamento de Establecimientos Penitenciarios Militares aprobado por RD 331/1978 de 22 de diciembre, el cual, según PÉREZ ESTEBAN[8] dejó patente la intención de adaptar el régimen penitenciario militar a las exigencias constitucionales y a la Ley Orgánica General Penitenciaria.

En la Memoria de la Fiscalía Togada del Consejo Supremo de Justicia Militar de 1984-1984 se recoge que en 1985 estaban operativos los Establecimientos Penales Militares de Melilla (fuerte de Mª. Cristina), Las Palmas de Gran Canaria (San Francisco del Risco), Santa Cruz de Tenerife (San Joaquín-Vistabella), Gerona (San Fernando de Figueras), Alcalá de Henares en Madrid, Palma

---

conjunta de los Establecimientos Disciplinarios Militares españoles.

[5] ESCUDERO MUÑOZ, M. *Los establecimientos penales militares a la luz del nuevo Reglamento Penitenciario Militar de 17 de febrero de 2017* (extraído el 25-05-2025 de https://ficp.es/wp-content/uploads/2017/06/Escudero.-Comunicaci%C3%B3n.pdf)

[6] SERRANO PATIÑO, J. V. *El sistema penitenciario español. Premio nacional Victoria Kent. Secretaría General de Instituciones Penitenciarias*. Ministerio del Interior. 2012. Pág. 43.

[7] El Establecimiento Penitenciario Militar de Alcalá de Henares (Madrid) es el único centro de este tipo que permanece activo en España.

[8] PÉREZ ESTEBAN, FERNANDO. *El Derecho Penitenciario Militar. Derecho Penal y Procesal Militar*. Consejo General del Poder Judicial. 1993, pág. 136.

de Mallorca (San Carlos), Murcia (San Julián de Cartagena), y en la Armada, la Prisión Militar de Carranza en el Ferrol, la Prisión Militar de Cartagena, en Murcia y la prisión Militar de la Carraca en San Fernando (Cádiz), pero ya en 1989 sólo quedaban el Establecimiento Penitenciario Militar de Alcalá de Henares en Madrid y el de las Palmas de Gran Canaria en 1995 que se cerraría definitivamente en febrero de 1995.

Como refleja SERRANO PATIÑO[9], distintos informes del Defensor del Pueblo en 1988 y posteriormente en 1990, sobre las prisiones militares, señalando la necesidad de formar a los militares destinados como personal de vigilancia y organización de estas prisiones, así como su adaptación a la LOGP, hicieron que se promulgara el RD 1396/1992, de 20 de noviembre.

Así, en relación con el personal que presta servicios en el EPM, se disponía en la DA 3ª de este RPM que "en atención al número de internos y a las necesidades del servicio, el Secretario de Estado de la Administración Militar determinará la plantilla de personal de cada uno de los Establecimientos penitenciarios militares, dentro de los créditos presupuestarios" y que también "señalará en la plantilla los puestos que han de ocupar militares, con expresión de su empleo militar, funcionarios civiles y personal laboral".

En el art. 41 ya se prevé como integrantes del Equipo de Observación y tratamiento la presencia de un jurista criminólogo, un psicólogo, un médico, uno o varios asistentes sociales y educadores, significándose que podrá completarse con un psiquiatra. Y en el art. 37 se establecía que el Director (Coronel) del centro ejercerá el mando directo del EPM y ejercerá el mando de todo el personal destinado en él, así como las atribuciones que la Reglamentación Penitenciaria común determina para los Directores de los Establecimientos Penitenciarios y para las Juntas de Régimen y Administración. La vigilancia exterior corresponde a la Policía Militar y a las FFSE y la vigilancia interior se encomienda a los celadores, personal laboral contratado por el Ministerio de Defensa, aunque con un Jefe de Servicio interior militar (empleo de oficial).

4. Situación actual de la ejecución penal militar con la evolución de los últimos años en el estatuto militar y su tratamiento normativo

El vigente CPM[10], posterior al anterior Reglamento penitenciario y consecuente a las reformas operadas en el Código Penal común de 2015, establece un marco específico para la imposición y el cumplimiento de las penas, que incluye tanto penas privativas de libertad (prisión militar) como otras de naturaleza disciplinaria y pecuniaria (pérdida o suspensión de empleo de empleo, revocación de ascensos, inhabilitación absoluta para mando de buque de guerra o aeronave militar, o incluso multa y localización permanente)[11].

Esto es respuesta a las tensiones que existen entre, por un lado, la finalidad preventivo especial resocializadora de las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad (art. 25.2 CE) y, por otro lado, la intensa necesidad preventivo-general que, según la doctrina especializada y la jurisprudencia castrense, ha caracterizado el sistema sancionador penal militar[12].

[9] SERRANO PATIÑO, *op. cit*.

[10] Ley Orgánica 14/2015, de 14 de octubre, del Código Penal Militar.

[11] Véase a tal efecto el art. 11 y siguientes del vigente CPM.

[12] GARCÍA RIVAS, N. *Novedades punitivas en el Código penal militar de 2015* en "El Código penal militar de 2015. Reflexiones y comentarios", dirigido por De León Villalba, F. J., Juanes Peces, Á. y Rodríguez-Villasante y Prieto, J. L., Valencia, Tirant lo Blanch, 2017 quien llega a afirmar que "la progresiva invasión de los principios del Derecho penal común sobre el Derecho penal militar" pronostican la apertura del camino hacia su desaparición como especie autónoma del Derecho sancionador español.

En el Libro I, referido a las Disposiciones generales del CPM vigente se da cuenta de algunas normas que corresponden a la Parte General del Derecho Penal y que el legislador ha considerado oportuno incluir en el CPM, por ejemplo, la definición formal de delito (art. 9.1), las circunstancias que modifican la responsabilidad penal (art. 10) y las consecuencias jurídicas del delito (arts. 11 a 23).

Por otro lado, como señala ESCUDERO MUÑOZ[13], los cambios producidos en las Fuerzas Armadas en la últimas décadas; en particular, la incorporación de la mujer y la necesidad de conciliar el derecho a la igualdad efectiva de mujeres y hombres con el derecho a la intimidad de los internos reconocidos, la suspensión del servicio militar obligatorio y la profesionalización de las Fuerzas Armadas, y las sucesivas modificaciones del Código Penal Militar, han hecho necesaria la aprobación de un nuevo Reglamento Penitenciario Militar que se produce por Real Decreto 112/2017 de 17 de febrero.

Además, la evolución del derecho penal y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, como hemos señalado anteriormente, han impulsado una aproximación progresiva entre la justicia militar y la ordinaria en materia de derechos fundamentales de los penados. Esta tendencia se ha materializado en la aplicación supletoria de la Ley Orgánica General Penitenciaria (LOGP) en aquellos aspectos no específicamente regulados por la normativa militar. Algunas sentencias del Tribunal Constitucional (TC) que han sido fundamentales en el impulso de una aproximación progresiva entre la justicia militar y la ordinaria en materia de derechos fundamentales de los penados son:

1. STC 21/1981: El Tribunal Constitucional estableció tempranamente la base constitucional del régimen disciplinario militar en la STC 21/1981, de 15 de junio, donde reconoció las particularidades del régimen disciplinario militar derivadas de los valores de jerarquía y subordinación propios de la organización castrense, pero destacando que tales particularidades no podían suponer una excepción completa a los principios constitucionales, incluido el de proporcionalidad. En esta sentencia, el Tribunal señaló que "el régimen disciplinario militar tiene como finalidad garantizar valores constitucionales como la disciplina y la jerarquía, imprescindibles para el funcionamiento de las Fuerzas Armadas", pero añadió que "dicho régimen debe respetar las garantías procedimentales fundamentales y los principios materiales del derecho sancionador, incluido el principio de proporcionalidad". La STC 14/2006, de 16 de enero, incidió especialmente en la función del principio de proporcionalidad como límite a la discrecionalidad de la autoridad sancionadora en el ámbito militar. Esta sentencia estableció que "la discrecionalidad que las normas disciplinarias militares otorgan a las autoridades sancionadoras para la elección de la sanción aplicable entre las previstas para cada tipo de infracción está limitada por el principio de proporcionalidad, que exige una adecuación entre la gravedad del hecho y la intensidad de la sanción".
2. STC 196/1991, de 17 de octubre: Esta sentencia abordó la cuestión de la vulneración de principio de legalidad penal: derecho del recurrente a no ser sancionado sino en virtud de Ley anterior a los hechos constitutivos del ilícito disciplinario que le fue imputado.
3. STC 204/1994, de 11 de julio de 1994 establece los fundamentos constitucionales de esta jurisdicción al señalar que: "La jurisdicción militar es una jurisdicción especial, prevista por el art. 117.5 C.E., de especialidad singular en el

[13] ESCUDERO MUÑOZ, M. *op cit*.

ámbito exclusivamente castrense (STC 60/1991), cuyo ejercicio ha de estar de acuerdo con los principios de la Constitución y en concreto con los relativos a la independencia del órgano judicial y a las garantías sustanciales del proceso y de los derechos de defensa".

4. STC 74/2004, de 22 de abril: En esta sentencia, el TC se pronunció sobre el derecho a la asistencia letrada en el ámbito disciplinario militar. Si bien reconoció las particularidades de la disciplina militar, reafirmó la plena vigencia del derecho a la defensa y a la asistencia de abogado.
5. STC 171/2000, de 26 de junio: Esta sentencia trató sobre el derecho a la tutela judicial efectiva en el ámbito de la justicia militar. El TC subrayó la necesidad de que las resoluciones de los tribunales militares fueran motivadas y susceptibles de control judicial efectivo, garantizando así el acceso a la justicia y la posibilidad de revisión de las decisiones que afectaran a los derechos de los ciudadanos sujetos a la jurisdicción militar.
6. La sentencia del Pleno del Tribunal Constitucional 179/2004 de 21 de octubre, que derogó los arts. 127.1 de la LPM y 108.2 de la LOCOJM permitiendo a los subordinados personarse como acusación frente a los superiores jerárquicos. Esta sentencia que planteó una autocuestión de inconstitucionalidad del propio Pleno del TC declaró inconstitucionales y nulos dichos artículos considerando que se vulneraban los arts. 14 y 24.1 C.E. (Tutela judicial efectiva). En esencia, la STC argumentó que la prohibición absoluta de que el subordinado pudiera ejercer la acusación particular en estos casos no era una limitación proporcionada ni justificada en relación con la protección de la disciplina militar, y que impedía de manera injustificada el acceso a la justicia de las víctimas. Por lo tanto, tras esta sentencia, los subordinados tienen la posibilidad de personarse como acusación particular en los procedimientos penales militares iniciados por delitos cometidos por sus superiores jerárquicos.

Estas sentencias, entre otras, reflejan una línea jurisprudencial del Tribunal Constitucional que busca asegurar que los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución sean plenamente efectivos también en el ámbito de la justicia militar, adaptando las particularidades de este orden jurisdiccional a los estándares de protección propios del sistema democrático y del derecho penal moderno. Esta labor del TC ha sido crucial para la progresiva aproximación entre la justicia militar y la ordinaria en materia de derechos, incluyendo aquellos que afectan a la ejecución de las penas.

Por su parte, en relación a la aplicación supletoria de la Ley Orgánica General Penitenciaria (LOGP) para los militares en ejecución de sentencias penales militares se encuentra establecida en el artículo 3.3 del Real Decreto 190/1996, de 9 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento Penitenciario.

Este artículo establece de forma explícita que:

> "El presente Reglamento se aplicará con carácter supletorio a los establecimientos penitenciarios militares."

Así, en aquellos aspectos no específicamente regulados por la Ley Orgánica 4/1987, de 15 de abril, de la Competencia y Organización de la Jurisdicción Militar (LOCOM), por el propio Código Penal Militar (CPM), o por el vigente Reglamento Penitenciario militar se recurre de forma supletoria a lo dispuesto en la LOGP y su Reglamento de desarrollo.

Es importante señalar que esta aplicación supletoria se realiza siempre y cuando las disposiciones de la LOGP y su Reglamento no contravengan la naturaleza y los principios que rigen la disciplina militar y las particularidades de la función castrense.

Con todo ello, entre las novedades que contiene el nuevo Reglamento Penitenciario

Militar de 2017 cabe destacar un nuevo título donde se contempla la reinserción social y, en su caso, la reincorporación en las Fuerzas Armadas de los internos. Asimismo, el nuevo texto recoge que se garantizará la atención médico sanitaria al personal recluso con medios propios de los establecimientos penitenciarios militares o de la sanidad militar. Además, se establece que el servicio de vigilancia interior será prestado por personal militar o civil, y esté tendrá consideración de agente de la autoridad.

También, se establecerá una normativa adaptada a la existencia de un solo establecimiento penitenciario militar, en Alcalá de Henares, y se dispondrá, previa conformidad con el ministro de Interior, de los acuartelamientos del Cuerpo de la Guardia Civil, como establecimiento militar.

Como señalábamos previamente, y siguiendo a ESCUDERO MUÑOZ, la evolución en la estructura e implantación territorial de las Fuerzas Armadas, el cierre de establecimientos penitenciarios militares quedando actualmente sólo el situado en Alcalá de Henares, la incorporación de la mujer a las Fuerzas Armadas y por ende a la población reclusa del Establecimiento Penitenciario Militar, la suspensión de la prestación del Servicio Militar Obligatorio y la profesionalización de las Fuerzas Armadas, las sucesivas modificaciones sufridas por el Código Penal, especialmente en lo dispuesto sobre redención de penas por el trabajo y la creación de las nuevas penas de localización permanente o de trabajos en beneficio de la comunidad recogidas en el Real Decreto 840/2011, de 17 de junio, por el que se establecen las circunstancias de ejecución de dichas penas.

La influencia de los citados cambios hace necesaria la adaptación del articulado que ha quedado desfasado, o inaplicado, con efectos en el campo de la intervención y el tratamiento de los penados, o en la necesidad de habilitar Establecimientos Militares distintos de los penitenciarios para el cumplimiento de determinadas penas alternativas.

Conforme señala el Preámbulo del Real Decreto de 17 de febrero de 2017 y desde el punto de vista de la organización del Establecimiento Penitenciario Militar, se ha considerado conveniente recoger en el capítulo II la organización que aparecía diseminada en diversos preceptos del derogado Real Decreto 1396/1992, de 20 de noviembre, no suponiendo incremento alguno de personal, por lo que no conlleva, en ningún caso, un aumento de los costes y se puede afrontar con las actuales dotaciones presupuestarias de personal.

En el capítulo I del Título I se contienen las Disposiciones Generales que han de regir en los establecimientos penitenciarios militares (arts. 1 a 6), estableciendo como ámbito de aplicación a quienes deban cumplir las medidas cautelares de detención y prisión preventiva o las penas privativas de libertad impuestas por la comisión de delitos militares, así como las impuestas a militares por delitos comunes, siempre que la sanción penal no lleve aparejada la pérdida de la condición de militar, todo ello de acuerdo con lo previsto por la Ley.

Regulación novedosa es la referente a los Derechos fundamentales, señalando que los condenados a penas privativas de libertad, penas alternativas y los presos preventivos y detenidos gozarán de los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución y demás derechos que les conceda el resto del ordenamiento jurídico, a excepción de los que se vean expresamente limitados por el contenido de la resolución judicial, del fallo condenatorio y sus efectos.

Al igual que los derechos de los internos, garantizándose la libertad ideológica y religiosa de los internos y su derecho al honor, a ser designados por su propio nombre, a la intimidad personal, a la información, a la educación y a la cultura, al desarrollo integral de su personalidad, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o

cualquier otra condición o circunstancia personal o social, y a elevar peticiones, quejas y recursos a las autoridades por conducto del Director del establecimiento.

Por su parte, los responsables de los Establecimientos Penitenciarios Militares velarán por la vida, integridad y salud de los internos y les facilitarán, el ejercicio de sus derechos civiles, políticos, sociales, económicos y culturales, sin exclusión del derecho de sufragio, salvo que sean incompatibles con el objeto de su detención, prisión o cumplimiento de la condena.

También se garantiza el derecho de los internos a la protección de sus datos de carácter personal, así como a la atención médico sanitaria (con medios propios de los Establecimientos penitenciarios Militares o de la Sanidad Militar), prestación farmacéutica y las prestaciones complementarias que se derive de esta atención.

5. La Incorporación del Artículo 80 del Código Penal a la Jurisdicción Militar

El artículo 80 del CP regula la suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad no superiores a dos años, bajo ciertas condiciones relativas a la ausencia de antecedentes penales y la valoración individualizada del riesgo de delincuencia[14]. Esta figura, de hondo calado en el sistema penal común por su potencial resocializador y su contribución a evitar los efectos desocializadores de la prisión de corta duración, ha sido objeto de debate en cuanto a su aplicabilidad en el ámbito militar[15].

Como dice la sentencia del Tribunal Constitucional (STC) 209/1993, de 28 de junio, con cita de la STC 224/1992, el beneficio de la remisión condicional de la condena viene inspirado por la necesidad de evitar el cumplimiento de penas cortas privativas de libertad por aquellos condenados que presenten un pronóstico favorable de no cometer delitos en el futuro, dado que, en tales casos, la ejecución de una pena de tan breve duración no sólo impediría alcanzar resultados positivos en materia de resocialización y readaptación social del penado, sino que ni siquiera estaría justificada dada su falta de necesidad desde el punto de vista preventivo. Y en la STC 165/1993 se afirma que la condena condicional está concebida para evitar el probable efecto corruptor de la vida carcelaria en los delincuentes primarios condenados a penas privativas de libertad de corta duración.

La aplicación del artículo 80 CP en la jurisdicción militar ha sido una consecuencia de la interpretación y aplicación de principios constitucionales de igualdad y de la necesidad de garantizar los derechos de los miembros de las Fuerzas Armadas y la Guardia Civil en el ámbito penal. Si bien la LOCOM y el CPM no

[14] Sobre la institución de la suspensión en el Código penal, sin ánimo de exhaustividad es de interés, DOLZ LAGO, M. J., "De la vida y la muerte: privación de libertad de los enfermos muy graves incurables y algunas patologías jurídicas", *Diario La Ley*, 8280, Año XXXV, Ed. LA LEY, 2014; MAGRO SERVET, V. y E. SOLAZ SOLAZ, *Manual práctico sobre la ejecución penal. Las medidas alternativas a la prisión: suspensión, sustitución y* expulsión, Madrid: Editorial LA LEY, 2010; NISTAL BURÓN, J., "La participación de la víctima en la ejecución penal. Su posible incidencia en el objetivo resocializador del victimario" en *Diario La Ley*, 8555, Ed. LA LEY, 2015; ROIG TORRES, M., "Suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad (Arts. 80. 81 y 82)", en J. L. González Cussac (dir.), *Comentarios a la Reforma del Código Penal de 2015*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2015; SÁEZ MALCEÑIDO, E., "Reforma penal del beneficio de la suspensión de la pena", *Diario La Ley*, 8583, Ed. LA LEY, 2015; VEGAS AGUILAR, J. C. y F. E. HERNÁNDEZ SÁNCHEZ, "La sustitución de la pena en los delitos contra la mujer", *Jueces para la democracia*, 82, marzo, 68-91, 2015.

[15] SALGADO CARNERO, M. "La suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad en la jurisdicción militar como jurisdicción especializada", *Revista española de derecho militar*, Nº. 113-114 (en.-dic.), 2020, págs. 25-63. POZO VILCHES, J. "La suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad en la jurisdicción militar", *Diario La Ley*, Nº 9812, Sección Tribuna, 17 de Marzo de 2021, Wolters Kluwer. MESTRE DELGADO, E. "Un ordenamiento doblemente especializado", *Revista la Ley Penal*, núm. 106, 2014.

contemplaban expresamente una figura idéntica, la jurisprudencia y la doctrina han ido abriendo paso a su aplicación, considerando que no existían razones objetivas y razonables para excluir a los militares de un beneficio penitenciario de carácter general.

Como refleja POZO VILCHES[16], la Ley Procesal Militar de 1989 (LPM) dio un primer paso para ampliar la aplicación de la condena condicional a los militares. En efecto, el art. 374 LPM dispone que "podrá aplicarse la remisión condicional de la condena a los militares condenados por delitos comunes en la Jurisdicción militar a penas de privación de libertad, cuando concurran las condiciones o en los casos establecidos en los anteriores artículos de este Capítulo". Por tanto, a partir de la LPM, la condena condicional solo no era de aplicación a los militares que cometiesen un delito militar.

Durante la vigencia del CPM de 1985 surgió la polémica sobre qué debía entenderse por "reos que no pertenezcan a los Ejércitos", que exigía el art. 44 CPM de 1985, a efectos de aplicación de la condena condicional. Esta cuestión se planteaba en la práctica con bastante frecuencia, ya que al existir en aquel entonces el servicio militar obligatorio, solía ocurrir que un soldado cometía el delito mientras se encontraba en filas, pero la sentencia condenatoria recaía cuando ya se había licenciado. Pues bien, el Consejo Supremo de Justicia Militar, mediante auto de 10 de octubre de 1984, interpretó que lo importante era la condición que tenía el individuo cuando cometió el delito, y no la que pudiera tener cuando se dictó sentencia condenatoria.

Tal cuestión se planteó ante el Tribunal Constitucional por un individuo que cometió un delito mientras cumplía el servicio militar, pero la sentencia se dictó dos años después de su licenciamiento, condenándole a la pena de prisión. Al no ser ya militar, el condenado solicitó la suspensión de la condena, pero le fue denegada por la Autoridad Judicial (en aquella época, el Capitán General), que fundamento su negativa a que el individuo era militar cuando cometió el delito. El condenado interpuso recurso de amparo, alegando que no aplicársele la suspensión de condena infringía el principio de igualdad contenido en el art. 14 de la Constitución.

El Tribunal Constitucional, en sentencia 180/1985, de 19 de diciembre, no apreció que existiera la discriminación denunciada: "la inaplicabilidad del beneficio de suspensión de condena a los militares y a los agregados a los Ejércitos se orienta, de modo manifiesto, a preservar y reforzar, mediante una mayor severidad para con el condenado, aquellas exigencias específicas de unidad y disciplina, respondiendo este trato de disfavor a la diferente incidencia y daño que la comisión del ilícito habrá de causar en la integridad de la institución según que quien lo haya perpetrado esté o no en ella integrado".

Pero tal interpretación no fue seguida por el Tribunal Supremo, que en varias sentencias dictadas en los años posteriores (SSTS Sala 5ª, de 12 de noviembre de 1990, 11 de diciembre de 1990 y 14 de noviembre de 1991) consideró que el art. 44 del CPM confería la facultad de otorgar motivadamente la condena condicional "a los reos que no pertenezcan a los ejércitos". Y la fecha que debía ser tenida en cuenta para determinar si los reos pertenecen o no a los ejércitos, a los efectos de otorgarles los beneficios de la condena condicional, entendió que debía ser la de la firmeza de la sentencia, y no la fecha de comisión del delito, por los siguientes motivos:

A. Porque así se deducía de los términos gramaticales consignados en el propio art. 44 CPM al hablar de dejar en suspenso la ejecución de la pena "impuesta".

[16] POZO VILCHES, J. *op cit*.

B. Porque los principios interpretativos en toda norma restrictiva de derechos individuales no son favorables a fijar extensivamente el alcance de la misma.

Ciertamente, si el fundamento de la no aplicación de la suspensión de condena a los militares radicaba en razones de ejemplaridad directamente vinculadas a la disciplina tales razones ya habían dejado de existir en el caso de que el condenado no fuera militar en la fecha de firmeza de la sentencia.

Por tanto, a partir de estas sentencias del Tribunal Supremo, la condena condicional solo no era de aplicación a los militares que cometiesen un delito militar y continuasen siendo militar en el momento de la firmeza de la sentencia.

No obstante la doctrina seguía criticando esta regulación[17], en base a que ni el mantenimiento de la disciplina, ni la ejemplaridad, exigían el ingreso efectivo en prisión en estas penas cortas privativas de libertad en el ámbito penal militar, argumento frente al que se argumentó en la STS Sala 5ª, de 28 de octubre de 2003 que: "la razón, al menos una de ellas, justificadora de la sustitución del cumplimiento de las penas cortas privativas de libertad, radicada en los efectos criminógenos que pueden derivarse del ingreso en los Establecimientos Penitenciarios, no resulta extrapolable al ámbito castrense en que las penas de prisión se cumplen en Centros ajenos a la delincuencia común".

Y efectivamente, como hemos señalado anteriormente en este trabajo, el interno en un establecimiento penitenciario castrense es diferente al del sistema penitenciario común, pues siendo militares todos los ingresados en este centro castrense, se les ha exigido una formación y preparación que no es habitual en una prisión común, suele ser un delincuente primario (por ser requisito de acceso y estar previsto en la normativa disciplinaria la posibilidad de expulsión en el caso de delinquir), porque está acostumbrado a la disciplina que se le va a exigir en el centro, y porque estos centros castrenses no tienen el hacinamiento de un centro penitenciario común (en los últimos años no llegan a 100 internos).

No obstante a lo anterior, finalmente en el vigente Código Penal Militar (LO 14/2015, de 14 de octubre) en su art. 22.1 se estableció que:

> «Los Tribunales Militares podrán aplicar las formas sustitutivas de ejecución de las penas privativas de libertad previstas en el Código Penal, incluida la suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad".

Por tanto, lo establecido en los arts. 80 y ss. del CP supone que no existe ninguna particularidad propia en esta materia para la ejecución de sentencias penales militares, debiendo aplicarse en su integridad el CP.

Este proceso de incorporación de estos beneficios en la ejecución penal militar se ha visto impulsado por tanto, por:

- La interpretación extensiva de los derechos fundamentales: El Tribunal Constitucional ha insistido en la necesidad de una interpretación restrictiva de las limitaciones a los derechos fundamentales, incluso en el ámbito militar.
- El principio de igualdad: La diferenciación en el acceso a beneficios penitenciarios entre la jurisdicción ordinaria y la militar debía justificarse en razones específicas inherentes a la naturaleza de la función militar, lo cual no siempre se consideró presente en el caso de la suspensión de la ejecución.

[17] MESTRE DELGADO.E op cit

- La analogía *in bonam partem*: La aplicación de normas más favorables al reo, aunque no estén expresamente recogidas en la legislación militar, se ha considerado posible en la medida en que no contravengan los principios esenciales de la disciplina militar.

La aplicación del artículo 80 CP en la jurisdicción militar plantea una serie de desafíos y consideraciones prácticas:

- Adaptación de los criterios de valoración: Los criterios para la concesión de la suspensión (peligrosidad del reo, circunstancias del delito, etc.) deben adaptarse a las particularidades del ámbito militar, considerando la posible afectación a la disciplina, la jerarquía y la imagen de las Fuerzas Armadas.
- Órganos competentes para la decisión y el seguimiento: Es necesario definir claramente qué órganos judiciales militares serán competentes para acordar la suspensión y realizar el seguimiento de las condiciones impuestas al penado. La colaboración con los servicios sociales penitenciarios y las autoridades militares será crucial.
- Naturaleza de las condiciones impuestas: Las condiciones a las que se puede supeditar la suspensión (realización de trabajos en beneficio de la comunidad, programas de tratamiento, etc.) deben ser compatibles con la vida y las obligaciones militares del penado. Podría ser necesario adaptar o crear programas específicos para el ámbito militar.
- Posible impacto en la disciplina militar: Es fundamental analizar si la aplicación de esta figura puede tener efectos en la percepción de la justicia militar y en el mantenimiento de la disciplina. Un equilibrio entre la garantía de los derechos individuales y las necesidades de la institución militar es esencial.

En este sentido, es de destacar que se da la paradoja (ya señalada por la STS Sala 5ª de 28 de octubre de 2023) de que el autor de un ilícito administrativo militar, debe cumplir irremediablemente una sanción de arresto (de hasta sesenta días de duración) de las previstas en la L0 8/2014, salvo que se den las circunstancias del art. 53 (posible suspensión de la sanción por razones de condición psicofísica o circunstancias excepcionales de carácter personal o de servicio), mientras que el autor de un delito militar cuya pena sea de corta duración de hasta dos años, se le suspenda la misma.

Afortunadamente esto no es fácil que se produzca en la práctica, ya que las sanciones disciplinarias de arresto se encuentran hoy en día en franca decadencia, habiendo desaparecido del régimen disciplinario de la Guardia Civil desde el año 2007, y aunque siguen apareciendo en el régimen disciplinario militar (en contra del convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, para lo que se realizó por el Estado español la reserva para este ámbito militar de lo dispuesto en el art. 5) se viene sustituyendo por otras sanciones alternativas, aunque pensamos que debería desaparecer cualquier privación de libertad no impuesta por un órgano judicial competente, como exige el convenio.

6. Implicaciones y Líneas de Desarrollo Futuro

La incorporación del artículo 80 CP a la jurisdicción militar supone un avance significativo en la homogeneización de los derechos de los penados y en la modernización de la justicia militar española. Sus implicaciones son diversas:

- Mayor garantía de los derechos individuales: Permite que los miembros de las Fuerzas Armadas y la Guardia Civil puedan beneficiarse de una medida que favorece la reinserción y evita los efectos

negativos de la prisión de corta duración.

- Potencial reducción de la población penitenciaria militar: Aunque la población reclusa militar es relativamente baja, la aplicación de la suspensión podría contribuir a una gestión más eficiente de los recursos.
- Necesidad de desarrollo normativo y jurisprudencial: Es probable que la aplicación del artículo 80 CP en el ámbito militar genere nueva jurisprudencia que aclare los criterios específicos y los procedimientos a seguir. Podría ser conveniente una adaptación normativa específica en el CPM o en la LOCOM para integrar plenamente esta figura.
- Fomento de la colaboración interjurisdiccional: La ejecución de las suspensiones podría requerir una mayor coordinación entre los órganos judiciales militares y los servicios penitenciarios ordinarios, especialmente en lo referente al seguimiento de las condiciones impuestas.

En cuanto a las líneas de desarrollo futuro, se podría considerar:

- La posible extensión de otros beneficios penitenciarios: Analizar la viabilidad de incorporar otros mecanismos de la legislación penal común (como la libertad condicional anticipada o los permisos penitenciarios) al ámbito militar, siempre respetando las particularidades de esta jurisdicción.
- La creación de programas de tratamiento específicos para militares: Desarrollar programas de intervención y reinserción adaptados a las problemáticas y el contexto del personal militar.
- La revisión y actualización de la normativa de ejecución penal militar: Una revisión integral de la normativa podría facilitar la integración de los principios y figuras del derecho penal común, garantizando al mismo tiempo la especificidad de la justicia militar.

7. Conclusiones

La aplicación del artículo 80 del Código Penal en la jurisdicción militar española representa un paso importante hacia la equiparación de los derechos de los penados, independientemente de la jurisdicción en la que hayan sido juzgados. Si bien plantea desafíos en cuanto a la adaptación de los criterios y los procedimientos, sus beneficios potenciales en términos de reinserción y garantía de derechos son significativos.

El futuro de la ejecución penal militar pasa por una reflexión continua sobre el equilibrio entre las necesidades de la disciplina y la jerarquía castrense y la plena garantía de los derechos fundamentales.

La jurisprudencia y una posible adaptación normativa específica serán clave para consolidar la aplicación del artículo 80 CP y, eventualmente, extender otros beneficios penitenciarios al ámbito militar, contribuyendo a una justicia penal más equitativa y moderna en todos los ámbitos.

Referencias

DOLZ LAGO, Manuel Jesús, (2014). De la vida y la muerte: privación de libertad de los enfermos muy graves incurables y algunas patologías jurídicas, *Diario La Ley*, 8280, Año XXXV, Ed. LA LEY.

ESCUDERO MUÑOZ, Marta, (2017). *Los establecimientos penales militares a la luz del nuevo Reglamento Penitenciario Militar de 17 de febrero de 2017* (extraído el 25-05-2025 de https://ficp.es/wp-content/uploads/2017/06/Escudero.-Comunicaci%C3%B3n.pdf).

GARCÍA RIVAS, Nicolás, (2017). Novedades punitivas en el Código penal militar de 2015, en *El Código penal militar de 2015. Reflexiones y comentarios*, dirigido por De León Villalba, F. J., Juanes Peces, Á. y

Rodríguez Villasante y Prieto, J. L, Tirant lo Blanch.

GARCÍA VALDÉS, Carlos, (2012). El derecho penitenciario militar: sus orígenes" *Anuario de Derecho Penal y Ciencia Penal*, VOL LXV.

MAGRO SERVET, Vicente y SOLAZ SOLAZ, Esteban, (2010). *Manual práctico sobre la ejecución penal. Las medidas alternativas a la prisión: suspensión, sustitución y expulsión*, Ed. LA LEY.

MESTRE DELGADO, Esteban, (2014). Un ordenamiento doblemente especializado, *Revista la Ley Penal*, núm. 106.

NISTAL BURÓN, Javier, (2015). La participación de la víctima en la ejecución penal. Su posible incidencia en el objetivo resocializador del victimario" en *Diario La Ley*, 8555, Ed. LA LEY.

PÉREZ ESTEBAN, Fernando. (1993). El Derecho Penitenciario Militar. Derecho Penal y Procesal Militar. *Consejo General del Poder Judicial.*

POZO VILCHES, Juan, (2021). La suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad en la jurisdicción militar", *Diario La Ley*, Nº 9812, Sección Tribuna,Wolters Kluwer.

ROIG TORRES, Margarita, (2015). Suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad (Arts. 80. 81 y 82)», en J. L. González Cussac (dir.), *Comentarios a la Reforma del Código Penal de 2015*, Tirant lo Blanch.

SÁEZ MALCEÑIDO, Emilio, (2015). Reforma penal del beneficio de la suspensión de la pena", *Diario La Ley*, 8583, Ed. LA LEY,.

SALGADO CARNERO, Manuel, (2020). La suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad en la jurisdicción militar como jurisdicción especializada", *Revista española de derecho militar*, Nº. 113-114, págs. 25-63.

SERRANO PATIÑO, Juan Victorio, (2012). *El sistema penitenciario español. Premio nacional Victoria Kent. Secretaría General de Instituciones Penitenciarias*. *Ministerio del Interior.*

VEGAS AGUILAR, Juan Carlos y HERNÁNDEZ SÁNCHEZ, Francisco Esteban, (2015). La sustitución de la pena en los delitos contra la mujer", *Jueces para la democracia*, 82, marzo, 68-91.

Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología
Nº 06 / 2025 ISSN: 2990-0697 DOI: 10.46661/respublica12101.

Trabajos en beneficio de la comunidad en España, para penados en delitos de amenazas y coacciones en el mundo digital

Community service in Spain for those convicted of threatening and coercion offenses in the digital world

Isabel Mendoza García
Universidad Católica de Murcia
imendoza@ucam.edu
ORCID: 0009-0005-2874-9106

Resumen

El delito de amenazas implica advertir a una persona que se causará un daño a ella, a su familia o a personas con las que esté íntimamente vinculada. El delito de coacciones implica obligar a una persona a realizar o no realizar una acción contra su voluntad, mediante fuerza o intimidación. El propósito de este estudio es analizar estos dos delitos en el mundo digital. En el contexto actual donde ha aumentado los ciberdelitos y las amenazas y coacciones figuran en el segundo lugar, según Secretaria de Estado de Seguridad, se hace necesario intervenir con los ciberdelincuentes a través de la prevención terciaria. Para ello, hemos propuesto una intervención psicocriminológica a través de trabajos en beneficio de la comunidad.

Palabras clave: Ciberdelito; Reinserción; Trabajo en beneficio comunidad.

Abstract

The crime of threats involves warning a person that harm will be caused to them, their family, or people with whom they are closely related. The crime of coercion involves forcing a person to perform or refrain from performing an action against their will, through force or intimidation. The purpose of this study is to analyze these two crimes in the digital world. In the current context, where cybercrimes have increased and threats and coercion rank second, according to the Secretary of State for Security, it is necessary to intervene with cybercriminals through tertiary prevention. To this end, we have proposed a psychocriminological intervention through community service.

Keywords: Cybercrime; Reintegration; Community Service.

Cómo citar este trabajo: Mendoza García, Isabel (2025). Trabajos en beneficio de la comunidad en España, para penados en delitos de amenazas y coacciones en el mundo digital. *Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología, (6), 01–15. https://doi.org/10.46661/respublica12101.*

Recepción: 27.05.2025 **Aceptación:** 07.06.2025 **Publicación:** 25.06.2025
Este trabajo se publica bajo una licencia de Creative Commons Reconocimiento-NoComercial 4.0 Internacional.

1. Introducción

La pena de trabajos en beneficio de la comunidad (TBC) se introdujo en nuestro ordenamiento jurídico con el Código Penal de 1995 y constituye una pena privativa de derechos que supone una alternativa a la privación de libertad. Se trata de una modalidad sancionadora, absolutamente novedosa, con la que el legislador pretendía conciliar el cumplimiento del fin retributivo de la pena con el no menos importante de resocialización y reinserción del delincuente, a través de la realización de actividades que resulten favorables para la sociedad, evitando, en casos de penas privativas de libertad cortas, los ingresos en prisión con las perjudiciales consecuencias que de estas se derivan para el penado. Podríamos afirmar, por tal motivo, que los TBC representan la respuesta penal más acorde y respetuosa con lo dispuesto en el art. 25.2 CE.

Siendo esta la filosofía que inspira esta modalidad de pena, lo cierto es que su implantación se fue realizando de una forma progresiva, pasando de unos iniciales momentos en los que los TBC apenas estaban previstos para muy pocos tipos penales, ampliándose posteriormente su ámbito de aplicación con las sucesivas reformas operadas en el Código Penal, lo que nos podría hacer pensar que, en un principio, el propio legislador pudiera tener dudas sobre su verdadera efectividad.

Así, en un primer momento se estableció como pena sustitutiva del arresto de fin de semana y como forma de cumplimiento de la responsabilidad personal subsidiaria para el caso de impago de multas. Fue, posteriormente, a través de las diferentes reformas operadas en el Código Penal -de entre las que cabría destacar la LO 15/2003, LO 15/2007 y LO 5/2010-, como esta modalidad penal fue adquiriendo autonomía propia, ampliándose su ámbito de aplicación y llegando, incluso, a tener el carácter de pena principal en algunos delitos mientras que en otros se establecía como sustitutiva directa de la prisión. Se trata, en definitiva, de una clara apuesta del legislador por buscar alternativas a las penas cortas de prisión, cuando las circunstancias personales del penado así lo aconsejen, que inciden, primordialmente, en el fin de reinserción y rehabilitación social sobre el retributivo, que también se cumple, aunque de una forma menos aflictiva que con la prisión.

Este artículo pretende profundizar en el estudio de los TBC desde una perspectiva práctica penitenciaria, huyendo de lo que podríamos denominar *erudición estéril,* para descender a la realidad práctica del día a día, y no solo a su marco legal, atendiendo también a su aplicación en la práctica judicial española y su control por parte de la Administración Penitenciaria, para concluir comprobando si se cumple el objetivo del legislador en relación con los fines constitucionales de las penas.

Aunque se podría cuestionar, como algunos autores lo han considerado, que la finalidad de los TBC no era otra que tratar de aliviar la sobradamente conocida sobreocupación carcelaria, no cabe duda que, aunque ese objetivo pudo influir, lo cierto es que los TBC contribuyen actualmente a la mejor reinserción social de los penados, y es por ello por lo que merece hacer siempre un juicio positivo en la decisión como opción de cumplimiento de la pena. Desde el punto de vista del presente trabajo, ambos objetivos-la mejora de la reinserción social y la descongestión del sistema penitenciario- no son excluyentes sino que, por el contrario, entendemos que son complementarios.

Tales objetivos se abordarán desde un enfoque mixto, comenzando por el estudio que sobre dicha materia realiza la doctrina y normativa aplicable, para, a continuación, realizar un análisis de algunas de las resoluciones más relevantes sobre el particular y los datos empíricos más recientes ofrecidos por el Ministerio del Interior y el Consejo General del Poder Judicial (CGPJ).

