

La función rehabilitadora de la pena de privación de libertad: entre el discurso teórico y el fracaso

Remei BONA I PUIGUERT

LA ORIENTACION RESOCIALIZADORA DE LA CE

En el artículo 25.2 de la CE se establece que «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 ven expresamente limitados por el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la ley penitenciaria...»

En la nueva etapa democrática a partir de la promulgación de la Constitución Española de 1978 y después de una larga dictadura, el Estado español se adscribe decididamente en las corrientes que rechazan la finalidad retributiva de la pena de privación de libertad, y la fundamentan teóricamente en la reeducación y reinserción social.

En el mismo sentido, en el artículo 117.3 de la CE se establece que «El ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, corresponde exclusivamente a los jueces y tribunales determinados por las leyes, según las normas de competencia y procedimiento que las mismas establezcan.»

Por lo expuesto, se establece el control jurisdiccional en la ejecución de la condena, dejando de ser ésta un cheque en blanco que anteriormente se entregaba a la administración penitenciaria, y sometida a partir de la CE y la posterior promulgación de la LOGP de 26-9-79 y del RP en 8-5-81 al control de los nuevos Juzgados de Vigilancia Penitenciaria a quienes corresponde además, velar por el respeto de los derechos fundamentales de los internos y corregir los abusos y desviaciones de la administración penitenciaria en la aplicación de las penas de privación de libertad.

LA PRISION AHORA Y AQUI

Hasta aquí, se ha expuesto sucintamente la orientación constitucional reeducadora y resocializadora de la pena pero de hecho, los destinatarios de la misma, es decir, los internos de los diferentes centros penitenciarios condenados a penas de privación de libertad, presentan una serie de características que el legislador no tuvo en cuenta o no previó en su momento y que cuestionan seriamente los enunciados teóricos, tanto de la CE como de la legislación penitenciaria complementaria.

En primer lugar, la práctica totalidad de la población reclusa pertenece a las capas sociales más desfavorecidas económica, social y culturalmente; habitantes de barrios marginales y con familias generalmente desestructuradas, y si bien ello no es ninguna novedad histórica, evidentemente se trata de personas que no han tenido un proceso socializador mínimo, por lo que su «resocialización» presenta problemas insalvables, a menos que cambian sus circunstancias de base.

En segundo lugar, un 80 por 100 de esta población reclusa es drogodependiente, con un 50 a 60 por 100 de seropositivos que desarrollan las enfermedades asociadas al SIDA durante el cumplimiento de su condena. Es decir, se trata de enfermos en su mayoría, que no disponen de las ayudas terapéuticas idóneas en el caso que voluntariamente optaran por la deshabitación, dado que los actuales Departamentos de Atención Especializada en los CP son minoritarios, no disponen de las plazas necesarias y ello en los CP donde existan. Esta situación es mucho más grave si cabe, dada la constatación que aún internados en los CP, dichos penados disponen de toda clase de estupefacientes por la propia dinámica económica que el tráfico de los mismos comporta, agravado por la normativa penitenciaria que sanciona la posesión para el consumo de dichas sustancias estupefacientes y de los utensilios para su utilización como las jeringuillas, las cuales se convierten a su vez en preciados objetos de tráfico interno, cuando no son compartidos en una total clandestinidad y falta de higiene con los elementos de reinfección mortal que ello comporta.

En tercer lugar, el tráfico y consumo de sustancias estupefacientes en la prisión, ésta en el origen de la existencia de mafias, extorsiones, peleas, sanciones disciplinarias y de una poblada red de confidentes que es utilizada por algunos funcionarios de la administración penitenciaria con finalidades regiminales, y que ha sido la causa de la desaparición de la solidaridad entre los propios internos y de la ausencia actual de organizaciones internas de ayuda mutua.

