



EGUZKILORE

(Flor protectora contra las fuerzas negativas)

Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología.
San Sebastián, N.º 2 Extraordinario. Octubre 1989.

II Jornadas Penitenciarias Vasco-Navarras

• Enrique Múgica Herzog. "Conferencia de Apertura"	13
• Alfonso Aya Onsalo. "La defensa jurídica del interno en centro penitenciario"	19
• J. Antonio García Andrade. "Existen alternativas a la prisión"	29
• Santiago Mir Puig. "¿Qué queda en pie de la resocialización?"	35
• Heriberto Asencio Cantisan. "El sistema de sanciones en la Legislación penitenciaria"	43
• J. L. de la Cuesta Arzamendi. "La relación régimen penitenciario - resocialización"	59
• Luis Garrido Guzmán. "Los permisos de salida en el ordenamiento penitenciario"	65
• Lorenzo Morillas Cueva. "Algunas precisiones sobre el régimen penitenciario"	79
• Francisco Bueno Arús. "¿Tratamiento?"	89
• Borja Mapelli Caffarena. "La crisis de nuestro modelo legal de tratamiento penitenciario"	99
• Elena Pérez Fernández. "Intervención en los centros penitenciarios de Catalunya"	113
• Robert Cario. "Femmes et prison"	127
• Reynald Ottenhof. "Les femmes et la prison"	141
• "Acto de entrega del Libro Homenaje al Prof. Beristain"	145
• Antonio Beristain. "Aportación de los Institutos de Criminología a las Instituciones penitenciarias"	161
• Francisco Muñoz Conde. "La prisión en el estado social y democrático de derecho"	165
• Enrique Ruiz Vadillo. "Estado actual de la Justicia penal (Su necesaria y urgente reforma)"	173
• José Ignacio García Ramos. "Coordinación penitenciaria"	185
• Günter Blau. "Las competencias penitenciarias de los estados de la R. F. Alemana"	189
• Joaquín Giménez García. "Coordinación penitenciaria"	199
• J. J. Hernández Moreno. "La Coordinación entre las administraciones penitenciarias"	205
• Tony Peters. "Internamiento en prisión en Europa: Datos y comentarios a partir del ejemplo de la política penal y penitenciaria belga"	211
• Tony Peters. "Justicia penal y bienestar social en Bélgica"	221
• I. Murua, J. Ramón Guevara, T. Peters. "Acto solemne de clausura"	235
• A. Maeso Ventureira. "II. Eusko - Nafar Presondegi Ihardunaldiak"	243
• Christian Debuyst. "Perspectives cliniques en criminologie. Le choix d'une orientation"	251
• Luz Muñoz González. "La criminología radical, la nueva y la crítica"	267
• Andrzej Wasek. "Die Strafrechtsreform in Polen"	283

REFLEXIONES ACERCA DE LA RELACION ENTRE REGIMEN PENITENCIARIO Y RESOCIALIZACION

J. L. DE LA CUESTA ARZAMENDI

*Catedrático de Derecho Penal
Director del Departamento de Derecho Público
Universidad del País Vasco*

PRECISIONES CONCEPTUALES:

Los conceptos tratamiento y régimen no siempre se distinguen adecuadamente en el marco penitenciario, sobre todo desde las posiciones que conciben el tratamiento en un sentido amplio, comprensivo de toda la actividad desarrollada en prisión. Puesto que todo lo que se haga en prisión —dicen— tiene que tener su efecto, positivo o no, cara a la meta resocializadora, no cabe con facilidad separar el régimen del tratamiento, de aquí que toda intervención penitenciaria haya de considerarse por sí misma tratamiento, con independencia de que se oriente directamente o no a la reeducación y reinserción.

Frente a este entendimiento amplio del término tratamiento, desde hace algunos años se va imponiendo la distinción entre tratamiento y régimen que ha encontrado reflejo incluso en los textos legislativos. Desde esta perspectiva, mucho más correcta, a mi juicio, que la anterior, el concepto de tratamiento quedaría limitado a las actividades “*directamente*” enfocadas a la superación por el individuo de aquellos elementos, factores o déficits que le han llevado más propiamente a delinquir. En la línea criminológica tradicional y fundamentalmente orientada a la intervención clínica, de la observación del sujeto (de su personalidad) los técnicos de las Ciencias de la conducta derivan los elementos o factores que mayor incidencia encuentran,

en su caso, en el actuar delictivo y a ello orientan su actividad: a subsanar, a favorecer la superación por el sujeto de esos déficits o a atenuar la influencia de esos factores de modo a lograr la prevención especial. Pues bien, sólo el conjunto de intervenciones de carácter, desde este prisma, médico, psicológico... social que se enmarquen en ese ámbito de intervención serán considerados propiamente como tratamiento, debiendo remitirse todos los demás aspectos de la vida en prisión al concepto de régimen penitenciario.