2. Marco normativo de los trabajos en beneficio de la comunidad en España

La pena de trabajos en beneficio de la comunidad se introdujo en nuestro ordenamiento jurídico, como se ha dicho, en el Código Penal de 1995, regulándose, concretamente, en el artículo 49, dentro del Título III "De las penas". Según el citado artículo, los TBC obligan al penado «*a prestar su cooperación no retribuida en determinadas actividades de utilidad pública, que podrán consistir, en relación con delitos de similar naturaleza al cometido por la persona condenada, en labores de reparación de los daños causados o de apoyo o asistencia a las víctimas, así como en la participación de la persona condenada en talleres o programas formativos de reeducación, laborales, culturales, de educación vial, sexual, resolución pacífica de conflictos, parentalidad positiva y otros similares».*

Se trata, por tanto, de una actividad no remunerada que el penado debe realizar en beneficio de la comunidad durante el periodo que se fije, con una duración diaria que no podrá exceder de ocho horas, lo que hace que, a pesar de que pudiera parecer lo contrario por su denominación, los TBC nada tienen que ver con una figura ya afortunadamente desaparecida de nuestro catálogo punitivo, como eran los "trabajos forzados", considerados un elemento esencial de las llamadas penas de cadena, temporal o perpetua. Así, por ejemplo, el Código Penal de 1848, en su artículo 96 establecía que «*Los sentenciados a cadena temporal o perpetua trabajarán en beneficio del Estado; llevarán siempre una cadena al pie, se emplearán en trabajos duros y penosos, y no recibirán auxilio alguno de fuera del establecimiento*».

En los TBC, por el contrario, juega un papel fundamental para la posible imposición de los mismos el consentimiento del penado, esto es, la voluntaria aceptación por parte de este, de forma que, como más adelante expondremos con más detalle, para la posible imposición de esta pena es precisa la previa aceptación por parte del penado.

Siguiendo con el examen de la normativa vigente, el artículo 88 del Código Penal prevé la sustitución de penas de prisión inferiores a tres meses por TBC, si el juez lo considera adecuado, atendiendo a la naturaleza del delito y a las circunstancias del reo. Asimismo, esta pena se contempla como una de las sanciones principales en delitos leves o en casos de suspensión de condena con condiciones.

Además de la normativa contenida en el Código Penal, también el Reglamento Penitenciario (Real Decreto 190/1996, de 9 de febrero), dedica los artículos 183 a 189 a regular la ejecución de esta medida, concretando las condiciones, mecanismos de supervisión y el importante papel que en esta materia desempeñan las entidades colaboradoras. Concretamente, es el artículo 183 el que desarrolla las condiciones para la ejecución de los TBC, especificando que su control corresponde a los Servicios de Gestión de Penas y Medidas Alternativas (SGPMA), dependientes de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias (Díaz Gómez, A. Los TBC y el papel de la Admin. Penitenciaria. Proyecto prisiones)

También la Constitución Española, en su artículo 25.2, incide en la finalidad resocializadora de las penas, objetivo que los TBC encarnan al permitir al penado mantener su vida familiar, laboral y social durante su cumplimiento, a diferencia de las penas privativas de libertad.

3. Modelos comparados en Europa y en el sistema anglosajón: Francia, Alemania y Reino Unido.

3.1 Sistema Europeo

En Francia, lo que allí llaman *travail d'intérêt général* (TIG) son nuestros TBC y está contemplado en el *Code pénal* que, a diferencia de España, funciona dentro de una estructura mucho más organizada e institucionalizada. Se puede imponer como castigo para delitos menores o como parte de medidas que buscan evitar la prisión. Pero lo más interesante del modelo francés es cómo

colaboran, de forma muy estrecha, los tribunales, las asociaciones civiles y los servicios penitenciarios de inserción y libertad condicional (services pénitentiaires d'insertion et de probation). Esta red conjunta no solo impone la medida, sino que también la acompaña y supervisa, lo que da lugar a un sistema más coordinado y, en muchos casos, más eficaz. En el caso alemán, el llamado *Arbeitsauflage* (trabajo obligatorio) se utiliza como una instrucción judicial dentro de una suspensión de pena o como parte de procedimientos alternativos al juicio. Es decir, en lugar de llegar a una condena formal, se opta por esta vía, sobre todo cuando el delito no es grave. Lo que llama la atención del sistema alemán es su flexibilidad: permite adaptarse bastante a cada situación concreta de los penados.

Además, los trabajos comunitarios se integran con servicios sociales y entidades locales cercanas, lo que refuerza su valor social. Un detalle no menor: si un penado no pudiera pagar una multa, en muchos casos podría optar en cumplir la pena con la sociedad mediante este tipo de trabajos. Es una opción que, ciertamente, también aporta una solución que será siempre más equitativa para quienes tienen menos recursos.

3.2 Sistema anglosajón

En Inglaterra y Gales, el sistema de los TBC, gira en torno a lo que se conoce como *Community Order*, regulado por la Criminal Justice Act 2003.

Esta medida, permite a los jueces imponer trabajos comunitarios obligatorios dentro de un régimen que, curiosamente, es bastante flexible y adaptado a las circunstancias personales de cada penado. Una de las claves del modelo británico es la combinación de medidas: no solo se impone el trabajo, sino que puede ir acompañado de tratamientos contra adicciones, control de horarios o programas educativos, todo dentro de un plan individualizado, que en medida es lo que se pretende reconocer en el presente artículo. Aquí, el servicio de *probation* (equivalente al de inserción y libertad condicional) es esencial, pues se encarga de seguir muy de cerca el cumplimiento de las medidas y de apoyar al penado en su proceso de reinserción.

4. Análisis comparado y puntos en común

A pesar de las diferencias jurídicas e incluso culturales entre estos países, hay una tendencia clara que los une: reducir el recurso de la prisión de delitos leves y apostar por alternativas que restauran igualmente el daño y ayudan a rehabilitar al reo. Resultando una visión exclusiva punitiva a un resultado real y en comunión con el articulo 25.2 de nuestra Carta Magna, convirtiéndose en una oportunidad reinsertadora.

En comparación con España, estos modelos ofrecen mayor margen de maniobra. Hay más flexibilidad para adaptar la medida al perfil de quien la cumple y una estructura más robusta para supervisarla. Eso marca una diferencia significativa. Además, tanto en el Reino Unido como en Francia, las medidas comunitarias se integran dentro de planes personalizados de intervención social, lo que no está tan desarrollado, al menos por ahora, en el sistema español.

4.1. Algunas propuestas de mejora, para el ordenamiento jurídico español

Partiendo de lo que hemos visto en países vecinos, hay varias ideas que podrían mejorar el marco legal de los trabajos en beneficio de la comunidad (TBC) en España:

Ampliar el catálogo de elección de medidas sustitutivas: Incluyendo nuevas formas de trabajo y/o servicio que respondan mejor a perfiles específicos. Por ejemplo, programas adaptados a jóvenes, quienes generalmente son protagonistas en estos supuestos, personas con adicciones a internet y todo cuanto ofrece, o aquellos que cometen su primer delito.

Ampliar los casos en los que cabría imponer los TBC como alternativa a la prisión, en aquellos casos en los que, pese a ser primarios, no le es aplicable al penado el

beneficio de la suspensión de la ejecución de la pena -por ejemplo, para penas privativas de libertad superiores a dos años y hasta cinco años, cuando no concurre la adicción a las sustancias previstas en el art. 80.5 del Código Penal-, y siempre con la finalidad de evitar los perjudiciales efectos de un primer ingreso en prisión, pudiendo complementarse la realización de los TBC con alguna medida específica como participación en cursos y/o terapias adecuadas a las circunstancias personales del penado.

Reforzar la estructura institucional: Creando unidades especializadas de apoyo y seguimiento psicológico o social, algo muy similar a los servicios de *probation* que funcionan en Francia o Reino Unido.

Dar más flexibilidad a los jueces: Permitiendo que la medida se adapte mejor al caso concreto, incluso combinándola con educación o tratamiento terapéutico si fuese necesario.

Impulsar la colaboración con el tercer sector: Involucrando más a ONGs, asociaciones locales y ayuntamientos, en la ejecución de los trabajos. Esto no solo diversifica las tareas disponibles, sino que también puede conectar al penado con redes de apoyo reales, con historias y personas concretas, lo que a menudo hace más efectivo el proceso de reinserción.

4.2. Estadísticas de ciberseguridad: amenazas y coacciones.

En palabras del Departamento de Seguridad Nacional de los Estados Unidos, "Nuestra vida diaria, la economía y la seguridad nacional dependen de un ciberespacio estable." Actualmente se observa riesgos cibernéticos que son difíciles de anular y que se han visto ampliados por la Inteligencia artificial tanto en la identificación de las vulnerabilidades de las personas físicas y jurídicas como en la precisión en la ejecución.

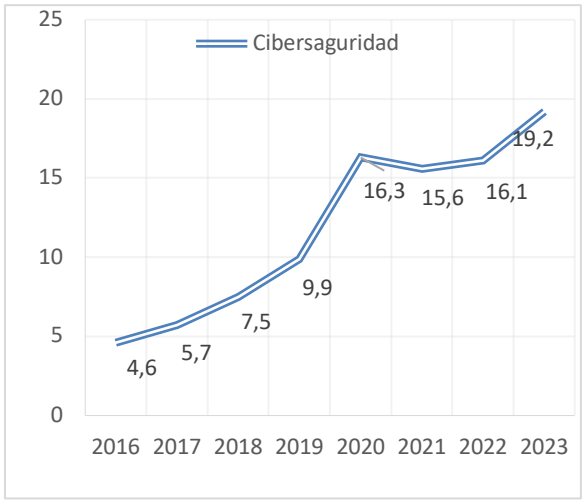
Las brechas de seguridad, los ciberataques y ciberamenazas forman parte del mundo actual caracterizado por la globalización y la digitalización.

Para poder contrarrestar y prevenir estas nuevas tipologías delictivas es necesario conocer las causas y factores que lo originan y realizar un diagnóstico real de la situación. Por ello, se realizará un análisis estadístico para poder tratar y prevenir estos delitos. España atraviesa uno de sus peores momentos en materia de ciberseguridad. Los ciberataques han aumentado un 35% en 2025, alcanzando una media de más de 45.000 ataques diarios, según los últimos datos disponibles[1]. Así mismo, en España, el Gobierno a través de la Secretaría de Estado de seguridad realiza unos informes sobre la cibercriminalidad. A través de ellos podemos constatar que entre los años 2016 – 2023 se ha producido un aumento de estos delitos como se refleja en el gráfico 1. Como se puede apreciar en el gráfico 1, en el periodo comprendido entre 2016 a 2023 se constata el aumento considerable de los delitos informáticos, especialmente entre el periodo del año 2020, covid19, al periodo actual.

De esta forma, podemos comprobar que, según los informes, en 2023, se han producido un 26% más con respecto al año anterior. Entre los delitos que se han analizado (acceso e interceptación ilícita, amenazas y coacciones, contra el honor, contra propiedad industrial/intelectual, delitos sexuales, falsificación informática, fraude informático, interferencia datos y en sistema) se observa que los más comunes tal y como viene reflejado en el gráfico 2 son los de fraude informático seguido de los delitos de amenazas y coacciones

[1] DATOS101. *Los ciberataques en España crecen un 35% en 2025*. (2025)https://elderecho.com/los-ciberataques-en-espana-crecen-un-35-en-2025-y-superan-los-45-000-diarios-perdidas-millonarias-y-pymes-en-riesgo#:~:text=Espa%C3%B1a%20atraviesa%20uno%20de%20sus,%C3%BAltimos%20datos%20disponibles%20de%20Datos101.

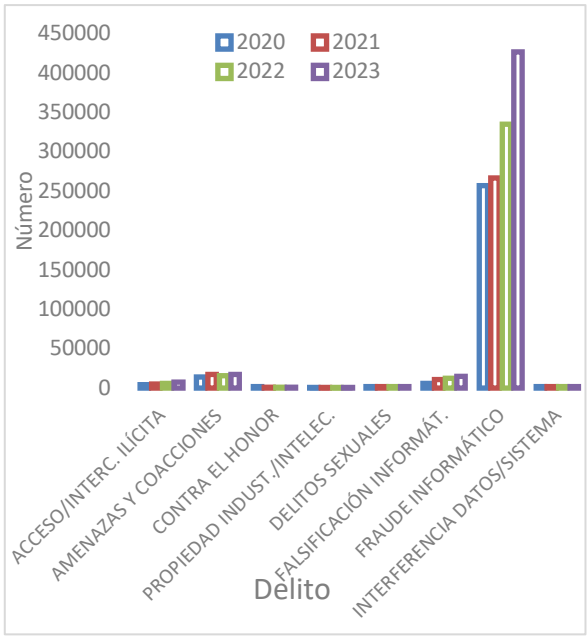
Gráfico 1. *Evolución de los delitos informáticos*



Fuente: Elaboración propia a través de datos de Secretaría de Estado de Seguridad.

Respecto a los delitos de amenazas y coacciones a través de la cibercriminalidad se ha repuntado, por lo que se haría necesario un plan de intervención para aquellos penados por estos delitos. Tanto por la frecuencia como por la tipología delictiva se podría abogar por un programa en beneficio por la comunidad.

Gráfico 2. *Evolución tipología ciber-delictiva*



Fuente: Elaboración propia a través de datos de Secretaria de Estado de Seguridad

5. Propuestas de intervención para los penados por delitos de amenazas y coacciones en el entorno digital

Siendo los principios que rigen la ejecución de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad los de utilidad social, proporcionalidad y finalidad reeducadora, en el caso concreto de los delitos que se estudian en el presente trabajo, esto es, aquellas amenazas y coacciones cometidos a través de medios digitales (arts. 169 y 172 CP, respectivamente), se impone la necesidad de adaptar la respuesta penal a estas nuevas formas de criminalidad cibernética, tal y como ha sido subrayado tanto por la doctrina como por numerosas resoluciones judiciales.

5.1. Tareas educativas y de concienciación digital

Ha sido la propia Fiscalía General del Estado, a través de la Circular 1/2010, la que ha puesto de manifiesto que los delitos cometidos en entornos digitales requieren respuestas penales que tengan en cuenta, tanto el específico medio a través del cual se cometen, como el carácter intangible y continuo del daño que se ocasiona con estas conductas.

En consecuencia, se propone que los penados participen en programas de formación sobre ciberseguridad, delitos informáticos y responsabilidad penal en redes sociales, propuesta seguida, entre otras, por la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 27ª, en su Sentencia nº 215/2018, en la que se subraya la necesidad de incorporar componentes educativos para evitar la reiteración delictiva en jóvenes que desconocen los límites legales en el uso de plataformas digitales.

5.2. Participación en campañas de sensibilización

También la LO 1/2004 de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, ha introducido la posibilidad de medidas complementarias de sensibilización en el tratamiento penal de la violencia en

redes. Así, como medida de reinserción, los TBC pueden desarrollarse en colaboración con instituciones educativas o campañas de concienciación ciudadana. La Sentencia del Juzgado de lo Penal nº 6 de Valencia, de 12 de abril de 2021, en un caso de ciberacoso, impuso como parte de la ejecución de TBC la colaboración del penado en actividades públicas destinadas a prevenir el acoso digital.

5.3. Tareas de apoyo a víctimas o colectivos vulnerables

Los propios principios que inspiraron al legislador cuando se introdujeron los TBC en nuestro catálogo punitivo, esto es, conciliar el cumplimiento del fin retributivo de la pena con el no menos importante de resocialización y reinserción del delincuente a través de la realización de actividades que resulten favorables para la sociedad, parecen complementarse perfectamente con otra corriente como es la justicia restaurativa, que se enfoca en reparar el daño causado por el delito al tiempo que involucra a la víctima, al victimario y a la comunidad en un proceso de resolución del conflicto, buscando, con preferencia a la idea de castigo, la restauración y reconciliación.

A este principio de justicia restaurativa se refiere también el artículo 15 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, en el que se recomienda la asignación de tareas en asociaciones que apoyan a víctimas de delitos tecnológicos, como pueden ser ONG´s especializadas en acoso escolar, ciberacoso o violencia digital.

5.4. Supervisión tecnológica específica

La supervisión tecnológica específica engloba una serie de medidas judiciales pensadas para controlar y limitar el acceso de una persona investigada o condenada a determinados medios digitales, resultando ser una medida alternativa muy eficaz en condenas a ciberdelincuentes, como medida judicial consiste en imponer al condenado restricciones o controles relacionados directamente con el uso de tecnologías de la información y la comunicación (TIC), como parte de la pena, o como medida accesoria.

Su finalidad es prevenir la reiteración delictiva, proteger a las víctimas evitando que vuelva a contactar en forma alguna y, muy fundamentalmente, a través de las redes sociales o plataformas de internet, facilitando con ello la reinserción social del penado, adaptando las consecuencias jurídicas del delito a la naturaleza digital del comportamiento ilícito.

En el caso de España, esta posibilidad está recogida en el artículo 48 del Código Penal, que establece la prohibición de comunicarse con la víctima por cualquier vía, también la telemática. Además, los artículos 106 del mismo Código y el 64 de la Ley Orgánica General Penitenciaria permiten condicionar la libertad condicional a ciertas restricciones tecnológicas, como el uso de localizadores GPS o la limitación del acceso a Internet.

¿Qué implica esto en la práctica? Esto se traduce en medidas concretas como:

1. Prohibir el uso de móviles con Internet.
2. Controlar o directamente bloquear el acceso a redes sociales.
3. Instalar dispositivos de geolocalización.
4. Revisar de forma periódica los aparatos electrónicos del penado.
5. O incluso imponer programas de control parental o de navegación.

Ahora bien, no se trata de imponer por imponer. Estas decisiones tienen que estar bien fundamentadas, respetar el principio de proporcionalidad que debe regir toda decisión que se adopte en el ámbito del Derecho Penal y, sobre todo, respetar los derechos fundamentales. Porque, si la idea de proteger a la víctima tiene un carácter absolutamente prioritario, no es menos cierto que no se puede hacer a cualquier precio.

El Tribunal Constitucional español lo ha dejado claro en sentencias como la STC

186/2000: hay que buscar un equilibrio entre la seguridad y las libertades individuales.

Desde el ámbito académico, voces como la de García Rivas (2022) o Pérez Manzano (2020) insisten en que estas tecnologías deben ir acompañadas de otras medidas que, por un lado, verifiquen la eficacia de las impuestas, mientras que, por otro, puedan ir modulando, conforme avance la terapia, la intensidad de las impuestas o la implementación y/o sustitución de las vigentes para conseguir el resultado más satisfactorio posible. Y esto es deseable porque una app no sustituye a una terapia. Y un GPS no cura el miedo. La intervención psicosocial, tanto con la víctima como con el agresor, sigue siendo imprescindible.

Podríamos concluir este apartado afirmando que, aunque los TBC no implican, *ex lege,* limitación directa de libertades tecnológicas, la jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo sí ha entendido que la legislación vigente permite a los jueces imponer, ya sea como pena principal o como accesoria, la prohibición de acceso a alguna de las TIC´s.

Esto es lo que recientemente ha sucedido con la STS 547/2022, de 2 junio[2], donde se impuso, como accesoria a la principal de 15 meses de prisión, la prohibición de acudir por 5 años al lugar de comisión del delito, situando ese "lugar de comisión del delito" en el canal de la red social YouTube del que era titular el penado. Y aunque lo cierto es que se trata de una cuestión muy debatida tanto en la doctrina como en la jurisprudencia (Gallego Arribas, 2023), por entender que la pena de prohibición de acercarse al lugar de comisión del delito recogida en el art. 48 del Código Penal, no otorga una cobertura suficiente a la prohibición de acceso a una red social, de tal manera que su imposición se sustentaría en una interpretación analógica en contra del reo, la realidad es que otras sentencias han venido interpretando en el sentido anteriormente expuesto, como ocurre con la Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona 325/2019, de 27 de septiembre[3], que estableció la prohibición del uso de redes sociales durante el cumplimiento del TBC por un delito de coacciones graves en redes, considerando esta restricción proporcionada y necesaria. Se trata, en todo caso, de una cuestión pendiente de una respuesta definitiva de los Tribunales.

Por su parte, el profesor Jesús María Silva Sánchez, en su monografía *"La expansión del Derecho penal. Aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales"* (2.ª ed., Civitas, 2011), señalaba hace ya más de una década, que el Derecho penal contemporáneo tiende a ampliar el campo de lo punible y las modalidades sancionadoras, incluyendo aquellas que afectan a derechos fundamentales como la libertad de expresión o la libertad informática, lo que exige una especial prudencia del legislador y del juez penal a la hora de la imposición de penas.

En conclusión, nos encontramos ante un ámbito en evolución que requiere de una intervención normativa más específica y clara, a fin de evitar soluciones jurisprudenciales controvertidas y garantizar la seguridad jurídica. Mientras tanto, la jurisprudencia española sigue explorando las posibilidades que el marco normativo actual ofrece para adaptar las sanciones penales a las nuevas realidades delictivas surgidas en el entorno digital.

La justicia española ha ido afinando poco a poco el uso de estas herramientas tecnológicas. Por ejemplo, la Sentencia del Tribunal Supremo 514/2017, de 6 de julio, confirmó que prohibir cualquier tipo de comunicación digital con la víctima era válido y necesario, ya que un simple mensaje puede

[2]https://goo.su/2zk5xH

[3] https://www.iberley.es/jurisprudencia/sentencia-penal-n-325-2019-ap-barcelona-sec-5-rec-66-2019-14-05-2019-48050302

ser tan intimidatorio como una llamada o una amenaza en persona.

También la STS 470/2020, de 2 de octubre, avaló el uso de dispositivos GPS como condición para acceder a la libertad condicional, siempre que haya informes técnicos que lo justifiquen. Y no solo eso: en resoluciones más recientes, como el Auto 13/2022 de la Audiencia Provincial de Madrid, se ha validado la restricción del acceso a Internet cuando se prueba que el penado ha hecho un uso reiterado y dañino de las redes sociales para acosar.

¿Qué tan efectivas son estas medidas? Un análisis más cercano

No cabe duda de que las medidas tecnológicas han traído aire fresco a un sistema que durante mucho tiempo se había quedado atrás. Pero también plantean interrogantes.

¿Cumplen realmente el fin de reinserción social?

¿Protegen de verdad a la víctima?

¿O generan desigualdad en su aplicación, dependiendo de los recursos disponibles o de la interpretación del juez?.

Además, la tecnología avanza a una velocidad que la legislación no siempre puede seguir. Hoy será la inteligencia artificial o el reconocimiento facial y mañana otras circunstancias nuevas desconocidas. Y eso obliga a repensar constantemente cómo aplicar estas medidas sin caer en excesos ni quedarse precarios.

En definitiva, las herramientas tecnológicas son útiles, necesarias y, en muchos casos, efectivas. Pero no pueden ser el único camino, deben formar parte de una estrategia más amplia, que combine sanción, acompañamiento, tratamiento y reparación. Porque detrás de cada proceso, hay personas, pues protegerlas implica algo más que apagar un móvil o bloquear una cuenta.

6. Atención psicocriminológica a penados por amenazas y coacciones en el mundo digital

En coherencia con el mandato contenido en el artículo 25.2 de la Constitución Española (que consagra el principio de orientación resocializadora de las penas), en la ejecución de los TBC se propone la elaboración de planes individualizados de intervención psicosocial con evaluación periódica de la evolución del penado. La doctrina penitenciaria (ver Pastor Muñoz, M., 2021, “La reeducación penal en delitos de odio y acoso en línea”) ha señalado la utilidad de programas terapéuticos centrados en el desarrollo de la empatía y la gestión de emociones como parte de la ejecución efectiva de los TBC en estos delitos.

Para conseguir el objetivo resocializador de los penados a esta tipología delictiva y que le han suspendido la pena privativa de libertad y como medida le han asignado trabajo en beneficio de la comunidad (art. 80 y ss CP) se propone la siguiente intervención basada en la personalidad de penado y los factores criminológicos basado en aumentar la no probabilidad de reincidencia de los penados y mejorar las competencias y capacidades de estas personas.

Fases del programa:

Preevaluación: se iniciaría con una primera valoración integral del penado, abordando una entrevista, un test psicológico y un cuestionario criminológico. Así, podemos crear un diagnóstico preciso, sobre el perfil del ciberacosador, conociendo el riesgo de reincidencia e incluso pudiendo proteger en el futuro recaídas. Ayudaría a conocer de primera mano cuáles son sus motivaciones, identificando la causa profunda de dicha conducta delictiva.

Intervención: una vez obtenido los resultados de la fase anterior, se procedería a diseñar y aplicar estrategias personalizadas individuales y grupales, trabajando y fortaleciendo sus habilidades sociales, autocontrol, empatía, distorsiones cognitivas y actuación en resolución de conflictos. La intervención, se adaptaría a los factores psicocriminológicos que se hayan identificado y a la tipología delictiva.

Postevaluación: finalizado pues el programa, se procedería a realizar nuevamente otra evaluación de resultados, donde tras medir los eventuales avances objetivos en la reinserción social, si se ha conseguido el objetivo de disminución del riesgo de reincidencia y la posible adquisición de mejoras en competencias personales y sociales se adoptarían las decisiones oportunas respecto del mantenimiento de todas o algunas de las medidas que se habían adoptado o, en su caso, la posible modificación a la vista de los resultados obtenidos. Obviamente, todo ello debe incluir indicadores cuantitativos y cualitativos, así como finalmente, entrevistas de seguimiento temporal.

Objetivos:

1. Establecer líneas de reeducación y reinserción con estos penados.
2. Evaluar, diagnosticar e intervenir con estos penados.
3. Prevenir las reincidencias de estos penados.

El objetivo uno no es otro que diseñar las causas profundas de la comisión, puesto que el comportamiento delictivo no surge aisladamente, sino como resultas de una interacción de variables o factores internos y externos.

Dichas variables pueden encontrarse en:

1. Carencias educativas y afectivas desde la infancia y durante el desarrollo de madurez.
2. Situaciones de exclusión social, discriminación o incluso pobreza.
3. Consumo de sustancias psicoactivas.
4. Imposibilidad de autocontrol afectivo, impulsos, baja autoestima, etc.

Identificar cada variable, nos permite diseñar planes de intervención eficaces, basados siempre en evidencia empírica.

El objetivo dos se centra en la precisión de la valoración, exhaustiva, de la situación personal, psicológica, social y criminológica del sujeto. Aplicándose técnicas de diagnóstico interdisciplinarias (entrevistas clínicas, pruebas psicométricas, otros análisis: trastornos mentales, impulsividad, nivel educativo, ambiente familiar y social…), la finalidad es establecer un perfil único e individual. La intervención tendrá como objetivo reforzar habilidades y recursos del sujeto para reorientar su persona para la vida en sociedad.

A través del tercero objetivo, podríamos decir que supone la finalidad esencial del programa. La prevención, se respalda en actuar sobre todos los factores de riesgo en el penado, y para ello se pueden implementar algunas medidas, tales como:

A. El fomento de la empatía social, victimas y comunidad.
B. Desarrollo del sentido de la responsabilidad de la pena y conciencia del daño ocasionado.
C. Adquisición de habilidades personales y de resolución de conflictos.
D. Reestructuración cognitiva de creencias erróneas, que justifican la delincuencia.
E. Por último, una efectiva reinserción educativa y laboral.

El objetivo es tratar de diseñar las causas profundas de la comisión, puesto que el comportamiento delictivo no surge aisladamente, sino como resultas de una interacción de variables o factores internos y externos.

Dichas variables pueden encontrarse en:

I. Carencias educativas y afectivas desde la infancia y durante el desarrollo de madurez.
II. Situaciones de exclusión social, discriminación o incluso pobreza.
III. Consumo de sustancias psicoactivas.
IV. Imposibilidad de autocontrol afectivo, impulsos, baja autoestima, etc.

Identificar cada variable, nos permite diseñar planes de intervención eficaces, basados siempre en evidencia empírica.

- **Establecer líneas de reeducación y reinserción con estos penados:**

Orientado a diseñar planes de intervención individual en reeducación y resocialización, como viene desarrollándose en esta última parte, deben darse dos diagnósticos, por un lado, el criminológico y por otro el psicosocial, ambos estudios rigurosos propiciaran un proceso real y progresivo de transformación del penado. Brindará al mismo un estilo de vida prosocial, autónoma, legal y satisfactoria.

El itinerario debe establecer objetivos concretos, no reduciendo la intervención a la cuestión sancionadora o puramente simbólica, sino que busca impactar estructuralmente en la profundidad de la vida del penado, pudiendo ejecutarlo a través de las siguientes líneas de actuación:

1. Reeducación de conciencia crítica, sobre el daño ocasionado, fortaleciendo el juicio moral, la empatía y el respeto por las normas jurídicas y básicas sociales.
2. Reconstrucción del proyecto personal de vida, ayudando y acompañando al penado a dignificar y resignificar su presente y su futuro con objetivos realistas, recuperando su sentido de vida, de pertenencia y de compromiso personal y social.
3. Refuerzo de los vínculos familiares y sociales, así como laborales, fortaleciendo todas, incluidas las amistadas o relaciones sociales sanas (incluye la mejora y adquisición de nuevas competencias personales, sociales y laborales).
4. Acompañamiento y supervisión profesional continuo, a cargo del equipo técnico designado, interdisciplinar y multidisciplinar. Estos recursos humanos supondrán un pilar para el resultado deseado en la reinserción efectiva del penado.

Por lo tanto, las líneas de actuación serían:

a) Análisis y diagnóstico de la personalidad de estos penados.
b) Creación de una estructura específica de estos delitos para la puesta en marcha de actuaciones concretas de intervención individual y grupal con estos penados.
c) Implementación de un programa de intervención para estos penados.

Metodología: Activa, dinámica y participativa.

- **Recursos Humanos.**

En este apartado, trataremos la importancia de la implicación de los recursos humanos para el resultado reinsertivo del penado. Donde será necesaria una coordinación multidisciplinar, que vemos a continuación. Ya que un buen uso de estos recursos transforma las conductas delictivas en contribuciones/aportes positivos para la sociedad y su entorno:

- Coordinador del programa, aquí tendríamos la figura de un profesional con la misión de poner en comunión y coordinar todas las acciones del resto de profesionales involucrados, garantizando la coherencia metodológica del plan personal reinsertivo, así como su seguimiento y control.
- Psicólogo clínico y/o forense: este profesional tiene un rol fundamental en el proceso de evaluación, tanto del estado mental como de posibles trastornos de la personalidad.
- Trabajador social, analiza su entorno familiar, social, interviniendo en momentos de conflicto o exclusión. Fundamental a la hora de disponer herramientas de protección al penado contra el abuso, o mal uso,

principalmente de los medios telemáticos.

- Educador social, su finalidad es mostrarle al delincuente cómo actuar cívicamente, respetando las normas de convivencia y cuidados específicos digitales. Debe mostrarle el modo de un uso ético y responsable de las tecnologías. Podrían, algunos de estos perfiles profesionales, desarrollar la especialidad de Educador cibern-ético: donde se trabajarían programas de reconversión digital.
- Orientador laboral. Si deseamos que haya una reinserción real con independencia económica, este profesional es crucial para tal fin. El orientador va a evaluar las capacidades y habilidades del sujeto, orientando según las mismas hacia el mercado laboral, y sus salidas idóneas. También hay empresas destinadas a este tipo de colaboraciones, haría falta, específicamente en ciberdelincuentes, empresas tecnológicas y del mundo digital, dispuestas a dar cobertura a la reinserción de estas personas.
- Asesor jurídico, este profesional, podría tener menos protagonismo, pero la realidad es que "garantiza" el real cumplimiento de las medidas alternativas impuestas, guiándole jurídica y procesalmente al penado por donde ir y continuar, para su cumplimiento.
- Mentor digital. Ni que decir sobre la importancia de profesional competente en la materia de la informática y el mundo digital, de cómo puede reorientar éticamente, de forma moral y sana al sujeto en pleno proceso de reinserción, puede mostrarle el uso de las plataformas telemáticas de manera legal, responsable y con conciencia del impacto de los actos de se deriven de su uso. Podría tratarse de un profesional conocedor TIC, derecho digital o incluso ética aplicada, siempre con un enfoque pedagógico necesariamente.

Tabla 1: *Estructura coordinada de trabajo reinsertivo*

Profesional	***Función Principal***	***Funciones Específicas***	***Necesaria Coordinación con***
Coordinador programa	Coordinar y armonizar todas las acciones de los profesionales implicados.	Diseñar, supervisar y dar seguimiento al plan personal reinsertivo; garantizar coherencia metodológica; evaluar resultados.	Todos los profesionales mencionados.
Psicólogo clínico/forense	Evaluación psicológica del penado.	Diagnóstico del estado mental; detección de trastornos de personalidad; seguimiento de salud mental.	Coordinador, trabajador social, educador social, mentor digital, orientador laboral.
Trabajador social	Evaluación e intervención en el entorno familiar y social del penado.	Analiza condiciones de exclusión; interviene en crisis; implementa herramientas de protección contra abusos, especialmente telemáticos.	Psicólogo, educador social, mentor digital, coordinador.

Educador social / Educador cibern-ético	Reeducación en normas de convivencia y uso ético de tecnologías.	Fomenta civismo y convivencia; enseña el uso responsable de tecnologías; posibles programas de reconversión digital (Educador cibern-ético).	Mentor digital, trabajador social, psicólogo, orientador laboral, coordinador.
Orientador laboral	Evaluación de capacidades laborales y guía hacia la inserción laboral.	Orientación profesional; identificación de salidas laborales; contacto con empresas, especialmente del ámbito digital para ciberdelincuentes.	Coordinador, mentor digital, trabajador social, educador social.
Asesor jurídico	Asesoramiento y garantía del cumplimiento legal de las medidas impuestas.	Acompañamiento jurídico-procesal; orientación sobre medidas alternativas y su cumplimiento.	Coordinador, trabajador social, orientador laboral.
Mentor digital	Reeducación ética en el uso de las tecnologías.	Formación en plataformas digitales legales; orientación ética y pedagógica en cibercondu cta; enfoque técnico-jurídico-ético (TIC, derecho digital, ética aplicada).	Educador social, orientador laboral, psicólogo, coordinador.

Fuente: elaboración propia.

- **Intervención psicocriminológica**:

Es programa es de corte terapéutico, la intervención es individual (llevada a cabo por psicólogos y criminólogos) y grupal. Se realizarán dos sesiones semanales (una grupal y otra individual) con una duración aproximada de seis meses.

El programa consta de las siguientes unidades:

1. Presentación del programa y preevaluación de interno.
2. Asunción de la responsabilidad: Motivación para el cambio.
3. Distorsiones cognitivas.
4. Identificación, control y expresión de las emociones.
5. Impulsividad.
6. Comunicación Asertiva.
7. Empatía con las victimas
8. Tipologías violentas: especial referencia a la violencia psicológica.
9. Control de recaídas.

Evaluación: La evaluación es inicial, procesual y final.

7. Conclusiones

Aun cuando pueda parecer una afirmación excesivamente categórica, a la vista de todo lo expuesto en el cuerpo del presente artículo cabría concluir que los TBC constituyen una de las penas alternativas a la prisión más relevantes del ordenamiento jurídico penal español.

De hecho, y dejando a salvo la pena de multa, prevista para los delitos más leves, limítrofes con las infracciones administrativas, los TBC

son la única pena prevista en nuestro Código Penal en la que el legislador opta por una sanción distinta de la prisión, con todas las consecuencias desfavorables que la misma conlleva.

Con los TBC el legislador ha conseguido conjugar el fin resocializador de la pena con el retributivo, al tiempo que se consigue un doble beneficio, tanto para el penado como para la sociedad. Así, al permitir que el penado realice esos Trabajos que, como su propio nombre indican, se realizan en Beneficio de la Sociedad, como forma de reparar, aunque sea simbólicamente, el daño ocasionado con el delito se posibilita al mismo tiempo que dicho penado evite un ingreso en prisión, con los devastadores efectos que de ello se derivan.

Como es lógico, el éxito de los fines que se persiguen con los TBC va a depender, en buena medida, no solo de una adecuada regulación legal, sino también de un eficaz control.

A tal fin, la normativa contenida en el Código Penal y desarrollada en el Reglamento Penitenciario trata de garantizar la legalidad y la ejecución eficaz de estas penas, estableciendo el control de dichos TBC por los Servicios de Gestión de Penas y Medidas Alternativas, siendo, en última instancia, tanto la jurisprudencia del Tribunal Supremo como de las Audiencias Provinciales la ha contribuido a perfilar los perfiles de esta forma de cumplimiento, destacando la necesidad del consentimiento del penado, su carácter no remunerado y la absoluta relevancia del principio de proporcionalidad.

Asimismo, los datos estadísticos con los que contamos nos ofrecen unas cifras que ponen de manifiesto un uso creciente de los TBC en los últimos años, con un volumen muy relevante de resoluciones judiciales que optan por esta pena alternativa como respuesta penal eficaz y adecuada para delitos leves o como medida sustitutiva o de suspensión de penas de prisión.

No obstante, en la parte negativa, con el uso creciente de los TBC lo que se ha evidenciado es la carencia de plazas suficientes para cumplir todos los que se han impuesto por los Juzgados y Tribunales, la falta de recursos en algunos juzgados y la escasa visibilidad del impacto real que estos trabajos generan en la comunidad.

Cabe concluir, por tanto, que los TBC son una herramienta valiosa en el sistema penal español, especialmente en un contexto de humanización de las penas y de búsqueda de alternativas al encarcelamiento masivo y los efectos desocializadores y perjudiciales que de ello se derivan, razones por las cuales, *de lege ferenda,* lo que sería deseable es la ampliación del ámbito de aplicación de los TBC que abarcara a delitos más graves y siempre que las circunstancias del penado y demás concurrentes pudieran aconsejar su imposición y todo ello en la seguridad de que su adecuada aplicación, supervisión e integración en políticas públicas de justicia restaurativa contribuirá a una justicia más eficiente, equitativa y socialmente útil.

Referencias

GALLEGO ARRIBAS, David. (2023). La prohibición de acceso a las redes sociales como consecuencia jurídica del delito. A propósito de la STS 547/2022, de 2 junio. Diario LA LEY, (10332), Sección Doctrina, 20 de julio. LA LEY.

GINER ALEGRÍA, Cesar. Augusto. (2022). Prevención y tratamiento en centros privativos de libertad. Ed. Diego Marín.

GINER ALEGRÍA, Cesar. Augusto. (2025). Neurociencias y derecho penal. *Diario La Ley*. Nº 10652.

GINER ALEGRÍA, Cesar. Augusto., & DELGADO MORÁN, Juan. José. (2017). Consideraciones criminológicas sobre el perfil del stalker y el acecho mediante ciberstalking. *Estudios en seguridad y defensa*, 12(24), 19-35. https://doi.org/10.25062/1900-8325.250

LARRAURI PIJOAN, Elena. (2017). Alternativas a la prisión. Trotta.

LEGANÉS GÓMEZ, Santiago. (2013). La prisión abierta: nuevo régimen jurídico: Edisofer.

LEGANÉS GÓMEZ, Santiago. (2023). Las víctimas del delito en la ejecución penitenciaria. Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología, n.º 1 (mayo):25-40. https://doi.org/10.46661/respublica.8041.

MORENTE GARCÍA, Raúl y GINER ALEGRÍA, Cesar. Augusto. (2022). Acerca de la constitucionalidad de la prisión permanente revisable (PPR) en España. Vox Juris, ISSN 1812-6804, Vol. 40, Nº. 2, 180-196.

MUÑOZ CONDE, Francisco. (2022). Derecho penal. Parte general (24.ª ed.). Tirant lo Blanch.

PASTOR MUÑOZ, Mauricio. (2021). La reeducación penal en delitos de odio y acoso en línea. Tirant lo Blanch.

PAVARINI, Massimo. (2002). El derecho penal mínimo y las sanciones alternativas. Ariel.

PAYÁ SANTOS, Claudio. Augusto; RODRÍGUEZ GONZÁLEZ, Víctor; DOMÍNGUEZ PINEDA Neidy Zenaida; DIZ CASAL, Javier; FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, Juan Carlos & DELGADO MORÁN, Juan José (2025). Role of the Human Factor in the Cybersecurity Ecosystem. *Journal of Information Systems Engineering and Management*,10(4). https://doi.org/10.52783/jisem.v10i4.8983

PÉREZ MANZANO, Mercedes. (2020). Tecnología y control penal: Supervisión electrónica y derechos fundamentales. Aranzadi.

