

FERNÁNDEZ BERMEJO, Daniel: *Individualización científica y tratamiento en prisión*. Secretaría General de Instituciones Penitenciarias. Ministerio del Interior. Madrid, 2014, 602 páginas

I

De nuevo un discípulo de un discípulo mío da a la luz una obra de Derecho penitenciario. Enrique Sanz Delgado ha inspirado este magnífico libro y su mano se nota, sea esto dicho ante todo en reconocimiento de la labor directora de su maestro, sin perjuicio de las intrínsecas bondades del texto. Siete capítulos componen la monografía que abarcan toda la materia digna de estudio si bien, sistemáticamente, podría decirse que la misma se divide en dos grandes apartados: el minucioso análisis de la etapa histórica y el de la vigente, metodología que a mí personalmente excusado es decir que siempre me satisface.

Vaya por delante que Daniel Fernández Bermejo es doctor en Derecho por Alcalá, profesor que lo fue de la UNIR y, en la actualidad, de la UDIMA (Villalba-Madrid) y, sobre todas las cosas, para mejor entender su aportación, funcionario de Instituciones Penitenciarias. Para quien esto escribe no podía tener mejor carta de presentación.

Ya que he comenzado mencionando a su maestro, es precisamente en la primera parte de la monografía donde florece la enseñanza del prof. Sanz Delgado. La evolución histórica está excepcionalmente trabajada por Fernández Bermejo. El autor ha tenido la oportunidad de aprender, de primera mano, nuestros antecedentes y ¡vaya si los ha comprendido y aprovechado! La exposición de estos primeros tres centenares de páginas constituyen, por si solas, un libro autónomo, tal es la información que aportan y la profundidad con la que está concebido. A ello se añade la calidad y cantidad del soporte bibliográfico empleado que, sin dudar, está fuera de toda ponderación. Tanto en las numerosísimas citas a pié de página cuanto en el listado final, los libros y artículos científicos utilizados en la confección del meritorio trabajo supera, con mucho, lo habitual en esta clase de aportaciones. Está todo y está bien recogido, manejado, leído, entendido y mencionado donde procede, sin exceso y con precisión.

Penetrar en el origen del Derecho penitenciario significa remontarse a los previos pasos del mismo, cuando la prisión no era pena sino cárcel, es decir mero instrumento procesal de retención en espera de juicio, característica que aún hoy no ha perdido, sin ser ésta su verdadera esencia. Por ello, como hace el autor, hay que remontarse a los inicios del sistema entonces vigente en los locales prisionales y calabozos ancestrales, sin el más mínimo acondicionamiento ni medidas humanitarias, concepción lejana, la de su imperiosa mejora, del pensamiento que por entonces imperaba. Partiendo de esta base inequívoca, Fernández Bermejo parte de dos postulados concordantes, en lo que tienen de propuestas de reforma, y ambos divergentes: Howard no es Lardizábal, o sea el primero representa la vocación universal; el

segundo la opción nacional, ambas determinantes para el asentamiento y el posterior logro de unos nuevos criterios de custodia.

La cita del filántropo inglés es la excusa, inexcusable podríamos decir, para señalar los básicos elementos de evolución positiva de un régimen carcelario: separación de los presos, diferenciación interna según fueran preventivos o condenados, dulcificación del sistema celular o necesidad del trabajo intramuros. Brevemente menciona su valiosa, innovadora y arriesgada tarea el autor (pp. 39 y ss.) porque su aportación no es, evidentemente, esta. Su esforzada investigación es España. Por eso parte de Manuel de Lardizábal (pp. 43 y ss.) y de su especificación de los centros, los arsenales y los presidios, a donde debían ser conducidos los reclusos. La clasificación, base del incipiente tratamiento, se inicia en las disposiciones tributarias del gran jurisconsulto. Es cierto que en el momento histórico contemplado, último tercio del siglo XVIII, no existe una concepción del luego denominado tratamiento, siendo todo, como señaló hace tiempo Cesar Herrero, trato, pero trato mejor, en todo caso, que el que denunció Howard.

El prof. Fernández Bermejo deriva la primera calificación de modernidad de nuestro sistema penitenciario del eje de la clasificación de los reos presos o condenados, apuntada teóricamente por el egregio inglés y consolidada, en una práctica relativa, por el ilustre jurista y tratadista al servicio de la Corona. De la pluma de Lardizábal nace la Pragmática de 1771, según han defendido ciertos autores y demostrado definitivamente Sanz Delgado (pp. 47 y ss.), y de la elevada y primigenia norma surge la separación regimental de los reos, que se desmenuza de seguido en la presente obra. Se trata del paso inicial pues será posteriormente cuando se establezca en España la gran normativa propia del ramo, cuando se asiente el aspecto clasificatorio de futuro, más técnico y adecuado.

