

UNIVERSIDAD DE
MURCIA



<http://revistas.um.es/analesderecho>

ANALES de DERECHO

RECENSIÓN

MATA Y MARTÍN, Ricardo: “FUNDAMENTOS DEL SISTEMA PENITENCIARIO”

Editorial Tecnos. Madrid, 2016. 298 págs.

ANTONIO ANDRÉS LASO

Doctor en Derecho por la Universidad de Valladolid

Con el título “Fundamentos del Sistema Penitenciario” Ricardo M. Mata y Martín, Catedrático de Derecho penal de la Universidad de Valladolid, ha publicado una intensa obra en un momento especialmente necesario como consecuencia de las numerosas y profundas modificaciones operadas en el Ordenamiento jurídico-penal español.

Por la claridad y concreción en el abordaje de la cuestión y la adecuada sistemática establecida, este libro está llamado a convertirse en un referente de las publicaciones existentes en materia penitenciaria y en una herramienta imprescindible no solo en el ámbito forense doctrinal sino también para la aplicación práctica de la normativa en los centros destinados al cumplimiento de las penas y medidas de seguridad privativas de libertad.

El análisis sintético y profundo de la ejecución penal que se realiza en esta obra se estructura en siete capítulos homogéneos e interconectados.

I

En el primer capítulo el autor sitúa el surgimiento de la Ciencia penitenciaria en el momento en el que, a la finalidad de retención y custodia, se une la de reformar a las personas reclusas. Cita a dos personalidades claves en su génesis: Howard y Bentham. Destaca la voluntad superior de Howard de proponer reformas legislativas profundas relativas al trato dispensado a las personas encarceladas que evidencia la lamentable situación que presentaban los centros de internamiento que visitó. Este culto filántropo extrajo consecuencias prácticas de sus análisis y propuso medidas concretas en todos los aspectos carcelarios. De Bentham, filósofo y jurista, destaca la indisoluble unión que propició entre arquitectura y sistema penitenciario para dar cumplimiento a la visión utilitarista de la pena cuando elabora un plan general que gradúa el sufrimiento ocasionado por la reclusión con a la gravedad de los ilícitos cometidos. Para el despegue de esta Ciencia, considera la aportación fundamental y no siempre bien ponderada de autores como el alemán Julius, el francés Lucas o los estadounidenses Livingston y Lieber.

En el análisis histórico, resalta el avance histórico que en su momento supusieron los sistemas penitenciarios norteamericanos de Filadelfia y Auburn y sus alternativas europeas en términos progresivos que, a la laboriosidad y disciplina, añadieron principios humanitarios que atemperaron el rigor de la sanción. Esta evolución hacia la

actualidad se comprende tomando en consideración los presupuestos del Positivismo filosófico y jurídico-penal (en oposición a los de la Escuela clásica del delito), las valiosas aportaciones sociológicas de Durkheim y Sutherland y el movimiento de la Nueva Defensa Social; lo que desembocará en los postulados tratamentales dominantes en la Ciencia penitenciaria de mediados del siglo XX basados en un estricto respeto a los derechos de las personas privadas de libertad y en la finalidad reinsertadora de la pena. Las últimas décadas de esta centuria están caracterizadas por las corrientes norteamericanas conocidas bajo la denominación de *punitive turn* surgidas de la percepción de que la respuesta penal clásica es insuficiente en las sociedades desarrolladas del momento. Esta situación se completa con la emergencia al debate político y periodístico de las cuestiones de justicia penal, circunstancias que continúan presentes en la actualidad y que ha llegado a condicionar la propia legislación penal e incluso la Política criminal.

II

En el Capítulo segundo el profesor Mata aborda la teoría de la pena considerada como la consecuencia jurídica y real desfavorable asociada al comportamiento delictivo. En los actuales sistemas dualistas occidentales estos efectos son las penas y medidas de seguridad a los que se han ido sumado diferentes formas de sustitución de las penas, de suspensión de su cumplimiento y otras instituciones contemporáneas (como, por ejemplo, los sistemas de reparación del daño causado, los postulados de la justicia restaurativa o la responsabilidad civil consecuencia de la comisión de hechos delictivos).