Con independencia de que la caracterización criminológica tradicional pueda ser muy discutible, y así lo han puesto de relieve con éxito las ramas más modernas de la Criminología, pienso que la distinción resulta aceptable en el ámbito penitenciario y puede servir de eficaz criterio de separación, de distinción, entre actividades regimentales y terapéuticas. En este sentido, parece adecuada la sistemática seguida por la LOGP y, en consecuencia, el RP, si bien se observa un excesivo psicologismo en la regulación relativa al tratamiento.

HACIA UN REGIMEN PENITENCIARIO RESOCIALIZADOR

La distinción entre régimen y tratamiento no debería, con todo, servir de base a intentos (equivocados) de restricción de la eficacia del principio de resocialización al marco del tratamiento y de colocación como meta exclusiva del régimen penitenciario de las exigencias de retención y custodia ordenada de detenidos y presos. Es éste un riesgo en parte fomentado por la propia legislación penitenciaria que, al margen de las fórmulas y principios más generales, limita al ámbito del tratamiento sus referencias a la reeducación y reinserción social (v. gr. art. 59,1 LOGP y art. 237,1 RP), ligando más directamente el régimen penitenciario con el logro de “una convivencia ordenada” (v. gr. art. 12,1 RP).

Frente a estas posturas conviene indicar con claridad que la apuntada distinción entre régimen y tratamiento en ningún caso significa renuncia alguna a la relación entre régimen penitenciario y resocialización.

Muy al contrario, como repetidas veces ha destacado la doctrina penitenciaria más solvente, la resocialización no es sólo la meta, el objetivo al que han de tender las actividades terapéuticas, sino que legalmente constituye también el fin primordial (art. 1 LOGP y art. 1 RP) de las Instituciones Penitenciarias en su conjunto. Pues bien, si las Instituciones Penitenciarias tienen ese fin primordial, no cabe duda de que difícilmente podrán tender a él sin el apoyo de un régimen penitenciario, de una ordenación de la vida en prisión, plenamente volcada al servicio del mismo postulado resocializador.

Resultan, en este sentido, insuficientes las previsiones legales y reglamentarias que reconducen el régimen de los establecimientos a la consecución de una convivencia ordenada que permita llevar a cabo el tratamiento (art. 12,2 RP) o que, en los establecimientos de cumplimiento, declaren como su fin primordial el logro del ambiente adecuado para el éxito del tratamiento, ordenando la coordinación de las actividades regimentales y terapéuticas y, en última instancia, la subordinación, por

su carácter instrumental, de las funciones regimentales al fin del tratamiento (art. 71 LOGP y 249 RP).

El adecuado cumplimiento del mandato constitucional requiere mucho más. Exige que el propio régimen penitenciario se impregne, se empape de la exigencia resocializadora, la cual, al margen de su entendimiento médico, psicológico... terapéutico, puede tener y, de hecho, tiene igualmente un sentido *penitenciario*, en cuanto principio que ha de inspirar toda la intervención administrativa en prisión y, por tanto, también la dirigida a la organización de la propia vida prisional, en suma, al régimen penitenciario, que debe construirse como un auténtico *régimen penitenciario resocializador*.

Régimen penitenciario resocializador no es, sin embargo, sino un régimen penitenciario inspirado en el principio de aproximación, de asimilación entre la vida penitenciaria y la vida libre, un régimen dirigido, por ello, a garantizar la potenciación de la condición del interno de parte integrante de la sociedad; en definitiva, en palabras del art. 4 RP, curiosamente tan sólo referido al cumplimiento de las penas y medidas de seguridad de privación de libertad, "la consideración de que el interno es sujeto de derecho y no se halla excluido de la sociedad, sino que continúa formando parte de la misma".