QUESADA SARMIENTO, María. Jesús (2023).. Regulación actual de los Trabajos en Beneficio de la Comunidad. El Derecho

RIVEIRO LEMA, María. Dolores. (2024). La red penitenciaria española en el siglo XXI: programas de intervención terapéutica y educativa. Bajo Palabra. *Revista de Filosofía,* 37, 125-142.

SANZ GONZÁLEZ, Roger, LUQUE JUÁREZ, José M.ª, MARTINO, Luigi, LIZ RIVAS, Lenny, DELGADO MORÁN, Juan José & PAYÁ SANTOS, Claudio Augusto. (2024) Artificial Intelligence Applications for Criminology and Police Sciences. *International Journal of Humanities and Social Science.* Vol. 14, No. 2, pp. 139-148. https://doi.org/10.15640/jehd.v14n2a14

VEGAS AGUILAR, Juan Carlos., (2011). A propósito de la instrucción 1/2010 de la Fiscalía General del Estado, de 29 de julio, sobre "Las funciones del Ministerio Fiscal en la fase de ejecución de los procesos penales" *Revista de Derecho Penal*.

VEGAS AGUILAR, Juan Carlos., (2015). La suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad en la Ley Orgánica 1/2015 de reforma del Código Penal. (2020). *Teoría & Derecho. Revista De Pensamiento jurídico*, 18, 239-267. https://teoriayderecho.tirant.com/index.php/teoria-y-derecho/article/view/488.

REFERENCIAS JURÍDICAS:

Fiscalía General del Estado. (2010). Circular 1/2010 sobre delitos informáticos.

Tribunal Supremo (2017). Sentencia 453/2017, de 15 de junio.

Real Decreto 190/1996, de 9 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento Penitenciario.

Tribunal Supremo. (2017). STS 514/2017, de 6 de julio. ECLI:ES:TS:2017:2589.

Tribunal Supremo. (2020). STS 470/2020, de 2 de octubre. ECLI:ES:TS:2020:2921.

Audiencia Provincial de Madrid, Sección 27ª. (2022). Auto 13/2022.

Consejo General del Poder Judicial. (2021). Memoria sobre la actividad de los órganos judiciales en relación con la violencia sobre la mujer.

Ley 6/2020, de 11 de noviembre, reguladora de determinados aspectos de los servicios electrónicos de confianza, en línea con el Reglamento (UE) 910/2014 (eIDAS).

Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología
Nº 06 / 2025 ISSN: 2990-0697 DOI: 10.46661/respublica.11493.

Prisión y suicidio: un estudio prospectivo de 20 años en España

Prison and suicide: a 20-year prospective study in Spain

Aarón Argudo Palacios
Universidade Santiago de Compostela
aaron.argudo.palacios@usc.es
ORCID: 0000-0003-1433-5955

Rogelio González Weiss
Asociación de Profesionales en Prevención y Posvención de la Conducta Suicida
tesoreria@papageno.es
ORCID: 0009-0008-1795-8772

Omneia Sadek El Shahat
Diaconía España
Omneia.sadek@diaconia.es
ORCID: 0009-0009-0762-1516

Xosé Antón Gómez-Fraguela
Universidade Santiago de Compostela
xa.gomez.fraguela@usc.gal
ORCID: 0000-0002-9140-1533

Resumen

El suicidio se ha establecido como la principal causa de muerte en las prisiones españolas. Este estudio tiene como objetivo comparar la incidencia de suicidio en la población penitenciaria española con la población general, analizando las diferencias según sexo, edad y situación procesal (penados vs. preventivos) a lo largo de un periodo de 20 años. Para realizar el análisis comparativo entre la población penitenciaria y la no penitenciaria, fue necesario agrupar los datos en cinco rangos de edad (18-25, 26-30, 31-40, 41-60 y mayores de 60 años). Esta categorización obedece a la forma en que las distintas fuentes oficiales presentaron la información, lo que derivó en discrepancias con respecto a los desgloses habituales de la población española. Concretamente, en los registros de suicidios no penitenciarios, los grupos de edad abarcan rangos que van desde 15 a 24, 25 a 29, 30 a 39, etc. Los resultados revelan que la población penitenciaria presenta un riesgo significativamente mayor de suicidio en comparación con la población general, con un incremento más pronunciado en mujeres. Además, los hombres en situación de prisión preventiva muestran un riesgo mayor de suicidio frente a aquellos que ya están cumpliendo condena. Las implicaciones de este estudio destacan la necesidad de fortalecer las políticas de prevención del suicidio en el ámbito penitenciario, adaptando las intervenciones a las particularidades de género, edad y situación procesal.

Palabras clave: suicidio; prisiones; género; edad; situación procesal.

Cómo citar este trabajo: Aarón Argudo Palacios, Rogelio González Weiss, Omneia Sadek El Shahat y Xosé Antón Gómez-Fraguela. (2025). Prisión y suicidio: un estudio prospectivo de 20 años en España. *Cuadernos de RES PUBLICA en Derecho y Criminología*, (06) 01–13. https://doi.org/10.46661/respublica.11493.

Recepción: 10.01.2025 **Aceptación:** 30.01.2025 **Publicación:** 10.02.2025

Este trabajo se publica bajo una licencia de Creative Commons Reconocimiento-NoComercial 4.0 Internacional.

Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología
Nº 06 / 2025 ISSN: 2990-0697 DOI: 10.46661/respublica.11493.

Prison and suicide: a 20-year prospective study in Spain

Prisión y suicidio: un estudio prospectivo de 20 años en España

Aarón Argudo Palacios
Universidade Santiago de Compostela
aaron.argudo.palacios@usc.es
ORCID: 0000-0003-1433-5955

Rogelio González Weiss
Asociación de Profesionales en Prevención y Posvención de la Conducta Suicida
tesoreria@papageno.es
ORCID: 0009-0008-1795-8772

Omneia Sadek El Shahat
Diaconía España
Omneia.sadek@diaconia.es
ORCID: 0009-0009-0762-1516

Xosé Antón Gómez-Fraguela
Universidade Santiago de Compostela
xa.gomez.fraguela@usc.gal
ORCID: 0000-0002-9140-1533

Abstract

Suicide has been established as the main cause of death in Spanish prisons. The aim of this study was to compare the incidence of suicide in the Spanish prison population with the general population, analyzing the differences according to sex, age and procedural status (convicts vs. pretrial detainees) over a 20-year period. In order to carry out the comparative analysis between the prison and non-prison populations, it was necessary to group the data into five age ranges (18-25, 26-30, 31-40, 41-60 and over 60). This categorisation is due to the way in which the different official sources presented the information, which led to discrepancies with respect to the usual breakdowns of the Spanish population. Specifically, in the non-prison suicide records, the age groups range from 15-24, 25-29, 30-39, etc. The results reveal that the prison population has a significantly higher risk of suicide compared to the general population, with a more pronounced increase in women. In addition, men in pretrial detention show a higher risk of suicide compared to those already serving a sentence. The implications of this study highlight the need to strengthen suicide prevention policies in the prison setting, adapting interventions to the particularities of gender, age and procedural situation.

Key words: suicide; prisions; gender; age; procedural situation.

How to cite this work: Aarón Argudo Palacios, Rogelio González Weiss, Omneia Sadek El Shahat & Xosé Antón Gómez-Fraguela. (2025). Prisión y suicidio: un estudio prospectivo de 20 años en España. *Cuadernos de RES PUBLICA en Derecho y Criminología*, (06) 01–13. https://doi.org/10.46661/respublica.11493.

Recepción: 10.01.2025 **Aceptación:** 30.01.2025 **Publicación:** 10.02.2025

Este trabajo se publica bajo una licencia de Creative Commons Reconocimiento-NoComercial 4.0 Internacional.

1. Introducción

Es posible que en la experiencia humana exista un instante casi imperceptible en el que la voluntad de vivir se encuentra cara a cara con el anhelo de desaparecer. En este espacio íntimo y doloroso, el acto suicida se concibe como un proceso complejo que suele comenzar con pensamientos recurrentes sobre la muerte, continuar con la planificación de cómo llevar a cabo el acto y, en última instancia, concluir en la ejecución que puede derivar en el desenlace mortal (Branley-Bell et al., 2019). Es decir, este fenómeno abarca un amplio espectro de conductas que incluyen, ideación, intentos y desenlaces consumados, cada uno con implicaciones clínicas y sociales distintas (Aparicio et al., 2020; López de Lamela et al., 2024; Pengpid y Peltzer, 2020).

A nivel clínico, la ideación suicida demanda vigilancia y abordajes preventivos, pues indica un sufrimiento psíquico que puede volverse más grave si no se detecta y trata oportunamente (Blanchard y Farber, 2020). Los intentos suicidas requieren intervenciones urgentes y multidisciplinares, que abarcan desde estabilización psicopatológica hasta atención psicológica especializada, además de un seguimiento continuo para prevenir recurrencias (Hom et al., 2021). Finalmente, los desenlaces consumados suponen la pérdida de una vida y un impacto emocional en el entorno del afectado (Andriessen et al., 2019; Evans y Abrahamson, 2020).

En lo concerniente al ámbito social, se hace referencia a las percepciones y reacciones que la sociedad -en su conjunto- tiene ante la conducta suicida. Esto abarca cómo se conceptualiza el suicidio a nivel cultural, cómo se estigmatiza o minimiza, y cómo los grupos de referencia (familia, amigos, comunidades) responden ante la ideación e intentos.

Por ejemplo, si la sociedad mantiene estigmas en torno a la conducta suicida, las personas con ideación pueden verse aisladas o reacias a buscar ayuda (van der Burgt et al., 2021). Asimismo, un intento de suicidio puede generar vergüenza o discriminación no solo hacia el afectado, sino también hacia su círculo cercano (Evans y Abrahamson, 2020; Brooks et al., 2020).

Los factores individuales, clínicos y sociales mencionados se ven reflejados en diversos estudios epidemiológicos que señalan la magnitud e impacto del suicidio a nivel global. Según la Organización Mundial de la Salud (OMS), en el mundo cada año se producen alrededor de 726.000 muertes por esta causa, lo que sitúa al suicidio como un grave problema de salud pública (OMS, 2023). Además, se estima que por cada suicidio consumado pueden registrarse hasta 20 intentos no fatales, lo que indica que las estadísticas podrían no reflejar en su totalidad el alcance real de las conductas suicidas (Demesmaeker et al., 2021; Irigoyen et al., 2019).

Entre los principales factores de riesgo asociados, destacan los trastornos de salud mental -en especial la depresión-, la impulsividad ante situaciones de crisis (por ejemplo, conflictos económicos, laborales o familiares) y el padecimiento de dolor o enfermedad crónica (Argudo et al., 2022; Kirtley et al., 2020; Turecki et al., 2019).

Además, experiencias de violencia o abuso infantil (Lippard y Nemeroff, 2023), así como la discriminación, aumenta la vulnerabilidad de diversos grupos, entre ellos refugiados o migrantes (Amiri, 2022), personas LGBTI (Sánchez-Teruel et al., 2024) y aquellas privadas de libertad (Alcántara-Jiménez et al., 2023).

Centrando el foco en la vulnerabilidad de las personas privadas de libertad, se observa que el entorno penitenciario concentra un conjunto de factores de riesgo que pueden intensificar la propensión a conductas suicidas (Alcántara-Jiménez et al., 2023). El impacto psicológico de la entrada en prisión, la privación de la autonomía, el aislamiento social, el hacinamiento y la dificultad de acceso a servicios de salud mental son solo algunos de los elementos que concurren para acrecentar el riesgo de ideación y actos suicidas (Zhong et al., 2021).

Otros estudios han señalado la particular vulnerabilidad de las personas privadas de libertad en régimen de prisión preventiva, destacando los riesgos específicos asociados a esta condición (Andrade et al., 2023; Mamchenko et al., 2018; Toman et al., 2018). Además, según el metaanálisis de Favril et al. (2022), que incluye un total de 19.822 personas privadas de libertad de 20 países, aproximadamente uno de cada diez reclusos intenta suicidarse durante su encarcelamiento, según los autores, esto sugiere una prevalencia tres veces mayor que la tasa de intentos a lo largo de la vida en la población general.

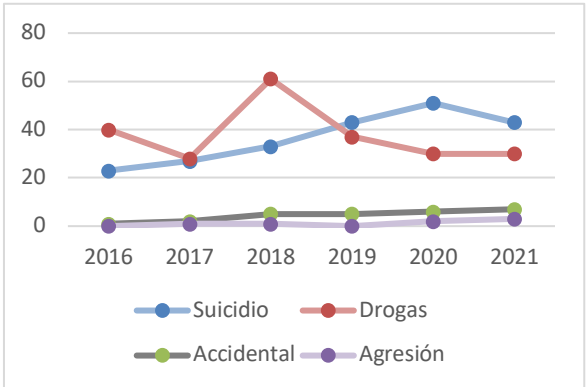
En el contexto penitenciario europeo, los datos reflejan importantes disparidades entre los países en términos de tasas de suicidio y densidad penitenciaria. Según el informe SPACE I (Aebi y Cocco, 2023), España registró una tasa de suicidio en prisión preocupante, alcanzando los 10.8 suicidios por cada 10.000 reclusos en 2022, una cifra superior a la media europea, que es de 5.3. En paralelo, el sistema penitenciario español presenta una densidad de ocupación del 73,6%, esta cifra está por debajo del promedio europeo, que alcanza el 90.2%, lo que indica que, en términos generales, España enfrenta menos presión por hacinamiento en comparación con otros países de su entorno. No obstante, España destaca por una proporción elevada de reclusos por funcionario penitenciario, con una ratio de 70.9 presos por cada persona empleada, en comparación con la media europea de 43.1.

A la luz de esos datos, en los últimos años, el suicidio se ha consolidado como la principal causa de muerte en las prisiones españolas, superando otras causas no naturales, como el consumo de drogas y los accidentes (Ministerio del Interior, 2022). La evolución de las diferentes causas de fallecimiento entre 2016 y 2021 se presentan en la figura 1. Para abordar este problema, en 2005 se implementó el Programa Marco de Prevención de Suicidios, actualizado en 2014 con el objetivo de reducir la incidencia de estas conductas en el ámbito penitenciario (Ministerio del Interior, 2014). Este programa establece medidas como la detección temprana de factores de riesgo, la vigilancia activa de personas en situación de vulnerabilidad, el acompañamiento por personas internas de apoyo capacitadas y la formación del personal penitenciario para intervenir eficazmente. Sin embargo, su efectividad ha sido limitada debido a problemas como la insuficiencia de recursos humanos, las inconsistencias en su implementación entre centros y la escasa coordinación con los servicios de salud mental externos (Markez et al., 2022).

A pesar de los esfuerzos realizados, los desafíos persisten en la prevención del suicidio en el ámbito penitenciario. En este sentido, el estudio de suicidios y tentativas de suicidio en el ámbito penitenciario en España durante los años 2022-2023, proporciona un análisis sobre las características sociodemográficas, clínicas y penales de las personas afectadas (Ministerio del Interior, 2023).

Además, examina los factores de riesgo específicos del entorno carcelario, como el aislamiento, las experiencias traumáticas y las condiciones de detención, y evalúa las limitaciones en la implementación de medidas preventivas, incluyendo las dificultades en la detección temprana y la formación del personal penitenciario.

Figura 1. *Causas de fallecimiento en prisión (2016-2021)*.



Fuente: Ministerio del Interior (2022).

Desde la perspectiva jurídica, la prevención del suicidio en centros penitenciarios está amparada por el derecho a la vida, protegido por instrumentos internacionales como el artículo 2 del Convenio Europeo de Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, 1950 y consagrado en el artículo 15 de la Constitución Española.

La Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, General Penitenciaria exige que la administración penitenciaria garantice la integridad física y psíquica de las personas privadas de libertad, implementando medidas efectivas para prevenir la autolesión y el suicidio, incluyendo la identificación temprana de riesgos y la provisión de servicios de salud mental adecuados.

Con lo expuesto, la presente investigación, abarca un periodo de 20 años y contempla variables como género, edad y situación procesal (penados o preventivos) y busca contribuir a una mejor comprensión de la conducta suicida en el ámbito penitenciario español.

Se espera que los hallazgos obtenidos puedan, de alguna manera, apoyar las estrategias de prevención y la mejora de los protocolos de intervención frente a esta problemática.

2. Método

2.1. Participantes

La investigación incluyó datos de personas fallecidas por suicidio durante su estancia en recintos penitenciarios en España entre los años 2000 y 2021.

La muestra abarcó población penitenciaria desglosada por género, edad y régimen de ingreso (penados o preventivos), con un promedio de 60.448,59 personas (hombres y mujeres) durante ese periodo, utilizando datos proporcionados por el Ministerio del Interior y el Departament de Justícia i Qualitat Democràtica de la Generalitat de Catalunya.

2.2. Procedimiento

La recopilación de datos se realizó a través de solicitudes oficiales a las administraciones penitenciarias competentes mediante el Portal de Transparencia dependiente del Ministerio de la Presidencia. La información fue complementada con datos públicos disponibles en el portal estadístico del Ministerio del Interior (s.f.) y fuentes oficiales catalanas (Departament de Justícia i Qualitat Democràtica, s.f).

Para realizar el análisis comparativo entre la población penitenciaria y la no penitenciaria, fue necesario agrupar los datos en cinco rangos de edad (18-25, 26-30, 31-40, 41-60 y mayores de 60 años).

Esta categorización obedece a la forma en que las distintas fuentes oficiales presentaron la información, lo que derivó en discrepancias con respecto a los desgloses habituales de la población española (ver tabla 1).

Concretamente, en los registros de suicidios no penitenciarios, los grupos de edad abarcan rangos que van desde 15 a 24, 25 a 29, 30 a 39, etc., mientras que en la población general (no penitenciaria) se aplican otros intervalos (por ejemplo, 17 a 24 en el grupo inferior).

Tabla 1. Grupos de edad en población general y ámbito penitenciario.

Grupo de edad	Ámbito penitenciario	Suicidio no penitenciario	Población no penitenciaria
Grupo 1	18 a 25 años	15 a 24 años	17 a 24 años
Grupo 2	26 a 30 años	25 a 29 años	25 a 29 años
Grupo 3	31 a 40 años	30 a 39 años	30 a 39 años
Grupo 4	41 a 60 años	40 a 59 años	40 a 59 años
Grupo 5	> 60 años	60 a 74 años	60 a 74 años

Nota. Elaboración propia.

Aun cuando estos intervalos no coinciden exactamente, se considera que las diferencias no alteran de forma sustancial las comparaciones realizadas.

Por un lado, la exclusión de la cohorte de 15-17 años en el grupo más joven (en el ámbito penitenciario) tiende a reducir el número de casos potenciales, lo que va en contra de la posible sobrerrepresentación de ese grupo de edad.

Por otro lado, en el tramo superior, la mayoría de los informes oficiales agrupan a las personas de 60 a 74 años, mientras que en el medio penitenciario la proporción de mayores de 70 es muy baja, por lo que se unifica en "más de 60 años".

De esta forma, se intenta lograr un equilibrio que permite mantener la comparabilidad estadística y la amplitud de la muestra sin fragmentarla en exceso.

El análisis estadístico se llevó a cabo utilizando un estudio de casos y controles, con un diseño prospectivo que abarcó las dos décadas estudiadas. Se emplearon tablas cruzadas en el software SPSS IBM Statistics en su versión 25, para calcular los Odds Ratio (OR) de las variables contempladas y sus respectivos intervalos de confianza.

El análisis inicial comparó las tasas de suicidio entre la población penitenciaria y la no penitenciaria en España, desglosando por género y grupos de edad.

Posteriormente, se evaluaron las diferencias en las conductas suicidas entre internos preventivos y penados.

3. Resultados

A la vista de los resultados de la tabla 2, se observa un OR de 6.752 (IC 95%: 6.283 – 7.256), lo que indica un riesgo de suicidio en prisión aproximadamente siete veces mayor que en la población general.

El OR para los hombres en prisión es de 4,463 (IC 95%: 4,139 - 4,811), lo que señala un riesgo elevado, pero más bajo en comparación con las mujeres, que presentan un OR de 14,160 (IC 95%: 10,988 - 18,247), destacándose como el grupo más vulnerable.

Tabla 2. *Estimación del riesgo para los grupos de población general e interna por sexos*.

Sexo	OR	Intervalo de confianza de 95 %	
		Inferior	Superior
Hombre	4,463	4,139	4,811
Mujer	14,160	10,988	18,247
Total	6,752	6,283	7,256

Nota. Elaboración propia.

Teniendo en cuenta los grupos de edad separados por sexo, en la tabla 3 se puede observar que el riesgo por suicidio disminuye a medida que aumenta la edad de los hombres en prisión en comparación con la población general, por lo que se puede decir que el grupo de más riesgo es el de los más jóvenes con un OR de 7,569 (IC 95%: 6,138 - 9,335). Sin embargo, en la población general, el riesgo de suicidio aumenta a medida que aumenta la edad. Al igual que sucede con la muestra masculina, el mayor riesgo es el grupo de mujeres más jóvenes con un OR de 25,169 (IC 95%: 11,961 - 52,959). Los intervalos de confianza, en este caso, son más amplios debido al reducido tamaño muestral.

Tabla 3. *Estimación del riesgo para los grupos de población general e interna por grupos de edad y sexo.*

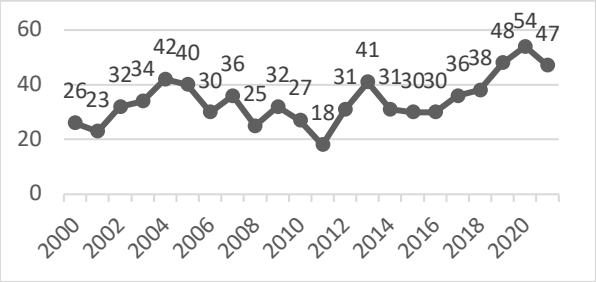
Edad	Hombres			Mujeres		
	OR	Intervalo de confianza de 95 %		OR	Intervalo de confianza de 95%	
		Inferior	Superior		Inferior	Superior
18 a 25	7,569	6,138	9,335	25,169	11,961	52,959
26 a 30	4,701	3,840	5,754	16,055	7,627	33,800
31 a 40	5,426	4,782	6,156	22,090	14,895	32,762
41 a 60	4,303	3,776	4,905	11,618	7,315	18,454
>60	4,712	3,252	6,829	18,943	6,103	58,793
Total	4,463	4,139	4,811	14,160	10,988	18,247

Nota. Elaboración propia.

En la figura 2 se puede observar la evolución del número de fallecimientos a lo largo de los años en población interna, tanto condenada como preventiva.

El número de suicidios en las prisiones aumenta año a año, más acusadamente desde 2011.

Figura 2. *Número de personas fallecidas por suicidio penadas o preventivas*.



Nota. Elaboración propia.

Teniendo en cuenta los datos anteriores, se realiza la estimación del riesgo entre ambas poblaciones (preventiva y penada).

Como se observa en la tabla 4, el OR para el total es de 2,163 (IC 95%: 1,858 - 2,517), lo que sugiere que las personas internas en prisión provisional tienen más del doble de riesgo de suicidio en comparación con aquellas cumpliendo condena.

En la muestra masculina, los resultados exponen un mayor riesgo de suicidio en los internos preventivos frente a los penados. Respecto a la muestra de mujeres, el OR es inferior y el intervalo de confianza incluye el valor 1, lo que indica que los datos no son concluyentes para este grupo.

Tabla 4. *Estimación del riesgo entre la muestra de penados y preventivos separado por sexo*.

Sexo	OR	Intervalo de confianza de 95 %	
		Inferior	Superior
Hombre	2,236	1,909	2,618
Mujer	1,465	,835	2,569
Total	2,163	1,858	2,517

Nota. Elaboración propia.

5. Conclusiones

La problemática del suicidio en el entorno penitenciario español adquiere suficiente relevancia al compararse con las tasas observadas en la población general. Los resultados aquí obtenidos apuntan a una mayor prevalencia de suicidios en la población penitenciaria.

La explicación de estos resultados puede estar relacionada, sin duda, con una mayor prevalencia de trastornos mentales, así como con la concurrencia de características como impulsividad, agresividad, obsesividad y desesperanza, en línea con estudios previos (Argudo et al., 2024; Baranyi et al., 2022; Bedaso et al., 2020; Gómez-Figueroa y Camino-Proaño, 2022; Molina-Coloma et al., 2022). Además de una limitada red de apoyos sociales o familiares (Alcántara-Jiménez et al., 2023; Rogers et al., 2024). Asimismo, factores externos como la pandemia de COVID-19 podrían haber intensificado el malestar psicológico en estos contextos, tal como señalan Maruna et al. (2022).

La comparación entre la población penitenciaria y la población general muestra que las personas internas presentan un riesgo significativamente mayor de suicidio, concordando con lo señalado en el metaanálisis de Favril et al. (2022). Este incremento del riesgo es aún más pronunciado en el caso de las mujeres privadas de libertad.

Las mujeres en prisión enfrentan desafíos adicionales, como antecedentes de maltrato, una mayor prevalencia de trastornos mentales y un acceso limitado a recursos de apoyo social (Bartlett y Hollins, 2018; Bebbington et al., 2017; Mannerfelt y Håkansson, 2018).

El análisis por rangos de edad respalda esta interpretación, ya que tanto hombres como mujeres jóvenes (de 18 a 25 años) presentan las tasas más elevadas de suicidio dentro de sus respectivos grupos etarios. Esto sugiere que, en etapas vitales tempranas, la privación de libertad puede intensificar la impulsividad

y afectar a los recursos disponibles para afrontar el estrés. De este modo, los hallazgos subrayan la vulnerabilidad de la población reclusa joven, conforme a lo señalado en estudios previos (Stoliker et al., 2020; Radeloff et al., 2019).

Otro aspecto relevante de esta investigación es la comparación entre quienes cumplen condena (penados) y quienes se encuentran en prisión preventiva (preventivos). Se observa que los hombres en prisión preventiva presentan un riesgo significativamente mayor de suicidio en comparación con aquellos que ya están cumpliendo una condena. Este resultado es consistente con estudios previos que han señalado un mayor riesgo de suicidio en prisión preventiva (Fazel et al., 2017; Mamchenko et al., 2018), así como el impacto psicológico de la incertidumbre procesal (Andrade et al., 2023; Favril, 2021; Toman et al., 2018) y los factores de riesgo asociados, entre ellos, las autolesiones (Favril et al., 2022).

En el contexto jurídico español, la STS 412/2010, de 7 de mayo de 2010, ejemplifica cómo las condiciones de la prisión preventiva pueden influir en la vulnerabilidad de las personas internas. En este caso, el recurrente, enfrentó la superposición de múltiples periodos de prisión provisional concomitantes con el cumplimiento de condenas, lo que impidió acceder a beneficios penitenciarios como la semilibertad. El Tribunal Supremo, al resolver esta sentencia, destacó que la coexistencia de diferentes modalidades de privación de libertad no solo afecta la efectividad de las penas impuestas, sino que también tiene un impacto directo en los derechos fundamentales de los reclusos, específicamente en su derecho a la libertad personal consagrado en el artículo 17.1 de la Constitución Española.

Es decir, esta jurisprudencia se orienta en la necesidad de una gestión diferenciada y eficaz de las situaciones procesales dentro del sistema penitenciario, de modo que la prisión preventiva no represente un factor de riesgo adicional.

La alta incidencia de suicidio en la población penitenciaria española en comparación con la población general, especialmente entre mujeres, y las diferencias según la situación procesal, sugieren cambios en el diseño e implementación de políticas de prevención. Sería beneficioso que la administración penitenciaria ajuste los protocolos de detección e intervención para atender las particularidades de la población femenina, así como desarrollar estrategias personalizadas para distintos grupos de edad. Esto podría incluir planes de atención integral para reclusos jóvenes.

Aunque este estudio proporciona una visión interesante sobre la conducta suicida en el entorno penitenciario español, presenta varias limitaciones que deben considerarse. En primer lugar, los desgloses de los grupos de edad utilizados en el análisis no coinciden exactamente entre la población penitenciaria y la población general. Específicamente, las categorías etarias en el ámbito penitenciario difieren de las utilizadas para la población no penitenciaria, lo que puede afectar a la comparabilidad directa de los resultados.

Otra limitación es la ausencia de variables adicionales en el análisis, tales como antecedentes psiquiátricos, duración de la condena, grado de clasificación penitenciario, sanciones, permisos, nivel socioeconómico o factores culturales, que podrían influir en la relación entre la situación procesal y el riesgo de suicidio. La inclusión de estas variables podría ofrecer una comprensión más completa de los factores que contribuyen a la conducta suicida en este contexto.

Adicionalmente, sería relevante explorar la posible relación entre el tipo delictual cometido y el riesgo de suicidio, como se ha señalado en investigaciones previas (Rabe, 2012; Zhong et al., 2021). Otros factores internos del sistema penitenciario también podrían jugar un papel importante, como la sobrepoblación carcelaria, la ratio internos/funcionarios y los recursos

disponibles para la atención al recluso, entre ellos psicólogos/as y trabajadores/as sociales. Esto es especialmente relevante en el caso de España, que como se ha comentado, la tasa de suicidio en prisiones es superior a la de varios países de la Unión Europea, pese a tener una población penitenciaria relativamente menor. Este hecho sugiere que variables como la cantidad y calidad de los recursos destinados al ámbito penitenciario podrían influir en el riesgo de suicidio.

Finalmente, sería interesante analizar el impacto del factor temporal, como la relación entre la duración de las condenas y la probabilidad de conductas suicidas, aspecto abordado en estudios internacionales (Encrenaz et al., 2014; Voulgaris et al., 2019).

Estudios futuros también podrían profundizar en factores psicosociales y clínicos específicos que permitan explicar las diferencias observadas entre hombres y mujeres, así como entre distintas franjas de edad y situaciones procesales. Además, enfoques cualitativos que exploren las experiencias individuales ofrecerían una perspectiva más integral sobre la conducta suicida en contextos de encierro.

Referencias

AEBI, Marcelo F., & COCCO, Elisa. (2023). SPACE I – Council of Europe Annual Penal Statistics: Prison populations. Council of Europe.

ALCÁNTARA JIMÉNEZ, Máxima; TORRES PARRA, Isabel; GUILLÉN RIQUELME, Alejandro, y QUEVEDO BLASCO, Raúl (2023). "Los Factores Psicosociales en el suicidio de presos en prisiones Europeas: Una revisión sistemática y metaanálisis". *Anuario de Psicología Jurídica* 33 (1): 101–14. https://doi.org/10.5093/apj2022a13.

AMIRI, Sohrab. (2022). Prevalence of suicide in immigrants/refugees: A systematic review and meta-analysis. *Archives of Suicide Research: Official Journal of the International Academy for Suicide Research* 26 (2): 370–405. https://doi.org/10.1080/13811118.2020.1802379. PMid:32780682

ANDRADE, Joana; GOMES, Hugo; GONÇALVES, Rui, & CASTRO RODRIGUES, Andreia. (2023). Suicide concerns among pretrial detainees: validation of the Portuguese version of the SCOPE-2". *Journal of Forensic Practice* 25 (4): 452–61. https://doi.org/10.1108/jfp-03-2023-0011.

ANDRIESSEN, Karl; KRYSINSKA, Karolina; HILL, Nicole; REIFELS, Lennart; ROBINSON, Jo; REAVLEY, Nicola & PIRKIS, Jane. (2019). "Effectiveness of interventions for people Bbereaved through suicide: a systematic review of controlled studies of grief, psychosocial and suicide-related outcomes". *BMC Psychiatry* 19 (1): 49. https://doi.org/10.1186/s12888-019-2020-z.

APARICIO CASTILLO, Yeison Ariel, BLANDÓN RODRÍGUEZ Ana María, & CHAVES TORRES, Ninfa Marlen. (2020). High prevalence of two or more suicide attempts associated with suicidal ideation and mental disease in Colombia 2016. *Revista Colombiana de Psiquiatría*. 49 (2): 95–100. https://doi.org/10.1016/j.rcpeng.2018.07.002.

ARGUDO PALACIOS, Aarón; REGUEIRA FUENTESECA, Ana Luisa; GALLEGO FERNÁNDEZ, Laura, y SADEK EL-SHAHAT. Omneia. (2024). Explorando la salud mental en prisión: un análisis en el Programa de Atención Integral al Enfermo Mental (PAIEM). *Apuntes de Psicología* 42 (3): 207–16. https://doi.org/10.55414/pm476w38.

ARGUDO PALACIOS, Aarón; LÓPEZ SAAVEDRA, María y WEIS, Rogelio (2022). Dossier III: Suicidio: Una realidad oculta en la guardia civil. *Quadernos de criminología: revista de criminología y ciencias forenses*, (60), 34-41. file:///Users/administrador/Downloads/Dialnet-DossierIII-6893872.pdf

BARANYI, Gergő; FAZEL, Seena; LANGERFELDT, Sabine Delhey, &

MUNDT Adrian. (2022). The prevalence of comorbid serious mental illnesses and substance use disorders in prison populations: a systematic review and meta-analysis. *The Lancet. Public Health* 7 (6): e557–68. https://doi.org/10.1016/S2468-2667(22)00093-7. PMid:35660217

BARTLETT, Annie, & HOLLINS, Sheila. (2018). Challenges and mental health needs of women in prison. *The British Journal of Psychiatry: The Journal of Mental Science* 212 (3): 134–36. https://doi.org/10.1192/bjp.2017.42. PMid:29486822

BEBBINGTON, Paul; JAKOBOWITZ, Sharon; MCKENZIE, Nigel; KILLASPY, Helen; IVESON, Rachel; DUFFIELD, Gary, & KERR, Mark. (2017). Assessing needs for psychiatric treatment in prisoners: Prevalence of Disorder. *Social Psychiatry and Psychiatric Epidemiology* 52 (2): 221–29. https://doi.org/10.1007/s00127-016-1311-7. PMid:27878322 PMCid:PMC5329095

BEDASO TILAHUNE, Asres; AYALEW, Mohammed; MEKONNEN, Nibretie, & DUKO, Bereket. (2020). Global estimates of the prevalence of depression among prisoners: a systematic review and meta-analysis". *Depression Research and Treatment* 2020: 3695209. https://doi.org/10.1155/2020/3695209 PMid:33294222 PMCid:PMC7718061

BLANCHARD, Matt, &. FARBER, Barry. (2020). It is never okay to talk about suicide: patients reasons for concealing suicidal ideation in psychotherapy. *Psychotherapy Research: Journal of the Society for Psychotherapy Research* 30 (1): 124–36. https://doi.org/10.1080/10503307.2018.1543977 PMid:30409079

BRANLEY BELL, Dawn; O'CONNOR, Daryl; GREEN, Jessica; FERGUSON, Eamonn; O'CARROLL, Ronan, & O'CONNOR. Rory. (2019). Distinguishing suicide ideation from suicide attempts: further test of the integrated motivational-volitional model of suicidal behaviour. *Journal of Psychiatric Research* 117: 100–107. https://doi.org/10.1016/j.jpsychires.2019.07.007. PMid:31376620

BROOKS, Jasmin; HONG, Judy; CHEREF, Soumia, & WALKER, Rheeda. (2020). Capability for suicide: discrimination as a painful and provocative event. *Suicide & Life-Threatening Behavior* 50 (6): 1173–80. https://doi.org/10.1111/sltb.12671 PMid:33196132

CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA (BOE núm. 311, de 29 de diciembre de 1978). https://www.boe.es/eli/es/c/1978/12/27/(1)/con

CONVENIO EUROPEO PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS Y DE LAS LIBERTADES FUNDAMENTALES, hecho en Roma el 4 de noviembre de 1950. Ratificado por España el 26 de septiembre de 1979. Boletín Oficial del Estado núm. 243/1979, de 10 de octubre, p. 23564 a 23570.

DEMESMAEKER, Alice; CHAZARD, Emmanuel; HOANG, Aline; VAIVA, Guillaume, & AMAD, Ali. (2022). Suicide mortality after a nonfatal suicide attempt: a systematic review and meta-analysis. *The Australian and New Zealand Journal of Psychiatry* 56 (6): 603–16. https://doi.org/10.1177/00048674211043455. PMid:34465221

DEPARTAMENT DE JUSTÍCIA I QUALITAT DEMOCRÀTICA. (s.f.). Estadísticas del Departament de Justícia i Qualitat Democràtica. Recuperado de: https://justicia.gencat.cat/ca/departament/Estadistiques/

ENCRENAZ, Gaëlle; MIRAS, Alain; CONTRAND, Benjamin; GALERA, Cédric; PUJOS, Stéphane; MICHEL, Grégory & LAGARDE, Emmanuel. (2014). Inmate-to-inmate violence as a marker of suicide attempt risk during imprisonment. *Journal of Forensic and Legal Medicine* 22: 20–25. https://doi.org/10.1016/j.jflm.2013.11.009.

EVANS, Amy, & ABRAHAMSON, Kathleen. (2020). The influence of stigma on suicide bereavement: a systematic review. *Journal*

of Psychosocial Nursing and Mental Health Services 58 (4): 21–27. https://doi.org/10.3928/02793695-20200127-02 PMid:32065654

FAVRIL, Louis. (2021). "Epidemiology, Risk Factors, and Prevention of Suicidal Thoughts and Behaviour in Prisons: A Literature Review". Psychologica Belgica 61 (1): 341–55. https://doi.org/10.5334/pb.1072. PMid:34900324 PMCid:PMC8622377

FAVRIL, Louis, SHAW, Jenny, & FAZEL, Seena. (2022). Prevalence and risk factors for suicide attempts in prison. *Clinical Psychology Review* 97 (102190): 102190. https://doi.org/10.1016/j.cpr.2022.102190. PMid:36029609

FAZEL, Seena, RAMESH Taanvi, & HAWTON, Keith. (2017). Suicide in prisons: an international study of prevalence and contributory factors. *The Lancet. Psychiatry* 4 (12): 946–52. https://doi.org/10.1016/S2215-0366(17)30430-3. PMid:29179937

GÓMEZ FIGUEROA, Helen, & CAMINO PROAÑO, Armando. (2022). Mental and behavioral disorders in the prison context. *Revista Espanola de Sanidad Penitenciaria* 24 (2): 66–74. https://doi.org/10.18176/resp.00052. PMid:36256558 PMCid:PMC9578298

HOM, Melanie A; BAUER, Brian W; STANLEY, Ian H; BOFFA, Joseph W; STAGE Dese'rae; CAPRON, Daniel W; SCHMIDT, Norman B, &. JOINER, Thomas E. (2021). Suicide attempt survivors' recommendations for improving mental health treatment for attempt survivors. *Psychological Services* 18 (3): 365–76. https://doi.org/10.1037/ser0000415. PMid:32068415

IRIGOYEN, María; PORRAS SEGOVIA, Alejandro; GALVÁN, Leonardo; PUIGDEVALL, Margarita; GINER, Lucas; DE LEON, Santiago, & BACA GARCÍA. Enrique. (2019). Predictors of re-attempt in a cohort of suicide attempters: a survival analysis. *Journal of Affective Disorders* 247: 20–28. https://doi.org/10.1016/j.jad.2018.12.050. PMid:30640026

KIRTLEY, Olivia J; RODHAM, karen, & CRANE, Catherine. (2020). Understanding suicidal ideation and behaviour in individuals with chronic pain: a review of the role of novel transdiagnostic psychological factors. *The Lancet. Psychiatry* 7 (3): 282–90. https://doi.org/10.1016/S2215-0366(19)30288-3. PMid:31982031

LEY ORGÁNICA 1/1979, de 26 de septiembre, General Penitenciaria (BOE núm. 239, de 5 de octubre de 1979) https://www.boe.es/eli/es/lo/1979/09/26/1

LIPPARD, Elizabeth, &. NEMEROFF, Charles B. (2023). The devastating clinical consequences of child abuse and neglect: increased disease vulnerability and poor treatment response in mood disorders. *The American Journal of Psychiatry* 180 (8): 548–64. https://doi.org/10.1176/appi.ajp.19010020

LÓPEZ DE LAMELA SUÁREZ, Mercedes; RIVERO HERNÁNDEZ, Sara María; HERNÁNDEZ FLETA, José Luis; SAAVEDRA SANTANA, Pedro, & ZARAGOZA PÉREZ. Enrique. (2024). Consummated suicide in Gran Canaria in the period 2017–2022, and its relationship with a history of mental disorder. *Spanish Journal of Legal Medicine* 50 (1): 14–21. https://doi.org/10.1016/j.remle.2023.08.004

MAMCHENKO, A, TSVETKOVA, N; KROTOVA, D, &. RYDAKOVA. A. (2018). Suicide risk among suspects and defendants in detention center. *The European Proceedings of Social and Behavioural Sciences*. Cognitive-Crcs. https://doi.org/10.15405/epsbs.2018.12.150

MANNERFELT, Caroline, & HÅKANSSON, Anders. (2018). Substance use, criminal recidivism, and mortality in criminal Justice clients: a comparison between men and women. *Journal of Addiction* 2018: 1689637. https://doi.org/10.1155/2018/1689637 PMid:29713559 PMCid:PMC5866866

MARKEZ, Iñaki; GORDALIZA, Ana, & CASAUS, Pilar. (2022). Suicidios en prisión: algunas tareas pendientes. *Revista de la Asociación Española de Neuropsiquiatría* 42 (141): 187–205. https://doi.org/10.4321/s0211-57352022000100012

MARUNA, Shadd; MCNAULL, Gillian, & O'NEILL, Nina. (2022). The COVID-19 Pandemic and the future of the prison. *Crime and Justice,* 000–000. https://doi.org/10.1086/722434.

