

Revista
SISTEMA PENAL CRÍTICO

**APOROFOBIA Y EJECUCIÓN PENITENCIARIA. ANÁLISIS
DE LA REALIDAD ESPAÑOLA Y LATINOAMERICANA¹**

**APOROPHOBIA AND PRISON EXECUTION. ANALYSIS
OF THE SPANISH AND LATIN AMERICAN REALITY**

Julio Fernández García
Profesor Asociado Derecho Penal
Universidad de Salamanca

¹ Artículo desarrollado en el marco del proyecto “Hacia un modelo de justicia social: alternativas político- criminales”, perteneciente al proyecto de investigación coordinado “Aporofobia y Derecho penal”, financiado por el Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades (Ref. RTI2018- 095155-B-C21).

RESUMEN:

En el presente trabajo se realiza un estudio sobre la realidad de la discriminación que sufren las personas privadas de libertad con menos recursos económicos en el sistema penitenciario español y latinoamericano. En el estudio se analizarán minuciosamente los derechos de los internos en prisión conforme a la normativa internacional de derechos humanos y reclusión y la normativa interna española y cómo algunos de ellos se encuentran más limitados en las personas con escasos o nulos recursos económicos. Se demostrará que ciertos derechos de contenido fundamental como la alimentación, la asistencia sanitaria e higiénica, la educación, algunos derechos como ciudadano: civiles, sociales y políticos y derechos penitenciarios como la clasificación en grado, los permisos de salida, las progresiones de grado o la concesión de beneficios penitenciarios de acortamiento de condena, se ven afectados en privados de libertad más vulnerables por carecer de recursos económicos.

ABSTRACT:

In this paper a study is carried out on the reality of discrimination suffered by people deprived of liberty with fewer economic resources in the Spanish and Latin American prison system. The study will carefully analyze the rights of inmates in prison in accordance with international human rights and detention regulations and Spanish internal regulations and how some of them are more limited in people with little or no economic resources. It will be demonstrated that certain fundamental content rights such as food, health and hygiene care, education, some rights as a citizen: civil, social and political, and prison rights such as grade classification, exit permits, grade progressions or the granting of prison benefits for the shortening of sentences, the most vulnerable deprived of liberty are affected due to lack of economic resources.

PALABRAS CLAVE:

APOROFOBIA, EJECUCIÓN PENITENCIARIA, CÁRCEL, SISTEMA PENITENCIARIO

KEYWORDS:

APOROPHOBIA, PENITENTIARY EXECUTION, JAIL, PENITENTIARY SYSTEM

SUMARIO:

1.- INTRODUCCIÓN. 2.- EL PRINCIPIO DE HUMANIDAD EN LA EJECUCIÓN PENITENCIARIA. DE-RECHOS DE LOS PRIVADOS DE LIBERTAD. 2.1.- Normativa internacional. 2.2.- Legislación española. 2.2.1.- Derechos de contenido fundamental, como ciudadano y penitenciarios en privados de libertad sin recursos económicos. 2.2.1.1.- Alimentación. 2.2.1.2.- Prendas de vestir. 2.2.1.3.- Asistencia sanitaria. 2.2.1.4.- La dignidad y la intimidad en la clasificación interior. 2.2.1.5.- El derecho a la educación. 2.2.1.6.- Tutela judicial efectiva y derecho a la defensa y asesoramiento. 2.2.1.7.- Derecho al trabajo remunerado. 2.2.1.8.- Derecho a las relaciones del interno con el mundo exterior. 2.2.1.8.1.- Comunicaciones y visitas. 2.2.1.8.2.- Permisos de salida. 2.2.1.9.- Libertad condicional. 2.2.1.10.- Programas de atención especializada fuera del centro penitenciario. 3.- LA LABOR ASISTENCIAL COMO FINALIDAD DE LAS INSTITUCIONES PENITEN- CIARIAS. 3.1.- Ayudas previstas para personas privadas de libertad sin recursos económicos y para sus fami- liares. 4.- SITUACIÓN EN LATINOAMÉRICA. 5.- A MODO DE CONCLUSIÓN. 6.-BIBLIOGRAFÍA.

“El fuero para el gran ladrón, la cárcel para el que roba un pan”

Pablo Neruda

1.- INTRODUCCIÓN.

La pobreza, la marginalidad y el analfabetismo han sido siempre las características más comunes de las personas ingresadas en las cárceles por la comisión de hechos delictivos. Baste recordar el lema que aparecía escrito en una vieja prisión madrileña de finales del siglo XIX en el que podía leerse: “*en este sitio maldito donde reina la tristeza, no se castiga el delito, se castiga la pobreza*”. El principio de desigualdad personal ante la ley penal de los pobres es una constante histórica en nuestro Derecho y, como afirmaba TOMÁS Y VALIENTE, la condición social del delincuente era un elemento esencial para determinar la pena que merecía². Por desgracia, no es sólo historia e incluso las leyes procesales actuales posibilitan que una persona pueda eludir la prisión provisional si deposita una cantidad de dinero, como fianza, algo que no pueden cumplir quienes carecen de recursos económicos; por lo que es, a todas luces, discriminatorio, como también lo es para quién imponiéndole una pena de multa y no la pueda satisfacer por carecer de dinero, se sustituya por responsabilidad personal subsidiaria por impago de la misma o incluso -como se está desarrollando en la práctica por los tribunales de justicia españoles-, si en lugar de sustituir la multa por ingreso en prisión, se hace, previo consentimiento del penado, por jornadas de Trabajos en Beneficio de la Comunidad (TBC), también resulta discriminatorio para quienes no dispongan de los recursos suficientes que satisfagan la pena de multa³.

El perfil de las personas que ingresan en prisión ha variado muy poco a lo largo de la historia, son las personas más pobres, más vulnerables, procedentes de barrios más desfavorecidos, con una situación social precaria, deficiente escolarización y con problemas de salud mental. Además, más de los dos tercios de los ingresados en prisión lo están por la comisión de delitos contra el patrimonio y orden socioeconómico (robos y hurtos fundamentalmente) y por delitos contra la salud pública, que en su inmensa mayoría lo son por tráfico de drogas.

En relación a la ejecución penitenciaria, bien es cierto que desde el punto de vista deontológico, tanto la normativa internacional sobre reclusión como la normativa interna de los países cuyo modelo de estado es el del Estado Social y Democrático de Derecho, establecen claramente que debe haber una igualdad de trato para todos los privados de libertad y que no existe discriminación alguna por motivos de sexo, étnicos, nacimiento, opiniones políticas, confesiones religiosas o cualquier otra circunstancia. El respeto a los derechos humanos de todas las personas encarceladas, que es una cuestión política criminal básica y que está igualmente reconocido en la normativa internacional e interna de los estados democráticos, quiebra en la realidad ontológica y las personas con menos recursos también tienen más limitados sus derechos humanos como veremos en el desarrollo del presente trabajo.

2. EL PRINCIPIO DE HUMANIDAD EN LA EJECUCIÓN PENITENCIARIA. DERECHOS DE LOS PRIVADOS DE LIBERTAD.

El principio de humanidad, junto a los de legalidad, resocialización y judicialización, es uno de los más importantes de la ejecución penitenciaria. Conforme a este principio, que está estrechamente relacionado con la dignidad de la persona, en el derecho penal sustantivo no deberían imponerse penas crueles, inhumanas y degradantes como la pena de muerte y la cadena perpetua y en la fase de ejecución de la pena, exige que no se

² TOMÁS Y VALIENTE, Francisco. *El Derecho Penal de la Monarquía Absoluta (siglos XVI-XVII-XVIII)*, 1969, Madrid, Tecnos, p. 318. Continúa diciendo el autor que: “las personas privilegiadas a las que genéricamente aluden las leyes bajo el término “hidalgos” gozaban en materia penal, como en cualquier otra, de un estatuto notablemente favorable. La ley no era igual para el noble y para el plebeyo en ninguno de los sectores del Derecho, y lógicamente lo mismo había de suceder con el penal. Tan sólo al final del Antiguo Régimen surgen algunas voces que consideran injusta tal situación; pero aún entonces es este un punto casi unánimemente admitido por el legislador y los juristas, y –a juzgar por las escasas quejas- por la mayoría de las personas ilustradas, a excepción de aquéllos más próximos a la línea liberal, que apunta ya en alguno de los últimos años del XVIII.

³ El artículo 53.1 del Código Penal Español (CP) establece que “si el condenado no satisficiera, voluntariamente o por vía de apremio, la multa impuesta, quedará sujeto a una responsabilidad personal subsidiaria de un día de privación de libertad por cada dos cuotas diarias no satisfechas, que, tratándose de delitos leves, podrá cumplirse mediante localización permanente. En este caso, no regirá la limitación que en su duración establece el apartado 1 del artículo 37. También podrá el juez o tribunal, previa conformidad del penado, acordar que la responsabilidad subsidiaria se cumpla mediante trabajos en beneficio de la comunidad. En este caso, cada día de privación de libertad equivaldrá a una jornada de trabajo”. Por su parte, sabemos que la pena de TBC, según el artículo 49 del CP, consiste en la obligación por parte del penado (siempre que haya prestado el consentimiento para el cumplimiento de esta pena) de prestar su cooperación no retribuida en determinadas actividades de utilidad pública. La duración máxima de cada jornada de trabajo es de 8 horas.

inflijan al encarcelado actos de tortura ni otros que puedan ser degradantes para el sujeto que ha delinquido y que se respeten escrupulosamente sus derechos humanos y las condiciones de vida en prisión sean dignas, como expresan BERDUGO Y PÉREZ CEPEDA⁴. Para MUÑOZ CONDE y GARCÍA ARÁN el principio de humanidad obliga a tratar con respeto al encarcelado y procurar su reinserción en la vida social una vez haya salido de la cárcel, ahorrándole en todo caso vejaciones inútiles y sufrimientos⁵.

2.1.- NORMATIVA INTERNACIONAL.

A este respecto, tanto el Convenio Europeo de Derechos Humanos como la Convención Americana proscriben los tratos inhumanos y degradantes, también a los que han delinquido y están privados de libertad⁶. Estos postulados son recogidos en la Constitución Española (CE) dentro de los derechos fundamentales y la libertades públicas al colocar la prohibición de la tortura y tratos inhumanos y degradantes a la altura del derecho a la vida y la integridad física y moral y la abolición de la pena de muerte⁷. Conforme a estos postulados, el Tribunal Constitucional Español (TC) ha recogido perfectamente el mandato constitucional y entre sus sentencias establece lo que considera como “pena inhumana o degradante”, en la Sentencia 65/1986, de 22 de mayo⁸. Según esta interpretación, a mi juicio valiente y acertada, cualquier incumplimiento de la normativa de ejecución penitenciaria relativo al respeto a los derechos del privado de libertad deberá considerarse “pena inhumana o degradante”. De esta manera, cuando existe hacinamiento alarmante en las cárceles, malas condiciones de vida, asistencia sanitaria precaria e insuficiente y alimentación inadecuada, entre otros incumplimientos del respeto a los derechos humanos, deben ser considerados actos inhumanos y degradantes hacia el sujeto que ha delinquido. En este caldo de cultivo, las condiciones de vida para las personas que carecen de recursos económicos son aún peores.

Por su parte, la normativa internacional sobre reclusión y derechos humanos y la interna de los países que participan del modelo de Estado Social y Democrático de Derecho, regulan expresamente los derechos de los internos. Así, tanto en las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, de Naciones Unidas, como las Penitenciarias Europeas (Consejo de Europa), además de regular expresamente el derecho a la vida, integridad, dignidad, condiciones de habitabilidad de las cárceles, asistencia sanitaria, alimentación, libertad ideológica y religiosa, la prohibición de tratos inhumanos o degradantes, prevén que se respetarán los derechos de los privados de libertad que no sean incompatibles con el objeto de la detención⁹.

⁴ BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, Ignacio/PÉREZ CEPEDA, Ana Isabel, “Derecho Penal y Constitución”, en *Lecciones y materiales para el estudio del Derecho Penal. Tomo I. Introducción al Derecho Penal*, BERDUGO/PÉREZ CEPEDA/ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, Coord. BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, Ignacio. 2º edición, 2015, Madrid, Iustel, p. 99.

⁵ MUÑOZ CONDE, Francisco/GARCÍA ARÁN, Mercedes, *Derecho Penal. Parte General*, 10 edición revisada y puesta al día. 2019. Valencia, Tirant lo Blanch, p. 557.

⁶ Artículo 3 del Convenio para la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales. Roma, 1950: “nadie podrá ser sometido a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes”. Por su parte, el artículo 5.2 de la Convención americana sobre derechos humanos. San José de Costa Rica, 1969: “nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano”.

⁷ Artículo 15 CE. “Todos tienen derecho a la vida y a la integridad física y moral, sin que, en ningún caso, puedan ser sometidos a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes. Queda abolida la pena de muerte, salvo lo que puedan disponer las leyes penales militares para tiempos de guerra”.

⁸ En el Fundamento Jurídico 4 de la STC 65/1986, de 22 de mayo, se establece lo siguiente: “La calificación de una pena como inhumana o degradante depende de la ejecución de la pena y de las modalidades que ésta reviste, de forma que por su propia naturaleza la pena no acarree sufrimientos de especial intensidad (penas inhumanas) o provoquen una humillación o sensación de envilecimiento que alcance un nivel determinado, distinto y superior al que suele llevar aparejada la simple imposición de la condena”.

⁹ Así, en la Regla 61 de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos (Naciones Unidas, Ginebra, 1955) se establece lo siguiente: “Deberán hacerse, asimismo, gestiones a fin de proteger, en cuanto ello sea compatible con la ley y la pena que se imponga, los derechos relativos a los intereses civiles, los beneficios de los derechos de la seguridad social y otras ventajas sociales de los reclusos”. En la Regla 88.2 de las Reglas Mínimas revisadas (Reglas Mandela, Viena, 2015), se establece que: “Se adoptarán medidas para proteger, en la medida que ello sea compatible con la ley y con la pena impuesta, los derechos relativos a los intereses civiles, la seguridad social y otras prestaciones sociales de los reclusos”.

