

Derecho a la reinserción social

(Consideraciones a propósito de la reciente jurisprudencia constitucional en materia de permisos)¹

José CID MOLINE

A María, con todo mi cariño

I. INTRODUCCION

La orientación de las penas privativas de libertad a la reeducación y reinserción social es uno de los preceptos constitucionales en materia penal que mayores problemas de determinación de su sentido constitucional ha provocado. Durante mucho tiempo, el tribunal constitucional ha tendido a restringir la importancia de este precepto, argumentando que la reeducación y reinserción social no es la única finalidad constitucionalmente legítima de las penas privativas de libertad y que de este enunciado constitucional no se derivan derechos subjetivos para la persona condenada, sino exclusivamente un mandato al legislador y a los aplicadores del derecho para que, en el ámbito de sus respectivas competencias, orienten su actividad a la consecución de aquélla finalidad.

En este trabajo se defiende, en cambio, que el precepto que orienta las penas a la reeducación y reinserción social supone la constitucionalización de un principio penal, cuyo sentido es atribuir derechos fundamentales a la persona condenada a penas privativas de libertad.

En base a esta interpretación del primer inciso del artículo 25.2 de la Constitución, se procede a analizar la reciente jurisprudencia constitucional recaída al resolver recursos de amparo por denegación de permisos penitenciarios. Este análisis pone de manifiesto la existencia de jurisprudencia contradictoria y trata de apoyar una de las concepciones jurisprudenciales en disputa: aquella que, por primera vez, deriva derechos subjetivos del precepto que orienta las penas a la reeducación y reinserción social.

II. PROBLEMAS DE INTERPRETACION DEL ARTICULO 25.2, PRIMER ENUNCIADO, DE LA CONSTITUCION

A la hora de interpretar el artículo 25.2 de la Constitución Española (CE), en la parte en que establece la orientación de las penas privativas de libertad a la reeducación y reinserción social², son

dos las cuestiones que deben resolverse: en primer lugar, hay que decidir cuál es el sentido de esta declaración constitucional y, en particular, si es una declaración acerca de los fines de la pena o acerca de principios penales y, en segundo lugar, si de este precepto se derivan derechos para la persona condenada, que impliquen determinadas obligaciones para el legislador y los aplicadores del derecho.

2.1. Orientación de las penas privativas de libertad a la reeducación y reinserción social y fines de la pena

a) *La posición del TC: el artículo 25.2 como fin, no exclusivo, de la pena privativa de libertad*

En algunas sentencias, el TC ha resuelto impugnaciones de normas penales, en que se argumenta su contradicción con el primer inciso del artículo 25.2 de la CE, señalando que de este precepto no puede derivarse que la reeducación y reinserción social sean los únicos fines legítimos de las penas privativas de libertad. Ejemplar, en este sentido, es el fundamento de la STC 19/1988, 16 de febrero (Díez Picazo), FJ 9, (en la que se resuelve la cuestión de inconstitucionalidad interpuesta frente al artículo 91 del anterior código penal —que permitía la imposición de una pena privativa de libertad por impago de multas— y, en concreto, la posible contradicción de esta pena corta, resultante del impago de la multa, con la orientación de las penas privativas de libertad establecida en el artículo 25.2 C). Dice el TC:

El primer argumento, concluyente en el aserto de que la medida a que puede dar lugar la aplicación del precepto cuestionado [el artículo 91 del anterior CP] contradiría el enunciado inicial del artículo 25.2 de la Constitución, no puede ser aceptado por este Tribunal. Dispone allí la norma fundamental, en efecto, que las "penas privativas de libertad y las medidas de libertad estarán orientadas hacia la reeducación y la reinserción social" pero de esta declaración constitucional no se sigue ni que tales fines reeducadores y resocializadores sean los únicos objetivos admisibles de la privación de libertad ni, por lo mismo, el que se haya de considerar contraria a la constitución la aplicación de una pena que pudiera no responder exclusivamente a dicho punto de vista. (Cursiva añadida).

La argumentación que se contiene en la sentencia que se acaba de citar, y en otras resoluciones del

¹ La actualización bibliográfica y jurisprudencial alcanza hasta diciembre de 1997. Agradezco a Elena Larrañi, a José Juan Moreso y a Daniel Varona que se leyeron anteriores versiones de este trabajo y que me hicieran ver errores que he tratado de corregir.

² No me ocupo en este artículo ni de la orientación constitucional a la reeducación y reinserción social de las medidas de seguridad ni del resto de cuestiones relativas a los derechos fundamentales de la persona condenada a pena de prisión, que

se regulan en el segundo y tercer enunciados del artículo 25.2 (sobre ello véase, en la doctrina reciente, Lamarca 1993) Como se verá, y ya dentro de la orientación de las penas privativas de libertad a la reeducación y reinserción social, mi contribución está centrada en la cuestión de la reinserción social.

TC³, puede reconstruirse de la siguiente manera: (i) la premisa básica del razonamiento es que el primer inciso del artículo 25.2 se prevé una declaración acerca de los fines de las penas privativas de libertad; (ii) esta premisa colisiona con la evidencia de que la reeducación y la reinserción social no pueden ser los únicos motivos legítimos para imponer penas privativas de libertad; (iii) la solución al problema consiste en establecer que, además de la reeducación y reinserción social, existen otros fines constitucionalmente legítimos para imponer penas privativas de libertad.

En la medida en que el tribunal entiende que la declaración de la constitución relativa a la orientación de las penas privativas de libertad a la reeducación y reinserción social debe ser considerada en forma conjunta a distintas orientaciones de la pena, que también serían constitucionalmente legítimas, resulta que las posibles obligaciones que el primer inciso del artículo 25.2 CE estableciera para sus destinatarios (legislador y aplicadores del derecho) quedan debilitadas. De tal manera, se establecen las bases para la concepción del propio tribunal relativa a que de este concepto constitucional no derivan derechos subjetivos para las personas condenadas a penas de prisión.

A mi juicio, esta concepción del TC se asienta sobre el equívoco de pensar que en el primer inciso del artículo 25.2 CE hay una declaración sobre los fines de la pena cuando lo que en verdad contiene es un principio penal. Esto es lo que, a continuación, argumentaré⁴.

b) *Crítica a la posición del TC: el primer enunciado del artículo 25.2 no es una declaración sobre los fines de la pena sino sobre un principio penal*

Para proceder a determinar el contenido del artículo 25.2 conviene dedicar unas líneas a distinguir los fines de la pena de los principios penales.

Siguiendo a Ferrajoli (1989:325), puede decirse que cuando se alude a los fines de la pena se hace referencia a una discusión, tradicional entre la doctrina penal, relativa a las razones últimas que justifican la imposición de castigos. Como es sabido, en esta discusión se enfrentan principalmente dos concepciones: aquélla para la cual las penas sólo pueden estar justificadas cuando se requieren para mantener o restablecer un orden de justicia (concepciones retribucionistas o, en terminología más moderna, basadas en el merecimiento) y aqué-

lla para la cual las penas sólo pueden estar justificadas cuando son necesarias para la protección de los bienes de la colectividad (concepciones utilitaristas). Así, el mantenimiento de la justicia, en un caso, y la utilidad colectiva, en el otro, se establecen como fines últimos que permiten determinar si las penas, por su adecuación a tales fines, están o no justificadas.

Pasando al concepto de principio penal cabe decir que, en su origen, los principios penales aparecen como un desarrollo de los distintos fines justificantes. Así, por ejemplo, si se analiza la defensa que se hace en la obra de Beccaria (1764:33) del principio de legalidad, se advertirá que este principio es defendido como un instrumento para garantizar la seguridad de los ciudadanos y, de tal manera, para maximizar la utilidad colectiva. Con ello, ya tenemos una diferencia importante entre fines y principios: los principios penales no pretenden responder de una manera definitiva a la cuestión de si la imposición de una pena está justificada sino que su objetivo es determinar si satisface una de las diversas condiciones de justificación establecidas por las diversas doctrinas para satisfacer los fines que postulan⁵.

Sería extraño, aunque no imposible, que la Constitución aludiera a un determinado fin justificante de las sanciones penales. Así sería el caso, por ejemplo, si existiera un precepto que dijera algo semejante a "sólo podrá imponerse una pena cuando sea útil". La razón por la que no es usual encontrar preceptos de este tenor es por la dificultad de que, en el contexto de la elaboración de una constitución, se alcance el consenso sobre las últimas cuestiones, siendo, en cambio, más fácil que se pueda lograr un acuerdo sobre ciertos principios penales, cuya defensa puede hacerse desde la asunción de fines distintos.

Dicho lo anterior estamos ya en condiciones de abordar cuál es el sentido del artículo 25.2 de la CE, allí donde establece que las penas privativas de libertad estarán orientadas hacia la reeducación y reinserción social del condenado.

La primera cuestión a destacar es que en este precepto no se contiene una declaración acerca del fin de la pena. Para que ello fuera así este precepto debería servir de orientación a todas las cuestiones relativas a la configuración del derecho penal (como son, por ejemplo, la determinación del tipo de comportamientos a castigar por el derecho penal, o el tipo de penas a imponer), pero resulta que el primer enunciado del artículo 25.2 CE se limita a establecer un aspecto muy concreto del derecho penal: que las penas privativas de libertad deberán posibilitar la reeducación y reinserción social de la persona condenada.

Una vez que resulta establecido que en el artículo 25.2 no encontramos una declaración acerca de los fines de la pena, estamos en condiciones de mostrar que, en realidad, lo que se contiene en este precepto es un principio penal que, por aparecer en la Constitución, adquiere carácter de principio constitucional.

⁵ Una aplicación de esta distinción entre fines y principios como instrumento de análisis de las concepciones sustentadas por la doctrina española en Cid (1994).

³ Véase principalmente: STC 150/1991, 4 de julio (López Guerra), FJ 4b en la que se resuelve la impugnación de la agravante de reincidencia sobre la base, entre otras cosas, de su contradicción con el artículo 25.2, primer enunciado. Anteriormente STC 28/1988, 23 de febrero (Tomás y Valiente), FJ 2. La crítica al razonamiento no implica, necesariamente, desacuerdo con los resultados a los que llega el tribunal en cada uno de los casos.

