
José M^a Bueno Castellote
(Universidad Nacional de Educación a Distancia)

Las penas privativas de libertad en la Constitución

*I. Antecedente. II. La reeducación y resocialización como fin constitucional.
III. Trabajo no forzoso. IV. Derechos fundamentales de la Constitución.*

*"La reflexión más acertada
del grado de civilización conseguido por una sociedad
se encuentra en la responsabilidad otorgada a su Sistema Penal"*

(Sir Winston Churchill)

I. ANTECEDENTE

"Las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad estarán orientadas hacia la reeducación y reinserción social y no podrán consistir en trabajos forzados. El condenado a pena de prisión que estuviere cumpliendo la misma gozará de los derechos fundamentales de este Capítulo, a excepción de los que se vean expresamente limitados por el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la ley penitenciaria. En todo caso, tendrá derecho a un trabajo remunerado y a los beneficios de la Seguridad Social, así como al acceso a la cultura y al desarrollo integral de su personalidad" (Art. 25.2 CE).

Especial importancia se ha de conceder a que nuestro legislador constituyente incluyera este precepto en el Capítulo Segundo del Título Primero, los "Derechos y Libertades". Garantizar las libertades de la mayoría restringiendo las de unos pocos resulta, cuando menos, una desafortunada fórmula jurídica más aun si aquella limitación supone la casi total restricción del más preciado bien que una persona posee, su libertad.

Sin embargo, la propia exposición de motivos de la ley que desarrolla el art. 25.2 de nuestra Carta Magna no puede ser más elocuente: las prisiones son un mal necesario y, no obstante la indiscutible crisis de las penas privativas de libertad, previsiblemente

"Cuadernos de la Cátedra Fadrique Furió Ceriol" n° 3. Valencia, 1993.

habrán de seguirlo siendo por mucho tiempo ¹. Por todo ello resultaba, desgraciadamente, indiscutible la necesidad de atajar el problema de las cárceles desde la más importante norma jurídica que una nueva era histórica, constitucional, daba pasado el 31 de octubre de 1978.

Y la postura del constituyente fue indiscubiblemente valiente, pues, como se estudiará a lo largo del presente trabajo, no supuso una salida del paso sino que abordó por entero e hipotecando al legislador que habría de desarrollar el precepto constitucional en una serie de elementos que condicionaban una auténtica reforma de las cárceles.

En tal sentido el art. 25.2 constitucional aporta cuatro importantes pilares sobre los que se apoya el nuevo sistema penitenciario:

1. El fin de las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad estarán orientadas hacia la reeducación y reinserción social de los condenados. Naturalmente, se ha de excluir a los internos preventivos o presos sobre los que prima la presunción de inocencia garantizada en el art. 25 de nuestra Constitución, absteniéndose la Administración Penitenciaria de ejercer sobre ellos cualquier tipo de intervención terapéutica encaminada a modificar aspectos esenciales de su personalidad.

2. Las penas privativas de libertad no podrán consistir en trabajos forzados ². De esta forma se pone fin a posibles malas interpretaciones del trabajo en prisión. El condenado gozará de todos los derechos fundamentales del Capítulo Segundo a excepción, claro está, de los que la sentencia condenatoria expresamente limite, los inherentes al sentido de la pena y a la ley penitenciaria. Con este precepto el condenado mantiene las garantías que un Estado de Derecho otorga a todos sus ciudadanos aun legítimamente privados de libertad.

3. Tendrá derecho a un trabajo remunerado y a los beneficios de la Seguridad Social. A diferencia de lo establecido en el art. 35 constitucional que dice: todos los españoles tienen el deber de trabajar y el derecho al trabajo. El precepto aquí estudiado es más taxativo al establecer que, en todo caso, tendrá derecho a un trabajo remunerado, y así lo han entendido determinados órganos judiciales que han obligado a la Administración Penitenciaria a facilitar un puesto de trabajo retributivo a internos condenados que los solicitaron judicialmente.