Cuatro criterios rectores de clasificación carcelaria nos ofrece Daniel Fernández, tomados de la dispersa legislación decimonónica (pp. 55 y ss.): el sexo, la edad, la salud y el carácter político del hecho. Esta excelente aproximación seazona con la cita de las más trascendentes disposiciones, por ejemplo con la mención de la reglamentación de la penitenciaría de mujeres de Alcalá o la que rige en el reformatorio de jóvenes de la misma ciudad, además de reseñarse otras normas que hacen referencia a los otros aspectos de clasificación citados, cita expresa y detallada que, en consecuencia, poco olvida de lo imprescindible. Y es que en este ordenamiento en agraz, en formación, se va condensando toda la base del próximo ordenamiento penitenciario español, cosa que no descuida el autor.

II

Mas el estudio de la verdadera normativa del siglo XIX en este campo se lleva a cabo de seguido (pp. 83 y ss.), con una intensidad y una comprensión de lo que se trae entre manos el autor, en verdad admirables. Se percibe que

el análisis de Fernández Bermejo ha calado hondo en cuanto se expone y que la digestión del ingente material ha sido buena y correcta.

Pienso que no hay idea teórica de reforma, si se pretende eficaz, que no se exprese en el derecho positivo del momento. Esto es lo que aconteció con los ideólogos penitenciarios de la etapa antedicha. Gobernantes y doctrinarios nacionales supieron captar la necesidad de un profundo cambio en el sistema penitenciario vigente, no suponiéndoles enseñanza alguna lo importado de los Estados Unidos y sus regímenes carcelarios que, por el contrario, si encuentran terreno abonado en nuestro viejo continente. Bien sea ordenanza militar, que fueron los comienzos del penitenciarismo hispano, o normativa civil, que representa la culminación de un proceso lento pero lógico, la recopilación legislativa que efectúa Fernández Bermejo es digna de encomio, especialmente cuando aborda la exégesis de la Ordenanza General de los Presidios del Reino de 1834 (pp. 98 y ss.) entendiendo perfectamente lo que supuso para nuestro Derecho, mamotreto legal que vio perdurar su vigencia hasta principios del siglo xx. Matiza bien el autor cómo sus orígenes brotan del Reglamento de Presidios Peninsulares de 1807, siguiendo al gran Salillas (p. 94), adentrándose luego en su exposición.

Al llegar a Montesinos, Fernández Bermejo introduce un giro en su recorrido histórico. No lo recoge como una mera y, desde luego, más que valiosa, sucesión de acontecimientos evolutivos del sistema, sino como algo diferente: como un «modelo personal, humanista e individualizador» (p. 108) del régimen que con él precisamente nacía tan distinto del imperante. Esta diferenciación es adecuada. No puede olvidarse que Montesinos todo lo hizo en las prisiones que mandó en Valencia a su libre albedrío, sin base legal alguna e, incluso, contradiciendo los preceptos sustantivos expresados en el Código penal. A ello, a esta actitud valiente, enmarcada en la soledad, he dedicado determinadas páginas, llenas de admiración, en algunas de mis obras y la veo también reflejada en las de mi escuela.

Y es que, en efecto, el sistema progresivo de cumplimiento de condenas, con sus tres periodos (hierros, trabajo y libertad intermedia), es algo que nace de la imaginación del gran penitenciario militar, beneficioso para los reclusos y concebidos como un camino para obtener, por méritos propios, su excarcelación. Ahora bien, la elaboración, generosa y humanitaria de Montesinos, resta incompleta, pues el verdadero régimen progresivo, el que tiñe nuestros futuros reglamentos penitenciarios, necesita de la obra de otro gran español, de Fernando Cadalso, quien añadirá la libertad condicional como elemento de cierre del sistema. Será así, en 1914, cuando el diseño inicial quede concluido. Pero ya antes, el penitenciarismo nacional había optado, aún cojo de la ulterior y complementaria institución, por el sistema progresivo durante décadas con la irrupción –y la interrupción– del de individualización, de pensamiento prácticamente paralelo pero, como se verá, con menor seguimiento.