⁴ Para el análisis que prosigue me he valido, con carácter general, de la doctrina que, con anterioridad, ha estudiado el primer enunciado del artículo 25.2. Las contribuciones más destacadas son: Boix (1979); Muñoz Conde (1979); Córdoba (1980); Escribá (1980); Cobo/Boix (1982); Bajo (1983); García-Pablos (1986); Lamarca (1993); Quintero (1996).

Entendemos que el artículo 25.2 CE contiene un principio constitucional de acuerdo al concepto de principio que se contiene en la obra de Dworkin. Siguiendo a este autor, parece que podrá hablarse de principio cuando se cumplan las dos condiciones siguientes: (i) se trata de un enunciado que no expresa un mero objetivo político sino que establece un ideal de justicia dirigido a la limitación de los poderes de la mayoría; (ii) este ideal de justicia está establecido de una manera que deja abiertas las condiciones de aplicación, esto es, el principio no resuelve de forma definitiva un caso, sino que establece razones, *prima facie*, para resolverlo de una determinada manera, admitiendo que otro principio pueda tener más peso en el caso concreto (Dworkin 1977: 75-78 y 158)⁶.

En cuanto al primer requisito, el enunciado contenido en el primer inciso del artículo 25.2 CE establece, en efecto, un ideal de justicia dirigido a la limitación del derecho penal. Este ideal, que se ha ido forjando en el contexto de las diversas tradiciones liberales en materia penal, pretende la reforma de un sistema punitivo que tenga como objetivo causar daño a la persona condenada y que, en consecuencia, desatiende sus necesidades como persona. El momento de esplendor de esta concepción se encuentra en la reacción que se produce, al final de la segunda guerra mundial, contra el sistema punitivo de los regímenes autoritarios, que son aquellos que extreman la idea de concebir el sistema punitivo como un medio de infligir daño a las personas condenadas. Es frente a este modelo punitivo, de carácter afflictivo, como surgen las ideas de reeducación y de reinserción. Con la primera idea se pretende que durante la ejecución se atiendan aquellas carencias de la persona más vinculadas a la comisión de actos delictivos. Con la segunda se expresa no sólo que la persona deberá retornar a la libertad sino, además, que durante la ejecución de la pena la persona no deberá estar aislada del contexto social, sino que se garantizará el contacto con el mundo exterior. Son estos ideales los que se pretenden realizar a través de las declaraciones constitucionales elaboradas en países que rompen con un pasado autoritario. Y sólo así puede, a mi juicio, entenderse la declaración del artículo 27 de la Constitución italiana de 1947⁷ y la que se contiene en el primer inciso del artículo 25.2 de nuestra Constitución⁸. Mediante ellos no se pretende sólo

establecer directrices políticas de actuación sino que su sentido es limitar el daño que supone una pena privativa de libertad.

También el segundo requisito para calificar a un enunciado de principio resulta satisfecho por el primer inciso del artículo 25.2 CE. En efecto, la obligación que establece este precepto de que toda persona condenada a pena privativa de libertad vea limitada su condena por el disfrute de las instituciones dirigidas a la reeducación y a la reinserción social es de carácter *prima facie*, pues no excluye que pueda entrar en juego otro principio o bien constitucional, que, en el caso concreto, tenga más peso que el principio de reeducación y reinserción social y que pueda llevar a que no se aplique a una persona condenada alguna de las instituciones dirigidas a la reeducación o a la reinserción⁹. Piénsese, para calibrar la diferencia con otros preceptos constitucionales, en la declaración contenida en el artículo 15 CE, relativa a la prohibición de pena de muerte, la cual no tiene carácter de principio, sino de norma, pues establece una situación jurídica definitiva.

2.2. Orientación de las penas privativas de libertad a la reeducación y reinserción social y derechos de la persona condenada

Una vez que ha quedado argumentado que el primer inciso del artículo 25.2 CE no es una declaración acerca de los fines de la pena sino que es un precepto que tiene carácter de principio constitucional, la siguiente cuestión que debemos preguntarnos es si de este principio constitucional derivan derechos, *prima facie*, para la persona condenada.

Para proceder a contestar esta pregunta seguiré el siguiente orden: en primer lugar, examinaré las instituciones de la legislación penitenciaria que se vinculan a la realización de este principio constitucional; a continuación abordaré la cuestión nuclear relativa a si la persona condenada a pena privativa de libertad tiene un derecho, *prima facie*, a que tales instituciones se le apliquen; por último, afirmada la existencia del derecho, señalaré los principios y bienes constitucionales que pueden entrar en conflicto con el principio de la reeducación y reinserción y la forma de resolver el posible conflicto.

a) Contenido del principio constitucional: distinción entre instituciones dirigidas a la reeducación e instituciones dirigidas a la reinserción

Antes de proceder a examinar si del principio constitucional contenido en el primer inciso del artículo 25.2 CE derivan derechos subjetivos, conviene dedicar un espacio a distinguir entre las instituciones dirigidas a satisfacer el principio de reeducación de las orientadas a satisfacer el princi-

⁶ En la obra de Atienza/Ruiz Manero (1996:1-25), que me ha servido de ayuda para comprender la concepción de Dworkin, se denomina a tal clase de principios como "principios en sentido estricto".

⁷ El artículo 27 de la Constitución italiana dice: "Las penas no pueden consistir en tratamientos contrarios al sentido de humanidad y deben tender a la reeducación del condenado". Un análisis detallado del proceso de aprobación del artículo 27 de la Constitución italiana en Cid (1989:36-56), en el que se muestra que la introducción del artículo 27 está vinculada al ideal de superar un sistema penal basado en la aflicción sobre la persona. La tensión entre el precepto constitucional y el carácter afflictivo que inspiraba la legislación penitenciaria italiana, anterior a la ley penitenciaria de 1975, ha sido estudiada por Neppi (1973).

⁸ Sobre el régimen penitenciario durante el franquismo, véanse: García Valdés (1975), Roldán (1988:183-215) y Bueno Arús (1978). Sobre el contexto de aprobación del artículo 25.2, primer enunciado, de la CE puede verse también Cid (1994:198-201).

⁹ Como se advertirá, siguiendo a Alexy, entiendo que un principio puede entrar en colisión no sólo con otros principios en sentido estricto sino también con otros bienes colectivos de reconocimiento constitucional (Alexy 1986: 89-95)

pio de reinserción. Esta distinción resulta de importancia de cara a que en su aplicación se pueda determinar claramente su sentido constitucional.

La causa de que no siempre se concrete el principio del que deriva cada una de las instituciones es que históricamente las exigencias de posibilitar la reeducación y la reinserción social han sido aparecer unidas, en el sentido de entender que el ideal de facilitar que durante la ejecución de la pena se pudieran afrontar las necesidades de la persona más vinculadas a la comisión de actos delictivos (reeducación) sólo se veía posible si simultáneamente se introducían mecanismos que facilitaran el contacto de la persona con el mundo exterior (reinserción)¹⁰.

El hecho de que sea cierto que históricamente reeducación y reinserción social se hayan planteado como exigencias vinculadas no impide que sea posible apreciar el contenido autónomo de ambos principios (Mapelli 1983:150-152).

A mi juicio, se hace justicia a la idea de reeducación cuando se dice que ella obliga a que en la ejecución penal existan instrumentos (como la educación, el trabajo, el tratamiento psicológico, la ayuda a la persona una vez que sale de la prisión) dirigidos a posibilitar que la persona condenada a pena de prisión tenga oportunidades de afrontar las causas que la llevaron a delinquir. Es indudable que esta pretensión de conseguir transformar las causas que llevan a la delincuencia a través de actividades realizadas en la prisión (o en el contexto de la ejecución de la condena) está sometida a grandes dificultades pues, como han destacado algunas corrientes criminológicas, la estancia en prisión, al menos para aquel sector de personas condenadas de condiciones sociales más desfavorecidas, disminuye aún más las posibilidades de llevar una vida convencional. No obstante, el precepto constitucional exige atender a esta idea de reeducación, dotando a las instituciones de los medios humanos y materiales que puedan tener alguna incidencia para evitar una nueva entrada en la prisión de la persona condenada.

La reinserción social, como en nuestra doctrina ha destacado claramente Mapelli, no tiene como objetivo principal combatir las causas que llevaron a la persona a delinquir sino que está vinculada a una exigencia humanitaria, relativa a la atenuación de la ejecución penal (Mapelli 1983:151-152). La reinserción incluye dos exigencias: por una parte, obliga a que las penas no sean de una duración tan larga que cualquier perspectiva de reintegración de la persona en su mundo social sea ilusoria¹¹; y, por

otra, requiere que, durante la ejecución se mantenga, por diversas vías, la relación de la persona con el mundo exterior. A este segundo aspecto de la idea de reinserción responden, como ha dicho el TC, instituciones como los permisos penitenciarios, el régimen de semilibertad, conseguido a partir del tercer grado, o la libertad condicional (véase STC 112/1996, 24 de junio, Vives Antón, FJ 4).

Esta determinación del contenido de la reinserción explica perfectamente porque la CE ha ceñido el alcance de este principio constitucional a las penas privativas de libertad: es exclusivamente en esta clase de penas donde se manifiesta la exigencia de que no supongan un aislamiento de la persona, pues, justamente, el resto de penas se caracteriza por cumplirse en régimen de libertad, sin comprometer en forma necesaria los vínculos sociales de la persona¹².

b) *¿Tienen las personas condenadas derecho a su reeducación y reinserción social?**

La jurisprudencia constitucional ha señalado que el primer inciso del artículo 25.2 CE determina una obligación para el legislador de establecer un conjunto de instituciones dirigidas al logro de la reeducación y reinserción social y una obligación para la administración penitenciaria de que su actividad esté guiada por la consecución de la reeducación y la reinserción¹³. La cuestión controvertida es si la aplicación de estas instituciones integra el contenido de un derecho constitucional.