4. Tendrán acceso a la cultura y al desarrollo integral de su personalidad. En cuanto al primero de los apartados, se otorga rango constitucional a una de las más importantes carencias de las que la mayoría de los jurídicamente considerados como delincuentes adolecen. El desarrollo integral de su personalidad ha sido un aspecto discutido, pues modificar sus hábitos delictivos para conseguir la resocialización bien pudiera implicar, necesariamente, la intervención en su personalidad, encaminándola hacia aquellas formas consideradas socialmente aceptadas.³

¹ *Proyecto de Ley General Penitenciaria. Exposición de Motivos*. Boletín Oficial de las Cortes n.º 148, de 15 de septiembre de 1978.

² No olvidemos que uno de los elementos que originaron la actual concepción de prisión moderna fue de tipo "socioeconómico", mano de obra barata. Véase GARCÍA VALDÉS, C. (1985): *Teoría de la Pena*, Tecnos, Madrid. pág. 75 y ss.

³ SÁNCHEZ FÉRRIZ, R. (1989): *Estudio sobre las libertades*, Valencia, Tirant lo Blanch. pág. 36 y ss.

Antes de analizar pormenorizadamente cada uno de estos elementos, resulta necesario sintetizar el marco normativo que desarrolla el precepto constitucional objeto de estudio. Desde un punto de vista jerárquico, dejando fuera de la concepción Kelseniana a los tratados internacionales que inciden sobre esta materia y que han sido ratificados por España, nos encontramos en primer lugar con la *Ley Orgánica General Penitenciaria* 1/1979 de 26 de septiembre publicada en el BOE nº 239, de 5 de octubre de 1979. Resulta curioso que, aprobada la Constitución por referéndum el 6 de diciembre de 1978, la primera ley orgánica del recién estrenado período constitucional fuera, precisamente, la penitenciaria. De singular acontecimiento puede calificarse la aprobación por el parlamento de esta norma jurídica ⁴, pues es la primera vez desde 1849 que el sistema punitivo español alcanza su más alto rango legislativo.

Se trata de una norma vanguardista que, desgraciadamente, no ha podido ponerse en práctica en su totalidad debido al elevado coste económico que su aplicación conllevaría. Sin embargo ahí está, y, al contrario de lo que suele suceder en el binomio sociedad-derecho, esta norma jurídica se encuentra, aún catorce años después de su promulgación, muy por delante de la conciencia social española. No obstante, los recientes acontecimientos acaecidos por determinados delitos sexuales cometidos por delincuentes todavía sujetos a la Administración Penitenciaria, bien pudieran plantear la necesidad de ejercitar algunas modificaciones en el régimen de permisos y libertad condicional, lo cual no puede considerarse en modo alguno como fracaso de esta norma.

El Reglamento Penitenciario que desarrolla la Ley aprobado por R.D. 1201/1981, de 8 de mayo, (BOE nº 149, y 151 de 23, 24 y 25 de junio de 1981 y reformado parcialmente por R.D. 787/1984 de 28 de marzo (BOE nº. 99, de 25 de abril de 1984) desarrolla lo preceptuado en la Disposición final segunda de la Ley. No fue afortunado el legislador en la presente norma, incurriendo en imperfecciones técnicas importantes, no derogando determinados artículos del Reglamento de los Servicios de Prisiones de 2 de febrero de 1956, sobre la redención de penas por el trabajo. Y digo que no fue afortunado, pues la difícil interpretación de sus preceptos ha dado pie a que la Administración Penitenciario española haya legislado un auténtico cuerpo jurídico mediante Órdenes Circulares internas con un posible menoscabo de la seguridad jurídica de las partes implicadas en el proceso.

Asimismo, existen otras normas complementarias que regulan aspectos de los Trabajos Penitenciarios, conducciones de presos y penados, Estatutos de Autonomía, etc. En cuanto a las normas de fuente externa, destacan los tratados internacionales sobre traslado de personas condenadas; además de Consejos, Reglas y Recomendaciones de diversos órganos de Organizaciones Internacionales y Comunitarios.

II. LA REEDUCACIÓN Y RESOCIALIZACIÓN COMO FIN CONSTITUCIONAL

El castigo para la mayoría de los delitos contra la propiedad debiera consistir en descargas de *shocks* eléctricos.