2.2.- LEGISLACIÓN ESPAÑOLA.

En la legislación española, la regulación de los derechos de los internos está recogida expresamente, con carácter general, en el artículo 25.2 de la CE¹⁰ y de forma concreta como derechos fundamentales y libertades públicas en el capítulo segundo del título I de la CE y en los artículos 3 de la Ley Orgánica General Penitenciaria (LGP) y 4 del Reglamento Penitenciario (RP), aunque luego se desarrollan en otras partes del articulado de estas normas. Así, dentro de los derechos fundamentales tendremos el respeto a la vida, a la integridad, a la salud (la administración tiene el deber de prestar la asistencia sanitaria en igualdad de condiciones que al ciudadano libre), a una alimentación variada, suficiente, equilibrada con agua potable durante todo el día, a vestir sus propias prendas u optar a las que les facilite el establecimiento si no dispone de ellas, a la dignidad humana, a la no discriminación, a la intimidad personal (también en las comunicaciones y visitas, que no serán intervenidas, suspendidas o restringidas, salvo, excepcionalmente por razones de seguridad, interés de tratamiento y buen orden del establecimiento, pero siempre que se acredite de forma concreta y en resolución motivada sujeta a revisión judicial), a la libertad ideológica, religiosa y de culto, a ser designado por su propio nombre o a la tutela judicial efectiva. Dentro de los derechos como ciudadano tendrá derechos civiles (familia, propiedad, comunicaciones y visitas), sociales (acceso a la cultura, educación, trabajo remunerado, aunque éste se encuentre supeditado a las disponibilidades de trabajo que pueda ofrecer la administración penitenciaria y el TC lo considera un derecho de aplicación progresiva¹¹) e incluso políticos (derecho de sufragio activo). Dentro de los derechos penitenciarios, a ser informado puntualmente sobre su situación penal, procesal y penitenciaria, a no ser sancionados sino conforme a los hechos considerados infracciones disciplinarias reguladas en la legislación y con las sanciones previstas en la misma, respetando un procedimiento sancionador ajustado al principio de legalidad, derecho a las actividades de tratamiento y a ser clasificado en el grado penitenciario más acorde con su situación, a los beneficios penitenciarios y como liberado a la asistencia social, a la prestación por desempleo y a la rehabilitación.

2.2.1. Derechos de contenido fundamental, como ciudadano y penitenciarios en privados de libertad sin recursos económicos.

Este conjunto de derechos reconocidos taxativamente en la normativa internacional sobre reclusión y derechos humanos y en la interna de los países que participan del modelo de Estado Social y Democrático de Derecho, suelen respetarse sin discriminación en relación al resto de la población reclusa en los países más avanzados. En el sistema penitenciario español los derechos a la vida, la integridad, la asistencia sanitaria, a una alimentación suficiente y equilibrada, dignidad o intimidad, suelen respetarse por la Administración Penitenciaria, que tiene el deber de velar por la vida, integridad y salud de los internos (artículo 3.4 LGP).

2.2.1.1.- Alimentación.

La alimentación de los internos está garantizada por la administración en las mismas condiciones que el ciudadano libre y la realidad práctica se ajusta a lo previsto en la legislación, sin discriminación alguna¹². Además, la propia normativa especifica diversos tipos de racionados: para internos sanos, enfermos, jóvenes, carenciales de algún tipo de nutrientes y en función de las convicciones filosóficas y religiosas. En este último apartado, por ejemplo, los internos que profesan la religión del Islam, el racionado no lleva carne de cerdo y en la época del Ramadán se les llevan los tres racionados obligatorios del día: desayuno, comida y cena, por la noche, ya que por el día y en esta época no ingieren alimentos. Igual sucede con la alimentación de quienes, por cuestiones

¹⁰ Artículo 25.2 in fine de la CE. “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 correspondientes de la Seguridad Social, así como al acceso a la cultura y al desarrollo integral de su personalidad”.

¹¹ Entre otras SSTC 82/1986, 2/1987, 17/1993, o AATC 256/1988 Y 95/1989. El TC considera que “el derecho al trabajo remunerado es un derecho de aplicación progresiva, cuya efectividad se encuentra en función de los medios que la Administración Penitenciaria tenga en cada momento, no pudiendo, por tanto, ser exigidos en su totalidad de forma inmediata en el caso en que realmente exista imposibilidad material de satisfacerlos”.

¹² En el artículo 21.2 de la LGP se establece que “la administración penitenciaria proporcionará a los internos una alimentación controlada por el médico, convenientemente preparada y que responda en cantidad y calidad a las normas dietéticas y de higiene, teniendo en cuenta su estado de salud, la naturaleza del trabajo y, en la medida de lo posible, sus convicciones filosóficas y religiosas. Los internos dispondrán, en circunstancias normales, de agua potable a todas las horas. En el RP se completa la regulación en sus artículos 38.3, 223,226, 298, 299, 303, 304, 307 a 312.

filosóficas o personales opten por alimentación vegetariana. Hay que reconocer que al ser confeccionados los menús por la propia administración, estas situaciones tampoco le suponen un incremento de costes en la alimentación de los internos. No existe, por tanto, en el sistema penitenciario español una discriminación de la alimentación de los privados de libertad porque estos carezcan de recursos al ser una prestación obligatoria por parte de la administración y respetarse en igualdad de condiciones para todos los reclusos. En relación a las quejas de internos, no las hay al Juez de Vigilancia Penitenciaria (JVP, autoridad judicial que vela por la salvaguarda de los derechos de los privados de libertad) relativas a la no prestación de la alimentación por parte de la administración por carecer de recursos económicos. Puede haberlas, en algún caso, porque la alimentación haya sido insuficiente en algún momento concreto, o en mal estado, que se resuelven con la estimación o desestimación de la queja por parte del JVP después de que éste haya realizado las investigaciones correspondientes y determine si es cierto o no lo interpuesto en las oportunas quejas.

Cuestión diferente es la adquisición por parte de los internos de artículos o productos del economato¹³ (tienda dentro de la cárcel), que se van a adquirir con el dinero de peculio de libre disposición que tenga el interno (cuenta corriente que gestiona la administración penitenciaria, de cada interno y que se nutre del dinero que le ingresen sus familiares y de la nómina del interno si está realizando algún trabajo productivo en algún taller del centro en lo que se conoce como la relación laboral especial penitenciaria). Lógicamente, el interno que carezca de recursos no podrá adquirir estos productos porque se entiende que no son necesarios, son suplementarios a la alimentación en sus tres comidas diarias cubiertas por la administración o de aseo personal aparte de los que le suministre obligatoriamente la administración.

2.2.1.2.- Prendas de vestir.

En relación al derecho de los internos de vestir sus propias prendas u optar por las que le facilite el establecimiento, así como la entrega de ropa de cama¹⁴ y los lotes higiénicos y material de limpieza, también se cumple adecuadamente en las cárceles españolas sin que pueda haber discriminación alguna entre los privados de libertad, tampoco la habrá para los internos que carezcan de recursos económicos¹⁵.

2.2.1.3.- Asistencia sanitaria.

Por su parte, el derecho a la asistencia sanitaria e higiénica también es una obligación por parte de la administración que se presta en similares condiciones que en la sociedad libre, es decir, asistencia sanitaria primaria y especializada (artículos 36 a 40 de la LGP y 207 a 220 del RP)¹⁶. Con lo que se puede argumentar, sin temor a

¹³ En los economatos los internos pueden adquirir productos autorizados costeados por ellos mismos, que, conforme al artículo 303 del RP son los siguientes: a) comestibles que no precisen ser cocinados, b) tabaco, c) ropa de uso interior y exterior, d) productos de aseo personal, e) cuantos otros bienes o productos necesiten los reclusos, siempre que no estén prohibidos por las normas de régimen interior del centro y, en general, siempre que su uso y consumo no implique riesgo para el correcto funcionamiento regimental del establecimiento. 2. En ningún caso podrán venderse en el economato ningún tipo de bebidas alcohólicas ni de productos farmacéuticos.

¹⁴ En el artículo 20.1 de la LGP se establece que “el interno tiene derecho a vestir sus propias prendas, siempre que sean adecuadas u optar por las que le facilite el establecimiento, que deberán ser correctas, adaptadas a las condiciones climatológicas y desprovistas de todo elemento que pueda afectar a la dignidad del interno. Por su parte, el artículo 21.1 de la LGP establece que “todo interno dispondrá de la ropa necesaria para su cama y de mueble adecuado para guardar sus pertenencias.

¹⁵ Conforme a la Instrucción 13/2007, de 4 de octubre, sobre lotes higiénicos y prevención de enfermedades, se suministrarán gratuitamente y mensualmente a los internos el siguiente lote: Mensualmente para los hombres, 4 rollos de papel higiénico, 1 pasta dental, 3 maquinillas de afeitar de doble hoja, 1 cubierto de plástico, 4 preservativos (2 extrafuertes y 2 normales), 2 sobres de gel lubricante (hidrosoluble), 1 botella de lejía (1 litro), gel (1 litro) y crema de afeitar. El lote ordinario de las mujeres, 6 rollos de papel higiénico, 1 pasta dental, 1 cubierto de plástico, 2 preservativos (normales), 2 sobres de gel lubricante (hidrosoluble), 1 botella de lejía (1 litro), gel (1 litro), 20 compresas normales y 20 compresas de doble absorción.

¹⁶ En el artículo 207 del RP se establece que “1.- la asistencia sanitaria tendrá carácter integral y estará orientada tanto a la prevención como a la curación y la rehabilitación. Especial atención merecerá la prevención de las enfermedades transmisibles. 2.- A tal efecto, la Administración Penitenciaria y las Administraciones Sanitarias formalizarán los correspondientes convenios de colaboración en materia de salud pública y asistencia sanitaria, en los que se definirán los criterios generales de coordinación, protocolos, planes y procedimientos, así como la financiación a cargo de la Administración Penitenciaria de la asistencia, mediante el pago de la parte proporcional, según la población reclusa, de los créditos fijados para estas atenciones, para cuyo cálculo se tendrá en cuenta el número de internos que estén afiliados

equivocarnos, que la administración penitenciaria cumple el deber de garante y presta la asistencia sanitaria e higiénica a todos los privados de libertad, sin discriminación alguna, tampoco por carecer de recursos económicos.

2.2.1.4.- La dignidad y la intimidad en la clasificación interior.

Sobre los criterios de clasificación y separación interior de los privados de libertad en las prisiones, tanto las Reglas Mínimas como las Penitenciarias Europeas y las Reglas Mandela establecen que los reclusos pertenecientes a categorías diferentes serán alojados en diferentes establecimientos o diferentes secciones dentro de los establecimientos según sexo, edad, antecedentes, motivos de la detención y el trato que corresponda aplicarles. Así, los hombres estarán separados de las mujeres, los preventivos de los penados, los primarios de los reincidentes, los que puedan ejercer influencia nociva sobre los demás también deben estar separados del resto¹⁷. No existe tampoco en la práctica una discriminación en los criterios de ubicación de los privados de libertad conforme a sus recursos económicos y tampoco en la legislación penitenciaria española que copia los criterios de la normativa internacional en los artículos 16 de la LGP y 99 del RP.

Ahora bien, aunque en los últimos años hayan mejorado considerablemente las condiciones de habitabilidad de las cárceles españolas, fundamentalmente a partir de la aprobación del Plan de Amortización y Creación de Centros Penitenciarios, en virtud del que se han construido en los últimos 30 años nuevas cárceles, más modernas y mejor equipadas¹⁸ y se ha descongestionado el problema de hacinamiento¹⁹, la vida en prisión se sigue caracterizando por la aparición de una subcultura específica en la sociedad carcelaria, lo que se ha venido denominando “código del recluso” y muchas personas cuando entran en prisión, si quieren sobrevivir, tienen que adaptarse a las formas de vida y a las normas que le imponen sus compañeros y el recluso se adapta porque no tiene otro remedio. Es lo que CLEMMER llama *prisionización* y GOFFMAN *enculturación* interiorizando estas normas²⁰. En este caldo de cultivo, los internos con menos recursos económicos son los más vulnerables, los más accesibles a ser chantajeados, extorsionados e inducidos por sus compañeros para cometer actos ilícitos

a la Seguridad Social o que tengan derecho a la asistencia sanitaria gratuita. 3.- La Administración Penitenciaria abonará a las Administraciones Sanitarias competentes los gastos originados por las inversiones precisas para la adecuación de las plantas de hospitalización o consultas de los Centros Hospitalarios extra penitenciarios por motivos de seguridad.

¹⁷ Regla 8 de las Reglas Mínimas, 11 de las Reglas Mandela y 18.8 de las Reglas Penitenciarias Europeas.

¹⁸ El Plan de Amortización y Creación de Centros Penitenciarios se aprobó por Decreto del Gobierno de 5 de julio de 1991 instauró una nueva política de construcción de centros penitenciarios para adaptarlos a las nuevas exigencias del sistema penitenciario implantado con la LGP. La nueva política de construcciones persiguió los siguientes objetivos: a) aumentar considerablemente el ritmo de construcción de nuevos centros que compensaran la demanda y oferta de plazas; b) amortizar los centros obsoletos y escasamente rentables, cuyo valor patrimonial producto de la enajenación pudiera destinarse a la inversión y sufragio de los costes de las nuevas construcciones; c) racionalizar y rentabilizar las construcciones de acuerdo con dos premisas fundamentales: por un lado, construir centros, de un número aproximado de 950 plazas con módulos independientes y celdas individuales que los hagan rentables en materia de costes de personal-interno y de vigilancia exterior por las Fuerzas de Seguridad del Estado; por otro, una homologación del diseño y de los materiales que abaraten los costes y que, a su vez, facilite el funcionamiento y realización de las prestaciones penitenciarias. Al mismo tiempo, este tipo de prisiones han de ser lugares de intervención de la sociedad en el medio penitenciario. La inserción es consecuencia, también, de la acción conjunta de la Administración Pública y de los agentes sociales, de tal forma que el edificio penitenciario, sirviendo al fin perseguido de mantener bajo custodia a las personas privadas de libertad, sea permeable a la sociedad y permita la reintegración a la convivencia en libertad de quién ha cumplido la condena. Estos centros, todos iguales, cuentan con una superficie total construida de aproximadamente 80.000 metros cuadrados.