En una primera etapa de su jurisprudencia, el TC ha considerado que la orientación constitucional de las penas privativas de libertad a la reeducación y reinserción social constituye un precepto del que no derivan derechos fundamentales para la persona condenada. La posición del TC se expresó por pri-

de sus vínculos sociales. Esto es lo que, con razón, dicen Mapelli/Terradillos (1996:69-71) y Gimbermat (1996:30) quien alude a las "sanciones aniquiladoras de la persona" previstas en el CP de 1995.

¹² No tan claro, en cambio, resulta que la constitución sólo haya establecido el principio constitucional de reeducación en referencia a las penas privativas de libertad. Una posible razón es que en referencia a otras penas las necesidades reeducativas serán menos elevadas o constituirán el contenido de la propia sanción (como en el caso de la suspensión de la ejecución de la pena con reglas de conducta). Pero la razón básica estriba, a mi juicio, en que la constitución ha querido evitar que se desatendan las necesidades reeducativas de las personas que, por su privación de libertad, están más desvalidadas, impidiendo que la pena se convierta en un mero encierro.

¹³ La idea que aquí se desarrolla por la cual del primer inciso del artículo 25.2 CE derivan derechos subjetivos ha sido defendida en nuestra doctrina principalmente por Mapelli (1983:157), cuya interpretación del artículo 25.2 CE acojo como base para la crítica de la concepción del tribunal constitucional, en esta primera etapa.

¹⁴ En el primer pronunciamiento del TC sobre el primer inciso del artículo 25.2, el ATC 15/1984, 11 de enero, se hacía sólo referencia al mandato al legislador. Posteriores resoluciones sobre el mismo precepto señalaron que el mandato se dirigía, además, a la administración penitenciaria, la cual debía orientar su actividad al cumplimiento de este precepto constitucional (véase en tal sentido STC 2/1987, 21 de enero, FJ 4, STC 19/1988, 16 de febrero, FJ ; STC 150/1991, 4 de julio, FJ 4). En la medida en que el mandato se dirige a la administración penitenciaria, resulta obligado que también se dirija a los órganos judiciales con competencias en materia penitenciaria (vease en tal sentido: STC 112/1996, 24 de junio, FJ 4 y 5).

¹⁰ En la doctrina penal italiana de la posguerra, defensora de estos ideales, la humanización de las instituciones (incluyendo aquí el principio de reinserción social) se planteó como medio necesario para conseguir la reeducación (véase Cid 1989:95-169). Esta concepción sigue estando presente en uno de los libros más importantes de lo que en EE.UU. se denomina corriente rehabilitadora (Cullen/Gilbert, 1981:247-281), para quienes sólo la idea de reeducación da una base sólida para defender las Instituciones humanizadoras a las que lleva la reinserción social.

¹¹ La idea de reinserción se opone no sólo a las penas perpetuas, sino, a mi juicio, a las penas de muy larga duración, pues estas últimas plantean la plena reinserción social de la persona en un momento tan lejano que hace muy difícil el mantenimiento

mera vez en el ATC 15/1984, 11 de enero (en el que el recurrente argumenta que una pena impuesta después de cinco años de realización de los hechos no puede tener ningún sentido reeducador). El TC rechaza la admisión a trámite del recurso a través del siguiente fundamento:

Esta compleja argumentación (...) arranca de una premisa totalmente incorrecta, esto es, de que cuando en razón de circunstancias de tiempo, lugar o persona, cabe sospechar que una pena privativa de libertad no alcanzará a lograr la reeducación o reinserción social del penado, se infringe un derecho fundamental de éste. La incorrección de tal premisa resulta de la indebida transformación en derecho fundamental de la persona de lo que *no es sino un mandato del constituyente al legislador para orientar la política penal y penitenciaria, mandato del que no se derivan derechos subjetivos aunque, como es obvio, pueda servir de parámetro para resolver acerca de la constitucionalidad o inconstitucionalidad de las leyes penales (FJ único, cursiva añadida).*

Esta posición del tribunal, reiterada en posteriores pronunciamientos¹⁵, ha sido reforzada por otra resolución en la que se rebate el argumento de que dada la ubicación formal del artículo 25.2, primer enunciado, deberían derivarse de este precepto derechos fundamentales para la persona destinataria de las normas penales. La cuestión se ha abordado en el ATC 360/1990, 5 de octubre (en el se responde al argumento del recurrente relativo a que en el momento de la sentencia condenatoria ya se habría producido la reeducación y que, en consecuencia, se le debería haber concedido el indulto). Dice el TC:

Por un lado, el hecho de que el contenido normal de los preceptos situados en la Sección primera del capítulo segundo del Título I sean derechos y libertades no quiere decir que todos y cada uno de sus extremos constituyan ese tipo de instituciones jurídicas; algunos principios se han insertado en ese apartado constitucional por distintas razones, entre otras, la simple conexión temática. *Lo importante para determinar la naturaleza de un enunciado constitucional no es sólo su ubicación dentro de la Norma fundamental, sino otros datos, entre los que destaca la propia estructura normativa que en cada caso posee el enunciado. Por otro lado, el mandato garantista del artículo 53.2 C.E. no desvirtúa lo dicho dado que, como el mismo reza, lo que ha de protegerse a través del procedimiento preferente y sumario, y del amparo, en su caso, son las «libertades y derechos», no cualquier enunciado encuadrado en los artículos 14 a 30 de la Constitución (FJ 4, cursiva añadida).*

Sobre esta concepción del TC, por la cual del principio de reeducación y reinserción social no se derivan derechos subjetivos, cabe hacer las siguientes consideraciones críticas.

En primer lugar, la posición del TC sólo se puede sostener sobre la base de negar que la orientación de las penas privativas de libertad a la reeducación social constituya un principio constitucional. Como hemos dicho, la posición del Tribunal se fundamenta en la interpretación del artículo 25.2 CE como un enunciado relativo a las finalidades de la pena que expresa un objetivo a perseguir que debe

ser compatibilizado con otras finalidades constitucionalmente legítimas de la pena¹⁶. Frente a esta interpretación¹⁷, debe reiterarse que el sentido del artículo 25.2 no es pronunciarse sobre las finalidades de la pena, sino establecer un principio penal dirigido a limitar las penas privativas de libertad, a través de la exigencia de posibilitar la reeducación y la reinserción de las personas condenada. Y una vez que se admite que tal precepto constituye un principio constitucional dirigido a limitar la actividad de los poderes públicos entonces su sentido es el de atribuir derechos a las personas (Dworkin 1977:158).

En segundo lugar, nuestro constituyente no ha situado este precepto constitucional en el capítulo relativo a los "Principios rectores de la política social y económica", sino que lo ha hecho en el capítulo relativo a los "Derechos y libertades" y, concretamente, en la sección relativa a "Los derechos fundamentales y las libertades públicas". Ello significa que la constitución no sólo quiere que este precepto oriente la actividad de los poderes públicos sino que, además, quiere atribuir categoría de derecho fundamental a la exigencia de limitación de las penas que deriva del principio de reeducación y de reinserción social. Discrepando de lo que dice el TC en su ATC 360/1990, de 5 de octubre, antes citado, la ubicación sistemática del precepto es decisiva para considerar que el primer inciso del artículo 25.2 CE constituye un principio del que derivan derechos fundamentales para la persona condenada a pena privativa de libertad. Por último, y como argumento de refuerzo, tampoco creo que pueda afirmarse que la Constitución ya se ha preocupado de los derechos fundamentales de la persona condenada en los enunciados segundo y tercero del artículo 25.2 CE, mientras que en el inciso primero se estaría estableciendo sólo un mandato al legislador del que no derivan derechos subjetivos. Esta posición olvida que las penas privativas de libertad no sólo deben pretender que el sacrificio de la persona no se extienda más allá de lo que inevitablemente supone la privación de libertad, que es lo que pretenden garantizar los enunciados 2º y 3º del artículo 25.2 CE, sino que, además, la Constitución ha establecido otras dos obligaciones: que las penas privativas de libertad atiendan a las necesidades reeducativas de la persona y que posibiliten su reinserción. Ambas cuestiones, como ha destacado Mapelli, constituyen derechos que sólo tienen sentido en referencia a personas condenadas y que establecen exigencias añadidas en referencia al respeto a los derechos fundamentales compatibles con la privación de libertad (Mapelli 1983:157).

¹⁵ En determinadas ocasiones se califica a este precepto constitucional como "mandato" dirigido al legislador (véase por ejemplo: ATC 15/1984, 11 de enero; STC 150/1991, 4 de julio, FJ 4b, en otras, en cambio, se le califica de "principio" (así, por ejemplo, STC 2/1987, 21 enero, FJ 2; STC 119/1996, 8 de julio, FJ 4). Pero cuando se califica a este precepto de principio se matiza que se refiere a principio constitucional "que debe orientar toda la política penitenciaria del estado" (STC 2/1987, 21 de enero, FJ 2), esto es, a principio entendido como directriz política y no a principio que establece derechos para las personas

¹⁶ Sobre esta concepción del TC, y en sentido más favorable al aquí expuesto, véanse: Lamarca (1993:219-220) y Quintero (1996:38-40).

¹⁷ Véase principalmente: STC 2/1987, 21 enero (Rodríguez Piñero), FJ 2, en el que se resuelve si una sanción de aislamiento en celda de 36 días de duración contraviene el primer enunciado del artículo 25.2 CE, resolviéndose, con cita del ATC 15/1984, de 11 de enero, que del primer enunciado del artículo 25.2 no derivan derechos subjetivos para el condenado. En el mismo sentido: ATC 739/1986, 24 de septiembre, FJ 3 y ATC 361/1990, de 15 de octubre. La crítica al fundamento de tales resoluciones no implica, necesariamente, desacuerdo en cuanto a los resultados a los que llega el tribunal.

