

Los beneficios penitenciarios y el tratamiento

MANUEL GALLEGO DÍAZ

Profesor Ordinario de Derecho Penal. Universidad Pontificia Comillas de Madrid

RESUMEN

Los beneficios penitenciarios que prevé el ordenamiento penal y penitenciario español son el adelantamiento de la libertad condicional y la solicitud del indulto particular. Mientras el primero reduce el tiempo efectivo de internamiento, el segundo supone un acortamiento de la pena. Pero en ambos casos su razón de ser radica en la individualización de la pena y en su orientación a la reeducación y reinserción social. Este marcado carácter preventivo especial determina, de un lado, que se diferencien de otras instituciones como las recompensas, y de otro, que vayan unidos al tratamiento. No obstante, los supuestos en que el tratamiento no viniera indicado o no fuera aceptado por el penado no deberían cerrar las puertas al disfrute de los beneficios penitenciarios, ya que también en estos casos las penas privativas de libertad tienen que estar orientadas a la resocialización.

Palabras clave: Beneficios penitenciarios, Reeducación y reinserción social, Tratamiento penitenciario, Buena conducta, Actividades laborales, culturales u ocupacionales, Evolución positiva del interno.

ABSTRACT

The penitentiary benefits set forth by the Spanish criminal and penitentiary laws aim to bring parole forward and to enable individual pardon requests. While the former reduces the actual time in custody, the latter involves a shorter sentence. In both cases, however, their raison d'être lies in their individualization of the punishment, and their rehabilitation and social re-integration purpose. This distinct preventive aspect determines, on one side, the fact that they differ from other institutions such as rewards, and, on the other, the fact that they are linked with the treatment side of it.

Nevertheless, if treatment were not indicated or not accepted by the convict, this should not mean the end of penitentiary benefits, since in these cases custodial sentences should also be aimed at rehabilitation.

Keywords: *Penitentiary benefits, Re-education and social re-integration, Penitentiary treatment, Good conduct, Labor, cultural or occupational activities, The convict's good progress.*

SUMARIO: I. Los beneficios penitenciarios en el ordenamiento jurídico español.–II. Finalidad y razón de ser de los beneficios penitenciarios.–III. Beneficios penitenciarios y tratamiento.–IV. Elementos integrantes de los beneficios penitenciarios.–V. ¿Beneficios penitenciarios sin tratamiento?

I. LOS BENEFICIOS PENITENCIARIOS EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL

El significado y alcance de la expresión «beneficio penitenciario» no son pacíficos ni en la legislación ni en la doctrina españolas. Esta expresión aparece por vez primera en nuestro ordenamiento jurídico en el Reglamento de los Servicios de Prisiones de 1956 referida a la redención de penas por el trabajo (arts. 65 a 73) (1). Posteriormente, la Ley Orgánica General Penitenciaria (LOGP) sólo efectúa una referencia muy general a los beneficios penitenciarios en el artículo 29.1 al declarar su compatibilidad con algunos supuestos de exención de la obligación de trabajar, en el apartado 2 de este mismo artículo al referirse a los efectos y «beneficios» previstos en la propia Ley para los trabajos realizados voluntariamente y en el artículo 76.2.c) y g) en relación con las competencias de los Jueces de Vigilancia. Pero al no definirlos ni regularlos, la LOGP no establece de forma clara lo que ha de entenderse por beneficios penitenciarios (2). Es más, la propia LOGP no siempre se refiere a ellos en los mismos términos, pues, aparte de la expresión «beneficios penitenciarios» del artículo 76.2.g), el artículo 29.2 alude sólo a «beneficios» y el artículo 76.2 c) menciona los «beneficios penitenciarios que puedan suponer acortamiento

(1) Véase BUENO ARÚS, F., «Los beneficios penitenciarios después de la Ley Orgánica General Penitenciaria», en *Criminología y Derecho Penal al servicio de la persona (Libro-Homenaje al Profesor Antonio Beristain)*, Instituto Vasco de Criminología, San Sebastián, 1989, p. 999.

(2) Véase GARCÍA ARÁN, M., *Fundamentos y aplicación de penas y medidas de seguridad en el Código Penal de 1995*, Aranzadi, Pamplona, 1997, p. 95.

de la condena». Como se verá, esta última expresión no siempre es utilizada con entera propiedad tanto en la LOGP como en el Código Penal (CP).

El Reglamento Penitenciario (RP) de 1981 tampoco definía los beneficios penitenciarios, pero en cambio, después de referirse a los que pudieran suponer acortamiento de la condena en los artículos 59 b) y 67.2, y a los beneficios penitenciarios sin más en los artículos 105 a), 183.2 y 205.2), incluía un Título VI, dedicado exclusivamente a ellos, considerando como tales el adelantamiento de la libertad condicional (art. 256) y la solicitud de un indulto particular (art. 257). Además, la configuración de estos beneficios penitenciarios, como señaló Manzanares Samaniego, revelaba su alejamiento de lo adelantado en el artículo 76.2.c) de la LOGP, ya que no es lo mismo adelantar la libertad condicional, como grado de cumplimiento de la pena, que «acortar» la condena, y el indulto del artículo 257 hubiera cabido sin más en la Ley de 18 de junio de 1870 por la que se establecen reglas para el ejercicio de la gracia de indulto, pues se trataba únicamente de la tramitación de la solicitud correspondiente y, en definitiva, poco significaba como desarrollo de la previsión legal (3). El adelantamiento de la libertad condicional del artículo 256, considerado como beneficio ordinario, fue derogado por el CP 1995, con lo que la referencia a los beneficios penitenciarios en el segundo párrafo del artículo 36 CP quedaba prácticamente sin contenido (4). La solicitud del indulto particular del artículo 257, beneficio considerado de carácter extraordinario, fue derogada por el vigente Reglamento Penitenciario de 1996. Por otro lado y para aumentar esta ceremonia de la confusión, los artículos 61 y 336.4 a) del RP 1981 consideraban también como beneficio penitenciario la libertad condicional (5). Por ello no puede decirse en verdad que la expresión «beneficios penitenciarios» fuera empleada con gran precisión por los textos legales.

Hay que esperar al RP 1996, aprobado por el Real Decreto 190/1996, de 9 de febrero, que entró en vigor el 25 de mayo, es decir, al mismo tiempo que el nuevo CP, para encontrar una definición expresa de beneficios penitenciarios en su artículo 202. Según su apartado 1, «a

(3) MANZANARES SAMANIEGO, J.L., en CONDE-PUMPIDO FERREIRO, C. (dir.) *Código Penal. Doctrina y jurisprudencia*, tomo I (art. 36), Trivium, Madrid, 1997, pp. 1013-1014.

(4) El artículo 256 RP 1981 no se compadecía del todo con la legalidad al permitir el adelantamiento de la libertad condicional más allá de los límites del artículo 98 CP 1973, que exigía las tres cuartas partes de la condena cumplida para su concesión.

(5) Véase BUENO ARÚS, F., «Los beneficios penitenciarios después de la Ley Orgánica General Penitenciaria», cit., p. 999.

los efectos de este Reglamento, se entenderá por beneficios penitenciarios aquellas medidas que permiten la reducción de la duración de la condena impuesta en sentencia firme o de la del tiempo efectivo de internamiento». Conforme a esta definición son beneficios penitenciarios tanto las instituciones que permiten el acortamiento de la condena como las que reducen el tiempo efectivo de cumplimiento o internamiento. Entre las que producen el efecto de reducir la duración de la condena impuesta en sentencia firme se encuentra, en tanto se siga aplicando, la institución de la redención de penas por el trabajo, a la que evidentemente se refería el Reglamento de los Servicios de Prisiones, aprobado por Decreto de 2 de febrero de 1956, con la expresión «beneficios penitenciarios».

El CP 1995 se refiere a ellos, también en términos muy generales, en el artículo 36.1 (6) al establecer que el cumplimiento de la pena de prisión, «así como los beneficios penitenciarios que supongan acortamiento de la condena, se ajustarán a lo dispuesto en las leyes y en este Código», y en el artículo 78.1, inicialmente junto a la libertad condicional y después de la LO 7/2003, de 30 de junio, de medidas de reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas, también junto a los permisos de salida y la clasificación en tercer grado, a efectos de que, con un claro propósito restrictivo, el cómputo del tiempo para su obtención pueda ir referido en determinados casos a la totalidad de las penas impuestas en las sentencias y no a los límites de cumplimiento establecidos para los supuestos concursales en el artículo 76 CP.

Por otro lado, la mención de los beneficios penitenciarios en el párrafo segundo del artículo 36.1 CP es superflua y confusa. Se trata, en realidad, –considera Manzanares Samaniego– de una previsión superflua tras la previa mención general a «lo dispuesto en las Leyes y en el presente Código» (7). Además el texto, según Mapelli Caffarena, es algo confuso, porque se refiere al cumplimiento y no a la ejecución, que tratándose de la pena de prisión son cosas distintas (8). Por otra parte, se refiere solamente a los beneficios que acortan la condena, cuando, si dejamos al margen la redención de penas por el trabajo, sólo el indulto puede producir semejante efecto, ya que el adelantamiento de la libertad condicional –único que regula el Código Penal–

(6) La mención de los beneficios procede del artículo 34.2 del Borrador de 1990 y se conservó ininterrumpidamente hasta 1995.

(7) MANZANARES SAMANIEGO, J.L., *Código Penal. Doctrina y jurisprudencia*, tomo I, cit., p. 1013.

(8) MAPELLI CAFFARENA, B., *Las consecuencias jurídicas del delito*, 5.^a ed., Thomson Reuters-Civitas, Cizur Menor (Navarra), 2011, p. 107.

tan sólo puede acortar el tiempo efectivo de internamiento. En consecuencia, al igual que el artículo 76.2 c) LOGP, el artículo 36.1 CP, de forma impropia e incompleta, vuelve a referirse sólo a los beneficios que supongan un acortamiento de la condena, es decir, al indulto particular, el beneficio más artificial y anómalo al consistir propiamente en que la Administración Penitenciaria y el Juez de Vigilancia toman la iniciativa en su solicitud o la avalan (art. 206 RP 1996), ya que de todas formas la solicitud podría ser propuesta por el propio penado de acuerdo con la Ley de Indulto de 18 de junio de 1870 (9).

Por todo ello, a pesar de la definición que proporciona el artículo 202 RP 1996, la expresión «beneficios penitenciarios» sigue careciendo de la debida precisión y necesaria sistematización. Por un lado, esa definición, a tenor de lo que se establece en el propio artículo 202 RP, tiene efectos únicamente en relación con la aplicación del Reglamento Penitenciario. Cabe, en consecuencia, plantearse si a otros efectos pueden tener tal consideración otras instituciones distintas del adelantamiento de la libertad condicional y de la solicitud del indulto particular. Además sigue existiendo falta de correspondencia entre esa definición y la mención que de los beneficios penitenciarios se hace en el segundo párrafo del artículo 36.1 CP y en el artículo 76.2 c) LOGP, ya que estos preceptos sólo contemplan los beneficios penitenciarios que suponen un acortamiento de la condena, siendo así que el Juez de Vigilancia, a cuyas atribuciones se refiere precisamente el artículo 76 LOGP, no aprueba sólo «las propuestas que formulen los establecimientos sobre beneficios penitenciarios que puedan suponer acortamiento de la condena», como se dice en el precepto, sino también las propuestas de adelantamiento de la libertad

(9) Considera GARCÍA ARÁN, M., que la denominación del indulto particular como beneficio penitenciario no deja de resultar anómala puesto que su concesión no depende ni de los órganos judiciales ni de la Administración penitenciaria, sino del Gobierno (*Fundamentos y aplicación de penas y medidas...*, cit., p. 95). Ciertamente, como dice BUENO ARÚS, F., no hacía falta ninguna mención expresa en las normas penitenciarias («Los beneficios penitenciarios», en *Vigilancia Penitenciaria (VI Reunión de Jueces de Vigilancia Penitenciaria y Bibliografía)*, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1993, p. 215). Como pone de relieve MANZANARES SAMANIEGO, J. L., respecto al beneficio consistente en la tramitación de una solicitud de indulto, se trata de un pobre viaje para el que no hacían falta otras alforjas que la Ley de Indulto de 18 de junio de 1870, precisamente la misma que habrá de canalizar el indulto así solicitado. La idea resulta tan artificial que quizá explique –aunque sólo sea hasta cierto punto– el hecho de que algún Juez de Vigilancia interpretara el precepto como una nueva forma de indulto a tramitar y resolver por sí mismo, a espaldas de la Ley de 1870 y del propio artículo 62 i) de la Constitución (*Individualización científica y libertad condicional*, Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia, Madrid, 1984, p. 43).

condicional, que sólo reduce la duración del tiempo efectivo de internamiento (art. 91 CP y arts. 204 y 205 RP) (10). Por otro lado, a pesar de que el CP y la LOGP distinguan entre libertad condicional y beneficios penitenciarios, luego, en la misma ceremonia de la confusión que su antecesor de 1981, el RP 1996, en su artículo 194, considera también la libertad condicional como un beneficio (11). Según el artículo 202.2 RP sólo se reconocen como beneficios penitenciarios el adelantamiento de la libertad condicional, previsto en el artículo 91 CP y desarrollado en el artículo 205 RP, y el indulto particular, regulado en el artículo 206 RP (12). La definición de beneficios penitenciarios que proporciona el artículo 202.1 RP viene caracterizada por la reducción de la duración de la condena impuesta en sentencia firme o por la reducción de la duración del tiempo efectivo de internamiento. A la primera caracterización pertenecen el indulto particular y la redención de penas por el trabajo en tanto se siga aplicando a los condenados conforme al CP 1973 en los supuestos y términos establecidos en la Disposición transitoria primera del RD 190/1996, de 9 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento Penitenciario (13). El indulto particular, por su parte, no constituye propiamente un beneficio penitenciario, pues, como ya se ha indicado, no aporta nada nuevo

(10) Véase FERNÁNDEZ DE ARÉVALO, L., en *Ley General Penitenciaria. Comentarios, jurisprudencia, doctrina*, Coordinador Francisco Bueno Arús, Colex, Madrid, 2005, pp. 629 ss.