⁴ GARCÍA VALDÉS, C. (1982): *Comentarios a la Legislación Penitenciaria*, Civitas, Madrid. pág. 17.

Para los delincuentes violentos, de cuyas acciones la víctima resulta aterrorizada y humillada, debiera considerarse un castigo corporal igualmente violento, tal como el azote mediante látigo.

Sólo después de haber cometido delitos repetidos, o cuando el daño realizado alcanzara un cierto nivel, podría pensarse en la prisión ⁵.

En palabras de Garrido Genovés ⁶, ¿cómo justificar tan osadas proposiciones?. Su argumento básico es que el castigo corporal es preferible al encarcelamiento como acto de retribución. Sin embargo, la postura adoptada por nuestro ordenamiento jurídico, por imperativo constitucional, es la denominada prevención especial, frente a la caduca postura que entiende el castigo como un elemento meramente retributivo.

La terminología del art. 25.2 de nuestra Carta Magna se encuentra de acuerdo con las expresiones utilizadas actualmente por la ciencia penitenciaria ⁷. El tratamiento, instrumento esencial para conseguir los fines constitucionales, es voluntario, reconociéndose implícitamente el derecho a no ser reeducado ⁸. Y así se plasma en el art. 234.3 del Reglamento Penitenciario que establece "el interno podrá rechazar libremente o no colaborar en la realización de cualquier técnica de estudio de su personalidad o método de tratamiento sin que ello tenga consecuencias disciplinarias, regimentales, ni de regresión de grado de tratamiento".

No obstante, la realidad práctica manifiesta que el interno que se acoge a tal precepto se autoimposibilita para obtener elementos penitenciarios que, si bien jurídicamente no son denominados beneficios penitenciarios, sus efectos reales son idénticos. Me estoy refiriendo a los permisos de salida ordinarios y al cuarto grado de tratamiento o libertad condicional

El tratamiento, como método para la consecución de los objetivos constitucionales, ha sufrido serias críticas doctrinales desde los más variados campos del saber científico. Así se ha identificado a la terapia de conducta con la *Naranja Mecánica* ⁹. En otras ocasiones se ha mantenido el libre albedrío del delincuente para no modificar sus hábitos conductuales ¹⁰.

Con Garrido Genovés, consideramos que los métodos terapéuticos empleados en nuestro tratamiento penitenciario difieren esencialmente de los denominados *Naranja Mecánica* y la psicología, junto con la Criminología y Sociología son ciencias válidas para atajar los problemas de inadaptación social de los delincuentes, especialmente si se tiene en cuenta que en un elevadísimo porcentaje, la población reclusa adolece de las mínimas cotas de introducción primaria y. el art. 25.2 constitucional también hace

⁵ NEWMAN, G (1983): *Just and Painful: A case for the Corporal Punishment of Criminals*. London, MacMillan.

⁶ GARRIDO GENOVÉS, V (1986): *El Tratamiento Penitenciario en la encrucijada*. Revista de Estudios Penitenciarios, n^o 236, Madrid. pág. 21.

⁷ GARCÍA VALDÉS, C.: *Comentarios*, cit. pág. 192

⁸ LÓPEZ-REY, (1972): *Presupuestos de orientación profesional penitenciaria*, Caracas. pág. 65

⁹ MAPPELLI, B (1983): *Principios fundamentales del sistema penitenciario español*. Barcelona. pág. 256.

¹⁰ BUENO CASTELLOTE, J.M. (1990): *Una personal explicación del delito*, Tapia, n^o 50, Madrid. págs. 16-17

referencia a la pedagogía propugnando la reeducación como pilar básico para la modificación de los hábitos delictivos.

III. TRABAJO NO FORZOSO

Es en la Edad Media cuando aparecen generalizadas las condenas a trabajos forzosos, con destino a las galeras del Rey, minas, fortalezas y obras públicas, sustituyendo a las imprácticas penas corporales y capitales.

Incluso cuando nace la pena privativa de libertad en el siglo XVIII, como invento fundamental en la historia del encarcelamiento de las personas, el trabajo continua siendo el eje nuclear del sistema.

