

LA CLASIFICACION DE LOS INTERNOS

BORJA MAPELLI CAFFARENA
Universidad de Cádiz

[A la Fundación alemana
Deutsch Akademischer Austauschdienst (DAAD),
por sus generosas ayudas]

INTRODUCCION

La clasificación de los penados es una institución tan antigua como la propia ejecución de la pena privativa de libertad. Incluso antes de que ésta adquiriera la autonomía penológica actual, dentro del sistema penitenciario ya encontramos asentados criterios de diferenciación. Hasta tal extremo la clasificación resulta hoy consustancial a la prisión que, sin miedo a equivocarnos, podemos afirmar constituye su espina dorsal. Si abandonáramos unos criterios —máximos o mínimos— para diferenciar los internos retrocederíamos en la evolución de la pena, por cuanto la clasificación puede ser un instrumento orientado hacia la desinstitucionalización del Ordenamiento punitivo, hacia la atenuación de la nocividad carcelaria y a la reducción del espacio socio-penal. Pero esta declaración fuera de dudas y aceptada de forma generalizada por la literatura científica dista mucho de resolver todos los problemas que la clasificación plantea. La intensidad, la finalidad, la variedad y otros aspectos, que intentaremos exponer en este trabajo, permanecen hoy por hoy sin resolver, no existiendo sobre ellos un mínimo acuerdo. Tampoco en todos los casos hay una vinculación clasificación/personalidad/tratamiento, y ni tan siquiera existe una común denominación, empleando unos las expresiones «clasificación externa e interna», otros «clasificación horizontal y vertical» y otros «clasificación, diferenciación e individualización». Por último, estas dificultades se han visto enormemente incrementadas en los últimos años por la experiencia acumulada por

las ciencias de la conducta humana que, en base a estudios experimentales, han demostrado la insuficiencia de los conceptos utilizados, su falta de contenido y una excesiva abstracción en la línea de elaboración seguida hasta hoy para resolver los problemas.

La intención de este trabajo se reduce a puntualizar aquellas dificultades y al análisis de nuestro Derecho positivo a la luz de las nuevas experiencias, adelantando en esta nota introductoria la necesidad de plantear la clasificación dentro de unas líneas generales más flexibles y mutables, que permitan la máxima ductilidad de las instituciones y del sistema penitenciario en general. Por ello, los preceptos dedicados a este tema en nuestra legislación —particularmente los artículos 16 y 63— son un ejemplo paradigmático de lo que no debe ser, de una regulación excesivamente rígida que no satisface en lo más mínimo las exigencias de la moderna ciencia penitenciaria.

ANTECEDENTES HISTORICOS

Las tendencias a separar y diferenciar la población reclusa no son un fenómeno actual, ni tan siquiera reciente; nos perderíamos en investigaciones históricas enojosas pretendiendo encontrar los primeros indicios de éstas, quizás porque, como señala Foulcault, la disciplina (y la pena comporta un alto grado de disciplina) procede, ante todo, a la distribución de los individuos en el espacio; los emplazamientos funcionales codifican el espacio, rompen la comunicación peligrosa y hace rela-

cionarse a las personas en una particular ordenación jerárquica (1).

Pero antes de que la diferenciación de penados se convirtiera en un instrumento disciplinario en base a criterios rígidos y objetivos, el sistema penal en su conjunto ya reaccionaba de distinta manera cuando el autor de la infracción pertenecía a un estamento social privilegiado. El antiguo régimen se caracteriza por ejecutar modelos punitivos distintos, e incluso diferente valoración de la responsabilidad penal de acuerdo con la condición social del autor. La famosa cárcel Real de Sevilla tenía tres puertas denominadas, respectivamente, de oro, plata e hierro, debido no al material con que se construyeron, sino a la calidad de la moneda entregada allí por el penado antes de ingresar para poder gozar de una mejor condición penitenciaria (2). Esta diferenciación en atención a la posición social del penado se prolonga hasta bien entrado el siglo XVIII en que los nobles pierden sus privilegios procesales, penales y penitenciarios. No obstante, en la literatura especializada se encuentran autores como Cadalzo (3), o el propio Lardizábal (4), partidarios aún de la separación de los penados pertenecientes a determinado status social.

Por razones obvias, la constitución del Estado moderno representa el momento histórico en el que desaparece este tipo de prebendas, al menos, de la estructura formal, es decir, normativa del sistema penitenciario. Abandonados estos criterios, por lo demás carentes de interés para nuestro estudio, surge, según el momento detentivo de los penados iba prolongándose en el tiempo —debido a veces a los retrasos de índole procesal, por ejemplo, en ejecutar la sentencia, o bien por las dificultades de traslado para formar las conocidas «cuerdas de penados»—, la necesidad de introducir nuevos elementos diferenciadores. Y ello a pesar de que las primeras cárceles se caracterizaban por la indiferenciación de los

internos, que convivían hacinados en brigadas, mezclándose gentes de toda condición personal y social.

Los primeros indicios de clasificación penitenciaria tal como hoy la entendemos se encuentran sólo de forma esporádica con anterioridad al siglo XIX. Existen, no obstante, algunas indicaciones al respecto. En la Novísima Recopilación (5) se señala que sólo los presos «diligentes» podían ocupar puestos de carcelero y de confianza. También este Cuerpo legislativo recogía una disposición de Carlos I (6) ordenando la separación de hombres y mujeres. De todas maneras, algún movimiento diferenciador o algunas tendencias en este sentido debieron producirse en la praxis para justificar la Real Orden de 9 de noviembre de 1788 de Carlos III, por medio de la cual se prohíbe terminantemente el internamiento de presos «viciosos» con fines correccionales en hospicios o casas de Misericordia o Caridad, «para evitar la mala opinión, voz y odiosidad del castigo a la misma casa y a sus individuos, pues deberían destinar a los reos al presidio a encierro de corrección, del que cuidase del hospicio, con expresión bastante que los distinguiese y desengañase al público» (7).

También una Real Orden de Carlos IV (8) recomienda el internamiento de eclesiásticos en monasterios, hospitales, casas de corrección o cárceles eclesiásticas —creadas en 1768 por Carlos III—, con el fin de «evitar el contacto con otros perversos en cuya compañía contraen otros malos hábitos, con descrédito del carácter, confusión del clero secular y regular mal ejemplo de la Plaza y escándalo de los demás presidiarios». En estas primeras diferenciaciones estáticas y objetivas las razones de higiene social que las motivaron dejan traslucir la intensa crítica provocada por autores

(5) La Novísima Recopilación (L. I, Tít. XXXVIII, Libro XII) establece ya un criterio diferenciador en atención a la «diligencia» de los reclusos, criterios que habría de servir para seleccionar a los penados que han de realizar labores de confianza como carceleros o guardas de la cárcel.

(6) También la Novísima Recopilación (L. III, Tít. XXXVIII, Libro XII) recoge una ley promulgada por Carlos I en 1519 ordenando a los Alcaydes la cuidada separación de hombres y mujeres («quia in hoc casu foeminae mitius poeniuntur ex causa ignorantiae praesumptae»).

(7) Bravo Molto, 1891, 88.

(8) Real Orden de 18 de marzo de 1794 de Carlos IV.

como Lardizábal contra el inhumano estado de nuestras prisiones.

A Carlos III pertenece también la Real Orden (23-X-1795) que prohíbe internar en la Caja de Málaga —establecimiento de trabajo— a los penados sobre quienes recaiga sospecha de fuga. En el Reglamento de la Plaza de Ceuta (Real Cédula de 12-III-1771) se excluyen del trabajo y se dedican a otros menesteres a los «inválidos y débiles de salud». Un nuevo Reglamento de este mismo centro publicado veinte años después destina a los menores de dieciocho años a determinadas brigadas de operarios en calidad de aprendices con el fin de que salgan con un oficio aprendido tras el cumplimiento de la condena. Mayor interés por su ámbito nacional, y porque no se refiere al aspecto laboral, ofrece el Auto de la Sala Plena de 29 de octubre de 1785, ordenando a los Alcaldes de las cárceles a que pusieran a los jóvenes en dormitorios separados de los demás presos y «tuvieran gran vigilancia sobre la comunicación que hubiere entre unos y otros para evitar excesos de liviandad» (9).

El siglo XIX se inicia con la Constitución de 1812 que tendrá una repercusión importante en la orientación humanitaria de nuestras prisiones. En ella se declara que los presos no deben ser maltratados, ni molestados, obligando a disponer las cárceles de tal forma que se preserven sus derechos fundamentales como personas reconocidos en el propio texto constitucional. Poco tiempo después y en una dirección política ilustrada se dicta la Ordenanza General de Presidios (Real Decreto de 14-IV-1834), conteniendo una división de las prisiones. Se establecen tres regímenes distintos —de penas afflictivas, correccionales y de reforma— aplicados a los internos según un criterio invariable de gravedad de la pena. La misma Ordenanza separa a los menores de dieciocho años del resto de la población reclusa (art. 82) y distribuye ésta por brigadas siguiendo el modelo militar. Lo más destacable

(9) La Real Ordenanza para el gobierno de los presidios arsenales de Marina, de 29 de marzo de 1804, crea la plaza de Corrector, asignándole sólo funciones de vigilancia y control del establecimiento y de los internos (art. 10 y siguientes). Introduce también esta Real Ordenanza un cierto criterio progresivo al dividir los internos en clases según la mayor diligencia en el trabajo, cuyas ventajas más destacadas son la mejora de la comida, un trabajo menos forzado y, especialmente, la posibilidad de salir de paseo los días no laborables (Tít. IV).

es, sin duda, la posibilidad contemplada en los artículos 303 y siguientes de acortamiento de condena para quienes hubieran llevado durante la primera mitad de ésta un comportamiento adecuado en el trabajo y en relación con el centro (10).

Se apunta ya en esta Ordenanza con mayor claridad un doble criterio clasificatorio vertical/horizontal. Vertical por la progresión que permite al penado mejor condición penitenciaria, y horizontal por la diversificación de centros siguiendo un criterio objetivo y rígido como es la gravedad de la pena. Ambos aspectos de un mismo fenómeno continuarán reproduciéndose en un proceso irreversible hasta nuestros días, si bien el sistema progresivo, siguiendo el modelo irlandés, tardaría aún algunas décadas en imponerse de forma generalizada. Concretamente, es establecido por el Real Decreto de 9 de junio de 1901, aunque, como apunta, acertadamente, García Valdés (11), no de forma absoluta, pues su artículo 2 aun remite al sistema de clasificación rígido no progresivo en aquellos supuestos de inaplicabilidad por las condiciones del centro (12). Corresponde, pues, al Real Decreto de 5 de mayo de 1913 su implantación definitiva en nuestro país. El régimen de prisiones —dice el artículo 236— se sujetará al sistema progresivo, entendiéndose por tal una atenuación gradual de la pena dividida en los siguientes períodos:

(10) Los siguientes Reglamentos de 25 de agosto de 1847 y la Ley de 26 de julio de 1849 introducen escasas mejoras en la clasificación; tan sólo se amplía aquella a penados y preventivos.

(11) García Valdés, 1975, 32. El Decreto de 1901 comentado, en efecto, no significó la generalización del sistema progresivo, como lo demuestra también el contenido de otro Decreto que entró en vigor pocos años después; me refiero al Real Decreto de 18 de octubre de 1906, cuyo artículo 5 señala que el régimen de los reclusos en el nuevo establecimiento de Figueras «se acomodará a una pauta progresiva... habrá dependencias que correspondan al estado progresivo y regresivo... y más adelante, cuando un régimen legal lo determine, en la abreviación de la condena».

(12) No es la primera vez que una reforma penitenciaria se hace depender por la propia ley de las condiciones materiales. Ocurre aquí con el sistema de progresión, también cuando se introdujo el régimen de células y con la separación de los detenidos de los sentenciados (art. 180, Ordenanzas Audiencias 1835, disp. 2.ª, R. O. 9 de junio de 1838).

(1) Foucault, 1977, 147-149; El sistema penitenciario, como indica Hassemmer (1984, 358), «aisla al recluso del mundo exterior y lo neutraliza social (y políticamente); el sistema penitenciario es la institución del control y la vigilancia total».

(2) Cfr. «Relación de las Cosas de la Cárcel de Sevilla y su trato», reproducida por la R. E. P., 1952, 6 y 7.

(3) Cadalzo y Manzano, F., 1893, 39.

(4) Lardizábal, 1782, 144.

- a) Celular.
- b) Industrial o educativo.
- c) Intermediario.
- d) De gracias y recompensas.

La progresión es automática pero pueden ser excepcionados los plazos cuando así lo aconseje «la conducta moral del penado, la aplicación del trabajo, progreso e instrucción y en las notas favorables y premios obtenidos» (art. 241). El sistema de progresión obedece, según el propio Real Decreto comentado, a dos criterios fundamentales:

1. Separación de los penados por primera vez de los que sean reincidentes o itinerantes o que tengan acumuladas penas por sentencias distintas.
2. Formación de las agrupaciones que consienta el establecimiento, teniendo en cuenta la naturaleza del delito, la gravedad de la pena y la conducta de los penados, llegando hasta donde sea posible en la tendencia de individualizar el tratamiento penitenciario (art. 242) (13).

Junto al sistema progresivo, a mediados del siglo XIX y principios de éste se había introducido también entre nosotros el celular como demarcación individual del espacio punitivo (14). La arquitectura celular recogida principalmente por los Reales Decretos de 4 de octubre de 1877 y 22 de septiembre de 1889 no se puede aplicar de forma generalizada —aun hoy, un siglo después, sigue sin aplicarse en todos los establecimientos—, de-

(13) Es interesante llamar la atención sobre la importancia que adquiere en estas décadas la clasificación. Pasamos de una situación característica por el cumplimiento colectivo e indiferenciado a otra en la que los criterios se multiplican y agolpan en sucesivas reglamentaciones, llegando a originar tal conglomerado que nunca llegaron a ser aplicados en la praxis. En este sentido se expresaba ya el Programa de la construcción de prisiones de distrito y para la reforma de los edificios existentes destinados a esta clase de establecimientos de 1861.