Que la Constitución haya establecido un derecho fundamental, *prima facie*, a la reeducación y a la reinserción social no debería sorprender. Las penas privativas de libertad constituyen la más rígida privación de derechos fundamentales que la constitución admite para la protección de los derechos y bienes colectivos de las personas que conforman una colectividad. Por ello, que la Norma Fundamental se haya preocupado por salvaguardar, por distintas vías, la limitación de las penas privativas de libertad, estableciendo un conjunto de derechos fundamentales de la persona condenada, es una manera de limitar un sacrificio de unas personas que, en su mayoría, han carecido de las oportunidades sociales que alejan a la persona de la marginación social y cuyo castigo no creo que pueda verse como un acto de justicia sino, al máximo, como una necesidad¹⁸.

Por todo ello, pienso que la nueva orientación jurisprudencial, que ha tenido su manifestación más clara en materia de permisos penitenciarios, y que tiende a derivar derechos subjetivos del primer enunciado del artículo 25.2 CE es la opción más acertada desde el punto de vista constitucional. Pero antes de exponer esta nueva concepción de la jurisprudencia constitucional, debemos proceder a delimitar la posibilidad de que este derecho a la reeducación y a la reinserción social entre en conflicto con otros derechos y bienes constitucionales.

c) *Los límites al derecho a la reeducación y a la reinserción social*

El derecho a la reeducación y reinserción puede ser limitado en dos momentos: cuando el legislador regula aquellas instituciones que suponen un desarrollo del derecho fundamental y cuando los aplicadores del derecho (jueces y administración) deciden sobre su aplicación. En el primer caso se trata de que el legislador determina las condiciones bajo las cuales las personas pueden acogerse a las instituciones relativas a la reeducación y a la reinserción social. Del cumplimiento de estas condiciones no suele surgir un derecho definitivo a disfrutar de tales instituciones, sino que lo que normalmente surge es un derecho *prima facie*, es decir, una situación por la cual la persona tiene derecho a gozar de una institución determinada a no ser que existan otros bienes constitucionales, que el aplicador del derecho también está obligado a considerar, que entren en conflicto con el derecho a la reeducación o reinserción social y que, en el caso concreto, deban considerarse prevalentes. En este epígrafe consideraré aquellos bienes constitucionales que, con mayor

frecuencia, pueden entrar en conflicto con el derecho a la reeducación o a la reinserción social¹⁹.

Con carácter general, los derechos a la reeducación y a la reinserción social podrán entrar en conflicto principalmente con los siguientes bienes constitucionales: la garantía de una vida ordenada en prisión, la garantía del cumplimiento de la pena y la protección de terceras personas frente a posibles acciones delictivas de la persona condenada. Analicemos, estos tres bienes constitucionales con los que los derechos a la reeducación y a la reinserción social pueden entrar en conflicto.

El bien de la *garantía de una vida ordenada en prisión* hace referencia a que la institución penitenciaria es un ámbito de convivencia en el que deben protegerse los derechos de las diversas partes involucradas (principalmente: personal funcionario y personas reclusas) y otros bienes colectivos relativos al funcionamiento de la institución (horarios, limpieza, obediencia a funcionarios en el ejercicio de sus funciones) que exigirán el sometimiento a un conjunto de normas por parte de las personas internas. Como medio de protección de esta vida ordenada en prisión, resulta inevitable la existencia de instrumentos (directamente o indirectamente) sancionatorios, cuya actuación puede entrar en conflicto con el goce de alguna de las instituciones relativas a los derechos a la reeducación y reinserción social²⁰.

El bien relativo a la *garantía del cumplimiento de la pena* concierne a la exigencia a la que también debe atender la legislación penitenciaria relativa a que las penas privativas de libertad sean cumplidas por sus destinatarios. Esta exigencia podrá entrar en conflicto con los derechos a la reeducación y reinserción social, en aquellos casos en que las actividades de reeducación o, principalmente, las relativas a la reinserción hagan previsible que la persona condenada se sustraerá al cumplimiento de la pena.

Por último, los derechos a la reeducación y a la reinserción social podrán entrar en conflicto con la *garantía de la seguridad de las personas*, externas a la institución, en aquellos casos en que sea previsible que la persona condenada hará uso de las

¹⁸ No quiero decir con esto que la persona sólo tenga derechos en función de la regulación constitucional del derecho que realice la legislación. Cabe perfectamente que una persona condenada plantee una petición, en atención a su derecho a la reeducación y reinserción social, que no queda regulada en la legislación y a la que, de estar vinculada a estos derechos, deberá darse respuesta. Ahora bien, la mayoría de problemas surgirán porque la persona solicitará la aplicación de instituciones establecidas por el legislador, en su función de desarrollo legal del contenido constitucional de los derechos.

²⁰ La protección de los derechos constitucionales de las demás personas internas y de los funcionarios y funcionarias de las instituciones penitenciarias es obviamente un bien constitucional. Más problemática resulta la afirmación de que las normas relativas a horarios, obediencia, limpieza o cuestiones de semejanza entidad protegen bienes de significación constitucional que justifican la limitación de los derechos constitucionales a la reeducación y reinserción social. A mi juicio, la justificación constitucional proviene de la propia regulación que hace el artículo 25.2, enunciado segundo, de la pena de prisión, pues la misma posibilidad de cumplimiento de esta pena exige la existencia de unas normas que regulan la vida en la institución. No obstante, cuando estas normas eslaben obligaciones excesivas se estará sacrificando en forma innecesaria el derecho a la reeducación o reinserción social u otros derechos constitucionales garantizados en el inciso segundo del artículo 25.2.

¹⁹ Una idea que expresara Gimbernat (1975:xiii) con las siguientes palabras: "Pero una vez limitado el campo del derecho criminal a las conductas realmente antisociales, la ejecución de las penas debe evitar todo sufrimiento inútil, es decir, que no sirva a la resocialización del delincuente; pues porque ignoramos las motivaciones y la libertad con que ha actuado el que infringe la ley penal, carecemos también de base y de justificación para reconducir la represión del delito a principios retributivos"

instituciones relativas a la reeducación o de aquellas relativas a la reinserción para ofender derechos individuales o bienes colectivos.

El hecho de que los derechos a la reeducación y a la reinserción social puedan entrar en conflicto con otros derechos y bienes constitucionales no implica necesariamente que ellos deban ser sacrificados sino que, en todo caso, se requerirá hacer un juicio de ponderación, en base al cual se deberá determinar si y, en su caso, en qué medida está justificado sacrificar los derechos a la reeducación y a la reinserción social, para proteger los derechos y bienes constitucionales en conflicto. Esta es la cuestión que procedemos a abordar en el siguiente epígrafe.

d) *La ponderación entre los derechos a la reeducación y la reinserción social y otros derechos y bienes constitucionales en conflicto*

Cuando nos referimos a la ponderación —entendida como la atención conjunta a derechos y bienes constitucionales en conflicto— debemos distinguir dos momentos lógicos relevantes: la ponderación realizada por el legislador y la realizada por los aplicadores del derecho²¹.

Cuando el legislador determina el conjunto de instituciones reeducativas y reinsertadoras goza de una amplia libertad, teniendo en cuenta que la realización de tales ideales de justicia puede ser más o menos extensa. Además, el legislador está legitimado para establecer condiciones para el disfrute de las instituciones reeducativas o reinsertadoras que tomen en consideración otros bienes en conflicto. No obstante, esta regulación del legislador no está exenta de control de constitucionalidad, tanto por la vía de una confrontación directa con el principio constitucional desarrollado²² como por la vía indirecta de atender a los principios de igualdad y de proporcionalidad para determinar las constitucionalidad de los límites establecidos por el legislador en el disfrute de las instituciones que desarrollan el principio constitucional²³.

Cuando la persona cumpla con tales condiciones, como antes se decía, surgirá, normalmente, no un derecho definitivo sino un derecho *prima facie* a su aplicación, por cuanto el aplicador del derecho deberá, normalmente, tomar en consideración otros bienes en posible conflicto. En caso de que, en

efecto, este conflicto se produzca, y antes de sacrificar el principio de reeducación y reinserción social, la administración o el juez deberá realizar el juicio de proporcionalidad que, en base a la jurisprudencia constitucional, se requiere, para proceder a limitar derechos fundamentales.

Tomando como base esta jurisprudencia constitucional²⁴, el juicio de proporcionalidad debería superar tres etapas: a) *adecuación*: determinar que la restricción del derecho a la reeducación o a la reinserción social sea un medio capaz de proteger el bien constitucional en cuestión; b) *necesidad*: determinar que no existe posibilidad de garantizar el bien constitucional con un sacrificio menor del derecho a la reeducación o reinserción social; c) *proporcionalidad en sentido estricto*: determinar que los beneficios que se obtienen con la restricción del derecho a la reeducación o a la reinserción social superan los perjuicios que se causan a la persona por la restricción de sus derechos²⁵.

Sólo una vez realizado este test de proporcionalidad, y superadas positivamente sus tres etapas, cabrá proceder a una restricción temporal del derecho de la persona a su reeducación o a su reinserción social.

De la realización de este juicio de proporcionalidad deberá dar cuenta la motivación de la resolución (administrativa o judicial) que niega a una persona condenada a pena de prisión la posibilidad de gozar de una institución reeducadora o reinsertadora a la que, de acuerdo a la regulación legal, tenía derecho *prima facie* a disfrutar. Será en base a esta motivación, relativa a la tutela judicial efectiva, como podrá ejercitarse el control de la actividad administrativa y judicial, hasta llegar, en su caso, al control de constitucionalidad, a través del recurso de amparo.

III. DERECHO A LA REINserción SOCIAL Y PERMISOS PENITENCIARIOS

Hasta el momento hemos justificado que la orientación de las penas privativas de libertad a la reeducación y reinserción social constituye un principio constitucional del que derivan derechos fundamentales para la persona condenada. A continuación, trataremos de desarrollar esta concepción en referencia a una institución que, como ha sido establecido sin controversia por doctrina y jurisprudencia, se vincula con claridad a la reinserción social: los permisos penitenciarios.

²¹ Sobre la cuestión que prosigue, relativa al principio de proporcionalidad como criterio para determinar si la restricción de un derecho fundamental está justificada, me he basado, como bibliografía general, en las siguientes obras: Alexy (1986:111-115), Medina (1996: 117-134) y Gavara (1994: 286-335).