(11) Por eso, algunos autores como BUENO ARÚS, F., adoptan un concepto amplio de beneficio penitenciario en el que tiene cabida incluso la libertad condicional («Los beneficios penitenciarios después de la Ley Orgánica General Penitenciaria», cit., pp. 999-1000). También RACIONERO incluye entre los beneficios penitenciarios la libertad condicional, no sólo su adelantamiento (RACIONERO CARMONA, F., *Derecho Penitenciario y privación de libertad. Una perspectiva judicial*, Dykinson, Madrid, 1999, p. 219). En el mismo sentido FERNÁNDEZ GARCÍA, J., en BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, I., y ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, L. (coords.), *Manual de Derecho Penitenciario*, Ediciones Universidad de Salamanca y Editorial Colex, Madrid, 2001, p. 379).

(12) Según los artículos 256 y 257 RP 1981 también estas dos instituciones tenían la consideración de beneficios penitenciarios, aunque con una configuración no enteramente coincidente con la actual.

(13) Según la Disposición transitoria segunda a) del RP 1981 y en tanto continúe vigente el artículo 100 CP 1973, permanecen subsistentes los artículos 65 al 73 del Reglamento de los Servicios de Prisiones de 1956, referentes a la redención de penas por el trabajo. El RD 787/1984, de 28 de marzo, reformó en parte el RP de 1981 en el último inciso del apartado a) de la disposición transitoria segunda, y vino a disponer, en armonía con el criterio que venían sustentando los Jueces de Vigilancia, que «en cualquier caso, dicha redención de penas por el trabajo será incompatible con los beneficios penitenciarios regulados en el artículo 256 de ese Reglamento».

a las previsiones de la Ley de 1870 (14), ya que cualquiera puede solicitar esta medida de gracia. Lo distintivo de este beneficio es su tramitación por parte del Juez de Vigilancia Penitenciaria por solicitud de la Junta de Tratamiento, previa propuesta del Equipo Técnico.

El adelantamiento de la libertad condicional no supone, en cambio, un acortamiento de la condena impuesta en la sentencia, sino sólo una reducción del tiempo efectivo de internamiento. A pesar de ello, el CP, en el artículo 36.1, y la LOGP, en el artículo 76.2 c), se refieren a los beneficios penitenciarios que supongan un acortamiento de la condena como paradigma de esta institución, siendo así que sólo revisten esta modalidad el indulto particular y la redención de penas por el trabajo, en tanto siga subsistente por aplicación del anterior CP 1973 (15). El adelantamiento de la libertad condicional no disminuye la duración de la pena impuesta, ya que sólo modifica la forma de su ejecución. Por otro lado, la propia libertad condicional podría ser considerada también como beneficio penitenciario (así se refiere a ella el art. 194 RP), pero el artículo 202.2 RP no la incluye.

Ninguno de los dos beneficios penitenciarios que reconoce el artículo 202.2 RP supone alguna novedad, pues la libertad condicional y el indulto son dos instituciones antiquísimas en cualquier sistema penal contemporáneo (16). El indulto particular, aparte de encontrarse incluido en la Ley de Indulto de 1870, ya estaba previsto en el artículo 257 del RP 1981. Y el adelantamiento de la libertad condicional tampoco constituye ninguna novedad, pues reaparece con algunas ligeras modificaciones respecto al artículo 257 RP 1981, salvo la cobertura legal que supone ahora el apartado 1 del artículo 91 CP. Sí puede resultar más novedosa, en cambio, la introducción por la LO 7/2003, de 30 de junio, de medidas de reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas, de un apartado 2 en este artículo 91 CP por el que se posibilita un mayor adelantamiento de la libertad condicional (excepción de la excepción). En definitiva, el artículo 91 CP y el artículo 205 RP no constituyen sino una flexibilización de la libertad condicional y, por su parte, el artículo 206, una

(14) Véase GARCÍA ARÁN, M., *Fundamentos y aplicación de penas y medidas...*, cit., p. 95; MANZANARES, J.L. y CREMADES, J., *Comentarios al Código Penal*, La Ley-Actualidad, Madrid, 1996, p. 39.

(15) Como ha puesto de manifiesto MANZANARES SAMANIEGO, J.L., la inadecuación del beneficio del nuevo artículo 205 RP 1996 a las exigencias del artículo 76.2.c) LOGP no se salva con el concepto acuñado en el nuevo artículo 202 RP 1996 (*Código Penal. Doctrina y jurisprudencia*, cit., Tomo I (artículo 36), p. 1014).

(16) BUENO ARÚS, F., «Los beneficios penitenciarios después de la Ley Orgánica General Penitenciaria», cit., p. 1006.

modalidad en la tramitación del indulto que lleva consigo la garantía de incorporar a la misma al Juez de Vigilancia. Siempre ha existido la posibilidad de conceder un indulto en cualquier momento en que hayan surgido razones de equidad que lo fundamentasen y, de otra parte, la lógica de la figura de la libertad condicional ha de llevar también a su aplicación en cualquier momento en que el interesado permitiese generar confianza en su comportamiento futuro, sin necesidad de atenerse a un momento cronológico determinado (17).

El ordenamiento penal y penitenciario español no es, pues, excesivamente claro a propósito de la regulación de los beneficios penitenciarios, caracterizándose más bien por su falta de precisión y sistematización. De entrada, ni el CP ni la LOGP ofrecen una definición de los mismos. Es el RP el único que lo hace y sólo a los únicos efectos de su propia aplicación. Además, la definición que ofrece no es del todo congruente con las instituciones que luego se consideran beneficios penitenciarios, ya que se excluye de ellos la libertad condicional que cumple con todas sus características y de la que su adelantamiento no es sino una modalidad suya. El hecho de que constituya el último grado del sistema de individualización científica no debería constituir ningún obstáculo para su consideración como beneficio penitenciario. De hecho, algún precepto del RP, como el artículo 194, la califica expresamente como tal. Por otro lado, reina la confusión y falta congruencia a la hora de delimitar los beneficios que acortan la condena y los que sólo suponen una reducción del tiempo de internamiento efectivo.

No parece ser, pues, muy congruente ni lógico el artículo 202 RP cuando, después de definir en su apartado 1 los beneficios penitenciarios como «medidas que permiten la reducción de la duración de la condena impuesta en sentencia firme o de la del tiempo efectivo de internamiento», concluye en el apartado 2 que «constituyen, “por tanto”, beneficios penitenciarios el adelantamiento de la libertad condicional y el indulto particular», pues según esta definición podrían tener también la consideración de beneficios penitenciarios, además de la misma libertad condicional, aquellas instituciones que, como los permisos de salida o el régimen abierto, permiten reducir el tiempo de estancia dentro del establecimiento penitenciario.

De acuerdo con la consideración estricta que acoge el artículo 202 RP beneficios penitenciarios son, pues, únicamente el adelantamiento de la libertad condicional y la solicitud del indulto particular. Pero ambos, según el mismo precepto, lo son a los solos efectos del propio

(17) Véase BUENO ARÚS, en *ibidem*, p. 1006.

Reglamento Penitenciario. El panorama, nada clarificador, que presenta la situación conduce a pensar si a efectos de la aplicación del ordenamiento penal y penitenciario en su conjunto (por ejemplo, en relación con la aplicación del artículo 78 CP) habrá que atenerse también únicamente a estas dos modalidades de beneficios penitenciarios que ofrece el artículo 202 RP o si será posible mantener un concepto amplio de beneficio penitenciario que permita incluir en él otras «medidas favorables al recluso que, aunque no se titulen como tales» (18), puedan suponer algún tipo de reducción o mitigación de la condena impuesta, como la progresión en grado, el régimen abierto o los permisos de salida. A estos efectos habrá que estudiar la razón de ser y el fundamento de los beneficios penitenciarios y la diferencia existente con otras instituciones que puedan tener alguna relación o afinidad. En todo caso algunos de estos problemas se resolverían si los beneficios penitenciarios fueran definidos y regulados con carácter general y de forma sistemática, a salvo de los detalles reglamentarios, en la LOGP o incluso en el mismo Código Penal (19).

II. FINALIDAD Y RAZÓN DE SER DE LOS BENEFICIOS PENITENCIARIOS

No es extraño encontrar en la legislación histórica española, ya desde el mismo CP de 1822, medidas que suponen un efectivo acortamiento de la duración de la condena impuesta o del tiempo efectivo de internamiento aplicables, con fines de corrección o enmienda o con carácter humanitario, a los penados con buen comportamiento y aplicación laboral (20). Pero lo que actualmente constituye la finalidad y razón de ser de los beneficios penitenciarios es su orientación a la reeducación y reinserción social que por mandato constitucional (artículo 25.2 Constitución Española) preside la aplicación de las penas privativas de libertad. En esta dirección el artículo 203 RP declara que

(18) GARCÍA ARÁN, M., «Los nuevos beneficios penitenciarios: una reforma inadvertida», en *Revista Jurídica de Cataluña*, 1983, núm. 1, p. 113.

(19) Véase GARCÍA ARÁN, M., *ibidem*, p. 114. Este silencio de la LOGP respecto de los beneficios penitenciarios resulta incomprensible –afirma JUANATEY DORADO, C.– si tenemos en cuenta el alcance que tienen desde el punto de vista de los fines de la reeducación y reinserción social (*Manual de Derecho Penitenciario*, Iustel, Madrid, p.147).

(20) Véase SANZ DELGADO, E., *Regresar antes: Los beneficios penitenciarios*, Ministerio del Interior, Madrid, 2006, pp. 13-14 y «Los beneficios penitenciarios», en *La Ley Penal*, n.º 8 (septiembre 2004), pp. 47-48.

«los beneficios penitenciarios responden a las exigencias de la individualización de la pena en atención a la concurrencia de factores positivos en la evolución del interno, encaminados a conseguir su reeducación y reinserción social como fin principal de la pena privativa de libertad». Y por ello, según el artículo 204 RP, «la propuesta de los beneficios penitenciarios requerirá, en todo caso, la ponderación razonada de los factores que la motivan, así como la acreditación de la concurrencia de buena conducta, el trabajo, la participación del interesado en las actividades de reeducación y reinserción social y la evolución positiva en el proceso de reinserción». Todo ello con diferentes intensidades o grados, según se trate del adelantamiento de la libertad condicional (art. 205 RP) o del indulto particular (art. 206 RP) (21).

Por razones retributivas y de prevención general es razonable y lógico que las penas se cumplan efectiva e íntegramente, pero ello no significa que tengan que desaparecer los beneficios penitenciarios, pues constituyen una institución de prevención especial necesaria y esencial para el sistema de individualización científica en el cumplimiento de las penas privativas de libertad, con tal que no se apliquen de forma automática e indiscriminada. En determinados supuestos la duración de la pena puede ser excesivamente larga o resultar ésta ya innecesaria o incluso contraproducente de acuerdo con la evolución del tratamiento. Instituciones como los beneficios penitenciarios que, renunciando a la retribución y prevención general en favor de la prevención especial y acortando la condena o al menos reduciendo el tiempo de cumplimiento efectivo de la pena, pueden venir a remediar estas situaciones. Ello no significa ninguna infracción del principio de proporcionalidad de la pena en la medida en que éste supone que la pena no puede ser superior o ir más allá de la establecida en la ley y fijada en la sentencia, en función de la gravedad del hecho y la culpabilidad del autor, pero puede ser reducida en atención a los fines de prevención especial (22).

Por otro lado, por medio de los beneficios penitenciarios la ley ofrece al condenado estímulos gratificantes a fin de lograr su adhesión a los modos de comportamiento que puedan valorarse como indicia-

(21) Según el artículo 256.1 RP 1981 eran también circunstancias para la concesión del adelantamiento de la libertad condicional la buena conducta, el desempeño de una actividad laboral normal, bien en el establecimiento o en el exterior, que se pueda considerar útil para su preparación para la vida en libertad y la participación en actividades de reeducación y reinserción social. Por su parte, el indulto del artículo 257 exigía las mismas circunstancias anteriores durante un tiempo mínimo de dos años y en un grado que se pudiera calificar de extraordinario.