Finalmente, y como colofón a lo expuesto, la etapa democrática no ha significado una disminución de la población reclusa, (debido principalmente al aumento de adictos a las sustancias estupefacientes y la política seguida a este respecto) por lo que los centros penitenciarios adolecen de una gran masificación y sobresaturación, ya que todos y cada uno de los establecimientos están ocupados muy por encima de su capacidad, incumpléndose reiteradamente la normativa penitenciaria de un interno

por celda (art. 19.1 de la LOGP), aun en el caso de los CP de construcción más moderna, y llegándose a extremos de verdadero escándalo como en el caso de La Modelo o Wad Rass donde hay ocho internos por celda en algunos de los departamentos.

LA CONTRADICCIÓN ENTRE TRATAMIENTO Y RÉGIMEN

Consecuente con el enunciado teórico de la orientación resocializadora de la pena de privación de libertad, tanto la LOGP como el RP regulan amplia y prolijamente el tratamiento, su finalidad y la composición y objeto de los distintos equipos de Observación y Tratamiento que tienen a su cargo la reeducación y resocialización de los internos.

Sintéticamente, dichos equipos integrados por psicólogos, educadores, criminólogos y asistentes sociales, tienen encargado el estudio científico de cada uno de los internos; la elaboración de un juicio pronóstico inicial; la individualización en el tratamiento a aplicar; la programación de un plan general; y el seguimiento de su evolución de forma continua y dinámica. (Art. 62 y siguientes de la LOGP)

Si bien el seguimiento del tratamiento propuesto es de naturaleza voluntaria por parte del interno, la Administración penitenciaria está obligada en base a un previo estudio científico, el ofrecer al penado el conjunto de actividades directamente dirigidas a la consecución de la reeducación y reinserción social. (Art. 59 de la LOGP.)

Aquí también la teoría y la práctica no son coincidentes, ya que en primer lugar los actuales equipos de tratamiento son insuficientes, y sus informes sirven escasamente para cubrir las materias relativas a las clasificaciones iniciales y posteriores, los permisos y la libertad condicional, siendo prácticamente inexistente un tratamiento individualizado como tal y su correspondiente seguimiento. En efecto, el llamado tratamiento, se reduce a entrevistas esporádicas de los internos con los profesionales que integran los equipos técnicos, y la adscripción de los penados a las diferentes actividades organizadas en los establecimientos penitenciarios, actividades de la más variada índole, dado que el trabajo productivo es escaso y ocupa sólo a una parte del total de la población reclusa, sin relación en cualquier caso con las necesidades que un «teórico» tratamiento individualizado requeriría.

La relación de los penados con el equipo técnico, se lleva a cabo la gran mayoría de las veces a través del tutor asignado quien es el que asume la relación del penado con los diferentes profesionales del equipo de observación y tratamiento, y que es quien en definitiva proporciona a los mismos los datos que se manejan en la elaboración de los informes para las propuestas de permisos, progresiones o regresiones de grado u otros beneficios como la libertad condicional.

En segundo lugar, dichos informes (sin que sea posible su contrastación por parte del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria por falta de medios materiales y humanos) están basados en su mayoría en teorías conductistas, con una gran preponderancia del binomio premio/castigo (beneficio/sanción), con ven-

taja evidente en el aspecto regimental que prima siempre sobre el de tratamiento.

En tercer lugar, dichos equipos de tratamiento están a su vez mediatizados por las Juntas de Régimen y Administración, las cuales son las que en definitiva tienen la última palabra en determinadas propuestas como las de permisos de salida o en el supuesto de libertad condicional, y que se fundan esencialmente en el orden interno del CP al margen del tratamiento individualizado y que además siguen directrices en muchos casos rígidas y mecanicistas, emanadas de la Dirección General para la concesión de beneficios penitenciarios que priman aspectos como la naturaleza del delito, la condena impuesta y las previsiones de cumplimiento de la misma, al margen incluso de la evolución regimental del penado.