¹⁹ Según datos de la web de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias de España, www.institucionpenitenciaria.es la población reclusa ha descendido un 27 % en la última década. En Mayo de 2010 había 76.951 internos en todo el territorio nacional español y actualmente, en 2021 es de 56.166 internos. El porcentaje de ocupación de las cárceles españolas es de 71, 7 internos por cada 100 plazas, es decir, inferior a la tasa normal de ocupación, cuando la media de los países del Consejo de Europa es de 89,5.

²⁰ MUÑOZ CONDE, Francisco, *Derecho Penal y Control Social*. 1985. Jerez, Fundación Universitaria de Jerez, pp. 100-101. Continúa diciendo MUÑOZ CONDE que según CLEMMER en la prisión coexisten dos sistemas de vida diferentes: el oficial representado por las normas legales que disciplinan la vida en la cárcel y el no oficial que rige realmente la vida de los reclusos y sus relaciones entre sí. Este sistema no oficial constituye una especie de “código del recluso”, conforme al cual éste no debe nunca cooperar con los funcionarios y mucho menos facilitarles información que pueda perjudicar a un compañero. Complementariamente existe un principio de lealtad recíproca entre los reclusos. Éstos se rigen, pues, por sus propias leyes e imponen sanciones a quienes las incumplen.

en la cárcel con la finalidad de obtener los recursos para adquirir objetos permitidos que se venden en los economatos o para conseguir objetos prohibidos. Son el blanco ideal para ser utilizados como correo de sustancias estupefacientes y otros objetos prohibidos. Se arriesgan a que los funcionarios penitenciarios puedan sorprenderlos “in fraganti” cometiendo hechos presuntamente disciplinarios e incluso penales; lo que supondrá una involución en su trayectoria penitenciaria imposibilitando, en muchos casos, la concesión de permisos ordinarios de salida, la progresión de grado en la clasificación penitenciaria hacia el tercer grado y régimen abierto y la suspensión del resto de la pena y concesión de libertad condicional cuando cumpla los requisitos previstos en el CP y la legislación penitenciaria. En definitiva, una regresión en su programa de tratamiento y una ruptura en el proceso de resocialización del condenado. Recordemos que la comisión de infracciones disciplinarias²¹ por parte de los internos tiene siempre repercusiones negativas para el mismo, no sólo porque tendrá que cumplir las sanciones correspondientes²², sino porque hasta que no cancele esas sanciones²³ se considerará que tiene mal comportamiento que le impedirá disfrutar permisos ordinarios de salida²⁴ y, a su vez, no podrá ser progresado de grado²⁵ y, como consecuencia de ello, tampoco podrá obtener la libertad condicional que entre los requisitos para su concesión está que el penado inexorablemente debe estar clasificado en tercer grado de tratamiento penitenciario (es decir, en régimen abierto o de semilibertad). En definitiva, y como consecuencia de la pervivencia del denominado “código del recluso”, los privados de libertad pobres, sin recursos económicos, se encuentran en una situación de mayor vulnerabilidad que el resto de la población reclusa.

2.2.1.5.- El derecho a la educación.

El derecho a la educación de los privados de libertad está reconocido -igual que para el resto de los ciudadanos- en el artículo 27 de la CE, dentro de los derechos fundamentales y las libertades públicas. Tanto en la LGP (artículos 55 a 58) como en el RP (artículos 118 a 131) aparece regulada la instrucción y educación de los internos. En el 55.2 de la LGP se establece que “las enseñanzas que se impartan en los establecimientos se ajustarán en lo posible a la legislación vigente en materia de educación y formación profesional. En definitiva, todas las enseñanzas que una persona puede cursar en la sociedad libre deben posibilitarse también a los privados de libertad, incluso la enseñanza universitaria. Aunque no sea motivo de esta monografía, una de las críticas más feroces por las que los privados de libertad no cuentan con los mismos recursos que el ciudadano libre a la hora de acceder a la educación es la imposibilidad actual de que los privados de libertad puedan tener acceso a la enseñanza virtual por medio de internet y plataformas existentes para los alumnos que no están privados de libertad. Es urgente que la Administración penitenciaria regule el acceso a estas plataformas virtuales como cualquier alumno en libertad. Existe, por tanto, a nivel general, una discriminación en el acceso a la educación por parte de los privados de libertad en relación al ciudadano libre²⁶.

²¹ Las infracciones disciplinarias aparecen reguladas en el RP, no en el de 1996, sino en el aprobado por RD 1201/1981, de 8 de mayo, concretamente en sus artículos 108 (faltas muy graves), 109 (faltas graves) y 110 (faltas leves) que se mantienen en vigor en virtud del apartado 3 de la Disposición Derogatoria del vigente RP, aprobado por RD 690/1996, de 9 de febrero.

²² Las sanciones disciplinarias aparecen reguladas en los artículos 42 de la LGP y 233 del RP: aislamiento en celda hasta 14 días (sólo para faltas muy graves, de 6 a 14 días y para graves, de 1 a 5 días de lunes a viernes), aislamiento de hasta 7 fines de semana (para faltas muy graves), privación de permisos de salida hasta dos meses (faltas graves), limitación de comunicaciones orales al mínimo reglamentario durante un mes como máximo (faltas graves), privación de paseos y actos recreativos comunes hasta un mes como máximo (faltas graves, de 3 días a un mes, faltas leves, hasta 3 días) y amonestación (faltas leves).

²³ Conforme a lo establecido en el artículo 260 del RP, las sanciones cancelarán a los seis meses por faltas muy graves, a los tres meses por faltas graves y al mes por faltas leves.

²⁴ Según el artículo 47.2 de la LGP y 154.1 del RP, uno de los requisitos que se exigen para la concesión de permisos ordinarios de salida, como preparación para la vida en libertad, es que el penado no observe mala conducta. Se entiende que si el penado tiene una sanción pendiente de cancelar no reúne ese requisito y, por tanto, salvo casos muy excepcionales, no se le concederán permisos ordinarios.

²⁵ La evolución negativa en la conducta del interno o de su personalidad son indicativos que perjudican la progresión de grado conforme a lo establecido en el artículo 106.2 del RP y, en cambio, si hay persistencia en la comisión de infracciones disciplinarias muy graves o graves se puede regresar de grado al penado conforme al artículo 102.5,e) del RP.

²⁶ Esta situación ha sido abordada por VENTURA ALAMEDA, Cristina, “El derecho a la educación en el medio penitenciario”, en AAVV, FERNÁNDEZ GARCÍA, Julio (Director), “La cárcel. Una Institución a debate. I congreso”, 2014. Salamanca, Ratio Legis, pp. 109-124.

Es cierto, por otra parte, que en relación a los recursos económicos los internos con menos recursos no se ven discriminados con respecto al resto porque la matrícula de las enseñanzas primaria y secundaria son gratuitas igual que para el ciudadano libre y en el bachillerato y enseñanza universitaria los internos con menos recursos pueden optar a becas en las mismas condiciones que los alumnos de cualquier centro educativo público. Ciertamente es que también hay otro criterio para que en el futuro el estudiante en prisión pueda seguir recibiendo las becas: haber superado un porcentaje de créditos de las asignaturas en las que se ha matriculado; algo que también ocurre en el acceso a la educación en el medio libre. No obstante, el interno con menos recursos tiene menos posibilidades de adquirir libros y materiales de estudio, aunque en las bibliotecas de los centros penitenciarios hay manuales y materiales para el estudio del que pueden disponer los internos por el sistema de préstamo. No obstante, si el material de estudio existente en el centro es insuficiente, el interno sin recursos económicos tiene más difícil adquirirlos que los que tienen recursos, por lo que también existirá una discriminación en relación a los internos con menos recursos económicos.

2.2.1.6.- Tutela judicial efectiva y derecho a la defensa y asesoramiento.

Respecto al derecho a la tutela judicial efectiva relativa a la asistencia de letrado prevista en el artículo 24.2 de la CE, los privados de libertad que no tengan recursos y, por consiguiente, no puedan costearse el servicio de un abogado particular para su asesoramiento, es cierto que la Disposición Adicional 5ª de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) en su redacción modificada por LO 7/2003, de 30 de junio, de medidas de reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas, garantiza la asistencia de letrado de oficio para los privados de libertad con bajos o nulos recursos económicos en todos los procesos judiciales²⁷. A sensu contrario, el derecho a la defensa de los privados de libertad no queda garantizado en los procesos administrativos y disciplinarios penitenciarios porque no son procesos judiciales. Y no podemos escudarnos en que dado que todo proceso administrativo penitenciario tiene un control judicial, en este caso por parte del JVP, no sería necesario, como manifiesta algún sector doctrinal. El interno con escasos o nulos recursos estará en inferioridad de condiciones que el privado de libertad que puede contratar a un abogado para asuntos administrativos y disciplinarios. Recordemos que aunque en el artículo 242.2i) del RP especifica que el interno en un procedimiento disciplinario incoado contra él por la presunta comisión de infracciones disciplinarias pueda asistir y asesorarse de un letrado e incluso que pueda redactarle el pliego de descargos, ese derecho no alcanza al de la asistencia jurídica gratuita en caso de necesidad, es decir, al abogado de oficio, lo que es claramente discriminatorio para los internos con escasos o nulos recursos económicos. Hay varias STC que se refieren a esa línea argumental²⁸. Así las cosas, la Administración Penitenciaria, consciente de la indefensión en la que se encuentran los internos con menos recursos económicos, ha suscrito convenios de colaboración con el Consejo General de la Abogacía Española para que los internos puedan ser asesorados por abogados del Colegio de Abogados pertinente en todos los procesos administrativos o judiciales y a través de lo que se denomina Servicio de Orientación y Asistencia Penitenciaria (SOAJP). El último, avalado por Resolución de 29 de octubre de 2019, que aprobó el convenio entre la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias y el Consejo General de la Abogacía Española. La orientación jurídica que dispensa el SOAJ es, en general, sobre el contenido del ordenamiento jurídico penitenciario español, así como la orientación jurídica previa a los procesos judiciales en todos los órganos jurisdiccionales²⁹. Consideramos que la solución dada al caso por nuestra legislación no es suficiente, no garantiza

²⁷ La Disposición Adicional 5ª de la LOPJ modificada en su apartado 9 por la LO 7/2003, de 30 de junio establece lo siguiente: “El recurso de apelación a que se refiere esta disposición se tramitará conforme a lo previsto en la Ley de Enjuiciamiento Criminal para el procedimiento abreviado. Estarán legitimados para interponerlo el Ministerio Fiscal y el interno o liberado condicional. En el recurso de apelación será necesaria la defensa de letrado y, si no se designa procurador, el abogado tendrá también habilitación legal para la representación de su defendido. En todo caso debe quedar garantizado siempre el derecho a la defensa de los internos en sus reclamaciones judiciales”.

²⁸ Entre otras las STC 74/1985, de 18 de junio, 2/1987, de 21 de enero ó la 127/1996, de 9 de julio, que vienen a expresar lo siguiente: “No se trata de un derecho a la asistencia letrada, entendida como un derecho pleno a la asistencia de letrado, incluyendo el derecho a la asistencia jurídica gratuita en caso de necesidad si se carece de los medios suficientes para ello, pues tal derecho, como resulta del artículo 6.3 de la convención europea de derechos humanos, solo existe claramente en los procesos judiciales, y además no en todos, sino cuando los intereses de la justicia lo requieran.

²⁹ Resolución de 29 de octubre de 2019 de la Secretaría General Técnica del Ministerio del Interior (BOE 12/11/2019). Según la Cláusula cuarta del Convenio, el contenido de las actuaciones de orientación jurídica penitenciaria por parte de los servicios de orientación jurídica de la abogacía versará sobre orientación jurídica sobre el contenido del ordenamiento jurídico penitenciario español, en particular clasificación, procedimiento sancionador, trabajo en los centros, permisos, traslados, libertad condicional y reclamaciones administrativas, orientación jurídica previa a procesos judi-

la defensa pertinente, en igualdad de condiciones, para los privados de libertad con menos recursos económicos, generando inseguridad jurídica e indefensión. Ciertamente es que en virtud del convenio entre el Consejo General de la Abogacía y la Administración Penitenciaria que garantiza el SOAJP, esa asistencia puede prestarse a todos los internos tengan o no recursos económicos, pero no todos los Colegios de Abogados de España están implicados de la misma manera y los servicios de asesoramiento, en la práctica, no funcionan igual. En consecuencia, consideramos que también debería incluirse en la Ley (en la LGP Ó LOPJ) la previsión del derecho a la defensa de los internos, siempre, en todos los procedimientos y no sólo en los judiciales. Los privados de libertad son un colectivo más vulnerable que el de la población en general. Y dentro de ellos, los internos con menos recursos económicos necesitan más aún que el Estado les garantice siempre el derecho a la defensa de sus intereses en cualquier conflicto o procedimiento, civil, administrativo o judicial.

2.2.1.7.- Derecho al trabajo remunerado.