(22) Véase JUANATEY DORADO, C., *Manual de Derecho Penitenciario*, cit., pp. 148-149.

rios de la evolución positiva del interno (23). «Históricamente –señalan María José Rodríguez Puerta y Francisco Sapena Grau– se ha comprobado que la existencia de una serie de beneficios que estimulen al penado para mejorar su condición dentro del ámbito penitenciario, es uno de los elementos indispensables para la consecución de la pretendida reintegración del recluso en la vida libre» (24). El propio sistema penitenciario no puede dejar enteramente cerrada la esperanza al penado. Tiene que ofrecerle posibilidades de acortamiento de la condena o de reducción de la duración efectiva de la pena creando en él estímulos que le ayuden a colaborar en el tratamiento para avanzar en la línea de su reeducación y reinserción de acuerdo con el mandato constitucional. Como indica Enrique Sanz Delgado, esta idea, protagonista de las recompensas o beneficios penitenciarios, de adelantar la libertad motivando a los penados, activando los resortes de su voluntad y haciendo surgir la esperanza de la salida anticipada, se vino a complementar con la instauración definitiva de los sistemas progresivos, conformando su principal sentido (25). En esta línea, siguiendo lo dispuesto en el artículo 119.1 RP 2006, la Instrucción 12/2006, de 28 de julio, de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, señala que «de acuerdo a los artículos 204 y 263 del Reglamento Penitenciario, la participación positiva del interno en actividades y programas de reeducación y de reinserción social, serán incentivadas mediante recompensas y beneficios penitenciarios».

En un segundo plano, de forma indirecta pero no menos importante, los beneficios penitenciarios constituyen también un estímulo para que la conducta del interno se adecue al régimen penitenciario que le corresponde, facilitándose de ese modo una mejor, más ordenada y más fácil convivencia en el establecimiento (26). Por eso, en cualquier caso, considera Francisco Bueno Arús, «los beneficios que permiten el acortamiento o la dulcificación de la condena con base en criterios individualizadores, tendrían que continuar por razones huma-

(23) Véase BUENO ARÚS, F., «Los beneficios penitenciarios a la luz del Código Penal y de la legislación penitenciaria vigentes», en *El nuevo Código Penal: presupuestos y fundamentos (Libro Homenaje al Profesor Doctor Don Ángel Torío López)*, Comares, Granada, 1999, p. 567.

(24) TAMARIT SUMALLA, J.-M., GARCÍA ALBERO, R., RODRÍGUEZ PUERTA, M.J. y SAPENA GRAU, F., *Curso de Derecho Penitenciario*, 2.ª ed., Tirant lo Blanch, Valencia, 2005, p. 186.

(25) SANZ DELGADO, E., *Regresar antes: Los beneficios penitenciarios*, cit., p. 14.

(26) Véase TAMARIT SUMALLA, J.-M. y otros, *Curso de Derecho Penitenciario*, 2.ª ed., cit., pp. 185-186; CERVELLÓ DONDERIS, V., *Derecho Penitenciario*, 2.ª ed., Tirant lo Blanch, Valencia, 2006, p. 263.

nitarias y aun de seguridad, al constituir un estímulo indispensable al buen comportamiento de los internos en los establecimientos penitenciarios. Esta labor activa de estimular la conducta de los ciudadanos en un sentido acorde con los principios fundamentales del ordenamiento y de la convivencia me parece igualmente coherente con los postulados del Estado social de Derecho que nuestra Constitución ha adoptado» (27).

En definitiva, como entiende Mercedes García Arán, se trata de entender los beneficios como casos de renuncia a la retribución o la prevención general frente a criterios de prevención especial por entenderse que la aplicación de la pena en toda su extensión no es necesaria, o bien, calificarlos como medidas realistas adoptadas por simples razones de utilidad práctica para el mejor funcionamiento del aparato penitenciario (28).

En atención a todo ello no resulta difícil distinguir los beneficios penitenciarios de las recompensas, pese a que el fundamento de éstas descansa sobre algunos presupuestos análogos a los de los beneficios penitenciarios (la buena conducta, el espíritu de trabajo, el sentido de la responsabilidad en el comportamiento de los internos y la participación positiva en las actividades organizadas en el establecimiento). Tal vez por ello, Carlos García Valdés, al comentar el artículo 46 LOGP, se refiere indistintamente a las recompensas o beneficios penitenciarios (29). Además en el RP 1981 tenían la consideración de recompensas las propuestas al Juez de Vigilancia a efectos de valoración por el mismo en la concesión de beneficios penitenciarios, lo cual evidentemente las ponía en relación con éstos (30). Pero esta modalidad de

(27) BUENO ARÚS, F., «Los beneficios penitenciarios a la luz del Código Penal y de la legislación penitenciaria vigentes», en *El nuevo Código Penal: presupuestos y fundamentos*, cit., p. 568.

(28) GARCÍA ARÁN, M., «Los nuevos beneficios penitenciarios: una reforma inadvertida», en *Revista Jurídica de Cataluña*, 1983, núm.1, pp. 110-111.

(29) GARCÍA VALDÉS, C., *Comentarios a la legislación penitenciaria*, reimpresión de la 2.ª ed., Civitas, Madrid., p. 141.

(30) Dejando a un lado la probable improcedencia de haber considerado posible materia de recompensa (discrecional por naturaleza) la propuesta de unos beneficios que, aunque condicionados por la evolución personal del interno, constituyen derechos subjetivos del mismo, cree BUENO ARÚS que lo dispuesto en el artículo 105 a) RP 1981 no representaba modificación sustantiva de los preceptos que regulaban los beneficios penitenciarios ni por lo tanto exoneración de los requisitos y condiciones que debían concurrir para la concesión o autorización, judicial o administrativa de los mismos. Por lo tanto, la única eficacia jurídica que podía tener la propuesta administrativa al Juez de Vigilancia de la autorización de un beneficio penitenciario por vía formal y expresa de recompensa era que, con independencia del éxito ulterior de la misma, la «propuesta-recompensa» podía ser suficiente para acortar en su caso el plazo de cancelación de las anotaciones de sanciones disciplinarias que hubiera

recompensa ha sido suprimida en el vigente Reglamento Penitenciario.

El sistema de recompensas que establece la LOGP responde a fundamentos, criterios y finalidades distintos de los de los beneficios penitenciarios. Éstos suponen una reducción de la duración de la condena o del tiempo efectivo de internamiento en atención al buen aprovechamiento del tratamiento y a la concurrencia de factores positivos en la evolución del interno que contribuyen a los fines de la reeducación y reinserción social del penado de acuerdo con el mandato constitucional (art. 25.2 CE). Se renuncia, pues, a la retribución o la prevención general en favor de la prevención especial considerando que ya no es necesaria la aplicación de la pena en toda su extensión o al menos su régimen de internamiento efectivo. Además, indirectamente, los beneficios penitenciarios pueden contribuir también a un mejor funcionamiento del establecimiento penitenciario. Por su parte, las recompensas son también medidas benefactoras, beneficios, pero de distinta naturaleza e índole. Según el artículo 46 LOGP, cuyo texto es básicamente reproducido en el artículo 263 RP, «los actos que pongan de relieve buena conducta, espíritu de trabajo y sentido de responsabilidad en el comportamiento personal y en las actividades organizadas del establecimiento serán estimulados mediante un sistema de recompensas reglamentariamente determinado» (31), cuya concesión y cuantía corresponde determinar a la Comisión Disciplinaria del Centro (art. 264.1 RP).

Las recompensas no tienen, pues, nada que ver con el tratamiento y las actividades resocializadoras, sino con el régimen penitenciario. Con ellas se trata fundamentalmente de garantizar la disciplina y la convivencia ordenada dentro del establecimiento por la vía de estimular el buen comportamiento del interno. Constituyen, pues, la cara positiva, incentivadora y gratificante, del régimen disciplinario. Por ello se regulan en la LOGP en su capítulo V, a continuación del régimen disciplinario (Capítulo IV). Y en el RP se regulan en el Título X que lleva por rúbrica «Del régimen disciplinario y de las recompen-

podido sufrir el interno, en los términos del artículo 127 RP 1981. Eran claros, pues, los abusos y las arbitrariedades a que podía llegar el utilizar en favor de ciertos internos una propuesta que de antemano se sabía que no podía legalmente prosperar («Los beneficios penitenciarios», en *Vigilancia Penitenciaria. VI Reunión de Jueces de Vigilancia Penitenciaria*, cit., p. 226).

(31) El artículo 264.1 RP establece que «en cada caso concreto, la recompensa concedida y su cuantía, en su caso, se determinará por la Comisión Disciplinaria del Centro, atendiendo a la naturaleza de los méritos contraídos y a cualesquiera otras circunstancias objetivas o subjetivas que pongan de manifiesto el carácter ejemplar de la conducta recompensada».

sas». Para Luis Garrido Guzmán se trata de un encuadramiento lógico si tenemos en cuenta que la disciplina, elemento básico para garantizar la seguridad, el buen orden y conseguir una ordenada convivencia en los establecimientos penitenciarios, tiene que ir acompañada de un sistema equilibrado de recompensas y beneficios penitenciarios que actúen de estímulo y esperanza para aquellos internos que se hagan acreedores de ello (32).

En consecuencia, las recompensas no pueden considerarse beneficios penitenciarios en sentido estricto (33). Como premios o beneficios personales, son un factor clave para la convivencia y el buen orden dentro del establecimiento a lo que ayudan no sólo las sanciones por la comisión de faltas de disciplina sino también los estímulos por la realización de conductas ejemplares. Según García Valdés, constituyen un «elemento regimental tan importante para la buena marcha del establecimiento como el adecuado régimen disciplinario contemplado en el Capítulo inmediatamente anterior, pues el estímulo es clave para lograr también aquella convivencia ordenada en cuyo marco se desenvuelven todas las actividades penitenciarias» (34). Tal sistema de recompensas constituye, en cierto sentido, según Miguel Polaino Navarrete, la antítesis categorial y nomológica del régimen disciplinario (35). Se basan en premiar conductas ejemplares.

Es decir, que mientras lo que caracteriza a las recompensas es su relación con el régimen y el buen orden y convivencia dentro del establecimiento penitenciario, los beneficios penitenciarios están relacionados directamente con los fines resocializadores. No obstante hay otras instituciones que también encuentran su fundamento en una actitud positiva del penado al tratamiento reveladora de un progreso en su reeducación y reinserción social, pero que, sin embargo, no tienen la consideración de beneficios penitenciarios conforme al artículo 202.2 RP. Habrá que considerar, pues, si a otros efectos diferentes del Regla-

(32) GARRIDO GUZMÁN, L., *Manual de Ciencia Penitenciaria*, Edersa, Madrid, 1983, p. 366. El RP 1981 regulaba las recompensas en los artículos 105 y 106 dentro del Título II (Del régimen penitenciario) y en el Capítulo IX (Régimen disciplinario) en su Sección segunda, antes que las faltas y sus correcciones. Y por otro lado, regulaba los beneficios penitenciarios en el Título VI.

(33) BUENO ARÚS, F., «Los beneficios penitenciarios», en *Vigilancia penitenciaria...*, cit., p. 225; GARCÍA ARÁN, M., «Los nuevos beneficios penitenciarios: una reforma inadvertida», cit., p. 114.

(34) GARCÍA VALDÉS, C., *Comentarios a la legislación penitenciaria*, cit., p. 141.

(35) POLAINO NAVARRETE, M., «Sistema de recompensas en el régimen penitenciario», en *Comentarios a la legislación penal*, dirigidos por COBO DEL ROSAL, M. y coordinados por BAJO FERNÁNDEZ, M., Editoriales de Derecho Reunidas, Madrid, 1986, p. 673.

mento Penitenciario pueden ser beneficios penitenciarios otras medidas o instituciones distintas del adelantamiento de la libertad condicional y de la solicitud del indulto particular. De acuerdo con el concepto de beneficio penitenciario que ofrece el mencionado precepto del Reglamento Penitenciario también en un sentido amplio podrían serlo los permisos de salida o el régimen abierto y, por supuesto, la misma libertad condicional, en cuanto que quien disfruta de aquéllos o se encuentra clasificado en tercer o cuarto grado, aparte de mejorar las condiciones regimentales, ve reducido el tiempo de estancia o permanencia efectiva, al menos en parte, bien por algunos días o durante determinados períodos del día, dentro del establecimiento penitenciario (36). García Valdés, por ejemplo, califica los permisos de salida como «trascendente beneficio penitenciario» (37). Pero como sostiene Bueno Arús y otros autores (38), el sentido de la norma no parece haber querido ser tan amplio.

Todo el sistema de individualización científica está estructurado sobre el planteamiento de una evolución positiva del penado respecto de la reeducación y reinserción social, de modo que, en función de los avances experimentados en el tratamiento, se le van reconociendo al penado mayores posibilidades de libertad (permisos de salida, acceso al régimen abierto) hasta conseguir la excarcelación aun antes de haber extinguido completamente la condena. De acuerdo con ello, en un sentido amplio y material, cada avance en esta progresión podría ser considerado como un beneficio penitenciario en la medida en que implica para el penado una mitigación o suavización del régimen penitenciario o la consecución de una mayor libertad. Pero no toda medida beneficiosa para el penado que pueda comportar el sistema de individualización científica puede ser considerada sin más como un beneficio penitenciario. Los beneficios constituyen una institución de prevención especial por la que en atención a la evolución favorable del interno se renuncia a las exigencias de retribución o de prevención general por entender que la aplicación efectiva de la totalidad de la pena ya no es necesaria. Suponen, pues, una reducción de la condena o de la duración efectiva de la reclusión en atención a la concurrencia

(36) Para Mapelli (en MAPELLI CAFFARENA, B. y TERRADILLOS BASOCO, J., *Las consecuencias jurídicas del delito*, 3.^a ed., Civitas, Madrid, 1996, p. 152) en sentido amplio serían beneficios penitenciarios aquellas medidas que mejoran las condiciones regimentales, como los permisos de salida o las visitas. Véanse también las pp. 202 y 205 de la 5.^a ed., 2011, ya citada.

