

LA INTERVENCIÓN DE LAS ONGS Y ENTIDADES COLABORADORAS EN LA EJECUCIÓN DE LAS PENAS Y MEDIDAS ALTERNATIVAS A LA PRISIÓN

Carmen Martínez Perza, Julio 2013

MARCO NORMATIVO

Partimos de nuestro ordenamiento constitucional

Art. 9.2: *“Corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social”.*

Art. 129.1: *“La ley establecerá las formas de participación de los interesados en la Seguridad Social y en la actividad de los organismos públicos cuya función afecte directamente a la calidad de la vida o al bienestar general”.*

Art. 25.2 CE: *“Las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad estarán orientadas hacia la reeducación y reinserción social y no podrán consistir en trabajos forzados. El condenado a pena de prisión que estuviere cumpliendo la misma gozará de los derechos fundamentales de este Capítulo, a excepción de los que se vean expresamente limitados por el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la ley penitenciaria. En todo caso, tendrá derecho a un trabajo remunerado y a los beneficios correspondientes de la Seguridad Social, así como al acceso a la cultura y al desarrollo integral de su personalidad.”*

Art. 96.1 CE: *“Los tratados internacionales válidamente celebrados, una vez publicados oficialmente en España, formarán parte del ordenamiento interno. Sus disposiciones sólo podrán ser derogadas, modificadas o suspendidas en la forma prevista en los propios tratados o de acuerdo con las normas generales del Derecho internacional”.*

Por ello, en el marco de las normas básicas hay que hacer referencia a aquellas de ámbito internacional que son de obligado cumplimiento para España en materia de Derechos Humanos y Justicia Penal y Penitenciaria

Numerosos tratados y convenios internacionales. Por lo que aquí más nos interesa:

- **Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos (Ginebra, 1955).** Son unas reglas que quizás se hayan quedado un poco obsoletas si las observamos desde el punto de vista de los Estados europeos. Piénsese, no sólo en el año de su promulgación, sino en su vocación universal, destinadas a mejorar las condiciones de los países con regímenes no democráticos o de excesiva dureza.
- **Reglas Penitenciarias Europeas (1973) y la Recomendación Rec(2006)2 del Comité de Ministros del Consejo de Europa sobre dichas reglas.** De la adaptación que realiza el Comité de Ministros de las Reglas Europeas cabe destacar su artículo 9.7 que dispone que *“Se fomentará la cooperación con los servicios sociales externos y, en la medida de lo posible, la participación de la sociedad civil en la vida en prisión.”*
- **Reglas Mínimas de Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de la libertad (Tokio, 1991).** Varias disposiciones de estas reglas hacen referencia a la participación de la sociedad y entidades sociales en relación a las penas y medidas alternativas a la prisión:

VII. Voluntarios y otros recursos comunitarios

17. Participación de la sociedad

17.1 La participación de la sociedad debe alentarse pues constituye un recurso fundamental y uno de los factores más importantes para fortalecer los vínculos entre los delincuentes sometidos a medidas no privativas de la libertad y sus familias y la comunidad. Deberá complementar la acción de la administración de la justicia penal.

17.2 La participación de la sociedad será considerada una oportunidad para que los miembros de la comunidad contribuyan a su protección.

18. Comprensión y cooperación de la sociedad

18.1 Debe alentarse a los organismos gubernamentales, al sector privado y a la comunidad en general para que apoyen a las organizaciones de voluntarios que fomenten la aplicación de medidas no privativas de la libertad.

18.2 Se organizarán regularmente conferencias, seminarios, simposios y otras actividades para hacer cobrar conciencia de la necesidad de que la sociedad participe en la aplicación de medidas no privativas de la libertad.

18.3 Se utilizarán todos los medios de comunicación para propiciar una actitud constructiva en la comunidad, que dé lugar a actividades que propicien una aplicación más amplia del régimen no privativo de la libertad y la reinserción social de los delincuentes.

18.4 Se hará todo lo posible por informar a la sociedad acerca de la importancia de su función en la aplicación de las medidas no privativas de la libertad.

19. Voluntarios

19.1 Los voluntarios serán seleccionados cuidadosamente y contratados en función de las aptitudes y del interés que demuestren en su labor. Se impartirá capacitación adecuada para el desempeño de las funciones específicas que les hayan sido encomendadas y contarán con el apoyo y asesoramiento de la autoridad competente, a la que tendrán oportunidad de consultar.