²² Sobre esta base puede cuestionarse la legitimidad constitucional de las penas de una duración tan prolongada que impide que la persona mantenga sus vínculos sociales.

²³ Sobre esta base puede cuestionarse la constitucionalidad del artículo 78 CP, pues la posibilidad de que a una persona no se le apliquen los límites máximos de las penas privativas de libertad para el cómputo de los beneficios penitenciarios supone una limitación a la reinserción cuya necesidad sólo podría apreciarse en el momento de aplicar tales instituciones y no en el momento de la sentencia, por lo cual se trata de una medida inadecuada para garantizar los bienes constitucionales que parecen estar en la base de la disposición. Esta y otras críticas al precepto se realizan en Navarro (1997:244-248) y en la doctrina allí citada.

²⁴ Véase, por ejemplo, la STC 66/1995, 8 mayo, Viver, FJ 4 y 5, relativa al juicio de proporcionalidad que debe realizarse antes de proceder a no autorizar una manifestación en lugar público (y véase también el voto particular González Campos).

²⁵ Como antes se ha dicho, este juicio de proporcionalidad también resulta de aplicación para determinar si los límites que el legislador ha establecido para poder disfrutar de las diversas instituciones reeducadoras y reinsertadoras tienen legitimación constitucional. Sobre la aplicación del test de proporcionalidad a limitaciones de derechos por parte del legislador, véanse las siguientes sentencias: STC 55/1996, 28 marzo, Viver, FJ 3, 8 y 9 (en referencia a la proporcionalidad de las sanciones relativas a la negativa del cumplimiento de la prestación social sustitutoria y STC 161/1997, 2 de octubre, Viver, FJ 11 y voto particular de García Manzano (relativa a la proporcionalidad de la sanción penal prevista para el delito de negativa a la práctica de las pruebas de alcoholemia).

El objetivo que perseguimos consiste en determinar el contenido y los límites del derecho de la persona condenada a disfrutar de permisos penitenciarios. Para cumplir con este cometido seguiremos los siguientes pasos: primero, analizaremos la regulación realizada por el legislador de esta institución, examinado si los límites establecidos para el goce de permisos encuentran justificación en la protección de los bienes constitucionales en conflicto con el principio de reinserción social; a continuación, examinaremos la cuestión controvertida en la reciente jurisprudencia constitucional relativa a si el cumplimiento de las condiciones legales hace surgir un derecho *prima facie* a la obtención de permisos o una mera posibilidad legal de obtenerlos; para finalizar, apoyada la concepción jurisprudencial que concibe el permiso como derecho *prima facie*, pondremos los criterios de ponderación de este derecho con otros bienes constitucionales en posible conflicto.

1. Configuración legal del derecho a la reinserción social en el ámbito de los permisos penitenciarios

El permiso penitenciario ordinario (arts. 47.2 LOGP y 154 y ss RP), es una institución que permite que las personas condenadas a penas privativas de libertad recobren temporalmente la libertad (por un período continuado de hasta 7 días y con un máximo legal de 36 o 48 días por año, según la persona esté clasificada en segundo o tercer grado, respectivamente)²⁶. Esta institución, como ha señalado sin excepciones la doctrina y la jurisprudencia constitucional, está directamente vinculada al principio de reinserción social por cuanto posibilita una importante atenuación de la situación de privación de libertad y, en tal manera, permite que la persona mantenga los vínculos con las personas de su entorno. Además, se coincide en señalar sus funciones secundarias, pero también vinculadas a fines constitucionales, como es la atenuación de las tensiones propias de la vida penitenciaria y, por ello, su contribución a que exista una vida ordenada en prisión²⁷.

²⁶ No me ocupo aquí de las otras dos modalidades de permisos: el extraordinario, que se concede para que la persona reclusa pueda atender ineludibles exigencias familiares (art. 47.1 LOGP y 155 RP) y el permiso de fin de semana del que, salvo excepciones, gozan las personas reclusas clasificadas en tercer grado de tratamiento (art. 87 RP). Dentro del permiso ordinario sólo me ocupo del que se concede a personas penadas, pues los permisos a personas en prisión preventiva plantean una problemática distinta.

²⁷ En el nivel jurídico, la bibliografía básica sobre permisos penitenciarios es la siguiente: García Valdés (1982:147-165), Mapelli (1983:198-206); Bueno Arús (1986); Carmona (1986), Garrido Guzmán (1989). En tales textos se explica el origen histórico de la institución, se analiza en forma detallada la regulación legal contenida en el anterior reglamento penitenciario, que no ha sufrido variaciones básicas en el actual, y se aborda el problema constitucional. Adicionalmente, puede verse: González Cano (1994: 356-363) y Tamarit/Sapena/García Albero (1996:123-125). Además, resultan de interés: Rejas (1991), en donde se expone un importante análisis empírico relativo a las causas de no presentación, García Marjuán (1993), acerca de los criterios de ponderación de riesgos a la hora de conceder un permiso, y diversas contribuciones al I Curso monográfico para Jueces de Vigilancia (1997), relativas a la valoración de los in-

El legislador ha establecido que las condiciones para que las personas condenadas a penas privativas de libertad puedan gozar de permiso son las tres siguientes: (i) clasificación en segundo o tercer grado; (ii) cumplimiento de un cuarto de condena; (iii) no observar mala conducta (arts. 47.2 LOGP y 154 RP). Además, el RP establece que, no obstante, el equipo técnico deberá informar desfavorablemente la concesión de un permiso cuando, en atención a determinadas variables, se considere probable el quebrantamiento de condena, la comisión de nuevos delitos o la repercusión negativa del permiso sobre la vida del interno (art. 156 RP)²⁸.

En la medida en que partimos de la premisa de que con esta regulación el legislador ha procedido a desarrollar el principio de reinserción social debemos preguntarnos si al configurar los límites de este derecho, esto es, las condiciones que posibilitan el disfrute de los permisos, ha ejercitado una ponderación que tiene justificación constitucional.

La primera condición para gozar de permisos ordinarios es que la persona haya cumplido un cuarto de su condena. Si aceptamos que la reinserción social exige instituciones que atenúen la situación de privación de libertad (Mapelli 1983:152), parece justificable que forme parte del margen de libertad del legislador decidir a partir de qué momento deberá empezar esta atenuación a través de permisos. Es obvio que una visión más comprometida con la reinserción podría exigir que la atenuación a través de permisos empezara antes, pero no creo que la regulación realizada por el legislador suponga vulnerar el principio de reinserción social. No obstante, si debe señalarse, aunque la consideración no es constitucional sino de política legislativa, que existe poca sincronía entre la institución de los permisos, que está sometida a este requisito temporal, y la de otras importantes instituciones vinculadas a la reinserción social, como el régimen de tercer grado, que carecen de rígidas limitaciones temporales²⁹.

La segunda condición para disfrutar de permisos ordinarios es que la persona esté clasificada en segundo o tercer grado. Este requisito resulta ya más problemático pues comporta diferenciar a las per-

formas técnicas por parte de los jueces de vigilancia, siendo de especial interés: Bona (1997); Castro (1997); Fernández Arévalo (1997).

²⁸ El procedimiento para la concesión de un permiso es, básicamente, el siguiente: a) solicitud de la persona interesada; b) informe (favorable o desfavorable del equipo técnico); c) concesión o denegación del permiso, en primera instancia, por parte de la Junta de tratamiento; d) en caso de que la Junta de tratamiento conceda el permiso, se eleva la decisión, para su aprobación definitiva al Centro directivo (persona en tercer grado o permiso de hasta dos días) o al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria (permiso de más de dos días a persona en segundo grado). Si el Centro directivo deniega, la persona interesada puede recurrir al juzgado de vigilancia penitenciaria (sin posibilidad de ulterior recurso). Si es el Juzgado de vigilancia penitenciaria el que deniega la persona puede recurrir a la Audiencia provincial, e) en caso de que la junta de tratamiento deniegue la solicitud, la persona interesada puede plantear queja al juzgado de vigilancia penitenciaria, quien decidirá sobre el permiso (y si su resolución es negativa la persona podrá recurrir a la Audiencia provincial). En toda las actuaciones del juzgado de vigilancia sobre esta materia deberá existir informe del Ministerio fiscal quien, además, será competente para recurrir ante la Audiencia provincial las resoluciones del juzgado de Vigilancia penitenciaria.

²⁹ Sería más razonable que hubiera una armonía entre las diversas instituciones reinsertadoras sobre la base de una atenuación progresiva de la pena, tal como propone Mapelli (1985)

sonas en función de su clasificación penitenciaria, privando a las clasificadas en primer grado de obtener permisos ordinarios. En principio, cabría admitir la constitucionalidad de este límite si la clasificación en primer grado se vincula directamente al mantenimiento de una vida ordenada en prisión. De tal manera, el problema se desplaza al momento de la aplicación del régimen de primer grado, pues, a mi juicio, sólo en aquellos casos en que este régimen se utiliza como último recurso, en atención a la manifiesta insuficiencia de los medios disciplinarios ordinarios para la protección de la vida ordenada en el centro, podrá afirmarse que no se está sacrificando en exceso el derecho a la reinserción social³⁰.

La tercera y última condición es que la persona no observe mala conducta. Este requisito, que suele entenderse en el sentido de que la persona carezca de sanciones disciplinarias por cancelar (Garrido Guzmán 1989:98), está en principio vinculado con el bien constitucional de mantener una convivencia ordenada en prisión y, desde tal punto de vista, resulta admisible. Ahora bien, el que este requisito, con carácter general, resulte aceptable como condición para disfrutar de permisos, no excluye que puedan surgir controversias en su apreciación a casos concretos. Así, por ejemplo, en los supuestos en que la realización de simples faltas no graves lleven a denegar la concesión de un permiso se podría estar sacrificando en exceso el derecho a la reinserción social, con el objetivo de garantizar un fin (la vida ordenada en prisión) que la conducta de la persona interna habrá afectado muy levemente. En definitiva, considero que los casos en que la presencia de la mala conducta sea dudosa, la denegación del permiso deberá ir precedida del mismo juicio de proporcionalidad que será pertinente en los casos en que, cumpliéndose las condiciones, exista conflicto con otros bienes constitucionales.