(14) El sistema celular tuvo su primera manifestación en España con la R. O. de 6 de abril de 1844 que dispuso la distribución del edificio procurando el aislamiento y proporcionando a los presos trabajo, instrucción moral y religiosa. Poco después la R. O. de 17 de mayo de 1861 autorizó la construcción de las prisiones de provincia según el sistema celular, «universalmente reconocido como el único conveniente... para las penas por corto tiempo».

bido a la configuración de los centros, pero sí se utiliza en la cárcel modelo de Madrid, cuyo nombre le viene dado porque se piensa serviría en el futuro a ulteriores proyectos. La aceptación del sistema celular, pieza clave para la comprensión de los fines de la clasificación —al menos en los primeros tiempos—, no fue recibida de igual forma por los penitenciaristas. Y así, mientras que el correccionalismo y su más destacado representante, Arenal, decían de él, siguiendo las directrices de los sistemas auburniano, que constituía la mejor garantía para impedir el contagio moral y favorecer la comunicación indispensable para que la educación pueda ser una verdad (15), Salillas nos ofrece una espléndida interpretación crítica de su significado como instrumento de control social, que me permito, pese a su extensión, incluir completa por su interés para este trabajo:

«Desde la celda se ve el altar, sin que los presos puedan verse; desde el centro de vigilancia se domina el ala de celdas; y desde cada judas se ve el interior, sin que el preso sepa que es observado. Todo se ve: nada pasa desapercibido. Aquí no hay contacto entre preso y preso ni caben las más insignificantes relaciones. Cada celda tiene su número, su luz, su grifo de agua, su menaje, porque cada preso tiene su personalidad. Hay unidad y variedad. La cárcel con su arquitectura es un árbol de cuyo tronco salen ramas divergentes; la cárcel con su sistema es un organismo sensible a las impresiones de sus células. Equivaliendo a la savia, sube por los tornos la menestra que en carretones circula por la galería hasta dejar en cada ventanillo la ración; equivaliendo al tubo digestivo en otros carretones retornan las sobras y los despojos. Equivaliendo a una impresión nerviosa, cuando el preso necesita asistencia toca un resorte y sale de la pared una placa. Equivaliendo a uno de los mayores adelantos de la medicina que ha hecho transparente alguna cavidad orgánica, cada celda tiene una mirilla y el vigilante pasa silencioso y sorprende al preso en momentos de abandono y confianza. Esto no es una cárcel aun-

(15) Arenal, 1895, 81.

que conserve el nombre, es un organismo psico-físico, es un aparato experimental y a la vez reductor de voluntades. Su manejo está al alcance de las más medianas aptitudes. Con atención y algún cuidado todo se cumple.» (16).

El fenómeno de la clasificación penitenciaria se encontraba ya plenamente realizado a principios de este siglo en nuestra legislación. De igual manera, en otros países europeos se habían ido imponiendo sistemas clasificatorios con escasa divergencia entre unos y otros. Alemania introduce en su Código Penal de 1871 una división de los establecimientos en cuatro grupos que daría lugar a la consiguiente clasificación de los internos en base a un criterio de capacitación laboral fundamentalmente. En el 1879 se introduce también como criterio, además del sexo, el delito cometido. Hasta el siglo XX y, concretamente, el 7 de junio de 1923, no son tomados en consideración otros aspectos, como la formación, personalidad, biografía, etc., que terminarían haciendo más flexible la clasificación. Bélgica, por su parte, establece por primera vez en 1867 un sistema de diferenciación de centros (trabajos forzados, reclusión, detención, correccional y prisión de policía), dividiéndose la población reclusa de acuerdo con la gravedad de los delitos cometidos.

Este breve esbozo histórico permite extraer una serie de consecuencias sobre la función de la clasificación en sus orígenes. Como hemos tenido ocasión de comprobar al analizar los criterios empleados, se pretendía, sobre todo, introducir un régimen severo y estricto de control y disciplina. La ruptura radical de la comunicación incontrolada entre internos por medio primero del silencio y después de las celdas favorecía un mejor control de su conducta por parte de la administración. La seriation, en terminología de M. Ancel (17), es decir, la clasificación a partir de criterios objetivos como la edad, el sexo, los antecedentes o la salud procuraba sólo fines negativos, la desintegración geométrica del establecimiento para evitar una potencial influencia peligrosa y lograr una recomposición higiénica y

(16) Salillas, 1888, 426-427. También críticamente Castejón, 1914, 309 y ss.

(17) Ancel, 1955, 45 y ss.

moral de los penados. Históricamente, no interesaba la comprobación experimental de la clasificación en cara a la reinserción del interno, pues se entendía que un régimen disciplinario acabaría por «reducir las voluntades» —como indicaba Salillas—.

Junto a este aspecto sobresaliente de control y disciplina sobre el que descansan los primeros pasos de la clasificación de los internos, existen también otros que de una manera secundaria vinieron a justificar otro tipo de medidas en relación con ella. En efecto, con el sistema progresivo el derecho penitenciario se convierte parcialmente en un derecho premial. La progresión y regresión en la intensidad punitiva se va a hacer depender de la buena conducta y diligente comportamiento del interno. Dicha atenuación de la pena, que terminaría con la introducción en el último período de la libertad condicional, entrañaba en un primer momento la asignación a trabajos menos penosos, mayores contactos con el exterior e internamiento en centros menos estrictos. Por último, no puede dejar de señalarse que la clasificación en cuanto exigida por los principios humanitarios buscaba un equilibrio estable entre las potenciales exigencias de castigo por parte de la sociedad y el empleo de medios punitivos violentos y directos. Equilibrio roto por el anquilosamiento de los establecimientos penitenciarios cuyas condiciones de inhabilitabilidad representaban un exceso punitivo estatal. Las actitudes de conmisericordia surgidas en numerosas expresiones artísticas y literarias («odia el delito y compadece al delincuente») constituyeron una razón de peso para sustituir el régimen penitenciario absoluto y estático por otro relativo y progresivo que permitía dar entrada a la ideología resocializadora.

Existe aún una diferencia sustancial entre la clasificación tal como históricamente se entendió y tal como se recoge en la mayoría de las legislaciones actuales. Esta diferencia está en la introducción de criterios dinámicos, sustituyendo, en algunos casos, y completando, en otros, los criterios estáticos y objetivos. Así, por ejemplo, entre nosotros, Castejón reclama para los sistemas clasificatorios nuevos criterios más científicos que hagan la clasificación indeterminada, no en base a «preceptivas generales como la del delito, sino a la agrupación por condiciones en virtud del estudio individual de cada penado y según lo que resulta

de su experiente correccional» (18). Esta nueva orientación conllevará en muchos casos la aplicación de una terapia diferenciada de acuerdo con la necesidad de los grupos resultantes. Pero entiendo que esto constituye ya problemas relativos a los actuales sistemas de clasificación y, por tanto, lo trataremos en un siguiente apartado.

CONCEPTO DE CLASIFICACION

La elaboración de un concepto de clasificación ha sido un trabajo no carente de cierta polémica y confrontación, debido, sobre todo y a mi entender, a la coexistencia generalizada de criterios distintos para separar a los penados durante la ejecución de la pena. Si bien entre nosotros no ha llegado a plantearse una polémica relevante en torno a la adecuada función de distribución e internamiento de los penados en los distintos centros, desde el importante Congreso de La Haya de 1950 se conocen dos modelos diferentes de entender dicha función (19). Por una parte, estaría el modelo utilizado en USA de carácter empírico-experimental, y, de otra, el modelo de los países europeos. Aquél abarca con la expresión «clasificación» un método para conducir la ejecución de la pena, un proceso global de ubicación de los internos en el establecimiento más adecuado con un programa individualizado de formación, trabajo, tiempo libre, etc., mientras que en los sistemas penitenciarios europeos el instituto de clasificación se agotaría con el acto inicial de internamiento del penado en un centro específico, acto que en USA sólo significa el punto inicial de la labor clasificatoria (20).

En la actualidad el acercamiento entre ambas perspectivas es casi completo si salvamos las diferencias lógicas originadas por una distinta concepción de la ciencia penitenciaria. La corriente americana está particularmente influenciada por esa concepción empírico-científica, en tanto que la europea muestra una mayor preocupación jurídico-garantística. Su consecuencia, el sistema clasificatorio en USA y también en Canadá, muestra una ma-

yor flexibilidad, hasta el extremo que de aquél se hace depender la estrategia de ejecución, en tanto que el europeo tiende a predeterminar los criterios y las consecuencias de la diferenciación. Teniendo, pues, en cuenta este aspecto, no obstante, en las últimas reformas de los sistemas europeos hay una acentuada tendencia a flexibilizar la clasificación de los internos con el correspondiente abandono de los clásicos criterios fijos y objetivos.

En todo caso, la disparidad puesta de relieve en el Congreso de La Haya se refiere exclusivamente al desarrollo de los modelos de clasificación, a los criterios empleados y a sus consecuencias. El punto de partida, es decir, el fundamento resulta ser el mismo para uno y otro sistema penitenciario. Tanto las conclusiones del Congreso como el derecho y la legislación comparada coinciden en considerar las metas resocializadoras como metas de la actividad diferenciadora.

Sin embargo, en este punto surgen enormes dudas, pues todo aquello que constituye diferenciación de los internos es evidente que no tiene una misma orientación. Los fines de la clasificación, como los del propio sistema penitenciario, son múltiples y, en ocasiones, entran en conflicto entre ellos. Hay una especie de relación paralela entre el hecho de la ejecución y el de la clasificación, incluso, como apunta con acierto Müller-Dietz (21) es posible reconocer a partir del estudio de los modelos clasificatorios empleados los fines reales y la estructura de un determinado sistema penitenciario. A mi juicio, ahí radica uno de los aspectos más interesantes de este tema, porque un sistema penitenciario muestra coherencia o funcionalidad con sus propias metas cuando cada uno de sus elementos se mueve en esa misma dirección. Aunque el artículo 16 y también la doctrina penitenciarista (22) se expresen a favor de la unidad de fines, esto es a considerar las «exigencias del tratamiento» como única causa de justificación de la actividad clasificatoria, sin embargo, no es difícil demostrar lo contrario. Piénsese, por ejemplo, en la separación preventivos/penados cuya naturaleza es meramente procesal —la «presunción de inocencia»— pero que ninguna relación guarda con las metas resocializadoras; otro tanto podría decirse de

las diferencias entre hombres/mujeres o autores de delitos culposos/dolosos.

Pero, además del artículo 16, el principio de diferenciación se extiende por otros preceptos de la ley y también en base a los fines resocializadores (23). El más importante es el artículo 10 con el internamiento en centros de máxima seguridad de los penados de extrema peligrosidad o inadaptados. Se trata de otro modelo de clasificación independiente del artículo 16 y del Título III dedicado al tratamiento. El artículo 10 contempla un criterio justificado únicamente en razones de organización, o, más concretamente, de «retención y custodia». Nadie se atrevería a afirmar hoy día que los centros de máxima seguridad pueden servir para aquellas otras metas.

Una definición omnicompreensiva de la clasificación sólo puede contar con muy escasos elementos, podría decirse que es la función de asignar a los internos en determinados centros o secciones de acuerdo con las necesidades penitenciarias de resocialización y ejecución, o metapenitenciarias. La definición es necesariamente amplia porque, a diferencia con USA, nuestro sistema penitenciario no es homogéneo y fluido, sino que los elementos muchas veces sólo están superpuestos sin entrar en contacto entre ellos. Ahora bien, nosotros sí contamos con unas metas generales y su correspondiente ordenación. En ésta la resocialización juega un papel preponderante dentro del marco de la ejecución, de forma que los elementos disfuncionales a la prioridad resocializadora y, por otra parte, ajeno a las condiciones negativas mínimas de la ejecución penal, carecen de espacio dentro del sistema.

La actividad clasificatoria no es posible encuadrarla de forma monolítica y, en consecuencia, el principio de ponderación de fines tiene que jugar un destacado papel rector. La clasificación fundada en el tratamiento suele

(23) Todavía la estructura formal del sistema penitenciario —art. 12, par. 1— apunta una separación geográfica para permitir la proximidad del interno a su familia y —par. 2— marca la capacidad máxima de un centro y, en consecuencia, exige una separación. Las actividades laborales pueden dar origen a regímenes diferenciados, de la misma manera que el período de formación y educación. Como es lógico, también la estructura informal, es decir, aquella que surge de forma espontánea en la vida carcelaria, produce también grupos de internos (Scoane Pérez, 1959, *passim*).

ser más flexible y carece de unos criterios preestablecidos legalmente, emplea más bien el estudio de la personalidad a través de técnicas como el psicodiagnóstico. Por el contrario, cuando la clasificación pretende mejorar la organización del centro u otras razones suele ayudarse de unos criterios más rígidos y objetivos. Dieker denomina al primer modelo «clasificación interna» y al segundo «externa» (24). Para este autor la clasificación interna se compone de distintos escalones: 1) investigación de la personalidad; 2) sobre esa base diseño de un plan de ejecución; 3) coordinación y control del desarrollo del programa; y 4) cambios o reestructuración eventuales del plan (reclasificación) (25).

Nuestro sistema penitenciario es, ciertamente, irregular porque no sólo contiene estos dos modelos clasificatorios —que conviene insistir tienen distinta naturaleza jurídica (regimental y terapéutica)—, sino que sobre uno de ellos, la clasificación interna, se integra el régimen clásico de progresión temporal objetiva que, a su vez, constituye un modelo distinto, y al otro, es decir, a la clasificación externa se le asigna unas metas para las que no está diseñado. El artículo 16 nada tiene que ver con los artículos 59 y siguientes dedicados al tratamiento, y éstos, a su vez, deberían estar independientes del régimen de progresión, ya que ello no es un problema que afecte al tratamiento, sino, en todo caso, al conjunto del sistema penitenciario, en otros términos no afecta sólo a los internos sometidos a tratamiento.

La doctrina, finalmente, no tiene claro la necesidad de que persista una clasificación externa, pero, en todo caso, hay una corriente dominante a favor de que entre ambos modelos exista una interrelación y una dependencia de aquél respecto de la clasificación interna (26).

CLASIFICACION Y TRATAMIENTO

El modelo de clasificación basado en el estudio de la personalidad del interno constituye la alternativa más moderna a los criterios rígidos en base a la edad, sexo, antecedentes

(24) Dieker, 1955, 43.

(25) Müller-Dietz, 1977, 18.

(26) Paetow, 1972, 164; Kaiser, 1983, 230; Kaufmann, 1976, 595.

(18) Castejón, 1914, 308.

(19) Douzième, 1951, 303-443.

(20) Paetow, 1972, 4-5; Müller-Dietz, 1977, 18; Cuello Galón, 1958, 286.

(21) Müller-Dietz, 1977, 18.

(22) Cfr. por todos Bueno Arus, 1978, 135.

penales y tipo y modo de delito cometido. Llevado a sus lógicas consecuencias, la clasificación es algo más que el simple hecho de separar a los internos en base a una taxonomía criminal. Una clasificación consecuente requiere también un sistema penitenciario adecuado a ella, de manera que se establezcan medios —personal y establecimientos— ajustados para desarrollar una tipología terapéutica tan rica como resulte de la actividad diferenciadora. Por el contrario, la falta de estos medios convierte en inútil e incluso en contraproducente la función clasificatoria (27). Como acentúa Müller-Dietz, también los aspectos de racionalización y los principios económicos de los medios penitenciarios juegan un papel de no escasa consideración en la individualización de los internos. Constituye un presupuesto para orientar la clasificación, las posibilidades materiales de medios y personal con que se cuenta. La propia experiencia viene demostrando la importancia de cara a una auténtica capacidad de prestaciones del sistema de clasificación, si ésta más que en criterios de necesidades reales de tratamiento o resocialización ha de reducirse a las condiciones penitenciarias objetivas (28).