De lo expuesto, se evidencia que el tratamiento como tal es casi inexistente y que en las propuestas de concesión de beneficios penitenciarios, prevalece la conducta regimental del penado u otros extremos ajenos a su personalidad por encima de otros elementos resocializadores contemplados en la LOGP y RP, y ello con la finalidad primordial de mantener el buen orden en los CP.

Por todo ello no son extrañas las tasas de reincidencia que se observan, ya que las condiciones sociofamiliares de los penados quedan intactas —cuando no empeoran— mientras se cumple la condena; durante el cumplimiento de la misma prevalece el orden interno de un establecimientoacinado por encima de otros aspectos; no existen los medios para facilitar un tratamiento individualizado, ni siquiera para que el penado que lo desea pueda contar con la ayuda terapéutica idónea para de la deshabitación tóxica; tampoco se dan las condiciones de base y seguimiento exterior para que los penados puedan rehacer su vida a la salida de la prisión y por lo tanto, la expresión utilizada por los propios internos de que están «pagando» una condena, con un sentido claramente retribucionista, es una realidad incuestionable.

UN SISTEMA PENAL Y PENITENCIARIO EN CRISIS

A tenor de lo expuesto, debemos preguntarnos de qué sirve un sistema penal que se aplica preferentemente a la parte de la población más desfavorecida y vulnerable; que de hecho, lo único que consigue es apartar intermitentemente —aunque en algunos casos sea por períodos muy dilatados— a individuos que no han accedido a una igualdad de oportunidades social y económica, enfermos drogodependientes en su mayoría, que no obstante continúan obteniendo sus dosis en prisión en condiciones mucho más peligrosas que en situación de libertad.

Si se ha indicado que una parte importante de la población reclusa es drogodependiente, y que se encuentra en prisión por dicho motivo directa o indirectamente; de qué sirve un sistema penal que deja en libertad a los grandes beneficiarios del tráfico de drogas; y que, en definitiva no evita dicho tráfico ni en la sociedad ni en el interior de los centros peniten-

ciarios, y que es fuente inagotable de corrupción de toda clase de estamentos que en teoría habrían de ser los pilares que sustentan el orden social.

Un sistema penal, que ante los catastróficos resultados de la política de criminalización de la droga, no prevé otra salida que aumentar las penas y la represión administrativa, policial, penal y penitenciaria, en una espiral inacabable que coloca a toda la sociedad bajo el punto de mira de un estado policial, con la restricción de muchos de los derechos fundamentales de sus ciudadanos, y que arroja a los más vulnerables a centros penitenciarios cada vez más enormes y numerosos, sin que nunca lleguen a poder dar cabida a todos ellos en las mismas condiciones de dignidad.

En definitiva, un sistema que bajo el señuelo de la seguridad ciudadana prevé penas y medidas de seguridad, con dos olvidos esenciales: la situación del condenado, así como la de la víctima, ésta última la gran olvidada de todo el entramado penal, ya que su intervención en el proceso está esencialmente dirigida a la aplicación de la medida penal, sin que se arbitren soluciones compensatorias o restitutivas, lo que sí podría tener algún sentido.

A todo esto, y debido a la situación socioeconómica, así como a los cambios culturales hábilmente manipulados por determinados medios de comunicación, la sensibilidad ciudadana presenta actualmente una clara situación de reacción frente al fenómeno de la criminalidad, adoptando posturas defensistas que reclaman cadenas perpetuas o el cumplimiento íntegro de las penas, sin tener en cuenta las características personales y la posible conducta o evolución del condenado durante el cumplimiento de la condena.

Si en el sistema penal todas estas contradicciones son evidentes, en el ámbito penitenciario la situación es parecida o peor si cabe. Ante el incesante aumento de la población reclusa, la administración penitenciaria utiliza: 1.º) el régimen penitenciario para mantener el orden; 2.º) la válvula de escape de las redenciones de pena por el trabajo u otras actividades, para un vaciado selectivo de los establecimientos penitenciarios, y 3.º) la propuesta de beneficios penitenciarios como un medio de mantener la paz en los establecimientos penitenciarios, más que como una culminación del éxito de un determinado tratamiento que como hemos indicado es casi inexistente.