Para analizar los fines de la pena como sentido último justificativo de su imposición la obra recoge la clásica clasificación entre teorías absolutas y relativas y, dentro de estas, las que pretenden la prevención general y la prevención especial. El estudio alude a sus principales autores, el momento histórico en el que surgieron, los contextos y postulados científicos que lo sustentan, los aspectos filosóficos implicados y, especialmente, las limitaciones que las diversas teorías suponen para la potestad penal estatal, concluyendo que tan solo la finalidad de resocializar y reincorporar al delincuente a la comunidad en las mejores condiciones posibles hace coincidir plenamente los intereses del afectado por la pena con los del grupo al que pertenece (y debe retornar), debiéndose ejecutar siempre la pena bajo el límite de los derechos constitucionalmente establecidos.

Además de desentrañar los fines de la pena describe y explica los tres ámbitos sucesivos en los que se determina la sanción jurídica correspondiente por cada uno de los Poderes constitucionales existente: la conminación en la ley penal (Legislativo), su imposición por los tribunales (Judicial) y la aplicación fáctica que es responsabilidad de la administración (Ejecutivo).

En la primera fase de este proceso de individualización realizada por el legislador es imprescindible la conjugación del principio de igualdad de todos ante la ley con la finalidad que se pretende lograr con la sanción, siendo elementos nucleares tanto el establecimiento de un criterio jerárquico de los bienes jurídicos a proteger como la consideración de la puesta en peligro o la lesión efectiva de dichos bienes jurídicos. La individualización judicial comprende el estudio del marco penal abstracto, su concretización en el proceso penal considerando las previsiones legales y el grado de ejecución del delito, el modo de participación del interviniente en el ilícito penal o la eventual existencia de error de prohibición vencible; supuestos a los que se añaden los casos singulares o de Parte Especial siempre que se cumpla con los límites infranqueables mínimos y máximos que se hayan establecido.

El autor analiza con detalle y gran acierto un aspecto esencial de la pena: su determinación cualitativa, que incluye la eventual sustitución y suspensión de su cumplimiento como medidas tendentes a minimizar o eliminar los efectos desfavorables que inexorablemente tiene aparejada la privación de libertad medidas surgidas en el marco de la línea político-criminal dominante en las últimas décadas. Respecto a la determinación cuantitativa (fijación de la extensión o cantidad concreta de pena) se refiere al injusto (hecho) y culpabilidad (autor) que se contienen en la aplicación de circunstancias atenuantes y agravantes y analiza el concepto de discrecionalidad judicial, noción que dista radicalmente del de arbitrariedad como deja en evidencia en el libro.

Al afrontar la individualización penitenciaria estudia las distintas vicisitudes por las que puede atravesar el penado y que permiten concretar o modular el sentido último de la pena. Así las medidas de clasificación penitenciaria en grados y la correspondiente aplicación de su régimen, la aplicación de los posibles beneficios penitenciarios que suponen acortamiento de los periodos de estancia en prisión o el acceso a la liberación condicionada pueden crear diferencias esenciales en esta última fase de individualización. Con especial acierto, el profesor Mata analiza los límites de cumplimiento en supuestos de pluralidad delictiva (concurso real) y los problemas que

frecuentemente surgen en este ámbito, aspectos de amplio alcance práctico en numerosos supuestos cotidianos y que han obtenido soluciones jurisprudenciales no siempre coincidentes en la doctrina emanada del Tribunal Supremo. Con ello el profesor Mata describe lo que denomina “calidad” de la pena que incluye, además de su duración, cuestiones determinantes en la ejecución que van a influir decisivamente en la persona de quien la soporta.

III

El Capítulo III la obra se centra en cuestiones estrictamente penitenciarias al analizar su surgimiento formal como Ciencia (según los postulados de Nocelli), su noción y su naturaleza.

El autor coincide con los postulados de notables autores españoles al considerar que es requisito previo para el análisis del contenido del Derecho penitenciario la existencia de una relación jurídico-penitenciaria, por lo que se excluiría de su objeto de estudio la aplicación de las medidas de internamiento en centros específicos no penales o situaciones tales como el cumplimiento de la pena de localización permanente, que es privativa de libertad. Así, este sector del Ordenamiento jurídico (el Derecho penitenciario) estaría comprendido por el conjunto de normas jurídicas reguladoras de la ejecución de penas y de medidas de seguridad privativas de libertad, objeto que lo distingue del concepto de Ciencia penitenciaria que engloba otros saberes y conocimientos de tipo normativo y empírico relativos a penas y medidas privativas de libertad (pedagogía, sociología, psicología, asistencia social, materias sanitarias y laborales...); normas específicas que singularizan este sector del Derecho respecto de los conceptos de Derecho penal, Derecho de ejecución penal (del que sería un sector) y Penología.