La doctrina está conforme en que la elaboración de un determinado sistema clasificatorio requiere un compromiso de política penitenciaria más allá del propio sistema. La clasificación no puede desarrollarse en base a las posibilidades del tratamiento, sino en cuanto a las necesidades del mismo. Las últimas alternativas confirman la necesidad de desarrollar la clasificación en un marco de actuación más amplio con desarrollo de nuevas técnicas terapéuticas motivadas hasta cierto punto por la conjugación de sistemas clasificatorios más flexibles. La clasificación adquiere entonces un rol importante de incorporación dentro del sistema penitenciario de dichos modelos terapéuticos.

Un modelo de clasificación de esta naturaleza, es decir, orientado hacia la posterior actuación terapéutica y en base a un estudio profundo de la personalidad hace innecesaria la distinción penitenciaria entre clasificación interna y tratamiento. En tanto que tras las funciones clasificatorias se detecten finalidades no declaradas —v. gr., disciplina, orden, se-

guridad, etc.—, la valoración crítica de ambos institutos debe ser distinta. Una clasificación orientada únicamente en base a criterios disciplinarios insuficientemente justificados carece de espacio en un sistema penitenciario moderno. Ahora bien, el modelo de clasificación consecuente antes mencionado, muy próximo al utilizado por la penología norteamericana, lo convierte sencillamente por su naturaleza jurídica e interdependencia científica en un momento más de la actividad terapéutica. El tratamiento estaría entonces caracterizado por los tres siguientes aspectos:

- a) Valoración diagnóstica de la personalidad dirigida a conocer las causas del comportamiento criminal y elaboración de un programa de intervención para resolverlas.
- b) Prefiguración de la «nueva» personalidad como objetivo final de la intervención.
- c) Capacidad terapéutica del sistema en medios materiales para desarrollar el programa terapéutico (29).

Si la clasificación en su orientación más moderna, aquélla que utiliza como criterios el estudio de la personalidad, carece de otra función distinta a la de conseguir un tratamiento más correcto, es evidente que las críticas a éste han de afectar de forma directa a la solidez de las bases de aquélla. Por esta razón, nos proponemos analizarlo a continuación, partiendo de dos puntos de vista: análisis del tratamiento como meta de la clasificación y análisis de las relaciones tratamiento/clasificación.

Cuando hablamos aquí de tratamiento nos adherimos su concepción más estricta. El tratamiento se ha definido tradicionalmente bajo tres puntos de vista distintos. El más amplio entiende en él incluido todas las actividades penitenciarias; una definición de contenido más restringida abarca sólo las actividades «directamente» dirigidas a la resocialización; y, finalmente, aquella definición según la cual tratamiento es la actividad técnico-científica de intervención de la conducta humana (30). De estas tres posibilidades, la última resulta la más adecuada a nuestro sistema penitenciario y ello por distintas razones. La menos importante por ser ésta la consideración que

tiene en el campo de la medicina; en segundo lugar, porque tan sólo adhiriéndose a la última definición es posible evitar la difusión en todo el sistema penitenciario de técnicas que incidan sobre la esfera íntima de la persona y ocultadas bajo la etiqueta de tratamiento como funciones imprescindibles para la ejecución de la pena; y, finalmente, porque nuestro Ordenamiento jurídico se inclina también por la definición estricta. Basta observar en este sentido el Título III de la Ley y particularmente los siguientes artículos:

— Artículo 59, donde se dice que el tratamiento «consiste en el conjunto de actividades directamente dirigidas a la consecución de las metas resocializadoras».

— Artículo 61, donde se declara el principio de libertad de adhesión al tratamiento, obligándose entonces a excluir otras funciones penitenciarias —distribución del tiempo, contactos con el exterior, formación, trabajo— que si bien pueden considerarse dirigidas a la resocialización, sin embargo, no requieren en absoluto de un acto de voluntad de adhesión expresa.

— Artículo 62, donde se describen las características del tratamiento pensando sólo en las modalidades terapéuticas.

El tratamiento entendido en este sentido, o sea, como conjunto de actividades técnico-terapéuticas orientadas a la reincorporación pacífica del interno en la sociedad, está siendo objeto en la moderna literatura de una importante revisión crítica. Revisión originada por una serie de trabajos empíricos desarrollados fundamentalmente en USA a finales de los años setenta. Investigaciones como la de Glaser (31), Palmer (32), o la más completa de Lipton, Martinson y Wilks (33), han concluido si no declarando negativa la función terapéutica en las prisiones, sí, al menos, mostrando un profundo escepticismo sobre su eficacia. Escepticismo puesto de relieve también por Ceter Lejius (34) en el VIII Congreso Interna-

cional de Criminología de Lisboa de 1978, al declarar acabado el tiempo de la reeducación e inaugurada una nueva era de la pena-punición neo-clásica, según el propio ponente, condicionada por la certeza del Derecho y el libre arbitrio.

Esta posición que, entiendo, no pretende hacer retroceder históricamente la pena renunciando en lo positivo del tratamiento, sino sólo asignarle a éste el rol que le corresponde en el sistema penitenciario (35), está fundada en parte en las dificultades de encontrar una coordinación científica entre la clasificación y la tipología del tratamiento, o, más exactamente, entre los principios de diferenciación e individualización.

El principio de individualización sobre el que se asienta el tratamiento utiliza la clasificación de los internos como presupuesto o «adaptación de los medios de reacción jurídico-criminales diferenciados en la forma, medida, duración y ejecución de acuerdo con las particularidades de cada personalidad del autor» (36). Nuestra Ley Orgánica General Penitenciaria reconoce este principio de individualización en el tratamiento (artículo 64 c/), que no debe entenderse como tratamiento individual excluyente de modalidades terapéuticas colectivas —por lo demás, expresamente contempladas en el artículo 66,1—, sino como adaptación de la tipología terapéutica al conocimiento de la personalidad.

Esta ruptura entre la clasificación y el tratamiento significa que este último no necesariamente requiere de la clasificación para desarrollarse consecuentemente, es decir, así como una clasificación interna no orientada al tratamiento pierde sentido en el marco penitenciario, será necesario comprobar con certeza que efectivamente éste es impensable sin aquél o, en su lugar, que es impensable en las condiciones en que la clasificación se regula en la ley. Al menos tres argumentos sustanciales se han dirigido a cuestionar la relación mencionada. Veámoslo detenidamente.

(31) Glaser, D.: Concern with Theory in Correctional Evaluation Research, en *Crime and Delinquency*, abril 1977.

(32) Palmer, T.: *Martinson Revisited*, en *Journal of Research in Crime and Delinquency*, julio 1975.

(33) Lipton/Martinson/Wilks: *The Effectiveness of Correctional Treatment. A Survey of Treatment Evaluation Studies*, Praeger Publ., 1975.

(34) La declaración tiene una significación especial si tenemos en cuenta que el propio Lejius en

1969 publicó un trabajo valorando muy positivamente el tratamiento realizado en los establecimientos penitenciarios de USA. Del contenido del artículo da una idea su propio título: «Ideas modernas para la privación de libertad en los Estados Unidos» (1969, 293-308).

(35) Cfr. Mapelli, 1985, *passim*.

(36) Paetow, 1972, 8.

(27) Schumann, 1982, 558; Kaiser, 1983, 230; Kaufmann, 1976, 592.

(28) Müller-Dietz, 1977, 19.

(29) Di Gennaro, 1981, 106.

(30) Russon, 1965, 411; Gómez Pérez, 1979, 70.

a) Falta de criterios de clasificación científicamente fundados.

Para poder llevar a cabo una correcta clasificación es preciso contar con un conjunto de criterios científicos. Aunque la Criminología se ha prodigado en propuestas de clasificación de los delinquentes (37), los grupos resultantes no se correspondían en modo alguno con tipos de terapia diferenciada. En realidad, las pretensiones de los criminólogos no eran distribuir la delincuencia pensando en un tratamiento diverso, sino que tenían como fin un conocimiento del objeto investigado, de manera que aquellas clasificaciones eran sólo parcialmente utilizables por la ciencia penitenciaria (38). Incluso desde la perspectiva del pronóstico criminal, las investigaciones han resultado insuficientes para justificar un tratamiento distinto, sin que tras la liberación se hayan confirmado en la práctica (39), pues las variantes independientes —v. gr., encontrar un empleo, solidaridad familiar y social, etc.— no pueden tomarse en consideración al realizar el pronóstico.

Los conocidos proyectos de Investigación y Tratamiento de la California Youth Authority o los de la California Treatment Project (CTP), así como otros muchos (40), están orientados

(37) La literatura sobre este tema es enorme. La siguiente relación no tiene mayor utilidad que servir de referencia sobre distintas corrientes y distintos momentos. Aparte puede consultarse el libro sobre la Criminología de Käiser y la bibliografía allí citada (1979, 155 y ss.). Binder, Arnold: *Methods of Research in Criminology and Criminal Justice*, New York, 1983; Bodmer, Walter: *Zur Psychologie der Kriminalität. Ansätze einer Erklärung und Therapie der Rücksichtslosigkeit und des Normwidrigen Verhaltens*, Bern-Stuttgart, 1980; Eysenck, H. J.: *Kriminalität und Persönlichkeit*, Frankfurt, 1980; Ferdinand, Th.: *Typologies of delinquency. A critical analysis*, New York, 1976; Palmer, T.: *Patterns of adjustment. Among delinquent adolescent conformists «six subgroupings of middle maturity, immature conformists»* (Community Treatment Project Report Series), California, 1971; Roebuck, Julian B.: *Criminal Typology. The legalistic, physical-constitutional-hereditary, psychological-psychiatric and sociological approaches* Springfield Ill, 1971.

(38) Kaufman, 1976, 592 y ss.; el mismo, 1979, 197; También bibliografía Käiser/Kerner/Schoch, 1984-85 (11), 227.

(39) Schliesinger, 1978, 47; Gretenkord, 1975, 16; Jacobsen, 1985, *passim*.

(40) Sobre el CTP, cfr. Eidt, 1973. En realidad, la clasificación o la tipología (sobre la diferencia de

por la Psiquiatría clínica y la Psicología de acuerdo con el modelo psiquiátrico schoreideiano, donde prima el interés por la clasificación en sí sobre la propia finalidad. La criminología clásica —vigente hoy en gran medida— anclada en los postulados patológicos lombrosianos y con muy escasa base teórico-científica, se ha dedicado durante muchas décadas a diseñar tablas descriptivas de las socio-bio-psico-patologías criminales. Es cierto, sin embargo, que en la actualidad se observa una actitud crítica en la moderna criminología frente a la metodología anterior, y en base a conocimientos empírico-experimentales se investiga la personalidad del delincuente a partir de un principio multifactorial (41).

Pero también esta moderna criminología etiológica, aunque multifactorial, se basa implícitamente en el hecho de que la criminalidad tiene su origen en ciertas causas negativas determinables. Por el contrario, desde una perspectiva crítica las tesis del Labeling han constatado que el fenómeno de la desviación —salvando algunos supuestos excepcionales— sólo puede explicarse a través de un suceso ajeno al propio autor, como es el de que éste ha sido detectado e identificado y estigmatizado frente al resto de la comunidad por el propio sistema penal.

Estas recientes experiencias empírico-criminológicas no sólo han servido para cuestionar desde sus fundamentos los caminos clínicos de la Criminología clásica, sino también para que ésta revise su propio postulado y adopte actitudes más flexibles en base a una experiencia a la que se le asigna el rol de instrumento de revisión (42). Con todo, es frecuente encontrar amplios sectores de opinión en la Criminología que mantienen la existencia de relaciones constantes entre la criminalidad y la personalidad patológica. Nuestra legislación se enmarca precisamente dentro de esta línea de pensamiento, pues, si bien, por una parte,

ambos conceptos, vid. Schöch, en *Kleines Kriminologisches Wörterbuch*, 1985, 187 y ss.) ha constituido la meta de la mayoría de los tratados de criminología, y en especial de los clásicos, unas veces para hallar una sistematización y otras con fines terapéuticos, criminalísticos, penitenciarios o de política-criminal. Lombroso, v. Liszt, Mezger o, más recientemente, Göppinger, han propuesto modelos a partir de una metodología distinta, médico-antropológica, sociológico-psicológica, etcétera.

(41) Dolden, 1978.

(42) Göppinger, 1975, 127.

en el Título III se renuncia a criterios preestablecidos en relación con la investigación de la personalidad, por otra en la relación de los apartados a) («estudio científico de la constitución, el temperamento, carácter, aptitudes y actitudes del sujeto»), b) («guarda relación directa con un diagnóstico de personalidad criminal») y c) («variable utilización de métodos médico-biológicos- psiquiátricos, psicológicos, pedagógicos y sociales») del artículo 62, así como en los artículos 63 y 65,2, se aprecia aún el peso de la metodología etiológica. El tratamiento es visto desde la perspectiva de la convicción de una etiología criminal específica y siempre verificable. Menciones concretas a «los rasgos de la personalidad directamente relacionados con la actividad delictiva» (artículo 65,2), a «modificar el sistema de actitudes del interno cuando sean desfavorables o negativas» (artículo 66,2), o a la pretensión de hacer del interno una persona con responsabilidad individual y social con respecto a la familia, al prójimo y a la sociedad en general» (artículo 59,2), denota, como señala Di Gennaro (43), en crítica a la legislación penitenciaria italiana, una «ingenua certeza» y un residuo moral en torno al problema de la clasificación y tratamiento del delincuente.

Las dificultades científicas para aportar a la praxis unos criterios de cierta solidez convierten a la clasificación en una actividad considerablemente arbitraria, en la que cada técnico responsable acordará aplicar aquellos criterios que desde su perspectiva profesional resulten lo más correctos para diferencias a los internos de cara al tratamiento (44). Cuando la individualización no lleva aparejada unas mejoras penitenciarias sustanciales, aquella práctica diferenciada no encuentra obstáculos de orden jurídico siempre que —claro está— se hayan cumplido los requisitos legales orientados a preservar la dignidad y libertad de la persona —en concreto, el consentimiento del cliente—; el problema se plantea en aquellos sistemas penitenciarios como el nuestro que hacen depender del resultado de la diferenciación nada menos que el régimen de progresión. Es entonces cuando el principio de igualdad ante la ley resulta infringido de una forma manifiesta. Ni existen criterios científicos universales, ni puede garantizarse un porcentaje

(43) Di Gennaro, 1981.

(44) Göppinger, 1975, 129.

alto de aciertos en la valoración de la personalidad, ni exigirse a un criminólogo o psicólogo que aplique criterios uniformes de los que van a resultar grupos para los que no cuenta con una tipología terapéutica individualizada, ni, por último, guarda relación alguna la investigación de la personalidad con la prognosis criminal que resulta ser el criterio de progresión («modificación de rasgos de la personalidad directamente relacionados con la actividad delictiva»). Si todos estos condicionamientos resultan ser ciertos, la clasificación, al menos tal como se entiende entre nosotros, muestra graves objeciones (45).

b) Dificultades para desarrollar una terapia en una comunidad homogénea.