Esto requiere, por un lado, como es obvio, limitar la intervención sobre los derechos de los presos al mínimo imprescindible para la mera privación de libertad de movimientos en que, de suyo, consiste la pena, rechazando todas aquellas privaciones de derechos y hasta limitaciones de los mismos que no se hallen justificadas por esa necesidad y vayan, en suma, más allá de lo estrictamente exigido para garantizar la seguridad y el orden penitenciarios, y siempre bajo el estricto control del juez de vigilancia, verdadero garante y controlador de la ejecución prisional.

Ahora bien, por sí solo, lo anterior no supone sino construir un régimen penitenciario respetuoso de los principios de humanidad e intervención mínima, algo que no basta desde la perspectiva del postulado resocializador. Desde este prisma, al refuerzo del respeto y garantía de los derechos de los presos debe unirse simultáneamente la intervención administrativa activa, dirigida a la oferta de prestaciones administrativas garantizadoras, en la realidad, de la aproximación, equiparación e intercomunicación de la vida en prisión con el mundo exterior. Sólo así se estará en posición de frenar la estigmatización y separación propias, inherentes a toda decisión judicial de privación de libertad que, en lo posible, han de tratarse además de atenuar, en particular evitando la construcción de sistemas educativos, laborales, sanitarios..., específicos, exclusivos del mundo penitenciario, y promoviendo su integración en los generales, o, al menos, la plena sujeción a sus criterios y modos de actuación, así como potenciando al máximo el afianzamiento de los lazos de los internos con el mundo exterior (mediante sistemas de salida, visitas, comunicaciones... flexibles y eficaces), aspecto en el que la promoción del *voluntariado penitenciario*, del que tanto se ha ocupado mi maestro, el profesor Beristain, puede resultar de relevancia especial.

EL REGIMEN PENITENCIARIO DE LOS PREVENTIVOS

Una última puntualización procede realizar en esta materia: la plena aplicabilidad de este entendimiento de la resocialización tanto al régimen penitenciario de los condenados como de los preventivos.

La puntualización resulta, a mi juicio, de gran importancia.

Apoyadas, en general, en un concepto tradicional de resocialización, en cuanto meta del tratamiento, configurado incluso de un modo más o menos obligatorio para los penados, las fórmulas legales y reglamentarias tienden a excluir de la oferta de tratamiento a los preventivos que, no obstante, no dejan de ser objeto de observación (art. 64,1 LOGP y 242,1 RP) para su separación o clasificación en grupos; bien es cierto que garantizando expresamente su presunción de inocencia, principio éste que se reconoce, además, como el único inspirador del régimen penitenciario de los preventivos, el cual se orienta, así, de manera exclusiva, a la retención y custodia (art. 5 LOGP y 3,3 RP).

Al margen de la posible revisión del alejamiento de los preventivos de la oferta terapéutica a la luz de la configuración del tratamiento no como deber u obligación sino como auténtico derecho del interno, pienso que el principio resocializador, del modo explicado, debe encontrar también plena vigencia como elemento inspirador de carácter central del régimen penitenciario de los presos preventivos.

Como la Criminología nos enseña, toda decisión judicial de internamiento en prisión (y no sólo la condena) posee importantes efectos negativos para el sujeto que la sufre y, en particular, además de la privación de libertad, una importante separación y estigmatización, no en vano está socialmente tan extendida la asimilación del preso con el delincuente. En tal sentido, una intervención penitenciaria que se limite tan sólo a garantizar la retención y custodia "humanas" del interno difícilmente deja de contribuir al afianzamiento y consolidación de esa imagen social y, en definitiva, a la estigmatización del individuo concreto encarcelado. Sólo una intervención penitenciaria imbuida, al margen de las actividades de tratamiento, de la necesidad de potenciar y consolidar los lazos entre interno y sociedad, puede en este orden de cosas, servir de cierto freno al proceso iniciado. Esto es algo importante, claro está, en el caso de los condenados cuya reinserción social hay que procurar, pues lo exige el art. 25,2 de la Constitución; pero también resulta *fundamental* para los preventivos: sólo así se contribuye, de hecho, a garantizar su presunción de inocencia, más allá del mero respeto formal y teórico de sus derechos individuales. En esta línea, la restricción que manifiesta el art. 4 RP, citado, al limitar "la consideración de que el interno es sujeto de derecho y no se halla excluido de la sociedad, sino que continúa formando parte de la misma" al campo "del cumplimiento de las penas y medidas de seguridad de privación de libertad", parece muy necesitada de revisión. También el régimen penitenciario de los preventivos tiene que quedar amparado por aquella consideración, que supone, como hemos visto, algo más que el mero respeto del principio constitucional de su presunción de inocencia al que expresamente se refieren los arts. 5 LOGP, 3,3 RP. *También el interno preventivo debe tener, en suma, derecho a un régimen penitenciario y resocializador.*