En un análisis cronológico, establece tres fases transcurridas desde su surgimiento hasta la actualidad y fija como hito en su devenir el Congreso Penal de Palermo de 1933 (donde se estudia el nacimiento de los sistemas penitenciarios y se concluye que, con anterioridad, no puede hablarse de Derecho penitenciario con espacio jurídico propio puesto que las iniciativas previas eran locales e incipientes). En este momento se plantea la necesidad de establecer, junto al Código penal y al Procesal penal, un Código de ejecución de penas como regulación de la relación jurídica surgida entre el Estado y el condenado conforme a los postulados previos de Novelli quien afirmaba su autonomía científica, jurídica y legislativa (considerada como posibilidad de formular normas

orgánicas, fundamentales y sistemáticas de una rama del derecho aunque contenidas en fuentes legislativas distintas pero con contenido sustancial común).

Tras el Congreso de Palermo de 1933, superada la Segunda Guerra Mundial, el profesor Mata resalta la importancia de la década de los años 70 del siglo pasado con la recepción de las Normas Mínimas de Naciones Unidas (adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955) a través de las Reglas Penitenciarias Europeas de 1973, del Consejo de Europa y la elaboración de distintas leyes penitenciarias en el Continente (Suecia, 1974; Italia, 1975; Alemania, 1976 y España, 1979), lo que consolidan definitivamente este sector del Ordenamiento en los países de nuestro entorno jurídico y cultural.

El último tramo temporal se define desde este momento hasta la actualidad, periodo en el que se profundizan los postulados anteriores tanto en las Reglas Penitenciarias Europeas de 1987 como en las renovadas que fueron aprobadas por el Comité de Ministros de 2006 y que son consideradas como un auténtico código penitenciario europeo.

IV

En el cuarto capítulo el autor pone de relieve la evolución de los sistemas penitenciarios en los amplios periodos de la humanidad. En la Ilustración resalta inevitablemente la aportación del Marqués de Beccaria, cuyo pensamiento penal se extendió por todos los territorios y ha condicionado la realidad jurídica actual y las de Bentham y Howard, verdaderos precursores del movimiento de reforma penitenciaria. En nuestro País analiza las obras de Lardizábal -iniciador del fin correccional de la pena- y de Marcos Gutiérrez, gran estudioso de la situación de las cárceles y presidios a finales del siglo XVIII y principios del XIX, quien denunció el abuso que se producía al recurso de la prisión provisional y la improcedencia de las penas de galeras, presidios y arsenales por su carácter eminentemente denigrante.

La consolidación de la prisión en todos los Ordenamientos jurídicos de los Estados modernos como pena principal y alternativa a la ejecución o castigo físico en las normas penales codificadas, que es también una respuesta humanizada ante la nueva sensibilidad surgida ante las penas consistentes en daños corporales, es objeto de análisis preferente en el libro. Incluye el estudio crítico de los análisis economicistas realizados por numerosos autores (Bergalli, Rusche, Kircheimer, Melossi, Pavarini) y de los realizados en términos de dominación (Foucault). El humanitarismo y su versátil

utilidad se imponen frente a la crueldad del Antiguo Régimen surgiendo los sistemas penitenciarios norteamericanos en un contexto social y jurídico propicio. Junto a los americanos, los planteamientos progresivos europeos -auténticos precedentes de la normativa vigente en la actualidad- se caracterizan por considerar que la buena conducta, el transcurso del tiempo y la realización de una actividad laboral intensa son los requisitos a cumplir para lograr la mejora sucesiva y paulatina de las condiciones de vida en la prisión y el acceso a fórmulas de prueba en el exterior. La división de las penas en fases (de mayor a menor rigor) y la obtención de mayores cotas de confortabilidad y de libertad de movimientos tiene su referente destacado en España en Montesinos, comandante del Presidio de Agustín desde 1834, que imprimió su sello personal al pionero sistema configurado con notables similitudes a los establecidos por Maconochie, Obermayer o Crofton en el extranjero.