Una vez que podemos afirmar que se cumplen las condiciones para que la persona pueda disfrutar de permisos, la pregunta que debemos hacernos es ¿tiene entonces la persona un derecho a que se le concedan los permisos que solicite, siempre que no superen los márgenes legales? A la respuesta a este interrogante se destina el siguiente epígrafe.

2. ¿Derecho *prima facie* a la obtención de permisos?: análisis de la jurisprudencia constitucional

Entre la doctrina penitenciaria que se ha ocupado del tema de los permisos ha existido la polémica entre aquel sector que defiende que, una vez que se cumplen las condiciones legales, la persona tiene un derecho (en realidad: derecho *prima facie*) a la concesión de permisos y aquel otro para el cual el cumplimiento de las condiciones legales sería

³⁰ Sobre el régimen de vida en primer grado puede verse, lateralmente, la STC 119/1996, 8 de julio (Viver) y, en particular, el voto particular del propio Viver (al que se adhiere Vives Antón), quien considera que el régimen de privaciones de este régimen de vida (regulado mediante circular) carece de la cobertura legal suficiente.

sólo el requisito necesario para que los órganos competentes (administración penitenciaria o jueces) pudieran ejercitar su facultad de conceder permisos³¹.

La misma polémica ha recorrido el Tribunal Constitucional quien, en espacio de poco más de un año, ha dictado cuatro sentencias en las que, por lo menos entre dos de ellas, existe una resolución distinta a supuestos de hecho en sustancia iguales. Ante esta situación de jurisprudencia no consolidada, conviene analizarla críticamente y, sobre la base de las ideas anteriormente defendidas, reafirmar aquella línea jurisprudencial más cercana a concebir los permisos como derecho *prima facie* de las personas condenadas a penas privativas de libertad³². Centraré el análisis entre las dos resoluciones, a mi juicio, opuestas, anotando lo pertinente sobre las otras dos resoluciones.

a) STC 112/1996, 24 de junio

En esta sentencia, dictada por la sala segunda del TC, y de la que es ponente el magistrado Vives Antón, que es la primera de las dictadas sobre la materia, se resuelve el recurso presentado por un interno contra el auto de la Audiencia provincial de Vitoria que considera ajustada a derecho la resolución del juzgado de vigilancia penitenciaria que deniega la concesión de un permiso por el hecho de que al interno le falte excesivo período de tiempo para alcanzar la posibilidad de libertad condicional³³.

El TC decide en esta sentencia anular el auto de la Audiencia provincial sobre una compleja argumentación, cuyos elementos principales, paso a describir. El TC parte de la premisa de vincular claramente los permisos penitenciarios a la consecución del principio constitucional de la reeducación y reinserción social (FJ 2), estableciendo, en atención a ello, que cuando los órganos que aplican el derecho deciden sobre la institución de los permisos deben tener en cuenta su finalidad constitucional. Dice el TC:

La posibilidad de conceder permisos de salida se conecta con una de las finalidades esenciales de la pena privativa de libertad, la reeducación y reinserción social (...). Este tribunal ha reiterado en varias ocasiones que el artículo 25.2 de la Constitución no contiene un derecho fundamental, sino un mandato al legislador para orientar la política penal y penitenciaria; se pretende que en la dimensión penitenciaria de la pena privativa de libertad se siga una orientación encaminada a estos objetivos, sin que estos sean su única finalidad (...)

³¹ A favor de que una vez cumplidas las condiciones legales la persona tendría un derecho (*prima facie*) a la concesión de permisos: Mapelli (1983:204); Bueno Arús (1986:20); Garrido Guzmán (1989:96). A favor, en cambio, de concebirlos como concesión. Carmona (1986:708); Conzález Cano (1994:357)

³² Las sentencias del TC a las que hago referencia son las siguientes: STC 112/1996, 24 de junio, (Vives Antón); STC 2/1997, 13 de enero (González Campos); STC 81/1997, 22 de abril (Gimeno); STC 193/1997, 11 de noviembre (Rodríguez Berrejo). Estas son, hasta el momento, todas las sentencias del TC en materia de permisos. Anteriormente, el tribunal solo se había pronunciado a través de la inadmisión (ATC 1112/1988, 10 de octubre).

³³ Según consta en el Antecedente 9 de la sentencia, al interno le faltaban tres años y medio de condena para cumplir los tres cuartos necesarios para la libertad condicional.

pero que este principio constitucional no constituya un derecho fundamental no significa que pueda desconocerse en la aplicación de las leyes y, menos aún cuando el legislador ha establecido, cumpliendo el mandato de la Constitución, diversos mecanismos e instituciones en la legislación penitenciaria dirigidos y dirigidas a garantizar dicha orientación resocializadora, o al menos, no desocializadora precisamente facilitando la preparación de la vida en libertad a lo largo del cumplimiento de la condena (FJ 4, cursiva añadida).

El TC no deriva del anterior razonamiento que siempre que se cumplan las condiciones legales a la persona se le deberán conceder los derechos que solicite, pues el TC es consciente del posible conflicto con otros bienes constitucionales. Lo cual señala con las siguientes palabras:

Todos los permisos cooperan potencialmente a la preparación para la vida en libertad del interno (...) pero, al mismo tiempo, son una vía fácil, de eludir la custodia, y por ello su concesión no es automática una vez constatados los requisitos objetivos previstos en la ley. No basta entonces con que estos concurren, sino que además no han de darse otras circunstancias que aconsejen su denegación a la vista de la perturbación que puedan ocasionar en relación con los fines antes expresados (FJ 4).

Situada la cuestión en estos términos es fácil entender que el TC llegara a la anulación del auto de la audiencia pues este tribunal había basado su resolución, considerando ajustada a derecho la resolución del juzgado de vigilancia, en el mero hecho de que a la persona le faltara un tiempo considerado excesivo para alcanzar la libertad condicional y tal motivación no se vincula ni a la satisfacción del fin constitucional de la reinserción ni al cumplimiento de los fines que pueden entrar en conflicto con este principio constitucional (FJ 6).

Si pasamos a reflexionar sobre el sentido de la sentencia que acabamos de resumir observaremos que se trata de una resolución que supone una importante evolución en la tradicional concepción jurisprudencial sobre el sentido del primer enunciado del artículo 25.2 CE. Es cierto que el TC, como ha quedado patente en la primera de las citas antes realizadas, sigue refiriéndose a su tradicional concepción relativa a que de este precepto constitucional no derivan derechos para la persona condenada, pero, como puede advertirse, tras esta afirmación prosigue la matización pertinente, en el sentido de que la aplicación de las instituciones vinculadas a la reeducación y reinserción social debe de hacerse de acuerdo a su finalidad constitucional. Y lo que, a mi juicio, con ello quiere decirse es que, una vez que se cumplen las condiciones legales, los aplicadores del derecho deben conceder el permiso a no ser que haya otros intereses constitucionales en conflicto (como la probabilidad de elusión de la custodia, al que expresamente se alude) que deban considerarse prevalentes. En definitiva, aunque el tribunal no utiliza esta terminología, bien puede deducirse de esta sentencia que, una vez que se cumplen las condiciones legales, la persona condenada adquiere un derecho, *prima facie*, a que se atienda a su reinserción social a través de los permisos penitenciarios. Un derecho que, no obstante, podrá ser vencido por la protección de otros bienes

constitucionales, de lo cual debe dar cuenta la motivación de la sentencia³⁴.

b) STC 81/1997, 22 abril

El supuesto de hecho de esta sentencia, dictada por la sala primera del TC, siendo ponente el magistrado Gimeno Sendra, es semejante al de la sentencia que acabamos de comentar. Se trata de un recurso presentado por un interno contra un auto de la Audiencia provincial de Vitoria que considera ajustada a derecho la resolución del juzgado de vigilancia penitenciaria de Bilbao que deniega la solicitud del permiso por el hecho de que al interno le falta un período considerado excesivo para alcanzar la libertad condicional³⁵. El supuesto de hecho es sustancialmente el mismo pero la decisión del tribunal constitucional es contraria a la contenida en la sentencia anteriormente analizada.

El TC, que expresamente señala que procede a matizar la jurisprudencia de la STC 112/1996 (FJ 1), considera, recurriendo a su antigua jurisprudencia, que si bien los permisos penitenciarios se conectan con la finalidad constitucional de la reeducación y la reinserción social, del artículo 25.2 no cabe derivar ningún derecho subjetivo para la persona condenada, lo cual, dice claramente el tribunal:

(...) convierte todo lo relacionado con los permisos de salida en una cuestión situada esencialmente en el terreno de la aplicación de la legalidad ordinaria (FJ 3c).

Situada la cuestión en el terreno de la legalidad ordinaria, el TC examina si la persona ha obtenido una resolución fundada en derecho y considera que, en efecto, la justificación para la denegación del permiso —la lejanía del momento en el que se podrá disfrutar de la libertad condicional— es una justificación vinculada con el fin legal de los permisos, relativos a que sirvan como preparación para la vida en libertad (FJ 5). Dicho con mis propias palabras, si la libertad (condicional) podrá alcanzarse a los tres cuartos de condena, es razonable considerar que la preparación para esta libertad empiece bastante más allá de un cuarto de condena cumplido.

Esta argumentación sería insostenible si el TC hubiera considerado que los permisos penitenciarios son un desarrollo del principio constitucional de la reinserción social. Pues, si esta hubiera sido la premisa de la resolución, el tribunal debería haber partido de que la legislación penitenciaria quiere que el derecho a la reinserción social a través de permisos empiece a partir de un cuarto de condena cumplido. Y, en atención a ello, nunca sería admisible el argumento de que a la persona le falta excesivo tiempo para poder alcanzar la libertad condi-

³⁴ De ahí que el tribunal anule el auto de la audiencia por su contradicción con el artículo 24 CE, el cual garantiza el derecho a la tutela judicial efectiva y, como parte de ello, a recibir una aplicación de las normas que tome en consideración su finalidad constitucional y, en el caso enjuiciado, el artículo 25.2, primer inciso, CE (FJ 6).