En relación al derecho al trabajo remunerado de los privados de libertad, ya se mencionó anteriormente que, aunque en el sistema español el derecho al trabajo remunerado tiene contenido absoluto y fundamental conforme a lo dispuesto en el artículo 25.2 de la CE, la jurisprudencia constitucional ha dejado claro que es un derecho de aplicación progresiva que está supeditado a las disponibilidades que en cada momento tenga la Administración penitenciaria. No obstante, en el artículo 26.1 de la LGP, el trabajo está considerado como un “derecho y un deber del interno, siendo un elemento fundamental del tratamiento”. El trabajo productivo y remunerado de los internos se considera una relación laboral de carácter especial que los privados de libertad desempeñan en los talleres productivos (de la propia Administración penitenciaria o de empresas concesionarias que instalan sus medios de producción en las instalaciones que les ofrece la Administración) y en los de mantenimiento dentro de los centros penitenciarios (cocinas, panaderías, lavanderías ó economatos). Según las estadísticas laborales que nos ofrece la Administración penitenciaria se puede comprobar que no hay disponibilidad de trabajo productivo remunerado para todos los internos. En la Administración General del Estado (que incluye a todos los centros penitenciarios de España, excepto los de Cataluña, que tiene asumidas las funciones de ejecución penitenciaria –el País Vasco las ha asumido en octubre de 2021-) hay actualmente 12.139 internos incluidos en la relación laboral especial penitenciaria realizando trabajo productivo y remunerado, lo que significa el 25,1% de la población penitenciaria y en las prisiones del ámbito de la Administración catalana el número de internos que realizan esos trabajos es de 3.478, lo que significa el 43,7%. En uno y otro caso el porcentaje de privados de libertad que no realizan trabajos productivos es mayor al del que los realizan³⁰. En la Administración General del Estado en julio de 2021 había un total de 48.217 internos y en Cataluña 7.949.

La relación laboral especial penitenciaria aparecía regulada en los artículos 132 a 152 del RP. No obstante, por RD 782/2001, de 6 de julio, por el que se regula la relación laboral de carácter especial de los penados que realicen actividades laborales en talleres penitenciarios y la protección de seguridad social de los sometidos a penas de trabajo en beneficio de la comunidad, han quedado derogados los artículos 134 a 152 del RP, en virtud de la Disposición Derogatoria del RD 782/2001. Como en la sociedad en general, la oferta de trabajo productivo es inferior a la demanda y en el acceso a los puestos de trabajo retribuidos deberían tener prioridad los internos con escasos o nulos recursos económicos sobre el resto de la población. No es así y en el artículo 3 del RD 782/2001, no se establece ese orden de prelación para ocupar los respectivos trabajos en los talleres penitenciarios³¹. En el orden 6º (de 7 previstos en la disposición) se habla textualmente de “las cargas familiares” (no

ciales, en todos los órdenes jurisdiccionales, información a las personas internas sobre requisitos para acceder a la justicia gratuita, tramitación de internos extranjeros de la solicitud para solicitar y tramitar el traslado a su país para el cumplimiento en el mismo de la condena impuesta en España y cualquier otro asunto relativo al status jurídico del interno que requiera de información jurídica para poder ser satisfecho en tanto que ciudadano.

³⁰ Elaboración propia a partir de los datos estadísticos correspondientes al mes de julio de 2021 ofrecidos por la web de cada una de las administraciones, la General del Estado, concretamente la de la entidad Pública Trabajo Penitenciario y Formación para el Empleo (TPFE) <http://www.interior.gob.es/el-ministerio/funciones-y-estructura/entidades-estatales-de-derecho-publico/trabajo-penitenciario-y-formacion-para-el-empleo> y la de Cataluña http://www.justicia.cat/cambits/reinsercio_i_serveis_penitenciaris/

³¹ En el artículo 3 del RD 782/2001 se concretan los criterios, el orden de prelación de los internos a la hora de adjudicarles trabajos remunerados. Así, “la Junta de Tratamiento, como órgano administrativo competente, adjudicará los puestos a los internos, siguiendo el siguiente orden de prelación: 1º.- Los internos en cuyo programa individualizado de tratamiento se contemple el desarrollo de una actividad laboral. 2º.- Los internos penados sobre los preventivos. 3º.- La aptitud laboral del interno en relación con las características del puesto de trabajo. 4º.- La conducta penitenciaria. 5º.- El tiempo de permanencia en el establecimiento penitenciario. 6º.- Las cargas familiares. 7º.- La situación prevista en el

de escasez de recursos económicos del interno y de sus familiares) como uno de los criterios –pero no el más importante- a la hora de adjudicar puestos de trabajo a los internos. Sabemos que cuando el programa de tratamiento individualizado contemple esa posibilidad de adjudicar un puesto de trabajo a un interno es muy importante para el proceso de resocialización del privado de libertad y ahí podrían estar incluidos los internos con nulos o escasos recursos económicos, lo cierto es que, a tenor del principio de legalidad entendida como que la norma determine concretamente el supuesto de hecho, de forma taxativa y sin posibilidad de interpretaciones, debería haberse incluido el criterio de “nulos y escasos recursos económicos” como relevante a la hora de adjudicar los puestos de trabajo a los privados de libertad. De lo contrario, se genera inseguridad jurídica e indefensión para el interno que se encuentra en situación de pobreza. Ciertamente es, por otra parte, que si el interno es una persona conflictiva que está alterando constantemente la seguridad del establecimiento, poniendo en peligro la vida o integridad de las personas o causando daños a personas o cosas, por razones de seguridad detalladas y concretas, debería suspenderse su relación laboral cuando se detecte esa situación y extinguirse cuando haya sido probada. Consideramos que el criterio más importante a la hora de adjudicar un puesto de trabajo a los internos sería el de los recursos económicos y fueran adjudicados a los que menos recursos tengan, estableciendo la cláusula analizada con anterioridad y relativa a la seguridad de personas y cosas dentro del establecimiento penitenciario.

2.2.1.8.- Derecho a las relaciones del interno con el mundo exterior.

2.2.1.8.1.- Comunicaciones y visitas.

En cuanto al derecho de los internos a las relaciones con el exterior se ha de constatar que, tanto las Reglas Mínimas de 1955 como las actuales Reglas Mandela, de 2015, establecen que los “reclusos estarán autorizados a comunicarse periódicamente, bajo la debida vigilancia, con su familia y amigos”, por correspondencia escrita y por “los medios de telecomunicaciones, electrónicos, digitales o de otra índole, que haya disponibles” y recibiendo visitas (Regla 58, Reglas Mandela). En nuestro derecho, aunque la LGP sigue la misma línea de que “los reclusos estarán autorizados para comunicarse periódicamente” (Regla 37 Reglas Mínimas, 1955 y artículo 51.1 LGP), el RP da un paso más y ya habla de “derecho” a las relaciones con el exterior. Supone un avance significativo porque al ser un derecho, se podrán limitar, suspender, restringir, intervenir, pero nunca suprimir, salvo que la medida la imponga provisionalmente el juez en una medida cautelar de prisión provisional no comunicada, pero, insistimos, como medida absolutamente excepcional y por tiempo determinado. Es muy importante el derecho a las relaciones con el exterior debido a que disminuyen notablemente el rigor de la vida en prisión y fomentan lazos familiares y sociales y sirven de preparación para la vida en libertad (fundamentalmente los permisos ordinarios de salida). En definitiva son muy importantes en el proceso de resocialización del privado de libertad. En sus distintas modalidades: orales, escritas, telefónicas, especiales familiares, íntimas o de convivencia, se celebrarán en locutorios adecuados y las familiares, íntimas y de convivencia, se celebrarán en salas o habitaciones donde no existe barrera física entre interno y comunicantes. Están reguladas en los artículos 51 a 53 de la LGP y 41 a 49 del RP. Además, por la Instrucción 4/2005, de 16 de mayo, parcialmente modificada (en lo relativo a las comunicaciones íntimas) por la 5/2020, de 20 de julio.

En las comunicaciones y visitas sí existe clara discriminación entre los privados de libertad con recursos económicos y los que no poseen esos recursos. La propia legislación establece que el importe de las llamadas telefónicas serán satisfechas por los internos conforme a lo establecido en el artículo 47.4 del RP, excepto cuando esa llamada telefónica sea para comunicar inmediatamente a su familia y abogado el ingreso en un centro penitenciario o el traslado del interno a otro centro (artículos 52.3 LGP y 41.3 y 47.4 del RP). El número de llamadas telefónicas que los internos pueden realizar es de 5 a la semana con una duración máxima de 5 minutos cada una de ellas, aunque por Orden de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias de 14 de abril de 2008 se incrementó a 10 llamadas semanales³². Para el resto de las comunicaciones y visitas: orales, especiales

artículo 14.1 de este Real Decreto”. El artículo 14 se refiere a los internos que hayan sido trasladados de prisión y hayan desempeñado un puesto de trabajo en un centro penitenciario por un periodo superior a un año, siempre que ese desempeño haya sido valorado positivamente. En ese caso, también tendrá prioridad a la hora de acceder a un puesto de trabajo en otro centro.

³² FERNÁNDEZ GARCÍA, Julio, *Manual de Derecho Penitenciario Ciencias de la Seguridad*. 2015. Salamanca, Solo Soluciones, p. 148. ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, Laura, “Relaciones del recluso con el mundo exterior”, En *Lecciones y materiales para el estudio del Derecho Penal. Tomo VI. Derecho Penitenciario*, PÉREZ CEPEDA/ZÚÑIGA RODRÍGUEZ/SANZ MULAS/FERNÁNDEZ GARCÍA, BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, Ignacio (Coordinación), 2ª edición, 2016. Madrid, Iustel, p. 207.

familiares, íntimas y de convivencia, los familiares de los internos tienen que costearse el traslado desde sus lugares de residencia hasta el centro penitenciario en que esté ingresado el privado de libertad. Por lo que existe claramente una discriminación entre los internos y familiares que cuentan con recursos económicos y los que no.

En las relaciones del interno con el mundo exterior (comunicaciones y visitas y permisos de salida), reconocido como derecho por nuestra legislación penitenciaria, es donde más repercusión tiene para el interno que la prisión donde está ingresado se encuentre ubicada en una localidad más próxima o más alejada de su entorno familiar y social. Si la localidad donde viven sus familiares está más alejada los costes de transporte para poder visitar al interno son más elevados. De ahí la importancia que tiene que se cumpla con lo establecido en el artículo 12.1 de la LGP, que establece que en el ingreso de los internos en una prisión se tendrán en cuenta sus vínculos familiares y sociales y hay que “evitar el desarraigo social de los internos”. Es decir, que los privados de libertad deberían alojarse en el centro penitenciario más próximo al área geográfica donde tenga consolidado su espacio vital, laboral, familiar y social. De lo contrario y sobre todo si el interno y sus familiares tienen escasos o nulos recursos económicos, el cumplimiento de la condena se hará más humillante y tortuoso porque tendrá menos contactos con sus familiares y amigos y, por consiguiente, sus perspectivas de resocialización se verán seriamente perturbadas.

Esta situación es aún más negativa para los privados de libertad extranjeros y que no tienen vínculos familiares en España³³. No podrán comunicar con sus seres queridos más que por carta y por teléfono. Para los extranjeros con escasos o nulos recursos económicos será aún más complicado, porque aunque existan ayudas económicas oficiales –a las que más adelante haremos alusión- los costes de las cartas y de las llamadas telefónicas son superiores a los de los internos que tengan a sus familiares en España. Y un porcentaje muy elevado de los internos extranjeros que se encuentran recluidos en las cárceles españolas son por haber cometido delitos Contra la Salud Pública de tráfico de drogas, es decir, los denominados “de aeropuerto o mulas”, con escasos o nulos recursos económicos que son el “blanco perfecto” de grandes organizaciones criminales de narcóticos. La mayoría de esas personas pierden sus lazos familiares durante su estancia en prisión y cuando toman contacto de nuevo con la sociedad les ha cambiado totalmente la vida, no sólo no vuelven a la sociedad en mejores condiciones, sino que han perdido familia, amigos y trabajo y, en muchos casos, no les queda otro remedio que volver a delinquir para poder sobrevivir³⁴.

Con la pandemia de la Covid-19 y durante los Estados de Alarma declarados, la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias suspendió de forma temporal las comunicaciones presenciales de los internos con fami-

³³ Según datos de la web de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias <http://www.institucionpenitenciaria.es> en junio de 2021 había 16.215 internos extranjeros en las cárceles españolas (de un total de 56.166) de los que 15.134, el 93,3 % son hombres y 1081, el 6,67 % mujeres. El porcentaje de internos extranjeros es del 28,8 % de la población reclusa.