(37) GARCÍA VALDÉS, C., *Comentarios*, cit., p. 161.

(38) BUENO ARÚS, F., en «Los beneficios penitenciarios después de la Ley Orgánica General Penitenciaria», cit., p. 999; SAPENA GRAU, F. y RODRÍGUEZ PUERTA, M.J., en *Curso de Derecho Penitenciario*, cit., p. 186.

de factores positivos que contribuyen a desarrollar en el interno el sentido de la responsabilidad y su cooperación y buen aprovechamiento en el tratamiento en orden a llevar una vida de respeto a la ley y a los derechos de los demás. En cambio, los permisos ordinarios de salida, aunque también estén orientados a contribuir a los fines esenciales de la pena de prisión de acuerdo con el mandato constitucional e incluso aparezcan integrados dentro de las actividades propias del tratamiento, responden a fundamentos y características distintos. Son una institución especial, imprescindible y absolutamente justa de prevención especial vinculada al sistema progresivo y a la preparación del interno para su reinserción social que permiten al penado mantener sus relaciones con el exterior y rebajar la tensión del encerramiento (39). Las reducciones de tiempo efectivo de reclusión que suponen los permisos de salida son pequeños paréntesis de libertad, reducciones intermitentes del efectivo internamiento o liberaciones temporales y puntuales para ir preparando la vida en libertad o por razones humanitarias. Esta es la causa de su concesión. En este sentido se podría decir que más que beneficios constituyen, dentro del sistema progresivo de cumplimiento de las penas privativas de libertad, una manera ordinaria de cumplir estas penas en atención a la preparación a la vida en libertad. Como señala Vicenta Cervelló, no parece muy correcto, dadas sus respectivas características, designar los permisos de salida (ni el régimen abierto) como beneficios penitenciarios. Son más bien medidas de aproximación y preparación a la vida en libertad que han de basarse en las condiciones específicas del sujeto para afrontar tal situación y no en la naturaleza del delito cometido (40). Los permisos extraordinarios (art. 47.1 LOGP y art. 155 RP), por su parte, responden más

(39) Véase BUENO ARÚS, F., «Los beneficios penitenciarios», en *Vigilancia Penitenciaria*, cit., pp. 216-217; RACIONERO CARMONA, F., *Derecho penitenciario y privación de libertad...*, cit., p. 208. Según la Sentencia del Tribunal Constitucional 112/1996, de 24 de junio, «todos los permisos cooperan potencialmente a la preparación de la vida en libertad del interno, pueden fortalecer los vínculos familiares, reducen las tensiones propias del internamiento y las consecuencias de la vida continuada en prisión que siempre conlleva el subsiguiente alejamiento de la realidad diaria. Constituyen un estímulo a la buena conducta, a la creación de un sentido de responsabilidad del interno, y con ello al desarrollo de su personalidad. Le proporcionan información sobre el medio social en el que ha de integrarse e indican cuál es la evolución del penado».

(40) CERVELLÓ DONDERIS, V., «Restricción de beneficios penitenciarios en el Código Penal de 1995», en *Cuadernos Jurídicos*, núm. 42 (junio 1996), p. 36. En cambio, FERNÁNDEZ ARÉVALO, L. y NISTAL BURÓN, J. (*Manual de Derecho Penitenciario*, Aranzadi-Thomson Reuters, Cizur Menor (Navarra), 2011, p. 518) consideran que los permisos de salida resultan subsumibles en la definición de beneficios penitenciarios del artículo 202.1 RP.

bien a finalidades o razones humanitarias. Por otro lado, como considera Sanz Delgado, en el beneficio se exige por parte del penado además una actuación positiva, diversa, un plus de esfuerzo y dedicación, más allá del mero permitir transcurrir el tiempo que sería lo propio del permiso de salida o el tercer grado (41).

Lo que ya puede resultar cuestionable es que, en buena lógica con su apartado 1, el apartado 2 del artículo 202 RP deje fuera de la consideración de beneficios penitenciarios la libertad condicional, institución que cumple con todas las características definidoras del beneficio penitenciario y de la que su adelantamiento no es más que una modalidad o manifestación suya. Su consideración de último grado del sistema de individualización científica no constituye ningún impedimento para ello. Es más, como ya se ha indicado, el artículo 194 del propio Reglamento Penitenciario se refiere a ella expresamente como beneficio penitenciario, una prueba más de la falta de claridad y precisión de nuestro ordenamiento en torno a los beneficios penitenciarios (42). Por ello algunos autores, como Julio Fernández García y Francisco Racionero (43), se manifiestan a favor de su consideración como beneficio penitenciario. También Joseph Miquel Prats Canut se extraña de que la libertad condicional ordinaria no sea considerada beneficio penitenciario a pesar de suponer un acortamiento del tiempo efectivo de internamiento y de recibir un tratamiento específico en el RP (44). Manuel Vega Alocén tampoco entiende por qué, a diferencia de su adelantamiento, el legislador no incluye de forma expresa la libertad condicional en el concepto de beneficio penitenciario, pues también es una reducción de la duración de tiempo efectivo de internamiento (45).

El RP, aparte de no incluir la libertad condicional entre los beneficios penitenciarios del artículo 202.2, la distingue claramente de ellos,

(41) SANZ DELGADO, E., *Regresar antes: los beneficios penitenciarios*, cit., p. 22.

(42) También la consideraban como beneficio los artículo 61 y 336.4.º) del Reglamento Penitenciario de 1981.

(43) FERNÁNDEZ GARCÍA, J. en BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, I. y ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, L., *Manual de Derecho Penitenciario*, cit., pp. 378-379; RACIONERO CARMONA, F., *Derecho penitenciario y privación de libertad...*, cit., p. 219.

(44) PRATS CANUT, J.M., «Artículo 91», en *Comentarios al Nuevo Código Penal*, Gonzalo QUINTERO OLIVARES (Director) y Fermín MORALES PRATS (Coordinador), 2.ª ed., Aranzadi, Pamplona, 2001, p. 504. También BUENO ARÚS incluye la libertad condicional entre los beneficios penitenciarios que acortan la reclusión efectiva (BUENO ARÚS, F., «Los beneficios penitenciarios después de la Ley Orgánica General Penitenciaria», en *Criminología y Derecho Penal al servicio de la persona*, cit., p. 999).

(45) VEGA ALOCÉN, M., *La libertad condicional en el Derecho español*, Civitas, Madrid, 2001, p.139.

pese a poner de manifiesto su estrecha relación ya que se regulan juntos en el Título VIII (De la libertad condicional y de los beneficios penitenciarios) dedicándose el capítulo I a la libertad condicional y el II a los beneficios penitenciarios. Según Felipe Renart, el legislador penitenciario delimita con absoluta nitidez la libertad condicional, en cuanto último período del sistema de individualización científica, de la modalidad excepcional de su adelantamiento, que si bien comparte elementos comunes con dicha institución, se nos presenta como algo jurídicamente distinto al regularse en capítulo independiente bajo un *nomen iuris* propio (46). Al considerarla como el último grado del sistema de individualización científica para la ejecución de las penas privativas de libertad (art. 72.1 LOGP), en sentido estricto, nuestro ordenamiento jurídico le priva de la consideración de beneficio penitenciario (47), aunque desde una perspectiva material no habría ninguna dificultad para ello.

En conclusión, la expresión «beneficio penitenciario» debe referirse exclusivamente a las instituciones que recoge el artículo 202.2 RP: el adelantamiento de la libertad condicional y la solicitud del indulto particular (48). Nuestro ordenamiento penal y penitenciario adopta, en consecuencia, un concepto estricto de beneficio penitenciario que además se articula sobre la base de otras instituciones, pues tanto el adelantamiento de la libertad condicional como el indulto particular no son sino manifestaciones o modalidades de la libertad condicional y el indulto, respectivamente. La redacción dada al artículo 78 CP por la LO7/2003, de 30 de junio, corrobora este concepto estricto, toda vez que distingue claramente entre beneficios penitenciarios, libertad condicional, permisos de salida y prisión abierta (49).

(46) RENART GARCÍA, F., *La libertad condicional: nuevo régimen jurídico*, Edisofer, Madrid, 1983, pp. 203-204. En el mismo sentido CERVELLÓ DONDERIS, V., «Restricción de beneficios penitenciarios en el Código Penal de 1995» cit., pp. 36 y 38.

(47) Véase CERVELLÓ DONDERIS, V., *ibid.*, pp. 36 y 38.

(48) Véase GARCÍA ARÁN, M., «Fundamentos y aplicación de penas y medidas...», cit., p. 95; SANZ DELGADO, E., «Acortamientos de la condena: los beneficios penitenciarios en la actualidad», en CUERDA RIEZU, A. (dir.), *La respuesta del Derecho Penal ante los nuevos retos*, Universidad Rey Juan Carlos/Dykinson, Madrid, 2006, p. 196.

(49) En este mismo sentido, CERVELLÓ DONDERIS, V., *Derecho Penitenciario*, cit., p. 264; GARCÍA ARÁN, M., *Fundamentos y aplicación de penas y medidas de seguridad en el Código Penal de 1995*, cit., p. 95; JUANATEY DORADO, C., *Manual de Derecho Penitenciario*, cit., p. 148; MAPELLI CAFFARENA, B., *Las consecuencias jurídicas del delito*, 5.ª ed., 2011, p. 202; SANZ DELGADO, E., «Los beneficios penitenciarios», en *La Ley Penal*, cit., p. 49.

III. BENEFICIOS PENITENCIARIOS Y TRATAMIENTO

Al consistir su razón de ser en la orientación de la pena privativa de libertad a la reeducación y reinserción social según el mandato constitucional (art. 25.2 CE), los beneficios penitenciarios se asientan formalmente sobre la consideración del aprovechamiento del tratamiento penitenciario del interno y sobre una prognosis favorable acerca de sus posibilidades de llevar una vida en libertad respetuosa con la ley vinculándose su concesión, en consecuencia, a una actitud positiva del interno al tratamiento manifestada en una evolución favorable de su personalidad (50). Sobre esta base se individualiza la condena impuesta mediante una aplicación ponderada del principio de la sentencia indeterminada en atención a la concurrencia de factores positivos en la evolución del interno en relación con aquellos fines de reeducación y reinserción social y, a la vez, se ofrecen al condenado estímulos gratificantes para lograr su adhesión a los modos de comportamiento que puedan valorarse precisamente como indiciarios de esa evolución positiva (51). En este sentido el artículo 203 RP establece que «los beneficios penitenciarios responden a las exigencias de la individualización de la pena en atención a la concurrencia de factores positivos en la evolución del interno, encaminados a conseguir su reeducación y reinserción social como fin principal de la pena privativa de libertad». Y consiguientemente el artículo 204 RP dispone que «la propuesta de los beneficios penitenciarios requerirá, en todo caso, la ponderación razonada de los factores que la motivan, así como la acreditación de la concurrencia de buena conducta, el trabajo, la participación del interesado en las actividades de reeducación y reinserción social y la evolución positiva en el proceso de reinserción».

Con ello se da cumplimiento a la regla 70 de las Reglas Mínimas para el tratamiento de los reclusos, aprobadas por las Naciones Unidas en 1955, según la cual «en cada centro ha de instituirse un sistema de privilegios adaptados a los diferentes grupos de reclusos y a los diferentes métodos de tratamiento, a fin de propiciar una buena conducta, desarrollar el sentido de la responsabilidad y promover el interés y la cooperación de los reclusos en aquello que hace referencia a su trata-

(50) Véase GACÍA ARÁN, M., «Los nuevos beneficios penitenciarios...», cit., pp. 110-112 y 119.

(51) Véase BUENO ARÚS, F., «Los beneficios penitenciarios después de la Ley Orgánica General Penitenciaria», cit., p. 1004 y «Los beneficios penitenciarios». En *Vigilancia penitenciaria*, cit., pp. 200-201; TAMARIT SUMALLA, J.-M., GARCÍA ALBERO, R., RODRÍGUEZ PUERTA M.J. y SAPENA GRAU, F., *Curso de Derecho Penitenciario*, cit., pp.185-186.

miento». La existencia de determinados beneficios cuya obtención determina que el penado pueda disfrutar de la libertad antes de que se extinga la totalidad de la condena impuesta y que entre tanto estimulan al penado para mejorar su condición dentro del ámbito penitenciario, constituye un elemento necesario para la reintegración o reinserción en la vida en libertad y al mismo tiempo un elemento regimetal importantísimo para la ordenada convivencia y la buena marcha del establecimiento penitenciario al favorecer indirectamente una adecuación de la conducta del interno al régimen penitenciario que le corresponda (52).

En definitiva, como considera Mercedes García Arán (53), se trata de entender los beneficios, en coherencia con la declaración del artículo 25 CE, como casos de renuncia a la retribución o a la prevención general frente a criterios de prevención especial por entenderse que la aplicación de la pena en toda su extensión no es necesaria por aconsejarlo así la evolución favorable del recluso, o bien, calificarlos como medidas realistas adoptadas por simples razones de utilidad práctica para el mejor funcionamiento del aparato penitenciario. Ha de observarse que la solicitud del indulto particular del artículo 206 RP, en cuanto beneficio penitenciario, participa también de este planteamiento de no necesidad del cumplimiento del resto de la pena por razones de prevención especial, aunque ello no se aviene bien con el fundamento del indulto que radica en razones de utilidad política o en consideraciones de injusticia de la pena impuesta (54).