MINISTERIO DEL INTERIOR. (s.f.). Informe general de Instituciones Penitenciarias. Recuperado de: https://www.interior.gob.es/opencms/es/archivos-y-documentacion/documentacion-y-publicaciones/publicaciones/publicaciones-descargables/publicaciones-periodicas-anuarios-y-revistas/informe-general-de-instituciones-penitenciarias/

MINISTERIO DEL INTERIOR. (2014). Instrucción 5/2014: Actualización del Programa Marco de Prevención de Suicidios. Ministerio del Interior, España.

MINISTERIO DEL INTERIOR. (2022). Informe General de Instituciones Penitenciarias 2022. Secretaría General de Instituciones Penitenciarias. Recuperado de: https://www.interior.gob.es/opencms/pdf/archivos-y-documentacion/documentacion-y-publicaciones/publicaciones-descargables/publicaciones-periodicas/informe-general-de-instituciones-penitenciarias/Informe_General_IIPP_2022_12615039X.pdf

MINISTERIO DEL INTERIOR. (2023). Estudio de suicidios y tentativas de suicidio en el ámbito penitenciario en España durante los años 2022-2023. Secretaría General de Instituciones Penitenciarias. Recuperado de: https://www.interior.gob.es/opencms/pdf/archivos-y-documentacion/documentacion-y-publicaciones/publicaciones-descargables/instituciones-penitenciarias/Estudio_de_suicidios_126241245_pdfWEB.pdf

MOLINA COLOMA, Verónica; SALABERRÍA, Karmele; PÉREZ, José Ignacio & KENDALL TACKETT, Kathleen. (2022). Traumatic events, psychological symptoms, and aggression in male and female prisoners. *Psychological Trauma: Theory, Research, Practice and Policy* 14 (3): 480–87. https://doi.org/10.1037/tra0001039. PMid:34292040

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA SALUD. (2023). Suicide. https://www.who.int/news-room/fact-sheets/detail/suicide

PENGPID, Supa, & PELTZER, Karl. (2020). The prevalence and correlates of suicidal ideation, plans and suicide attempts among 15- to 69-year-old persons in eswatini. *Behavioral Sciences* 10 (11): 172. https://doi.org/10.3390/bs10110172. PMid:33182681 PMCid:PMC7696382

RABE, Klaus. (2012). Prison structure, inmate mortality and suicide risk in Europe. *International Journal of Law and Psychiatry* 35 (3): 222–30. https://doi.org/10.1016/j.ijlp.2012.02.012. PMid:22445577

RADELOFF, Daniel; STOEBER, Franziska; LEMPP, Thomas; KETTNER, Mattias, & BENNEFELD KERSTEN, Katharina. (2019). Murderers or thieves at risk? Offence-related suicide rates in adolescent and adult prison populations. *PloS One* 14 (4): e0214936. https://doi.org/10.1371/journal.pone.0214936 PMid:30943261 PMCid:PMC6447226

ROGERS, Codi; JORDAAN, Jacques, & ESTERHUYSE. Karel. (2024). Coping, aggression, perceived social support and demographic variables as predictors of prison adjustment among male incarcerated offenders. *Criminology & Criminal Justice: The International Journal of Policy and Practice* 24 (2): 339–61. https://doi.org/10.1177/17488958221106610

SÁNCHEZ TERUEL, David; KAUR PRITAM SINGH, Harpaljit; SÁNCHEZ BARRERA, María Blasa, & ROBLES BELLO. María Auxiliadora. (2024).

Protective factors for suicidal behaviour in adults self-reported as LGBTQ+: a study based on modulating variables. *Current Psychology* (New Brunswick, N.J.). https://doi.org/10.1007/s12144-024-06611-3.

SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO 412/2010 (Sala Segunda, de lo Penal), de 7 de mayo de 2010 (recurso 11251/2009).

STOLIKER, Bryce; VERDUN JONES, Simon N, & VAUGHAN, Adam D. (2020). The relationship between age and suicidal thoughts and attempted suicide among prisoners. *Health & Justice* 8 (1). https://doi.org/10.1186/s40352-020-00117-3 PMid:32572829 PMCid:PMC7310337

TOMAN, Elisa L; COCHRAN, Joshua C, & COCHRAN. John K. (2018). Jailhouse blues? The adverse effects of pretrial detention for prison social order. *Criminal Justice and Behavior* 45 (3): 316–39. https://doi.org/10.1177/0093854817753018

TURECKI, Gustavo; BRENT, David A; GUNNELL, David,. O'CONNOR, Rory C; OQUENDO, Maria A; PIRKIS, Jane, & STANLEY, Barbara H. (2019). Suicide and suicide risk". *Nature Reviews. Disease Primers* 5 (1): 74. https://doi.org/10.1038/s41572-019-0121-0 PMid:31649257

VAN DER BURGT, Margot; BEEKMAN, Aartjan. T. F; HOOGENDOORN, Adriaan, W; BERKELMANS, Guus; FRANX, Gerdien, & GILISSEN, Renske. (2021). The impact of a suicide prevention awareness campaign on stigma, taboo and attitudes towards professional help-seeking. *Journal of Affective Disorders,* 279, 730–736. https://doi.org/10.1016/j.jad.2020.11.024 PMid:33234278

VOULGARIS, Alexander; SVEN. HARTWIG, Norbert. Konrad, & ANNETTE. Opitz Welke. (2019). Influence of drugs on prison suicide- a retrospective case study. *International Journal of Law and Psychiatry* 66 (101460): 101460. https://doi.org/10.1016/j.ijlp.2019.101460. PMid:31706407

ZHONG, Shaoling; MORWENNA SENIOR, Rongqin Yu; AMANDA PERRY, Keith; HAWTON, Jenny Shaw, & SEENA Fazel. (2021). Risk factors for suicide in prisons: a systematic review and meta-analysis. *The Lancet. Public Health* 6 (3): e164–74. https://doi.org/10.1016/S2468-2667(20)30233-4. PMid:33577780

Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología
Nº 06 / 2025 ISSN: 2990-0697 DOI: 10.46661/respublica.12063.

El rol de los profesionales de la abogacía en el cumplimiento de la pena de prisión en España. Acceso al expediente penitenciario, y confidencialidad con la persona privada de libertad

The role of the legal profession in the enforcement of prison sentences in Spain. Access to the prison file, and confidentiality with the person deprived of liberty

Juan Molpeceres Pastor
Jurista y Criminólogo en Molpeceres &Colomer Abogados
juanmolpeceres@icav.es
ORCID: 0009-0009-7561-3577

Resumen

En este artículo se explorará la función del letrado dentro del sistema penitenciario español, desde una perspectiva interdisciplinar, las normativas que regulan su actuación, y los derechos que le asisten, especialmente en lo relativo al acceso a la información, la comunicación con su cliente y la defensa en el contexto penitenciario. La ejecución de las penas y especialmente de aquellas que son privativas de libertad requieren una mirada crítica y garantista, que aborde las consecuencias del encierro, la gestión de la convivencia carcelaria, la resocialización del penado y el efectivo respeto a los derechos humanos en prisión. En todos estos aspectos, el abogado puede ser herramienta útil para asegurar la adecuada aplicación de la ley en beneficio de la persona que cumple su condena.

Palabras clave: sistema penitenciario Español, legislación procesal penal, ejecución de las penas, Jurista de instituciones penitenciarias, Abogacía.

Abstract

This article will explore the role of the lawyer within the Spanish prison system, from an interdisciplinary perspective, the regulations that govern his performance, and the rights that assist him, especially with regard to access to information, communication with his client and defense in the prison context. The execution of sentences and especially of those that are deprived of liberty require a critical and protective view, which addresses the consequences of imprisonment, the management of prison coexistence, the re-socialization of the prisoner and the effective respect for human rights in prison. In all these aspects, the lawyer can be a useful tool to ensure the proper application of the law for the benefit of the person serving his sentence.

Key words: Spanish penitentiary system, criminal procedural law, enforcement of sentences, Lawyer, Prison Lawyer,.

Cómo citar este trabajo: Molpeceres Pastor, Juan. *(2025).* El rol de los profesionales de la abogacía en el cumplimiento de la pena de prisión en España. Acceso al expediente penitenciario, y confidencialidad con la persona privada de libertad. *Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología, (05), 01–12.* https://doi.org/10.46661/respublica.12063.

Recepción: 22.05.2025 **Aceptación:** 12.06.2025 **Publicación:** 25.06.2025

Este trabajo se publica bajo una licencia de Creative Commons Reconocimiento-NoComercial 4.0 Internacional.

1. Introducción

La prisión es un ámbito bastante desconocido para la ciudadanía, a pesar de que suele generar cierta curiosidad e incluso morbo. Hay muchos mitos y leyendas al respecto, alimentados por la literatura y narrativa audiovisual, que en su mayoría no responden a la realidad, sino que dan lugar a una imagen distorsionada de la cárcel. A ello no ayuda la opacidad que caracteriza al mundo penitenciario.

Incluso para los operadores jurídicos es un territorio en gran medida desconocido, a pesar de ser parte esencial del sistema penal. Parece que todo se acaba cuando se dicta sentencia y esta deviene firme. Y sin embargo ahí es donde empieza una fase fundamental, como es el cumplimiento efectivo de la pena en un entorno en el que es importante la supervisión y protección de los derechos fundamentales, al estar caracterizada por la situación extraordinaria y extrema de privación de libertad.

La prisión tiene una estructura constituida, muy asentada, jerarquizada y en la que las funciones y tareas están claramente establecidas. Parece que en dicha organización no hay espacio ni encaje para la figura del profesional de la abogacía.

Sin embargo, el papel del abogado o abogada en el cumplimiento de la pena de prisión es crucial para garantizar la legalidad, y especialmente la protección de los derechos fundamentales de las personas privadas de libertad y para asegurar que la ejecución de las penas se ajuste al principio constitucional de reinserción social. El profesional de la abogacía puede ser interlocutor entre la institución penitenciaria y el interno.

2. El marco normativo en España

El marco normativo que regula la actuación de los abogados y abogadas en el ámbito penitenciario está principalmente compuesto por la Constitución Española, la Ley Orgánica General Penitenciaria (LOGP), el Reglamento Penitenciario, y la legislación procesal penal.

La Constitución Española, en su artículo 24, establece el derecho fundamental a la defensa y la asistencia letrada, que se extiende a todas las fases del proceso penal, incluida la ejecución de la pena.

La Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, General Penitenciaria (LOGP), junto con el Reglamento Penitenciario (Real Decreto 190/1996), establece el marco dentro del cual se desarrollan las funciones de abogados y abogadas dentro de los centros penitenciarios. Estas normas aseguran que los internos mantengan sus derechos fundamentales y que estén protegidas las intervenciones del profesional de la abogacía en el proceso de ejecución.

El artículo 51 de la Ley General Penitenciaria establece el derecho de los internos a comunicar con abogado, y protege especialmente dicha comunicación. El artículo 48 del Reglamento también aborda esta cuestión.

Aunque no se menciona expresamente la figura del profesional de la abogacía, su presencia está implícita en el artículo 3, que habla de que los internos conservan los derechos fundamentales recogidos en la Constitución.

Aún así, tanto en la Ley Orgánica como en el Reglamento que la desarrollase, se echa de menos la presencia del abogado o abogada para la defensa de los intereses de las persona privadas de libertad. Su mención es muy escasa y se limita a aspectos muy concretos, a pesar de que debería ser una figura recurrente para garantizar los derechos de los internos. Da la impresión de que ambas normas se han redactado sin tener en cuenta el papel que el abogado puede y debe llevar a cabo en el entorno penitenciario, por lo que convendría una revisión de la normativa penitenciaria desde dicha perspectiva.

3. Funciones y sentido del abogado en el ámbito penitenciario Español

La intervención del abogado en el ámbito penitenciario no debe contemplarse como

una actividad secundaria o meramente asistencial, sino como un eje esencial del derecho de defensa y del principio de legalidad en la ejecución de las penas privativas de libertad.

Su función trasciende el marco del proceso judicial ordinario y debe proyectarse con plena legitimidad sobre la fase de cumplimiento de la condena.

Enumeramos sus principales funciones:

a) Supervisar el cumplimiento legal de la pena

El abogado desempeña un papel clave como vigilante jurídico del itinerario penitenciario del interno, asegurándose de que la ejecución de la pena privativa de libertad se ajuste a los parámetros establecidos por el ordenamiento jurídico. Esto implica verificar que la clasificación del penado (primer, segundo o tercer grado), los cambios de módulo, las restricciones de derechos, las condiciones de vida, y el acceso a servicios penitenciarios se ajusten a la normativa vigente (Ley Orgánica General Penitenciaria, Reglamento Penitenciario, Código Penal...) y no supongan una ampliación injustificada de la pena impuesta por los tribunales.

En este sentido, el abogado actúa como garante del principio de legalidad recogido en el artículo 25.1 de la Constitución Española, según el cual "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".

b) Favorecer la aplicación de formas de cumplimiento progresivo de la pena

Uno de los ámbitos de actuación más relevantes del abogado en prisión es el de los coloquialmente llamados beneficios penitenciarios y el acceso a fórmulas de flexibilización del cumplimiento de la pena, en línea con el principio de reinserción social que informa el artículo 25.2 CE.

El abogado puede solicitar, argumentar y defender ante la Administración Penitenciaria y el Juez de Vigilancia Penitenciaria el acceso a:

- Permisos ordinarios y extraordinarios de salida (capítulo VI del título II de la LOGP y capítulo I del título VI del RP),

- Clasificación en tercer grado (art. 72 de la LOGP y capítulo II del título IV del RP),

- Libertad condicional (art. 90 CP).

Además, es el profesional más indicado para coordinar con el entorno familiar y social del interno las condiciones que faciliten su progresión en grado y su salida anticipada en condiciones de legalidad y supervisión adecuada. Esta labor no sólo tiene un componente técnico, sino también estratégico y humano, al acompañar y dar coherencia jurídica al proceso individual de reinserción.

c) Interponer recursos frente a resoluciones administrativas o judiciales

El régimen penitenciario español está regulado principalmente por normas administrativas, lo que significa que gran parte de las decisiones que afectan a los internos (clasificación, sanciones disciplinarias, denegación de beneficios, cambios de centro, traslados forzosos) proceden de la Administración Penitenciaria y son susceptibles de recurso ante el Juez de Vigilancia Penitenciaria, conforme al artículo 76 LOGP.

El abogado es el profesional legitimado para:

- Formular reclamaciones administrativas previas ante la administración penitenciaria.

- Interponer recursos contra decisiones de los directores de centro.

- Formular quejas o denuncias por actuaciones ilegales o arbitrarias del personal penitenciario.

- Defender los derechos del interno en sede judicial cuando la vía administrativa resulta insuficiente o infructuosa.

Su intervención, por tanto, opera como filtro de legalidad y garantía procesal, dotando de

rigor técnico a la protección de los derechos del penado.

d) Asegurar el respeto a los derechos fundamentales del interno

La privación de libertad no comporta la pérdida de los derechos fundamentales, salvo los estrictamente incompatibles con el régimen de vida en prisión. El artículo 3 de la LOGP establece que los internos conservan todos sus derechos fundamentales, salvo los que se vean expresamente limitados por el contenido de la condena.

En este contexto, el abogado puede intervenir para denunciar malos tratos o condiciones inhumanas o degradantes, velar por el derecho a la salud, exigiendo una atención médica adecuada y el acceso a tratamientos especializados, defender el derecho al trabajo y a la formación y garantizar el libre desarrollo de la personalidad y la dignidad del interno.

Asimismo, puede impulsar acciones judiciales contra funcionarios, si se vulneran los derechos del penado. Esta labor otorga un componente de derecho público de protección al ejercicio de la abogacía en prisión.

e) Orientar jurídicamente al interno y a sus familiares

La realidad penitenciaria está marcada por la desinformación, el aislamiento y la dificultad de acceso a recursos externos. En este entorno, el abogado actúa como puente entre el sistema jurídico y el interno, facilitando la comprensión de sus derechos, explicando sus posibilidades de evolución penitenciaria, y elaborando estrategias adaptadas a su situación personal.

Igualmente importante es su función de interlocutor con la familia del penado, muchas veces excluida o mal informada. El abogado puede proporcionar seguridad jurídica, asesoramiento continuado y seguimiento del caso, contribuyendo a una planificación de futuro que facilite la reincorporación progresiva del interno a la sociedad.

4. La designación de abogado de turno de oficio

Tal y como decíamos en el punto anterior, el interno tiene el derecho de impugnar las decisiones de la administración penitenciaria que afecten a su situación jurídica, como la clasificación en grado, las sanciones disciplinarias, las denegaciones de permisos o las propuestas de progresión de grado. De igual manera, puede recurrir las decisiones del juez de vigilancia penitenciaria en relación con la ejecución de la pena, lo que incluye la solicitud de permisos, la revisión de la pena y otras medidas relacionadas con su situación en prisión.

La Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita establece las condiciones para acceder a la justicia gratuita, permitiendo que los internos que no cuenten con recursos suficientes puedan designar un abogado o abogada de turno de oficio para estos fines. El artículo 3 de esta ley establece que tienen derecho a la asistencia jurídica gratuita las personas que no cuenten con recursos suficientes según los parámetros legalmente establecidos.

Por otro lado, la Ley Orgánica General Penitenciaria (LO 1/1979, de 26 de septiembre) en su artículo 76 se refiere al derecho del interno a recurrir las decisiones de la administración penitenciaria ante el Juzgado de Vigilancia. Para ejercer este derecho, en principio, puede intervenir un abogado y en caso de no tener recursos suficientes, podría contar con el turno de oficio. Pero no en todos los casos, las personas privadas de libertad tienen acceso a la asignación de un abogado.

¿Cuándo se designa abogado de oficio y cuándo no? El acceso al abogado de turno de oficio sólo es posible cuando la ley prevé explícitamente la intervención de letrado en ese trámite concreto.

En situaciones de impugnación de decisiones administrativas de la institución penitenciaria, la legislación vigente no prevé la intervención de letrado, aun cuando no está vedada. Por lo

que quien carezca de medios no tendrá posibilidad de solicitar designación de turno de oficio, ya que al no ser preceptiva su intervención, se entiende que el recurso o la queja puede interponerla el interno por sus propios medios.

La naturaleza de estos trámites puede resultar compleja y estar fuera del alcance de las habilidades o posibilidades de muchos internos, quienes a menudo carecen de la formación jurídica necesaria para entender y redactar los recursos correspondientes. Ello puede generar indefensión y discriminación para aquellas personas privadas de libertad que no tienen medios económicos. Porque los que sí los tienen podrán designar un abogado de forma particular.

Este aspecto de la legislación plantea una diferencia significativa: la ley, al permitir que el interno recurra sin abogado en ciertos casos, en apariencia busca facilitar su acceso a la justicia. No obstante, la realidad es que la mayoría de los internos no tienen formación suficiente ni las capacidades físicas y psicológicas para enfrentarse a los trámites legales por sí mismos.

De esta forma, se crea una discriminación implícita entre los internos con recursos suficientes para contratar un abogado particular, especializado en derecho penitenciario, y aquellos que no cuentan con medios. Los primeros tienen posibilidad de una defensa adecuada y de recurrir eficazmente las decisiones, mientras que los segundos, al no tener derecho a un abogado de oficio en ciertos casos, quedan en una situación de indefensión.

Además, muchas de las personas privadas de libertad son vulnerables, con limitaciones educativas, sociales y económicas, lo que dificulta aún más su capacidad para recurrir las decisiones de la administración penitenciaria por su cuenta. Esto refuerza la discriminación hacia los internos más desfavorecidos, ya que la ley, al no exigir la intervención de un abogado en algunos casos, parece obviar las graves limitaciones que enfrentan.

5. Abogado frente a jurista de instituciones penitenciarias: ¿se solapan, se contraponen o se complementan?

El papel del abogado y el del jurista de instituciones penitenciarias en el ámbito penitenciario no tendrían por qué solaparse, en ocasiones se ven abocados a contraponerse, aunque lo ideal sería que se complementaran. Ambos actúan dentro del sistema penitenciario, pero con finalidades y funciones diferenciadas.

El abogado tiene como principal objetivo garantizar la defensa del interno, velar por sus derechos fundamentales y su situación jurídica, así como asistirle en la impugnación de actos administrativos penitenciarios que puedan vulnerar sus derechos.

Por otro lado, el jurista de instituciones penitenciarias desempeña entre otras, las siguientes labores

- Estudiar la información penal, procesal y penitenciaria recibida sobre cada interno, así como llevar a cabo la valoración necesaria para la clasificación y la programación del tratamiento del mismo, con la correspondiente emisión de informes.

- Acudir como vocal a las reuniones del equipo participando en sus actuaciones y acuerdos, así como hacer la propuesta global del diagnóstico criminológico y, en su caso, de programación del tratamiento. También deberá elaborar la propuesta razonada de destino o el informe final que se ha de remitir al centro directivo.

- Redactar los informes solicitados por las autoridades judiciales, el Ministerio Fiscal y el centro directivo.

- Explicar a los reclusos cuál es su situación legal y resolver las cuestiones que la misma les pueda plantear.

- Comunicar e informar a la dirección sobre los recursos presentados por los reclusos.

- Ejecutar labores de asesor jurídico de la dirección del centro.

Ambos profesionales son fundamentales para la correcta aplicación de la pena y para asegurar que la resocialización del interno se realice de acuerdo con los principios del Estado de Derecho. Sin embargo, el abogado debe ejercer un control externo a la administración penitenciaria, en especial para proteger la independencia del interno frente a posibles abusos o irregularidades en el sistema.

Solapamientos

Los solapamientos entre la función del abogado y la del jurista penitenciario pueden producirse en la práctica en determinadas situaciones, dado que ambos están involucrados en la gestión y seguimiento del cumplimiento de la pena.

Un claro ejemplo de solapamiento se presenta cuando se analizan solicitudes de progresión de grado, ya que el jurista penitenciario elabora el informe técnico sobre el comportamiento del interno, mientras que el abogado puede intervenir si considera que se están vulnerando derechos del penado o si el informe del jurista no refleja adecuadamente la evolución de su cliente. En este sentido, ambos actores tienen influencia directa en el futuro del interno.

Contraposiciones

A pesar de que ambas profesiones están orientadas al cumplimiento de la pena, existe un principio fundamental de autonomía e independencia en la actuación del abogado, lo cual a veces podría generar puntos de fricción con los juristas de instituciones penitenciarias.

Un ejemplo de contraposición se da cuando el jurista penitenciario, actuando dentro de los márgenes de la administración, propone medidas que pueden ser contrarias a los intereses del interno, como una sanción disciplinaria o una denegación de permisos. En tales situaciones, el abogado puede interponer recursos y defender la adecuación de las medidas a los derechos del penado, contraviniendo las decisiones administrativas del jurista.

Complementariedad

A pesar de estos puntos de fricción, es innegable que tanto el abogado como el jurista de instituciones penitenciarias complementan sus funciones dentro del sistema penitenciario. Mientras el abogado vela por los derechos del cliente, actuando desde una perspectiva jurídica de defensa, el jurista penitenciario desempeña un papel técnico esencial para la correcta ejecución de la pena y el diseño de programas de reinserción. Además, ambos profesionales pueden colaborar estrechamente en el seguimiento de los casos, como ocurre en la revisión periódica del cumplimiento de la pena y en la gestión de recursos frente a decisiones adoptadas por la administración penitenciaria.

La complementariedad se ve reflejada en la necesidad de que el jurista penitenciario actúe con rigor técnico y el abogado, desde su rol de defensa, pueda exigir, cuando sea necesario, una revisión jurídica que garantice el cumplimiento de los derechos fundamentales del penado. Ambas figuras, al trabajar de forma separada pero en colaboración, permiten que el sistema penitenciario funcione de manera más equitativa y ajustada a la legalidad.

La colaboración y el respeto a las competencias de cada uno de estos actores son esenciales para garantizar un cumplimiento adecuado de la pena que respete tanto los derechos humanos como los principios del orden penal.

6. La necesidad de especialización del abogado en el ámbito penitenciario

La ejecución de la pena privativa de libertad no constituye una fase meramente administrativa del proceso penal, sino una etapa con profundas implicaciones jurídicas, personales y sociales. En este contexto, el papel del abogado no termina con la sentencia firme, sino que se proyecta —y en ocasiones se intensifica— durante el cumplimiento de la

pena. De ahí que resulte imprescindible una formación específica y especializada en derecho penitenciario, algo que hasta hace pocos años era escasamente atendido tanto en la formación universitaria como en la práctica forense ordinaria.

La normativa que regula el cumplimiento de las penas privativas de libertad en España está formada, principalmente, por la Ley Orgánica General Penitenciaria (LOGP) de 1979 y su Reglamento Penitenciario de 1996, además de diversas Instrucciones de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, resoluciones judiciales y normas europeas de protección de los derechos fundamentales. Este cuerpo normativo configura un marco técnico y complejo que exige al abogado una actualización constante, tanto de la legislación como de su interpretación por los tribunales y la administración penitenciaria.

La especialización es esencial por varias razones:

En primer lugar, porque el sistema penitenciario funciona como una administración cerrada, con dinámicas propias, en las que la figura del jurista externo puede encontrar importantes obstáculos si no conoce los procedimientos internos. A esto se suma la existencia de instituciones como las Juntas de Tratamiento, los Equipos Técnicos o los Jueces de Vigilancia Penitenciaria, cuyas resoluciones afectan directamente a los derechos fundamentales de los internos y ante los cuales el abogado debe poder actuar con solvencia y conocimiento.

En segundo lugar, porque el cumplimiento de la pena no es un proceso lineal. La progresión de grado, los permisos de salida, el acceso a programas de reinserción, los beneficios penitenciarios o la libertad condicional son decisiones técnico-jurídicas que requieren ser defendidas con argumentos precisos y bien fundamentados. El abogado o abogada que no domina la materia puede ver limitadas sus capacidades de actuación, comprometiendo los intereses de su cliente.

En tercer lugar, la LOGP establece como principios rectores de la actividad penitenciaria la reeducación y reinserción social del penado. En este sentido, el abogado especializado no solo actúa como garante de los derechos del interno, sino como agente activo del principio de reinserción, acompañando al penado en su itinerario penitenciario, asesorándole jurídicamente y velando porque su tratamiento penitenciario sea ajustado al marco legal.

Por último, la evolución jurisprudencial y legislativa en materia de ejecución penal —incluyendo cuestiones como la acumulación de condenas, los límites temporales de cumplimiento, el cómputo de prisión preventiva o los efectos del indulto— hace imprescindible que el profesional de la abogacía cuente con herramientas conceptuales y técnicas específicas para intervenir con eficacia.

Por todo ello, resulta evidente que el Derecho Penitenciario ya no puede entenderse como una disciplina marginal o secundaria, sino como un campo autónomo del derecho penal que exige formación específica, experiencia práctica y una sensibilidad jurídica particular.

La especialización del abogado en este ámbito no solo fortalece la defensa técnica del penado, sino que dignifica el ejercicio de la abogacía y contribuye a un sistema penal más justo, humano y constitucionalmente coherente.

8. El acceso del abogado al expediente penitenciario de la persona privada de libertad

El adecuado ejercicio del derecho de defensa durante el cumplimiento de la pena exige que el abogado pueda conocer de forma plena y actualizada la situación penitenciaria de su cliente. Para ello, el acceso al expediente penitenciario es una herramienta indispensable, ya que en él se documenta toda la trayectoria del interno en prisión: datos de ingreso, clasificación penitenciaria, evolución, sanciones, permisos, informes

técnicos, propuestas de progresión de grado y otros aspectos relevantes para su situación jurídica.

El marco normativo que regula este acceso se encuentra principalmente en la Ley Orgánica General Penitenciaria y en el Reglamento Penitenciario y diversas instrucciones de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, así como en la Ley 39/2015 del Procedimiento Administrativo Común y la Ley Orgánica 3/2018, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales, cuando se trata de información sensible, y la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.

Es necesaria una regulación del derecho al acceso al expediente penitenciario por parte de los internos y sus abogados. De igual modo para ex reclusos. Teniendo en cuenta la relación de dicho acceso con el derecho fundamental a la protección de datos del art. 18 CE, que incluye la disponibilidad y el control sobre los mismos y su estratégica y relevante relación con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del art. 24 de dicha norma.

La instrucción 13/2019 establece las condiciones de acceso del letrado al expediente penitenciario.

Conforme al marco jurídico destacado y la jurisprudencia que paulatinamente desarrolla el mismo el principio general ha de ser el de acceso al expediente penitenciario. La petición de acceso de los internos al expediente se realizará mediante instancia dirigida a la Oficina de gestión en que se deberá concretar las vicisitudes y/o documentos específicos a los que se desea acceder. El acceso al expediente se facilitará por la Oficina de gestión bien mediante la entrega de fotocopias al interesado, bien mediante la puesta a disposición del expediente a su abogado, procurador o familiar expresamente designado al efecto. La petición de acceso por representante de los internos habrá de contar en todo caso con la autorización expresa y por escrito del interno interesado y titular de los datos.

La posibilidad de acceso al expediente penitenciario sólo podrá restringirse:

a) Por circunstancias acreditadas de peligrosidad o que afecten a la seguridad de los técnicos que han emitido los informes a los que se pide acceso.

b) Cuando los internos pretendan acceder a información de una forma reiterada o abusiva o bien se requiera documentación que por su naturaleza, debe estar en poder del interno por haber sido previamente notificada por Autoridad Judicial o Administrativa.

c) Cuando quede en riesgo la efectividad del tratamiento penitenciario y/o se quiebre la relación de confianza entre internos y profesionales, como consecuencia del conocimiento que los internos pudieran tener de los informes técnicos emitidos respecto a ellos.

El resto de las restricciones si afectan al derecho a la tutela judicial efectiva, ya que, si pretende el acceso a un expediente, el abogado -quien además tiene una serie de deberes cuando accede a cualquier expediente- lo hará para defender los intereses de su cliente. Además, los datos de los técnicos se pueden perfectamente anonimizar y como está recogido se abre la vía a la discrecionalidad de la Administración Penitenciaria.

La normativa establece que el abogado del interno podrá acceder al expediente penitenciario de su cliente, previa acreditación de su condición de letrado defensor y sin necesidad de autorización judicial.

Para ello, debe presentar un poder notarial, un poder *apud acta* o una designación o autorización que lo acredite como representante legal del interno. En la práctica, esta consulta se realiza generalmente en la oficina de gestión del centro penitenciario, donde se facilita al letrado copia o

visualización de los documentos administrativos relevantes.

Este expediente penitenciario incluye información como:

- Resolución de clasificación en grado.
- Informes de evolución y tratamiento.
- Sanciones disciplinarias y su tramitación.
- Solicitudes y resoluciones de permisos de salida.
- Propuestas y resoluciones de progresión o regresión de grado.
- Tiempo de cumplimiento y cómputo de condena.

Sin embargo, el acceso al expediente o protocolo personal del interno, donde constan valoraciones de los miembros del Equipo Técnico (juristas, psicólogos, educadores, trabajadores sociales), así como entrevistas, diagnósticos o elementos de carácter más subjetivo, está sujeto a una protección más estricta por tratarse de datos personales especialmente sensibles.

Estos informes pueden ser reservados para el interno cuando su conocimiento pueda perjudicar su tratamiento. No obstante, el abogado puede acceder a esta documentación si cuenta con una autorización expresa y escrita del interno. En ese caso, el centro penitenciario no puede oponerse al acceso, salvo que concurran razones excepcionales que deben ser debidamente motivadas.

Además, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha subrayado que el derecho de defensa incluye el acceso del abogado a los elementos que afecten a la situación jurídica del interno, siempre que se respete la normativa de protección de datos y se garantice el consentimiento informado del penado.

Conviene citar la sentencia del Tribunal Constitucional nº 164/2021, de 4 de octubre, que estima el recurso de amparo interpuesto por un penado contra resoluciones del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria y de la Audiencia Provincial, que le denegaba la entrega de copias de los informes del educador, psicólogo y trabajador social del centro penitenciario de para tener toda la información necesaria para saber en qué se basaba la denegación de los permisos ordinarios de salida que estaba solicitando, y así poder defenderse en sus recursos ante el juzgado de vigilancia penitenciaria.

Esta estimación no supone determinar que el interno en un centro penitenciario tenga, sin más, el derecho a acceder a toda su información penitenciaria , un derecho absoluto, sino que la Administración y, especialmente, los Juzgados y Tribunales, podrán denegar el acceso, previa ponderación de los intereses en juego, por motivos predeterminados en la ley.

En conclusión, el abogado defensor puede acceder al expediente penitenciario de su cliente de forma directa, acreditando su representación, y también al expediente personal, siempre que medie la debida autorización. Este acceso no es solo una facultad profesional, sino una garantía esencial del derecho de defensa y del principio de legalidad en la ejecución penal, permitiendo al letrado intervenir de manera informada y eficaz en favor de los derechos de la persona privada de libertad.

9. La comunicación del abogado con la persona privada de libertad: confidencialidad y límites a la intervención penitenciaria

La relación entre abogado y cliente privado de libertad está sujeta a un marco jurídico singular que responde a la necesidad de garantizar el ejercicio pleno del derecho de defensa en un entorno cerrado y restrictivo como el penitenciario. A diferencia del cliente en libertad, el interno debe comunicarse con su abogado dentro de las instalaciones penitenciarias, lo que plantea desafíos específicos en relación con la confidencialidad, el control institucional y el respeto a los derechos fundamentales.

La Ley Orgánica General Penitenciaria establece en su artículo 51.2 el derecho del interno a entrevistarse reservadamente con su abogado, acreditando la condición de letrado, incluso aunque no haya aún designación formal en el procedimiento. El Reglamento Penitenciario en su artículo 48.1, refuerza esta previsión, disponiendo que las comunicaciones con letrados "serán siempre reservadas, sin necesidad de autorización expresa, cuando se acredite debidamente su condición".

De acuerdo con tales preceptos, las comunicaciones de los internos con sus abogados defensores se celebrarán de acuerdo con las siguientes reglas:

- Se identificará al comunicante mediante la presentación del documento oficial que le acredite como abogado en ejercicio.

- El comunicante habrá de presentar además un volante de su respectivo colegio profesional, en el que conste expresamente su condición de defensor o de representante del interno en las causas que se siguieran contra el mismo o como consecuencia de las cuales estuviera cumpliendo condena. En los supuestos de terrorismo o de internos pertenecientes a bandas o grupos armados, el volante deberá ser expedido por la autoridad judicial que conozca de las correspondientes causas.

- Estas comunicaciones se registrarán consignándose los datos del letrado y de la causa y el tiempo de duración de la visita, celebrándose en locutorios especiales, en los que quede asegurado que el control del funcionario encargado del servicio sea solamente visual.

- En las mismas condiciones se autorizará la comunicación de los abogados cuando, antes de personarse en la causa como defensores, hayan sido llamados expresamente por los internos a través de la Dirección del establecimiento o por los familiares de aquéllos, debiendo acreditarse dicho extremo mediante la presentación del volante del Colegio en el que conste tal circunstancia.

- Las comunicaciones de los internos con el abogado defensor o con el abogado expresamente llamado en relación con asuntos penales no podrán ser suspendidas o intervenidas, en ningún caso, por decisión administrativa. La suspensión o la intervención de estas comunicaciones sólo podrá realizarse previa orden expresa de la autoridad judicial.

- Las comunicaciones con otros letrados cuya visita haya sido requerida por el interno, se celebrarán en los mismos locutorios especiales y se ajustarán a las normas generales del artículo 41. En el caso de que dichos letrados presenten autorización de la autoridad judicial correspondiente si el interno fuera un preventivo o del Juez de Vigilancia si se tratase de un penado, la comunicación se concederá en las mismas condiciones mencionadas.

La normativa, por tanto, establece un derecho de comunicación directa y reservada, cuya protección es especialmente intensa por afectar al núcleo esencial del derecho de defensa (artículo 24 CE). La confidencialidad de estas comunicaciones no es una mera formalidad, sino un requisito indispensable para el ejercicio libre, informado y eficaz de la defensa técnica.

Ahora bien, esta garantía entra en tensión con la naturaleza misma del entorno penitenciario, caracterizado por medidas de control y seguridad. La práctica forense revela que, en ocasiones, los centros penitenciarios adoptan medidas que pueden comprometer esta confidencialidad: cámaras en las salas de comunicaciones, presencia de funcionarios cercanos, o incluso —aunque prohibido— intentos de grabación o vigilancia indirecta. Estas prácticas son incompatibles con el ordenamiento jurídico.

El Tribunal Supremo español ha sido firme al respecto. En su sentencia de 22 de enero de 2003 (STS 26/2003), declaró que "la confidencialidad de las comunicaciones entre el abogado y su cliente privado de libertad es una condición sine qua non del derecho de defensa" y que "cualquier injerencia

institucional en dichas comunicaciones supone una vulneración del artículo 24 de la Constitución". Del mismo modo, la STS 631/2012, de 13 de julio, recordó que la supervisión de estas entrevistas solo puede admitirse excepcionalmente, y en ningún caso mediante escucha o grabación, salvo autorización judicial expresa por indicios graves de comisión de delito.

Asimismo, el Protocolo de Buenas Prácticas Penitenciarias, promovido por varios colegios de abogados y asumido por la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, refuerza la exigencia de que las comunicaciones con letrados se celebren en despachos adecuados, sin medios técnicos de grabación, y sin presencia de funcionarios en las inmediaciones auditivas.

En conclusión, el marco normativo español reconoce con claridad el derecho del abogado a entrevistarse confidencialmente con su cliente en prisión, sin control ni intervención de la administración penitenciaria. La vulneración de esta garantía no solo compromete la relación profesional, sino que afecta de manera directa al derecho de defensa. Es responsabilidad del letrado denunciar cualquier injerencia indebida y exigir el cumplimiento estricto de la legalidad, en defensa no solo de su cliente, sino del Estado de Derecho.

10. Conclusiones

A lo largo de este artículo hemos analizado el rol crucial que desempeña el abogado en el cumplimiento de la pena de prisión en el sistema penitenciario español, destacando las garantías jurídicas que le asisten y su indispensable papel en la protección de los derechos fundamentales de los internos. Sirva como ejemplo la reciente STS 164/2021 ilustrativa de la problemática aquí tratada, así como las conclusiones alcanzadas por los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria y la Fiscalía de Vigilancia Penitenciaria: https://www.fiscal.es/documents/20142/820cdfc2-4318-3d03-b45c-6c8498735bec, v.gr. págs. 148 y ss.

A través del análisis de la legislación, la jurisprudencia y las normativas aplicables, podemos concluir lo siguiente:

1. El abogado es clave en la protección de los derechos fundamentales de los internos, garantizando el cumplimiento de la pena conforme a los principios constitucionales.

2. El abogado y el jurista de instituciones penitenciarias tienen roles complementarios, ya que el primero se centra en la defensa jurídica del interno, mientras que el segundo se ocupa principalmente de la gestión administrativa y del tratamiento penitenciario.