Las dificultades materiales para la realización de una clasificación de los internos no se agotan en los problemas de encontrar un tipo de terapia para cada grupo de personas seleccionadas, porque tampoco está fuera de dudas la necesidad de partir del principio de diferenciación (46). En efecto, las dudas resultan más evidentes frente a la utilización de criterios fijos, como la edad o el sexo, pero también se han realizado investigaciones sobre la conveniencia de distinguir entre internos con distintas características psicológicas. Con cierta visión premonitrice, Arenal (47) ya intuyó en sus Estudios penitenciarios, salvando su imprecisión semántica, las inconveniencias de ello al apuntar que incluso una clasificación perfecta que siguiera criterios de «moralidad idéntica» no podría evitar el inconveniente de que «el tema de las conversaciones sería

(45) Di Gennaro (1981, 102) plantea esta misma cuestión en relación con el instituto de la condena indeterminada (undetermined sentence). Sectores de jueces progresistas dejaron de utilizarla a partir de las tesis no intervencionistas (hands off doctrine), dudando de su constitucionalidad, en base a un argumento no basado en grandes construcciones teóricas, sino en la simple constatación de que con los conocimientos actuales aquella no representaba un beneficio para los interesados. Los márgenes de discrecionalidad en nombre de la prevalencia de las garantías científicas desplazan en exceso la certeza ofrecida por la especificidad de las previsiones legales.

(46) A favor de criterios estrictos de clasificación en el sentido de Exner (1949, 205), existen hoy pocos autores en la literatura criminológica (más extensamente, Paetow, 1972, 27).

(47) Arenal, 1895, 13-15.

aquello a que se sienten inclinados, y los lascivos hablarán de cosas deshonestas...».

El debate entre homogeneidad y heterogeneidad ha sido frecuentemente tratado en la literatura especializada. En especial surge esta cuestión en aquellos sistemas con una acentuada tendencia a utilizar criterios preestablecidos y rígidos de clasificación, como sucede a menudo en los sistemas penitenciarios europeos. El Congreso de La Haya se cita como punto de partida de esta controversia, pues entre sus resoluciones se incluyó la siguiente recomendación: «Si también uno de los fines esenciales de la clasificación en la separación de internos aconseja un grupo más o menos homogéneo, debe aquélla no ser rígida» (48). Como señala Paetow, aparece claro en la declaración el deseo de los congresistas de optar por una solución de compromiso sin determinar el peso específico del principio de heterogeneidad en el tratamiento terapéutico (49). Se apuntaba sólo de esta forma el peligro que entraña toda clasificación demasiado rígida al perder de vista la propia esencia polimórfica de la comunidad.

Siguiendo a Paetow, frente al principio de homogeneidad surgen esencialmente dos objeciones:

— Desde una perspectiva cultural la constitución de comunidades homogéneas de personas es cuando menos un hecho artificial en contradicción con la sociedad diferenciada. En este sentido, si la homogeneidad no resulta terapéuticamente aconsejable, también debería renunciarse a ella ya que acentúa las distancias entre la comunidad prisional y libre. La resocialización en una de sus vertientes o metas (50) viene, precisamente, a exigir a todas las funciones penitenciarias un compromiso de aproximación al modelo de sociedad libre. Otro aspecto también importante ha sido puesto de relieve por Schüler-Sprigorum (51), quien ve con razón que la reunión en un grupo de internos de configuración similar —v. gr. psicópatas, primarios, etc.— ofrece el inconveniente de reforzar sus particulares características personales. La homoge-

neidad en estos casos puede llegar a tener el efecto contraindicado que Weber calificó como «estado de equilibrio negativo» (52), una especie de conciencia de grupo o de clase frente a la agresión exterior al mismo. La vida en común de presos de conciencia o políticos y algunos supuestos de presos con un alto grado de peligrosidad, vino a reforzar sus convicciones en el primer caso y sus actitudes delictivas en el segundo.

Por lo demás, ciertos experimentos realizados en algunas prisiones confirman las tesis anteriores. Así, Eriksson señaló en el Congreso de La Haya el resultado positivo de sus experiencias al frente de un establecimiento sueco de menores en el que temporalmente había constituido grupos pequeños y muy homogéneos, con el resultado de que al poco tiempo los internos optaron por unirse de nuevo en grupos heterogéneos. Eriksson en su conclusión se muestra decididamente partidario de adaptar —así como sea posible— la comunidad reclusa a la vida real (53).

— Además de las objeciones anteriores y en otro orden de cosas, el principio de homogeneidad obstaculiza una influencia positiva de unos grupos con otros. Frente a la eventual finalidad de impedir el «contagio criminal», que tan frecuentemente se emplea a favor de los principios de clasificación, hoy no resulta tan claro que una reunión de presos de diferente personalidad o pronóstico criminal no vaya a favorecer una influencia positiva de los menos peligrosos sobre los otros.

La literatura inglesa y nórdica ofrece en este punto numerosas experiencias positivas de combinación dentro del establecimiento de internos heterogéneos (54), referidas tanto a la reunión de personas de distinto carácter como de edades diferentes. No obstante, las ventajas de la heterogeneidad serán mayores en cuanto los criterios utilizados en el sistema penitenciario guarden menos relación con la personalidad. Es decir, que existen más argumentos en favor de reunir grupos de internos a los que se venía separando en virtud de criterios estáticos y ajenos.

c) La investigación y distribución del interno como una instancia estigmatizadora

(48) Paetow, 1972, 24; Würtenberer, 1952, 87 y ss.

(49) Paetow, 1972, 24.

(50) Mapelli, 1983, 99.

(51) Schüler-Sprigorum, 1969, 225; Di Gennaro/Bonono/Breda, 1984, 102.

(52) Weber, 1963, 6.

(53) Douzième, 1951, vol. 11, 93 y ss.

(54) Paetow, 1972, 26.

Finalmente, el hecho de diferenciar la personalidad y asignarle a cada interno un determinado status jurídico —como ocurre entre nosotros, a través del sistema progresivo-terapéutico—, o simplemente distribuirlo topográficamente, comporta un grave riesgo de estigmatización. Se tiene que considerar la importancia de la prognosis para impulsar y desarrollar una dinámica propia con tendencias a favorecer la «self-fulfilling-prophecy» (55). No debe pensarse en un efecto automático de auto-etiquetación, pero considerando que, por lo general, la actividad clasificatoria no suele acompañarse de una terapia diferenciada, sino que más bien se resuelve con la mera diferenciación de los internos, en este caso las probabilidades del proceso de identificación con la prognosis institucional son mucho mayores (56).

Independiente de la eventual «self-fulfilling prophecy», el hecho de graduar y diferenciar la prognosis criminal produce además un efecto de etiquetación frente al resto de la colectividad reclusa, la institución y la sociedad en general. La diferenciación legitimada científicamente otorga al «delincuente peligroso» una cualidad negativa que no sólo no va a favorecer su reinserción social, sino que procurará su definitiva marginación (57).

«Clasificaciones discriminatorias —como señalan los Basaglia—, diagnósticos que adquieren el significado de un determinado juicio de valor, definiciones de estados morbosos que se convierten en “estigmas”, son la evidencia de lo que sigue subyacente en nuestra cultura psiquiátrica: la ideología de la diferencia como exasperación de la distancia que separa los opuestos salud y enfermedad, norma y “desviación”» (58). En este sentido conviene poner nuevamente de relieve cómo toda actividad clasificatoria —y en especial aquella que origina cualificaciones negativas— está comprometida con los principios generales de la resocialización que, de esta suerte, se convierte en un importante instrumento crítico-analítico de todo el sistema de clasificación. Si las investigaciones empíricas llegan a demostrar

(55) Merton, 1957, 421-436; Müller-Dietz, 1977, 23.

(56) Kaiser, 1979, 115.

(57) Rüter, 1978, 114-116; Schuh en Schweizerisches, 63 y ss. Muñoz Conde, 1985, 106 y 107.

(58) Basaglia/Basaglia, 1973, 22.

la realidad de ese efecto negativo, si constata la existencia de un falseamiento de la función, es decir, la conversión de una institución formalmente terapéutica en una instancia estigmatizadora, no cabe la menor duda de que aquélla aun estando recogida en la legislación no debe ser aplicada.

Hasta aquí hemos expuesto los tres aspectos críticos del sistema de clasificación cuando se entiende bajo las siguientes premisas: una, su vinculación a una tipología terapéutica, y otra, el empleo exclusivo del estudio de la personalidad como criterio de diferenciación. Esta vertiente del sistema clasificatorio, la más actual —tal como antes señalé—, se encuentra con las dificultades antes referidas. Dificultades —es preciso subrayarlo— que ni son insalvables ni tampoco se dan de forma generalizada en todos los casos, pues de lo contrario un sistema penitenciario resocializador debería en consecuencia renunciar a cualquier tipo de clasificación.

Puntualizado lo anterior y tomados en consideración los eventuales problemas, el sistema de clasificación en base al estudio de la personalidad constituye un instituto que no sólo no resulta contraindicado, sino que, además, ayudará a conseguir las más amplias metas de la resocialización. Ahora bien, este instituto es un instrumento previo a la terapia, o, mejor dicho, su presupuesto y, por tanto, afectará tan sólo al círculo de internos a) que verdaderamente necesiten de un tratamiento, y b) que acepten someterse a él.

Debe llamarse también la atención sobre la importancia de establecer unos medios de valoración del sistema de clasificación. La absoluta falta de unos criterios criminológicos, la utilización diversificada de éstos (59), la ausencia en la praxis de una tipología terapéutica diferenciada, la limitación generalizada del tratamiento al momento detentivo y la falta de control posterior de los resultados, son cuestiones todas ellas de enorme trascendencia para la eventual incidencia del tratamiento en el sistema penitenciario en las que debe trabajar la criminología aplicada.

(59) Una forma de atenuar esta grave diversidad sería a través de la centralización de la actividad clasificatoria en el sentido propuesto por Garrido Guzmán (1983, 40), mediante un «establecimiento regional base».

CLASIFICACION E HIGIENE PENITENCIARIA

Como ya señalamos al principio, la mayoría de los sistemas penitenciarios se estructuran, además, a partir de un modelo de clasificación distinto al que acabamos de comentar; un modelo basado en unos criterios fijos, carente por lo general de relación con el tratamiento. El modelo de clasificación interna no es en términos estrictos una clasificación, desde el momento que los grupos resultantes se interrelacionan entre sí; no hay inconveniente, por ejemplo, en que un interno calificado como alcohólico, con una personalidad agresiva y deficiencias en su proceso de formación, pueda participar a la vez en distintos grupos de tratamiento terapéutico. Por el contrario, la clasificación externa divide a los reclusos en «clases», de tal suerte que ninguna clase aparece sin contenido, que entre quienes son de una y otra clase no existen elementos comunes, es decir, que no hay unas zonas intermedias, y, por último, que la unión de todas las clases da como resultado la totalidad del objeto clasificado (60). Si tomamos como ejemplo la separación hombres/mujeres o menores/adultos, observamos el cumplimiento de las mencionadas reglas. Los delincuentes o son hombres o mujeres, es decir, las clases tienen un contenido excluyente, no es posible encontrar una zona intermedia y, finalmente, de la suma de los delincuentes de ambos grupos resulta la totalidad de los delincuentes.

Como quiera que en la selección de criterios cada país ha seguido caminos diferentes, nos vamos a limitar a estudiar a continuación el artículo 16 y los modelos clasificatorios allí regulados. Conviene señalar que si bien este precepto de la Ley Orgánica General Penitenciaria debiera guardar una conexión lógica con el tratamiento, como ocurre, por ejemplo, con la legislación penitenciaria alemana, sin embargo, ello no es así. El artículo 16 introduce en nuestro sistema una separación rígida en el sentido más clásico incluso frente a las propias «exigencias del tratamiento». Por su parte, el Título III dedicado al tratamiento —probablemente de los más deficiencites de la legislación— nos muestra unas líneas directrices contradictorias. En ocasiones se adhiere a una incipiente «individualización científica», proclamando un principio general de máxima

(60) Opp, 1973, 100-101.

flexibilidad (art. 62, a, c, d y f, particularmente), y, otras veces, hace virtualmente inaplicable esa ductilidad cuando el tratamiento depende nada menos que la progresión gradual (61). Ya en otro momento me he ocupado de las imprecisiones del Título III en general, cuyo interés resulta ahora sólo tangencial, por lo que me limitaré a puntualizar a continuación sus puntos más críticos:

1. El tratamiento se encuentra vinculado a la progresión objetiva, hasta el extremo de que no es otra cosa que una actividad encaminada a clasificar a los internos en grados. El mayor inconveniente de semejante fusión es el de convertir el instituto terapéutico en un sistema premial. Piénsese, por ejemplo, en la regresión: por qué razón a un sujeto que demuestra a lo largo de las sesiones terapéuticas un incremento negativo de probabilidad criminal se le traslada al primer grado (art. 65,3) cuando ello, sin lugar a dudas, no le va a beneficiar desde la perspectiva terapéutica. Esta práctica convierte inexorablemente el tratamiento en un instrumento de control y disciplina a través de la coacción del castigo.

2. El tratamiento, aunque formalmente se declare en sentido contrario, carece de las mínimas condiciones de flexibilidad que reclaman las más modernas técnicas de las ciencias de la conducta. Se siguen barajando criterios clásicos y exteriores en gran medida ya abandonados, como los de la actividad delictiva o la duración de la pena. Aún más objetivos y extraños son los criterios empleados por el reglamento penitenciario en el desarrollo precisamente de estos dos anteriores (62).

(61) Mapelli, 1985, 152 y ss. Las manifestaciones críticas contra la posibilidad de realizar una terapia en un ambiente carcelario son casi mínimas —se ha definido esa pretensión como «coartada» y «estrategia diferenciada»—. Por ello, citaremos a continuación la literatura más específica: Heiner, 1978; Mai, 1981; Reinke, 1977; Schuh, 1980; Wasweiler, 1980.

(62) Un contraste y, a su vez, un ejemplo de una técnica legislativa precisa y clara es el correspondiente par. 6 de la Ley penitenciaria alemana, cuyo contenido textual es el siguiente: «Investigación del tratamiento. Separación de los internos 1) Tras el ingreso se iniciará una investigación de la personalidad y la conducta general del interno. Podrá prescindirse de esta investigación cuando no resulte indicado en consideración de la duración de la pena. 2) La investigación se limitará a aquellas circunstancias cuyo conocimiento es necesario para un tratamien-

Ello se debe, a mi juicio, a la necesidad de asegurar un mínimo de progresión ordenada objetiva y evitar el eventual agravio comparativo entre los internos de unos centros y de otros a consecuencia de distintos criterios de observación científica por parte de los correspondientes Equipos.