De acuerdo con este planteamiento resulta evidente que los beneficios penitenciarios tienen que estar vinculados de alguna manera al tratamiento penitenciario, pues, según el artículo 59 LOGP, éste «consiste en el conjunto de actividades directamente dirigidas a la consecución de la reeducación y reinserción social de los penados». En este punto es clara la diferencia respecto a la antigua redención de penas por el trabajo. Ya, en general, en la progresión y regresión de grado, propios del régimen de individualización científica, se tiene en cuenta

(52) Véase SAPENA GRAU, F. y RODRÍGUEZ PUERTA, M.J., en TAMARIT SUMALLA, J.-M., GARCÍA ALBERO, R., SAPENA GRAU, F., y RODRÍGUEZ PUERTA, M.J., *Curso de Derecho Penitenciario*, cit., p. 185; FERNÁNDEZ GARCÍA, J., «Los beneficios penitenciarios», en BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, I. y ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, L. (coordinadores), *Manual de Derecho Penitenciario*, Universidad de Salamanca-Colex, Salamanca-Madrid, 2001, p. 377.

(53) GARCÍA ARÁN, M., «Los nuevos beneficios penitenciarios: una reforma inadvertida», cit., pp. 110-111 y 118-119.

(54) Véase ASENSIO CANTISÁN, H., «La redención de penas por el trabajo: su desaparición y sustitución», en *Papers d'Estudis i Formació*, núm. especial (abril 1987), p. 90.

la evolución del penado en el tratamiento (art. 106.1 RP). Pero, en particular, de acuerdo con el artículo 204 RP, «la propuesta de los beneficios penitenciarios requerirá, en todo caso, la ponderación razonada de los factores que la motivan, así como la acreditación de la concurrencia de buena conducta, el trabajo, la participación del interesado en las actividades de reeducación y reinserción social y la evolución positiva en el proceso de reinserción». Y más en concreto, para la concesión del adelantamiento de la libertad condicional, según los artículos 91 CP y 205 RP, se requiere, aparte de observar buena conducta y haber desarrollado continuamente actividades laborales, culturales u ocupacionales, la emisión de un pronóstico individualizado y favorable de reinserción social que permita verificar la evolución positiva del interno en el proceso de reinserción. Por su parte, el adelantamiento cualificado o extraordinario previsto en el apartado 2 del artículo 91 CP requiere que «el penado haya desarrollado continuamente las actividades indicadas en el apartado anterior y que acredite, además, la participación efectiva y favorable en programas de reparación a las víctimas o programas de tratamiento o desintoxicación, «en su caso» . Y el artículo 206 RP, para la solicitud del indulto particular, además de la buena conducta y el desempeño de una actividad laboral normal, en el establecimiento o en el exterior, que se pueda considerar útil para su preparación para la vida en libertad, exige también la participación en las actividades de reeducación y reinserción social.

Así, pues, aunque entre los requisitos para la concesión de los beneficios penitenciarios figure la buena conducta, priman las ideas de reeducación y reinserción social ya que el núcleo de las exigencias viene determinado en función de los ideales resocializadores por la colaboración en tareas de esta naturaleza o la participación en alguna actividad tratamental que posibilite un pronóstico individualizado y favorable de reinserción social (55). Este condicionamiento a la participación en actividades de reeducación y reinserción social en la concesión de beneficios penitenciarios plantea necesariamente las cuestiones de la voluntariedad o no necesidad del tratamiento, por un

(55) Véase MANZANARES SAMANIEGO, J.L., *Individualización científica y libertad condicional*, Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia, Madrid, 1984, pp. 445-446; FERNÁNDEZ GARCÍA, J., en BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, I. y ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, L. (coords.), *Manual de Derecho Penitenciario*, Ediciones Universidad de Salamanca-Editorial Colex, Madrid, 2001, p. 379. La Instrucción 3/2004, de 29 de diciembre de la DGIP sobre sistema de evaluación e incentivación de las actividades de los internos declara que «la participación en Programas de Tratamiento y Actividades que lo componen alcanza gran trascendencia, por imperativo legal, para la obtención de beneficios penitenciarios».

lado, o las mismas carencias o limitaciones del tratamiento, por otro, pues en estos casos a quien rechazara el tratamiento o no estuviera sometido al mismo por no estar indicado o por inexistencia del mismo en el centro penitenciario no se le podría reducir el tiempo efectivo de condena y llegaría a cumplir más tiempo de condena que aquel otro que hubiera participado en actividades de tratamiento.

IV. ELEMENTOS INTEGRANTES DE LOS BENEFICIOS PENITENCIARIOS

Según el artículo 204 RP «la propuesta de los beneficios penitenciarios requerirá, en todo caso, la ponderación razonada de los factores que la motivan, así como la acreditación de buena conducta, el trabajo, la participación del interesado en las actividades de reeducación y reinserción social y la evolución positiva en el proceso de reinserción». Los beneficios penitenciarios se estructuran, pues, en nuestro ordenamiento jurídico sobre la base de la buena conducta, el trabajo y las actividades de reeducación y reinserción. Estos elementos en el caso del indulto particular han de concurrir «en un grado que se pueda calificar de extraordinario» teniendo en cuenta que en este supuesto se reduce el tiempo de duración de la condena impuesta en sentencia firme y no sólo el del internamiento efectivo. Adicionalmente el adelantamiento cualificado o extraordinario del artículo 91.2 CP requiere la acreditación de «la participación efectiva y favorable en programas de reparación a las víctimas o programas de tratamiento o desintoxicación, en su caso».

Todos estos elementos han de ser valorados de acuerdo con el sistema de individualización científica en función de la evolución positiva del penado en el proceso de reinserción, es decir, atendiendo a la finalidad de los beneficios penitenciarios que no es otra que la resocialización. Así se establece de forma clara en el artículo 203 RP según el cual «los beneficios penitenciarios responden a las exigencias de la individualización de la pena en atención a la concurrencia de factores positivos en la evolución del interno, encaminados a conseguir su reeducación y reinserción social como fin principal de la pena privativa de libertad». Por ello para el adelantamiento de la libertad condicional tanto el CP (art. 90.1.c) como el RP (art. 205) requieren un pronóstico individualizado y favorable de reinserción social.

Consecuentemente y a diferencia de lo que ocurriría con la redención de penas por el trabajo, la concesión de los beneficios penitenciarios, particularmente el adelantamiento de la libertad condicional, no

es automática e indiscriminada teniéndose que valorar en cada caso su oportunidad (56). Precisamente éste es el sentido que ha de darse al término «excepcionalmente» que utiliza el artículo 91.1 CP. Según este artículo, el Juez de Vigilancia «podrá conceder» (apartado 1) y «podrá adelantar» (apartado 2) la libertad condicional «siempre que (los penados) merezcan dicho beneficio por haber desarrollado continuamente actividades laborales, culturales u ocupacionales» y hayan cumplido, por supuesto, los restantes requisitos y circunstancias. No obstante la utilización del verbo «merecer», para la concesión del beneficio no bastará la mera acreditación de la realización de las actividades indicadas sino que será precisa la verificación de una evolución positiva del penado en el proceso de reinserción social. Ello no supone que el adelantamiento de la libertad condicional deba ser considerado de naturaleza premial –aunque algo de ello hay en algunos de los requisitos exigidos–, sino como un auténtico derecho siempre que se den las circunstancias requeridas. Por su parte, la solicitud del indulto particular resulta aún menos automática e indiscriminada toda vez que los requisitos sobre los que se asienta deben concurrir «de modo continuado durante un tiempo mínimo de dos años y en un grado que se pueda calificar de extraordinario», según se dispone en el artículo 206.1 RP.

El primer requisito que exige el ordenamiento jurídico para «merecer» los beneficios penitenciarios es la observancia de buena conducta. La rebaja en el grado de exigencia de este requisito que ha introducido el CP 1995 (art. 90.1 c) para la concesión de la libertad condicional frente a la «intachable conducta» que requería el Código Penal de 1973 (art. 98.3.^a) parece correcta, ya que no se puede exigir a un sentenciado más de lo que se exige a un hombre libre, que es únicamente no cometer delitos, lo que, por otra parte, constituye precisamente el objetivo del tratamiento reeducador (57). Pero, a pesar de su aparente sencillez, la formulación actual constituye un concepto jurídico indeterminado que, al carecer de definición, da lugar a muchos problemas interpretativos. La ausencia de definición legal que delimite su contenido, señala Felipe Renart, genera dos consecuencias negativas: por una parte, una inseguridad jurídica que pudiera propi-

(56) GARCÍA ARÁN, M., *Fundamentos y aplicación de penas y medidas de seguridad en el Código Penal de 1995*, cit., pp.125-126.

(57) Véase BUENO ARÚS, F., «Los beneficios penitenciarios a la luz del Código Penal y de la legislación penitenciaria vigentes», en *El nuevo Código Penal: presupuestos y fundamentos*, cit., pp. 576-577. En el mismo sentido, RÍOS MARTÍN, J.C., *Manual de ejecución penitenciaria. Defenderse de la cárcel*, 6.^a ed., Colex. Madrid, 2011, p. 224.

ciar la adopción de decisiones insuficientemente motivadas y, por otra, la asunción de criterios interpretativos que conducen a automatismos indeseables bajo la égida justificante de la objetividad (58).

La doctrina y la jurisprudencia vienen interpretando la buena conducta en un sentido amplio como ausencia de sanciones disciplinarias por faltas graves o muy graves no canceladas. Y ausencia, por supuesto, de comisión de nuevos delitos. Entender de esta manera la buena conducta convierte la exigencia en un requisito objetivo de fácil comprobación que contribuye a la seguridad jurídica, pero lleva el riesgo de una concesión automática. Sin embargo, la acreditación de este requisito está necesitada siempre de una valoración que resulta evidente en el caso del indulto particular al exigir el artículo 206 RP que la buena conducta concorra «de modo continuado durante un tiempo mínimo de dos años y en un grado que se pueda calificar de extraordinario» (59). En este sentido la existencia de una infracción disciplinaria en el contexto de una valoración global de la trayectoria del comportamiento del interno puede no llegar a desvirtuar la buena conducta exigida en el penado. Y a la inversa, sucesivas faltas leves pueden llegar a ser constitutivas de una mala conducta. No hay que pasar por alto que, estando aún subsistente el catálogo de faltas del RP de 1981, modificado en 1984, podemos encontrarnos, como reconoce Felipe Renart, con conductas trasnochadas o ajenas a los fines disciplinarios, repletas de conceptos vaporosos e indeterminados, engendradas con una técnica normativa más que dudosa cuando no contradictorias, impropias de los principios que informan un Estado social y democrático de Derecho, de cuestionable lesividad y, sobre todo, con abusivas remisiones a normas de régimen interior que vulneran no sólo el principio de reserva de ley sino también el principio de igualdad proclamado en el artículo 14 de la CE. Piénsese, por ejemplo, según indica este autor, en la falta grave consistente en «la organización o participación en juegos de suerte, envite o azar, que no se hallaren permitidos en el establecimiento» (art. 109 g) RP 1981) o en la calificación como falta grave de la «embriaguez producida por el abuso de bebidas alcohólicas autorizadas...» (60).

En este sentido el sector mayoritario de la doctrina considera que a pesar de que el interno haya sido sancionado por la comisión de faltas disciplinarias, un estudio individualizado puede aconsejar no obs-

(58) RENART GARCÍA, F., *Los permisos de salida en el Derecho comparado*, Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, Madrid, 2010, p. 131.

(59) Véase el Auto de la Audiencia Provincial de Barcelona 847/2004, de 8 de septiembre.

(60) RENART GARCÍA, F., *Los permisos de salida...*, cit., p. 146.

tante la concesión de la libertad condicional. La justificación de dicha postura, como advierte Felipe Renart, reposa en el fundamento de esta institución que no es otro que el cumplimiento del mandato constitucional que obliga a orientar la ejecución de las penas privativas de libertad hacia la reeducación y reinserción social, por lo que resulta suficiente con que el condenado haya tenido un comportamiento mínimamente correcto, si además se tiene en cuenta que el no observar buena conducta puede ser consecuencia de una incapacidad para vivir en prisión, pero no para vivir en libertad (61). Y también puede suceder a la inversa, que una buena conducta en prisión, como efecto de la «prisionización», no tenga nada que ver con lo que se espera del penado en la vida en libertad. En modo alguno la libertad condicional puede ser un «premio» a la adaptación a la vida carcelaria, sino que, yendo a su fundamento, debe tratarse de un «mal comportamiento» del que se infiera un posible mal uso de la libertad condicional. No faltan por ello llamadas de atención sobre las posibles simulaciones, o la facilidad con que algunos delincuentes empedernidos se adaptan al régimen de la prisión, contestadas, a su vez, por quienes apuntan que el sometimiento a la disciplina constituye un síntoma en cuanto a la posibilidad de respetar –de quererlo así– un orden normativo (62).