3. La especialización del abogado en derecho penitenciario es indispensable para una defensa eficaz, dada la complejidad del sistema y las normativas que regulan la ejecución de las penas.

4. El acceso al expediente penitenciario es un derecho fundamental del abogado defensor, sin el cual no es posible ejercer una defensa adecuada.

5. La confidencialidad de las comunicaciones entre abogado y cliente debe ser garantizada, siendo solo posible su intervención por orden judicial motivada, lo que refuerza el derecho a una defensa efectiva.

En definitiva, el abogado en el ámbito penitenciario juega un papel fundamental no solo como defensor técnico del cliente, sino también como garante de la correcta aplicación de los derechos humanos y la justicia en el cumplimiento de la pena privativa de libertad.

Referencias

ANDRÉS IBÁÑEZ, Perfecto. (2005). Las garantías del imputado en el proceso penal, *Revista Mexicana de Justicia,* núm. 6 https://doi.org/10.22201/iij.24487929e.2005.6.8634

ARRIBAS LÓPEZ, Eugenio. (2009). Sobre la intervención de comunicaciones entre los internos y sus abogados en el ámbito penitenciario, Actualidad Jurídica Aranzadi, núm. 788.

BRAGE CAMAZANO, Joaquín y REVIRIEGO PICÓN, Fernando. (2009). La ejecución de las penas privativas de libertad en España. *Revista bolivariana. de derecho* nº 8, julio, ISSN: 2070-8157, pp. 146-169.

BRAGE CAMAZANO, Joaquín y REVIRIEGO PICÓN, Fernando. (2013). Relaciones de sujeción especial e intervención de las comunicaciones entre los reclusos y sus letrados. Constitución y desarrollo político: estudios en homenaje al Profesor Jorge de Esteban / coord. por Ángel José Sánchez Navarro; José Luis López Guerra (dir.), José Luis García Ruiz (dir.), Francisco Javier García Fernández (dir.), Jorge de Esteban Alonso. págs. 779-830

CASALS FERNÁNDEZ, Ángela. (2022). Manual de Derecho Penitenciario, Dykinson.

DEL VAL TASCÓN, Antonio. (2015). La ejecución de las penas privativas de libertad, Civitas.

FERNÁNDEZ ARÉVALO, Luis y NISTAL BURÓN, Javier. (2012). Manual de Derecho Penitenciario, Aranzadi.

FERRER GUTIÉRREZ, Antonio. (2022). Manual práctico sobre ejecución penal y Derecho penitenciario, Tirant lo Blanch.

GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, Antonio. (2019). Derecho Penal. Parte General, Tecnos.

GARCÍA RIVAS, Nicolás. (2014). Manual de Derecho Penitenciario, Colex.

GÓMEZ TOMILLO, Miguel Ángel. (2016). Derecho Penitenciario, Tirant lo Blanch.

GONZÁLEZ RUS, Juan Carlos. (2013). La intervención del abogado en la ejecución penal, Tirant lo Blanch

LEGANÉS GÓMEZ, Santiago. (2023). Las víctimas del delito en la ejecución penitenciaria. Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología, n.º 1 (mayo):25-40. https://doi.org/10.46661/respublica.8041.

LEGANÉS GÓMEZ, Santiago. (2009). *Clasificación penitenciaria, permisos de salida y extranjeros en prisión: nuevo régimen jurídico,* Dykinson.

LEÓN ALAPONT, José (dir.). (2022). Guía práctica de Derecho Penitenciario, La Ley.

LÓPEZ YAGÜES, Verónica. (2003). La inviolabilidad de las comunicaciones con el Abogado defensor, Tirant lo Blanch.

MARTÍNEZ ALARCÓN, María. Luz. (2015). El derecho al secreto de las comunicaciones de los internos en establecimiento penitenciario con sus representantes legales. *Revista Española de Derecho Constitucional,* (92), 141–167. https://recyt.fecyt.es/index.php/REDCons/article/view/39988

MARTÍNEZ SÁNCHEZ, José Luis. (2018). Derecho Penitenciario Español, Dykinson.

MIR PUIG, Carlos. (2015). Derecho penitenciario: el cumplimiento de la pena privativa de libertad, Atelier.

REVIRIEGO PICÓN, Fernando. (2005). El secreto de las comunicaciones en los centros penitenciarios: Comunicaciones escritas "entre" reclusos, UNED. Boletín de la Facultad de Derecho, núm. 26.

REVIRIEGO PICÓN, Fernando., y BRAGE CAMAZANO, Joaquín. (2010). Relaciones de sujeción especial e intervención de las comunicaciones entre los reclusos y sus Letrados, *Revista Europea de Derecho Fundamentales*, núm. 16.

RIVES SEVA, Antonio Pablo. (2010). La intervención de las comunicaciones en el proceso penal, en "Análisis doctrinal, legislación y jurisprudencia", Ed. Bosch

RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, Miguel y CASAS BAAMONDE, María Emilia (Dirs.) (2018). Comentarios a la Constitución Española. https://www.boe.es/biblioteca_juridica/publicacion.php?id=PUB-PB-2018-94

SILVA SÁNCHEZ, Jesús María. (2017). La ejecución penal: fundamentos y problemas actuales, Marcial Pons.

VEGAS AGUILAR, Juan Carlos. (2023). Los trabajos en beneficio de la comunidad como ejemplo de medida restaurativa. Editorial Tirant Lo Blanch.

Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología
Nº 06 2025 ISSN: 2990-0697 DOI: 10.46661/respublica.12080.

Adaptación, estilos de vida y la práctica de tatuarse en una cárcel Mexicana

Adaptation, lifestyles and the practice of tattooing in a Mexican prison

Nelson Eduardo Álvarez Licona
Instituto Politécnico Nacional, Escuela Superior de Medicina
nalvarez@ipn.mx
ORCID: 0000-0002-8986-565

María de la Luz Sevilla González
Instituto Politécnico Nacional, Escuela Superior de Medicina
msevillag@ipn.mx
ORCID: 0000-0003-0558-1249

Ricardo Álvarez Sevilla
Escuela Nacional de Antropología e Historia
ricardo.alvarez.sevilla@hotmail.com
ORCID: 0000-0003-1568-6087

Resumen

En este artículo se reconocen y explican las características particulares del modo de vida en la colonia penal Islas Marías, México, que hasta la fecha no se había realizado; mediante la propuesta de un mecanismo generativo, validado mediante otro fenómeno relacionado, la práctica de tatuarse en esta colonia penal. El mecanismo requirió de reconocer las principales necesidades de los internos (seguridad y obtención de recursos) y observar el tipo de relaciones (relajadas o tensas) entre los internos y entre estos y el personal, a partir de estrategias de adaptación a un espacio regulado por reglamentos institucionales y por la Subcultura Carcelaria. Las estrategias de adaptación con las que se construyó el mecanismo son las propuestas por Goffman (Conversión, Línea Intransigente, Colonización y Regresión Situacional), y por los autores (Maximización de Rendimientos. Saber Tirar el Tiempo. Toma y Daca). Siendo Saber Tirar el Tiempo y la Colonización coincidentes y las más comunes.

Palabras clave: Colonia penal. Estilos de vida en prisión. Práctica de tatuarse.

Cómo citar este trabajo: Nelson Eduardo Álvarez Licona, Sevilla González, María de la Luz y Álvarez Sevilla, Ricardo. (2025). *Adaptación, estilos de vida y la práctica de tatuarse en una cárcel Mexicana*. *Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología, (6), 01–20. https://doi.org/10.46661/respublica.12080.*

Recepción: 24.05.2025 **Aceptación:** 01.06.2025 **Publicación:** 25.06.2025

Este trabajo se publica bajo una licencia de Creative Commons Reconocimiento-NoComercial 4.0 Internacional.

Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología
Nº 06 2025 ISSN: 2990-0697 DOI: 10.46661/respublica.12080.

Adaptation, lifestyles and the practice of tattooing in a Mexican prison

Adaptación, estilos de vida y la práctica de tatuarse en una cárcel Mexicana

Nelson Eduardo Álvarez Licona
Instituto Politécnico Nacional, Escuela Superior de Medicina
nalvarez@ipn.mx
ORCID: 0000-0002-8986-565

María de la Luz Sevilla González
Instituto Politécnico Nacional, Escuela Superior de Medicina
msevillag@ipn.mx
ORCID: 0000-0003-0558-1249

Ricardo Álvarez Sevilla
Escuela Nacional de Antropología e Historia
ricardo.alvarez.sevilla@hotmail.com
ORCID: 0000-0003-1568-6087

Abstract

This article recognises and explains the particular characteristics of the way of life in the Islas Marías penal colony, Mexico, which to date had not been realised; by proposing a generative mechanism, validated through another related phenomenon, the practice of tattooing in this penal colony. The mechanism required recognising the main needs of the inmates (security and obtaining resources) and observing the type of relationships (relaxed or tense) among the inmates and between them and the staff, based on strategies of adaptation to a space regulated by institutional regulations and by the Prison Subculture. The adaptation strategies with which the mechanism was constructed are those proposed by Goffman (Conversion, Intransigent Line, Colonisation and Situational Regression), and by the authors (Maximisation of Yields, Knowing How to Spend Time, Give and Take). Knowing How to Throw Time and Colonisation being coincident and the most common ones.

Key words: Penal colony. Lifestyles in prison. Practice of tattooing.

How to cite this work: Nelson Eduardo Álvarez Licona, Sevilla González, María de la Luz y Álvarez Sevilla, Ricardo. (2025). *Adaptación, estilos de vida y la práctica de tatuarse en una cárcel Mexicana*. *Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología, (6), 01–20. https://doi.org/10.46661/respublica.12080*

Recepción: 24.05.2025 **Aceptación:** 01.06.2025 **Publicación:** 25.06.2025

Este trabajo se publica bajo una licencia de Creative Commons Reconocimiento-NoComercial 4.0 Internacional.

1. Introducción

Esta "Lo que distingue a la ciencia de la pseudociencia no es el tema que se trate, sino la metodología que se emplea" (Genovés, 1995: 7). En ciencia un conjunto estructurado de proposiciones (modelo) debe ser susceptible de verificación, siendo este conjunto estructurado un mecanismo generativo construido por el investigador, que incluye variables que den cuenta del fenómeno que se pretende observar, que sean medibles o evaluables.

Humberto Maturana (1995: 63-79), plantea que la explicación científica se basa en proponer un mecanismo generativo que de cuenta del fenómeno que se describe y explica, de esta manera, como una concatenación de fenómenos interrelacionados que requieren de la congruencia lógica de los elemento del mecanismo propuesto; y afirma que no hay explicación científica si esta no conlleva un mecanismo generativo que dé cuenta también de otros fenómenos, los que no son previstos y que pertenecen al mismo campo del fenómeno que se desea explicar, ya que el mecanismo generativo da cuenta del mundo en el que se vive y en este suceden muchos fenómenos relacionados con el que se observa, desde la objetividad, que es una forma de ver desde la ciencia (Maturana, 1995: 65, 66).

En este trabajo el procedimiento establecido se instrumentó en la investigación etnológica que los autores realizamos en la colonia penal Islas Marías, cárcel mexicana que dejo de operar como colonia penal en marzo de 2019.

Esta investigación busca describir y explicar las características distintivas de los estilos de vida en esta colonia penal, problema que tenía serias dificultades ya que era una cárcel que no creaba tradiciones, al ser la administración de la institución quien normaba la conducta mediante estrictos reglamentos, además los internos construían una relación negativa con los elementos de identidad colectiva creados respecto a este espacio y la interacción regulada por la Subcultura Carcelaria, que son acuerdos no declarado pero entendidos por los recluidos en las cárceles, están basados en prácticas que pueden resumir en: no denunciar, no inmiscuirse en asuntos ajenos, mostrar valentía en un momento determinado y la ponderación de la masculinidad, que está presente en la interacción que se da entre los internos; siendo reglas válidas que regulan la interaccionan entre los presos, lo que permite la integración o exclusión al grupo, exclusiones que suelen ser muy peligrosas al interior de una cárcel.

Los mecanismos explicativos, que desde nuestra perspectiva dan cuanta de estilos de vida que corresponden a los rasgos culturales de la población de internos de este lugar, se proponen, en principio, desde las observaciones hecha por Erving Goffman (1992: 17 - 46) a partir de su trabajo realizado en el Hospital St. Elizabet de Washington para enfermos mentales, donde estudio al mundo social de los enfermos hospitalizados, el autor plantea que las Instituciones Totales son espacios habitacionales en los que se tienen impedimentos físicos para que los internos puedan interactuar con el exterior, así los internos realizan en estos lugares todas sus actividades.

En estas instituciones existen dos grupos de personas: el primero lo forman los internos, siendo el más numeroso y es manejado en forma masiva; el otro grupo, que es muy reducido, integrado por el personal supervisor.

Las estrategias de adaptación planteadas por Erving Goffman (1992: 69-74) para las instituciones totales se basan en relaciones relajadas o tensas, que se dan entre los mismos internos y entre estos y el personal. Goffman propone que existen cuatro estrategias de adaptación en este tipo de instituciones: Conversión. Línea Intransigente. Colonización. Regresión Situacional. El trabajo de campo en la colonia penal Islas Marías permitió en un inicio guiar la observación para ver si este modelo era aplicable al objeto

estudiado, resultando válido. Estos cuatro tipos de estrategias no son comportamientos a los que los internos recurren sin variación, de hecho, lo que sucede es que los internos cambian constantemente de estrategias, dependiendo de las circunstancias que enfrentan.

Habiendo observado este tipo de estrategias permitió entender una parte de la lógica en las interacciones entre los internos de esta colonia penal. A partir de esto, la construcción del objeto de estudio fue enriquecido, observando una serie de modelos procesuales elegidos y basados en estudios de adaptación calculativa o racional, donde los hombres descubren posibilidades alternativas de actuación u opciones y deciden entre estas, así la adaptación consiste en la elección basada en el cálculo, de tal manera que se maximiza algún tipo de ventaja o se minimiza algún tipo de desventaja (Martínez, 1985: 4).

En este trabajo la adaptación parte del individuo como un sujeto económico que en todo momento calcula y opta entre diversas acciones para poder maximizar sus ganancias y llevar al mínimo las pérdidas, que nos llevó a observar desde la Teoría de la Elección Racional (Di Castro, 2002: 45-81) que parte del reconocimiento de imperativos condicionales sobre los medios para alcanzar determinados fines, se trata de una acción intencional que se caracteriza por su relación con el futuro, es decir, el hombre también es un sujeto económico constituido por un conjunto de creencias, deseos y preferencias, quien dispone de un conjunto de estrategias posibles, dadas determinadas restricciones y de las posibilidades, imposibilidades, libertades, necesidades, facilidades y prohibiciones.

La racionalidad implica elegir la estrategia que mejor satisface los deseos de la gente, teniendo en cuenta las creencias sustentadas en evidencias, lo que convierte en racional la elección. Así la estructura lógica de las interacciones, basadas en la búsqueda de la Seguridad y la Obtención de Recursos, fue lo que las entrevistas exploratorias revelaron como los principales requerimientos de los internos de esta colonia penal. Así el estudio de la territorialidad se observó como generadora de conflictos que se crean entre los que comparten el espacio y como cohesión social a partir de los intereses personales que se presentan como intereses colectivos, se construyó desde estos referentes mecanismos explicativos que corresponde a las diferentes estrategias adaptativas propias de la colonia penal Islas Marías: Maximización de Rendimientos. Saber Tirar el Tiempo. Toma y Daca. Que fueron integrados en el diagrama donde se representan las interacciones reconocidas entre las estrategias adaptativas referidas.

Con objetividad en las observaciones se pudo construir una estrategia metodológica, que fue elaborada previo y en el mismo trabajo de campo, ya que esto permitió que se observaran fenómenos que no están a simple vista y que se desvelen en la medida que se modula la observación a partir de la experiencia. El trabajo de campo da las pistas que nos lleva a buscar la teoría apropiada, desde la mirada del investigador, para construir explicaciones del fenómeno observado, convirtiendo estos en objetos de estudio, lo que no se logra desde el escritorio. Es un proceso donde la relación entre la reflexión teórica y el trabajo de campo llevan a proponer modelos de análisis basados en la confrontación de la teoría con el objeto de estudio, en base a la congruencia lógica de la relación de los elementos de mecanismo propuesto.

El fenómeno se expresa y es construida como dato en la medida que, como indicador, ha sido elegido por el investigador como manifestación del fenómeno que se pretende observar y que tienen la posibilidad de ser medido o evaluado.

Así la confrontación de la teoría con la realidad fenoménica se da a nivel de la práctica, de ahí que la misma práctica orienta y precisa la teoría, que a su vez modula la observación.

2. Metodología

El corpus de la investigación está formado por 30 entrevistas abiertas semidirigidas (aprox. 45 horas gravadas) que fueron acordadas con anticipación eligiendo a los informantes que fueron: 5 esposas de colonos; 6 colonos con familia, 11 internos solteros (hombres), 4 internas solteras (mujeres), 4 jefes de campamento (empleados); se considera internos solteros a los que viven en la colonia penal sin su familia. La elección de los informantes se hizo buscando cubrir la mayor diversidad en cuanto a las condiciones de vida de los internos considerando las siguientes variables: Sexo. Si eran solteros o casados, donde se tomó en cuenta el que estuvieran viviendo solos o con su familia, independientemente de su estado civil.

Su situación económica, como resolvían sus ingresos, si los obtenían del exterior o dentro de la cárcel. Los jefes de Campamento que fueron entrevistados respecto a las características de su campamento, así como a las estrategias que los colonos utilizan para la obtención de recursos. Los temas básicos de los que partieron estas entrevistas fueron: vida cotidiana; llegada y salida del barco que implicaba la entrada y salida de los internos, así como el ingreso de visitante y alimentos; obtención de recursos; participación de la familia en la resolución de las dos principales necesidades; el trabajo obligatorio al que llamaban melga; como pasar el tiempo en el encierro (tirar el tiempo); la violencia; el pase de lista, la amistad, la jerarquía entre colonos.

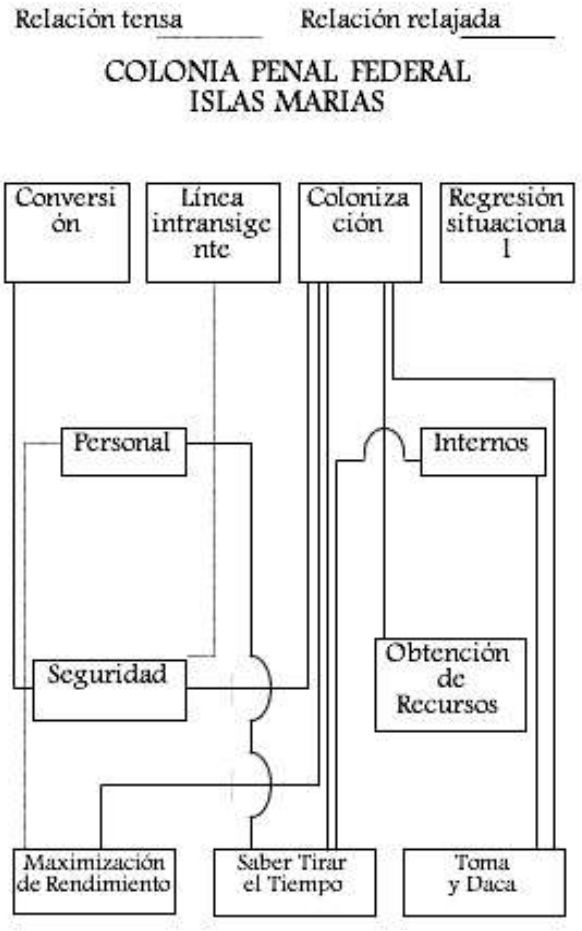
Las entrevistas fueron abiertas y semidirigidas para que el informador tuviera libertad de expresar de la manera menos inducida sus relatos de vida, no siempre se abordaron todos los temas y tampoco se fueron tratando en un orden, teníamos junto a nosotros una lista con los punto a tratar que poníamos junto con la grabadora de manera clara ante el entrevistado, después de que esto fue consentido verbalmente, introduciendo los asuntos no tocados cuando los silencios indicaban que el tema se agotaba, procurando intervenir lo menos posible, haciendo comentarios al tema tratado para ubicar nuevamente al informante en la plática cuando notábamos que el silencio denotaba dispersión o que ésta tomaba otros derroteros.

En estas entrevistas se cuidó el buscar las condiciones más adecuadas para que el informante actuara con naturalidad, asegurando la confidencialidad de los datos y buscando el lugar que le fuera más cómodo, en su mayoría las entrevistas fueron hechas en la casa del interno o en su habitación, cuando en esta se encontraban otros internos la entrevista se posponía o se realizaba en otros sitios que no debían ser muy apartados, porque la espera provocaba que el informante perdiera el interés, las entrevistas no debían de posponerse por mucho tiempo ya que esto hacía que perdiera espontaneidad, pues los temas de una u otra manera los tocábamos en las pláticas cotidianas que teníamos.

La parte más importante para la obtención de información consistió en la observación participante que realizamos en la colonia penal Islas Marías donde vivimos un período de 11 meses, 5 de los cuales en un campamento de castigo (Matamoros o Camarón chico) y prácticamente aislado y junto con los internos, en esta estancia estuvimos con nuestro hijo de 5 años; el carácter espontáneo con el que se obtuvo la

información se debió porque logramos, como familia, mantener una relación respetuosa con muchos de los internos, este nivel de confianza se logró también gracias a que no trabajábamos para el departamento de seguridad, además de que dispusimos de todo el tiempo necesario para la recolección de datos, los que íbamos corroborando en cuanto a su veracidad al ser parte integrante de la comunidad que se estudiaba, además del registro etnográfico que realizamos mediante cuadernos de campo y fotografías.

Diagrama, en el que se representa el mecanismo generativo a partir de las relaciones que nos permite entenderlo como entramados coherentes.



En el diagrama de flujo se representa como interactúan los internos entre ellos y con el personal que para el caso de la colonia penal Islas Marías eran trabajadores de la Secretaría de Gobernación encargada de la administración de esta cárcel federal; y como las estrategias de adaptación propuestas por Goffman (1992: 69-74): Conversión, Línea Intransigente, Colonización y Regresión Situacional, se relacionan con las propuestas por los autores: Maximización de Rendimientos, Saber Tirara el Tiempo y Toma y Daca.

Las estrategias representadas en el diagrama de flujo establecen la relación que estas tienen con las principales necesidades de los internos en esta institución -Seguridad y Obtención de Recursos- para representar las características particulares de los estilos de vida en esta colonia penal.

Las interacciones se representan mediante Relaciones Tensas o Relaciones Relajadas. Este tipo de interacciones se establecen en base a la posibilidad de conflictos que se pueden, y de hecho se dan, al interior del penal, debido en parte al tipo de estrategia adaptativa por la que optan. Así también se representan en el diagrama de flujo las relaciones que existen entre las estrategias propuestas por Goffman (1992) y los autores del presente documento, además de la existencia o no de las relaciones entre las estrategias propuestas y las dos principales necesidades que existen entre los presos, que son: Seguridad y Obtención de Recursos.

Las características de las estrategias de adaptación con las que se construyó el mecanismo generativo y que se presentan en el diagrama, tienen las siguientes características observadas en el trabajo de campo:

Conversión. Los internos que optan por la Conversión como estrategia de adaptación, establecen con el personal Relaciones Relajadas al colaborar con el área de seguridad; mientras que, con los demás internos, crea Relaciones Tensas teniendo que vivir fuera de los dormitorios generales ya que ahí ponen en riesgo su vida. Es por esto, que en el diagrama aparece como una estrategia en la que se crean Relaciones Relajadas y Tensas con el Personal, los Internos y la Seguridad. El obtener Seguridad al interior de esta cárcel es debido a que es el personal que trabajan en el área de seguridad de la

institución son quienes los protegen al trabajar como colaborador, en el sentido de denunciante y como capataces a los que nombran como cabos y quienes tienen la función de vigilar y forzar a los demás internos a que realicen el trabajo que se les asigna, imponiendo la disciplina a los demás presos, sin embargo quienes optan por la Conversión como estrategia adaptativa quedan en condición de vulnerabilidad con respecto a los demás internos, ya que al ser colaboradores, particularmente con el área de seguridad, desestructuran el sistema regulador de las interacciones establecidas en la Subcultura Carcelaria que se basa en acuerdos no declarados pero reconocidos por todos los presos, donde el no denunciar es una conducta que tienen la mayor exigencia para su cumplimiento, al grado de llegar a ser motivo para que un denunciante ponga en riesgo su vida al delatar dentro de la cárcel, a estos se les denomina como delator, chiva, designaciones que implica el que sean considerados como parte del otro grupo al que construyen su sentido de identidad nosotros (internos) - ellos (personal), en un contexto en el que no se reconocen jerarquías entre los internos y delatar implica una traición.

La pregunta a que nos lleva este tipo de comportamiento es: ¿vale la pena exponerse a este nivel a cambio de una habitación y alimento?, y la respuesta está en el beneficio de contar con alimento seguro, habitación aislada de los demás presos y el ejercicio del poder, condición que puede durar durante muchos años, sus años de reclusión.

Existían otros internos que trabajan para los empleados como comisionados, estos eran asignados para desempeñar una función de apoyo al empleado que los solicitaba, como cocinero, cuidaban a los hijos de los empleados, realizan el aseo, manejan vehículos, eran pescadores; este tipo de labores estaban contemplados dentro de la organización del trabajo en de la colonia penal y entraban dentro del rubro de trabajo obligatorio para la colonia penal conocido como Melga. Es significativo que estos trabajadores comisionados regresaran a dormir a las habitaciones generales, mientras que los que optan por la Conversión tenían que vivir junto con los empleados que les proporcionaban protección, adscritos al área de seguridad y algunos recursos para la subsistencia,

Línea Intransigente. Los internos que optan por la Línea Intransigente como estrategia adaptativa, establecen relaciones tensas con el Personal y con la Seguridad, como se representa en el diagrama, debido a que esta estrategia se realiza con base a la actitud contestataria que hace el interno respecto a la institución que, desde su óptica, es reflejo de un sistema injusto de opresión, de ahí que muchos de los presos que optan por esta estrategia sean personas que parten de planteamientos críticos al consideran injusta su inserción al sistema penitenciario, de ahí que este tipo de internos muestran una elevada moral respecto a sí mismos, justificando así sus actos. Esta estrategia se caracteriza por su constante enfrentamiento con la institución y al ser una estrategia basada en la confrontación con el personal, la relación con los demás internos es relajada, como se representa en el diagrama, convirtiéndose en muchas ocasiones en defensores de los intereses de los mismos internos.

Este tipo de estrategia conlleva constantemente a conflictos al no cooperar con el personal, lo que hace que este tipo de comportamiento no redunde en la seguridad ni en la obtención de recursos, por esto no aparece señalada en el diagrama. Al no tener relación con los requerimientos básicos de los internos (Seguridad y Obtención de Recursos) esta estrategia se modifica con el tiempo, pasando por lo general a otra estrategia que les permita obtener estos requerimientos dentro de la cárcel, de hecho, habría que señalar lo vulnerables que quedan este tipo de internos, ya que su enfrentamiento con la institución los lleva a que sea la seguridad lo que exponen. Al resultar un tipo de vida

peligrosa e incómoda, por lo general los internos que optan por este tipo de estrategia cambiando a otra menos conflictiva; así podemos observar a internos que se aíslan, como es el caso de los presos que preferían vivir en los campamentos más aislados y pasar la mayoría del tiempo en la montaña, socializando con un grupo muy reducido de internos a los que consideran no conflictivos, esto se corresponde con una afirmación común en este lugar, que era considerar que en la cárcel se está solo.

Colonización. Por lo que hace a la estrategia de Colonización, en el diagrama aparece relacionada con los dos principales requerimientos de los internos Seguridad y Obtención de Recursos y aparece como Relaciones Relajadas entre los Internos y entre estos y el Personal, además de ser la única estrategia que esta en relación con las tres estrategias propuestas propias para esta colonia penal: Maximización de Rendimientos, Saber Tirar el Tiempo y Toma y Daca ya que es una estrategia mediante la cual los internos toman los recursos que tienen disponibles para tener las mejores condiciones posibles de vida mientras permanecen en su encierro. En la Colonización el interno asume a la institución como la totalidad de su mundo y toma de ésta los recursos que le permiten crearse una vida lo más estable y cómoda posible, tomando el máximo de satisfactores que pueda conseguir dentro de ella.

Este tipo de adaptación es la que se fomentaba en esta colonia penal, de ahí la designación de colono con que se asignaba a los Internos, a quienes se les proporcionaba una casa en la cual pudieran vivir junto con su familia, además de una despensa, que aunque insuficiente, ayudaba a resolver el problema de la manutención. Esto no quiere decir que los internos asumieran la estrategia de Colonización por el hecho de que se les proporcionara este tipo de apoyos. Nos contestaba un interno al preguntarle quienes eran los más peligrosos: le voy a decir, el más picudo (peligroso) es la persona que le vale madres, en pocas palabras les vale madres el que se muera, a esas personas las respetan y no es que les tengan miedo, es porque no quieren que su condena sea más larga y a el le vale madre que lo maten ahí mismo. También era común el comentario de algunos internos el que no habían tenido casa hasta que llegaron a la Islas Marías. La Colonización aplicaba también para la familia del interno, algunos hijos de internos nacieron ahí y muchos menores de 15 años nunca habían salido de las islas. Incluso no encontramos con internos que solicitaron permanecer en las islas una vez que había concluida su condena.

Las estrategias adaptativas propias de la colonia penal Islas Marías, propuestas por los autores, se estructuran el diagrama del mecanismo generativo de la siguiente manera:

Regresión Situacional. Como estrategia de adaptación no se relaciona con la Seguridad ni con la Obtención de Recursos como lo muestra el diagrama, ya que entraña patología y su descripción adquiere las connotaciones propias de las patologías que este autor (Goffman, 1992) observo en el comportamiento dentro de la institución psiquiátrica donde realizo su estudio. La Estrategia de Regresión Situacional al ser un comportamiento que entraña patología, tiene como característica la ausencia de relaciones interpersonales, de ahí que en el diagrama aparece como una estrategia que se basa en relaciones relajadas entre los internos y entre estos y el personal.

Este tipo de estrategia se llegó a presentar en esta colonia penal donde existían presos con problemas de salud mental, quienes no fueron enviados a instituciones de salud apropiadas para este tipo de infractores. El aislamiento de algunos internos se llegó a observarse con frecuencia, siendo en estos casos decisión del propio preso el vivir en cierto aislamiento, que no era total ya que tenían que pasar lista tres veces al día en la jefatura de campamento asignado, pero la mayoría de este tipo de internos los mantenían recluidos en el Campamento Hospital, donde les

administraban los fármacos que les mantenía sedados. De ahí que en el diagrama no se establece ninguna relación con las estrategias de adaptación de Maximización de Rendimientos, Saber Tirar el Tiempo y Toma y Daca ya que este tipo de internos retiran su atención de todo cuanto no sean los hechos inmediatamente referidos a su cuerpo, absteniéndose de participar en la vida de relación (Goffman, 1992: 70).

Maximización de Rendimientos. Esta estrategia se relaciona exclusivamente con la Obtención de Recursos, como se representa en el diagrama y con la estrategia de Colonización debido a que en esta estrategia donde los internos toman los recursos disponibles del entorno para adaptarse el tiempo que han de permanecer dentro de la institución. Como estrategia se refiere al uso y control de los recursos que están en el entorno ecológico, que en esta cárcel observamos como la flora y la fauna eran expoliadas.

En el diagrama podemos observar como la estrategia de adaptación Maximización de Rendimientos se relaciona con el Personal de forma relajada, debido a que, si bien esta era una práctica no permitida, ya que se prohibía la caza y captura de las especies, sin embargo la permisibilidad que existía estaba en razón que algunos presos cubrieran sus necesidades de alimentación de esta manera y que pudieran obtener ganancias con la venta de estos animales para su consumo o para la producción de artesanías que elaboraban con la piel de algunas especies, como las iguanas y de las diferentes especies de serpientes, particularmente las boa que llegaban a ser muy grandes de hasta 5 metros y aún las recién nacidas con las que elaboraban fundas para plumas.

La expoliación de las especies también era debido a no haber defensa perimetral del territorio, no había control de acceso y uso de los recursos y el control perimetral del territorio no era posible ya que es un muy grande la isla María Madre, donde estaba instalada la colonia penal, con 50 kilómetros de periferia; además de no ser el interés principal de la institución la preservación de las especies, pues la atención y los recursos por parte de la institución, estaba enfocada en Vigilar y Castigar como bien titula y desarrolla en uno de sus libros Michael Foucault (1995: 175 - 189).

Lo que encontramos principalmente, en cuanto al control de los recursos de la fauna era regular el acceso a la información, así la defensa de las fronteras no era el control directo sobre los recursos y aunque no se puede hablar de la propiedad de estos, los grupos se distribuían los espacios en base al conocimiento del lugar donde estaban, eliminando la competencia y de esta manera fomentando el intercambio, ya que otros grupos controlaban otras áreas de producción que mantenían como conocimiento su ubicación y forma de explotación (técnicas de captura por ejemplo); así los internos conformados en grupos que se unían en principio por las redes fincadas en relaciones de amistas y parentesco, estructurándose en base a procesos de producción que permitían a estos grupos compartir intereses comunes basados en la consecución de sus principales interese, los ya mencionados Seguridad y Obtención de Recursos.

En la estrategia de Maximización de Rendimientos al estar en entornos amplios, la información es un bien indispensable para la distribución de los recursos, convirtiendo la información en patrimonio de los residentes y en un medio con recursos escasos y con la necesidad de explotar grandes extensiones de territorio, un factor fundamental es el conocimiento de la distribución de los recursos debido al esfuerzo y tiempo invertido. El acceso a la información se acumula en dos niveles:

1) A nivel del grupo, donde se tiene un acceso desigual a los recursos al haber conocimiento desigual de la información produciendo fenómenos de estratificación dentro del grupo, de ahí que el conocimiento como un bien, prestigia.

2) El acceso a los recursos para los que no pertenecen al grupo se realiza a través de la reciprocidad, que se finca en el intercambio equilibrado mediante la calibración de los bienes que se intercambian, lo que está en función a la disponibilidad y requerimiento de este bien, de ahí que en una cárcel el valor del café sea en ocasiones exorbitante, precio que aumenta en periodos de escasez.

Los fenómenos de control de áreas geográficas solo tienen lugar cuando hay competencia por los recursos. Cuando migra la fuerza de trabajo al encontrar una ocupación más rentable, como en el caso del aumento de la expoliación de los recursos que requiere para mantener los mismos márgenes de rendimiento, que aumente el tiempo de trabajo y esfuerzo empeñado; así la migración de la fuerza de trabajo se pudo observar en esta colonia penal con la introducción de una técnica de bordado de cinturones con hilo (bordado de pita), que los internos comerciaban por medio de sus familiares en el continente, producción que sacaban de la colonia penal mediante el sistema de correo.

Saber Tirar el Tiempo. Estrategia que tiene relación con los dos requerimientos fundamentales de los internos en esta colonia penal: Seguridad y Obtención de Recursos como se representa en el diagrama, donde también podemos observar representadas las relaciones relajadas que se establecen en este tipo de estrategia con el Personal y con los Internos, así como la relación que tiene con la estrategia de Colonización debido a que la mayoría de los internos consideran que su estancia en esta cárcel es circunstancial (circunstancia que puede ser de muchos años) pero no una condición permanente, por lo que han de tomar las decisiones necesarias en todo momento para poder un día abandonar el castigo, así que muchas de estas decisiones se realizan en el sentido de no meterse en problemas y pasar el tiempo de castigo en las mejores condiciones. Ya que consideran que el tiempo que se esta preso es tiempo perdido, tiempo tirado, estructuran la idea que se puede Saber Tirar el Tiempo en base a que una vez cumplida la condena han de salir, pero si dentro de la cárcel delinquen, prolongan su encierro o en el peor de los casos si tienen enfrentamientos con otros internos pueden poner en riesgo su vida, de ahí que consideran que los internos más peligrosos dentro de la cárcel son a los que no les importa prolongar su estancia o incluso que estén dispuestos a jugarse la vida. Saber Tirar el Tiempo es reconocer a la Subcultura Carcelaria como una serie de referentes que hay que tener presentes para poder vivir, sobrevivir, en estos espacios. Saber Tirar el Tiempo es aprovechar los recursos de que se disponen, de ahí que el reciclaje de las cosas más inverosímiles como una lata, un tornillo o una cuchara se puede convertir en un bien, que si no se usa puede ser intercambiado.

Existen muchos recursos para mantenerse al margen de los problemas que en este lugar siempre son más factibles ya que se está viviendo una frustración de años, en medio de vagaciones realizadas por otros internos y por el mismo personal de seguridad de la colonia penal.

Dentro de los sistemas punitivos el sometimiento de los presos inicia por la despersonalización del interno, al que no se le reconocen cualidades, recibiendo un trato masivo como preso, al que se somete al martirio del encierro que implica desestructurar su vida de relación, para tener que construir otra siendo obligados a establecer sistemas de relaciones construidos en la desconfianza, el temor y la zozobra, en medio del peligro que implica la interacción entre los mismos presos y el personal, principalmente el encargado de la custodia.

Saber Tirar el Tiempo, es tomar las decisiones convenientes que tiene como finalidad el conseguir determinados fines, que en estas circunstancias es poder alcanzar la libertad, que se ve efectivamente como meta medida en tiempo, que es un tiempo peligroso por la posibilidad de comprometer la seguridad. Estas decisiones siempre se toman en base a

una serie de restricciones que están dadas por el entorno, donde las políticas de la institución han de ser consideradas, así como los estructuras que regulan la interacción de los internos y que forman parte de la lógica del funcionamiento de la Subcultura Carcelaria. Los presos en muchas ocasiones y en base a un calculo estratégico, han de posponer los satisfactores inmediatos para obtener en un futuro lo que consideran un mayor beneficio, que es el de obtener su libertad, estas condiciones han de ser buscadas e impulsados por los interesados, pero se han de considerar en base a las restricciones que el espacio condiciona, tanto por sus características organizacionales como por sus características físicas de disposición de recurso.

Toma y Daca. Por lo que hace a la estrategia de Toma y Daca (Axelrod, 1986), en el diagrama se presenta como una estrategia destinada a la Obtención de Recursos, es una estrategia basada en los sistemas de reciprocidad y cooperación que existe en base al hecho de compartir intereses comunes, los que a su vez se fincan en el interés propio. La cooperación funciona en base a relaciones de reciprocidad, que depende de que las cosas que se pongan en juego no sobrepasen lo invertido a lo que se obtiene o por lo menos se espera que de esta inversión resulte un intercambio recíproco. Esta interacción se da a partir de que existan expectativas de interacción continua y prolongada en el tiempo, existiendo en este tipo de relación una influencia dada por el grado de parentesco y de amistad, aumentando la obligación en la devolución de lo recibido, en la medida en que se aleja la proximidad del parentesco y la amistad.

En la colonia penal Islas Marías el tipo de intercambios que prevalecían era la reciprocidad equilibrada, que implica el intercambio directo y proporcional El uso de algún elemento formal, calibrado, valorizado como patrón y norma de intercambio, constituye uno de los primeros avances del hombre, también formal, de salir al paso de estados de fricción y de violencia intraespecífica (Genovés, 1991: 113). Así la existencia de patrones calibrados que regulan el intercambio, basados en el tiempo de trabajo y la carencia o abundancia de la materia prima para la elaboración de los productos, se realizaba mediante intercambios como: jabones por pastas de dientes, ropa por grabadoras, el realizar la melga de otro -que es el trabajo obligatorio que todos los presos han de hacer para la colonia penal- por una cajetilla de cigarros, en este lugar donde la carencia era la norma y unos cigarros o un poco de café podían llegar a tener un valor que fuera de esta cárcel resultaría completamente desproporcionado.