³⁵ Según consta en el antecedente 6 de la sentencia, al interno le faltaban casi cinco años para cumplir los tres cuartos de condena que posibilitar gozar de la libertad condicional.

cional, pues se trataría de una razón para restringir un derecho que no se vincula a la protección de los posibles bienes constitucionales en conflicto.

La estrategia seguida por el tribunal consiste, retrocediendo a una situación que tras la STC 112/1996 parecía superada, en recuperar su antigua concepción por la cual del primer inciso del artículo 25.2 no derivan derechos subjetivos y de que, por ello, la decisión acerca de la concesión de permisos no hace referencia a derechos fundamentales de la persona.

Creo que la decisión contenida en esta sentencia es errónea, pues no toma en consideración que existe un derecho constitucional a la reinserción social, y por ello creo que el TC debería reafirmar la línea jurisprudencial abierta con la sentencia 112/1996*. Sobre esta base, paso a continuación a exponer cómo puede justificarse la negativa a la concesión de un permiso en los casos en que se cumplan las condiciones legales para obtenerlos.

3. La denegación del permiso como resultado de una ponderación constitucional

Partimos de la premisa de que la institución del permiso penitenciario supone uno de los desarrollos legales del principio constitucional relativo a la orientación de las penas a la reinserción social. Al tratarse del desarrollo legal de un principio constitucional del que derivan derechos, la institución de los permisos penitenciarios configura verdaderos derechos fundamentales de las personas condenadas a penas privativas de libertad. Este derecho fundamental a la obtención de permisos penitenciarios ordinarios surge a partir de que se cumplen las condiciones legales que ha establecido el legislador en la configuración de la institución. Pero, como ha señalado la doctrina y la jurisprudencia constitucional, no estamos frente a un derecho absoluto, de automática concesión una vez que se cumplen las condiciones legales. Con el cumplimiento de las condiciones legales surge un derecho, *prima facie*, a la obtención de permisos.

Situados en este punto, nos debemos preguntar qué deben hacer los órganos (administrativos y judiciales) cuando se encuentren ante la solicitud de un permiso por parte de una persona condenada que cumple las condiciones legales para obtenerlo. La primera cuestión importante que estos órganos deben considerar es que se encuentran frente a una petición de ejercicio de un derecho fundamental a que la pena se atenúe a través del contacto con el mundo exterior. Pero, a su vez, la administración penitenciaria y los órganos judiciales con competencias en materia de ejecución de las penas privativas de libertad, deben tomar en consideración los otros bienes constitucionales con los que la conce-

sión del permiso puede entrar en conflicto. Estos bienes en posible conflicto con la concesión del permiso son, principalmente, el cumplimiento de la pena privativa de libertad y la evitación de nuevos delitos por parte de la persona condenada³⁷. En el caso de que, tras esta consideración, el órgano judicial o administrativo competente para dar una respuesta a la petición de la persona interna, concluyera que, en efecto, la concesión del permiso podría entrar en conflicto con los otros bienes constitucionales referidos debería proceder a una ponderación constitucional.

Antes de pasar a ocuparnos de esta ponderación constitucional, conviene hacer alguna precisión acerca de los bienes constitucionales en posible conflicto con el relativo a la reinserción social, ejercida a través de permisos.

El bien relativo al cumplimiento de la condena se vincula al de efectividad de las sanciones, un bien que quedaría afectado si una parte importante de las condenas resultaran quebrantadas. Dicho lo cual, resulta obligado afirmar que la persona condenada que goza de un permiso tiene buenos motivos para retornar al fin del permiso, pues sabe que, más allá del delito de quebrantamiento, su no-retorno dificultará mucho la concesión de nuevos permisos³⁸. De hecho, como señalan las estadísticas, los casos de no retorno son escasos³⁹ y resulta difícil que una persona que no haya retornado de un permiso resista mucho tiempo una situación de clandestinidad. Todo lo anterior debe, a mi juicio, servir para moderar el peligro de que la concesión de un permiso comporte la interrupción en el cumplimiento de la condena por parte de la persona condenada. Además, en casos de riesgo, existe la posibilidad de condicionar la concesión del permiso a la adopción de medidas de control (art. 156.2 RP).

Por lo que hace al bien relativo a la evitación de nuevos delitos por parte de la persona condenada deberán tomarse en consideración factores como el tipo de delito que se prevé pueda realizarse, la determinación de las posibles víctimas del delito y la posibilidad de adoptar medidas de control que minimicen estos riesgos. Con respecto a la primera cuestión, resulta evidente que el bien que pretende protegerse estará fundamentalmente afectado

³⁷ A mi juicio el bien relativo a la existencia de una vida ordenada en prisión ya lo ha considerado el legislador cuando ha introducido la buena conducta como condición para que puedan otorgarse permisos. No obstante, como ya dije anteriormente, en los casos dudosos la consideración de este requisito deberá formar parte del test de proporcionalidad al que más adelante se aludirá. Desde esta perspectiva, la mera existencia de sanciones (canceladas) no creo que pueda ser, por sí sólo, un motivo para negar el permiso. Véase en cambio la STC 2/1997, 13 de enero, FJ 4 (González Campos), en la cual se considera conforme a la Constitución una decisión de denegación de permiso que se fundamenta en la existencia de sanciones (canceladas) del interno.

³⁸ En el reglamento penitenciario anterior se establecía (art. 254.6) que si el interno aprovechaba un permiso para fugarse no podría obtener permisos en un periodo de dos años. El actual reglamento penitenciario establece sólo que el quebrantamiento debiera valorarse negativamente para la concesión de nuevos permisos (art. 157.2).

³⁹ Véase al respecto: Garrido (1989:101-102). Con referencia a Cataluña, véase la Memoria de la Conselleria de Justicia del año 1996, donde se recogen estadísticas de incumplimiento de los años 1984-1996, en esta comunidad autónoma.

* La última, hasta el momento, resolución del Tribunal Constitucional (STC 193/1997, 11 de noviembre, Rodríguez Bereijo) no confirma ninguna de las dos líneas jurisprudenciales expuestas, por cuanto en ella el tribunal se enfrenta a un caso en que la denegación del permiso se justifica, entre otras razones, en que existe un informe del equipo técnico que establece que el riesgo de hacer mal uso del permiso es grave (FJ 4).

tado cuando el riesgo de realización de delitos se refiere a delitos graves. Por lo que hace a las víctimas, si la probabilidad de nuevos delitos se concentra en víctimas determinadas deberá atenderse a la posibilidad de que el permiso se disfrute en lugar alejado del lugar de residencia de las víctimas potenciales⁴⁰. Por último, la legislación, como ya antes se ha dicho, prevé la posibilidad de que el permiso se adopte con las medidas de control requeridas para minimizar el riesgo de repetición de delitos.

Realizadas estas consideraciones previas estamos en disposición de determinar qué deben hacer las autoridades competentes⁴¹ cuando una persona interna, que cumple las condiciones legales, solicite un permiso ordinario y, realizado el trabajo de información pertinente, lleguen la conclusión documentada que existe riesgo de afección a los bienes constitucionales en conflicto. En tales casos, y antes de proceder a denegar el permiso solicitado, estas autoridades deberán proceder a realizar un juicio de ponderación, que determinará si la restricción de derechos fundamentales está constitucionalmente justificada.

Este juicio de ponderación —que consiste en tomar conjuntamente los bienes en conflicto para determinar si está justificado sacrificar uno de ellos— deberá determinar si la denegación del permiso es una medida proporcionada para la protección de los bienes constitucionales en conflicto. El test de proporcionalidad deberá consistir en las siguientes etapas: (i) *juicio de adecuación*: en función de cual sea el bien constitucional que pretenda protegerse a través de la denegación del permiso, se deberá establecer que, en efecto, la denegación es una de las vías posibles para protegerlo; b) *juicio de necesidad*: el aplicador del derecho habrá de preguntarse si es posible proteger aquellos bienes por una vía que no suponga el sacrificio del derecho a la reinserción social y, en concreto, deberá plantearse la posibilidad de que el permiso pueda otorgarse con las condiciones de control, previstas en la legislación, que minimicen el riesgo de afección a aquellos bienes constitucionales; c) *juicio de proporcionalidad en sentido estricto*: deberá establecerse que la denegación del permiso no supone un coste más alto que los beneficios que se obtienen con tal medida. En particular deberá ponderarse la importancia de los riesgos que se afrontan con el permiso (riesgo de incumplimiento, riesgo de realización de delitos) y el sacrificio que supone para la persona la denegación del permiso⁴².

Cuando, como consecuencia del juicio de ponderación, se proceda a denegar un permiso se deberá

ser consciente de que se está restringiendo, por motivos legítimos, un derecho fundamental. Con ello quiero decir que sólo la protección de otros bienes constitucionales puede llevar a justificar una decisión que supone un grave perjuicio para la persona condenada, pues le priva de uno de los instrumentos de reinserción más importantes de los establecidos por la legislación.

IV. CONCLUSIONES

En este trabajo se ha criticado la interpretación tradicional por parte de la jurisprudencia constitucional del precepto que orienta las penas privativas de libertad a la reeducación y reinserción social del condenado. De acuerdo a esta interpretación, el primer inciso del artículo 25.2 CE contiene una declaración acerca de los fines de la pena que no excluye el carácter constitucional de otras finalidades de las penas. Sobre esta base, el tribunal lleva a interpretar este precepto como principio orientador de la actividad de los poderes públicos que, en cuanto tal, no concede derechos fundamentales a las personas condenadas a penas privativas de libertad.