Por ello, aparte de evitar automatismos y huir del mero buen comportamiento carcelario, habrá que valorar e interpretar este requisito de la buena conducta dentro de lo que es el sistema de individualización científica en relación con el alejamiento del delito y la colaboración del interno en el buen éxito del tratamiento resocializador. Entenderlo de otra manera parecería más propio del antiguo sistema progresivo y de la naturaleza premial de las recompensas que tienen más que ver con el régimen penitenciario que con el tratamiento y la resocialización. Otra interpretación podría ser contraria a lo dispuesto en el artículo 73.2 del RP pues «las funciones regimentales de seguridad, orden y disciplina no pueden significar un obstáculo para la ejecución de los programas de tratamiento». Ello no impide, sin embargo, que la buena conducta pueda contribuir al mismo tiempo a garantizar el buen orden dentro del establecimiento.

(61) RENART, F., *ibídem*, pp. 146-147. En el mismo sentido RÍOS MARTÍN, J.C., *Manual de ejecución penitenciaria*, cit., p. 224 y Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Sevilla de 17 de febrero de 1989.

(62) RENART GARCÍA, F., *Los permisos de salida en el Derecho comparado*, cit., p. 139. En el mismo sentido, RÍOS MARTÍN, J.C., *Manual de ejecución penitenciaria*, cit., p. 224; MANZANARES SAMANIEGO, J.L., *Individualización científica y libertad condicional*, cit., pp. 59-60.

Otro de los elementos que conforman la estructura de los beneficios penitenciarios es el trabajo, un elemento que viene a dar cierta continuidad a la desaparecida redención de penas por el trabajo. De entrada llama la atención que algo que es obligatorio, que constituye un deber del interno (art. 26 LOGP), pueda constituir un requisito para la concesión de beneficios penitenciarios. Es verdad que, según dispone el citado precepto, el trabajo constituye al mismo tiempo un elemento fundamental del tratamiento –así lo trata el RP (arts. 132 y siguientes)–, pero el trabajo como tratamiento constituye tan sólo una modalidad del trabajo penitenciario (63). Por otro lado, no ha de pasarse por alto la escasez de puestos de trabajo en los centros penitenciarios. Por todo ello, el trabajo habrá de ser entendido en un sentido amplio (64). Así el artículo 206.1 RP exige para la solicitud del indulto particular el «desempeño de una actividad laboral normal, bien en el establecimiento o en el exterior, que se pueda considerar útil para su preparación para la vida en libertad» y el artículo 205 RP para la concesión del adelantamiento de la libertad condicional requiere no sólo el desarrollo de actividades laborales sino también ocupacionales. En esta misma línea de amplitud en la manera de concebir el trabajo penitenciario el artículo 27 LOGP acoge como modalidades del mismo el productivo, el ocupacional, el formativo y de estudio y el artístico.

En consecuencia, habrá que considerar como trabajo cualquier actividad laboral regular, constante y ordenada, dentro o fuera del establecimiento, formativa u ocupacional, retribuida o no, que suponga un medio para la vida en libertad (65). Alcance razonable si, como ya se ha indicado, se tienen en cuenta las dificultades existentes en los centros penitenciarios para ofrecer puestos de trabajo. Todo ello explica que en el adelantamiento de la libertad condicional se equiparen también las actividades culturales a las propiamente laborales y ocupacionales. Por otra parte, la continuidad en el desarrollo de todas estas actividades puede verse frustrada por circunstancias ajenas no imputables al interno como traslados motivados por juicios pendientes

(63) Según el artículo 132 RP el trabajo «...constituye un elemento fundamental del tratamiento cuando así resulte de la formulación de un programa individualizado...».

(64) El RP de 1996 concibe el trabajo en un sentido estricto como relación laboral especial penitenciaria –y el RD 782/2001, de 6 de julio, en un sentido estricto aún (véase FERNÁNDEZ ARÉVALO, L. y NISTAL BURÓN, J., *Manual de Derecho Penitenciario*, Aranzadi-Thomson Reuters, Cizur Menor (Navarra), 2011, pág. 467)–, pero no obstante considera también como actividades de tratamiento los trabajos ocupacionales no productivos.

(65) Véase Circular de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias de 8 de marzo de 1990.

en otros lugares, o por sobreocupación en el centro, por cesación de la actividad o por ausencia de actividades según la oferta que se haga en el propio establecimiento penitenciario, por lo que será necesario efectuar una valoración tanto de los períodos de trabajo como de las causas de las interrupciones o ceses (66). En todo caso, como el resto de los requisitos, el trabajo o las actividades ocupacionales deberán ser valorados desde el punto de vista de la evolución del interno en el camino hacia su reinserción social.

La participación del recluso en actividades de reeducación y reinserción social constituye otro requisito para poder acceder a los beneficios penitenciarios (art. 204 RP). Así concretamente se establece en el artículo 206.1 c) RP para la solicitud del indulto particular, de la misma manera que para el adelantamiento de la libertad condicional se requiere también el desarrollo continuado de actividades culturales, además de las laborales u ocupacionales (art. 91 CP y art. 205 RP). Por actividades de reeducación y reinserción social, si dejamos al margen las ocupacionales y propiamente laborales, habrá que entender todas las educativas, formativas, socioculturales o deportivas que comprende el Capítulo III, Título V del RP que sean ofertadas por el establecimiento penitenciario (actividades de reeducación) sin excluir los permisos y las salidas programadas (actividades de reinserción social).

El amplio alcance con el que pueden ser concebidas las actividades laborales, ocupacionales y culturales, unido a la indeterminación con que están configurados algunos otros de los requisitos exigidos, como es el caso del «merecimiento» o del «desarrollo continuado» hacen sospechar a Borja Mapelli Caffarena que «los Jueces de Vigilancia van a encontrar verdaderas dificultades para evitar que el adelantamiento de la libertad condicional se utilice arbitrariamente por la administración para premiar ciertas conductas penitenciarias de los reclusos, que nada tienen que ver con el proceso de resocialización» (67).

Mayor contenido tratamental posee el adelantamiento cualificado o extraordinario de la libertad condicional del apartado 2 del artículo 91 CP al exigirse, además del desarrollo continuado de las actividades laborales, culturales u ocupacionales, la participación efectiva y favorable en programas de reparación a las víctimas o programas de

(66) Véase Auto de la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 5.ª, 1909/2007, de 23 de abril.

(67) MAPELLI CAFFARENA, B., *Las consecuencias jurídicas del delito*, 4.ª ed., cit., p. 178. En el mismo sentido, RACIONERO CARMONA, F., *Derecho penitenciario y privación de libertad*, cit., pp. 279-280; BUENO ARÚS, F., «Los beneficios penitenciarios a la luz del Código Penal y de la legislación penitenciaria vigentes», cit., pp. 583-584.

tratamiento o desintoxicación, en su caso (por ejemplo, los programas libre de drogas o de reducción de riesgos con metadona). Ambos son programas, entiende Borja Mapelli, con contenidos y fines muy concretos y muy diferentes que, presumiblemente, no hay que hacer nada más que en una ocasión, por lo que cumplirá con este requisito el penado que acredite que los ha hecho en cualquier momento durante el cumplimiento de la pena (68). Por otra parte, quien esté sometido a cualquier programa de tratamiento o desintoxicación está trabajando activamente sobre las causas que motivaron la conducta delictiva (69).

Suele entender la doctrina que los programas de reparación de las víctimas se dan por ejecutados cuando se haya satisfecho la responsabilidad civil *ex delicto* o se está pagando parte de la misma con el sueldo del trabajo (70). Pero hay que tener en cuenta que la satisfacción de la responsabilidad civil ya se requiere con carácter general para la libertad condicional y su adelantamiento –además de para el progreso al tercer grado–, de modo que este otro requisito adicional del adelantamiento cualificado o extraordinario ha de entenderse en la línea de la justicia restaurativa del esfuerzo del penado por dar satisfacción a la víctima o repararle el daño causado en el sentido más amplio de la palabra (como sería, por ejemplo, el envío a la víctima de una carta sincera de arrepentimiento) que evidencie actitudes positivas de reinserción más favorables e inequívocas que el buen comportamiento, pues, como ya se ha indicado, con frecuencia este último puede ser simulado o fingido o no tener nada que ver con la efectiva resocialización del penado (71). Exigir que se haya participado formalmente en un programa específico de reparación del daño a la víctima supondría un requisito imposible de realizar, ocasionando los correspondientes agravios comparativos en los casos en que no exista este tipo de programas en el centro, no sean necesarios por tratarse de un delito sin víctima o la víctima no quiera participar en ellos. En todo caso esta exigencia constituye, sin duda, una buena oportunidad para potenciar la mediación autor-víctima.

El mero cumplimiento de los requisitos necesarios para poder disfrutar de los beneficios penitenciarios considerados hasta ahora, particularmente la observancia de buena conducta, se inscribe en la línea

(68) MAPELLI CAFFARENA, B., *Las consecuencias jurídicas del delito*, 5.^a ed., cit., p. 200.

(69) Véase RÍOS MARTÍN, J.C., *Manual de ejecución penitenciaria*, cit., p. 213.

(70) RÍOS MARTÍN, J.C., *ibidem*, p. 213; MAPELLI Caffarena, B., *Las consecuencias jurídicas del delito*, cit., p. 179.

(71) Véase HASSEMER, Winfried y MUÑOZ CONDE, F., *Introducción a la Criminología y al Derecho Penal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1989, p. 138; BERISTAIN, A., *Victimología. Nueve palabras clave*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2000, p. 500.

del carácter premial de las recompensas y del estímulo para una convivencia pacífica dentro del establecimiento penitenciario, de modo que el artículo 91 CP puede hablar de merecimiento. Pero ello no es todavía suficiente para poder tener acceso a los beneficios penitenciarios. Es necesario además acreditar la evolución positiva en el proceso de reinserción, tal como se establece en el artículo 204 RP. Por muchos méritos que hayan contraído los penados, si no hay una evolución favorable en la línea de su resocialización no se podrá conceder el beneficio penitenciario. Esto es lo que propiamente caracteriza a los beneficios como instituciones que se fundamentan en la resocialización y además resulta coherente con el sistema de individualización científica. En este sentido se pronuncia el artículo 203 RP, según el cual «los beneficios penitenciarios responden a las exigencias de la individualización de la pena en atención a la concurrencia de factores positivos en la evolución del interno, encaminados a conseguir su reeducación y reinserción social como fin principal de la pena privativa de libertad», por lo que también en la solicitud del indulto particular será necesario tener en cuenta esta evolución positiva del penado.

Para ello será preciso, como establecen tanto el CP (art. 90.1 c) como el RP (art. 205), contar con un pronóstico individualizado y favorable de reinserción social emitido por los expertos que el Juez de Vigilancia considere necesarios. A estos efectos el artículo 67 LOGP establece que «concluido el tratamiento o próxima la libertad del interno, se emitirá un informe pronóstico final, en el que se manifestarán los resultados conseguidos por el tratamiento y un juicio de probabilidad sobre el comportamiento futuro del sujeto en libertad, que, en su caso, se tendrá en cuenta en el expediente para la concesión de la libertad condicional». Este pronóstico individualizado y favorable de reinserción social, a modo de informe, que es realizado por la Junta de Tratamiento del centro penitenciario en que se encuentre el penado, tras un análisis de su trayectoria personal, penal, penitenciaria, familiar o social, tendrá que contener la emisión de una valoración respecto a sus posibilidades de reinserción social (72).

El problema a añadir a todas las dudas que cualquier pronóstico de futuro pueda llevar consigo es que tales informes no se pueden realizar en condiciones objetivas y científicas suficientemente aceptables teniendo en cuenta la sobreocupación de los centros y la escasez de personal cualificado suficiente para elaborarlos con un mínimo rigor científico. «Con este panorama, señala Julián Carlos Ríos Martín, los informes se basan en datos de la condena y de comportamiento en

(72) MIR PUIG, C., *Derecho penitenciario. El cumplimiento de la pena privativa de libertad*, Atelier, Barcelona, 2011, p. 114.

prisión, minusvalorando otros de mayor importancia, olvidando que para poder emitir un pronóstico sobre la conducta de una persona habría que realizar estudios individualizados de las instancias socializadoras y de las circunstancias personales y psicológicas que pudieron influir en la conducta delictiva; también debería tenerse en cuenta la evolución en el tratamiento, en los casos en que éste existiera, además de los apoyos de todo tipo que se pudiesen facilitar al penado una vez en libertad. Los Jueces de Vigilancia en su reunión de 2008 establecieron que podrán, antes de aprobar la libertad condicional que les sea propuesta, valorar otros informes distintos al informe de pronóstico final (Criterio 126 JVP 2008)» (73).