Destacado valor tienen los Congresos penitenciarios celebrados desde mediados del siglo XIX que sirvieron como canal de comunicación e intercambio de experiencias y conocimientos entre numerosos países, estando todos condicionados por las vicisitudes internacionales vividas. En los Congresos se debaten los distintos modelos penitenciarios norteamericanos y europeos y en ellos destacaron notables personalidades (Arenal, Lastres, Silvela, Salillas...) que reclamaron la potenciación de los estudios penitenciarios y resaltaron la importancia de la selección y formación de los profesionales del medio carcelario para lograr los fines previstos. Fruto de los Congresos surgen las Comisiones Penitenciarias que elaboran las Normas Mínimas para el tratamiento de los reclusos consistentes en su forma en una serie de recomendaciones sobre un conjunto complejo de cuestiones que influyeron, en mayor o menor medida, en las legislaciones y administraciones penitenciarias de los países más avanzados. Los principios de clasificación, celular, régimen disciplinario proporcionado a la gravedad de las infracciones, limitación del uso de la fuerza para mantener el orden interno, control e inspección de los centros y de correcta selección y formación continua de los empleados se recogen en estas Normas. Además se dota a la pena de una finalidad preventivista (de defensa social) con pretensión de conseguir que los penados adquieran la capacidad de auto-dirigirse en el respeto a la ley y con recursos personales suficientes para atender sus necesidades. El instrumento es el tratamiento individual. El trabajo productivo no aflictivo ni forzoso es el otro requisito incuestionable para la consecución de los objetivos establecidos.

V

En el capítulo V, partiendo de la consideración de la prisión como una Institución total que pauta la vida de los penados de manera absoluta durante todas las horas del día (con los efectos despersonalizadores que se asocian a esta realidad), se estudia el reconocimiento y la aplicación de los derechos fundamentales en estos recintos cerrados. De manera detallada y precisa analiza la jurisprudencia alemana y su ley penitenciaria de 1976, antecedentes comparados inmediatos de la Ley General española que evidencian la íntima relación entre sistema constitucional y sistema penitenciario. Las limitaciones establecidas en los derechos de los reclusos fundadas en la teoría de la relación de sujeción especial fueron cuestionadas desde ese momento al exigirse la existencia de una ley formal previa al establecimiento de restricciones en el estatus jurídico de estos ciudadanos. Es en este momento en el que se configura en Alemania un cuerpo doctrinal fundamental que trasciende su influencia a otros países por la que inicialmente se cuestiona y con posterioridad se precisa y aclara la actuación de los diversos Poderes del Estado en relación con la finalidad de la pena y su vinculación con los postulados constitucionales. Esta doctrina propició la elaboración de nuestra Ley penitenciaria y, previamente, la redacción del artículo 25.2 de la Constitución en los términos en los que se hizo.

La íntima relación entre Constitución española y la primera Ley Orgánica de la democracia es también analizada con gran acierto por el profesor Mata, incidiendo en el artículo 25 y, en especial, en su apartado segundo. Así ofrece un estudio profundo de la eventual justificación de las limitaciones que se pueden adoptar sobre los derechos fundamentales de los penados y presos, solo justificables acudiendo a los criterios de idoneidad, necesidad o subsidiariedad que integran el esquema de proporcionalidad aplicable al caso concreto y siempre dentro del marco legal previamente establecido. A continuación desgrana las principales líneas fijadas por el Tribunal constitucional en cuanto al derecho a la intimidad, a los derechos a la vida y a la salud (configurando un deber de actuar por parte de la Administración -incluso frente a eventuales comportamientos dispositivos del propio interno-) y al derecho a la intimidad, con sus múltiples situaciones controvertidas (espacios físicos –especialmente la celda-, cacheos con desnudo, secreto de las comunicaciones y tratamiento automatizado de datos).

Este Capítulo crucial revela la aportación realizada por el Consejo de Europa surgido tras los grandes procesos de victimización ocurridos en el orden internacional en las décadas de los años 30 y 40 del siglo pasado. En su seno, el Tribunal Europeo de

Derechos Humanos y el Comité Europeo para la prevención de las torturas y las penas o tratos inhumanos o degradantes se constituyen como Instituciones fundamentales para la protección de los derechos de los reclusos que han orientado la Ciencia penitenciaria hacia principios humanitarios y resocializadores acordes con los pilares filosóficos de los países que las componen.

VI

En el Capítulo VI analiza la significación del principio de legalidad integrante de la garantía ejecutiva que se adiciona a las garantías criminal, penal y jurisdiccional y que opera como limitadora de la arbitrariedad de la Administración en un ámbito directamente vinculado con los derechos fundamentales y que sostiene la racionalidad de la propia medida limitadora de derechos básicos -como la libertad deambulatoria- en términos éticos y políticos, conforme señaló en su momento Ferrajoli.