3. La expresión tratamiento es empleada en numerosas ocasiones con un contenido diferente, que podría llegar a originar un cierto caos normativo si la realidad penitenciaria tratara de estar acorde con la legislación vigente y no marchara —como ocurre aún— en base a unos parámetros preestablecidos por una praxis rutinaria. De las tres posibles definiciones de tratamiento, me he inclinado, más arriba, por la más estricta en base a las razones también antes expuestas (63). Pero, sin embargo, no puede afirmarse en términos absolutos que la legislación penitenciaria se adhiera de forma homogénea a ninguna de aquellas opciones. Distinto contenido se aprecia, por ejemplo, entre el tratamiento según el artículo 59 («actividades directamente dirigidas a la reinserción») y el artículo 62, en el que las actividades de observación y clasificación se incluyen como piezas de la actividad tratamental.

Al decir que la progresión y regresión dependen del tratamiento, es de suponer que el legislador se refiere al sentido estricto, como buena marcha de las sesiones terapéuticas, sin incluir el comportamiento en los cursos de formación y en el trabajo, aunque éstos sean elementos fundamentales de aquél. De lo contrario, el trabajo y la formación adquirirían una impronta impositiva y coercitiva inaceptable en un sistema penitenciario democrático. Esta ambivalencia ha repercutido también en la doctrina española y para algunos autores, como Caballero Romero (64), tratamiento son todos los «servicios no punitivos», mientras que otros estamos más conformes con la concepción estricta.

De manera que el Título III, de tanta importancia para la generalidad del sistema penitenciario, añade particulares contradicciones a las dificultades ya mencionadas en la relación

to completo del interno en la ejecución y para la incorporación tras su liberación. 3) El plan del tratamiento será discutido con el interno.»

(63) Supra.

(64) Caballero Romero, 1979, 55.

clasificación interna/individualización. De lege data sería recomendable recomponer un sistema de progresión temporal, objetivo que afecte a todos los penados e independiente del tratamiento, reafirmandose, de esta manera, las garantías jurídicas y posibilitándose un trabajo más pausado y más científico para los criminólogos, psicólogos y terapeutas en general. De lege ferenda, a mi juicio, convendría replantear el sentido del Título III, extrayendo de él toda la regulación de la progresión y, por otra parte, desarrollando para los internos sometidos a tratamiento un régimen flexible que, entiendo, por razones del principio de igualdad ante la ley tendría que someterse a las condiciones más generales de la progresión y no a la inversa. Pero, en todo caso y como antes indiqué, esto es un problema distinto al tema de este trabajo.

Para el legislador los criterios clasificatorios del artículo 16 responden a las «exigencias del tratamiento». Esta afirmación ofrece serias objeciones, ya que sólo sería posible si previamente supiéramos con certeza que la separación de hombres/mujeres, primarios/reincidentes o menores/adultos, es algo imprescindible para iniciar un proceso resocializador. Semejante teoría no está empíricamente demostrada. Tampoco es posible compaginar un sistema de tratamiento «flexible y dinámico» con una concepción tan estricta e imperativa de la clasificación como la regulada por este precepto («cualquiera que sea el centro en el que tenga lugar el ingreso, se procederá, de manera inmediata, a una completa separación»). De hecho, tras la separación impuesta no se aplican otras diversificaciones relacionadas con el tratamiento, y el significado terapéutico de esos criterios queda, pues, vacío de contenido.

La opinión dominante dentro de la doctrina penitenciarista española es que con estas medidas se pretende evitar el «contagio y las nocivas influencias entre internos» (65). Este fundamento ya no tendría tampoco relación alguna con el tratamiento, al menos, con el tratamiento de aquellos que salen perjudicados por la separación, pues no debe olvidarse que ésta, por lo general, se hace pensando en beneficiar —o proteger— a un grupo de penados frente a otro. Pero, además, se presume la bondad y la maldad por el hecho de

(65) Vid., por todos, García Valdés, 1982, 68.

actuar culposa o dolosamente, ser primario o reincidente, menor o mayor, así como que uno de estos grupos es perjudicial para el otro, y, en cambio, no se toma en consideración el daño que pueda provocar. La tesis de la infección o el contagio criminal muestra una falsa analogía con la ciencia médica y, como indica Schuman (66), en relación con los primarios y reincidentes anda de espaldas a otras muchas circunstancias como, por ejemplo, el fenómeno del campo oscuro de la criminalidad. Por esta razón Kaiser califica estos modelos de clasificación externa de «pragmáticos» (67), ya que prejuzgan una serie de características en el fondo por necesidades de economía en la función penitenciaria. Los criterios estáticos del artículo 16, sin lugar a dudas, resultan mucho más fáciles de aplicar que aquellos otros con un mayor fundamento científico.

En otro orden de cosas, el artículo 16 puede llegar a ser en la praxis un atentado a los principios fundamentales de la persona recogidos por la Constitución, y también a los derechos de los penados de los artículos 1 y 3 de la Ley Orgánica General Penitenciaria. Piénsese, por ejemplo, en la potencia estigmatizante de una segregación de internos reincidentes, lo que constituye un atentado a la dignidad de la persona y una pena degradante (arts. 10 y 15 de la Constitución), así como el atentado a la intimidad familiar y derecho al matrimonio (arts. 32 y 39 de la Constitución) que puede significar la separación de hombres y mujeres. O, finalmente, cómo se compagina el contenido del artículo 73,2 («los antecedentes no podrán ser en ningún caso motivo de discriminación social o jurídica») con la separación en peores condiciones penitenciarias de quienes son reincidentes. Estas lesiones sólo estarían justificadas si vienen requeridas por las necesidades resocializadoras. Pero de qué manera pueden los internos oponerse a estos modelos taxonómicos si su única fundamentación es el Derecho positivo. Se olvida aquí el legislador de una circunstancia muy peculiar del Derecho penitenciario, y es que se estructura con mayor flexibilidad que otras ramas del Derecho, pese a reconocer este extremo expresamente cuando destaca el carácter instrumental de las funciones regimenterales (art. 71,2) y la prelación de fines (art. 1).

(66) Schuman, en Reihe, 1982, 560.

(67) Kaiser, 1983, 229.

El artículo 16 tendría que haberse configurado respetando estos principios y favoreciendo la mayor flexibilidad, por una parte, pero, a su vez, también el mayor respeto a la legalidad, en este caso, el mayor respeto al status jurídico mínimo del interno. Todas estas circunstancias se encuentran, por ejemplo, recogidas en el correlativo par. 141,1 de la legislación penitenciaria alemana, cuyo texto se limita a señalar que «para la ejecución de la pena privativa de libertad se preveerán plazas en distintos establecimientos o secciones, en las cuales se ha de garantizar un tratamiento concertado a las diversas necesidades de los internos» (68).

Con esto no negamos de forma categórica la posibilidad de que criterios como la edad, duración de la pena, sexo, antecedentes u otros no contemplados en el artículo 16, puedan constituir algo más que un síntoma en determinados casos, pero esto es algo que debe ser demostrado, pues «la investigación de los tipos empieza allí donde se comprueban conexiones y correlaciones empíricas entre... grupos de características que no eran conocidas con anterioridad» (69). Como también señaló en este sentido Jørgensen en su trabajo sobre tipología y realismo en la ciencia jurídica (70), el concepto de tipo empleado por el Derecho guarda una estrecha vinculación con las relaciones vitales y sociales, es decir, con la propia realidad. La tipología enunciada en el artículo 16 carece de esa vinculación, es sólo una diferenciación jurídica formal que se convierte en «juicios de valor» o «tipología ideal».

Dicho esto, el mencionado precepto debe tener un valor distinto dentro del sistema penitenciario resocializador. Su utilización como una categorización imperativa tendría que transformarse en una posibilidad opcional. Claro está que ello no es posible en todos los modelos clasificatorios contemplados por el artículo 16, pues unos tienen una consideración criminológica distinta de otros, lo que veremos a continuación. Pero aquellos criterios en los que no aparezcan las razones resocializadoras o de necesidades de ejecución y, sin embargo, sí dejen traslucir tendencias a economizar función penitenciaria o bien exigencias no declaradas de orden y disciplina, per-

(68) Müller-Dietz, 1969, 74 y ss.

(69) Kretschmer, 1951, 398 y ss.

(70) Jørgensen, 1971, 9 y 10.

derán, en virtud de los principios generales del sistema y por las razones expuestas, su carácter imperativo.

A mi juicio, los redactores del Reglamento penitenciario se aproximaron a esa línea interpretativa y, en consecuencia, le han otorgado cierta base jurídico-positiva. El artículo 33 del Reglamento penitenciario, correlativo al artículo 16 de la Ley Orgánica General Penitenciaria comentado, tiene dos partes con sentidos bien diferentes. En la primera se determina de forma imperativa la separación entre hombres y mujeres, jóvenes y adultos y, previamente, en el artículo 14, preventivos y penados. La redacción de la segunda parte es como sigue:

Artículo 33: «c) Cada uno de los grupos anteriores habrá de subclasificarse teniendo en cuenta lo dispuesto en las leyes procesales penales y el carácter doloso o culposo del delito atribuido, formándose al efecto, cuando menos, los siguientes grupos básicos:

- a') Los que presenten enfermedad o deficiencias físicas o mentales que les impidan seguir el régimen normal del Establecimiento.
- b') Los que sean susceptibles de ejercer una influencia nociva sobre sus compañeros de internamiento.
- c') Los no incluidos en grupos anteriores.»

La redacción, a diferencia de la anterior, es opcional, pudiendo practicarse o no sin que se lesione por ello el Ordenamiento jurídico. Como es lógico, para desarrollar una clasificación en base a estos últimos criterios —reincidencia, autor de delito doloso— se requiere previamente la elaboración de una investigación de la personalidad en la que se demuestre el peligro cierto de ejercer influencias nocivas sobre los demás. Esto entraña sobre el artículo 16, al menos, dos ventajas evidentes; de una parte, el proceso de selección guardará una cierta coordinación con las necesidades resocializadoras, cosa que no ocurre al emplear criterios objetivos, y, por otra, no es una clasificación estática, sino que, en base a una interpretación analógica, deberá revisarse con las mismas condiciones que en los casos de las clasificaciones terapéuticas (art. 65).

La solución es, a mi juicio, la más viable a partir de la legislación vigente, si bien podría considerarse aun una mayor flexibilidad para

los modelos clasificatorios tradicionales no cuestionados por el artículo 33. En la actualidad las investigaciones llevadas a cabo por la criminología aplicada ponen en duda la necesidad de que aquellas clasificaciones se establezcan de modo rígido e imperativo. A continuación analizaré por separado cada una de ellas.

1. Separación entre hombres y mujeres

Se trata de una de las separaciones más antiguas en la historia de la pena de prisión. El artículo 16 dice textualmente: «deberán estar separados (hombres y mujeres) salvo en los supuestos excepcionales que reglamentariamente se determinen». El Reglamento penitenciario no determina ningún supuesto, incumpliendo así el mandato legal, pero como quiera —y eso trataré de demostrar— que el internamiento conjunto puede resultar favorable a los principios generales, a mi juicio, la administración de un centro podrá excepcionar el criterio sexual de separación cuando lo estime oportuno para las mencionadas metas.

La separación hombres/mujeres no resulta actualmente tan evidente como en épocas pasadas. Las propias normas mínimas del Consejo de Europa proponen abandonarla cuando así lo requieran necesidades terapéuticas. Hoy se ha comprobado a través de numerosas experiencias en distintos países (71) no sólo que no resulta perjudicial, sino que incluso es una condición esencial para el desarrollo de un ambiente equilibrado en el establecimiento. Como apunta Kaiser (72), el ambiente en los

(71) Experiencias de este tipo se han realizado en numerosos países, como Dinamarca (Anstalt Ringe), Holanda (Utrecht), Alemania (Hamburg), pero, sobre todo, USA. En este último país, desde hace diez años alrededor de veinte establecimientos practican una ejecución penitenciaria sin separación entre hombres y mujeres. La experiencia ha sido particularmente positiva entre los internos con problemas de dependencia de alcohol o droga, cuyo índice de reincidencia se ha reducido de forma apreciable. De la misma manera, en general, las relaciones tensas y agresivas, características de los centros penitenciarios, se han neutralizado gracias a la convivencia entre hombres y mujeres en el tiempo libre (Ross, 1978, 15; Siekmann, 1985, 11 y ss.; Smykla, 1981, 122).

(72) Kaiser, 1983, 260; Einsele/Krüger, 1983, 2044.

centros separados es artificial y provoca en quienes han vivido encerrados durante largo período de tiempo una sensación de bloqueo en sus relaciones con el otro sexo. Unos establecimientos con «coeducación» servirían para lograr una situación más normal, en la cual los internos aprenderían a controlar sus sentimientos sobre sí mismos y sobre los demás y a encontrar su identidad en un sentido positivo (73).

Además de las ventajas de cara a la reinserción social de los internos, debe considerarse otro aspecto en relación con este modelo clasificatorio y es que las metas resocializadoras exigen como parte del programa que la estructura organizativa del centro se asemeje lo más posible a la comunidad en libertad. Si aquí hombres y mujeres conviven no hay razón que aconseje no mantener esa convivencia en prisión, salvo que las experiencias acumuladas fueran desde todo punto de vista negativas, cosa que no ocurre (74).

Otro argumento a favor de flexibilizar este criterio clasificatorio es la posibilidad de mantener juntos a matrimonios o parejas, así como ayudar a paliar el grave problema sexual de las prisiones (75). Sin embargo, no puede desconocerse que una medida de este tipo encontraría obstáculos no sólo jurídicos, sino también materiales, por tratarse de una clasificación histórica aplicada casi sin excepciones. Tanto el funcionario de prisiones como la propia comunidad reclusa daría, probablemente, origen a ciertas tensiones o conflictos. Habría

que considerar, además, la necesidad de cierta equiparación numérica entre población femenina y masculina, cosa difícil precisamente por la desproporción que existe. Sería recomendable iniciar ciertas experiencias en los grados segundo y tercero antes de aplicarlo al primer grado o a la máxima seguridad, así como contar con el consentimiento de los internos.

Menor gravedad tienen, desde mi punto de vista, los riesgos morales que una medida de este tipo puede plantear. Eventualmente, cabría la posibilidad de cierto comercio sexual. Esta posibilidad —no descartable— siempre comporta menores riesgos de nocividad que la práctica de las relaciones homosexuales tan extendida hoy día (76). En todo caso, los funcionarios deberán cuidar particularmente que en esas posibles relaciones se respete la libertad de las personas.

Conviene acentuar, por último, que la naturaleza de esta separación no se encuentra en absoluto en las «exigencias del tratamiento», tal como indica el artículo 16, salvo que por tratamiento se entienda la propia ejecución de la pena. La separación en razón del sexo es una medida cautelar o, simplemente, disciplinaria cuya única consecuencia es la distribución de hombres y mujeres en diferentes centros.