³⁴ Siempre recordaré la historia de Edgar, un preso boliviano de 45 años que en los primeros años de la primera década de este siglo XXI ingresó en prisión después de aterrizar en el aeropuerto de Barajas porque la policía nacional le realizó un registro de sus maletas y le encontraron en los fondos de una de ellas un paquete con una sustancia que resultó ser cocaína con un peso neto de 1,2 kilogramos. Después de un tiempo en prisión preventiva, le condenaron por un delito de tráfico de drogas del entonces artículo 369 del CP a una pena de 9 años y un día de prisión. Edgar tenía esposa y 8 hijos y vivía en la más absoluta miseria en una de las zonas más marginales de La Paz. Sus condiciones económicas eran muy precarias y le ofrecieron 6.000 dólares y la estancia en Madrid de un fin de semana con todos los gastos pagados, con la condición de que portara esa cantidad de cocaína que debía entregar a una determinada persona en Madrid. Accedió porque tenía que arriesgarse para sacar de la indigencia a su familia y poder tener unas expectativas más halagüeñas para él y los suyos. Durante sus casi 7 años que estuvo en prisión no tuvo contactos con su familia, a pesar de que la Trabajadora Social del módulo en el que se encontraba del centro penitenciario intentó a través de la embajada de Bolivia en España que contactaran con sus familiares. Edgar tuvo un comportamiento aceptable durante el tiempo que estuvo preso, estuvo yendo a la escuela y realizó algunas actividades ocupacionales realizando cursos de formación para el empleo. Entabó amistad con otros internos latinoamericanos que le permitían adquirir algunos productos del economato con sus tarjetas de compra (refrescos, infusiones y café fundamentalmente). Hacia el final de su estancia en prisión, la Trabajadora Social consiguió, a través de la embajada, contactar con sus familiares, pero la situación había cambiado radicalmente puesto que dos de sus hijos habían fallecido por muerte violenta en una reyerta con otros jóvenes y su esposa se había unido sentimentalmente a otro hombre y no quería saber nada de su marido. Cuando Edgar cumplió las tres cuartas partes de su condena y conforme a lo establecido en el artículo 89 del CP vigente en ese momento, le sustituyeron el resto de la pena por expulsión, siendo trasladado a su país. No volví a saber nada de Edgar, aunque presumo que su vida posterior no ha sido nada fácil, si ha sido. Por desgracia, hay muchos Edgar en las prisiones españolas.

lires y amigos y se incrementaron las comunicaciones telefónicas, poniendo a disposición de los internos la posibilidad de realizar videollamadas gratuitas con teléfonos móviles que la Secretaría General aportó a los centros penitenciarios debido a la suspensión del resto de las comunicaciones, pero se ha realizado de forma excepcional y no ha podido generalizarse después de la finalización de los Estados de Alarma motivado por la insuficiencia de dispositivos móviles ofrecidos para ello por la Administración. Sería una solución adecuada también para paliar la discriminación que sufren los privados de libertad que carecen de recursos económicos para la realización de llamadas telefónicas desde las cabinas de los diferentes módulos o departamentos de los centros penitenciarios. Además, hay que recordar que las Reglas Mínimas vigentes (Reglas Mandela) permiten esa posibilidad en la Regla 58.1,a) que autoriza las comunicaciones “por correspondencia escrita y por los medios de telecomunicaciones, electrónicos, digitales o de otra índole que haya disponibles”, además de “recibiendo visitas”.

2.2.1.8.2.- Permisos de salida.

En cuanto a los permisos ordinarios de salida debemos recordar que son un mecanismo ideal para la preparación de la vida en libertad del interno y que para un sector doctrinal encabezado por MAPELLI, constituyen un auténtico derecho subjetivo que surge de la relación penitenciaria³⁵. La legislación penitenciaria, no obstante, los considera un derecho subjetivo pero condicionado al cumplimiento de una serie de requisitos por parte del recluso, como afirma BUENO ARÚS³⁶ y que, como consideran otros autores, entre ellos GARRIDO GUZMÁN, están incluidos dentro del tratamiento, sirven de estímulo a los reclusos para observar buena conducta y, sobre todo, para hacerles adquirir un sentido más profundo de su propia responsabilidad³⁷. En parecidos términos se manifiesta GARCÍA BASALO, para el que deben organizarse los permisos de modo tal que resulten útiles para la reinserción social del sancionado y no signifiquen riesgos para la sociedad y constituyen uno de los instrumentos más eficaces del moderno tratamiento penitenciario³⁸. Y CUELLO CALÓN afirmaba que la concesión de permisos de salida no sólo posee un carácter benévolo y humanitario, sino que constituye, además, un verdadero medio de prueba que permite comprobar si ha alcanzado un grado de resistencia que le permita vencer las tentaciones de la vida libre y un sentido de responsabilidad suficiente para no faltar a la palabra dada³⁹. Por su parte, el TC, entre otras en STC 112/1996, de 24 de junio establece que “los permisos de salida de los internos no son un derecho subjetivo ni fundamental, están conectados directamente con una de las finalidades esenciales de la pena privativa de libertad, la reeducación y reinserción social”. A nuestro modo de ver, efectivamente los permisos ordinarios están incluidos dentro del sistema de tratamiento individualizado del artículo 72.1 de la LGP, como un derecho subjetivo condicionado a que el penado experimente una evolución favorable en su progresiva resocialización y siempre que reúna los requisitos, tanto objetivos como subjetivos previstos en la legislación penitenciaria⁴⁰. Sobre las bondades de los permisos, en la misma STC⁴¹ se considera que “todos los permisos cooperan potencialmente a la preparación de la vida en libertad del interno”.

Los requisitos objetivos para la concesión de permisos ordinarios como preparación para la vida en libertad se encuentran recogidos en los artículos 47.2 de la LGP y 154 del RP, que básicamente son: estar penado, clasifi-

³⁵ MAPELLI CAFFARENA, Borja *Principios fundamentales del sistema penitenciario español*. 1983. Barcelona, Bosch, pp. 199-206.

³⁶ BUENO ARÚS, Francisco, 1993. “Relaciones entre la prisión y la sociedad”, *EGUZQUILORE, Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología*, San Sebastián, Ed. Michelena, pp. 23-25.

³⁷ GARRIDO GUZMÁN, Luis, *Manual de Ciencia Penitenciaria*. 1983 Madrid, Edersa, p. 426 y ss.

³⁸ GARCÍA BASALO, Juan Carlos, 1963. “Salidas transitorias de los reclusos del establecimiento penitenciario”, *Revista de Estudios Penitenciarios*, Madrid, Ministerio de Justicia, nº 160

³⁹ CUELLO CALÓN, Eugenio, *La moderna penología*. 1958. Reimpresión 1973. Barcelona, Bosch, p. 505.

⁴⁰ FERNÁNDEZ GARCÍA, Julio, 1997. “La prevención especial. Implementación a través de los permisos penitenciarios. Mantenimiento o reforma”, *Justicia Penal y Sociedad, Revista Guatemalteca de Ciencias Penales*, Guatemala, nº 6, pp. 3-21.

⁴¹ La STC 112/1996 se considera que “todos los permisos cooperan potencialmente a la preparación de la vida en libertad del interno, pueden fortalecer los vínculos familiares, reducen las tensiones propias del internamiento y las consecuencias de la vida continuada en prisión que siempre conlleva el subsiguiente alejamiento de la realidad diaria. Constituyen un estímulo a la buena conducta, a la creación de un sentido de la responsabilidad del interno, y con ello al desarrollo de la personalidad. Le proporcionan información sobre el medio social en el que han de integrarse e indican cuál es la evolución del penado”.

cado en segundo o tercer grado de tratamiento penitenciario, haber extinguido la cuarta parte de la condena o condenas y no observar mala conducta. Además de estos requisitos objetivos, los subjetivos previstos en el artículo 156 del RP, en el que se exige el informe favorable del Equipo Técnico y que este informe puede ser desfavorable si concurren variables cualitativas desfavorables en el penado con las que resulte probable el quebrantamiento de la condena, la comisión de 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 Administración penitenciaria ha pretendido concretar esas variables de riesgo (TVR) y la tabla de concurrencia de circunstancias peculiares (TCCP) en varias Instrucciones Circulares, entre otras la 22/1996, la 3/2008 y la última 1/2012. Dentro de las TVR estarían la extranjería, la drogodependencia, la profesionalidad delictiva, la reincidencia, los quebrantamientos de condena, el tiempo que haya estado -en su caso- clasificado como interno de máxima peligrosidad o inadaptación (artículo 10 LGP), la ausencia de permisos, la deficiencia convivencial, la lejanía del lugar de residencia y las presiones internas. Dentro de la TCCP, estaría el tipo delictivo, la pertenencia a organización delictiva, la trascendencia social del delito, la fecha de cumplimiento de las tres cuartas partes de la condena (en la que el penado puede salir en libertad condicional) y el trastorno psicopatológico. En la última Instrucción, la 1/2012, de 2 de abril se endurecen aún más las condiciones que se exigen y establece que si los penados están indocumentados, bien por haberse negado a serlo o por haber resultado imposible obtener su documentación, viene justificada la denegación de los permisos. Además se incluye una TCCP más, se debe tener en cuenta desfavorablemente la existencia de resoluciones administrativas o judiciales de expulsión y la comisión de delitos de violencia de género como tipo delictivo específico.

En el estudio del permiso ordinario de cada interno se ha de hacer un riguroso informe sobre la situación penal, penitenciaria, tipo criminológico, condena y antecedentes, realizado por el jurista, el informe psicológico, por el psicólogo, el de conducta y de actividades realizadas, por el educador y el social, por el trabajador social. Además, si el equipo técnico decide informar favorablemente y la Junta de Tratamiento acuerda conceder el permiso, conforme a su situación individualizada se pueden establecer condiciones que tiene que cumplir el penado: acompañamiento familiar a la salida y al regreso, presentación ante las fuerzas de seguridad durante el permiso, sometimiento a analíticas para detectar si ha consumido drogas durante el permiso u otras de semejante entidad. Además, se exige al penado que tenga una acogida durante el permiso, bien por su familia o, si no la tiene, por una Organización No Gubernamental o asociación o fundación que se comprometa a acogerlo durante el permiso. De lo contrario, si no tiene una acogida, el permiso se le denegará.

No me voy a detener en las reflexiones críticas sobre cada una de las TVR o TCCP, con independencia de que estas medidas que restringen más la concesión de permisos ordinarios de salida deberían estar incluidas en la ley y, por consiguiente vulneran los principios de estricta legalidad y de jerarquía normativa y, en consecuencia, su legitimidad es más que dudosa, haré referencia a las que considero claramente discriminatorias para penados con escasos o nulos recursos económicos.

No obstante, y como cuestión previa, es menester resaltar que las estadísticas sobre fracasos de los permisos de salida nos demuestran claramente que los índices de no reingresos de permisos o de comisión de delitos por parte de internos que disfrutaban permisos son muy reducidos y están descendiendo progresivamente desde la implantación generalizada de los permisos como instrumento muy efectivo para el proceso de resocialización de los privados de libertad. Así, el número de internos que disfrutaba permisos ordinarios en 1979 (año que se aprobó la LGP) fue de 1.269. En ese año el índice de internos que no reingresó después de disfrutar el permiso fue del 3,65 %, mientras que en 2019 (último año del que están los datos publicados), el número de internos que disfrutó de los permisos fue de 22.636 y el índice de no reingresos, del 0,37 %. Además, desde 1995 año en el que el índice de no reingresos fue del 1,02 % la cifra ha ido descendiendo progresivamente a la vez que se han incrementado (quizá no en la misma proporción) los internos que los han disfrutado.

De ahí que no se entiende muy bien que la Administración penitenciaria siga elaborando Instrucciones y Circulares que incluyen nuevos criterios para restringir la concesión de permisos de salida. Considerar que un penado que no tiene documentación porque haya sido imposible obtenerla o porque se haya negado a ser documentado o porque sea extranjero y tenga resolución judicial o administrativa de expulsión, es considerar que estas situaciones -que son consecuencia más bien de la pobreza y la marginalidad- afectan más a la seguridad, que los privados de libertad que reúnen esas características tienen una mayor capacidad criminal, que se presume que la salida tendrá una repercusión negativa para el interno desde la perspectiva de su preparación para la vida en libertad o que va a cometer más fácil un delito que quién no esté en esa situación, es rescatar el derecho penal de autor sobre el derecho penal del hecho, es etiquetar como “estados peligrosos” a quienes se

encuentren en esa situación, es, en definitiva, volver, si se me permite la redundancia a lo “peligroso del peligrosismo” de la legislación de peligrosidad y rehabilitación social que permitía la imposición de sanciones penales, no por el hecho delictivo cometido, sino en momentos pre delictuales a personas por la condición de autor.

Así, los marginales, los pobres, los excluidos, los que carecen de trabajo y medios de vida para su sustento personal, no tienen derecho a insertarse en la sociedad en las mismas condiciones que el resto de los ciudadanos, porque se lo impide la legislación. Si la normativa exige que haya familiares o instituciones, entidades, ONG, asociaciones o fundaciones que sirvan de acogida de los internos que disfrutaban los permisos y se hagan responsables de ellos, no se entiende que se plasme expresamente en la normativa esa discriminación en relación a los penados que no se encuentren en esa situación y denegarles los permisos. Y ser pobre es, muchas veces, el origen de estas situaciones, puesto que personas que -por la situación social y política de sus países que se encuentran en la pobreza, en la exclusión más absoluta y en guerras fratricidas permanentes- logran salir del país y entrar en España ilegalmente, si cometen un determinado delito y son condenados, también tendrán la posibilidad de reinsertarse, también para ellos la pena estará orientada hacia su resocialización y no será mero encierro, intimidación o retribución, finalidades de la pena que, como considera la mayoría de la doctrina penal, son científicamente insostenibles y políticamente criminalmente dañosas.

2.2.1.9.- Libertad condicional.

La libertad condicional, entendida, bien como beneficio penitenciario en el sentido de ser un mecanismo jurídico que reduce el tiempo efectivo de cumplimiento de la pena por parte del penado, como afirma un sector doctrinal mayoritario⁴², bien sea una forma específica de cumplimiento de la pena (concepción tradicional hasta la reforma del CP por LO 1/2015, de 30 de marzo, que normalmente se cumplía en libertad), bien como actualmente está concebida -una forma de suspensión de ejecución de la pena privativa de libertad cuando el penado ha extinguido una parte de la condena y cumple el resto de los requisitos previstos en el CP⁴³-, está íntimamente relacionado y tiene su razón de ser en la orientación resocializadora de las penas privativas de libertad prevista en el artículo 25.2 de la CE., es decir, en las actividades de tratamiento y en los factores positivos en la evolución de la personalidad del recluso, de su conducta y del resto de aspectos favorables en la ejecución penitenciaria.

En el expediente de libertad condicional que se iniciará y elevará por parte de la Junta de Tratamiento del centro penitenciario, previo informe del Equipo Técnico, como en el caso de los permisos: antecedentes, condena, perfil criminológico, informe psicológico, de conducta y social, se exige también en el artículo 195.g del RP, acta de compromiso de acogida por parte de su familia, persona allegada o instituciones sociales extra penitenciarias.