Las manifestaciones del principio de legalidad en el ámbito penitenciario son concretadas en la determinación de los fines de la pena, abordando especialmente la finalidad de resocialización propia de los Estados sociales y los instrumentos establecidos para su consecución a lo largo del tiempo que van desde la introspección de los postulados expiacionistas-religiosos, el correccionalismo del siglo XIX con su componente moral y los planteamientos tratamentales, inicialmente vinculados al positivismo desde una perspectiva médico-biológica y en la actualidad concebidos en términos de intervención como actuación amplia e integradora. A continuación subraya el principio de control externo de la ejecución como necesidad inicialmente puesta de manifiesto en los Congresos penales y penitenciarios nacionales e internacionales de finales del siglo XIX y principios del XX y hoy desarrollados en el derecho comparado y nacional. El Capítulo finaliza con el análisis del principio de individualización o especialización concebido como la orientación concreta de la actividad penitenciaria atendiendo a las circunstancias singulares de cada uno de los reclusos, requisito ineludible desde la perspectiva de la prevención especial.

VII

Tras el análisis histórico y doctrinal realizado previamente en todo el libro, en el último capítulo se plantean las características propias de los diversos sistemas penitenciarios europeos en la actualidad para lo que parte de las cifras absolutas de población penitenciaria, las tasas de encarcelamiento (sobre 100.000 habitantes), las

tasas de ocupación o hacinamiento, la tasa de permanencia (en meses), la tipología delictiva, la tasa de supervisión (número de internos por personal de vigilancia y por personal tratamental), las penas y medidas alternativas previstas legalmente y efectivamente aplicadas o los sistemas de control telemático implementados.

De manera sintética y sumamente acertada expone los problemas fundamentales de los sistemas penitenciarios europeos: alta ocupación, asistencia sanitaria específica (sida, toxicomanías y salud mental) o contingente elevado de internos extranjeros. Además, elabora un pronóstico sobre este modelo subrayando el permanente cuestionamiento del cumplimiento de la función resocializadora encomendada que desde determinados sectores sociales se produce, especialmente en momentos puntuales de reiteración en la comisión de hechos delictivos cuando es protagonizado por internos incluidos en el sistema; discrepa respecto a la posibilidad de proceder a la privatización total o parcial del sistema conforme a los modelos norteamericanos actuales y denuncia la consolidación de organizaciones criminales en prisión, realidad que no deja de ser una consecuencia del incremento del fenómeno de la delincuencia organizada en sus variadas perspectivas mostrando, con especial preocupación, la repercusión de este fenómeno favorecedor de la violencia terrorista.

Para finalizar la obra, analiza la utilización adecuada de sistemas tecnológicos de control, la participación de grupos sociales en la ejecución de la privación de libertad y destaca la mejora del desempeño de su labor por parte del personal penitenciario, elemento esencial e ineludible para la consecución de los objetivos constitucionalmente establecidos y el cumplimiento de las garantías jurídicas establecidas.

En definitiva, de forma transversal, profunda, multifacética y muy actual este libro analiza la ejecución de las penas privativas de libertad desde una visión histórica y conceptual que llega, en su última parte, al estudio del momento actual.

Aplicación de los principios constitucionales en las prisiones, finalidad resocializadora de la pena y reconocimiento y protección de todos los derechos que como ciudadanos integrantes de la sociedad poseen los reclusos o los que se derivan del surgimiento de una relación jurídica en el ámbito penitenciario, son postulados analizados y defendidos por el profesor. Además sienta las bases para poder concluir que las disposiciones contenidas en el artículo 25 de la Constitución, en la L.O. 1/1979, de 26 de septiembre, General Penitenciaria (primera norma jurídica con este rango aprobada –por aclamación- de la democracia-) define a España como un verdadero Estado social de derecho y son propias de una sociedad avanzada plenamente integrada en el ámbito de

la comunidad internacional que por historia y valores merece. Además plantea con rigor y acierto las perspectivas de futuro de la siempre apasionante Institución penitenciaria. Por eso nos hallamos ante una obra imprescindible para cuantos teóricos y operadores prácticos se acerquen a la Ciencia penitenciaria desde cualquiera de sus numerosas perspectivas.

Así aparece Fundamentos del Sistema Penitenciario de Ricardo M. Mata y Martín, publicación idónea tanto para iniciar o profundizar el estudio de la Ciencia penitenciaria como para complementar el análisis de los diversos manuales existentes en la materia elaborados por los magníficos (aunque escasos) penitenciaristas españoles aportando, además numerosas reflexiones que elevan el conocimiento de este sector del Ordenamiento jurídico directamente relacionado con los derechos más básicos del ser humano y con ello colocarlo en el lugar que por su trascendencia le corresponde.