Para acabar, incluso muchos de los Derechos previstos tanto en la CE como en la LOGP, se dejan de aplicar sistemáticamente a los penados, (por ejemplo, las celdas individuales), y la doctrina del Tribunal Constitucional debe considerarse como decepcionante al respecto, y ahí están como muestras las Sentencias del TC (17/1993 de 18 de enero) en relación con el trabajo de los reclusos, interpretado por el alto Tribunal como un Derecho de «aplicación progresiva», cuya efectividad se encuentra en función de los medios que la Administración Penitenciaria tenga en cada momento y diversas sentencias del mismo TC fundadas en la denominada «relación de sujeción especial del interno respecto de la Administración» en materia disciplinaria (SS 74/1985 y 192/1987); en materia de comunicaciones íntimas «La privación de libertad, como preso o como pena-

do, es sin duda un mal, pero de él forma parte, sin agravarlo de forma especial, la privación sexual en algunos casos» (S. 65/1986), o en materia de tratamiento (S. 15/1984) «la reeducación y reinserción social del penado no constituye un derecho fundamental de la persona, sino un mandato del constituyente al legislador para orientar la política penal y penitenciaria, mandato del que no se derivan derechos subjetivos, aunque, como es obvio, pueda servir de parámetro para resolver acerca de la constitucionalidad o inconstitucionalidad de las leyes penales».

Es decir, y partiendo de estas interpretaciones se trata de un conjunto de Derechos de segunda categoría, de aplicación progresiva o con finalidades orientadoras, pero de una nula aplicación real y carentes de amparo efectivo en muchas ocasiones.

ALTERNATIVAS A LA ACTUAL SITUACION

Ante este cúmulo de contradicciones y despropósitos, es necesario un replanteamiento de la actual situación penal y penitenciaria, y ello aunque sólo fuera para introducir un mínimo de racionalidad.

Evidentemente, mientras no se modifique la política sobre la criminalización del tráfico de drogas, estaremos jugando todos a un juego altamente peligroso, con un aumento de estados policiales y burocráticos, restricción de derechos fundamentales para toda la ciudadanía, enfermedad y muerte en la prisión para los más vulnerables, continuidad de beneficios para personas y entidades a quienes nunca alcanza la represión, y el sólido mantenimiento de un mercado de sustancias estupefacientes cada vez más sofisticado.

Mientras, la prisión como tal institución presenta unos déficits estructurales y de funcionamiento, que aún en el negado supuesto de contar con todos los medios materiales y humanos idóneos, difícilmente cumpliría con la finalidad reeducadora y resocializadora de la pena, y ello porque su propia dinámica de orden regimental primaria siempre sobre los intereses del tratamiento individualizado.

Recientemente, y acuñado sobre todo en los países del Norte de Europa, se viene utilizando el término «normalizar la prisión» como sustitutivo del concepto de «resocialización». Si bien este término no abandona los criterios preventivos-especiales, evita la concepción ideológica de la resocialización. Por «normalizar» las prisiones debe entenderse todas aquellas actuaciones que ayuden a que la vida en prisión sea lo más parecida posible al mundo exterior. Si el interno, en definitiva, debe volver a la vida normal, cuanto más parecida sea la vida interna en la prisión mejor preparado estará. Así los permisos ordinarios, los de fin de semana, las comunicaciones con los familiares, etc. se justificarían mucho más con la idea de que ello tiende a una mayor integración del interno con la sociedad, que como simples beneficios penitenciarios.

Esta nueva concepción no está exenta de críticas, pero no obstante, replantea sobre bases más reales que la de la resocialización, la orientación en el ámbito penitenciario.