La obra del prof. Fernández Bermejo se explaya después en la compilación explicativa de los diferentes Congresos penitenciarios internacionales y nacionales (pp. 141 y ss.) que fueron dando contenido a las aportaciones teóricas de los especialistas. Entremezcladas con estas brillantes páginas, la

indeterminación temporal de las sentencias condenatorias también ofrece elevado interés y ello porque el autor no solo sólo estudia la institución, sino que la relaciona, con sumo acierto, con la rebaja de penas (pp. 167 y ss.), medida humanitaria ya establecida en el articulado final de la Ordenanza de Presidios y, en la práctica foránea, con la puesta en marcha del reformatorio de Elmira (pp. 170 y ss.), tratado con respeto y buen detalle.

Es estudio del cumplimiento en los presidios africanos ocupa en la monografía del autor un espacio adecuado pp. 175 y ss.). Sabido es que el descuento de las penas, después de las viejas formas de ejecución (galeras y minas) y sucesivo al arsenal de Marina, se vendrá a cumplir, además de en los presidios industriales, en los de nuestras posesiones en África. La cita del Real Decreto de 1889 era obligada y, en este sentido, bien cumplimentada por Daniel Fernández Bermejo, así como la peripecia de la posterior traslación de los reclusos al territorio peninsular (pp. 190 y ss.) y la polémica entre El Dueso (Salillas) y Ocaña (Cadalso).

Si la disposición resolutive es de 1907 y aunque los primeros movimientos al respecto se llevan a cabo tres años antes, pienso que debería haberse relacionado la desafeción de estos centros con la conferencia de Argel (1906) en la que se reparte en territorio marroquí entre España y Francia. Es lo mismo que había sucedido con anterioridad. Una situación externa al mundo penitenciario lo arrastra. Me estoy refiriendo a los arsenales. Pujante nuestra Marina de guerra, el presidio ribereño era imprescindible. La derrota de Trafalgar, en 1805, marcará el declive de aquéllos y su sustitución por otros establecimientos carcelarios. Estas dos relaciones causales no se encuentran, con nitidez, recogidas en el gran texto del autor.

Si lo están y de manera superlativa en el acierto las disposiciones de 1901 y de 1903. Puro Cadalso la primera (pp. 197 y ss.), el sistema progresivo toma carta de naturaleza en nuestra legislación y práctica penitenciaria durante décadas, reforzado por el futuro Real Decreto de 1913. Fernando Cadalso inspiró el régimen a su imagen y semejanza, como mandó las prisiones que dirigió y el Centro directivo central, rígido pero humanitario, otorgando salidas razonables a los condenados, pero haciéndoles pasar por fases estrictas (los grados) con tiempos tasados y establecimientos concretos y diferentes. Fue nuestro ideal de tratamiento hasta la Ley General penitencia de 1979.

La norma salillista era otra cosa. Su denominado «sistema tutelar» (pp. 205 y ss.), muy en la línea de destacados penalistas, como el maestro de Salamanca, Dorado Montero, revoluciona la apreciación de los medios para la corrección de los penados. Ya no son determinantes los tiempos generalizados, solo sirve el estudio detenido de la personalidad del reo y el tratamiento que cada cual merezca, acorde con los avances científicos del momento, ha de ser adecuado a sus necesidades. Si a esto se añade la creación de la Escuela de Criminología (pp. 223 y ss.) es evidente que la original obra quedaba completa a su manera. Esta tensión dura poco. La citada gran norma de 1913, de cuya «modernidad» habla sin empacho Fernández Bermejo (p. 241), vuelve a los orígenes y a los fueros de la tradición hispana,

buena sin vacilación, pero que no gusta de excesivos experimentos. El sistema progresivo sin modificaciones, se impone. Desde entonces, el combate dialéctico estuvo servido entre los penitenciarios españoles durante décadas, o se era partidario de Cadalso o de Salillas, no había mucho término medio, venciendo por algo más que a los puntos los seguidores del primero, favorecido su criterio, también innovador –a él se debe la libertad condicional– pero menos valiente, por el penitenciarismo franquista.

III

Hasta desembocar en la normativa vigente, el texto de Fernández Bermejo recorre el trecho que va desde la última disposición citada hasta la actualidad del ordenamiento penitenciario español con nuestra Ley orgánica vigente. Este apartado intermedio era también necesario para completar la evolución más reciente del sistema. Se recorre así tanto la peripecia de la redención de penas por el trabajo (pp. 262 y ss.), que sitúa antes que la experiencia republicana al encontrar antecedentes previos, como la rebaja de condenas decimonónicas, cuanto los periodos republicano (pp. 272 y ss.), el de los Reglamentos primoriveristas y los promovidos durante la dictadura, sin renunciar a la cita de la clasificación de establecimientos que ampliamente se desarrolló entonces. El estudio de las Reglas internacionales para el tratamiento de los reclusos de Ginebra en 1955 y las europeas de 2006 (pp. 295 y ss.) da paso a la norma de 1979.