2. Detenidos presos y penados

«Los detenidos y presos —señala el artículo 16,2,b— estarán separados de los condenados.» Tampoco guarda este criterio relación alguna con las «exigencias del tratamiento». Nadie ha cuestionado que se trata sólo de una medida consecuente con el principio de la presunción de inocencia (77), ni que las razones últimas de la prisión preventiva son el peligro de fuga, es decir, asegurar la disposición del Juez sobre la persona del procesado y en ocasiones evitar la reincidencia. La totalidad de los países de nuestro entorno tienen establecida esta separación entre preventivos y penados, separación que se resuelve bien en establecimientos distintos (prisiones preventivas),

(76) García Valdés, 1982, 241 y ss.

(77) «El principio de presunción de inocencia, señala la propia Ley Orgánica General Penitenciaria en su artículo 5, presidirá el régimen penitenciario de los preventivos.»

bien en secciones separadas dentro de centros de cumplimiento. El Consejo de Europa, a través de las Normas Mínimas (41), recomendó a sus miembros la separación de internos según su condición procesal.

La cuestión a plantear es hasta qué punto estaría justificado mantener la mencionada distinción si ello conlleva una ejecución penitenciaria en peores condiciones materiales y, sobre todo, un peligro para la resocialización del interno. A mi entender, va siendo necesario revisar la vigencia de este modelo clasificatorio que tenía pleno sentido en los sistemas penitenciarios clásicos, por lo general, agravado con trabajos o con un régimen rígido de aislamiento y control. Hoy, en cambio, el sistema penitenciario se estructura sobre principios más flexibles, más adaptados al modelo de la sociedad libre y con mayores medios de compensar los daños prisionales. En estas nuevas condiciones el preventivo, paradójicamente, se siente por tal condición marginado, sin poder participar de muchas de aquellas ventajas. Además, en nuestro país este problema se acentúa por lo prolongado de la estancia preventiva. En Alemania un preso preventivo no está nunca más de cuatro meses en prisión, lo que justifica cierto trato diferenciado, pero no tanto por la condición procesal del preventivo como por la importancia del tiempo en la prisión. El tiempo cierto o presumible de estancia en prisión tiene un peso muy específico para la programación de la ejecución (cursos de formación, trabajo, traslados, etc.).

La legislación y la praxis ha confirmado la escasa vigencia de la separación preventivos/penados. El artículo 8 de la ley establece que los establecimientos de preventivos están destinados a la retención y custodia y no, como para los penados, a la resocialización. Semejante declaración, además de significar una considerable confusión entre las metas resocializadoras y la presunción de inocencia, es de dudosa constitucionalidad; es confusa porque cómo puede explicarse que la privación de libertad para los detenidos no tenga un significado resocializador, o incluso puede privarles de un tratamiento que puede servirles para su propia reinserción. Justificar todas estas dudas equivale a afirmar que el ingreso en prisión en calidad de preventivo no es estigmatizante o no perjudica la vuelta a la sociedad tras la liberación. Además, entra en contradicción con el artículo 520 de la Ley de

Enjuiciamiento Criminal y el artículo 25,2 de la Constitución. Con el primero porque en él se establece que la detención como la prisión provisional debe efectuarse de la manera y en la forma que perjudique lo menos posible a la persona y a la reputación del inculpado. La manera menos nociva de ejecutar una pena es aquella que tiene una orientación resocializadora y que cuenta con instrumentos asistenciales como el tratamiento. Por esta misma razón, el artículo 25,2 de la Constitución establece la resocialización no como meta de la prisión para unos u otros internos, sino como una meta institucional de todo el conjunto del sistema penitenciario.

No sólo el artículo 8 de la ley establece peores condiciones para los preventivos, pues en la prelación de ofertas de trabajo el penado está siempre antes que aquéllos (art. 201, 2.a); los permisos de salida para preventivos han de ir autorizados por la autoridad judicial (art. 48); los preventivos no podrán someterse a tratamiento, únicamente a una «observación directa» (art. 63); la asistencia postpenitenciaria tampoco se les presta; y, por último, el Juez de Vigilancia ve considerablemente recortadas las posibilidades de intervenir en relación con los preventivos (76).

La realidad penitenciaria ha ido pareja a las condiciones regimentales establecidas en la estructura formal, ya que los centros de preventivos, con muy escasas excepciones, suelen encontrarse en condiciones peores que los de cumplimiento, aunque ello no signifique mucho, pues centros preventivos como el de Albacete o Sevilla tienen más penados que preventivos y, a la inversa, en centros de cumplimiento como el de Alicante o Jerez es superior el número de preventivos (78).

Los presos preventivos viven condiciones penitenciarias iguales o peores que el resto de los internos. Esta misma situación se repite en otros países, como Alemania (79) o Italia (80). Los establecimientos están peor dotados presupuestariamente y también con respecto a medios y personal. El constante trasiego de personas entrando y saliendo dificulta las relaciones en el centro y produce una sensación de provisionalidad muy intensa.

(78) Informe Anual, 1982, 194.

(79) Seebode, 1983, 1; el mismo, 1985; Walter, 1981, 492 y ss.

(80) Giarda, 1981, 246 y ss.

Como señala con acierto Di Gennaro (81) en su magnífico comentario a la legislación penitenciaria italiana, ese tratamiento desfavorable y el consiguiente abandono normativo del preso preventivo encuentran sus raíces en los primeros momentos de la pena privativa de libertad. La legislación italiana incluye una declaración de principios en su artículo 4, reconociendo igualdad de derechos de presos y preventivos para ejercer sus derechos y reconociendo, de esta forma, la propia evolución del sistema penitenciario que ha pasado de una función de mera custodia y punición de individuos excluidos del contexto social, por considerarse indignos de la cualidad de sujetos de derecho, a otra función más humana, en la cual la institución se encuentra orientada a la recuperación social de la totalidad de la población reclusa (82).

En conclusión, el criterio de distinción mencionado es, al menos, de una utilidad discutible y, como indicamos al principio, es ajeno a cualquier orientación terapéutica, ya que en este caso ni tan siquiera puede emplearse el argumento del contagio criminal. Una proyección innecesaria sobre la ejecución de un principio procesal y una errónea valoración del sistema penitenciario moderno han favorecido la drástica regulación actual de este criterio clasificatorio.

3. Separación de jóvenes y adultos

Según el artículo 16, los jóvenes serán separados de los adultos. El concepto de joven es distinto en el Derecho penitenciario, es decir, no se corresponde ni con la mayoría de edad civil, ni con los dieciséis años en que comienza la responsabilidad penal. El límite de edad penitenciaria viene señalado de forma ambivalente por la edad biológica y por el desarrollo sociocultural del individuo. Según el artículo 9 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, los jóvenes son aquellos que aún no han cumplido veintiún años y, excepcionalmente, quienes se encuentran entre veintiuno y veinticinco años (83).

(81) Di Gennaro/Breda/Bonono, 1984, 46.

(82) Di Gennaro/Breda/Bonono, 1984, 47.

(83) La diferenciación entre jóvenes y adultos presenta la dificultad de elegir el criterio —biológico, psicológico, formativo— a emplear, que debe ser a su vez consecuente con las metas propuestas y operativo. Atendiendo a la primera de las exigen-

Desde una perspectiva criminológica la separación de los menores o jóvenes tiene una justificación material, de la que carece el resto de los modelos clasificatorios fijos, es decir, sexo y condición procesal. Los jóvenes se encuentran en un período de aprendizaje socio-cultural distinto de los adultos. El orden jurídico es complejo con distintas raíces de carácter histórico, cultural, ético o fáctico, con sus realidades económicas, sociales y políticas. Transmitir ese orden en el ánimo y la voluntad de las personas es un proceso inacabado en los jóvenes. Y este proceso genera tensiones y conflictos entre el mundo ideal y el real. La manifestación delictiva entre los jóvenes suele coincidir en la mayoría de los casos con ese conflicto. En este mismo sentido, señala Göppinger que, en determinadas circunstancias, conseguir un efecto educativo en el joven con medios completamente distintos a los de los adultos es más fácil, ya que el delito del joven en muchas ocasiones es expresión de dificultades de desarrollo y no de una personalidad criminal (84). Las normas penales no se aprenden directamente, sino a través de otras normas: punitivas, institucionales y situativas (85). Todo ello constituye un largo proceso de internalización en el que entran en juego

cias, la mayoría de las legislaciones han abandonado el criterio biológico y de forma similar a la nuestra permiten ingresar entre los jóvenes a quienes pese a superar cierta edad por la estructura de su personalidad guardan más similitud con este grupo. Sin embargo, para no desvirtuar este modelo de diferenciación incluyendo a quienes desde un punto de vista social y jurídico no pueden llamarse jóvenes, ha sido preciso establecer un tope biológico. Surge entonces la duda de si atendiendo a las mayores expectativas resocializadoras estaría justificado dejar fuera de la sección de menores a este último grupo de adultos. Un segundo problema específico se plantea en relación con los mayores de edad internados en el régimen de menores, ya que el grupo de jóvenes penados se somete a un régimen penitenciario en donde ciertas garantías de la persona reciben un tratamiento más relativizado, permitiéndose, por ejemplo, la introducción de una estrategia de premios y castigos para estimular la participación del joven en su proceso formativo. En estos supuestos los jóvenes-adultos tendrían derecho a reclamar las mismas condiciones del régimen normal, especialmente cuando se les apliquen medidas restrictivas. (Sobre estos problemas, Paetow, 1972, 54 y 55.)

(84) Göppinger, 1975, 348 y ss.

(85) Fend, 1973, 169-177.

no sólo la educación personal, sino también factores independientes de la estructura social, situación familiar y financiera. Esta circunstancia es particularmente importante, ya que las exigencias preventivo-generales de la sociedad contra el joven son menores. Hay una corresponsabilidad de la opinión pública que, sin embargo, no se da —o no se da tan intensamente— frente a la delincuencia de adultos. Los medios de comunicación esgrimen frente a un incremento de la delincuencia juvenil la falta de una política juvenil consecuente, la extensión de la droga, la crisis de la escolaridad y otras razones que favorecen una reacción jurídica más atenuada contra esta manifestación criminal (86).

Gracias a esa relajación punitiva la separación penitenciaria de los jóvenes se asienta sobre principios distintos, como «una acción educativa intensa» (art. 48 del Reglamento penitenciario). Le son favorables todos los medios de atenuación, el establecimiento abierto, el desarrollo de cursos de formación y educación, las actividades culturales y deportivas y, sobre todo, la actividad laboral. Las posibilidades de contacto con los padres y la familia, la garantía de un puesto de trabajo para el momento de la liberación definitiva (87) y los establecimientos pequeños, como pisos colectivos (88), son exigencias de ese principio general específico. En los últimos años se han llevado a cabo numerosos ensayos en el campo del tratamiento psicoterapéutico en grupo, como los «group-counseling» (89), o empleando métodos como los «guided group interaction» (GGI) (90).

Dentro de las múltiples experiencias realizadas con los menores destacan las «training Schools», que funcionaron en Massachusetts hasta el año 1972. Se intentó poner en práctica para jóvenes infractores especialmente difíciles un sistema de tratamiento en libertad en donde habían desaparecido, salvo en casos excepcionales, las medidas de seguridad. El cierre de las «training Schools» se debió a la falta de presupuesto y subsiguiente imposibilidad material de mantenimiento de instalaciones y de un personal cualificado. Aunque los

(86) Schüller-Springorum, 1985, 1130 y ss.

(87) Böhm, 1977, 163; Schaffstein, 1983, 185.

(88) Internationale, 1980, *passim*.

(89) Vid. por todos Heilemann, 1985.

(90) Quensel, 1975, *passim*.

informes oficiales desmerecieron lo conseguido, lo cierto es que durante el año 1972 —su último año en funcionamiento— de cerca de 1.500 jóvenes con antecedentes sólo 135 tuvieron que ser internados en centros de seguridad, 700 cumplieron la condena en viviendas colectivas o casas de familias y a otros 700 se les aplicó un control de seguridad exclusivamente durante el día (91).

Las experiencias de Massachusetts no ofrecieron resultados espectaculares, aparte de demostrar la posibilidad de ejecutar la pena de menores en régimen de libertad. Este aspecto —educar para la libertad sin libertad— ha constituido el blanco más generalizado de las críticas contra los centros de jóvenes (92), hasta el extremo de que hoy día en la praxis éstos se encuentran en peores condiciones penitenciarias que los adultos y sufren un síndrome de abandono debido a las escasas perspectivas de éxito que tiene su tratamiento. «Las miserias de los establecimientos penitenciarios de menores» —como lo llama Kaiser (93)— se deben a una falta absoluta de imaginación en el desarrollo de nuevas medidas que conviertan la privación de libertad en la auténtica última ratio. Antes de llegar a prisión, los jóvenes condenados tienen que experimentar sistemas de ejecución en régimen de libertad (94).

Pero si en la práctica los jóvenes penados se encuentran en semejante situación ello se debe —al menos en nuestro país— a la falta de una regulación legal más consecuente con los principios propuestos. La Ley Orgánica General Penitenciaria apenas si hace otra referencia a los jóvenes distinta de la separación indicada en los artículos 9 y 16. En relación con

(91) Kaiser/Kerner/Schoch, 1983, 269. Estas experiencias están formuladas de acuerdo con la teoría norteamericana de la «Diversión». Se entiende por tal un conjunto de estrategias y tendencias dirigidas a resolver al margen de la justicia y sus instancias los conflictos originados por la comisión de un delito (cf. Walter, 1983, *passim*.)

(92) Schüller-Springorum/Albrecht, 1983, introducción.

(93) Kaiser, 1977, 168.

(94) Las experiencias más recientes en relación con el tratamiento y formación de jóvenes infractores se esfuerzan por desarrollar un modelo de ejecución en libertad por medio de casas de familia, viviendas comunales, centros abiertos, etc. En este sentido, vid. Colla, 1981; Dalferth, 1982; Internationale, 1980.

la educación dice que para analfabetos y jóvenes ésta tendrá un carácter especial (art. 55,1), obligando las normas relativas al tratamiento a los técnicos a emitir un informe de pronóstico con evaluación de los resultados (art. 68,2), lo cual tampoco constituye nada específico del régimen de jóvenes, pues la misma obligación se extiende a los adultos (art. 67).

El mencionado artículo 16 se remite al Reglamento penitenciario para la regulación más concreta del régimen de jóvenes. Se pierde, así, la oportunidad de establecer con rango de ley las metas específicas de los centros de menores. No se trata sólo de separar unos de otros, sino de emplear dicha separación para individualizar la pena, poniendo en práctica nuevas experiencias, como las señaladas anteriormente. Pero si la ley no ha sabido plasmar esa necesidad a partir, al menos, de unos principios generales, el Reglamento penitenciario, salvo la declaración general por la que se considera la ejecución de menores como una «acción educativa intensa» (art. 48), cae en unas remisiones constantes al régimen de adultos, desdibujando la virtualidad de ese principio. En algo de tanta trascendencia como el régimen penitenciario (permisos, disciplinas, sanciones, tiempo libre, etc.), el Reglamento dispone que se regule de la misma forma que el correspondiente de adultos, sucediendo lo mismo con la progresión gradual (art. 49). Por el contrario, los aspectos específicos, como el de las condiciones arquitectónicas (art. 52), la «ley seca» (art. 55) o la prelación para ocupar un puesto de trabajo (art. 201,2,b), tiene mucha menor importancia de cara a una estrategia generalizada de «acción educativa».