Los privados de libertad con escasos o nulos recursos económicos, bien suyos o de su familia que le impida acogerles, puede suponer un lastre y un impedimento para la suspensión de la ejecución de la pena y la concesión de la libertad condicional. El propio CP establece que “para resolver sobre la concesión de la ejecución del resto de la pena y concesión de la libertad condicional, el juez de vigilancia penitenciaria valorará 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”. Además, también se prevé que el penado haya satisfecho la responsabilidad civil derivada del delito o se haya comprometido a satisfacerla.

⁴² BUENO ARÚS, Francisco, 1989. “Los beneficios penitenciarios después de la Ley Orgánica General Penitenciaria.”, *Revista de Estudios Penitenciarios*, Madrid, Ministerio de Justicia, Extra 1, pp. 51-58.

⁴³ En el artículo 90 del CP se exige que el penado se encuentre en tercer grado de tratamiento, que haya extinguido las tres cuartas partes de la condena y que haya observado buena conducta. Para resolver sobre la suspensión de la ejecución de la pena y concesión de la libertad condicional el juez de vigilancia penitenciaria valorará la personalidad del penado, antecedentes, delito cometido, la relevancia de los bienes jurídicos que podrían verse afectados por una reiteración del delito, la conducta, circunstancias familiares y sociales y los efectos que quepa esperar de la propia suspensión de la ejecución y del cumplimiento de las medidas impuestas. Se dice también que no se concederá la suspensión si el penado no hubiese satisfecho la responsabilidad civil derivada del delito o se comprometa a satisfacerla teniendo en cuenta 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.. La libertad condicional también puede adelantarse al cumplimiento de los dos tercios de condena si el penado ha desempeñado actividades laborales, culturales u ocupacionales o incluso más si ha participado en las actividades de forma continuada o en programas de reparación a las víctimas o de tratamiento o desintoxicación, en su caso.

Consideramos que esta redacción vulnera claramente en principio de legalidad penal en el sentido de que le ley tiene, no solo que ser previa, sino ser cierta, concreta, determinada, taxativa y la redacción da pie a interpretaciones diferentes por parte del juez de vigilancia. Las circunstancias personales de escasez de recursos económicos, de pobreza absoluta, de marginalidad, de no tener familiares que le acojan o institución que se comprometa a acogerlo por estos motivos, determinaría la no suspensión de la ejecución del resto de la pena y, por tanto, la no concesión de libertad condicional. Lo que es claramente discriminatorio, generará inseguridad jurídica e indefensión en el penado. En el caso concreto de la libertad condicional, si no se concede al penado con escasos o nulos recursos económicos, estamos, a sensu contrario, condenando al penado a que cumpla una cuarta parte más de condena e incluso un tercio más (si se adelanta la libertad condicional conforme a lo previsto en el CP si el penado reúne esos requisitos excepcionales), de la que cumpliría alguien con recursos económicos que cumpla con los requisitos previstos en el CP.

2.2.1.10.- Programas de atención especializada fuera del centro penitenciario.

Nuestra legislación penitenciaria prevé la posibilidad de que los penados clasificados en segundo grado de tratamiento (en régimen ordinario, es decir, los que permanecen día y noche en el centro penitenciario, no los que están en tercer grado y, por tanto, en régimen abierto en el que normalmente salen del centro penitenciario a la sociedad a realizar sus trabajos, programas y otras actividades durante el día, pernoctando en el centro e incluso, previa instalación de dispositivos telemáticos –vigilancia electrónica- se le puede dispensar de la obligación de pernoctar en el centro penitenciario y sí en su domicilio), siempre que haya un perfil de baja peligrosidad social y no ofrezcan riesgos de quebrantamiento de condena, podrán acudir regularmente a una institución del exterior del centro para la realización de un programa concreto de atención especializada, de tratamiento, es decir, para su reinserción social⁴⁴. Esta medida, que es muy positiva en general para todos los privados de libertad, es a la que se ha acogido durante buena parte de su estancia en prisión clasificado en segundo grado el famoso interno Iñaki Urdangarín, yerno del Rey Emérito.

La aplicación práctica de esta medida se debería generalizar más. Conforme a la normativa, está pensado para ciertos programas que sean necesarios en el tratamiento individualizado de cada interno para promover su reinserción social y en aquéllos programas que no se puedan implementar en el interior de las prisiones y que ha quedado desvirtuado en la práctica en el caso Urdangarín, al enmascararlo con labores de voluntariado, aunque estas actividades puedan ser importantes para su proceso de resocialización, pero no son actividades y programa que reciba el penado, sino que las imparte. No cabe duda que las reflexiones críticas hacen que consideremos que los penados con más recursos económicos, los más pudientes, los delincuentes de cuello blanco que cuentan con redes de apoyo familiar, social, económico y mediático elevado, van a disfrutar en mayor medida de ellas, mientras los menos pudientes, los que carecen de familiares que los acojan, los que viven en la marginalidad y la pobreza difícilmente podrán acceder a tales medidas.

3.- LA LABOR ASISTENCIAL COMO FINALIDAD DE LAS INSTITUCIONES PENITENCIARIAS.

La LGP prevé en su artículo 1, que una de las finalidades de las Instituciones Penitenciarias, además de la reeducación y reinserción social –que debe ser prioritaria- y la retención y custodia de detenidos, presos y penados, es la “labor asistencial y de ayuda para internos y liberados”. Es una consecuencia del Estado de Derecho, de la orientación resocializadora de las penas privativas de libertad y medidas de seguridad y del principio de hu-

⁴⁴ Está recogido en el artículo 117 del RP que establece lo siguiente: 1.- Los internos clasificados en segundo grado de tratamiento que presenten un perfil de baja peligrosidad social y no ofrezcan riesgos de quebrantamiento de condena, podrán acudir regularmente a una institución exterior para la realización de un programa concreto de atención especializada, siempre que éste sea necesario para su tratamiento y reinserción social. 2.- esta medida requerirá haber sido planificada con el interno por la Junta de Tratamiento y estará condicionada a que aquél preste su consentimiento y se comprometa formalmente a observar el régimen de vida propio de la institución y las medidas de seguimiento y control que se establezcan en el programa, que no podrán consistir en control personal por miembros de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado. 3.- La duración de cada salida diaria no excederá de ocho horas, y el programa del que forme parte requerirá la autorización del Juez de Vigilancia. Si el programa exigiera salidas puntuales o irregulares, la autorización corresponderá al Centro Directivo. 4.- La Junta de Tratamiento realizará la coordinación necesaria con la institución para el seguimiento del programa. 5.- La participación en el programa podrá ser revocada por decisión voluntaria del interno, por el incumplimiento de las condiciones establecidas o por circunstancias sobrevenidas que justifiquen esta decisión.

manidad de las penas que se analizó con anterioridad. La misma LGP establece que será el “Ministerio de Justicia”, ahora de Interior, “a través de la Comisión de Asistencia Social, organismo dependiente de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, cuya estructura y funcionamiento se determinarán en el reglamento orgánico de dicho departamento, quién prestará a los internos, a los liberados condicionales o definitivos y a los familiares de unos y otros la asistencia social necesaria”. A su vez, el artículo 17.4 de la LGP prevé que “en el momento de la excarcelación se entregará al liberado el saldo de cuenta de peculio, los valores y efectos depositados a su nombre, así como una certificación del tiempo que estuvo privado de libertad y cualificación profesional obtenida durante su reclusión. Si careciese de medios económicos, se le facilitarán los necesarios para llegar a su residencia y subvenir a sus primeros gastos”.

Por su parte, el artículo 46 de la LGP establece que los actos de los internos que pongan de relieve su buena conducta, espíritu del trabajo y sentido de la responsabilidad serán estimulados mediante recompensas y el artículo 263 del RP concreta cuáles son esas recompensas y una de ellas, la recogida en el 263,e) es la de “premios en metálico”. También prevé el artículo 52.3 de la LGP y del que se habló en epígrafes anteriores que el interno tiene derecho a comunicar inmediatamente a su familia y abogado su detención, así como el traslado a otro centro en el momento de ingresar en el mismo.

3.1. AYUDAS PREVISTAS PARA PERSONAS PRIVADAS DE LIBERTAD SIN RECURSOS ECONÓMICOS Y PARA SUS FAMILIARES.

La normativa actual que regula las ayudas es la Orden INT/3688/2007, de 30 de noviembre, del Ministerio del Interior, por la que se aprueban las bases reguladoras de concesión de ayudas asistenciales a internos en prisión, liberados condicionales y familiares de ambos y de ayudas para la realización de salidas programadas, terapéuticas y concesión de premios y recompensas para los internos en prisión, en el ámbito de competencias del Ministerio del Interior. Las ayudas que se regulan son las siguientes: asistenciales, a la excarcelación, gastos de transporte, de documentación, funerarios, salidas programadas, recompensas, comunicaciones telefónicas en detención y traslados, comunicaciones telefónicas a indigentes y salidas terapéuticas para internos judiciales⁴⁵.

En relación a los requisitos para la concesión de esas ayudas, se exige que el interno carezca de medios económicos y en alguno de ellos como en el de los gastos funerarios que carezca de recursos económicos el fallecido y sus familiares, salvo en el apartado de Recompensas, comunicaciones telefónicas en detención y traslados y en salidas terapéuticas para actividades específicas de internados judiciales. Lo que parece claro -y así funciona en la práctica- es que la única ayuda que recibirán todos, tengan recursos económicos o no, es la llamada telefónica de la que habla el artículo 52.3 de la LGP, es decir, la de comunicar inmediatamente a sus familiares y abogados su detención así como el traslado a otro establecimiento en el momento de su ingreso, gasto que correrá siempre a cargo de la Administración. Se exige también que haya un informe social, del Trabajador Social, que acredite la situación de precariedad económica en la que se encuentra el privado de libertad y sus familiares.

Por otro lado, los gastos que sí parecen garantizarse en caso de que el penado carezca de recursos económicos son los que se produzcan con motivo de la excarcelación hasta llegar a su residencia que, por otro lado, están recogidos en el artículo 17.4 de la LGP. Esta previsión legislativa debe garantizar que los privados de libertad sin recursos económicos tengan derecho subjetivo a recibir esas ayudas que cubran sus necesidades económicas hasta llegar a su lugar de residencia.

El resto de las ayudas están supeditadas a las disponibilidades presupuestarias y en momentos de crisis econó-

⁴⁵ Asistenciales (ayuda asistencial puntual, a internos, liberados y familiares de ambos), a la excarcelación (dinero para viaje al lugar de residencia, cuando sea necesario, dinero para pernoctar cuando sea necesario, billete de autobús cuando no exista servicio de RENFE, pago de taxi por razones horarias o geográficas y hasta enlazar con el transporte público, billete de retorno por otros medios de transporte incluyendo avión, por razones geográficas o según las circunstancias de cada caso, abono de gastos de ambulancia cuando sea necesario por razones de salud y excepcionalmente, los gastos de asistencia personal por acompañamiento), gastos de documentación (abono de los gastos generados para la tramitación y gestión de dicha documentación), ayudas de transporte (pago del transporte a los internos que de modo continuado asistan a cursos de formación que propicien su inserción socio-laboral), gastos funerarios (el abono de gastos funerarios de internos y liberados condicionales fallecidos), salidas programadas para actividades específicas de tratamiento (abono de gastos generales por la realización de salidas programadas), recompensas (abono de gastos generados por recompensas), comunicaciones telefónicas en detención y traslados, comunicaciones telefónicas a indigentes (abono de comunicaciones telefónicas a los internos indigentes como asistencia social necesaria siempre que las circunstancias del establecimiento lo permitan, tal como recoge el RP en el artículo 47.4 para el resto de los internos), Salidas terapéuticas para actividades específicas de internados judiciales.

micas generalizadas se han suspendido la mayoría de ellas. De ahí que estas prestaciones deberían estar reguladas en la LGP y RP y ser consideradas derechos incluidos en la dignidad de la persona, el derecho a la integridad física y moral, tan importantes como la alimentación o la asistencia sanitaria y la proscripción de torturas, tratos crueles, inhumanos o degradantes. Que un interno no pueda comunicar telefónicamente con sus familiares, sobre todo si están alejados, que su familia no pueda ir a visitarlo a la prisión porque carezcan de recursos económicos para sufragar sus gastos de viaje o que los internos sin recursos no puedan participar en salidas programadas de las previstas en el artículo 114 del RP⁴⁶ porque no estén cubiertos los gastos por la Administración, cuando esas salidas forman parte de actividades de tratamiento programadas que contribuyen a la resocialización de los privados de libertad, es un incumplimiento del deber de garante que tiene la Administración respecto a los internos. En muchas ocasiones, los gastos de las salidas programadas son satisfechos por los propios profesionales que les acompañan o por ONG,s o asociaciones y fundaciones implicadas en los programas de tratamiento que se imparten en los centros penitenciarios.

Recordemos que en un Estado social y democrático de Derecho y concretamente en la ejecución penitenciaria, como afirman BERDUGO Y ARROYO⁴⁷, el Estado no puede reducir su misión a la de mero gendarme, custodio del delincuente y desinteresado de su destino, que se traduce, de una parte, en la construcción de un sistema de ejecución de la pena que ofrezca al condenado medios y oportunidades para su reinserción y, por otra, cuando menos, en la exigencia de institutos jurídicos que puedan facilitar la resocialización sin lesionar los objetivos de prevención general. Y que el Estado, por medio de la Administración, cubra esas necesidades básicas de los internos que, en definitiva son derechos de contenido fundamental, contribuye decisivamente a que el delincuente pueda salir en libertad respetando la ley penal y con unas perspectivas de vida esperanzadoras y favorables.

4.- SITUACIÓN EN LATINOAMÉRICA.