Las relaciones de reciprocidad negativa, que tratan de los intercambios que tienden a maximizar el propio interés, buscando sacar el mayor provecho de la interacción, no era un tipo de intercambio frecuente en las Islas Marías, ya que al interior de esta cárcel la carencia de recursos hacia que el intercambio no fuera en desventaja, aunque en un principio el recién ingreso se llegaba a exponer a este tipo de intercambio, posteriormente el que quedó en desventaja se cuidará de que no le vuelva a suceder, sobre todo donde se interactúa con las mismas personas y el quedar ante la vista de los demás como alguien que se deja engañar y lo expone a sufrir vejaciones de los demás presos, lo que va también en contra de los sistemas de interacción que estructuran a la misma Subcultura Carcelaria ya que un referente de esta es la valentía entre los que interactúan y es condición para que la seguridad del preso sea protegida por el mismo.

Mientras que la reciprocidad generalizada caracterizada por la solidaridad y el altruismo, en un lugar de carencias poco se realiza, en la cárcel no hay amigos decía el dibujos (tenía muchos tatuajes en el cuerpo) un preso en esta cárcel, y se lleva a la práctica, de hecho lo que prevalecía era la desconfianza hacia todo y hacia a todos, sin embargo, al estar relacionado este sistema de intercambio con el grado de parentesco y la amistad, llegaba a

darse la solidaridad y el altruismo, pues era frecuente que se encontraran parientes (hermanos y primos) viviendo juntos en este penal o que se crearan lazos de amistad fincados en la identidad territorial al llegar presos (las cuerdas) provenientes de los mismos estados. Sin embargo, lo que priva es la seguridad sobre los lazos de afinidad o de parentesco y las relaciones de reciprocidad, en la medida en que no atenten contra la seguridad individual, se mantienen o se incentivan cuando se convierten en vínculo que crea protección entre el grupo que así lo mantiene.

3. Mecanismos Generativos

Con los que se explican los estilos de vida en las Islas Marías y la práctica de tatuarse en esta colonia penal. Las explicaciones científicas se construyen proponiendo un mecanismo generativo del fenómeno que se observa, como pregunta de investigación, y requieren que el mecanismo propuesto tenga coherencia lógica entre sus elementos y además que este mecanismo explique otros fenómenos relacionados con el fenómeno que se desea explicar Maturana (1995: 65, 66).

El mecanismo generativo propuesto con el que se explican las características particulares de las formas de vida en la colonia penal Islas Marías, será validado mediante el mecanismo generativo propuesto, para explicar la práctica de tatuarse en esta colonia penal y así validar la explicación científica presentada mediante el mecanismo generativo.

Distinción de la unidad de observación para validar el mecanismo generativo propuesto. Los tatuajes nos muestran al hombre modificando su naturaleza en reconocimiento de su ser social e individual, son marcas intencionales que no siempre han sido voluntarias y no requieren de necesariamente de colorantes como el caso algunos tatuajes realizados mediante sajadoras o quemaduras. En el caso de los tatuajes realizados en la colonia penal Islas Marías fueron hechos mediante la técnica de picadura y extraordinariamente por sajadura.

Al proponer el mecanismo generativo representado mediante un diagrama, surgen propuestas de explicaciones a prácticas frecuentes en esta colonia penal como tatuarse, donde se requería ocultarse, valentía ya que se realizaba en el ámbito de lo prohibido, lo que implicaba riesgo, complicidad y la reproducción de comportamientos y prácticas habituales en el contexto de la Subcultura Carcelaria que existe al margen de lo permitido por la institución, donde el tatuaje aparece como expresión de otro código de valorizaciones que regulan la vida de los presos, siendo una práctica habitual dentro de esta cárcel y es aquí donde florecen comportamientos culturales que comparten a los participantes en el proceso de tatuaje.

El tatuarse dentro de las cárceles se puede discernir desde la categoría teórica habitus (Bordieu, 1991) entendido como una práctica proveniente de estructuras que se han mantenido dentro de un grupo social determinado, debido a condicionamientos asociados a determinadas condiciones de existencia.

Los condicionamientos asociados a una clase particular de condiciones de existencia producen habitus, sistemas de disposiciones duraderas y transferibles, estructuras estructuradas predispuestas para funcionar como estructuras estructurantes, es decir, como principios generadores y organizadores de prácticas y representaciones que pueden estar objetivamente adaptadas a su fin sin suponer la búsqueda consiente de fines y el dominio expreso de las operaciones necesarias para alcanzarlos, objetivamente <<reguladas>> y <<regulares>> sin ser el producto de la obediencia a reglas y, a la vez que todo esto, colectivamente orquestadas sin ser producto de la acción organizada de un director de orquesta (Bordieu, 1991: 92).

El habitus así entendido, no es libre y original en el sentido que tiene los límites propios de sus condiciones de producción y de ser el resultado de prácticas homólogas. La decisión de tatuarse no es producto de una práctica

forzada o instituida, es resultado de una decisión personal que es inducida por prácticas semejantes en condiciones particulares, como lo sería el tatuarse dentro de esta cárcel donde aproximadamente el 75% de la población lo está.

Resulta ser una decisión particular desde la perspectiva de que la realidad es una construcción que hacemos de lo que percibimos, siendo así un fenómeno subjetivo que resulta del proceso de socialización, pero es subjetivo y por lo tanto particular. En este caso realizado en un contexto que al ser observado permite proponer mecanismos generativos para explicar estilos particulares de modos de vida y practicas sociales específicas.

FOTO 1. Textos constantes

Tatuarse en este tipo de instituciones es resultado de prácticas homólogas, sin ser el producto de prácticas forzadas o instituidas, siendo así estímulos condicionantes que solo actúan a condición de reencontrar a los agentes ya condicionados, resultado de la interrelación que se da en la reproducción de regularidades en determinados estilos de vida y las condiciones presentes que hacen que los hombres estén, en todo momento, tomando decisiones, que a su vez están dadas en función de intereses particulares que se buscan resolver, mediante la toma de decisiones, el cálculos de efecto esperado que está basado creencias y restricciones, para satisfacer determinados deseos.

FOTO 2. Textos constantes

En la interacción aprendemos y nos apropiamos de comportamientos, los que resultan permitidos y aceptados en determinados grupos, producto de la historia colectiva que es la que conforma las estructuras objetivas que se reproducen en formas diversas, manteniendo en su fundamento elementos de identidad colectiva que hacen que sean apropiadas en determinados grupos sociales y adquieren formas particulares en la medida en que son realizados por individuos, resultando actos previsibles pero no obligados van conformando el sentido común de los grupos donde se realizan.

FOTO 3. Motivos repetidos. Mujeres

La decisión de tatuarse dentro de este tipo de institución no es un acto que tenga como propósito consiente la consecución de alguna meta, pero es factible que la práctica de tatuarse obedezca a la búsqueda de cierta eficiencia funcional, como la de marcarse para poder ser reconocido en un momento dado; también es factible que se realice esta práctica como rito de iniciación o como parte del acuerdo de un grupo que comparte elementos de identidad, he incluso que el tatuarse sea una forma de estrategia a la que recurra alguien para lograr una mayor aceptación por parte del grupo en el que está inmerso o al que pretende integrarse.

FOTO 4. Motivos repetidos. Mujeres

Tatuarse en las Islas Marías se dio en una relación muy estrecha entre el acceso a un bien o un servicio, motivaciones y necesidades que son disposiciones dadas por: posibilidades, imposibilidades, libertades, necesidades, facilidades y prohibiciones; donde las posibilidades se mostraban a partir de la existencia de tatuadores, que eran muy fácil de localizar en este lugar; las imposibilidades se manifestaban mediante el acceso a las tecnologías, ya que en las Islas Marías resultaba difícil poder realizar un tatuaje con diferentes tipos de colorante, ya que al estar prohibido este tipo de práctica las autoridades de la institución no permitían entrar a esta cárcel colorantes que pudieran utilizar los internos para tatuarse (la tinta la obtenían de los bolígrafos).

FOTO 5. Motivos repetidos. Mujeres

Tampoco permitían la introducción de revistas especializadas sobre tatuaje, lo que incide en el tipo de grafías que se realizaban al interior de esta cárcel; las libertades estaban dadas por la Subcultura Carcelaria que protegía y posibilitaba esta práctica de manera tan efectiva, que hacía muy poco efectiva la

prohibición respecto a la práctica de tatuarse; las necesidades que impulsan esta práctica las observamos en que es precisamente era de su trabajo que los tatuadores obtienen los recursos para su subsistencia, en un lugar donde es muy difícil vender la fuerza de trabajo o generar recursos económicos; las facilidades estaban dadas tanto por la Subcultura Carcelaria, como por los precios muy económicos que se pagaba por hacerse un tatuaje, un tatuaje de aproximadamente 5 cm. de diámetro tenía un costo del equivalente al precio de un frasco de café mediano, aunque en muchas ocasiones el costo estaba dado por otro tipo de intercambio en el que influye la proximidad en cuanto a la amistad o el parentesco, pudiendo también intercambiarse un trabajo de tatuaje por ropa, cigarrillos o por algunos servicios e incluso no costar nada en un momento determinado.

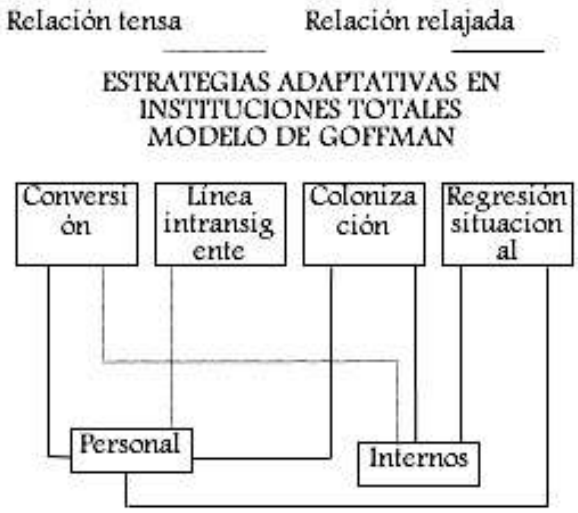
FOTO 6. Textos constantes

Cuando la sesión de tatuaje adquiere tal intensidad que resultan más tatuados de los que se esperaba, se dice en estas sesiones que al tatuador se le calentó la mano; y las prohibiciones, por lo que hace a las condiciones establecidas por la Subcultura Carcelaria se dice que a un chiva ni se le pinta ni se le invita a ver tatuar y aunque es una práctica prohibida por la institución carcelaria, es muy frecuente ya que está respaldada por la misma subcultura.

4. Validación de la explicación científica

Mediante el Mecanismo Generativo con el que se explican los estilos de vida y la práctica de tatuarse en las Islas Marías.

Las relaciones para destacar la práctica de tatuarse en la colonia penal, en el contexto del mecanismo generativo, se presentan en líneas más gruesas.



Dentro de la práctica de tatuarse en esta colonia penal, encontramos la instrumentación de la estrategia de Toma y Daca (Axelrod, 1986), a partir del intercambio

equilibrado (Shalins, 1977) ya que los tatuadores por medio de su trabajo obtienen los recursos para su manutención, en el intercambio tatuadores y tatuados están constantemente ante la cooperación de los demás presos, ya que en esta práctica encontramos presentes referentes de identidad colectiva de los internos propios de la Subcultura Carcelaria como el no delatar, la valentía, el carácter sexual masculino y en la medida que ésta práctica está prohibida y por lo tanto requiere del ocultamiento y la complicidad, la práctica del tatuaje requiere de la cooperación para que se pueda realizar.

La cooperación se da sobre la base de la reciprocidad, donde se busca el equilibrio de lo que se invierte y lo que se obtiene, esperando de esto una relación proporcional y en este lugar al ser los recursos económicos muy escasos, los intercambios se dan sin la estricta mediación del dinero, aunque los tatuadores tengan establecidas las tarifas para la realización de su trabajo, que son muy económicas y actúan como facilidades siendo parte de las estructuras estructurantes que permiten que se mantenga está práctica.

Así la cooperación permite una forma de intercambio de Toma y Daca en el cual no se requiere la compensación inmediata, aunque se espera, estableciéndose en ocasiones, un compromiso de la devolución de los bienes o favores dados, lo que es muy factible en estos espacios ya que dentro de la cárcel existen expectativas reales de interacción continua y prolongada entre los internos, sin embargo no debemos de pensar que los internos tan solo por el hecho de serlo interaccionen en términos de cooperación, por lo general es un acuerdo sobre la base de la contratación de un servicio que debe de ser pagado con dinero, aunque en este contexto es frecuente que sea mediante el intercambio de objetos y servicios, además la cooperación como forma de intercambio se encuentra influenciada por el grado de parentesco y amistad, que obliga a la devolución de lo recibido en la medida en que se aleja la proximidad del parentesco y amistad (Shalins, 1977).

Los internos cooperan entre si constantemente en su interacción, de hecho, la cooperación no se da a partir de una conciencia grupal con un fundamento moral como principal razón, se da por motivos de conveniencia para que se puedan cumplir los intereses propios que aparecen argumentados como intereses comunes. Al estar la práctica del tatuaje apoyada en la necesidad de obtener recursos, que junto a la seguridad son las prioridades en esta colonia penal, encontramos que tatuarse formando parte de las estrategias de Toma y Daca, como un intercambio que se realiza en una integración no conflictiva entre los internos y que conlleva elementos de identidad colectiva, que favorece la Seguridad del interno al integrarse en el nosotros como un referente de identidad colectiva, esta adscripción se sostiene por parte de los internos, en la medida en que se mantengan y se actúe en congruencia a los elementos que conforman la Subcultura Carcelaria.

El hecho de que muchos internos (aprox. el 75%) decidan tatuarse, reproduce elementos de identidad colectiva propios del grupo social y en la medida en que la práctica de tatuarse reproduce y mantiene habitus, forma parte de un Saber Tirar el Tiempo permitiendo una mejor integración, así esta práctica responde y mantiene estructuras estructurantes propias de la condición de vida de los internos.

Por estas razones la práctica de tatuarse incide en el proceso de Colonización como estrategia de adaptación, en la medida que hace más aceptables a los que participan de esta práctica. De ahí que en el diagrama se representen como relacionadas las estrategias del Saber Tirar el Tiempo, la Colonización y la Seguridad; y como relaciones relajadas entre los Internos.

Tatuarse dentro de las Islas Marías no suponen fines consientes, aunque en ocasiones lo sean, ni es el resultado de reglas establecidas, forma parte de un entender la realidad desde cierta homogeneidad resultante, en parte, de estructuras que se preservan en el tiempo gracias a la práctica de

los individuos, que al llevarlas acabo las mantiene vigorosas y presentes incidiendo en la construcción de la identidad de los grupos que comparten condiciones de existencia, a partir de las cuales podemos ver a la identidad como un constructo en el que se muestra como los internos interpretan la realidad y responden a las alternativas, algunas veces de manera no consiente, que les son dadas en los contextos sociales.

Siguiendo la propuesta planteada por Muturana (1995: 63-79) podemos encontrar en el mecanismo generativo planteado, una lógica coherente de las estructuras que han generado los mismos internos, en base a sus condiciones sociales de producción que son el sistema de disposiciones que posibilitan la vida al interior de esta colonia penal y la hacen funcionar, esto es lo que permite entender, entre otros fenómenos, cómo se mantuvo este sistema penitenciario desde 1905, cuando fue creado. El mecanismo propuesto permite entender como la organización social estructura entre los actores sociales relaciones entre las distintas estrategias de adaptación tendientes hacia la Colonización, que está directamente asociada con la estrategia de Saber Tirar el Tiempo en la medida que no entra en contradicción con las mismas estructuras que permite observar los estilos de vida al interior de esta cárcel.

Con base a las restricciones dadas por la organización del espacio que comparten los internos que vivían en las Islas Marías, reguladas tanto por la normativa de la institución penitenciaria y por la Subcultura Carcelaria fincada en acuerdos no declarados, cabe, desde luego, hablar de intereses compartidos, es decir, contratos sociales informulados que se establecen en función de objetivos particulares que no se pueden cumplir sin la colaboración de los próximos (García, 1992: 400-411), pero perfectamente reconocidos por los que viven en una cárcel, en estos espacios se establecen limitaciones donde los mismos internos generan sistemas de disposiciones que permite la adaptación al entorno, de modo que las estructuras ya existentes provienen de sistema de relaciones previas a su nueva condición dentro de la cárcel, se adaptan una nueva estructuración acotadas por las nuevas condiciones que regulan y establecen nuevos entramados de interacciones, que son las formas de adaptación basadas en los sistemas de interacción social que permiten resolver, en las nuevas condiciones de vida, los requerimientos básicos para la consecución de la finalidad última en la toma de decisiones, que sería la de conseguir la liberación en los tiempos establecidos, teniendo siempre presente la posibilidad de que en este espacio las nuevas disposiciones lleven a que esta estancia se prolongue en el mejor de los casos, cuando no es la misma integridad física la que está en juego.

Desde este modelo explicativo, podemos reconocer como siendo los mismos internos los que generan las condiciones para la Colonización sabiendo Tirar el Tiempo para la resolución de sus principales necesidades en función de alcanzar la libertad, es que el diseño de este sistema carcelario no entra en contradicción irresoluble con la Subcultura Carcelaria.

Estas prácticas se relacionan con tomas de decisiones que facilitan la integración al grupo social, facilitando la Colonización de los sujetos que las realizan, al integrarse en el nosotros en un espacio donde el tatuarse es práctica relacionada con Saber Tirar el Tiempo, y al ser un habitus no tiene que ser producto de un cálculo esperado pues al ser condicionamientos asociados a una clase particular de condiciones de existencia (Bordieu, 1991: 92).

5. Conclusiones

Las explicaciones científicas son propuesta de mecanismos generativos de la unidad de observación y requieren para ser propuestos de la congruencia lógica entre los elementos del sistema. Así el mecanismo propuesto resulta un isomorfismo de la estructura de la unidad de observación.

La validación del mecanismo propuesto para construir una explicación científica requiere que dé cuenta también de otro fenómeno relacionado con el que se observa.

Las características particulares de los modos de vida en la colonia penal Islas Marías de pueden observar desde los mecanismos propuestos y construidos desde estrategias de adaptación.

La construcción del mecanismo generativo se basa en las estrategias que propone Erving Goffman (1992) para Instituciones Totales, que son espacios habitacionales que tienen impedimentos físicos que no permiten la interacción de los internos con el exterior, de manera que los que ahí habitan interactúan entre ellos y están integrados por dos grupos: Internos y el Personal. Las estrategias adaptativas presentadas por Goffman para la Instituciones Totales son: Conversión. Línea Intransigente. Colonización. Regresión Situacional y las estrategias presentadas por los autores, propias para este espacio penitenciario, son: Maximización de Rendimientos. Saber Tirar el Tiempo y Toma y Daca.

Se representan las estrategias mediante un diagrama, donde se señalan el tipo de relaciones que se establecen entre los habitantes de esta colonia penal siendo Relaciones Tensas y Relaciones Relajadas. Y la vinculación dos necesidades fundamentales para los internos: Seguridad y Consecución de Recursos.

La estrategia de Conversión se da cuando el interno asume el rol del personal colaborando con el área de seguridad como delator y cabo, que es el encargado de supervisar que los internos realicen las tareas signadas por la institución, esta labor genera conflictos entre los internos, quienes no reconocen autoridad en otro interno. Además de las actitudes prepotentes que con frecuencias asumen los cabos.

La Línea Intransigente se da cuando el interno no reconoce la autoridad del personal al considerar que la institución, por su carácter represor, no respeta su condición humana, por lo que los presos que optan por esta estrategia constantemente están en conflicto, lo que hace que su vida en la cárcel sea muy difícil, por esto es una estrategia que generalmente se modifica.

La Regresión Situacional es una línea que generalmente se presenta en instituciones psiquiátricas. En esta estrategia los internos son personas que tienen problemas de salud mental y por lo general no mantienen interacción con otros miembros de la institución.

La Maximización de Rendimientos es cuando los internos expolian los recursos, que lleva a que conforme se agotan de los recursos la fuerza de trabajo migre, ya que, para mantener los mismos rendimientos se requiere de incrementar el tiempo de trabajo y el esfuerzo. Los recursos natrales que se expoliaban eran las especies animales como las iguanas y los diferentes tipos de serpientes, con las que elaboraban cinturones, carteras, chalecos, botas. Esta expoliación dejo de realizarse cuando los mismos internos introdujeron la artesanía de cinturón piteado (bordado) que mediante el correo mandaban al continente para su venta, apoyados por familiares, lo que les resultaba más redituable que la captura de especies de la isla.

La estrategia de Saber Tirar el Tiempo resulta la estrategia a que más recurrida, pues implica tomar del medio los recursos disponibles para pasar el tiempo de su encierro lo más cómodos posible y se requiere de no meterse en problemas, para que no se prolongar su estancia en reclusión y la comprometer la Seguridad, en este tipo de Instituciones Totales que son muy peligrosos.

La estrategia de Toma y Daca se realiza en el intercambio, que en esta colonia penal se daba principalmente de forma equilibrada, ya que en al vivir en una cárcel las personas no pueden quedar en condiciones de desventaja, ya que se realiza en contextos donde la interacción se da prolongada en tiempo lo que implica que el abuso se repetirá y la vida

puede llegar a ser un verdadero tormento, de ahí la importancia de actuar de acuerdo a lo establecido por la Subcultura Carcelaria.

La Subcultura Carcelaria son acuerdos no suscritos, pero reconocidos por todos los que viven en una cárcel y serían: No denunciar. No inmiscuirse en asuntos ajenos. Mostrar valentía en un momento determinado. El carácter sexual masculino, está presente en la interacción que se da entre los presos.

La validación del mecanismo propuesto para explicar las características particulares de los modos de vida en la colonia penal Islas Marías en México, se realizó mediante la instrumentación del mecanismo propuesto y representado en un diagrama, donde observamos que la práctica de tatuarse en esta colonia penal se relaciona con las estrategias de Toma y Daca y Saber Tirar el Tiempo y la Colonización.

La estrategia de Colonización se relaciona con la de Saber Tirar el Tiempo y la estrategia de Toma y Daca, debido a que responden a la resolución de las principales necesidades de los internos: Seguridad y Obtención de Recursos.

Referencias

ÁLVAREZ LICONA, Nelson Eduardo, & SEVILLA GONZÁLEZ, María de la luz. (2021). Prison Subculture, Habitus and Adaptation; Tattooing in the Islas Marías, a Mexican Penal Colony. Advances in Anthropology. 11. 76-98. https://doi.org/10.4236/aa.2021.111007

ÁLVAREZ LICONA, Nelson Eduardo, & SEVILLA GONZÁLEZ, María de la luz. (2002). Semiótica de una práctica cultural: el tatuaje. *Cuicuilco*, vol. 9, núm. 25, mayo-agosto, 2002, Escuela Nacional de Antropología e Historia. Distrito Federal, México.

ÁLVAREZ LICONA, Nelson Eduardo. (1998) Las Islas Marías y la subcultura carcelaria, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, núm. 91, enero-abril, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas

ÁLVAREZ LICONA, Nelson Eduardo. (2021). Theory for the Study of Identity. Advances in Anthropology. 11. 13-24. https://doi.org/10.4236/aa.2021.111002

ÁLVAREZ LICONA, Nelson Eduardo, DE LA LUZ SEVILLA GONZÁLEZ, María, y ÁLVAREZ SEVILLA, Ricardo. 2025. Conducta y adaptación en una institución total: muros de agua. La vida en una cárcel Mexicana sin rejas. *Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología*, febrero, 1-20. https://doi.org/10.46661/respublica.11429.

AXELROD, Robert. (1986), La evolución de la cooperación. El dilema del prisionero y la teoría de juegos. Alianza Universidad.

DI CASTRO, Elisabett. (2002). La razón desencantada. Un acercamiento a la teoría de la elección racional. México: UNAM, Instituto de Investigaciones Filosóficas

FONT RIERA, Gabriel. (1972). Tatuaje y Delincuencia. Barcelona: Resumen de tesis presentada para aspirar al grado de Doctor en Medicina.

FOUCAULT, Michel, (1995). Vigilar y Castigar, nacimiento de la prisión. Siglo Veintiuno Editores.

GARCÍA GARCÍA, José, Luis, (1992). El uso del espacio: conductas y discursos, en J. A. Glez Alcantud y M. Glez de Molina (eds), La Tierra: mitos, ritos y realidades. Anthropos.

GENOVÉS TARAZAGA, Santiago. (1991). Expedición a la violencia. Fondo de Cultura Económica.

GENOVÉS TARAZAGA, Santiago. (1995). Ciencia y Trascendencia; México: UNAM, Instituto de Investigaciones Antropológicas.

GOFFMAN, Erving, (1992). Internados. Amorrortu editores.

HAMES, Raymond., (2017). Game Conservation or Efficient Hunting?, In book: Evolutionary Perspectives on Environmental Problems (pp.54-66); https://doi.org/10.4324/9780203792650-4

HARREL, Bill Jack. (1997). The Question of the Commons. The Culture and Ecology of

Communal Reources. In; Bonnie J. McCay and James M. Acheson, Eds. University of Arizona Press, Tucson. Arizona Studies in Human Ecology. Science. https://doi.org/10.1126/science.240.4855.1082

MC. CAY Bonnie & ACHESON James, M. (1997)The Question of the Commons: The Culture and Ecology of Communal Resources, Tucson, The University of Arizona Press, pp. 92-107. https://doi.org/10.1126/science.240.4855.1082

MARTÍNEZ ORTEGA, Judith, (1959). La Isla (y Tres Cuentos). 2a. ed. UNAM. Universidad Nacional Autónoma de México.

MARTÍNEZ VEIGA, Ubaldo, (1985). Cultura y adaptación. Anthropos.

MARX, Karl, (1981). El Capital, crítica de la economía política; Cap. XXXIX: "Primera Forma de la Renta Diferencial". Siglo veintiuno editores, (primera edición 1867).

MATURANA ROMESIN, Humberto. (1995). “Todo lo dice un observador”; en GAIA. Barcelona: Editorial Kairós.

REVUELTAS, José, (2013). Los Muros de agua. Ed. Biblioteca Era. (primera edición 1941).

SÁNCHEZ FERNÁNDEZ, Juan, Oliver. (1992). Ecología y estrategias sociales de los pescadores de Cudillero. Siglo XXI.

SHALINS, Marshall., (1987)La economía de la edad de piedra. Ed. Akal.

Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología
Nº 06 / 2025 ISSN: 2990-0697 DOI: 10.46661/respublica.12240.

Panorámica general del sistema penitenciario español[1]

Overview of the Spanish Prison System

Salvador Cutiño Raya
Universidad Pablo de Olavide. Sevilla
scutray@upo.es
ORCID 0000-0002-4986-5289

Resumen

El artículo realiza una visión general del sistema penitenciario español desde una perspectiva fundamentalmente empírica. Tras destacar la importancia de tener una visión más allá de lo jurídico y presentar las principales fuentes estadísticas, se presentan datos sobre la población reclusa y su evolución, los delitos más representados, la duración de las penas y el perfil de los internos, en cuanto a su edad, sexo, nacionalidad o situación legal. Además, se harán referencias a las diferencias entre las tres administraciones penitenciarias del estado español, así como con los países de nuestro entorno. Por otro lado, se analizan de manera específica la clasificación y el régimen penitenciario, el tratamiento penitenciario y la resocialización, la atención sanitaria y las situaciones abuso y malos tratos.

Palabras clave: sistema penitenciario español, población reclusa, perfil del interno, Criminología española, prisión, derecho penitenciario.

Abstract

The article provides an overview of the Spanish prison system from a fundamentally empirical perspective. After highlighting the importance of having a vision beyond the legal aspect and presenting the main statistical sources, data is presented on the prison population and its evolution, the most common crimes, the length of sentences and the profile of the inmates, in terms of age, sex, nationality and legal status. In addition, references will be made to the differences between the three penitentiary administrations of the Spanish state, as well as with the countries of our environment. On the other hand, classification and the penitentiary regime, penitentiary treatment and re-socialisation, health care and situations of abuse and ill-treatment are specifically analysed.

Key words: Spanish penitentiary system, inmate population, inmate profile, Spanish criminology, prison, penitentiary law.

[1] Trabajo de investigación realizado en el marco del Grupo Interuniversitario e Interdisciplinario de Investigaciones sobre la Criminalidad –SEJ 678–.

Cómo citar este trabajo: Cutiño Raya, Salvador. *(2025).* Panorámica general del sistema penitenciario español. *Cuadernos de RES PUBLICA en derecho y criminología, (06), 01–26.* https://doi.org/10.46661/respublica.12240.

Recepción: 24.06.2025 **Aceptación:** 25.06.2025 **Publicación:** 25.06.2025

Este trabajo se publica bajo una licencia de Creative Commons Reconocimiento-NoComercial 4.0 Internacional.

1. Introducción. Las prisiones, el derecho penitenciario y la realidad

La doctrina penal no suele tener al Derecho penitenciario entre sus principales objetos de atención. Se trata de una disciplina considerada menor que, en muchas ocasiones, ha sido entendida como un campo más propio de los administrativistas. Esta situación, hasta hace relativamente poco, ocurría también con el estudio de la realidad del sistema penal. El penalismo se ocupa de la teoría general del delito y de la descripción de las penas, pero ha mostrado poco interés en las consecuencias de la aplicación de estas reglas en la realidad social y en el funcionamiento práctico de los sistemas penales. El mundo del Derecho, se afirma en ocasiones, se sitúa en el deber ser y este no necesita ser confrontado con el mundo real para ser aprehendido de manera completa. Si sumamos estas dos tendencias, nos encontramos con una dificultad extra para el estudio de la realidad de los sistemas penitenciarios.

No es este el lugar para extenderse en lo importante que resulta para el Derecho penal y para la Política Criminal el conocimiento de la realidad social y del funcionamiento de los sistemas penales, vistos estos en su conjunto, desde la actividad policial hasta la ejecución penal. Un Derecho penal que no tenga en cuenta los efectos que se observan en la realidad carece de fundamento último, convirtiéndose en un ejercicio intelectual o, en el peor de los casos, en simple ideología justificadora del ius puniendi del Estado.

En el ámbito penitenciario, en nuestra opinión, sucede lo mismo. No podemos entender de manera completa el funcionamiento de los sistemas penitenciarios si no conocemos su aplicación real, las relaciones entre las distintas partes intervinientes, las consecuencias de la vida en prisión o la implementación concreta de las distintas herramientas previstas por la normativa. Pensamos, incluso, que aquí estamos en una materia en la que el conocimiento de la realidad es aún más importante. La teoría general del delito o los principios y garantías del Derecho penal pueden desarrollarse sin contacto con la realidad de un sistema penal concreto y así sucede habitualmente, aplicándose en distintos lugares y momentos históricos. Sin embargo, difícilmente podemos entender algunos de los principios básicos de la ciencia penitenciaria, como los de humanidad, resocialización, proporcionalidad o control judicial sin atender a lo que sucede en los establecimientos penitenciarios.

Hay diversos factores que explican la especial relevancia del conocimiento empírico en este ámbito, pero, en nuestra opinión, los más importantes están relacionados entre sí y se vinculan a la propia idea de privación de libertad y al marco en que se realiza, un lugar cerrado al exterior. Las prisiones se configuran como instituciones totales que fomentan el sometimiento a la autoridad, aíslan a la persona del exterior y de su entorno, intentan absorber la personalidad de los/as internos/as y eliminan la separación entre los espacios de trabajo, ocio y vivienda (Goffman, 2001). Todas las necesidades y aspectos de las personas recluidas en estas instituciones están sometidas a un plan omnicomprensivo, que regula cada momento de la vida, que controla cada espacio y cada movimiento. Esto genera unas especiales consecuencias que deben ser tenidas en cuenta y que solemos agrupar en el término ya clásico de prisionización (Clemmer, 1958).

No es este el lugar para pararnos a describir o analizar estas consecuencias de la prisión, y que de manera tan contundente fueron observadas ya hace algunos años en nuestro propio sistema penitenciario español (Valverde, 1991), pero sí debemos ponerlas en primera línea para justificar la importancia que tiene saber qué ocurre realmente en un establecimiento penitenciario.

Es por todo ello por lo que este artículo trata de realizar una panorámica general del sistema penitenciario español desde un punto de vista empírico.

2. Fuentes de información y estadísticas

En España existen tres administraciones penitenciarias diferentes. La *Secretaria de Mesures Penals, Reinserció i Atenció a la Víctima*, dependiente del Departamento de Justicia, se encarga de la ejecución de la pena de prisión en Cataluña y de la gestión de los establecimientos penitenciarios en esta región[2]. La Administración Penitenciaria de Euskadi es dirigida por la Viceconsejería de Justicia del País Vasco y controla los servicios de ejecución penal en este territorio[3]. La Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, dependiente del Ministerio del Interior del Gobierno de España, se encarga de las prisiones del resto del estado[4]. La ley permite que Andalucía y Navarra asuman estas competencias, pero, por ahora, no se ha producido este traspaso.

La normativa básica penitenciaria se aplica en todo el territorio (LOGP y RP), pero estas administraciones regionales tienen capacidad de dictar reglas de organización propias y gestionar los establecimientos penitenciarios y su personal. Como sabemos, existe un importante margen de discrecionalidad administrativa ejercido, fundamentalmente, a través de Instrucciones y Circulares internas, lo que puede producir disparidades relevantes en la ejecución penal y la vida en prisión en cada territorio.

Así, podrían darse diferencias, entre otras, en la clasificación de los internos y la mayor o menor aplicación del régimen abierto o del aislamiento, en los programas de tratamiento o actividades que se realizan, en la concesión de permisos de salida, en la recopilación y presentación de los datos estadísticos, en la gestión del personal o en el propio diseño de los establecimientos.

Esta división puede inducir a errores a los investigadores al analizar los datos y estadísticas si no confirmamos de qué territorio estamos hablando. De otro lado, brinda una excelente oportunidad de realizar investigación criminológica comparada y evaluación de políticas públicas, ya que tenemos tres modelos con la misma normativa y poblaciones con perfiles similares pero con intervenciones penitenciarias diferentes y políticas criminales diversas.

Las fuentes con las que contamos en España para obtener datos y cifras sobre la pena de prisión y el sistema penitenciario son variadas, pero presentan evidentes problemas (Martí, Güerri, & Pedrosa, 2021). Uno de los principales es que, en ocasiones, los datos publicados entre distintas fuentes no coinciden, se refieren a situaciones diferentes (penados, delitos conocidos, sentencias condenatorias…) o establecen clasificaciones o categorías diferentes que dificultan la comparación. Además, los formatos de presentación son difíciles de manejar y, por lo general, no suelen permitir la consulta mas que de una serie de datos y factores pre-seleccionados.

Las tres administraciones penitenciarias publican información[5]. En AGE contamos con un informe anual de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias y con una estadística mensual a los que puede

[2]Tiene las competencias desde 1984. URL (accessed 14-10-2024) https://justicia.gencat.cat/ca/ambits/reinsercio_i_serveis_penitenciaris/

[3] La Comunidad Autónoma Vasca asumió estas competencias a finales del año 2021. URL (accessed 14-10-2024) https://www.euskadi.eus/administracion-penitenciaria/web01-a2justic/es/

[4] Suele denominarse a este ámbito como "territorio AGE", siglas referidas a Administración General del Estado. URL (accessed 14-10-2024) https://www.institucionpenitenciaria.es/es/web/home/inicio

[5] El Defensor del Pueblo ha señalado en varios informes la necesidad de mejorar el sistema informático de registro para incorporar más datos y favorecer la explotación estadística, así como interconectar los sistemas de las tres administraciones (Mecanismo Nacional de Prevención, 2024, pág. 28 ss.)

accederse desde la web[6]. El primero de ellos contiene mucha información sobre múltiples aspectos de la vida en prisión, la actividad penitenciaria y la organización administrativa. Sin embargo, resulta complejo de usar por el formato (archivo PDF). Por lo que respecta a la estadística penitenciaria, la web tiene un buscador con algunas categorías ya predefinidas (sexo, edad, nacionalidad, situación procesal, grado de tratamiento, tipo de delito y Comunidad Autónoma). Sin embargo, solo tenemos datos hasta el año 2020 y no permite elegir otras variables ni sacar tablas, gráficos o documentos. Desde 2020, la información se da en un archivo PDF con los datos mensuales, con los problemas de usabilidad que esto comporta.

La información ofrecida por la administración catalana es más completa y permite una mejor usabilidad, incluyendo tablas y gráficos que podemos filtrar por distintas variables. Encontramos dos herramientas principales: "Serveis penitenciaris"[7] y "Descriptors estadístics"[8].

En la primera de ellas, tenemos información de diversos temas como los establecimientos penitenciarios o los programas de tratamiento e incluye una sección de estadísticas donde se puede descargar una tabla de Excel con los datos anuales y un enlace a información semanal presentada con tablas y gráficos.

En el segundo caso, contamos con información de variados temas (evolución de la población, medio abierto, régimen cerrado, seguridad, resocialización, personal, etc.) que podemos filtrar en función de una serie de variables sociodemográficas y penales.

Por lo que se refiere al País Vasco, en la web puede localizarse una estadística mensual en tablas de Excel reutilizables con información sobre la situación penal, las libertades condicionales, la clasificación, la nacionalidad, los grupos de edad y el sexo[9].

Además de los datos publicados directamente por las administraciones penitenciarias, se encuentra alguna información en otras fuentes oficiales. Así, el Ministerio del Interior publica un Anuario estadístico compuesto por un informe anual en pdf y una serie de tablas en formato Excel[10].

Podemos hallar aquí, entre otras, información sobre infracciones penales, hechos conocidos y esclarecidos, detenciones, victimizaciones y violencia de género, así como una serie de tablas relacionadas con Instituciones Penitenciarias con datos sobre población reclusa por sexo, situación procesal, grado de tratamiento, grupo de edad, tipo de delito o extranjería. En estas tablas, además, podemos observar series temporales sobre estos aspectos.

De la misma manera, el Consejo General del Poder Judicial (CGPJ) también publica estadísticas sobre datos penales: delitos y condenas, violencia doméstica y de género, y cumplimiento de penas. En este último asunto, aparecen tablas desagregadas por sexo, edad, nacionalidad, tipo de pena y de delito o duración de la pena[11]. Algunos de

---

6 https://www.institucionpenitenciaria.es/es/web/home/fondo-documental (consultado 6-12-2024)

7 https://justicia.gencat.cat/ca/ambits/reinsercio_i_serveis_penitenciaris/ (consultado 6-12-2024)

8 https://justicia.gencat.cat/ca/departament/Estadistiques/serveis_penitenciaris/descriptors-estadistics/ (consultado 6-12-2024)

9 https://www.euskadi.eus/administracion-penitenciaria/web01-a2justic/es/ (consultado 6-12-2024)

10 https://www.interior.gob.es/opencms/es/archivos-y-documentacion/documentacion-y-publicaciones/anuarios-y-estadisticas/ (consultado 6-12-2024)

11 https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Estadistica-Judicial/Estadistica-por-temas/Datos-penales--civiles-y-laborales/ (consultado 6-12-2024)

estos datos son ofrecidos también por el Instituto Nacional de Estadística[12].

A nivel internacional encontramos información del sistema penitenciario español, con la posibilidad de compararlo con los países de nuestro entorno en los informes SPACE I, relativo a los países del Consejo de Europa[13], y en Eurostat, referido a la Unión Europea[14]. Una interesante fuente con información a nivel mundial, aunque de carácter no oficial, es el World Prison Population List, realizado por *World Prison Brief* y el *Institute for Crime & Justice Police Research*- ICPR y que podemos consultar en la web https://www.prisonstudies.org/.

La información que a continuación se presenta se basa en estas fuentes y, fundamentalmente, en los datos publicados por las administraciones penitenciarias.

3. La prisión en España en cifras

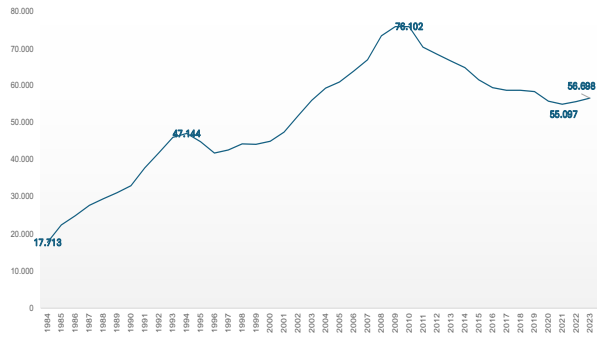
La población reclusa a 31 de diciembre de 2023 en los centros de la Administración General del Estado fue de 47.083 personas (Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, 2024, pág. 23). Observamos un leve incremento con el año anterior debido al crecimiento de la población preventiva. El 92,8% son hombres y el 7,2% mujeres, una proporción que se mantiene más o menos estable en los últimos años.