Mención aparte merece el artículo 54 por su dudoso ajuste a los principios generales del sistema penitenciario. En él se habla de «un sistema de estímulos positivos y aversivos referidos a las comunicaciones, visitas, disposición de dinero y objetos de valor, paseos y actos recreativos, permisos de salida y participación en el desarrollo de las tareas del Establecimiento». En este punto de acción educativa se transforma en una acción de dominio y represión. Aplicar a los menores un sistema educacional en el que entran en juego premios y castigos —particularmente estos últimos—, tales como interrumpir los contactos exteriores, reducir el tiempo libre o las salidas, va mucho más allá de lo permitido por el sistema

penitenciario dentro del cual —no lo olvidemos— se incardina el régimen de menores. Acción educativa significa acción educativa emancipadora y democrática (95), pero en absoluto puede ocultar una estrategia de dominio sobre el joven. Ello carecería de fundamento jurídico y político-criminal. El programa educacional del menor está sometido a los mismos principios garantísticos que el del adulto; para ambos está vigente la Constitución en su artículo 25,2 en particular y el status jurídico mínimo del artículo 3 de la Ley Orgánica General Penitenciaria. Una cosa es poder hacer uso de estímulos positivos y aversivos y otra emplearlos para restringir derechos inviolables de todo aquel que sufre prisión.

La necesidad de separar a jóvenes de adultos es defendida mayoritariamente por la doctrina criminológica, y, en este sentido, la ordenación de los artículos 16 y 33 debe entenderse positiva. Ahora bien, aun en estos casos el argumento de fondo sigue sin guardar relación con la tipología terapéutica. La doctrina reconoce, en efecto, que el joven se encuentra tanto en la sociedad libre como en prisión en circunstancias específicas, las cuales hacen recomendable no aplicarle directamente un sistema penitenciario diseñado en gran medida para el penado adulto. Sin embargo, el grupo de jóvenes no es un grupo homogéneo, ni en su personalidad (96), ni en el tipo de delito o modo de comisión. La cuestión que se plantea en relación a ello no es la de si hay una modalidad terapéutica que exija la separación de los adultos, sino, como titula Aichhorn uno de sus trabajos sobre el tema, si «puede ser castigado un joven» (97). En otras palabras, si los problemas de los conflictos sociales de los jóvenes se deben resolver por vía penal. Esta circunstancia se traduce en la posibilidad de que exigencias de tratamiento en un determinado supuesto aconsejen la reunión de jóvenes y adultos en un mismo centro, posibilidad contemplada, por ejemplo, por el par. 61 de la Ley del Juez de jóvenes austriaca; ente nosotros encontraría un grave obstáculo en los preceptos mencionados debido a su carácter imperativo y a su falta de flexibilidad.

(95) Haffke, 291-320; Kaiser, 1977, 178.

(96) Kaiser, 1977, 74 y ss.

(97) Aichhorn, 1975.

Incluso frente a un modelo clasificatorio tan necesario como el de la edad se hace imprescindible introducir elementos exógenos que permitan contar con una pluralidad de factores para subdividir los grupos de acuerdo con las necesidades de tratamiento, es decir, de acuerdo con los modelos terapéuticos que se pretendan practicar.

CONCLUSIONES

Este último apartado lo dividiré sistemáticamente, a su vez, en tres puntos. El primero se refiere al modelo de clasificación de nuestro Derecho positivo; el segundo a un modelo ideal, tal como entiendo debe plantearse la clasificación; y, finalmente, el tercero, relativo a las alternativas posibles, interpretando la legalidad vigente a la luz de los principios generales.

I. Legislación vigente

La Ley Orgánica General Penitenciaria, como la mayoría de las legislaciones penitenciarias de nuestro entorno, recoge básicamente dos modos de clasificación: uno, de carácter fijo y objetivo —clasificación externa—, regulado en el artículo 16, y otro, basado más en el estudio científico de la personalidad —clasificación interna—. Sin embargo, a diferencia de otros ordenamientos, nuestro legislador ha introducido ciertos elementos particulares que vienen a confundir de forma considerable aquel panorama general.

a) La clasificación interna sólo lo es en parte porque, primero, la ley y, luego, el reglamento introducen criterios ajenos a la estructura de la personalidad del sujeto.

b) La clasificación interna se encuentra mediatizada por el régimen progresivo. Los técnicos responsables, en cuyas manos queda la clasificación de los penados, no saben si ello se hace para aplicarles una tipología terapéutica adecuada (solución consecuyente) o para progresarlos o regresarlos de grado (solución meta-terapéutica). Esta última ejerce, además, un efecto de desplazamiento sobre la otra, de forma que la clasificación realizada queda vacía de contenido desde un punto de vista de tratamiento, convirtiéndose en un acto burocrático sin el menor rigor científico, en el que el técnico y el penado se ven coac-

cionados en su labor por las consecuencias de la clasificación.

c) Por su parte, el artículo 16 establece un modelo clasificatorio excesivamente amplio, con criterios en gran medida abandonados por otras legislaciones. La distinción entre autores de delitos culposos o dolosos, por ejemplo, además de ambigua, ya que el legislador no se ha preocupado en señalar a qué delitos culposos se refiere o qué sucede cuando concurren penas por uno y otro tipo de delito, apenas si se mantiene ni por la Criminología moderna, ni en Derecho comparado. Algo parecido sucede con los primarios y reincidentes.

d) Otra peculiaridad resulta del carácter imperativo de este precepto. A diferencia de otros países en los que la clasificación externa es opcional y supeditada a otras exigencias, entre nosotros se establece de forma categórica. Esta es una de las razones por la que después carece de contenido y se reduce a separar unos penados de otros sin mayor relevancia en el ámbito del tratamiento.

e) El artículo 16 se caracteriza por intentar ocultar lo que en realidad es. Aunque se dice expresamente que la clasificación allí regulada se debe a «exigencias del tratamiento», en ocasiones —v. gr., preventivo/penado— son exigencias procesales; en otras —v. gr., menores/adultos— exigencias de diferenciación de los regímenes penitenciarios; y, en otras, meras presunciones de higiene criminal sin fundamento científico alguno —v. gr., primarios/reincidentes, dolosos/culposos—.

f) Además de estos dos modelos básicos, nuestra Ley Orgánica General Penitenciaria contiene otras clasificaciones fundadas en necesidad de custodia y retención. Este es el caso del artículo 10. La separación de penados de peligrosidad extrema o de inadaptación, está justificada por la necesidad de asegurar la convivencia pacífica y democrática dentro del centro. Ello quiere decir que su aplicación es excepcional, pudiendo tomarse tales medidas aun contra las metas resocializadoras, de ahí que el legislador con buen criterio haya revestido ésta de las máximas garantías.

g) Finalmente, otra característica de nuestro sistema penitenciario es la falta de una interrelación entre los dos sistemas —clasificación interna y externa—. La configuración de uno y otro es paralela y en ningún momento se ha previsto que un estudio de la estructura

de la personalidad pueda incidir modificando la clasificación externa.

II. El modelo ideal, es decir, aquel que se diseñaría a partir de las investigaciones más recientes en el campo penitenciario y criminológico, no sería, en absoluto, ni el único ni el mejor, pero sí tiene la cualidad de poder ser aplicado en un sistema como el nuestro. Se basa en el principio de flexibilidad, que debe presidir por igual en los dos tipos de clasificación y particularmente en la interna. De estos dos tipos, sólo la clasificación externa se aplica con carácter general a toda la población penal, y su fin es favorecer la ejecución material de la pena. Para hacerlo más flexible, los criterios objetivos dependerán de la realidad material, es decir, de las propias condiciones materiales de ejecución; su inclusión en la ley se debe hacer, todo lo más, a modo de indicación. Además de flexible, la clasificación externa es secundaria respecto de la otra y de la meta resocializadora, y, en consecuencia, está en una relación de dependencia. Una separación —v. gr., hombre/mujer— dejará de aplicarse si así se exige por las metas resocializadoras o treatmentales.

Por su parte, las necesidades terapéuticas en aquellos internos sometidos voluntariamente a un tratamiento también darán lugar a una clasificación. En este caso, deberá ir precedido del correspondiente estudio de la personalidad, y las consecuencias de esa diferenciación no serán la asignación de un determinado grado, sino la aplicación del principio de individualización, en virtud del cual tras la clasificación interna a los distintos grupos resultantes se les aplicará un plan de ejecución que incluya como uno de sus aspectos más destacados una modalidad terapéutica, y, además, la asignación de un trabajo, la convivencia con un grupo, medidas de ayuda, etc. Al referirnos aquí a terapia lo hacemos con la misma extensión que al hablar de tratamiento.

El régimen de progresión, aunque muy criticado en la actualidad, es evidente que tiene una arraigada tradición entre nosotros. Se le ha imputado una rigidez excesiva poco acorde con el sentido moderno de ejecución de la pena. Esta rigidez es doble: por una parte, por el criterio de progresión en sí, y, por otra, por la predeterminación de los distintos regímenes. Mientras que en otros Derechos penitenciarios el principio de individualización permite

diseñar un plan de ejecución particular para cada interno, atendidas sus circunstancias personales, la progresión restringe esa posibilidad a cualquiera de los tres o cuatro grados-modelos. Además, la progresión se determina en base a criterios objetivos, en particular al tiempo de pena cumplida, debido a que por lo general y no sólo en el régimen progresivo, sino también en otros sistemas más flexibles, la adecuación de un plan a un modelo de personalidad es difícil, ya que las investigaciones criminológicas en el campo de la clasificación no se hacen —como ya vimos— pensando en un plan de ejecución penitenciaria o en un modelo de establecimiento determinado, pero este desajuste es evidentemente más profundo cuanto más escasos sean los modelos a los que deben ajustarse los distintos grupos. Los técnicos tienen entonces que recurrir a criterios objetivos, dejándose guiar en ocasiones por la conducta prisional en relación con el tiempo de condena cumplida.

Pese a esas graves objeciones, a mi entender, el sistema progresivo sigue teniendo una enorme validez entendido como principio general de atenuación y humanización de la pena y como parte del status jurídico del interno. Volviendo de nuevo a un modelo alternativo de clasificación, sería posible contar con la progresión entendida en esos términos. De esta forma, dentro del sistema nos encontraríamos básicamente con tres modelos clasificatorios de fundamentos distintos: un modelo regido por el principio resocializador, que sería el progresivo; otro cuya finalidad sería hacer posible el cumplimiento de la pena; y, finalmente, un modelo orientado hacia el tratamiento. Los tres están relacionados entre sí, especialmente la clasificación interna y la diferenciación de los establecimientos, es decir, el régimen progresivo. Los criterios de conocimiento de la personalidad han de permitir no sólo la aplicación de un programa, sino también el internamiento en el centro más favorable para su desarrollo.

En ocasiones pueden surgir conflictos entre la clasificación interna, el régimen progresivo y la necesidad de seguridad y convivencia. El conflicto no debe resolverse de modo unilateral a favor de una u otra circunstancia, sino que más bien en el marco de la prelación general de los fines es donde conviene encontrar soluciones ponderadas que tengan en cuenta el mayor número de los factores concurrentes. Ahí radica también uno de los aspectos

importantes de hacer del sistema clasificatorio un sistema flexible al margen de criterios rígidos —como peligrosidad, reincidencia, etc.—, y un sistema clasificatorio integrador a partir de la valoración de todos aquellos factores.

Finalmente, la flexibilidad que caracterizara todo el programa de clasificación exige, en consecuencia, posibilitar la modificación de criterios y la reclasificación de formas dinámicas, siempre de acuerdo con las necesidades concretas. Una nueva valoración de la personalidad del interno no es un acto periódico obligado por la ley, sino la necesaria consecuencia de un proceso de tratamiento fluido y ágil.

III. La aproximación de un programa de clasificación general en nuestra situación legal, acomodado al modelo anterior, requiere de ciertos esfuerzos interpretativos. Así, en primer lugar, la valoración del artículo 16 deberá realizarse de acuerdo con el artículo 33 del Reglamento penitenciario y con los principios generales. Mantener el carácter imperativo y rígido de aquél no se corresponde con las exigencias de un sistema penitenciario resocializador. Por esta razón, criterios como primario/reincidente, autor de delito culposo/doloso o emotividad, sólo tendrán lugar si previamente se ha detectado a través del estudio de la personalidad —por ejemplo, determinada perversión sexual, agresividad— el peligro de una influencia peligrosa o nociva.

Los criterios objetivos clásicos —hombre/mujer, menores/adultos— pueden ir paulatinamente perdiendo su categoría inamovible, ajustándose a las metas resocializadoras. Practicar en determinados centros la reunión de hombres y mujeres encuentra apoyo jurídico positivo en el carácter medial de todas las funciones regimentales (art. 71, 1) y en la prelación de metas.

En relación con la estricta dependencia de la progresión al tratamiento por la redacción del Título III, la solución más correcta, a mi juicio, es partir de la existencia de un doble sistema de progresión, tal como se deduce del artículo 241 en relación con el 239, ambos del Reglamento penitenciario. Quedarán reducidos los eventuales beneficios de quienes se someten a un tratamiento, y el acto de aceptación y colaboración del interno tendrá mayores garantías de ser libre y no forzado para no perder el derecho a la progresión.