19.2 Los voluntarios alentarán a los delincuentes y a sus familias a establecer vínculos significativos y contactos más amplios con la comunidad, brindándoles asesoramiento y otras formas adecuadas de asistencia acorde con sus capacidades y las necesidades del delincuente.

19.3 Los voluntarios estarán asegurados contra accidentes, lesiones y daños a terceros en el ejercicio de sus funciones. Les serán reembolsados los gastos autorizados que hayan efectuado durante su trabajo. Gozarán del reconocimiento público por los servicios que presten en pro del bienestar de la comunidad.

22. Vínculos con organismos y actividades pertinentes (Dentro del punto VIII. Investigación, planificación y formulación y evaluación de políticas)

22.1 Se crearán a diversos niveles mecanismos apropiados para facilitar el establecimiento de vínculos entre los servicios encargados de las medidas no privativas de la libertad, otras ramas del sistema de justicia penal, y los organismos de desarrollo y bienestar social, tanto gubernamentales como no gubernamentales, en sectores como la salud, la vivienda, la educación, el trabajo y los medios de comunicación.

Principio de legalidad y normas específicas

Los artículos **9.3, 17.1 y 25.1 de la Constitución Española** establecen la vigencia del principio de legalidad penal, que tiene diversas manifestaciones, como garantía criminal, como garantía penal, como garantía jurisdiccional y como garantía en la ejecución, esta última es la que introduce al principio de legalidad el matiz que nos interesa al centrarse en la fase de ejecución de la sentencia firme dictada por el órgano judicial competente conforme al procedimiento establecido en la ley. La garantía de ejecución viene expresamente señalada en los **art. 3.2 CP y 2 LOGP**.

Así, el **art. 3.2 CP**: *“Tampoco podrá ejecutarse pena ni medida de seguridad en otra forma que la prescrita por la Ley y reglamentos que la desarrollan, ni con otras circunstancias o accidentes que los expresados en su texto. La ejecución de la pena o de la medida de seguridad se realizará bajo el control de los Jueces y Tribunales competentes”*.

El **art. 2 LOGP**: *“La actividad penitenciaria se desarrollará con las garantías y dentro de los límites establecidos por la Ley, los reglamentos y las sentencias judiciales”*.

Respecto al principio de legalidad penal, en materia de normas sancionadoras que supongan afectación del desarrollo de derechos fundamentales, **declara el TC** (STC 25/84 de 23-02) existe una reserva absoluta de ley. No vamos a entrar a la discusión de qué tipo de ley es necesaria, si ley orgánica o ley ordinaria, pero en definitiva dice el TC que cuando se trate de normas sancionadoras de derechos fundamentales es necesario ley orgánica. Huelga señalar que las normas básicas en esta materia son leyes orgánicas, así el Código Penal y la LOGP, esta última

desarrollada por **Reglamento Penitenciario de 1996**, y el **RD 540/2011** que hace referencia a la ejecución de las penas y medidas alternativas reguladas en el Código Penal. A esta normativa tenemos que atenernos las ONG y la administración penitenciaria en el desarrollo de la labor que a cada uno corresponde.

Por su parte, la administración penitenciaria viene haciendo uso de instrucciones, sin rango de ley ni de reglamento, que desarrollan el modo en el que el personal debe realizar su labor, incluyendo las ONG. En concreto se viene detallando cómo debe ser la participación de las ONG en el medio penitenciario. Por su parte, la **ORDEN INT/3191/2008 de 4 de noviembre**, crea el Consejo Social Penitenciario y los Consejos Penitenciarios Locales.

El **artículo 69.2 LOGP**, que hace referencia al tratamiento penitenciario, en su párrafo 2 dice así: *“A los fines de obtener la recuperación social de los internos en regímenes ordinario y abierto se podrá solicitar la colaboración y participación de los ciudadanos y de instituciones o asociaciones públicas o privadas ocupadas en la resocialización de los reclusos”*.