A estas cifras, habría que sumar la población reclusa en Cataluña, compuesta por 7.582 hombres (94,3%) y 459 mujeres (5,7%), así como la del País Vasco, 1.440 hombres (91,5%) y 134 mujeres (8,5%)[15]. Por tanto, la población reclusa total en el estado español sería de 56.698 personas en diciembre de 2023.

La tasa de encarcelamiento a 31 de enero de 2024 según SPACE I se sitúa en España en 116,6[16], un valor cercano a la mediana de los países del Consejo de Europa. Sin embargo, en relación con los países de nuestro entorno, presentamos las cifras más elevadas. Hay que tener en cuenta, además, que no todos los países incluyen las mismas categorías de personas privadas de libertad en estos datos, lo que tal vez podría sesgar los datos de España a la baja. En nuestro caso, en estas cifras no se incluyen las personas entre 16 y 18 años, que cumplen sanciones en centros de menores, ni las personas migrantes que están internas en Centros de Internamientos de Extranjeros (CIES).

En los gráficos 1 y 2 podemos ver la evolución de la población reclusa en España en cifras absolutas a 31 de diciembre de cada año y la evolución de la tasa de encarcelamiento. (Véase en anexos a tamaño completo)

Figure 1. Prison Population. December



Source: Annual Reports of *Secretaría General de Instituciones Penitenciarias*

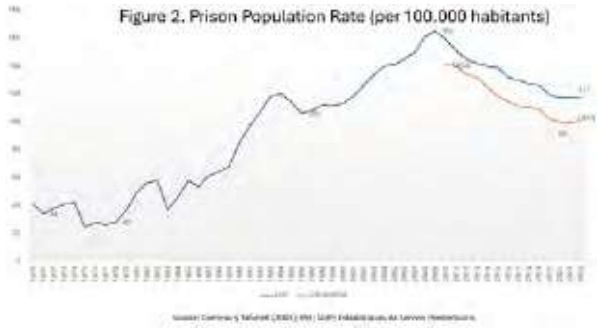
12 https://www.ine.es/dyngs/INEbase/es/categoria.htm?c=Estadistica_P&cid=1254735971047 (consultado 6-12-2024)

13 https://wp.unil.ch/space/space-i/annual-reports/ (consultado 6-12-2024)

14 https://ec.europa.eu/eurostat/web/crime (consultado 6-12-2024)

15 Ver en https://www.institucionpenitenciaria.es/es/estad%C3%ADstica-mensual-2023 (consultado 30-10-2024).

16 Hay que tener en cuenta que la tasa en territorio AGE es de casi 120 mientras que en Cataluña apenas supera las 100, lo que sitúa a este territorio en valores más cercanos a los de los países de nuestro entorno.



Después de los años de postguerra, con una gran población privada de libertad en campos de concentración y otras instalaciones para presos/as políticos/as, la tendencia hasta finales de los años 60 del s. XX fue de descenso de la población reclusa (Carreras & Tafunell, 2005, pág. 1023). A partir de entonces, con la salvedad de los años posteriores a la muerte del General Franco, la evolución ha sido mayoritariamente ascendente hasta el año 2010, en que se alcanza el máximo histórico con casi 80.000 personas reclusas[17].

Desde ahí se ha producido un descenso de la población hasta el año 2021 donde se ha estabilizado y parece que en los últimos años ha comenzado a subir nuevamente[18]. En los años de descenso hubo, en cualquier caso, determinados delitos que sí tuvieron una evolución al alza, como los relacionados con la seguridad vial, los delitos contra la Administración de Justicia, los delitos sexuales y la violencia de género.

Estas cifras nos sitúan por encima de la mediana europea, excepto en el territorio catalán, y muy lejos de la mayoría de los países de la UE (Aebi & Cocco, 2024B, pág. 7). Sin embargo, la tasa de admisiones se encuentra en 72 por 100 mil habitantes y la de salidas en 68, entre los valores más bajos de nuestro entorno. Por ello, posiblemente el factor con más incidencia en estas altas tasas de encarcelamiento de España sea el tiempo de cumplimiento de las penas, ya que tenemos una estancia media de 19,3 meses mientras que la media en el Consejo de Europa está en 11,8 y la mediana apenas supera los 10 meses (Aebi & Cocco, 2024B, pág. 21 ss.).

Como hemos visto más arriba, la inmensa mayoría de la población penitenciaria está formada por hombres, aunque el porcentaje de mujeres en España es superior a la mayoría de los países de nuestro entorno, salvo Portugal que se mueve en cifras parecidas (Aebi & Cocco, 2024, pág. 40 ss).

La estructura por grupos de edad en AGE podemos observarla en la siguiente tabla[19]:

Tabla 1. Distribución por grupos de edad

Edad	18-20	21-25	26-30	31-40	41-50	51-60	61-70	+70	Total
Hombres	957	2.498	2.897	6.746	5.470	2.604	674	162	22.008
Hombres %	4,3	11,4	13,2	30,7	24,9	11,8	3,1	0,7	
Mujeres	49	153	207	616	563	219	58	11	1.876
Mujeres %	2,6	8,2	11	32,8	30	11,7	3,1	0,6	

Fuente: Elaboración propia a partir de SGIP, Informe General 2023, pp. 24 ss

La distribución en Cataluña es algo diferente, con una población notablemente más envejecida, ya que hasta los 30 años los porcentajes aquí son menores, se igualan hasta los 50 y, a partir de esta edad son sensiblemente superiores, sobre todo en el caso de las mujeres. En el caso del País Vasco, las diferencias más notables se dan en la franja de 41 a 60 años, con porcentajes superiores al resto[20].

En cualquier caso, los tres sistemas penitenciarios presentan preocupantes datos de envejecimiento de la población. El tradicional predominio de las personas menores de 30 años ha dado paso a una mayoría de personas entre 30 y 50 años y a una importante representación también de las personas mayores de 50 años. Estos datos

[17] Exceptuando los años de postguerra al inicio de la dictadura fascista de Franco.

[18] En el año 2021 se produjo un aumento de la población penitenciaria probablemente debido a la vuelta a la "normalidad" tras las políticas impulsadas por la pandemia de SARS-CoV-2 pero esta tendencia al alza se ha mantenido en los siguientes años.

[19] Hay que tener en cuenta que estos datos se refieren a personas con menos de 30 días de estancia en prisión a 31-12-2023, es decir a la cifra mensual de personas de nuevo ingreso.

[20] Ver en https://www.institucionpenitenciaria.es/es/estad%C3%ADstica-mensual-2023 (consultado 30-10-2024).

nos sitúan por encima de los valores de la media y la mediana de los países del Consejo de Europa (Aebi & Cocco, 2024, pág. 39)[21].

Con respecto a la nacionalidad, a finales de 2023 se encontraban en los centros de la AGE 13.141 personas extranjeras (Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, 2024, pág. 27), casi un 28% de la población reclusa, siendo este porcentaje ligeramente mayor entre hombres (28,2%) que entre mujeres (24,2%).

En el País Vasco encontramos un porcentaje algo superior, del 31,9%, motivado fundamentalmente por los internos hombres (33,2%), ya que los porcentajes de mujeres extranjeras están muy por debajo (17,9%). Sin embargo, la mayor diferencia la vemos en los establecimientos catalanes, donde el 51,4% de los hombres y el 33% de las mujeres son extranjeras, produciendo que más de la mitad de la población reclusa en Cataluña no sea de nacionalidad española[22].

Aunque estos datos difieren levemente de los publicados por el CoE (Aebi & Cocco, 2024), la comparación nos sitúa muy por encima tanto de la media como de la mediana europea, de manera especial en cuanto a la administración penitenciaria catalana. Si excluimos a los países muy pequeños, como San Marino o Liechtenstein, y a Suiza, tan solo Grecia se mueve en cifras parecidas a las catalanas.

En relación con la situación procesal, el 17,1% de la población reclusa en centros de la AGE se encontraba como preventiva, más de 8.000 personas (Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, 2024, pág. 27). En el caso de Cataluña, el porcentaje es aún mayor, situándose en el 20,7%, mientras que el País Vasco es el que cuenta con cifras más bajas con un 12,9% de preventivos sobre el total de población reclusa[23].

En relación con los países del Consejo de Europa, la situación en España es positiva. Sin embargo, encontramos cierta dificultad para realizar un análisis comparado. El informe SPACE I contiene porcentajes en la categoría de "internos que no cumplen sentencia firme", en la que los estados incluyen diversas situaciones: personas no juzgadas, condenadas sin sentencia firme (final), sentenciadas pero que han recurrido o están en disposición de hacerlo o personas que, aunque aún no han recibido una sentencia firme, han comenzado a cumplir pena de prisión con antelación.

En España, tan sólo se recogen como preventivos las personas que se encuentran en la primera de estas situaciones, mientras en otros lugares el porcentaje de personas en esas otras situaciones sobre el total de la categoría es considerable[24].

Por lo que respecta al tiempo de condena, el 31,5% cumple condena entre 3 meses y 3 años, el 38,7% entre 3 y 8 años y casi un 30% cumple condena de más de 8 años de prisión.

---

[21] Nos encontramos en porcentajes menores de población por debajo de los 25 años con respecto a la media y la mediana europea, valores cercanos para el grupo de edad de 26 a 49 años y para el grupo de más de 65 años, pero muy por encima en el grupo de 50 a 64 años; el 19.7% de la población reclusa en territorio AGE y el 16.4 % en Cataluña se encuentra en esta franja de edad mientras que la media en los países del CoE se sitúa en el 14.9% y la mediana en el 14.7 % de la población total.

[22] Estos porcentajes han sido elaborados a partir de los números absolutos publicados por la SGIP en https://www.institucionpenitenciaria.es/es/estad%C3%ADstica-mensual-2023 Las cifras totales presentan algunas pequeñas diferencias con las publicadas por el gobierno de la Comunidad Autónoma Vasca y por la Generalitat de Catalunya en sus respectivas estadísticas aunque no suponen una alteración importante de los porcentajes.

[23] Ver en https://www.institucionpenitenciaria.es/es/estad%C3%ADstica-mensual-2023 (consultado 30-10-2024).

[24] Si vemos la tabla de SPACE I, encontramos países como Azerbayán o Eslovenia donde más del 40% de la categoría está representada por personas condenadas, pero sin sentencia firme (Aebi & Cocco, 2024, pág. 45).

Como vemos en la tabla 2, se observan algunas diferencias entre hombres y mujeres, con una mayor proporción de hombres en las penas más largas.

Tabla 2. Distribución según condena

Duración	3 meses-3 años	3 a 8 años	8 a 15 años	15 a 20 años	+ 20	No consta	total
Hombres	10.942	13.409	6.666	2.103	1.585	327	35.032
Hombres %	31,2	38,3	19	6	4,5		
Mujeres	969	1.226	381	101	81	45	2.803
Mujeres %	34,6	43,7	13,6	3,6	2,9		

Fuente: Elaboración propia a partir de SGIP, Informe General 2023, pp. 29 ss.

Los datos en Cataluña se presentan con otra división diferente, pero su web permite hacer filtros en función de los intereses del investigador. Usando estas herramientas, los datos obtenidos para diciembre de 2023 son muy parecidos a los de AGE, de manera que el 31,8% de la población penada cumple una condena de menos de 3 años, más del 40% tiene una pena de entre 3 y 8 años, casi un 20% cumple entre 8 y 15 años, el 6,7% entre 15 y 20 y un 5% tiene condenas de más de 20 años[25]. En el País Vasco no hemos encontrado datos publicados sobre este asunto[26].

Si contrastamos estas cifras con la situación del resto de países del Consejo de Europa, podemos ver que las administraciones penitenciarias españolas contienen un porcentaje menor de personas cumpliendo penas de menos de 1 año de prisión, así como entre 1 y 3 años. En sentido contrario, en todas las categorías a partir de 3 años nos movemos en valores superiores tanto a la media como a la mediana europea (Aebi & Cocco, 2024, pág. 51)

Por otra parte, la estadística penitenciaria en relación con el tipo de delito tan sólo registra un delito por persona, recogiendo el más grave o significativo de ellos[27]. En el caso de los hombres, un 37,8% son delitos contra el patrimonio, el 15,5% contra la salud pública, el 12% violencia de género, el 9,4% estarían condenados por delitos contra la libertad sexual y el 7% por homicidio. Por su parte, aunque las mujeres también están mayoritariamente en prisión por los mismos delitos, su porcentaje sobre el total es aún mayor, suponiendo los delitos contra el patrimonio el 42,6% y los delitos contra la salud pública el 25,3%. Aunque los dos delitos mayoritarios son los mismos en ambos sexos, como podemos ver en la tabla 3 existen diferencias significativas en la tipología delictiva de unos y otras.

Tabla 3. Tipología delictiva 2023. Total España[28]

	Hombres	%	Mujeres	%	total	%
Homicidio y sus formas	2.970	7,0%	294	8,9%	3.264	7,2%
Lesiones	1.863	4,4%	150	4,5%	2.013	4,4%
Libertad	538	1,3%	51	1,5%	589	1,3%
Libertad sexual	3.977	9,4%	62	1,9%	4.039	8,9%
Honor	0	0,0%	0	0,0%	0	0,0%
Relaciones familiares	157	0,4%	6	0,2%	163	0,4%
Patrimonio y orden socioeconómico	15.936	37,8 %	1.407	42,6 %	17.343	38,1 %
Salud pública	6.530	15,5 %	838	25,3 %	7.368	16,2 %
Seguridad vial	1.346	3,2%	56	1,7%	1.402	3,1%
Falsedades	394	0,9%	73	2,2%	467	1,0%
Admon. y Hacienda Pública	200	0,5%	29	0,9%	229	0,5%
Admon. Justicia	784	1,9%	125	3,8%	909	2,0%
Orden público	1.286	3,0%	100	3,0%	1.386	3,0%
Faltas	20	0,0%	2	0,1%	22	0,0%
Violencia Género	5.074	12,0 %	0	0,0%	5.074	11,2 %
Resto	944	2,2%	102	3,1%	1.046	2,3%

[25] Ver https://justicia.gencat.cat/ca/departament/Estadistiques/serveis_penitenciaris/descriptors-estadistics/ (consultado 31-10-2024).

[26] Ver https://www.euskadi.eus/estadistica-mensual-de-la-poblacion-reclusa-de-la-comunidad-autonoma-de-euskadi/web01-s2enple/es/ (consultado 31-10-2024).

[27] La mayoría de los países del CoE siguen esta metodología, pero otros países registran todos los delitos cometidos. El problema del primer sistema es que deja fuera muchos delitos, sobre todo para las personas multirreincidentes y para las infracciones más leves, por lo que aparecerían sobrerrepresentados los delitos más graves. El segundo método consigue un registro más completo, pero tiene el problema del doble conteo. El CoE pide a los países que envíen los datos siguiendo el primer sistema.

[28] En este caso, hemos recogido la cifra total del territorio del estado español, aunque las estadísticas presentan algunos problemas y errores que, a veces, complican el análisis.

No consta	150	0,4%	11	0,3%	161	0,4%
TOTAL	42.169	100,0 %	3.306	100,0 %	45.476	100,0 %

Fuente: Elaboración propia a partir de datos de: https://www.institucionpenitenciaria.es/es/estad%C3%ADstica-mensual-2023

Aunque no podemos detenernos en el análisis en detalle de estos datos, si desagregáramos las cifras por territorios podríamos observar algunas diferencias curiosas que deberían ser objeto de estudios más precisos. Así, tanto en Cataluña (8,7%) como en el País Vasco (8,9%) observamos una mayor presencia de condenados por homicidio.

Algo similar ocurre con las lesiones en el País Vasco (8,9%). Respecto a los delitos contra el patrimonio, vemos como Cataluña presenta unos valores considerablemente más altos (45,1%) y el País Vasco inusualmente bajos, sobre todo en hombres (27,7%).

Resulta sorprendente el porcentaje de mujeres cumplimiento condenada en establecimientos del País Vasco por delitos contra la salud pública (5,7%) cuando en el resto de territorios el porcentaje es muy superior al de hombres, llegando en el caso de la AGE a casi el 27% de todas las mujeres en prisión.

El pequeño tamaño de la población reclusa en el País Vasco, así como la reciente adquisición de las competencias penitenciarias no permite aún sacar conclusiones de este dato.

Por último, también existen discrepancias significativas en cuanto al porcentaje de reclusos por violencia de género que, en el caso de Cataluña, es inferior a la media (8,9%) mientras en el País Vasco es sensiblemente mayor (14,2%)[29].

4. El objetivo resocializador

El sistema penal y penitenciario español está orientado, según la normativa, a la reeducación y reinserción social. El elemento fundamental para este objetivo es el tratamiento penitenciario. La LOGP parte de una visión restrictiva del tratamiento, de carácter psicológica (art. 59). El RP contiene un concepto más amplio que incluye, además del objetivo psicosocial, también un objetivo formativo, a partir de actividades educativas, culturales, deportivas y de ocio, y un objetivo reinsertador, a través del fomento de los contactos con el exterior (art. 110 RP).

4.1. Tratamiento penitenciario

El tratamiento penitenciario se constituye en el centro de la actividad penitenciaria según las declaraciones legales. Viene regulado en el Título III de la LOGP, artículos 59 a 72, y en el Título V del RP, artículos 110 a 153. Sin embargo, la aplicación práctica de los programas de tratamiento en nuestros centros penitenciarios se aleja sustancialmente de la regulación legal (Cutiño Raya, 2015b).

Cada interno debería tener un plan de tratamiento individual (PIT). Sin embargo, la mayoría de los internos no conoce la existencia de este PIT ni valora su utilidad[30]. El tratamiento debería ser ofrecido a todas las personas penadas e individualizado según sus necesidades, pero lo habitual es que los establecimientos no dispongan de programas para toda su población.

Según Ríos Martín y Cabrera Cabrera (1998, pág. 60 ss.), sólo el 21% de los internos había

[29] Los datos pueden analizarse comparando las distintas tablas publicadas en https://www.institucionpenitenciaria.es/es/estad%C3%ADstica-mensual-2023 (consultado 30-10-2024).

[30] Segun el CPT "An examination of a number of PITs revealed that they were focused more on an assessment of behaviour in the past and did not spell out what activities or action the prisoner should be undertaking in the future. Further, the PIT was not drawn up in consultation with the prisoner to ensure that it set out a pathway to which the prisoner was committed nor were the six-monthly reviews carried out with input from the prisoner. The result was that the prisoners did not have a genuine sentence plan providing a structure upon which they could work and develop". Informe al Gobierno español CPT/Inf (2021)27 (paragraph 67). Disponible en https://www.coe.int/es/web/cpt/spain

tenido una propuesta de tratamiento individualizado al ingresar en el centro.

La legislación penitenciaria no desarrolla los diferentes métodos de tratamiento, por lo que parece dejar a los equipos técnicos de los centros penitenciarios la elección de estos.

En la web de Instituciones Penitenciarias se recogen los programas que actualmente están en funcionamiento en algún centro penitenciario del territorio AGE (Tabla 4).

Ahí podemos encontrar también un resumen del contenido de estos programas y, en algunos casos, un manual de aplicación para los profesionales

Tabla 4. Programas específicos de intervención

Control de la agresión sexual (PCAS)	Prevención de suicidios
Deshabituación al alcohol	Programa de régimen cerrado
Atención a la discapacidad	Resolución dialogada de conflictos
Drogodependencia	Seguridad Vial
Enfermos mentales	Tabaquismo
Intervención con Jóvenes	Terapia asistida con animales (TACA)
Programa de juego patológico	Violencia de genero (PRIA)
Madres	Preparación de permisos de salida
Programa Ser Mujer	Control de Conducta Violenta (PICOVI)
Personas extranjeras	Pornografía infantil
Delitos económicos (PIDECO)	Intervención en procesos de radicalización yihadista
Módulos de respeto	
Módulos terapéuticos	

Fuente: Elaboración propia a partir de datos de: SGIP https://www.institucionpenitenciaria.es/es/web/home/reeducacion-y-reinsercion-social

Sin embargo, para saber la extensión de estos programas, en cuántos centros se realizan y a cuántas personas llegan, tenemos que consultar los informes anuales (Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, 2024, pág. 48 ss.).

Ahí encontramos que, con algunas excepciones como ciertas intervenciones en drogodependencias, el número de participantes suele ser bajo.

4.2. Actividades y trabajo penitenciario

Dentro del tratamiento penitenciario, en la concepción más amplia que de éste hace el RP, podemos incluir las actividades culturales, formativas, deportivas y de ocio.

En la LOGP podemos encontrar un Capítulo dedicado a la Instrucción y Educación, dentro del Título II que regula el Régimen Penitenciario (art. 55 a 58 LOGP). En el RP se incluyen dentro del Tratamiento, con un contenido mucho más amplio, en los arts. 118 a 131.

De la normativa podemos extraer que la oferta de actividades de nuestro sistema penitenciario se articula en cuatro áreas de intervención: educativa, a través de la formación básica; formativa, con la especialización y la enseñanza de técnicas y hábitos de trabajo; sociocultural, fomentando la creatividad y la formación cultural; y deportiva, que promueve la recreatividad, el trabajo en grupo y el bienestar corporal.

En las tablas siguientes podemos ver como la mayoría de estos programas sí tienen un importante número de participantes[31].

Tabla 5- Actividades educativas

Actividad	Matriculados/as a 31-1-2023		
	% hombres	% mujeres	Total
Enseñanzas iniciales	18,9	30,7	7.701
Enseñanza Secundaria presencial	4,97	6,42	1.982
Enseñanza Secundaria distancia	2,08	3,62	851
Selectividad y bachillerato	2,57	4,08	1.043
Formación profesional	0,34	0,54	138
Idiomas	0,44	1,07	188
Enseñanza Universitaria	2,28	2,92	908
Otras (no regladas)	2,66	4,53	1.086
Total	34,28	53,85	13.897

Fuente: Elaboración propia a partir de Informe General SGIP 2022, p. 113 ss.

[31] Hay que tener en cuenta que los datos que publica la SGIP se refieren a "participantes" y no podemos saber si hablamos de personas distintas o de las mismas que participan varias veces en el mismo tipo de actividad.

Tabla 6- Actividades culturales y deportivas

Actividad	Hombres	Mujeres	Total
Taller ocupacional	25.873	3.468	29.341
Difusión cultural	66.766	13.448	80.214
Formación y motivación cultural	43.774	9.542	53.316
Deporte de recreación	23.836	1.809	25.645
Competición dentro del centro	23.496	1.936	25.432
Competición intercentros	1.426	203	1.629
Competición federada	1.046	136	1.182
Formación y motivación deportiva	12.284	1.715	13.999

Fuente: Elaboración propia a partir de Informe General SGIP 2023, pp. 99 ss.

El trabajo penitenciario debería constituir otro de los elementos fundamentales del tratamiento. El art. 25.2 de la Constitución Española establece que el trabajo en prisión constituye un derecho fundamental[32]. El trabajo penitenciario se regula en los arts. 26 a 35 LOGP y en el RD 782/2011; no se le aplica la legislación laboral común.

Se producen, así, algunos problemas como salarios inexistentes o por debajo del Salario Mínimo Interprofesional, suspensión por motivos ajenos al interno, incumplimientos de las normas de seguridad, irregularidades en las cotizaciones a la Seguridad Social, restricción de derechos colectivos y realización de tareas repetitivas y poco útiles para la inserción laboral (Asociación Pro-Derechos Humanos de Andalucía, 2015).

Además de los destinos ("no productivos") que pudieran existir, en la actualidad la administración penitenciaria agrupa las actividades productivas en prisión en tres modalidades: producción propia, servicios penitenciarios y colaboración con empresas externas. Durante el año 2023 trabajaron de media 11.590 personas en talleres productivos, aproximadamente un 20% de la población reclusa. Sin embargo, de ellos, 8.872 lo hicieron en talleres de servicios para la propia prisión (alimentación, panadería, economatos, mantenimiento y actividades auxiliares). Tan sólo 2.543 personas trabajaron en talleres productivos para empresas del exterior y 175 en talleres de producción propia de la administración (artes gráficas, carpintería, electricidad y electrónica, etc.).

Además, si observamos estos datos en función del tipo de actividad desarrollada, advertimos que la mayoría, 4.599, se dedican a actividades auxiliares, es decir limpieza, jardinería, reparto del comedor, trabajo en la biblioteca, etc. y 2.571 se dedican a trabajos de manipulados, que suelen ser muy repetitivos y con poca utilidad para la reinserción laboral futura (TPFE, 2023).

4.3. Relaciones con el exterior

Además de la Libertad condicional, del régimen abierto y de las salidas programadas y otras salidas para realizar actividades puntuales (Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, 2024, págs. 41 ss.), el sistema penitenciario español contiene permisos de salida y comunicaciones con personas del exterior.

Las comunicaciones se regulan en los arts. 51 a 53 LOGP y 41 a 49 del RP. Los internos tienen derecho a comunicaciones escritas, comunicaciones telefónicas y comunicaciones orales en los locutorios sin contacto físico. Además, las personas que no disfruten de permisos de salida podrán acceder también a las llamadas comunicaciones especiales (o vis a vis), con mayor privacidad y posibilidad de contacto físico[33].

[32] A pesar de ello, el Tribunal Constitucional lo ha caracterizado como un derecho "de aplicación progresiva susceptible de ser exigido, únicamente, si la Administración tiene medios para ello". Ver STC 172/1989 (disponible en https://hj.tribunalconstitucional.es/es/Resolucion/Show/1378). Las consecuencias de esta afirmación son muy graves en el ambiente penitenciario, ya que el trabajo se convierte en el privilegio de unos pocos, utilizándose como herramienta del sistema disciplinario y de control (Cutiño Raya, 2017, pág. 222).

[33] El CPT recomienda que, salvo motivos de seguridad, todas las visitas se realicen en condiciones abiertas. Ver

Entre estas encontramos las familiares, las íntimas (con la pareja) y las de convivencia (con la pareja y los hijos menores de 12 años).

Aunque la Administración no ofrece datos sobre las comunicaciones, algunas investigaciones indican que casi un 60% de los españoles comunican regularmente con su familia, bajando este porcentaje al 34% en el caso de las personas extranjeras. Por lo que se refiere a las comunicaciones vis a vis, el 57% de los españoles y el 42% de los extranjeros disfrutan de ellas (Gallego, Cabrera, Ríos, & Segovia, 2010, págs. 132 ss).

Los permisos de salida están regulados en los arts. 47 y 48 LOGP y en los arts. 154 a 162 RP[34]. Estos permisos pueden ser de tres tipos: ordinarios, extraordinarios y de fin de semana. Los permisos ordinarios son los que están más directamente relacionados con el tratamiento, de manera que se conceden como preparación para la vida en libertad.

Para poder acceder a los permisos ordinarios, la persona debe estar clasificada en segundo o tercer grado, haber cumplido una cuarta parte de la condena y no tener mala conducta. Sin embargo, no es suficiente con cumplir estos requisitos legales, sino que los equipos técnicos deben realizar un informe para decidir sobre la idoneidad del permiso, que será denegado si hubiera riesgo de quebrantamiento de condena o de comisión de un delito, así como cuando pudiera ser negativo para la preparación de la libertad o el programa de tratamiento. Es en este momento cuando se utilizan una serie de herramientas de medición del riesgo y se valoran una serie de circunstancias que no vienen establecidas en la ley[35].

Los datos publicados nos señalan el total de permisos concedidos y el número de personas beneficiarias (Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, 2024, pág. 42). Sin embargo, no contamos con datos sobre qué porcentaje representaría sobre el total de personas que cumplen los requisitos legales para acceder a los mismos.

Más del 64% de las mujeres y menos del 46% de los hombres en segundo o tercer grado disfrutan de permisos ordinarios. Sin embargo, si descontamos las personas en tercer grado, que muy probablemente van a estar disfrutando de permisos en casi todos los casos, el porcentaje podría ser menor y coincidir con los datos que obtienen las investigaciones empíricas realizadas[36].

Los estudios indican que solo 12% de los que salen disfrutan del máximo establecido legalmente, la media de espera para el primer permiso se sitúa en 30 meses y un 69 % de las denegaciones no se justifican adecuadamente (Gallego, Cabrera, Ríos, & Segovia, 2010).

El índice de no reingresos en los permisos ordinarios se sitúa en 0,57, incluyéndose aquí desde los reales quebrantamientos de condena hasta pequeños retrasos en la hora de llegada (Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, 2024, pág. 42).

Para facilitar las relaciones con el exterior, además de una política penitenciaria menos estricta en la concesión de permisos de salida, sería recomendable replantearse el lugar de

Informe al Gobierno español CPT/Inf (2021)27 (paragraph 115). Disponible en https://www.coe.int/es/web/cpt/spain.

[34] La Instrucción 1/2012 desarrolla los criterios y el procedimiento para la concesión de permisos de salida.

[35] Son tenidos en cuenta factores como la lejanía del fin de la pena, la extranjería, la drogodependencia, el tipo de delito y la alarma social que produjo, la pertenencia a organizaciones delictivas, el entorno social, la reincidencia, la no participación en actividades, el paso por el régimen cerrado o la lejanía del domicilio familiar. Entre las herramientas que se usan para valorar el riesgo, habría que destacar la TVR en la AGE y el programa RISCANVI en Cataluña.

[36] En las investigaciones realizadas usando la herramienta MQPL tanto en Cataluña como en Andalucía occidental, las respuestas de los internos nos indicaban que en torno a una tercera parte de los hombres en segundo grado estaban disfrutando de permisos. Estos resultados no han sido publicados en ninguno de los trabajos sobre calidad de vida en prisión con esta herramienta, que se han dirigido a analizar otros asuntos.

ubicación de los establecimientos penitenciarios. En muchos casos, estos se encuentran en lugares alejados de los centros urbanos y con problemas de conexión con transporte público. Además, aunque la situación ha mejorado en los últimos años, aún muchas personas cumplen condena en establecimientos lejanos a su lugar de residencia lo que dificulta tanto sus salidas al exterior como las visitas que recibe[37].

5. La salud entre rejas

La atención sanitaria constituye uno de los más graves problemas del sistema penitenciario español[38]. En la AGE, la gestión sanitaria corresponde al Ministerio del Interior. En el País Vasco y Cataluña la sanidad penitenciaria depende de sus departamentos de salud, lo que parece mejorar la atención (Mecanismo Nacional de Prevención, 2024, pág. 28)[39].

La dependencia jerárquica del Ministerio del Interior interfiere en la labor médica. La confidencialidad y confianza paciente-médico se ve gravemente cuestionada y se corre el riesgo de que el personal sanitario tome sus decisiones basándose más en cuestiones regimentales y de seguridad que en necesidades médicas[40]. Además, esta situación complica las relaciones con la asistencia especializada, que suele darse en el sistema de salud exterior[41].

Esta circunstancia contradice las recomendaciones internacionales en base a los principios de equivalencia e integración y la necesidad de independencia del personal médico (World Health Organization. Regional Office for Europe, 2013, pág. 8 ss.).

Los datos oficiales indican una evolución positiva en la prevalencia de determinadas enfermedades tradicionalmente frecuentes en prisión (Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, 2024, pág. 232 ss.). La prevalencia de HCV y tuberculosis en España está en niveles aceptables en comparación con otros países de la UE, aunque no así en HIV, donde nos encontramos en los puestos más altos (EMCDDA (European Monitoring Centre for Drugs and Drug Addiction), 2022, pág. 35). En cualquier caso, las cifras siguen siendo muy superiores a las de la población general.

La falta de profesionales sigue siendo un grave problema que, incluso, se ha agravado en los últimos años[42]. En el año 2023 nos

[37] En la última visita del CPT (2020), se encontró con un número considerable de presos que estaban encarcelados a gran distancia de sus hogares, entre ellos los presos desafiantes que son trasladados con frecuencia de prisión. Ver Informe al Gobierno español CPT/Inf (2021)27 (paragraph 40). Disponible en https://www.coe.int/es/web/cpt/spain

[38] Las personas presas tienen derecho a que la Administración penitenciaria vele por su vida, integridad y salud (art. 3.4 LOGP) y a una atención equivalente a la del conjunto de la sociedad (art. 208.1 RP). La atención sanitaria está regulada en los arts. 36 a 40 LOGP y 207 a 220 RP.

[39] Tras el Decreto 300/2006 de la Generalitat de Catalunya, el Departamento de Salud asume las competencias de la asistencia sanitaria en las prisiones catalanas. El Decreto 140/2011, de 28 de junio, 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. Posteriormente, en 2021, se produce el traspaso de todos los servicios penitenciarios al País Vasco.

[40] Los médicos de prisiones cuestionan su participación para informar de la conveniencia de una sanción de aislamiento o de si la sujeción mecánica es segura para un interno, ya que esto plantea problemas éticos y conflictos de doble lealtad (Informe al Gobierno español CPT/Inf (2021)27 observaciones 87).

[41] Esto supone que la población penitenciaria suela perder el contacto en muchas ocasiones con sus médicos del exterior, no puedan tener la continuidad necesaria en los tratamientos específicos, no accedan a los tratamientos más innovadores o bien se queden sin ser intervenidas quirúrgicamente durante plazos de tiempo muy superiores a los de las personas en libertad. En el Informe Anual de 2023 del Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura (Anexo 6.1, pp. 13 ss.) se registran 1.834 pérdida de citas médicas por falta de efectivos policiales para la custodia.

[42] El CPT encuentra en su visita de 2020 que existían 500 puestos en el área sanitaria de los que había 200 vacantes (observacion 88). De ahí que afirme que “no es

encontramos con 1.225 profesionales de los que tan sólo 169 son médicos. La comparativa con otros países europeos no nos deja en buen lugar[43]. La situación ha sido denunciada por el Defensor del Pueblo (Mecanismo Nacional de Prevención, 2024) y por el Comité contra la Tortura de Naciones Unidas[44].

Uno de los aspectos sanitarios más preocupantes lo constituye la atención a las personas con enfermedades mentales. La Sociedad Española de Sanidad Penitenciaria (SESP)[45] afirma que el 40% de las personas internas en centros penitenciarios ordinarios sufre enfermedades mentales y un 8% un trastorno mental grave (Asociación Pro-Derechos Humanos de Andalucía, 2007; Observatorio Español de las Drogas y las Adicciones, 2022; Calcedo-Barba, Antón-Basanta, & Paz Ruiz, 2023, pág. 50 ss.).

La mayoría de estas personas está en prisión sin que sus sentencias condenatorias considerasen una atenuación de la pena. Una parte importante son diagnosticadas por primera vez cuando entran en prisión y algunas ni siquiera allí. Incluso hay personas que sí han sido detectadas en el procedimiento penal y han recibido una medida de seguridad de internamiento y que, sin embargo, se encuentran residiendo en centros penitenciarios ordinarios[46] [47].

Aunque existen diferencias entre las comunidades autónomas que tienen las competencias de sanidad transferidas y las que no[48], se observa una importante precariedad en la atención psiquiátrica, fundamentalmente debida a la escasez de recursos materiales y humanos (Mecanismo Nacional de Prevención, 2024, pág. 80).

No existen suficientes centros para una atención específica y prevalece el tratamiento farmacológico sobre una atención más integral (Cid Moliné J. , 2005, pág. 152). Además, al salir de prisión, muchas de estas personas no tienen acogida familiar ni medios económicos y no reciben ningún seguimiento por parte de los servicios sanitarios

---

de extrañar que la dotación de personal sanitario en las prisiones visitadas sea insuficiente. En particular, la falta de enfermeras cualificadas, incluidas las enfermeras especializadas en salud mental, es grave" (Paragraph 89).

[43] https://www.who.int/data/region/europe/health-in-prisons-european-database-(hiped)

[44] Ver CAT/C/ESP/CO/7. Observation 23 y 24. Disponible en https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CAT%2FC%2FESP%2FCO%2F7&Lang=en El Comité muestra su preocupación por el número insuficiente de médicos, psiquiatras y psicólogos clínicos, las dificultades para cubrir las plazas ofertadas, la falta de médicos de guardia, las demoras en la atención sanitaria y la escasez de programas de tratamientos de drogas.

[45] Se trata de una asociación que agrupa al personal médico del sistema penitenciario español. En su web puede encontrarse información sobre este aspecto y otros problemas de la sanidad en prisión: https://sesp.es/ Además, publica la Revista Española de Sanidad Penitenciaria con artículos científicos sobre este tema: http://www.sanipe.es/index.html

[46] El art. 20.1 CP recoge como causa de exención de la responsabilidad penal las anomalías o alteraciones psíquicas. En estos casos, debería aplicarse, si fuera necesaria, una medida de internamiento para tratamiento médico o educación especial en un establecimiento adecuado al tipo de alteración apreciada (art. 101 CP). Nunca deberían recibir una pena de prisión y, por tanto, ser internados en un establecimiento penitenciario ordinario.

[47] CPT/Inf (2021)27 en su paragraph 103 afirma: "The CPT's delegation met a number of forensic psychiatric patients under a court-imposed security measure78 who were accommodated at each of the prisons visited. They were in principle accommodated in the infirmary or in the PAIEM Module if their mental health condition so permitted or even in an ordinary module, as was the case at Madrid V and Madrid VII Prisons. Their treatment was based exclusively on pharmacotherapy as their rehabilitative needs had not been specifically identified or addressed. Further, they received infrequent visits from a psychiatrist; and in some cases, none at all".

[48] El Libro Blanco sobre la atención sanitaria a las personas con trastornos mentales graves en los centros penitenciarios de España, editado por la Sociedad Española de Sanidad Penitenciaria y la Sociedad de Psiquiatría Legal habla de un modelo tradicional (en AGE) y un modelo más innovador en Navarra, País Vasco y Cataluña (Calcedo-Barba, Antón-Basanta, & Paz Ruiz, 2023, pág. 206 ss.)

comunitarios (Asociación Pro-Derechos Humanos de Andalucía, 2007).

Por otro lado, España es uno de los países de Europa con mayor porcentaje de consumidores de droga en prisión (EMCDDA (European Monitoring Centre for Drugs and Drug Addiction), 2022, pág. 23 ss.). Según las organizaciones asistenciales, la atención a personas drogodependientes es insuficiente (UNAD, 2009).

Por último, habría que resaltar que en el año 2023 se produjeron 212 fallecimientos de internos (Mecanismo Nacional de Prevención, 2024)[49]. El Comité contra la Tortura resalta el aumento de las muertes en prisión en los últimos años[50] y lamenta la falta de información facilitada sobre estas muertes y sobre los resultados de las investigaciones realizadas[51].

6. La pervivencia de los abusos y malos tratos

Por último, vamos a referirnos brevemente a las situaciones más graves de violaciones de derechos de la población reclusa. Algunos estudios han detectado que el maltrato físico afectaba al 34% de la población encuestada (Ríos, 2001). El miedo a las represalias y la imposibilidad de presentar pruebas hace que estos hechos suelan quedar ocultos. Una actuación muy repetida por los presos de esta investigación es la de esposar a la persona a la cama durante varios días y golpearla frecuentemente[52].

El último informe del CPT afirma que se recibió "un gran número de alegaciones consistentes y creíbles de malos tratos físicos recientes por parte del personal", sobre todo en los módulos conflictivos y en los de régimen cerrado. Además, se recogen en este informe que las alegaciones de abusos verbales consistentes en insultos racistas o de naturaleza étnica o religiosa son frecuentes en todos los establecimientos visitados y afectan de manera especial a la población extranjera, gitana o musulmana[53].

La cifra real es desconocida y difícilmente vayamos a llegar a conocerla jamás[54], pues las actuaciones suceden en un entorno cerrado, casi en secreto o con pocos testigos, con una gran dificultad probatoria y con grandes dificultades en la investigación judicial: se suele dar más credibilidad a la declaración de los funcionarios, se ponen trabas a las declaraciones de otras personas presas, por ejemplo, trasladándolas de establecimiento o coaccionándolas directa o indirectamente, se imponen fianzas a las acciones populares, los

[49] En el Anexo 6.1 del Informe del MNP se detallan las causas de los fallecimientos, el lugar de los mismos y el centro penitenciario (pp. 14 ss.).