La crítica a esta interpretación del TC se fundamenta en considerar que el primer enunciado del artículo 25.2 CE no realiza una declaración acerca de los fines de la pena sino que establece un principio penal. Este principio penal pretende atenuar las penas privativas de libertad a través de dos exigencias: satisfacer las necesidades de la persona más vinculadas a su actividad delictiva (principio de reeducación) y posibilitar el contacto de la persona con el mundo exterior (principio de reinserción). Una vez establecido que nos encontramos frente a un principio limitador de los poderes públicos, su ubicación sistemática en la CE nos ha llevado a considerar que de él derivan derechos *prima facie* para la persona condenada a pena privativa de libertad.

Una de las instituciones previstas por nuestra legislación como desarrollo del principio de reinserción social son los permisos penitenciarios. En el trabajo se ha procedido a analizar la reciente jurisprudencia constitucional relativa a si la persona condenada a pena privativa de libertad tiene derecho al goce de los denominados permisos ordinarios.

La primera sentencia dictada sobre la materia (STC 112/1996, 24 de junio) ha supuesto una importante evolución en la jurisprudencia constitucional pues, de acuerdo a la interpretación que hemos dado de tal sentencia, en ella se establece que una vez que se cumplen las condiciones legales, la persona condenada a pena privativa de libertad adquiere un derecho, *prima facie*, a la obtención del permiso, cuya negativa deberá justificarse en la protección de otros bienes. No obstante, la doctrina contenida en la citada sentencia no puede considerarse consolidada, pues una posterior resolución del TC (STC 81/1997, 22 abril), retorna a la antigua concepción de que del primer inciso del artículo

⁴⁰ La ley debería, a mi juicio, prever que la víctima fuera escuchada en tales casos.

⁴¹ Me refiero tanto a los órganos administrativos que deben informar sobre la concesión de un permiso (equipos de tratamiento y junta de tratamiento), como a los que deben autorizar la concesión de permisos (centro directivo y jueces de vigilancia penitenciaria).

⁴² Esta comparación puede llevar por ejemplo a decir que pese a que existe un riesgo de realización de nuevos delitos, su falta de gravedad hace que el coste que se asume concediendo el permiso sea menor que el sacrificio que supone para la persona condenada su denegación.

25.2 CE no se derivan derecho subjetivos y, en consecuencia, considera que no existe un derecho *prima facie* a la obtención del permiso.

En el trabajo se ha intentado profundizar en la nueva doctrina jurisprudencial contenida en la STC 112/1996. De tal manera, se ha establecido que una vez que la persona cumple con las condiciones legales para obtener un permiso, su denegación sólo podrá basarse en la protección de otros bienes constitucionales (cumplimiento de la condena, evitación de delitos) y tal decisión denegatoria sólo podrá adoptarse cuando se supere un test de proporcionalidad que haga constitucionalmente legítima la restricción del derecho fundamental a la reinserción social.

V. BIBLIOGRAFIA

- Alexy, Robert (1986). *Theorie der Grundrechte*. (Trad. castellana de E. Garzón, *Teoría de los derechos fundamentales*. Madrid. Centro de Estudios Constitucionales, 1993, por donde se cita).
- Atienza, Manuel; Ruiz Manero, Juan (1996). *Las piezas del Derecho. Teoría de los enunciados jurídicos*. Barcelona. Ariel, 1-25.
- Bajo Fernández, Miguel (1983). "Tratamiento penitenciario y concepción de la pena", *Estudios jurídicos en honor del profesor Octavio Pérez-Vitona*. Barcelona. Bosch, 33-44.
- Beccaria, Cesare (1764). *Dei delitti e delle pene*. (Trad. castellana de J.A. de las Casas, *De los delitos y de las penas*. Madrid. Alianza Editorial, 1980, 2ª ed., por donde se cita).
- Boix Reig, Javier (1979). "Significación jurídico-penal del artículo 25.2 de la Constitución", en *Escritos penales*, Valencia. Universidad de Valencia, 109-145.
- Bona Puigvert, Remei (1997). "La valoración de los informes del equipo técnico por los jueces de vigilancia penitenciaria", *I curso monográfico para jueces de vigilancia penitenciaria*. Madrid. Consejo General del Poder Judicial, 173-179.
- Bueno Arus, Francisco (1978). "Las prisiones españolas desde la guerra civil hasta nuestros días", *Historia* 16, extra VII. *Cárceles en España*, 113-138.
- (1986). "Los permisos de salida y las competencias de los jueces de vigilancia", *Poder Judicial*, 2. 15-29.
- Carmona Salgado, Concepción (1986). "Los permisos de salida", en M. Cobo del Rosal (director), *Comentarios a la legislación penal*, VI/2. *Ley orgánica general penitenciaria*. Madrid. Edersa, 693-718.
- Castro Antonio, José Luis (1997). "Permisos de salida", *I curso monográfico para jueces de vigilancia penitenciaria*. Madrid. Consejo General del Poder Judicial, 395-401.
- Cid Moliné, José (1989). *Justificación de la sanción penal. El debate doctrinal en Italia y España entre la posguerra y los años ochenta*, tesis doctoral UAB, primera parte inédita.
- (1994). *¿Pena justa o pena útil? El debate contemporáneo en la doctrina penal española*. Madrid. Ministerio de Justicia.
- Cobo del Rosal, Manuel; Boix Reig, Javier (1982). "Derechos fundamentales del condenado. Reeducción y reinserción social", en M. Cobo del Rosal (director), *Comentarios a la legislación penal. I. Derecho penal y Constitución*. Madrid. Edersa, 217-227.
- Córdoba Roda, Juan (1980). "La pena y sus fines en la Constitución española de 1978", *Papers. Revista de Sociología*, 13:129-140.
- Cullen, Francis T.; Gilbert, Karen E. (1981). *Reaffirming Rehabilitation*. Cincinnati. Anderson Publishing.
- Dworkin, Ronald (1977). *Taking Rights Seriously*. (Trad. castellana de M. Gustavino, *Los derechos en serio*. Barcelona. Ariel, 1984, por donde se cita).
- Escriba Gregori, José María (1980). "Algunas consideraciones sobre derecho penal y constitución", en *Papers. Revista de Sociología*, 13:141-163.
- Fernández Arevalo, Luis (1997). "Valoración de los informes del equipo técnico por la jurisdicción penitenciaria", en *I curso monográfico para jueces de vigilancia penitenciaria*. Madrid. Consejo General del Poder Judicial, 195-252.
- Ferrajoli, Luigi (1989). *Dritto e ragione. Teoría del garantismo penal*. (Trad. castellana de P. Andrés, A. Ruiz, J. C. Bayón, J. Terradillos y R. Cantarero, *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*. Madrid. Trotta, 1995, por donde se cita).
- García Marjuán, José Antonio (1993). "A propósito de los permisos penitenciarios", en *Papeles del Psicólogo*, 56:51-55.
- García-Pablos de Molina, Antonio (1986). "Funciones y fines de las instituciones penitenciarias", en M. Cobo del Rosal (director), *Comentarios a la legislación penal*, VI/2: *Ley Orgánica General Penitenciaria*. Madrid. Edersa, 25-43.
- García Valdés, Carlos (1975). *Régimen penitenciario en España. Investigación histórica y sistemática*. Madrid. Instituto de Criminología de la Universidad de Madrid.
- (1982). *Comentarios a la legislación penitenciaria*. Madrid. Cívitas.
- Garrido Guzmán, Luis (1989). "Los permisos penitenciarios", *Revista de Estudios Penitenciarios*, extra 1:89-102.
- Gavara de Cara, Juan Carlos (1994). *Derechos fundamentales y desarrollo legislativo. La garantía del contenido esencial de los derechos fundamentales en la Ley Fundamental de Bonn*. Madrid. Centro de Estudios Constitucionales, 286-335.
- Gimbernat Ordeig, Enrique (1975). "Prólogo" a C. García Valdés, *Régimen penitenciario en España. Investigación histórica y sistemática*. Madrid. Instituto de Criminología de la Universidad de Madrid, xiii-xiv.
- (1996). "Prólogo" a *Código penal. Ley orgánica 10/1995*, 2ª edición. Madrid. Tecnos, 15-32.
- González Cano, Mª Isabel (1994). *La ejecución de la pena privativa de libertad*. Valencia. Tirant lo blanch.
- Lamarca Pérez, Carmen (1993). "Régimen penitenciario y derechos fundamentales" en *Estudios penales y criminológicos*, XVI:214-247.
- Mapelli Caffarena, Borja (1983). *Principios fundamentales del sistema penitenciario español*. Barcelona. Bosch.
- (1985). "Sistema progresivo y tratamiento", en *Lecciones de derecho penitenciario*. Madrid. Universidad de Alcalá de Henares, 139-171.
- Mapelli Caffarena, Borja; Terradillos Basoco, Juan (1996). *Las consecuencias jurídicas del delito*. 3ª edición. Madrid. Cívitas.
- Medina Guerrero, Manuel (1996). *La vinculación negativa del legislador a los derechos fundamentales*. Madrid. McGraw-Hill.
- Muñoz Conde, Francisco (1979). "La resocialización del delincuente. análisis y crítica de un mito", *Sistema*, 31:73-84.
- Navarro Villanueva, Carmen (1997). "La reducción de beneficios penitenciarios en la legislación vigente", en J. Cid/E. Larrauri (coordinadores): *Penas alternativas a la prisión*. Barcelona. Bosch, 225-250.
- Neppi Modona, Guido (1973). "Carcere e società civile", en *Storia d'Italia*, VII/2: *Documenti*, Torino. Einaudi, 1906-2001.
- Quintero Olivares, Gonzalo (1996). "La reinserción y el marco constitucional del sistema penal", *Cuadernos Jurídicos*, 36:35-46.
- Rojas Rodríguez, Santos (1991). "Los permisos de salida (Análisis de las causas de no presentación)", *Revista de Estudios Penitenciarios*, 244:55-82.
- Roldán Barbero, Horacio (1988). *Historia de la prisión en España*. Barcelona. Instituto de Criminología de Barcelona-PPU.
- Tamarit Sumalla, Josep Mª; Sapeña Grau, Francesc; García Albero, Ramon (1996). *Curso de derecho penitenciario (Adaptado al nuevo reglamento penitenciario de 1996)*. Barcelona. Cedecs.