BIBLIOGRAFIA

- ALARCON BRAVO, J., "El tratamiento penitenciario: regulación jurídica y práctica actual en España", en JIMENEZ BURILLO, F., CLEMENTE DIAZ, M. (Comps), *Psicología social y sistema penal*, Madrid, 1986.
- ASENCIO CANTISAN, H., MAPELLI CAFFARENA, B., "Consideraciones sobre la ejecución penal", *La Ley*, núm. 1771, agosto 1987.
- BAJO FERNANDEZ, M., "Tratamiento penitenciario y concepción de la pena", *Estudios jurídicos en honor del profesor Octavio Pérez-Vitoria*, I, Barcelona, 1983.
- BERISTAIN, A., "El sistema penitenciario: problemas y soluciones", *Cuadernos de Política Criminal*, núm. 30, 1986.
- BERISTAIN, A., "Relaciones entre los privados de libertad y el mundo exterior", *Eguzkilore. Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología*, núm. extraordinario, 1988.
- BOIX REIG, J., COBO DEL ROSAL, M., "Derechos fundamentales del condenado. Reeducación y reinserción social", *Comentarios a la legislación penal* (dirigidos por M. Cobo del Rosal), T. I, *Derecho Penal y Constitución*, Madrid, 1982.
- BUENO ARUS, F., "La resocialización del delincuente adulto normal, desde la perspectiva del Derecho Penitenciario", *Actualidad penal*, núm. 5, 1987.
- BUENO ARUS, DE LA CUESTA ARZAMENDI, GARCIA VALDES, GARRIDO GUZMAN, MANZANARES SAMANIEGO, *Lecciones de Derecho Penitenciario*, Alcalá de Henares, 1985.
- CABALLERO ROMERO, J. J., "La prisión orientada hacia el tratamiento: algunos de sus problemas", *Cuadernos de Política Criminal*, núm. 29, 1986.
- Comentarios a la legislación penal* (dirigidos por M. Cobo del Rosal), T. VI, *ley Orgánica General Penitenciaria*, Madrid, 1986.
- Diritti dei detenuti e trattamento penitenziario* (a cura di V. Grevi), 1981.
- GARCIA PABLOS DE MOLINA, A., "La supuesta función resocializadora del Derecho Penal: utopía, mito y eufemismo", *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, 1979.
- GARCIA VALDES, C., *Teoría de la pena* (tercera ed., revisada), Madrid, 1985.
- GARRRIDO GENOVES, V., "El tratamiento penitenciario, en la encrucijada", *Revista de Estudios Penitenciarios* núm. 236 y 237, 1986 y 1987.
- GARRIDO GUZMAN, *Manual de Ciencia Penitenciaria*, Madrid, 1983.
- GRIJALBA LOPEZ, J. C., "Régimen y tratamiento en la legislación penitenciaria", *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, núm. 1374, 1985.
- I Jornades penitenciaries de Catalunya, Presò i comunitat*, Barcelona, 1988.
- KAISER, G., KERNER, H.J., SCHÖCH, H., *Strafvollzug. Eine Einführung ind die Grundlagen*, Heidelberg, 1986.
- MAPELLI CAFFARENA, B., "Presupuestos de una política penitenciaria progresista", *Jornadas sobre Privaciones de libertad y Derechos Humanos*, Barcelona, 1988.
- MUÑOZ CONDE, F., *Derecho Penal y Control social*, Jerez de la Frontera, 1985.
- POLAINO NAVARRETE, M., *Estudios penitenciarios*, Córdoba, 1988.
- Tratamiento penitenciario: su práctica (I Jornadas de tratamiento penitenciario)*, Madrid, 1985.



Parte de la Exposición de Arte de los internos de los Centros Penitenciarios de Basauri, Martutene, Nanclares y Pamplona, abierta al público del 3 al 6 de Abril en los Salones del Excmo. Ayuntamiento de San Sebastián.