[50] Estos datos podemos corroborarlos con la información de la propia SGIP (Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, 2024, pág. 238)

[51] CAT/C/ESP/CO/7 observation 25 y 26.

[52] El Defensor del Pueblo español ha manifestado en diversas ocasiones su preocupación por la práctica de las contenciones mecánicas en prisión como parte del régimen disciplinario. En 2017 publicó la "Guía de buenas prácticas en contenciones mecánicas" para recoger los estándares internacionales en esta materia y formular recomendaciones de mejora. Ante esto, la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias elaboró la Instrucción 3/2018, en la que se regula el Protocolo de aplicación de la sujeción mecánica por motivos de régimen. En el ámbito catalán, se publicó la Circular 1/2022, que aprueba el Protocolo de aplicación de medios coercitivos de aislamiento provisional y contención mecánica. Ambas normas pretenden orientar al personal para reducir el uso de sujeciones físicas y, en caso de ser necesarias, hacerlo de manera respetuosa con los derechos de los internos. Sin embargo, en 2023 se sigue constatando el incumplimiento de la legislación en esta materia (Mecanismo Nacional de Prevención, 2024).

[53] Informe al Gobierno español CPT/Inf (2021)27. Disponible en https://www.coe.int/es/web/cpt/spain. En el Centro Penitenciario Castellón II, un tercio de los presos entrevistados alegaron haber sido maltratados y todos los que estaban o habían estado en módulos de régimen cerrado.

[54] En 2023, el Defensor del Pueblo denuncia las deficiencias de los registros administrativos. Así, vemos datos incompletos (solo referidos al 40,7% del territorio nacional), a veces no se ofrece información relevante, como el autor y su cargo, la forma de terminación del procedimiento penal, etc. (Mecanismo Nacional de Prevención, 2024).

reconocimientos médicos por parte del personal judicial se demoran en el tiempo y los realizados por los servicios médicos penitenciarios tienen problemas de credibilidad al ser profesionales dependientes jerárquicamente de la Administración penitenciaria[55] [56].

Aun así, el último informe del CPT afirma que las autoridades españolas informaron de 501 denuncias por malos tratos y abusos entre el 1 de enero de 2017 y el 30 de junio de 2020 que habían resultado en la apertura de 62 procedimientos judiciales y en siete condenas. En el mismo período, a nivel administrativo, tan sólo se habían abierto 32 expedientes disciplinarios con 6 casos cerrados y seis sanciones mientras que 21 procedimientos continuaban abiertos[57].

A veces no se remiten al juzgado las pruebas, las grabaciones del suceso o las declaraciones de las víctimas y la investigación se basa en los informes del personal implicado. Por lo general, las denuncias presentadas sólo se investigan a partir de la documentación disponible y no se entrevista a la víctima ni a los posibles testigos. Así, "el Juez de Vigilancia se limita a dar el visto bueno a las conclusiones proporcionadas por la prisión" [58]. En este sentido, en 2021, el CPT afirmaba que "vuelve a estar preocupado por la eficacia de los jueces supervisores" y que esta "cuestión debería ser abordada por el Consejo General del Poder Judicial". La labor de los JVP se percibe, en ocasiones, como "a rubber-stamp exercise"[59].

Además, como repite el CPT en varios de sus informes, no siempre se registran las lesiones sufridas y, cuando se hace, suelen describirse de manera superficial y no se hace referencia a las circunstancias en que se han producido. En todos los centros visitados en 2023, el MNP detectó deficiencias en los partes de lesiones y falta de comunicación a las autoridades judiciales.

Tanto el CAT[60] como el CPT[61] han pedido la mejora de las medidas de protección de las víctimas, como pueden ser el traslado o suspensión de los funcionarios implicados. El CPT recomienda una mayor formación del personal en el uso de técnicas de control y contención y de desescalada, una documentación más rigurosa de las lesiones,

[55] Un ejemplo paradigmático de estos problemas podemos verlo precisamente en uno de los casos concretos relatados en el Informe de la CPT de 2021. La propia delegación del CPT comprobó las lesiones, así como que no estaban registradas en los partes médicos, los informes de los funcionarios no mencionaban el uso de la fuerza y el relato del preso era más plausible que el registrado en las declaraciones del personal penitenciario. En el informe se detallan todas las lesiones observadas e incluso se publican fotos de las mismas. La delegación del CPT lo puso en conocimiento del director del centro, que no había iniciado ninguna investigación a pesar de la denuncia formal del preso. Ese mismo día, el director informa al juzgado. Asociaciones de funcionarios piden la destitución del director y 200 funcionarios respaldan un escrito de apoyo a los trabajadores implicados. El juzgado de instrucción tuvo que cambiar la calificación del delito de trato degradante (art. 173.1 CP) a un delito de uso de un rigor innecesario (art. 533 CP), de menor gravedad, tras la admisión de un recurso ante el órgano judicial superior. Finalmente, la Audiencia Provincial de Madrid revisa la decisión de este juzgado y ordena archivar el caso "al no haberse acreditado, siquiera indiciariamente, que los funcionarios emplearan un rigor innecesario contra el interno". El director del centro fue cesado unos años más tarde.

[56] Informe al Gobierno español CPT/Inf (2021)27, paragraph 52: "Se descubrió que los sistemas de videovigilancia presentan deficiencias críticas, que no se puede confiar en la documentación elaborada por el personal penitenciario tras un incidente de uso de la fuerza y que los médicos de la prisión no desempeñan sus funciones de forma independiente cuando se trata de registrar y notificar las lesiones. Este último punto fue planteado por el propio personal sanitario".

[57] Informe al Gobierno español CPT/Inf (2021)27, paragraph 59.

[58] Informe al Gobierno español CPT/Inf (2021)27 (paragraphs 52 y 53).

[59] Informe al Gobierno español CPT/Inf (2021)27. Ver introduction, paragraph 117 y paragraph 165, respecto de los enfermos mentales en hospitales psiquiátricos. Disponible en https://www.coe.int/es/web/cpt/spain

[60] CAT/C/ESP/CO/7 observation 14 c).

[61] Informe General 2013, conclusion 80 (CPT/Inf(2013)29-part)

la información inmediata de las denuncias a las autoridades competentes y la realización de investigaciones eficaces[62].

En relación con este tema, los organismos internacionales han mostrado repetidamente una especial preocupación por las sujeciones mecánicas[63]. En su último informe, el CPT observa un considerable progreso en la reducción de esta medida y en su duración, pero sigue considerando que la medida se presta a abusos y que requiere salvaguardias más estrictas[64]. De la misma manera, también se han analizado los cacheos con desnudo integral, recomendándose al estado español que estos cacheos se lleven a cabo de manera que se limite la vergüenza y se preserve la dignidad de la persona[65].

En sentido parecido, los organismos internacionales han denunciado las prácticas de aislamiento motivadas por una sanción disciplinaria[66]. Ante la acumulación de infracciones, la normativa española permite cumplir hasta 42 días de aislamiento en celda de manera continuada. En la práctica, los establecimientos suelen aplicar períodos secuenciales de 14 días, con un día de descanso entre ellos, pero este día suele cumplirse en la celda del interno también en solitario. El CPT ha recomendado de manera recurrente que la sanción de aislamiento nunca debería ser superior a 14 días y que sería preferible que fuera inferior. En caso de sanciones mayores, debería haber una interrupción de al menos dos días. Como dice el propio CPT, las conductas más graves deberían ser tratadas a través del sistema de justicia penal y no del régimen disciplinario[67].

7. Conclusiones

1. La prisión en España se regula en la Ley Orgánica General Penitenciaria (LOGP) y el Reglamento Penitenciario (RP), pero tenemos normas de rango inferior que afectan a casi todos los aspectos de la vida en prisión.
2. Existen tres administraciones penitenciarias diferentes: Cataluña, País Vasco y Administración General del Estado. Esto debe ser tenido en cuenta para la investigación y el análisis de los datos.
3. Aunque la normativa prevé diferentes tipos de establecimientos, el más común en la actualidad es el Centro Tipo. Son establecimientos grandes, con capacidad para más de mil personas y divididos en módulos independientes. Estos centros han mejorado la habitabilidad y las infraestructuras, pero han limitado el contacto físico que se producía en los centros antiguos entre presos y entre estos y el personal.
4. La tasa de encarcelamiento en España se sitúa en 116,6, por encima de los países de nuestro entorno, a pesar de que nuestra tasa de criminalidad está entre las más bajas de Europa y de que la tasa de

[62] Informe al Gobierno español CPT/Inf (2021)27. Disponible en https://www.coe.int/es/web/cpt/spain

[63] Ver en particular los informes sobre las visitas de 2007, 2011, 2016 y 2018 en https://www.coe.int/en/web/cpt/spain.

[64] Informe al Gobierno español CPT/Inf (2021)27. Estas actuaciones incluirían reducir aún más la duración de las sujeciones mecánicas, mejorar la supervisión y el registro de la medida y no aplicarla a los presos con enfermedades mentales y a lo que se autolesionan. El objetivo último sería la erradicación de la sujeción mecánica por motivos regimentales. Mientras tanto el CPT indica que deben tomarse medidas inmediatas, como introducir criterios más estrictos para su aplicación, limitar la duración a minutos y detenerla cuando el recluso ya no esté en una crisis, asegurarse la supervisión del personal y la relación verbal con el mismo y poner fin a la medicación forzada (paragraph 85).

[65] Informe al Gobierno español CPT/Inf (2021)27 (paragraph 61).

[66] Según el art. 42.2 LOGP, la sanción de aislamiento en celda no podrá exceder de 14 días. Sin embargo, en caso de la comisión de varias faltas, podrían cumplirse hasta 42 días consecutivos como máximo (art. 42.4). En estos casos, deberían ser aprobadas por el Juez de Vigilancia Penitenciaria (art. 236.3 RP).

[67] Informe al Gobierno español CPT/Inf (2021)27 (paragraph 111). Disponible en https://www.coe.int/es/web/cpt/spain.

entrada (admisión) también es baja. La principal causa de esta cifra parece ser la excesiva duración de la estancia en prisión.

5. España está por encima de la mediana de los países del CoE en el porcentaje de mujeres, de personas extranjeras y de mayores de 50 años, en la ratio interno/personal, en la tasa de suicidios y de fugas y en el tiempo medio de estancia (Aebi & Cocco, 2024).
6. Mas del 50% de los delitos que llevan a prisión son contra el patrimonio (hurtos y robos) o salud pública (drogas).
7. El Sistema penitenciario se configura como un sistema de individualización científica, dividido en tres grados de tratamiento. Sin embargo, en la práctica no suele haber un análisis individualizado de los internos ni estos progresan con facilidad a las formas más abiertas. La mayoría de los internos se encuentran en el régimen ordinario que supone generalmente pasar todo el día en un establecimiento cerrado.
8. La oferta de programas de tratamiento, salvo para los relacionados con las drogas, suele ser escasa y la participación de los internos podría mejorar.
9. La atención sanitaria tal vez sea el problema más importante de nuestro sistema penitenciario ante la grave falta de recursos personales. Además, se siguen produciendo situaciones de abusos y malos tratos.
10. La investigación criminológica sobre prisiones ha sido casi inexistente hasta hace pocos años. La situación ha mejorado considerablemente pero aún estamos lejos de otros países.

Referencias

AEBI, Marcelo. F., y COCCO, Edouardo. (2024). SPACE I - 2023 – Council of Europe Annual Penal Statistics: Prison populations. Council of Europe and University of Lausanne.

AEBI, Marcelo. F., y COCCO, Edouardo. (2024B). Prisons and Prisoners in Europe 2023: Key Findings of the SPACE I report. Council of Europe and University of Lausanne.

ALMEDA SAMARANCH, Elisabet. (2002). Corregir y castigar. El ayer y hoy de las cárceles de mujeres. Bellaterra.

ALMEDA SAMARANCH, Elisabet. (2003). Mujeres encarceladas. Ariel.

ALMEDA SAMARANCH, Elisabet. (2017). Criminologías feministas, investigación y cárceles de mujeres en España. *Papers*, 151-181. http://doi.org/10.5565/rev/papers.2334

ARANDA OCAÑA, Mónica., y RIVERA BEIRAS, Iñaki. (2012). Problemáticas detectatadas en el sistema penitenciario español (y algunas propuestas). *Revista Crítica Penal y Poder* (3), 121-131.

Asociación Pro-Derechos Humanos de Andalucía. (2007). Enfermos Mentales en las prisiones ordinarias: un fracos de la sociedad del bienestar. Sevilla: APDHA. Obtenido de http://www.apdha.org/media/saludmental07.pdf

Asociación Pro-Derechos Humanos de Andalucía. (2015). Trabajo en prisión. Guía prácticas sobre los derechos laborales de las personas presas. Sevilla: Atrapasueños.

Asociación Pro-Derechos Humanos de Andalucía. (2016). Sanidad en prisión. La salud robada entre cuatro muros. Sevilla: APDHA. Obtenido de https://www.apdha.org/media/informe-sanidad-en-prision-web.pdf

Asociación Pro-Derechos Humanos de Andalucía. (2019). Derechos de las personas sordas y sordociegas en prisión. Sevilla: APDHA. Obtenido de https://www.apdha.org/media/guia-derechos-sordas-sordociegas-prision.pdf

BRANDARIZ GARCÍA, José. Ángel. (2015). La evolución del sistema penitenciario español, 1995-2014: Transformaciones de la penalidad y modificación práctica de la realidad penitenciaria. *Revista Crítica Penal y Poder* (9), 1-31.

CALCEDO BARBA, Alfredo., ANTÓN BASANTA, Joaquín., y PAZ RUIZ, Silvia. (2023). Libro Blanco sobre la atención sanitaria a las personas con trastornos mentales graves en los centros penitenciarios de España. SEPL & SESP. Obtenido de https://www.psiquiatrialegal.org/libroblanco2023

CARAVACA SÁNCHEZ, Francisco., y AIZPURÚA GONZÁLEZ, Eva. (2024). Familiaridad y Percepción de los Organismos de Supervisión Penitenciaria entre las Personas Privadas de Libertad en España: Un Estudio Pionero sobre el Defensor del Pueblo y el CPT Europeo. Revista de Estudios Penitenciarios(266), 119-143.

CARRERAS, Albert., y TAFUNELL, Xavier. (2005). Estadísticas Históricas de España. Siglos XIX-XX. Fundación BBVA.

CASSÀ TORRENTE, Nuria. (2014). Les visites familiars a presos com a element reductor de la reincidència. Barcelona: Centre d'Estudis Jurídics i Formació Especialitzada. Obtenido de https://hdl.handle.net/20.500.14226/275

CEREZO DOMÍNGUEZ, Anabel., y GARCÍA ESPAÑA, Elisa. (2007). La prisión en España: una perspectiva criminológica. Comares.

CID MOLINÉ, Josep. (2005). The penitentiary system in Spain. *Punishment & Society*, 7(2), 147-166. https://doi.org/10.1177/1462474505050439

CID MOLINÉ, Josep. (2020). El futuro de la prisión en España. *Revista Española de Investigación Criminológica,* 18(1), 1-32. https://doi.org/10.46381/reic.v18i0.285

CID MOLINÉ, Josep. (2021). La libertad condicional. ¿Está en Europa la solución? *InDret. Revista para el Análisis del Derecho*, 4, 280-308. https://doi.org/10.31009/InDret.2021.i4.08

CID MOLINÉ, Josep. & ANDREU, Ariadna. (2017). European Prison Policy and Spanish Prison Practices: Understanding Confluences and Gaps. En T. Daems, & L. Robert, Europe in Prisons. Assessing the Impact of European Institutions on National Prison Systems (págs. 255-289). Palgrave Macmillan. https://doi.org/10.1007/978-3-319-62250-7_10

CID MOLINÉ, Josep. PEDROSA BOU, Albert., & NAVARRO VILLANUEVA, Carmen. (2020). La experiencia del encarcelamiento en España. *Revista de Derecho Penal y Criminología* (24), 161-192. https://doi.org/10.5944/rdpc.24.2020.28810

CLEMMER, Donald. (1958). The prison community. New York: Rinehart & company Inc.

CUTIÑO RAYA, Salvador. (2015). Clasificación en tercer grado y régimen abierto en el sistema penitenciario español. Revista Penal(36), 61-85.

CUTIÑO RAYA, Salvador. (2015b). Algunos datos sobre la realidad del tratamiento en las prisiones españolas. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, 17(11), 1-41. http://hdl.handle.net/10433/4788

CUTIÑO RAYA, Salvador. (2015c). La clasificación en grados. Análisis crítico de la normativa penitenciaria. *Revista Derecho y Proceso Penal*, 201-239.

CUTIÑO RAYA, Salvador. (2017). Fines de la pena, sistema penitenciario y política criminal. Tirant Lo Blanch.

CUTIÑO RAYA, Salvador. (2021). Peticiones y quejas de las personas presas. Un primer acercamiento desde la normativa penitenciaria. *InDret. Revista para el análisis del Derecho* (4), 309-344. https://doi.org/10.31009/InDret.2021.i4.09

CUTIÑO RAYA, Salvador. (2022). Mujer y prisión. Discriminación ¿doble, triple, cuádruple? En A. L. De Pablo Serrano, M. Martín Moral, & P. Tapia Ballesteros, Retos pendientes en el camino hacia la igualdad de las mujeres en el Siglo XXI. Debates en el ámbito del Derecho, la Criminología, la Sociología y los Medios de Comunicación (págs. 239-270). Reus. https://doi.org/10.30462/9788429025590

CUTIÑO RAYA, Salvador. (2023). Peticiones y quejas de las personas presas. La opinión de los Servicios de Orientación Penitenciaria. *Revista de Derecho Penal y Criminología* (29), 137-168. https://doi.org/10.5944/rdpc.29.2023

CUTIÑO RAYA, Salvador. Nakahira, Masako., POZO CUEVAS, Federico., y NAVARRO ARDOY, Luis. (2019). Percepción de los internos en prisión sobre sus relaciones con los funcionarios según el módulo de residencia. *Revista General de Derecho Penal*. (31).

CUTIÑO RAYA, Salvador., POZO CUEVAS, Federico., NAVARRO ARDOY, Luis., y NAKAHIRA, Masako. (2024). Estudios sobre calidad de vida en prisión. Tirant Lo Blanch.

DAUNIS RODRÍGUEZ, Alberto. (2016). Ocupación carcelaria. Hipótesis acerca del descenso de la población penitenciaria en España. *Estudios Penales y Criminológicos*, 447-483. https://revistas.usc.gal/index.php/epc/article/view/3359

DE MIGUEL CALVO, Estíbaliz. (2014). El encierro carcelario. Impacto en las mentes y los cuerpos de las mujeres presas. *Cuadernos de Trabajo Social*, 27(2), 395-404. https://doi.org/10.5209/rev_CUTS.2014.v27.n2.43821

Defensor del Pueblo. (2023). Informe Anual.

DIEZ RIPOLLÉS, José, Luis., y GARCÍA ESPAÑA, Elisa. (2012). Realidad y política penitenciarias. Instituto Andaluz Interuniversitario de Criminología.

EMCDDA (European Monitoring Centre for Drugs and Drug Addiction). (2022). Prison and drugs in Europe. Luxembourg: Publications Office of the Eurpean Union. https://doi.org/10.2810/420042

FERNÁNDEZ MILLÁN, Francisco., y PÉREZ GARCÍA, Purificación. (2018). La opinión de los profesionales de los centros penitenciarios de Andalucía sobre los módulos de respeto. *Pedagogía Social. Revista Interuniversitaria,* 169-182. https://doi.org/10.7179/PSRI_2018.31.13.

GALLEGO DÍAZ, Manuel., CABRERA CABRERA, Pedro. José., RÍOS MARTÍN, Julian. Carlos., y SEGOVIA BERNABÉ, José, Luis. (2010). Andar 1 Km en línea recta. La cárcel del siglo XXI que vive el preso. Universidad Pontifica de Comillas.

GARCÍA DE CORTÁZAR, María. Luisa. (2012). Estudio sobre discriminación en el ámbito penitenciario: extranjeras en las prisiones españolas. Universidad Nacional de Educación a Distancia. https://www.inmujeres.gob.es/areasTematicas/estudios/estudioslinea2012/docs/Estudios_discriminacion_penitenciario_.pdf

GARCÍA ESPAÑA, Elisa. (2016). De menores inmigrantes en protección a jóvenes extranjeros en prisión. InDret *Revista para el Análisis del Derecho*, (3).

GARCÍA ESPAÑA, Elisa. (2017). Extranjeros sospechos, condenados y excondenados: un mosaico de exclusión. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 19(15). http://criminet.ugr.es/recpc/19/recpc19-15.pdf

GARCÍA ESPAÑA, Elisa. (2019). Las otras poblaciones presas: mujeres y extranjeros. *Revista de Derecho Penal y Criminología* (7), 407-422. Obtenido de https://revistas.uned.es/index.php/RDPC/article/view/24603

GARCÍA MATEOS, Purificación. (2004). La ejecución de la pena privativa de libertad en el medio social abierto. Universidad Complutense de Madrid.

GARCÍA VITA, María del Mar., y MELENDRO ESTEFANÍA, Miguel. (2013). El ambiente en prisión: la atención recibida por las reclusas y las relaciones intramuros. *Pedagogia Social. Revista Interuniversitaria* (22), 43-56. http://doir.org/10.7179/PSRI_2013.22.04

GARRO CARRERA, Enara. (2024). Calidad de vida en las prisiones vascas: visión y realidad. Un análisis de la situación actual y de los retos a futuro después del traspaso de la competencia en materia penitenciaria. Indret. *Revista para el análisis del derecho* (4), 281-321. http://doir.org/10.31009/InDret.2024.i4.09

GOFFMAN, Erwing. (2001). Internados. Ensayos sobre la situación social de los enfermos mentales. Amorrortu.

GONZÁLEZ SÁNCHEZ, Ignacio. (2012). La cárcel en España: mediciones y condiciones del encarcelamiento en el siglo XXI. *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 8, 351-402.

GONZÁLEZ SÁNCHEZ, Ignacio. (2021). Neoliberalismo y Castigo. Bellaterra.

GONZÁLEZ SÁNCHEZ, Ignacio. (2011). Aumento de presos y código penal. Una explicación insuficiente. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología,* 13(4), 1-22.

GÜERRI FERRÁNDEZ, Cristina. (2020). De carceleros y ayudantes. El rol de los funcionarios de interior en los centros penitenciarios españoles. Atelier.

GÜERRI FERRÁNDEZ, Cristina. y LARRAURI PIJOÁN, Elena. (2022). ¿De qué se quejan las personas presas? Estudio del sistema de peticiones y quejas ante la administración penitenciaria en España. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología,* 24(6), 1-26. http://criminet.ugr.es/recpc/24/recpc24-06.pdf

IBÀÑEZ ROIG, Aina., y CID MOLINÉ, Josep. Luis (2015). La reinserción de las personas que finalizan condena en régimen ordinario. Centre d'Estudis Jurídics i Formació Especialitzada. https://hdl.handle.net/20.500.14226/290

LARRAURI PIJOÁN, Elena. (2009). La economía política del castigo. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología,* 11(6), 1-22. https://doi.org/10.5354/0718-4735.2009.15183

LARRAURI PIJOÁN, Elena. (2021). La supervisión de la prisión. Derechos de los presos y calidad de vida. *InDret, Revista para el Análisis del Derecho*, 3, 138-159. http://doir.org/10.31009/InDret.2021.i3.05

LARRAURI PIJOÁN, Elena. (2021). Realidad y normatividad: ¿qué aporta la criminología al estudio de la prisión? En F. Miró Llinares, & J. Fuentes Ossorio, El Derecho penal ante lo "empírico". Sobre el acercamiento del Derecho penal y la Política Criminal a la realidad empírica (págs. 243-259). Marcial Pons.

LARRAURI PIJOÁN, Elena.. (2025). Daily requests and complaints in Spanish prisons: Looking beyond legal regulation. *The Howard Journal of Crime and Justice*, 64(1), 107-122. https://doi.org/10.1111/hojo.12585

LARRAURI PIJOÁN, Elena.., ROVIRA SOPEÑA, Martí., y SALES CAMPOS, Albert. (2017). Qualitat de vida als centres penitenciaris i programes d´intervenció. Barcelona: Centre d´Estudis Juridics i Formación Especialitzada. Obtenido de https://hdl.handle.net/20.500.14226/1071

LIEBLING, Alison. (2004). Prisons and their moral performance: a study of values, quality and prison life. Oxford University Press. https://doi.org/10.1093/oso/9780199271221.001.0001

MARTÍ BARRACHINA, Marta. (2017). El estudio de la calidad de vida en prisión, una revisión bibliográfica de la investigación en España y principales planteamientos internacionales. *Indret Revista para el Análisis del Derecho*, (3), 1-34.

MARTÍ BARRACHINA, Marta.. (2018). Un pie en la calle y otro en prisión. El cumplimiento de la pena en semilibertad en prisiones abiertas. Universitat Pompeu Fabra. http://hdl.handle.net/10803/664887

MARTÍ BARRACHINA, Marta. (2019). Prisiones abiertas: la supervisión de la pena de prisión en semilibertad. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología,* 21(07), 1-26. https://revistacriminologia.com/recpc_vol_21.php

MARTÍ BARRACHINA, Marta.., GÜERRI FERRÁNDEZ, Cristina., y PEDROSA BOU, Albert. (2021). Fuentes de datos para la investigación criminológica en el ámbito penitenciario en España. *Revista Española de Investigación Criminológica*, 19(2), 1-31. https://doi.org/10.46381/reic.v19i2.515

Mecanismo Nacional de Prevención. (2024). Informe Anual 2023. Defensor del Pueblo.

Observatori del Sistema Penal i els Drets Humans. (2006). La cárcel en el entorno familiar. Estudio de las repercusiones del encarcelamiento sobre las familias. Problemáticas y necesidades. Ayuntamiento de Barcelona.

Observatorio Español de las Drogas y las Adicciones. (2022). Encuesta sobre Salud y Consumo de Drogas en Población Interna en Instituciones Penitenciarias (ESDIP 2022). Ministerio de Sanidad.

PEDROSA BOU, Albert. (2019). ¿A quién dejamos atrás? Explorando los obstáculos de la progresión penitenciaria. *Revista Española de Investigación Criminológica*, 17, 1-26. https://doi.org/10.46381/reic.v17i0.471

PEDROSA BOU, Albert. (2020). ¿A quién sancionamos? Un estudio exploratorio en prisiones del contexto español. *Revista Internacional de Sociología,* 78(3), 1-15. https://doi.org/10.3989/ris.2020.78.3.19.044

POZO CUEVAS, Federico., NAVARRO ARDOY, Luis., NAKAHIRA, Masako., y CUTIÑO RAYA, Salvador. (2018). Cara a cara con la cárcel. La visión de los presos sobre sus condiciones de custodia y resocialización en un centro penitenciario. Encrucijadas. *Revista Crítica de Ciencias Sociales,* 16. https://recyt.fecyt.es/index.php/encrucijadas/article/view/79162

POZO CUEVAS, Federico., NAVARRO ARDOY, Luis., NAKAHIRA, Masako., y CUTIÑO RAYA, Salvador. (2020). El desempeño relacional de la prisión. La valoración de los presos del trato y las relaciones con funcionarios de vigilancia y personal de tratamiento. *Revista Española de Investigación Criminológica* (18), 1-29. https://doi.org/10.46381/reic.v18i0.263

RÍOS MARTÍN, Julián. Carlos. (2001). La cárcel: descripción de una realidad. *Panóptico* (1), 33-66.

RÍOS MARTÍN, Julián. Carlos, y CABRERA CABRERA, Pedro. (1998). MIl voces presas. Universidad Pontifica de Comillas.

RÍOS MARTÍN, Julián. Carlos, y CABRERA CABRERA, Pedro.. (2002). Mirando el abismo. El régimen cerrado. Universidad Pontifica de Comillas.

RODRÍGUEZ MENÉS, Jorge., LARRAURI PIJOÁN, Elena., y GÜERRI FERRÁNDEZ, Cristina. (2018). Percepción de la calidad de vida en prisión. La importancia de una buena organización y un trato digno. *Revista Internacional de Sociología*, 76(2). https://doi.org/10.3989/ris.2018.76.2.16.159

SOLAR CALVO, Puerto. (2019). El sistema penitenciario español en la encrucijada: una lectura penitenciaria de las últimas reformas penales. Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado.

Trabajo Penitenciario y Formación para el Empleo (TPFE). (2023) Informe Anual 2023. Ministerio del Interior.

UNAD. (2009). Drogodependencias y prisión: Situación de las cárceles españolas. Estudio sobre la situación de las personas con problemas de drogas en prisión. UNAD.

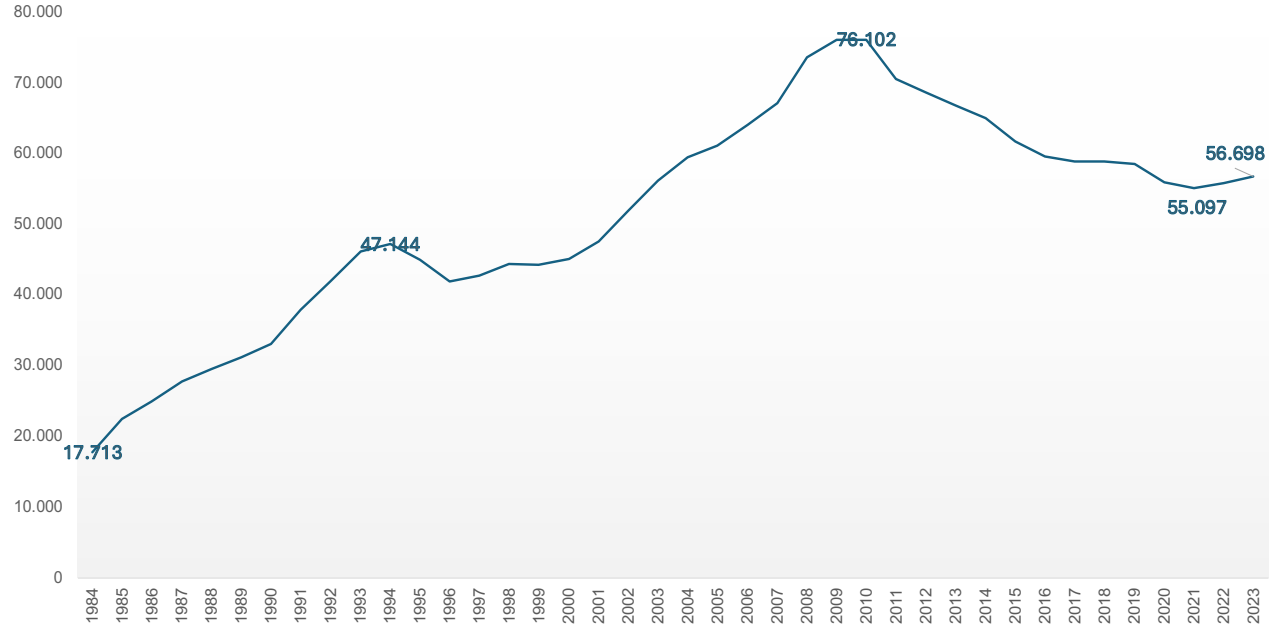
VALVERDE MOLINA, Jesús. (1991). La cárcel y sus consecuencias. La intervención sobre la conducta desadaptada. Popular.

VIEDMA ROJAS, Antonio., DEL VAL CID, Consuelo., y CALLEJO GALLEGO, Javier. (2019). Investigar en cárceles. Apuntes para futuros científicos sociales. *Empiria. Revista de metodología de Ciencias Sociales,* 165-195. https://doi.org/10.5944/empiria.42.2019.23256

World Health Organization. Regional Office for Europe. (2013). Good governance for prison health in the 21st century: a policy brief on the organization of prison health. World Health Organization. Regional Office for Europe. Obtenido de https://iris.who.int/handle/10665/326388

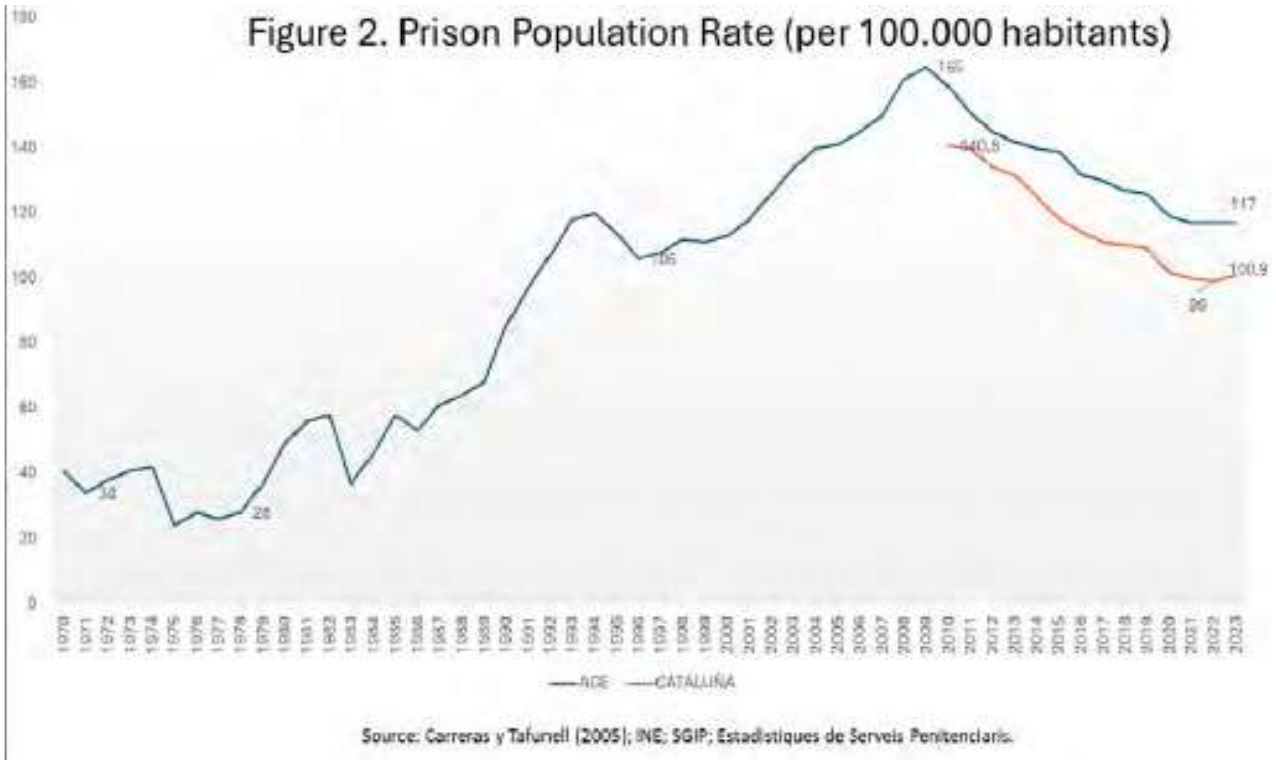
Anexos

Figure 1. Prison Population. December



Source: Annual Reports of *Secretaría General de Instituciones Penitenciarias*

Figure 2. Prison Population Rate (per 100.000 habitants)



Source: Carreras y Tafunell (2005); INE; SGIP; Estadístiques de Serveis Penitenciaris.

Tabla 1. Distribución por grupos de edad- Hombres

	18-20	21-25	26-30	31-40	41-50	51-60	61-70	+ 70	Total
Hombres	957	2.498	2.897	6.746	5.470	2.604	674	162	22.008
Hombres %	4,3	11,4	13,2	30,7	24,9	11,8	3,1	0,7	
Mujeres	49	153	207	616	563	219	58	11	1.876
Mujeres %	2,6	8,2	11	32,8	30	11,7	3,1	0,6	

Fuente: Elaboración propia a partir de SGIP, Informe General 2023, pp. 24 ss.

Tabla 2. Distribución según condena

	3 meses-3 años	3 a 8 años	8 a 15 años	15 a 20 años	+ 20	No consta	total
Hombres	10.942	13.409	6.666	2.103	1.585	327	35.032
Hombres %	31,2	38,3	19	6	4,5		
Mujeres	969	1.226	381	101	81	45	2.803
Mujeres %	34,6	43,7	13,6	3,6	2,9		

Fuente: Elaboración propia a partir de SGIP, Informe General 2023, pp. 29 ss.

Tabla 3. Tipología delictiva 2023. TOTAL ESPAÑA[68]

	Hombres	%	Mujeres	%	total	%
Homicidio y sus formas	2.970	7,0%	294	8,9%	3.264	7,2%
Lesiones	1.863	4,4%	150	4,5%	2.013	4,4%
Libertad	538	1,3%	51	1,5%	589	1,3%
Libertad sexual	3.977	9,4%	62	1,9%	4.039	8,9%
Honor	0	0,0%	0	0,0%	0	0,0%
Relaciones familiares	157	0,4%	6	0,2%	163	0,4%
Patrimonio y orden socioeconómico	15.936	37,8%	1.407	42,6%	17.343	38,1%
Salud pública	6.530	15,5%	838	25,3%	7.368	16,2%

[68] En este caso, hemos recogido la cifra total del territorio del estado español, aunque las estadísticas presentan algunos problemas y errores que, a veces, complican el análisis.

Seguridad vial	1.346	3,2%	56	1,7%	1.402	3,1%
Falsedades	394	0,9%	73	2,2%	467	1,0%
Admon. y Hacienda Pública	200	0,5%	29	0,9%	229	0,5%
Admon. Justicia	784	1,9%	125	3,8%	909	2,0%
Orden público	1.286	3,0%	100	3,0%	1.386	3,0%
Faltas	20	0,0%	2	0,1%	22	0,0%
Violencia Género	5.074	12,0%	0	0,0%	5.074	11,2%
Resto	944	2,2%	102	3,1%	1.046	2,3%
No consta	150	0,4%	11	0,3%	161	0,4%
TOTAL	42.169	100,0%	3.306	100,0%	45.476	100,0%

Fuente: Elaboración propia a partir de datos de
https://www.institucionpenitenciaria.es/es/estad%C3%ADstica-mensual-2023

Tabla 4. Programas específicos de intervención

Control de la agresión sexual (PCAS)	Prevención de suicidios
Deshabituación al alcohol	Programa de régimen cerrado
Atención a la discapacidad	Resolución dialogada de conflictos
Drogodependencia	Seguridad Vial
Enfermos mentales	Tabaquismo
Intervención con Jóvenes	Terapia asistida con animales (TACA)
Programa de juego patológico	Violencia de genero (PRIA)
Madres	Preparación de permisos de salida
Programa Ser Mujer	Control de Conducta Violenta (PICOVI)
Personas extranjeras	Pornografía infantil
Delitos económicos (PIDECO)	Intervención en procesos de radicalización yihadista
Módulos de respeto Módulos terapéuticos	

Source: SGIP https://www.institucionpenitenciaria.es/es/web/home/reeducacion-y-reinsercion-social

Tabla 5- Actividades educativas

Actividad	Matriculados/as a 31-1-2023		
	% hombres	% mujeres	Total
Enseñanzas iniciales	18,9	30,7	7.701
Enseñanza Secundaria presencial	4,97	6,42	1.982
Enseñanza Secundaria distancia	2,08	3,62	851
Selectividad y bachillerato	2,57	4,08	1.043
Formación profesional	0,34	0,54	138
Idiomas	0,44	1,07	188
Enseñanza Universitaria	2,28	2,92	908
Otras (no regladas)	2,66	4,53	1.086
Total	34,28	53,85	13.897

Fuente: Elaboración propia a partir de Informe General SGIP 2022, p. 113 ss.

Tabla 6- Actividades culturales y deportivas

Actividad	Hombres	Mujeres	Total
Taller ocupacional	25.873	3.468	29.341

Difusión cultural	66.766	13.448	80.214
Formación y motivación cultural	43.774	9.542	53.316
Deporte de recreación	23.836	1.809	25.645
Competición dentro del centro	23.496	1.936	25.432
Competición intercentros	1.426	203	1.629
Competición federada	1.046	136	1.182
Formación y motivación deportiva	12.284	1.715	13.999

Fuente: Elaboración propia a partir de Informe General SGIP 2023, pp. 99 ss.