BIBLIOGRAFIA CONSULTADA

- Ahlers, S.: Frauenstrafvollzug in der BDR: Zusammenhang zwischen gesellschaftlicher Stellung der Frau und der Vollzugsorganisation. Dipl.-Arbeit Universität Bielefeld, 1977.
- Aichhorn, A.: Kann der jugendliche Straffällig werden? Ist das Jugendgericht eine Lösung?, en Simonsohn, B. (Hrsg.) Jugendkriminalität, Strafrecht und Sozialpädagogik, págs. 101-121, Frankfurt; 1975.
- Albrecht/Schüler-Springorum: Jugendstrafrean Vierzehn- und Fünfzehnjährigen. Strukturen und Probleme. München, 1983.
- Ancel, M.: Sération et classification des détenus, en Fondation Internationale Pénale et Penitentiaire: Les méthodes modernes de traitement pénitentiaire, págs. 45-65, Bern, 1955.
- Arenal, C.: Obras completas, T. VI. Estudios penitenciarios, Vol. II, Madrid, 1895.
- Arndt, J.: Strafvollzugsbau, Bochum, 1981.
- Böhm, A.: Einführung in das Jugendstrafrecht, München, 1970.
- Strafvollzug, Frankfurt, 1979.
- Bravo Moltó, E.: Legislación penitenciaria, Madrid, 1891.
- Bueno Arus, F.: Notas sobre la Ley General Penitenciaria, en R. E. P., 220-223 (1978), págs. 113-142.
- Caballero Romero, J. J.: Dos modelos de prisión: la prisión punitivo-custodial y la prisión del tratamiento, en R. E. P., págs. 224-227 (1979).
- Cadalso y Manzano, F.: Estudios penitenciarios, presidios españoles, escuela clásica y positiva y colonias penales, Madrid, 1893.
- Castejón, F.: La legislación penitenciaria española, Madrid, 1914.
- Christ, H.: Psychoanalytische Gruppenbehandlung im Jugendgefängnis, Stuttgart, 1978.
- Colla, H. E.: Heimerziehung, München, 1981.
- Cuello Calón, E.: La moderna penología, Barcelona, 1958.
- Dalferth, M.: Erziehung im Jugendheim, Weinheim und Basel, 1982.
- Di Gennaro y otros: Prison Architecture, London, 1975.
- Di Gennaro, G.: El tratamiento penitenciario, en Grevi, Diritti dei detenuti e trattamento penitenziario, Giustizia penale oggi/5, Bologna, 1981.
- /Bonono/Breda: Ordinamento penitenziario e misure alternative alla detenzione, Milano, 1984.
- Dieker, W.: Die Klassifikation der Rechtsbrecher, Heidelberg, 1955.
- Dolde, G.: Sozialisation und kriminelle Karriere, München, 1978.
- Douzième Congrès Pénal et Pénitentiaire International: La Haye, 14-19, agosto, 1950, Actes, Vol. I, III, Question 3, «Clasificación dans les établissements penitentiaires», págs. 303-443, Bern, 1951.
- Döwe/Jurgeleit: Sozialisation statt Strafe. Ein Pro-

- gramm zur Resozialisierung dissozialer Jugendlicher konkretisiert am Modellfall West-Berlin, Berlin, 1971.
- Dünkel, F.: Aspekte der Strafvollzugsreform in der Bundesrepublik Deutschland in Deutsche Forschungen zur Kriminalitätsentstehung und Kriminalitätskontrolle, Kerner/Kury/Sessar (Hrsg.), T. III, pp. 1655-1681, 1983.
- Dürkop/Hardtman: Frauen im Gefängnis, Frankfurt, 1978.
- Edt, H. H.: Behandlung jugendlicher Straftäter in Freiheit. Eine Untersuchung der typenspezifischen Behandlung im «Community Treatment Project», en Sacramento (Kriminologische Studien Bd. 16), Göttingen, 1973.
- Einsele/Krüger: Frauen in Prison, en Deutsche Forschungen zur Kriminalitätsentstehung und Kriminalitätskontrolle, Kerner/Kury/Sessar (Hrsg.), Bd. III, págs. 2039-2068, Berlin, 1983.
- Eisenhardt, Th.: Strafvollzug, Stuttgart, 1978.
- Exner, F.: Kriminologie, Berlin, 1949.
- Fend, H.: Sozialisierung und Erziehung, Weinheim und Basel, 1973.
- Flynn, E. E.: The ecology of prison violence, en Cohen/Cole/Bailey, Prison violence, pp. 115-133, Lexington, Heath, 1976.
- García Valdés, C.: Régimen penitenciario en España, Madrid, 1975.
- : Comentarios a la legislación penitenciaria, Madrid, 1982.
- Garrido Guzmán, L.: Manual de ciencia penitenciaria, Madrid, 1983.
- Germain, Ch.: l'unification de la peine privative de liberté en droit comparé, págs. 455 y ss., núm. 3, 1955.
- Giarda, A.: Il regimen carcerario dell'imputato in custodia preventiva, en Grevi, Diritti dei detenuti e trattamento penitenziario, Giustizia penale, oggi/5, págs. 242-284, Bologna, 1981.
- Gómez Pérez, J. M.: El ámbito del tratamiento penitenciario, en C. P. C. 8 (1979), págs. 65-70.
- Göppinger, H.: Kriminologie, München, 1980.
- Graul, H. J.: Der Strafvollzug einst und heute, Düsseldorf, 1965.
- Gretenkord, L.: Probleme der Klassifizierung im Erwachsenenstrafvollzug, en ZfStrVo, 1975, págs. 15-19.
- Grevi, V.: Esigenze di sicurezza e prospettive premiale nel quadro della lega penitenziaria, en Alternative alla detenzione e Riforma penitenziaria, Giustizia penale oggi/6, págs. 1-23, Bologna, 1982.
- Grunau, Th.: Vollzug von Freiheitsentziehung, Teil I, Kommentar zur Untersuchungshaftvollzugsordnung, Köln, 1972.
- Grützner, W.: Der Strafvollstreckungsplan, en Schwind/Blau (Hrsg.), Strafvollzug in der Praxis. Eine Einführung in die Probleme und Realitäten des Strafvollzuges und der Entlassenhilfe, págs. 44 y 45, Berlin/N. Y., 1976.
- Heilemann, M.: Realisierungsbedingungen der Erziehungs- und Behandlungsplanung im Jugendvollzug. Selbsteinschätzungen jugendlicher Straftäter als Kodeterminanten der Behandlungseffektivität. Eine exemplarische Untersuchung in der Jugendanstalt Hameln, Frankfurt, 1985.
- Heuer, G.: Problem Sexualität im Strafvollzug, Stuttgart, 1978.
- Hood/Sparks: Problemas clave en criminología, Madrid, 1970.
- International Symposium im Bundeskriminalamt, Straftatenklassifizierung und -gewichtung (16-18 febrero 1977), Wiesbaden, 1977.
- Internationale Gesellschaft Für Heimerziehung (IGfH): Arbeitsgruppe Indikatoren für geschlossene Unterbringung. Bericht über Tätigkeit und Erfahrungen der Arbeitsgruppe beim Versuch der Durchführung einer empirischen Untersuchung zum Thema: Indikationen für geschlossene Unterbringung von Kindern und Jugendlichen, Ms. Institut für Sozialarbeit und Sozialpädagogik, Frankfurt, 1980.
- Jacobsen, H. F.: Der Mythos von den gefährlichen Straftätern. Verlängerung der sozialen Kontrolle durch Führungsaufsicht, KJ 2 (1985), págs. 113-119.
- Jörgensen, St.: Typologie und «Realismus» in der neueren Rechtswissenschaft, en Nachrichten der Akademie der Wissenschaften in Göttingen. I. Philologisch-historische Klasse 3 (1971) (Separata).
- Kaiser, G.: Gesellschaft, Jugend und Recht. System, Träger und Handlungsstil der Jugendkontrollen, Basel, 1977.
- Kriminologie, Karlsruhe, 1979.
- /Kerner/Schoch: Strafvollzug. Ein Studienbuch, Heidelberg, 1983.
- Kaufmann, H.: Strafvollzugsreform und Klassifikation, en Festschrift für Richard Lange zum 70 Geburtstag, págs. 587-596, Berlin/N. Y., 1976.
- Ejecución penal y terapia social, T. III (Criminología), Buenos Aires, 1979.
- Kerscher, I.: (Hrsg.) Konfliktfeld und Sexualität, Neuwied/Darmstadt, 1977.
- Kleines Kriminologisches Wörterbuch: Heidelberg, 1985.
- Krajick, K.: Growind oid in Prison, Corrections Magazine 5/1 (1979), págs. 33-46.
- Kretschner, E.: Der Typus als erkenntnistheoretisches Problem, Studium Generale 4, 1951.
- Lamnek, S.: Spezialpräventive Wirkungen jugendrichterlicher Maßnahmen. Eine Analyse von Daten des Bundeszentralregisters, en Albrecht/Schüler-Springorum.
- Lardizábal, M.: Discurso sobre las penas, Madrid, 1872. (Reeditado por Antón Oneca, en R. E. P., 1966.)
- Lejins, P. P.: Neuzeitliche Ideen zum Freiheitsentzug in den Vereinigten Staaten, en Erziehung zur Freiheit durch Freiheitsentzug, Busch/Edel (Hrsg.), págs. 293-308, Darmstadt, 1969.
- Levinson/Williams: Inmate Classification-Security/Custody Considerations, Federal Probation 43 (1979), págs. 37-43.
- Loos, E.: Die Offene und Halboffene Anstalt im Erwachsenenstraf- und Maßregelvollzug, Stuttgart, 1970.
- Mai, K.: (Hrsg.) Psychologie hinter Gittern- Probleme psychologischer Tätigkeit im Strafvollzug, Weinheim und Basel, 1981.
- Mapelli Caffarena, B.: Principios fundamentales del sistema penitenciario español, Barcelona, 1983.
- : Sistema progresivo y tratamiento, en Lecciones de Derecho penitenciario, Alcalá de Henares, 1985.
- Mauch/Mauch: Sozialtherapie und die sozialtherapeutische Anstalt. Erfahrungen in der Behandlung Chorisch-Krimineller, Stuttgart, 1971.
- Merton, R. K.: The Self-fulfilling Prophecy, en Social structure, Glencoe/III, págs. 421-436, 1957.
- Müller-Dietz, H.: Strafvollzugskunde als Lehrfach und wissenschaftliche Disziplin, Bad Hamburg, Berlin, Zürich, 1969.
- : Differenzierung und Klassifizierung im Strafvollzug, en ZfStrVo (1977), págs. 18-27.
- : Grundfragen des strafrechtlichen Sanktionensystems, Heidelberg/Hamburg, 1979.
- Muñoz Conde, F.: Derecho penal y control social, Jerez de la Frontera, 1985.
- Neudert, G.: Fehlerquellen bei Persönlichkeitsuntersuchungen, en KrimGegfr. 5 (1962), págs. 122 y ss.
- Ohler, W.: Die Strafvollzugsanstalt als soziales System. Entwurf einer Organisationstheorie zum Strafvollzug, Karlsruhe/Heidelberg, 1977.
- Opp, K. P.: Probleme der Klassifikation in der Kriminologie, en MschrKrim 56 (1973), págs. 100-111.
- Paetow, St.: Die Klassifizierung im Erwachsenenstrafvollzug, Tübingen, 1972.
- Pavarini, M.: L'esecuzione della pena (cap. XXVII), en Briccola Codice Penale. Parte generale, T. III, Torino, 1984.
- Price, R. R.: The Forgotten Female offender. Crime and Delinquency, 23 (1977), págs. 101-120.
- Quensel, E.: Gruppendynamische Behandlungsmethoden im Jugendstrafvollzug, Prax Kinderpsychol 24 (1975), págs. 64-70.
- : Strafvollzugsgesetz, Reihe Alternativ-Kommentar (Hrsg.), Neuwied/Darmstadt, 1982, págs. 39 y ss.
- Reinke, E. K.: Leiden schützt vor Strafe nicht - Sozialtherapeutische Erfahrungen mit den Gefangenen, Frankfurt/N. Y., 1977.
- Ross/Herfermann/Sevick: Assessment of coeducational correction, Washington, 1978.
- Rüther, W.: Selektion und Zuschreibung im Strafvollzug. Zur Praxis der Auswahlanstalten im Vollzug des Landes Nordrhein-Westfalen (NRW), KrimJ 2/1978, págs. 107-117.
- Salillas, R.: La vida penal en España, Madrid, 1888.
- Schaffstein, F.: Jugendstrafrecht, Eine systematische Darstellung, Stuttgart, 1983.
- Schattke, H.: Die Geschichte der Progression in Strafvollzug und der damit zusammenhängenden Vollzugsziele in Deutschland.
- Schlesinger, S. E.: The prediction of dangerousness in juveniles, en Crime and Delinquency, 1978, págs. 40 y ss.
- Schöch, H.: vox «Klassifikation und Typologie», en Kleines Kriminologisches Wörterbuch, págs. 187-191.
- Schuh, J.: Zur Behandlung des Rechtsbrechers in Unfreiheit. Möglichkeiten und Grenzen der Therapie in geschlossenen Milieu, Diessenhofen, 1980.
- Schüler-Springorum, H.: Strafvollzug im Übergang, Göttingen, 1969.
- : Problematik und Perspektiven gesetzlicher Voraussetzungen für die Behandlung delinquenter Jugendlicher, en Müller-Küppers/Spocht, Recht, Behörde, Kind, Probleme und Konflikte der Kinder- und Jugendpsychiatrie, págs. 153-158, Berr/Stuttgart, 1979.
- : Jugend, Kriminalität und Recht, en Festschrift für H. H. Jescheck zum 70 Geburtstag, págs. 1108-1135, 1985.
- Schumann, K. F.: Comentario al parágrafo 152, y otros, en Strafvollzugsgesetz, Reihe Alternativkommentar (Hrsg.), Neuwied/Darmstadt, 1982.
- Schumann/Voss, Jugend ohne Kerker. Über die Abschaffung der Jugendgefängnisse in Staat Massachusetts im Januar 1972 und die Entwicklung seither, Bremen, 1980.
- : Versuchte Gefangenenbefreiung. Über die Abschaffung der Jugendgefängnisse im US-Staat Massachusetts im Januar 1972 und die Entwicklung seither, Zeitschrift für Rechtssoziologie 2 (1981), H. 2, págs. 168-224.
- Schweizerisches Nationalkomitee für Geistige Gesundheit: Arbeitsgruppe für Kriminologie. Haesler, W. T. (Hrsg.) Stigmatisierung durch Strafverfahren und Strafvollzug, Diessenhofen, 1981.
- Seebode, M.: Der Vollzug der Untersuchungshaft, 1985.
- Seoane Pérez, M.: Clasificación espontánea de los penados, en R. E. P. 138 (1959), págs. 998-1004.
- Siekman, G.: Männer und Frauen in derselben Haftanstalt. Ein neues Modell im Hamburger Strafvollzug, en ZfStrVo 1 (1985), págs. 11-15.
- Smykla, J. O.: The impact of cocorrections, en Zimmermann/Miller, Corrections at the crossroads, Beverly Hills, 1981.
- Tohle, E.: Die Klassifizierung der Gefangenen im Erwachsenenvollzug des Landes NRW, en MschrKrim 58 (1975), págs. 261-267.
- Wagnitz, H. B.: Historischen Nachrichten und Bemerkungen über die merkwürdigsten Zuchthäuser in Deutschland, Bd. 1, págs. 69 y ss., Halle, 1971.
- Walter, M.: Wandlungen in der Reaktion auf Kriminalität. Zur kriminologische kriminalpolitischen und insbesondere dogmatischen Bedeutung von Diversion, en ZStW 95 (1983), págs. 32-68.

- Waxweiler, R.: Psychotherapie im Strafvollzug. Eine empirische Untersuchung am Beispiel der sozialtherapeutischen Abteilung in einer Justizvollzugsanstalt, Weinheim und Basel, 1980
- Wolter, J.: Untersuchungshaft. Vorbeugungshaft und vorläufige Sanktionen, en ZStW 1981, págs. 452 y ss.
- Württemberg, Th.: Der zwölfte internationale Kongreß für Strafrecht und Gefängniswesen in Haag 1940, en ZStW, Jg 64 (1952), págs. 82-99.