En la actualidad, la doctrina continúa considerando decisivo el valor del trabajo en prisión ¹¹, especialmente porque ocupa una múltiple finalidad, contribuyendo a la formación profesional, aportando recursos económicos al interno trabajador y colmando espacios de tiempo en su vida carcelaria.

Lo realmente importante desde el punto de vista constitucional es la prohibición del trabajo forzado, debiendo interpretar esto como la inexistencia de una pena privativa de libertad consistente en el trabajo en sí mismo considerado.

La década de los noventa ha traído a la Institución Penitenciaria española los denominados Programas de Ocupación Integral (POI) de los condenados a penas privativas de libertad. Estos programas tienden a contemplar un abánico extenso de actividades ocupacionales --entre las que adquiere especial relevancia el trabajo penitenciario-- que resulten lo suficientemente atractivas para motivar al interno a integrarse en alguna de ella, existiendo en todos los establecimientos un POI y su correspondiente seguimiento. Con ello se ha pretendido, en la medida de lo posible, crear una disciplina de conducta autoorganizativa en el propio interno, si bien es cierto, la causa última de estas técnicas responde a evitar la ociosidad de los presos con el consiguiente aumento de la agresividad que ella conlleva.

EL lugar que ocupa el trabajo penitenciario en este orden viene configurado por los denominados "talleres penitenciarios", que pueden ser ocupacionales y productivos. Los primeros pretenden formar una actividad profesional (casi siempre artesanal) entreteniéndolo a la vez. Los segundos se asemejan al trabajo realizado en libertad, con alta en Seguridad Social, y cobertura ILT, limitada aquélla, claro está, por las particularidades de los centros de trabajo.

En cuanto a la remuneración del trabajo en prisión, La Audiencia Provincial de Bilbao, en Auto de 23 de octubre de 1987, falló en los siguientes términos ante un recurso interpuesto por un interno que exigía este derecho constitucional: "...declarar como ya lo hizo en su día la Sección Primera de esta Audiencia, que el interno don J.I.A.E. tiene derecho a un trabajo productivo y remunerado, así como a los correspondientes beneficios de la Seguridad Social ...ordenar a la Administración Penitenciaria que, de inmediato, remueva los obstáculos que impidan la efectividad de ese derecho fundamental, proporcionando al interno el trabajo indicado, y siempre en las

¹¹ DE LA CUESTA, J.L. (1985): *Un deber (no obligación) y derecho de los privados de libertad: El trabajo penitenciario*, Derecho Penitenciario. Universidad de Alcalá de Henares, Madrid.

condiciones reflejadas en esta misma resolución como propias del trabajo productivo, apercibiéndole de que si así no lo hiciere incurrirá en responsabilidad".

IV. DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA CONSTITUCIÓN

El Capítulo Segundo de nuestra Carta Magna será de aplicación a todos los condenados apenas privativas de libertad, con tres importantes excepciones, esto es, el fallo condenatorio, el sentido de la pena y la ley penitenciaria. Además de la propia privación de libertad o sentido de la pena, de ordinario las sentencias condenatorias han limitado, en base a los artículos 27 y 29 del Código Penal, el derecho al sufragio.

Especial interés ha planteado el contenido del artículo 25.3 constitucional, pues la Administración Penitenciaria sanciona determinadas conductas de los reclusos con sanciones de aislamiento en celdas. EL Tribunal Constitucional se ha pronunciado al respecto en varias ocasiones ¹², considerando que la sanción no supone un *plus* añadido a la propia pena, sino que el aislamiento en celdas significa una "restricción" de movimientos dentro del entorno carcelario. De esta manera el status del interno "queda modificado en una especial situación de sujeción como la presente, de tal manera que, en el ámbito de la institución penitenciaria, la ordenación del régimen al que quedan sometidos los internos no queda limitada por el ámbito de un derecho fundamental que ha perdido ya, en ese ámbito específico, su contenido propia, según claramente se deriva, resultando la libertad, que es objeto del derecho fundamental, ya legítima negada por el contenido del fallo de condena, fallo que, por lo mismo, determinó la restricción temporal del derecho fundamental que aquí se invoca".

¹² Así S. n^o 2/1987, de 21 de enero, de la Sala Primera del Tribunal Constitucional (BOE 10 de febrero).