En la mayoría de los sistemas carcelarios latinoamericanos la situación es diametralmente opuesta. Aunque, por una parte, desde un punto de vista deontológico, las legislaciones de la mayoría de los países latinoamericanos se han adaptado a las exigencias de la normativa internacional (Reglas Mínimas de 1955, Reglas Mandela de 2015, Convención Americana de Derechos Humanos, de 1968 y Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de 1976, entre otras disposiciones); de otra parte, la realidad ontológica es bien diferente. Las edificaciones viejas y ruinosas que sirven de lugar de detención, el hacinamiento alarmante⁴⁸, las precarias condiciones de habitabilidad, la insuficiente y mala calidad de la alimentación, las pésimas condiciones sanitarias e higiénicas y la corrupción en la que están implicadas algunas autoridades y profesionales penitenciarios, provoca que las personas sin recursos sean incapaces de sobrevivir al régimen de privación de libertad en las cárceles. En la mayoría de estos países son los familiares de los reclusos los que les llevan la comida diaria a través de las visitas.

⁴⁶ Estas salidas, que están vinculadas con actividades programadas o programas de tratamiento concretos (alumnos de un curso de pintura para los que al final del mismo se programa una salida de un día para visitar el museo del Prado, por ejemplo), son muy importantes para el proceso de resocialización de los internos, los internos van acompañados de profesionales penitenciarios y los requisitos de los internos que las disfrutan son que, participen en esa actividad concreta y puedan salir de permisos ordinarios, es decir, estén clasificados en segundo o tercer grado de tratamiento, hayan extinguido la cuarta parte de la condena y no observen mala conducta.

⁴⁷ BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, Ignacio/ ARROYO ZAPATERO, Luis, *Manual de Derecho Penal. Parte General I. Instrumentos y principios básicos del Derecho Penal*, 1994. Barcelona, Praxis, p. 67.

⁴⁸ Elaboración propia a partir de los datos ofrecidos por LATAM 2020 sobre sobreocupación penitenciaria en América Latina, nos encontramos que por cada 100 plazas disponibles para presos (que sería la ocupación normal) en las cárceles las estadísticas son las siguientes: Haití 454,4 %, Guatemala 372, Bolivia 363,9, Perú 240,7, El Salvador 215,2, Honduras 204, República Dominicana 183,2, Nicaragua 177,6, Brasil 167,7, Venezuela 153,9, Colombia 145,9, Paraguay 143,1, Ecuador 133,2, Costa Rica 129,1, Panamá 122,2, Chile 100,4, Uruguay 99,3 y Méjico 90,1. Cárceles como la de Preventivos zona 18, en Guatemala, según informe del Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales, de Guatemala (ICCPG) disponible en www.iccpg.org.gt en 2020 tenía 4610 internos siendo su capacidad normal de 1350, es decir, tiene una sobreocupación o hacinamiento de 3 veces más la capacidad normal del centro. Es una de las cárceles más hacinadas de América Latina, junto al Reclusorio Preventivo Varonil Norte, en México DF, el penal de Lurigancho, en Lima (Perú), el de Guayaquil (Ecuador), el penal García Moreno, Quito (Ecuador), el Retén de Caitia (Venezuela), la Nacional de Maracaibo (Venezuela), la Nacional Modelo de Bogotá (Colombia), el presidio de Aníbal Bruno, en Recife (Brasil) o la penitenciaría Central de Honduras.

Una característica común de las cárceles latinoamericanas (muchas de ellas auténticos centros de exterminio) es que a la entrada de las mismas se forman grandes colas de familiares con bolsas y paquetes donde llevan la comida de sus seres queridos que están ingresados en prisión⁴⁹. Esta situación, además de evidenciar que los internos y familiares pobres que no tengan recursos económicos se verán claramente discriminados, desde el punto de vista de la seguridad del establecimiento es un vehículo de entrada de artículos y objetos prohibidos: droga, objetos punzantes, armas de fuego e incluso granadas de mano se han pasado a través de la comida que ingresan los familiares.

Lo mismo ocurre con la asistencia sanitaria. La administración penitenciaria no garantiza, en general, para los privados de libertad, una adecuada asistencia sanitaria. Sólo los privados de libertad más pudientes económicamente pueden contratar servicios médicos privados extra penitenciarios. El resto cuentan con pésimas condiciones sanitarias incumpliendo el deber de la administración de velar por la vida, integridad y salud de los internos. NIETO PALMA afirma que en Venezuela, por ejemplo, la tuberculosis y la desnutrición es la causa principal de la muerte de los presos venezolanos⁵⁰. Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha condenado a varios países por el incumplimiento de esta obligación⁵¹. En cambio, y en la misma época en la que la Corte Interamericana condenó al estado de Guatemala, la ex vicepresidenta del gobierno de Guatemala, Roxana Baldetti estaba en situación de prisión preventiva, luego condenada en 2018 a 15 años de prisión por varios delitos relacionados con la corrupción (concretamente por delitos de tráfico de influencias, fraude y asociación ilícita). A la ex vicepresidenta le habilitaron una celda en la zona de oficinas de los profesionales de la prisión de mujeres preventivas de Santa Teresa (Guatemala), concretamente en la oficina donde trabajaban habitualmente la psicóloga y la jurista del centro, a las que trasladaron con sus mesas, sillas y resto del escaso material de escritorio, al pasillo de las oficinas⁵².

La situación real de las cárceles latinoamericanas es poco edificante, los chantajes, las extorsiones o las amenazas son constantes entre la población reclusa. Si a esto le unimos la alta corrupción de los gobernantes, se forma un cóctel explosivo de incalculables dimensiones. La inmensa mayoría de la población reclusa – y que está más pronunciado en las cárceles latinoamericanas, debido a la enorme desigualdad social que existe en estos países- es pobre y, como acertadamente afirma BARROS LEAL, los internos se someten al comando de los poderosos –narcotraficantes, líderes de pandillas, jefes de crimen organizado- peces gordos que se actúan con desenvoltura, a cara descubierta, dentro y fuera de los muros prisionales, bajo la indiferencia o el apoyo directo de los funcionarios, sus propios códigos estrictos de conducta y lealtad⁵³. Ejemplos de estos, por des-

⁴⁹ El Observatorio venezolano de prisiones <https://oveprisiones.com/>, denuncia en un reciente video titulado “*Los familiares son el salvavidas de los presos venezolanos*” que se puede ver en el siguiente enlace: <https://youtu.be/fr1gdHi93jl> se pone de manifiesto que en Venezuela el Estado no garantiza la alimentación para los presos y la suspensión de visitas agudizó esta situación. Familiares de internos hacen colas de hasta 6 horas para dejarles la comida para varios días e incluso hasta dos semanas. Quienes no tengan familiares con recursos para llevarles comida deben conformarse con la alimentación que suministra la cárcel, que entrega una o comida en el día y que consisten exclusivamente en agua de avena y pasta, sin ningún tipo de proteínas. En el video se denuncia también la existencia de corrupción entre los guardias penitenciarios, que cobran a familiares e internos para que les dejen pasar comida del exterior.

⁵⁰ NIETO PALMA, Carlos, 2020. “Tuberculosis y desnutrición, la pandemia de los presos venezolanos”. *Runrun.es*, 18 de septiembre de 2020 [fecha de consulta: 11/10/2021]. Recuperado de: <https://runrun.es/opinion/423068/tuberculosis-y-desnutricion-la-pandemia-de-los-presos-por-carlos-nieto-pa>.

⁵¹ Entre otras, Sentencia de 29 de febrero de 2016. Caso Chinchilla Sandoval Vs. Guatemala. La Corte Interamericana de Derechos Humanos dictó la sentencia mediante la cual declaró internacionalmente responsable al Estado de Guatemala por el incumplimiento de la obligación de garantizar los derechos a la integridad personal, a la vida, a las garantías judiciales y a la protección judicial, reconocidos en los artículos 5.1, 4.1, 8.1 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de la señora María Inés Chinchilla Sandoval, quién padeció varios problemas de salud y una situación de discapacidad física sobrevenida, que terminaron con su muerte, mientras se encontraba privada de libertad cumpliendo una condena penal.

⁵² Durante esa época tuve la oportunidad de ser miembro de la Asistencia Técnica Internacional del Programa para la Seguridad y la Justicia, de la Unión Europea, en Guatemala, SEJUST, concretamente coordinando la parte relativa a la reforma del Sistema Penitenciario de ese país y visitamos varias veces la cárcel de mujeres de Santa Teresa. Los psicólogos del centro nos contaron que al ingresar la ex vicepresidenta en prisión preventiva le habilitaron, como celda, su oficina. En las referidas visitas nunca vimos a la ex vicepresidenta. La directora del centro nos decía siempre que había salido a consulta hospitalaria, motivo por el cuál no se encontraba en el centro y en su celda.

⁵³ BARROS LEAL, César Oliveira, 2011. “La pena de prisión en América Latina: Los privados de libertad y sus derechos

gracia, se dan con cierta frecuencia en las cárceles latinoamericanas. En estos días hemos conocido la noticia de que 118 internos mueren en Guayaquil (Ecuador) en enfrentamientos entre bandas rivales con granadas y decapitaciones⁵⁴. Ante esta situación, el gobierno de Ecuador ha decretado “el estado de excepción nacional en todo el sistema carcelario”, lo que significa que el control de las penitenciarías pasa a las fuerzas armadas, que podrán actuar dentro de las prisiones con el apoyo de la policía. Esto significa que los derechos humanos podrán ser suspendidos y, en consecuencia, pisoteados, con el argumento de garantizar la seguridad y el orden dentro de las cárceles. Las causas que provocan esta situación son generales en las cárceles latinoamericanas: lucha por el poder, narcotráfico, corrupción y hacinamiento. Las mafias carcelarias, apoyadas por la corrupción de los funcionarios y del sistema político, son las que controlan el sistema penitenciario y los presos pobres y los más vulnerables son las principales víctimas de la cárcel⁵⁵. Y los presos pobres siempre se encuentran en inferioridad de condiciones que los delincuentes de cuello blanco y los económicamente más pudientes. Un ejemplo vergonzante es el trato que se le está dispensando a Alberto Fujimori en la cárcel de Perú en la que se encuentra ingresado, condenado a 25 años de cárcel por la comisión de graves delitos de lesa humanidad. Mientras las cárceles de Perú se encuentran entre las más sobrepobladas de América Latina, hay una exclusiva prisión en la que vive un solo reo⁵⁶.

En relación al ingreso de privados de libertad en las cárceles latinoamericanas donde las condiciones de hacinamiento son alarmantes, las legislaciones internas de estos sistemas penales también tienen recogidos los criterios establecidos en la normativa internacional (Reglas Mínimas de 1955, actualizadas en 2015, Reglas Mandela), es decir, los privados de libertad pertenecientes a categorías diferentes deben estar ubicados en centros o departamentos diferentes en virtud a la edad, sexo, situación procesal, antecedentes o estado físico y mental. En la práctica el criterio real está relacionado con la capacidad económica y los recursos que tengan los privados de libertad. En algunos países como Guatemala existe un tributo-tasa ilegal que es conocido incluso por las autoridades de la Dirección General del Sistema Penitenciario, denominado “*talacha*”. Según la misma, cuando un reo ingresa en prisión, si tiene recursos económicos abona una cantidad de dinero semanal que se lo distribuyen autoridades penitenciarias de esa cárcel e internos de confianza de aquéllos. Eso le garantiza al privado de libertad ingresar en los mejores sectores o departamentos y les eximirán de sus obligaciones con la

humanos, *Corte Interamericana de Derechos Humanos* [en línea], pp. 105-111 [fecha de consulta 05/10/2021]. Recuperado de: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r34037.pdf>. Este autor describe perfectamente la situación de las cárceles latinoamericanas: “hacinadas, promiscuas, malolientes, incubadoras de tuberculosis, de enfermedades epidémicas, del VIH y del sida, las cárceles albergan en sus edificios ruinosos, por donde circulan cucarachas y ratones, a centenares de prisioneros inertes, cuerpos dóciles, sin asistencia material, jurídica y médica, sin ningún género de clasificación”.

⁵⁴ Noticia de prensa aparecida en BBC News Mundo. Redacción. “Ecuador: Al menos 118 muertos en una cárcel de Guayaquil en enfrentamientos entre bandas rivales con granadas y decapitaciones”, *BBC News Mundo*, publicado el 29/09/2021 [05/10/2021]. Recuperado de: <https://www.bbc.com/mundo/noticias-america-latina-58730033>.

⁵⁵ EQUIPO DE REDACCION. “Pranes, carros, causas y luceros: la realidad de las cárceles venezolanas”. *Runrum.es*. 27 de diciembre de 2020 [fecha de consulta: 11/10/2021]. Recuperado de: <https://runrum.es/megafono/432254/pranes-carros-causas-y-luceros-la-realidad-de-las-carceles-venezolanas/>. En el artículo se dice lo siguiente: “ En Venezuela, los presos pasan hambre, están hacinados, a merced de la COVID-19, la desnutrición y otras enfermedades infecciosas como la tuberculosis, pero sobre todo, dependen de una mafia cuyos tentáculos van hasta lo más alto del Gobierno y que hoy en día hacen un mejor trabajo que este a la hora de conseguir alimento para los reos: los pranes, como se conoce en Venezuela a los criminales que tienen el poder y el control de las cárceles”. En el citado artículo se explica quiénes son los “pranes”. “En la pirámide de la corrupción está el pran: Preso Rematado Asesino Nato, que es el mandamás de la cárcel, el que determina cómo son las reglas de la prisión. Él maneja el carro, que es la organización, acompañado de los luceros, que son los mandos medios de la estructura”.