Comienza en este instante, en mi criterio, la segunda gran fase de la obra del autor (pp. 3.^o7 y ss.). El análisis del Derecho penitenciario en vigor ocupa el siguiente encuadre de la mirada honda e intensa del prof. Fernández Bermejo, si bien ha de precisarse que lo hace, desde un primer momento, atendiendo a la separación clasificatoria de los reclusos, aunque es inevitable –y obligado– mencionar otros aspectos de la relación jurídica-penitenciaria.

Directamente se penetra en los regímenes establecidos en la Ley penitenciaria, comenzando por el ordinario y el cerrado (pp. 312 y ss.), al que se presta especial atención, el más gravoso, sin duda, pero necesario, y continuando con el abierto, así como con el de los internos preventivos. Como no escamotea problema digno de mención, Daniel Fernández trata el tema de los FIES y se pregunta si son «una modalidad de vida penitenciaria diferente» (p. 336). Entiende que se haya cuestionado su legalidad al limitar determinados derechos, pero se concluye, a tenor de la Sentencia TS (de lo Contencioso) de 17 de marzo de 2009, que al haberse dado cobertura legal a los ficheros, vía Reglamento, la generación razonable, para algunos, de dudas se ha resuelto.

Inciendo en el tema central de la individualización, los apartados restantes del gran libro que estoy recensionando pueden dividirse en tres fundamentales: la referida a la distribución de los correspondientes centros, que la procuran inicialmente los grados clasificatorios (pp. 349 y ss.); el tratamiento

específico (pp. 376 y ss.), base de la individualización científica (pp. 479 y ss.) y, en fin, los nubarrones que parecen surgir en los postreros tiempos (pp. 501 y ss.). A cada uno de ellos dedica su espacio Fernández Bermejo. La correspondencia entre establecimiento y grado se encuentra literalmente en la Ley penitencia, así como los caracteres de la mencionada individualización. En cuanto a la terminología adoptada por el vigente artículo 72 LOGP, se recoge en el texto mi antigua confesión, explicativa de la fórmula hallada, «individualización científica, separado en grados», que ha hecho pervivir mercedamente así, también reglamentariamente, el régimen progresivo (p. 480), desde luego bien matizado con la vieja, y ahora siempre actual, aportación salillista.

Cuando el prof. Fernández Bermejo tiene que destacar algunas instituciones tratamentales concreta no duda en hacerlo con dos: las salidas programadas y las regulares en segundo grado (pp. 460 y ss.) preparatorias para la libertad y, claro es, lo que denomina, con máximo acierto, «el esperanzador principio de flexibilidad» (p. 492). Y tiene razón en las dos apreciaciones, especialmente con la mención de la segunda pues el artículo 100.2 RP, cuyo origen atribuye al citado artículo 72 de la Ley, fue concebido y está siendo aplicado por el Centro directivo con una generosidad extensiva, propia de nuestra historia y de la concepción ejecutiva penitenciaria, que lo convierte en paso intermedio, ampliamente empleado, del segundo al tercer grado para quienes, de momento, no pueden alcanzarlo con plenitud.

En cuanto a lo que llama «derivaciones regresivas» del sistema (pp. 501 y ss.) preocupan al prof. Fernández Bermejo la ley de cumplimiento íntegro y efectivo –y nada digamos de la pretendida cadena perpetua revisable– y la Ley 7/2003. Creo que, de nuevo, la interpretación que de las mismas está efectuando Instituciones Penitenciarias es propia de su sentido humanitario tradicional, recuperada desde hace treinta y tres años la normalidad constitucional y legal.

Finaliza su obra el autor con una mención a los internos por terrorismo (pp. 542 y ss.), sin apartarse de la opinión de la mejor doctrina en cuanto a la acumulación jurídica, y una «brevísima referencia a la Doctrina Parot» (p. 530), sin entrar a fondo en la cuestión. Pero sobre todo, termina su monografía con la proclamación de algo ya sabido y por mi defendido cada vez que de Instituciones Penitenciarias escribo: de «la clásica generosidad penitenciaria» (p. 534) en la aplicación de las normas a favor de la generalidad de los reos que les permitan «acceder, bajo el paraguas reinsertador, a instituciones liberadoras o que recortaran su condena», y ello es el destino y el logro de la individualización sin corsés ni apriorismos. Esta gran reflexión sintetiza el actual pensamiento de los autores serios y rigurosos que se ocupan del Derecho penitenciario español con un viso de modernidad y con sincera vocación de conocimiento.

CARLOS GARCÍA VALDÉS

Catedrático de Derecho penal UAH