Después de la reforma llevada a cabo en el artículo 90.1 c) CP por la LO 7/2003, de 30 de junio, de medidas de reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas, no se entiende cumplido el requisito del pronóstico individualizado y favorable de reinserción social si el penado no hubiese satisfecho la responsabilidad civil derivada del delito «en los supuestos y conforme a los criterios establecidos por el artículo 72.5 y 6 de la Ley Orgánica General Penitenciaria» para la concesión del tercer grado. Esta nueva exigencia, innecesaria y reiterativa, salvo para los supuestos en que se hubiera obtenido el tercer grado con anterioridad a dicha reforma, ignora que la concesión de la libertad condicional puede ser la única vía para que el penado obtenga un trabajo y pueda hacer frente a la responsabilidad civil. No

(73) RÍOS MARTÍN, J.C., *Manual de ejecución penitenciaria*, cit., pp. 225-226. El Auto de la Audiencia Provincial de Madrid núm. 682/2000, de 25 de mayo, se refiere a este pronóstico en los términos siguientes: «El pronóstico de reinserción social ha de existir (...), y no puede eludirse el requisito o hacer como si no existiera. No puede sin embargo olvidarse que todo juicio de probabilidad está sujeto a error y, si es un juicio de futuro, más aún. Y aquí tres consideraciones: 1) El juicio no puede ser voluntarista ni inspirarse en la piedad sino que ha de ser razonable, 2) El juicio no puede tampoco emitirse desde el miedo absoluto al error aun sabiendo que ese error, de producirse, puede traer consecuencias dolorosas para el propio interno, y caso de delinquir, para terceros totalmente inocentes y cuyos derechos deben ser salvaguardados por el derecho penal y el penitenciario; ni menos aún desde el miedo a un reproche, en ocasiones dolorosamente injusto, que tiende a convertir en partícipe del eventual delito del liberado al autor del pronóstico que, a priori razonable, resultó a posteriori equivocado; y 3) Es lícito en este pronóstico conjugar los factores que permiten que se trate de un vaticinio autocumplido, esto es, el pronóstico puede resultar más o menos favorable en función de las condiciones económicas, sociales, familiares, psicológicas y morales en que se alcance la libertad condicional y es conforme a Derecho reforzar todo lo positivo de esas condiciones de suerte que el pronóstico de vida honrada en libertad no juegue un papel aislado y autónomo al margen del programa y plan de seguimiento de la libertad condicional, sino que tenga tantas más posibilidades de acierto cuanto las tengan de éxito ese programa y ese plan».

obstante, en la práctica penitenciaria se ha flexibilizado el requisito al ser suficiente con que se acredite la tendencia a satisfacer la responsabilidad civil, como puede ser el compromiso del pago fraccionado o el pago efectivo de algún plazo o incluso cuando pueda asegurarse el cumplimiento de planes de reparación que puedan pactarse en ese momento (74).

V. ¿BENEFICIOS PENITENCIARIOS SIN TRATAMIENTO?

Como ya se ha indicado, la concesión de los beneficios penitenciarios aparece vinculada al tratamiento. Según el artículo 203 RP «los beneficios penitenciarios responden a las exigencias de la individualización de la pena en atención a la concurrencia de factores positivos en la evolución del interno, encaminados a conseguir su reeducación y reinserción social como fin principal de la pena privativa de libertad», objetivos a cuya consecución está directamente dirigido el conjunto de actividades en las que consiste el tratamiento, de acuerdo con el concepto que de él se proporciona en el artículo 59.1 LOGP. Esta ley, nacida todavía en una época de fervor resocializador aunque ya se hubieran dejado oír muchas voces críticas, hace del tratamiento el eje vertebrador de la toda la actividad penitenciaria. No es extraño, pues, que para la concesión de los beneficios penitenciarios intervengan requisitos que consistan en la participación en actividades de tratamiento y permitan efectuar un pronóstico individualizado y favorable de reinserción social.

Pero no se puede pasar por alto que si todos los penados han de ser clasificados, no todos estarán sometidos a tratamiento, bien por no necesitarlo, bien por rechazarlo. O simplemente porque no se dan las condiciones adecuadas para hacer tratamiento en el centro penitenciario. Hay penados para los que el tratamiento no está indicado porque se trata de personas que están perfectamente integradas en la sociedad y, en consecuencia, no necesitan ninguna resocialización o simplemente porque el tratamiento ha concluido. Y, sin embargo, estos penados, a pesar de ser en muchos casos los más indicados para poder acogerse al mecanismo de los beneficios penitenciarios por no venir

(74) Véase la Instrucción 2/2004, de 16 de junio, que modificaba y sustituye a la anterior 9/2003, de 25 de julio, de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, y que contiene las «indicaciones para la adecuación del procedimiento de actuación de las Juntas de Tratamiento a las modificaciones normativas introducidas por la Ley Orgánica 7/2003, de 30 de junio, de medidas de reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas».

ya indicado, por razones de prevención especial, el cumplimiento de la pena o su internamiento en el centro penitenciario, al quedar al margen del tratamiento se encontrarían en peor posición que el resto de penados.

Tampoco podemos ignorar los supuestos en que el interno haya renunciado a someterse a un programa individualizado de tratamiento. En algunos casos, aun siendo necesario el tratamiento, no hay actitud favorable ni consentimiento para asumirlo. Esta situación plantea dos cuestiones. Una es el cuestionamiento de la voluntariedad del tratamiento y la otra es la posible denegación del disfrute de los beneficios para quienes no hayan aceptado someterse a algún programa individualizado de tratamiento. De hecho –como pone de manifiesto Francisco Racionero–, en la práctica de las Juntas de Tratamiento no es infrecuente invocar la no participación en actividades de tratamiento como un desvalor a la hora de tener que resolver propuestas de permisos de salida, libertad condicional, cumplimiento en centro extrapenitenciario, etc. (75)

El tratamiento y las actividades que comporta han de ser en principio voluntarios y, en consecuencia, el interno puede rechazarlos válidamente. Es decir, el tratamiento constituye un derecho del interno que la Administración penitenciaria ha de ofrecer y fomentar, pero nunca imponer, lo cual exige que de su aceptación o rechazo no puedan derivarse ventajas ni consecuencias desfavorables para el penado en la ejecución de la pena. Sin embargo, el ordenamiento penitenciario español dista mucho de ser claro a este respecto. Por una parte, el artículo 61 LOGP insiste en el fomento y estimulación del interés y colaboración del interno en su propio tratamiento, lo cual supone que se trata de algo no impuesto, pero por otra, parece existir una cierta obligatoriedad por el hecho de que su aceptación y colaboración tiene como efecto positivo el acceso a los beneficios penitenciarios, con lo que cabe concluir que no es tan voluntario como la propia legislación expresa (76). Francisco Bueno Arús, por ejemplo, a partir del término colaboración a que se refiere el precepto citado, sostiene que existe una cierta obligatoriedad del interno a participar en el tratamiento, ya que su rechazo llevará consigo, si no sanciones disciplinarias, sí la pérdida de determinados beneficios penitenciarios (clasificación de grados, prisión abierta, libertad condicional...), con la consecuencia

(75) RACIONERO CARMONA, F., *Derecho penitenciario y privación de libertad*, cit., p. 246.

(76) Véase CERVELLÓ DONDERIS, V., *Derecho Penitenciario*, cit., pp. 119-200.

de que la prisión podría representar para él una mera retención durante el tiempo establecido en la sentencia judicial (77).

Pero, por otro lado, el artículo 112.3 RP establece que «el interno podrá rechazar libremente o no colaborar en la realización de cualquier técnica de estudio de su personalidad, sin que ello tenga consecuencias disciplinarias, regimentales ni de regresión en grado». Nada se dice, en cambio, respecto del acceso a los beneficios penitenciarios. Pero, como se verá después, el rechazo del tratamiento no puede suponer que la pena se convierta sin más en una mera retención puesto que en todo caso por mandato constitucional tendrá que estar encaminada u orientada a la reeducación y reinserción social del penado. En consecuencia, la no aceptación del tratamiento en modo alguno debería suponer la exclusión del acceso a los beneficios penitenciarios.

Con independencia de esta cuestión, la realidad penitenciaria nos muestra sin embargo, según indica Rodríguez Alonso, que la mayoría de los internos ni lo aceptan voluntariamente ni lo rechazan abiertamente; simplemente pasan del tratamiento, entendiéndolo, desde un punto de vista utilitarista, como acatamiento y sumisión a las normas regimentales, esperando alcanzar todas las ventajas posibles en lo referente a la progresión de grado, los permisos de salida, la libertad condicional o los beneficios penitenciarios (78).

Tampoco se puede desconocer que, teniendo en cuenta las dificultades y limitaciones de todo tipo, desde las propiamente conceptuales a las inherentes a la misma vida cerrada de la prisión, pasando por la insuficiencia de medios tanto personales como materiales, hasta ahora no se haya hecho mucho en la línea del tratamiento y que los resultados conseguidos con él en relación con la reinserción social de los delincuentes hayan sido más bien escasos. Por eso ahora, de vuelta ya del fervor resocializador de los años setenta del siglo pasado y teniendo en cuenta la precariedad de medios personales y materiales de que se dispone, en la praxis penitenciaria se asume un concepto de tratamiento más realista, en cuanto que ya no se insiste tanto en cambiar la personalidad del interno, como en ofrecerle los medios para que no delinca, fundamentalmente a través de su participación en determinadas actividades. Este nuevo planteamiento conduce a concebir el tratamiento en un sentido amplio como formación de personas a través de la realización de actividades culturales, formativas, laborales u ocupacionales, más que en la línea de programas de intervención

(77) BUENO ARÚS, F., «Notas sobre la Ley General Penitenciaria» en *Revista de Estudios Penitenciarios*, núms. 220-223, 1978, pp. 115-116.

(78) RODRÍGUEZ ALONSO, A. y RODRÍGUEZ AVILÉS, J.A., *Lecciones de Derecho Penitenciario*, 4.^a ed., Comares, Granada, 2011, p. 260.

clínica en una concreta dirección. El mismo RP de 1996, distanciándose en este punto de la LOGP, asume este otro concepto de tratamiento más amplio y realista, más socio-educativo que de intervención clínica, centrándose en la oferta de actividades de distinta naturaleza además de algunos programas específicos.

El peligro que surge de todas estas situaciones es que en la práctica la ejecución de la pena de prisión discurra por otras vías ajenas a la reinserción social del penado, pues los elementos valorativos para clasificar a un interno, por una parte, y otorgarle la libertad condicional y los beneficios penitenciarios, por otra, en buena medida quedan satisfechos con la mera observancia de una buena conducta penitenciaria, a pesar de que los artículos 90.1 CP y 205 RP exijan también respecto de los sentenciados un pronóstico individualizado y favorable de reinserción social. Por desgracia, el sistema de individualización científica sigue siendo en buena medida bastante premial y poco objetivo. La referencia a la buena conducta, por ejemplo, incluye un ingrediente ajeno a este sistema (79), pues el comportamiento no está condicionado por la evolución personal en términos de reinserción, sino por la adaptación al régimen de custodia. Por esta vía, desde un punto de vista práctico y utilitario, se acaba premiando al interno más «prisionizado», al que asume la cultura carcelaria, al tiempo que se utiliza la libertad condicional como elemento pacificador y de gobernabilidad en el interior de los centros penitenciarios. En la misma línea premial se pronuncia el RP al incluir los beneficios penitenciarios entre los incentivos a la participación en las actividades de tratamiento (80).

Pero, como ya ha sido suficientemente indicado, la libertad condicional, y en general los beneficios penitenciarios, como instituciones basadas en la prevención especial, deben concederse al interno después de un estudio en el que se valore no sólo su conducta penitenciaria y la realización de determinadas actividades, sino también, y sobre todo, su evolución desde la perspectiva de la reeducación y reinserción social atendiendo a una evaluación seria y científica de su futura trayectoria de conducta (81).

(79) Véase MANZANARES SAMANIEGO, J.L., *Individualización científica y libertad condicional*, cit., p. 45.

(80) «El seguimiento con aprovechamiento de las actividades educativas y formativas y, en general, de todas a las que se refiere el artículo anterior se estimularán mediante los beneficios penitenciarios y recompensas que procedan» (art. 119.1 RP).

(81) Véase ASENSIO CANTISÁN, H., «Algunas consideraciones en torno a la libertad condicional», *La Ley*, 1989, tomo I, p. 998. «Es cierto, consideran PRATS y TAMARIT, que no es fácil establecer con criterios científicos una adecuada prognosis de peligrosidad criminal, pero la dificultad no debe hacernos renunciar a cumplir

Para los casos en que el interno rechace libremente o no colabore en la realización de cualquier técnica de estudio de la personalidad dispone el artículo 112 RP, en su apartado 4, que «la clasificación inicial y las posteriores revisiones de la misma se realizarán mediante la observación directa del comportamiento y los informes pertinentes del personal penitenciario de los Equipos Técnicos que tenga relación con el interno, así como utilizando los datos documentales existentes». Es verdad que al no hacerse referencia expresa a los beneficios penitenciarios pudiera pensarse que quienes no se sometían al tratamiento, ya sea por no ser aceptado por el penado, ya sea por no venir indicado o ya sea simplemente porque no se ha tenido la oportunidad de acceder a alguna actividad de tratamiento o de encontrarse en un centro en que exista el número de técnicos adecuado para desarrollarlo –situación que lamentablemente apenas existe en alguna prisión española–, vayan a quedar excluidos de la concesión de la libertad condicional y de los beneficios penitenciarios. Pero esta conclusión es sumamente discutible y no puede aceptarse sin más (82). Si fuera así, la pena se convertiría en mera retención o custodia, dejando de estar orientada al fin de la reeducación y reinserción social, y en el supuesto de que el interno no aceptara someterse al tratamiento éste aparecería como algo impuesto que tiene que admitir si quiere salir antes en libertad (83). Con buen criterio Borja Mapelli rechaza esta conclusión ya que la ejecución de la pena también se halla afectada por el mandato constitucional de la resocialización respecto a los no sometidos a tratamiento y no dejaría de ser absurdo y carecería de justificación privar de beneficios penitenciarios por el hecho de no necesitar ningún tipo de terapia. En el ámbito penitenciario donde existe una situación de no libertad cualquier beneficio no recibido tiene la misma naturaleza que una pena (84).

mandatos de orden superior que informan el cumplimiento de las penas. En definitiva supone apostar en favor de criterios de prevención especial, frente al mero castigo desprovisto de finalidad real alguna» (PRATS CANUT, J.M./TAMARIT SUMALLA, J.M., en *Comentarios al Nuevo Código Penal*, 4.^a ed., Thomson-Aranzadi, Cizur Menor, Navarra, p. 534).