⁵⁶ Noticia de prensa aparecida en BBC News Mundo. Redacción. “Como Alberto Fujimori se volvió el preso más caro de Perú y por qué la justicia del país quiere acabar con sus privilegios carcelarios”. *BBC News Mundo*, publicado el 11 de octubre de 2021 [fecha de consulta: 12/10/2021]. Recuperado de: <https://www.bbc.com/mundo/noticias-america-latina-58835238>. En la noticia se dice lo siguiente: “no tiene celdas. Cuenta con tres estancias, biblioteca, un taller para pintar, una cocina, sala de reuniones, enfermería e incluso un huerto. Para mantenerla y cuidar de su único preso, sólo en 2020, el gobierno invirtió unos 172.000 dólares norteamericanos, una cifra 57 veces mayor que la cantidad que destinó de forma individual para el resto de los presos en otras penitenciarías comunes”. En el artículo se continúa diciendo que el gobierno actual quiere trasladar al preso a una cárcel común, porque el ministro de justicia ha dicho que no puede tener privilegios, pero lo cierto es que lleva allí preso más de una década. Su hija, la candidata a presidenta de la república que perdió las elecciones, Keiko Fujimori, dijo que responsabilizaba al gobierno actual de lo que le pudiera pasar a su padre con el cambio de prisión. De momento no ha sido cambiado de cárcel.

limpieza de las instalaciones de la cárcel. Todas estas tareas, las más ingratas y muchas de ellas degradantes e inhumanas, las realizarán los privados de libertad que, por carecer de recursos económicos, por ser pobres y marginales, no pueden abonar tributo ilegal alguno. Los propios miembros de los Equipos Multidisciplinarios de los centros penitenciarios y que componen psicólogos, trabajadores sociales, educativos, jurídicos, médicos, enfermeros y maestros, denuncian que en las cárceles de Guatemala no se pueden hacer protocolos de actuación con criterios basados en la normativa internacional e interna de separación y clasificación interior de los privados de libertad porque debido a la “*talacha*” éstos serán destinados a los sectores correspondientes según sea su capacidad económica, no su perfil criminológico, sus antecedentes, su peligrosidad, el delito cometido, la entidad de su condena, su situación personal, laboral y familiar o su estado físico y mental. Esta situación, por desgracia, es generalizada en las cárceles de la mayoría de los países de Latinoamérica.

En estas condiciones es muy difícil que pueda cumplirse con el mandato de las normas internacionales sobre derechos humanos y de reclusión y de la normativa interna que orienta las penas privativas de libertad hacia la reeducación y reinserción social de los condenados, es decir, la prevención especial positiva, que junto a la prevención general negativa, como afirma ZÚÑIGA RODRÍGUEZ parece la finalidad más plausible de la pena dentro de un Estado Social y Democrático de Derecho⁵⁷.

5.- A MODO DE CONCLUSIÓN.

A lo largo de esta monografía hemos realizado un estudio de las diferentes vicisitudes de los privados de libertad desde que ingresan en una prisión hasta que obtienen la libertad, bien sea la provisional en el caso de los detenidos y preventivos, definitiva o condicional, en el caso de los penados. En todas ellas hay una diferencia sustancial entre los presos que cuentan con recursos económicos -tanto ellos como los familiares que los apoyan- y los que carecen de los mismos o son muy escasos. En relación a los derechos de contenido fundamental como el derecho a la vida, la integridad física y psicológica, la dignidad, la intimidad, la alimentación, asistencia sanitaria e higiénica y condiciones de habitabilidad de los centros de reclusión, no suele haber diferencias entre los privados de libertad con recursos económicos respecto a quienes no los tienen en la realidad penitenciaria española y la de países del entorno de la Unión Europea y del Consejo de Europa. No ocurre así en sistemas jurídicos de otras latitudes, en los que no se garantiza que el Estado asuma el papel de posición de garante respecto a las personas que tiene privadas de libertad, es decir, que vele por la vida, salud e integridad física y psicológica de los internos ingresados en sus cárceles.

Durante el trabajo hemos hecho alusión a situaciones concretas que se dan en sistemas penitenciarios de América Latina donde las cárceles son auténticos depósitos de seres humanos abandonados a su suerte en las que sólo pueden sobrevivir los que tengan recursos económicos y cuenten con familiares o allegados que puedan satisfacerles las necesidades básicas que el Estado no cubre y debería hacerlo: condiciones dignas de internamiento, alimentación suficiente, variada y equilibrada y asistencia sanitaria e higiénica adecuadas.

En cambio en otro tipo de derechos, bien sean subjetivos plenos por el hecho de ingresar en prisión o condicionados al cumplimiento de una serie de requisitos, la discriminación entre los privados de libertad con recursos económicos de los que no los tienen, es más nítida y cuantificable: comunicaciones y visitas, permisos de salida, progresiones de grado o libertad condicional, vicisitudes en la ejecución penitenciaria que la legislación considera imprescindibles para el proceso de inserción social plena de los privados de libertad. En el modelo de Estado social y democrático de Derecho, como manifiestan BERDUGO Y ARROYO⁵⁸, el Estado tiene que intervenir en los procesos económicos para combatir las desigualdades y garantizar los derechos y libertades de todos los ciudadanos, también de los privados de libertad, que, además, tiene bajo su custodia. Cuando esta garantía no abarca a todas las necesidades de los ciudadanos, esta función queda relegada a las organizaciones de la sociedad civil (ONG,s, asociaciones y fundaciones sin ánimo de lucro). Pero cuando estas redes sociales quiebran, porque el Estado deja de subvencionarlas o recorta drásticamente los recursos destinados a las mismas al considerar más importante destinar el dinero público a otros menesteres por intereses políticos diferentes, las personas más vulnerables y dentro de ellas los privados de libertad con menos recursos, quedan absolutamente desprotegidos y cuando salen en libertad volverán a delinquir para poder sobrevivir.

⁵⁷ ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, Laura, “La pena en un Estado Social y Democrático de Derecho”, en *Lecciones y materiales para el estudio del Derecho Penal. Tomo I. Introducción al Derecho Penal*, op. cit., p. 276.

⁵⁸ BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, Ignacio/ ARROYO ZAPATERO, Luis, *Manual de Derecho Penal. Parte General I. Instrumentos y principios básicos del Derecho Penal*, 1994. Barcelona, Praxis, p. 67.

También se ha analizado la Orden del Ministerio del Interior que regula las ayudas a internos y familiares que se encuentran en situación de necesidad. Aunque estas ayudas siempre son positivas y se adjudican en función de los recursos económicos tanto de los internos como de sus familiares, no están garantizadas para todos los privados de libertad con escasez de recursos y están supeditados a las disponibilidades presupuestarias y a los intereses políticos de los gobiernos de turno. Lo ideal sería que, a tenor del principio de legalidad, se regulasen todas ellas en la LGP o en el RP estableciendo una cláusula que garantizase esas ayudas a todos los reos sin recursos económicos para ejercitar esos derechos y que puedan acceder, en condiciones de igualdad, a los mecanismos jurídicos que posibiliten su inserción plena en el tejido social cuando hayan extinguido su condena.

BIBLIOGRAFÍA.

- ÁLVAREZ URÍA, Francisco, 1979. “De la policía de la pobreza a las cárceles del alma”, *El basilisco*, nº 8, pp. 64-71.
- BARROS LEAL, César Oliveira, 2011. “La pena de prisión en América Latina: Los privados de libertad y sus derechos humanos”, *Corte Interamericana de Derechos Humanos* [en línea], pp. 105-111 [fecha de consulta 05/10/2021]. Recuperado de: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r34037.pdf>.
- BARROS LEAL, César Oliveira, *La ejecución penal en América Latina a la luz de los derechos humanos: viaje por los senderos del dolor*. 2009. México, Porrúa-Ilanud-UNAM. Facultad de Derecho.
- BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, Ignacio/ ARROYO ZAPATERO, Luis, *Manual de Derecho Penal. Parte General I. Instrumentos y principios básicos del Derecho Penal*, 1994. Barcelona, Praxis
- BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, Ignacio/PÉREZ CEPEDA, Ana Isabel, “Derecho Penal y Constitución”, en *Lecciones y materiales para el estudio del Derecho Penal. Tomo I. Introducción al Derecho Penal*, BERDUGO/PÉREZ CEPEDA/ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, Coord. BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, I., 2º edición, 2015, Madrid, Iustel.
- BUENO ARÚS, Francisco, 1989. “Los beneficios penitenciarios después de la Ley Orgánica General Penitenciaria.”, *Revista de Estudios Penitenciarios*, Madrid, Ministerio de Justicia, Extra 1, pp. 51-58.
- BUENO ARÚS, Francisco, 1993. “Relaciones entre la prisión y la sociedad”, *EGUZQUILORE, Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología*, San Sebastián, Ed. Michelena, pp. 23-25.
- CARRANZA, Elías, *Justicia penal y sobrepoblación penitenciaria. Respuestas posibles*. 2001. México, Siglo XX.
- CARRANZA, Elías, 2012, “Situación penitenciaria en América Latina y el Caribe. ¿Qué hacer?”, *Anuario de Derechos Humanos* [en línea], pp. 31-66 [fecha de consulta: 06/10/2021]. Recuperado de: www.anuarioodh.uchile.cl.
- CUELLO CALÓN, Eugenio, *La moderna penología*. 1958. Reimpresión 1973. Barcelona, Bosch
- CUNEO NASH, Silvio. *Cárceles y pobreza*. 2018, Buenos Aires, Uqbar Editores.
- FERNÁNDEZ GARCÍA, Julio, 1997. “La prevención especial. Implementación a través de los permisos penitenciarios. Mantenimiento o reforma”, *Justicia Penal y Sociedad, Revista Guatemalteca de Ciencias Penales*, Guatemala, nº 6, pp. 3-21.
- FERNÁNDEZ GARCÍA, Julio (Director), *La cárcel: una institución a debate*, I Congreso sobre la cárcel, 2014, Salamanca, Colección Estudios Ciencias de la Seguridad, Ratio Legis.
- FERNÁNDEZ GARCÍA, Julio, *Manual de Derecho Penitenciario Ciencias de la Seguridad*. 2015. Salamanca, Solo Soluciones.
- GARCÍA BASALO, Juan Carlos, 1963. “Salidas transitorias de los reclusos del establecimiento penitenciario”, *Revista de Estudios Penitenciarios*, Madrid, Ministerio de Justicia
- GARCÍA BRAVO, Estanislao/ LUCÍA MEJÍAS, José Manuel/ MARTÍNEZ LÓPEZ, José Luis (Editor), *Historias desde la Cárcel. Soto del Real 2012*, Madrid, Pigmalion.
- GARCÍA VALDÉS, Carlos. *Temas de Derecho Penal (Penología, Parte Especial, Proyectos de Reforma)*. 1992. Madrid, Servicio de Publicaciones Facultad de Derecho de la Universidad Complutense.
- GARRIDO GUZMÁN, Luis, *Manual de Ciencia Penitenciaria*. 1983. Madrid, Edersa,

GONZÁLEZ SÁNCHEZ, Ignacio, 2011. “Redefiniendo la pobreza y la penalidad: la formación del Estado neoliberal”, *Revista Española de Sociología*, Madrid, nº 15, pp. 97-102.

JURISPRUDENCIA PENITENCIARIA años 1984-2019. Secretaría General de Instituciones Penitenciarias. Ministerio del Interior. Madrid, Publicación en los respectivos años y tomos. Recuperado de: <https://www.institucionpenitenciaria.es/es/web/home/fondo-documental/publicaciones>.

MAPELLI CAFFARENA, Borja *Principios fundamentales del sistema penitenciario español*. 1983. Barcelona, Bosch,

MUÑOZ CONDE, Francisco/GARCÍA ARÁN, Mercedes, *Derecho Penal. Parte General*, 10 edición revisada y puesta al día. 2019. Valencia, Tirant lo Blanch.

MUÑOZ CONDE, Francisco, *Derecho Penal y Control Social*. 1985. Jerez, Fundación Universitaria de Jerez.

NIETO PALMA, Carlos, 2020. “Tuberculosis y desnutrición, la pandemia de los presos venezolanos”. *Runrun.es*, 18 de septiembre de 2020 [fecha de consulta: 11/10/2021]. Recuperado de: <https://runrun.es/opinion/423068/tuberculosis-y-desnutricion-la-pandemia-de-los-presos-por-carlos-nieto-pa>.

REBAGLIA, TI, Lucas Esteban, 2015. “Los pobres encarcelados. Prácticas y representaciones de los presos de la cárcel capitular en el Buenos Aires tardocolonial” *Trabajos y comunicaciones*, La Plata, Universidad Nacional de La Plata. Facultad de Humanidades y Ciencias de la Educación. Departamento de Historia, nº 41, pp. 1-17.

RÍOS MARTÍN, Julián Carlos/ PASCUAL RODRÍGUEZ, Esther/ ETXEBARRÍA ZARRABEITIA, Xavier, 2018, *Manual de ejecución penitenciaria. Defenderse de la cárcel*, 2ª edición, Madrid, Ed. Universidad Pontificia de Comillas.

SERRANO MAÍLLO, María Isabel, 1995. “Delincuencia y pobreza. La economía de los presos”, *Boletín de la Facultad de Derecho de la UNED*, Madrid, nº 8-9, pp. 435-446.

TOMÁS Y VALIENTE, Francisco. *El Derecho Penal de la Monarquía Absoluta (siglos XVI-XVII-XVIII)*, 1969, Madrid, Tecnos,

VAN ZYL SMIT, Dirk/ SNACKEN, Sonja, 2013, *Principios de Derecho y Política Penitenciaria Europea*, Valencia, Tirant lo Blanch.

WACQUANT, Loïc, *Las cárceles de la miseria*, 2010, 2ª edición, Buenos Aires, Manantial.

ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, Laura, “Relaciones del recluso con el mundo exterior”, En *Lecciones y materiales para el estudio del Derecho Penal. Tomo VI. Derecho Penitenciario*, PÉREZ CEPEDA/ZÚÑIGA RODRÍGUEZ/SANZ MULAS/FERNÁNDEZ GARCÍA, BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, Ignacio (Coordinación), 2ª edición, 2016. Madrid, Iustel