Paralelamente, habrían de existir un conjunto de

medidas alternativas a la pena de privación de libertad, con el fin de evitar la prisionización innecesaria de muchas personas que precisan tratamientos terapéuticos o formación profesional, antes que el castigo puro y duro de la cárcel y que permitiría, en muchos casos una compensación a las víctimas de los delitos, las cuales en la actualidad quedan también desamparadas con la única aplicación de la medida penal de privación de libertad.

En este sentido se enmarcan medidas como la «Probation»; el Trabajo Comunitario o el Convenio con las Víctimas que responden a una finalidad «restitutiva» de la pena, con un mayor sentido humanitario y social y que, de alguna manera, devolvería al sistema penal una justificación comunitaria del que actualmente carece. Para ello se precisa de voluntad política, la promulgación de la legislación correspondiente, la puesta en marcha de servicios de seguimiento y apoyo y los medios materiales y humanos que, paradójicamente siempre serán inferiores y más económicos que los que se precisan para el funcionamiento de una prisión.

Además de las medidas señaladas, en algunos países se han previsto otra clase de medidas alternativas que no responden a la finalidad restitutiva de la pena, sino a un fin estrictamente sociofamiliar y que en último término repercute benéficamente en el conjunto de la sociedad, como es el caso de Italia que desde 1993 ha introducido una nueva regulación del artículo 146 de su Código Penal y que obliga a la suspensión de la medida de privación de libertad, para las mujeres gestantes y hasta seis meses después del alumbramiento, pudiendo a partir de dicho período y aquí con carácter potestativo, sustituir la pena de prisión por la de arresto domiciliario con la posibilidad de salidas para el normal desenvolvimiento doméstico. Con esta medida, se evita el nacimiento de niños en prisión y las consecuencias negativas de su estancia en compañía de la madre detenida o presa y la desestructuración familiar que comporta la entrada en la cárcel de mujeres con hijos menores a su cargo.

En España, el caso de las mujeres condenadas es tristemente conocido ya que somos el país con

el índice más alto de mujeres presas de toda la CEE. En los países europeos hay 3-4 mujeres presas por cada 100.000 habitantes y en el caso de España hay 10-12 mujeres presas por cada 100.000 habitantes, y ello fundamentalmente por la falta de medidas alternativas a la pena de privación de libertad, ampliamente utilizadas en los países que cuentan con ellas para evitar la prisionización de mujeres con hijos menores a su cargo.

En definitiva pues, urge que se arbitren medidas alternativas, aunque sólo fuera para: 1.º contribuir al descenso de la población reclusa; 2.º responder adecuadamente a la situación del condenado en relación con la infracción cometida; 3.º compensar en lo posible a la víctima del delito, y 4.º disminuir las actuales tasas de reincidencia, y ello a la vista de los mejores resultados obtenidos en la aplicación de estas medidas alternativas en contraposición a las penas de privación de libertad.

Es necesaria pues una sensibilización social ante la problemática penal y penitenciaria, saliendo del inmovilismo estéril en el que actualmente nos encontramos, así como del miedo a los cambios que un replanteamiento en estas materias comporta. En definitiva, estos cambios redundarían en beneficio de toda la sociedad en su conjunto y se evitarían muchas de las injusticias que el actual sistema está propiciando.

BIBLIOGRAFIA

- Laourenzo Copello, Patricia: *Un modelo inútil*. Universidad de Málaga.
- Varios autores (1993): *Revista Quiénes*, marzo.
- Jiménez Salinas, Esther (1993): *Penas privativas de libertad y alternativas*.
- Bueno Arús, Francisco: *La jurisprudencia del TC en materia penitenciaria*.
- Tulkens, Hans J. J.: *Putting Prisoners before Prisons*. State University Groningen.
- Reglas Europeas sobre las sanciones y medidas de seguridad en la Comunidad. Recomendación N.º R (92) 16.