(82) Véase JUANATEY DORADO, C., *Manual de Derecho Penitenciario*, cit., p. 152.

(83) Véase FERNÁNDEZ, J., en *Manual de Derecho Penitenciario*, cit., p. 379. En buenos principios, sostiene MANZANARES, J.L., los únicos beneficios penitenciarios compatibles con un sistema de individualización científica que respete de veras la voluntariedad del tratamiento serían aquellos en los que no jugaran papel alguno las actividades de reeducación y reinserción social en sentido estricto (*Individualización científica y libertad condicional*, cit., p. 46).

(84) MAPELLI CAFFARENA, B., *Principios fundamentales del sistema penitenciario español*, Bosch Casa Editorial, Barcelona, 1983, pp. 267-268.

Por otra parte, tampoco las legislaciones penal y penitenciaria se refieren, entre sus requisitos, específicamente al tratamiento a los efectos de la concesión de los beneficios penitenciarios. Para su propuesta, el artículo 204 RP exige en general, además de la ponderación razonada de los factores que la motivan, «la acreditación de la concurrencia de buena conducta, el trabajo, la participación del interesado en las actividades de reeducación y reinserción social y la evolución positiva en el proceso de reinserción». Para el adelantamiento de la libertad condicional en concreto no se hace referencia alguna específica al tratamiento, exigiéndose como requisitos para su concesión, además de la buena conducta y el pronóstico individualizado y favorable de reinserción social, «haber desarrollado continuamente actividades laborales, culturales u ocupacionales» (arts. 91.1 CP y 205 RP). Y en lo que se refiere al indulto particular, el artículo 206.1 RP exige, buena conducta, «desempeño de una actividad laboral normal, bien en el establecimiento o en el exterior, que se pueda considerar útil a su preparación para la vida en libertad» y la «participación en las actividades de reeducación y reinserción social». Es decir, para la concesión de los beneficios penitenciarios tanto el CP como el RP, posteriores ambos a la LOGP, evitan la referencia expresa y específica al tratamiento refiriéndose en cambio a actividades de reeducación y reinserción social en general. A este tipo de actividades laborales, culturales u ocupacionales se refieren también los Capítulos III, IV y V del Título V del RP, dedicado al tratamiento hasta el punto de disponer el propio artículo 153.2 RP que «los reclusos que desarrollen trabajos ocupacionales podrán recibir incentivos, recompensas o «beneficios penitenciarios» por la realización de su trabajo. Es sólo en el adelantamiento extraordinario o cualificado de la libertad condicional donde se exige expresamente «la participación efectiva y favorable en programas de tratamiento o desintoxicación, en su caso» alternativamente a la participación en programas de reparación a las víctimas (art. 91.2 CP), requisito que, como recuerda B. Mapelli, puede ocasionar agravios comparativos injustificables cuando tales programas no existen en el centro o cuando no sean necesarios por tratarse de un delito sin víctima y ajeno a las drogas (85). No obstante, se trata de un paso importante en la línea de la justicia restaurativa.

Salvo en este supuesto de adelantamiento extraordinario de la libertad condicional –y sólo en parte, ya que se ofrece la alternativa de la participación en programas de reparación a las víctimas– para el acceso a los beneficios penitenciarios bastaría, pues, además de la

(85) MAPELLI CAFFARENA, B., *Las consecuencias jurídicas del delito*, 5.^a ed., cit., p. 200.

observancia de la buena conducta, con la participación en las distintas actividades –laborales, culturales u ocupacionales– que se oferten en el centro en que se encuentre internado el penado sin necesidad de que estén integradas en un programa individualizado de tratamiento aceptado por el recluso (86). En este sentido el artículo 131.1 RP establece que «se programarán las actividades culturales, deportivas y de apoyo más adecuadas para conseguir el desarrollo integral de los internos» pudiendo éstos incluso proponer las que deseen realizar, actividades que se destinarán al mayor número posible de internos (apartados 2 y 3 del mismo precepto). No obstante, a pesar de lo dispuesto en este artículo 131 RP, estas actividades, cuya oferta varía mucho de unos centros a otros, pueden ser sumamente reducidas en algunos de ellos y con frecuencia quedan paralizadas o interrumpidas en determinados periodos del año.

Además se ha de tener en cuenta que estas mismas actividades pueden tener incluso la condición de regimentales, pues, según dispone el artículo 24 LOGP, en su párrafo primero, con la finalidad de tratar de evitar la ociosidad de los internos, «se establecerán y estimularán en la forma que se señale reglamentariamente, sistemas de participación de los internos en actividades o responsabilidades de orden educativo, recreativo, religioso, laboral, cultural o deportivo», actividades regimentales que, de acuerdo con el artículo 71 LOGP, deben estar debidamente coordinadas con las integrantes del tratamiento. Todas estas actividades, al margen de si forman parte o no de un programa individualizado de tratamiento, constituyen en todo un instrumento para poder emitir un pronóstico favorable e individualizado de reinserción social. A estos efectos el artículo 131.5 RP dispone que «se formará una cartilla donde figurarán todas las actuaciones formativas, laborales, socioculturales y deportivas que hayan realizado los internos».

Sólo en relación con determinados delitos sería necesario para poder acceder a los beneficios penitenciarios la participación en determinados programas específicos de tratamiento, pues únicamente una actuación especializada, realizada con éxito y aprovechamiento, podría incidir en la etiología del delito y en la reinserción social del interno, como es el caso de los drogodependientes o delincuentes sexuales. Únicamente en estos casos estaría justificada la denegación del acceso a los beneficios penitenciarios por no participación en un programa individualizado de tratamiento, pues sin esa actuación especializada sería imposible poder valorar la evolución positiva del

(86) Véase JUANATEY DORADO, C., *Manual de Derecho Penitenciario*, cit., pp. 129-130.

interno en la línea de su reinserción social. En este sentido el Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Málaga de 17 de febrero de 2009 desestimó la pretensión de tramitación del indulto, por no participación en programas de reeducación y reinserción social en delito contra la salud pública (87).

Por unas u otras razones no se puede ocultar además que apenas existe tratamiento en los establecimientos penitenciarios. No se ha generalizado aún una política criminal del tratamiento. Como ya dijera hace tiempo Jesús Alarcón, sólo ha habido ensayos aislados y ni aun en estos casos se ha aplicado en condiciones medianamente aceptables (88), situación que no ha variado mucho, pues, como indica Virgilio Valero García, «no hay ninguna iniciativa para promover, impulsar y realizar programas de tratamiento» (89). Y por otra parte, como ya se ha indicado, la experiencia pone de manifiesto que los internos pasan del tratamiento acogiéndolo utilitariamente como acatamiento y sumisión a las normas regimentales a la espera de poder obtener todas las ventajas posibles. En este sentido, ante la exigencia de que para la concesión de los beneficios penitenciarios han de concurrir determinadas actividades –laborales, culturales y ocupacionales–, su realización debería darse por cumplida siempre que se hubieran llevado a cabo en un sentido amplio y teniendo en cuenta su oferta concreta en el centro en que se encuentre internado el penado, sin necesidad de que las mismas formaran parte de un programa individualizado de tratamiento. Todas ellas deberían valorarse como actividades de reinserción y reeducación a los efectos de la concesión del adelantamiento de la libertad condicional o de la solicitud del indulto particular.

Pero, como ya ha sido indicado, lo decisivo desde el punto de vista de la prevención especial en la que se asientan los beneficios penitenciarios es la evolución efectiva del interno hacia la reeducación y rein-

(87) «En cuanto a la situación penitenciaria –se dice en el Auto–, de la información obrante en autos se infiere que, efectivamente, el interno ha colaborado, de manera destacada, en determinados puestos de trabajo productivo y actividades auxiliares del departamento con informe favorable de los encargados del departamento, sin embargo, no consta en autos que el interno haya participado, con éxito y provecho, en las concretas actividades de reeducación y reinserción social programadas para los delitos contra la salud pública cometidos que, por las razones expuestas en el epígrafe anterior, han de ser consideradas prioritarias».

(88) ALARCÓN BRAVO, J., «El tratamiento penitenciario», en *Estudios penales II. La reforma penitenciaria*, Universidad de Santiago de Compostela, 1978, p. 22.

(89) VALERO GARCÍA, V., «El tratamiento penitenciario: realidad y perspectivas», en *El Juez de Vigilancia Penitenciaria y el tratamiento penitenciario*, Consejo General del Poder Judicial, núm. 84, Estudios de Derecho Judicial, Madrid, 2006, pp. 30-31.

serción social, es decir, los resultados del tratamiento –o, mejor dicho, de las actividades de reeducación y reinserción social en sentido amplio– en orden a poder formular un pronóstico individualizado y favorable respecto del futuro comportamiento del sujeto en libertad. Si no se tiene en cuenta esta evolución positiva los beneficios penitenciarios perderían su razón de ser y se estarían asimilando sin más a las recompensas que tienen más que ver con el régimen y el buen orden dentro del centro que con la resocialización.

La observancia de buena conducta constituye un requisito que tiene más que ver más con la disciplina y el buen orden dentro del establecimiento que con la resocialización. Lo mismo que el trabajo, cuando lo haya, aunque pueda ser valorado también como una modalidad del tratamiento. Las actividades de reeducación y reinserción son evidentemente las que más tienen que ver con el tratamiento, aunque como ya se ha indicado también pueden estar al servicio del régimen y de la disciplina del centro, pero siempre, de acuerdo con el artículo 71 LOGP, deben estar debidamente coordinadas con las integrantes del tratamiento. Constituyen también un medio para el éxito de este último y, en todo caso, son un instrumento para poder emitir un pronóstico favorable e individualizado de reinserción social.

Todos los requisitos exigidos para acceder a los beneficios penitenciarios –buena conducta, trabajo y actividades de reeducación y reinserción social– tienen que ser valorados, pues, en relación con la evolución del penado desde el punto de vista de su resocialización, de modo que no bastará con la mera acreditación de cada uno de ellos, siendo precisa su evaluación como elementos que permitan formular un pronóstico individualizado y favorable de la futura vida del penado en libertad. En otro caso, como ya se ha indicado, los beneficios penitenciarios no pasarían de tener un carácter premial que no llegaría a diferenciarlos de las recompensas convirtiéndose además en incentivos de la disciplina y el buen orden dentro de los establecimientos penitenciarios, cuando según el artículo 71.1 LOGP «las funciones regimentales deben ser consideradas como medios y no como finalidades en sí mismas». Además, si no se tuviera en cuenta la evolución positiva del penado en su proceso de reeducación y reinserción social, se estaría fomentando una actitud hipócrita y cínica del interno que acataría las reglas del régimen para poder acceder a los beneficios penitenciarios, pero sin que ello tuviera que ver con su futuro comportamiento en libertad.

Por otro lado, además de la valoración y evaluación de todas las actividades realizadas por el penado, sean de la naturaleza que sean y obedezcan o no a un programa individualizado de tratamiento, para el

acceso a los beneficios penitenciarios debería quedar también abierta la vía a que recurre el artículo 112.4 RP para el supuesto de la clasificación inicial y revisiones posteriores en caso de rechazo del tratamiento: «la observación directa del comportamiento y los informes pertinentes del personal penitenciario de los Equipos Técnicos que tenga relación con el interno, así como utilizando los datos documentales existentes». En este sentido tampoco hay que olvidar que en el ámbito de la progresión y regresión de grado el artículo 106.4 RP establece que «cuando el interno no participe en ningún programa individualizado de tratamiento, la valoración de su evolución se realizará en la forma descrita en el artículo 112.4, salvo cuando la Junta de Tratamiento haya podido efectuar una valoración de la integración social del interno por otros medios legítimos».

A través de estas vías los beneficios penitenciarios no deberían quedar cerrados para aquellos internos que no estén sometidos a ningún tratamiento, bien porque no venga indicado o no haya necesidad de él, bien porque se haya concluido o bien porque el interno no haya aceptado someterse a él, ya que en estos casos su no disfrute les colocaría en peor posición pese a no venir ya indicada por razones de prevención especial la continuación del cumplimiento de la pena o del internamiento en un centro penitenciario. En todo caso sería deseable que el artículo 112.3 RP se refiriera expresamente a que el rechazo del tratamiento no debería carecer sólo de consecuencias disciplinarias, regimentales o de regresión de grado, sino también de consecuencias respecto del acceso a los beneficios penitenciarios dejando así también abierta la puerta a la aplicación de su apartado 4 en estos supuestos. Además para el disfrute de los beneficios penitenciarios deberían ofrecerse otras alternativas en la línea de lo exigido en el artículo 91.2 CP para el adelantamiento extraordinario o cualificado de la libertad condicional en la forma de una participación en programas de reparación a las víctimas, programas que pueden operar como factores de una evolución positiva del interno en la vía de su resocialización.