El **Reglamento Penitenciario** recoge la colaboración de entidades ajenas a la institución penitenciaria en varios artículos, siendo su **art. 62** el que establece el marco genérico de las entidades colaboradoras, si bien va referido a las actuaciones dirigidas a personas reclusas, y no a aquellas a las que se ha aplicado alguna alternativa a la prisión:

*1. Las instituciones y asociaciones públicas y privadas dedicadas a la asistencia de los reclusos deberán presentar, para su aprobación por el Centro Directivo, la correspondiente solicitud de colaboración junto con el programa concreto de intervención penitenciaria que deseen desarrollar, en el que deberán constar expresamente los objetivos a alcanzar, su duración temporal, **el colectivo de reclusos objeto de la intervención**, la relación nominativa del voluntariado que vaya a participar en la ejecución del programa, así como los medios materiales y, en su caso, personales a utilizar y los indicadores y parámetros de evaluación del impacto y de los resultados del programa.*

2. Aprobada la solicitud y el programa de colaboración por el Centro Directivo, previo informe de la Junta de Tratamiento del Centro penitenciario correspondiente, la institución o asociación colaboradora deberá inscribirse, para poder actuar, en el Registro Especial de Entidades Colaboradoras gestionado por el Centro Directivo, sin perjuicio, en su caso, de su previa constitución e inscripción en el Registro Público de Asociaciones correspondiente. La inscripción en el Registro Especial tendrá carácter meramente declarativo.

3. Finalizada la ejecución del programa de colaboración, la institución o asociación colaboradora elaborará un estudio de evaluación del impacto y resultados del programa que, junto con el informe de la Junta de Tratamiento del Establecimiento, se remitirán por el Director al Centro Directivo.

4. La Administración Penitenciaria fomentará, especialmente, la colaboración de las instituciones y asociaciones dedicadas a la resocialización y ayuda de los reclusos extranjeros, facilitando la cooperación de las entidades sociales del país de origen del recluso, a través de las Autoridades consulares correspondientes.

Las entidades colaboradoras en el RD 840/2011

El RD 840/2011 por el que se establecen las circunstancias de ejecución de las penas de trabajo en beneficio de la comunidad y de localización permanente en centro penitenciario, de determinadas medidas de seguridad, así como de la suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad y sustitución de penas, viene a sustituir al RD 515/2005 para adaptar la normativa penitenciaria a las modificaciones realizadas por la LO 5/2010 en el Código Penal, aportando una mayor agilidad a los procedimientos administrativos, si bien con un menor protagonismo de los JVP. A lo largo del articulado se menciona a las entidades colaboradoras en diversas ocasiones: para la provisión de plazas de TBC (art. 4), en relación a los centros o servicios donde se desarrollen los tratamientos o programas en penas sustituidas o suspendidas con reglas de conducta (art. 16) y en cuanto a la participación de entidades colaboradoras en la comisión técnica de apoyo y seguimiento de la ejecución de las Penas y Medidas Alternativas.

La Ley 6/1996, de 15 de enero, del Voluntariado

Es una importante norma por cuanto las ONG o entidades del Tercer Sector acogen tradicionalmente a personas voluntarias para el desarrollo de sus actuaciones. Dicen los primeros párrafos de esta ley:

“El moderno Estado de Derecho debe incorporar a su ordenamiento jurídico la regulación de las actuaciones de los ciudadanos que se agrupan para satisfacer los intereses generales, asumiendo que la satisfacción de los mismos ha dejado de ser considerada como una responsabilidad exclusiva del Estado para convertirse en una tarea compartida entre Estado y sociedad.

El Estado necesita de la responsabilidad de sus ciudadanos y éstos reclaman un papel cada vez más activo en la solución de los problemas que les afectan”. (Exposición de motivos).

La coordinación de la Administración Penitenciaria con las ONG: El Consejo Social Penitenciario y los Consejos Penitenciarios Locales

El Consejo Social Penitenciario fue creado por ORDEN INT/3191/2008 de 4 de noviembre, como órgano consultivo y de relación entre la Administración Penitenciaria y las entidades del Tercer Sector, con la finalidad primordial de fomentar su participación y colaboración en el desarrollo de las políticas penitenciarias de reinserción social. El primero se constituyó el 19 de abril de 2013.

Hay que decir que ello fue fruto del trabajo previo de la “Comisión de Seguimiento del Voluntariado y ONGs”, creada en febrero de 2007 como primer órgano de participación y encuentro entre las ONG y Entidades Colaboradoras y la Administración Penitenciaria.

El CSP es una iniciativa pionera en Europa, tras la finalización del primer mandato, en mayo se constituyó el nuevo Consejo.

Su finalidad es:

- Facilitar la coordinación y la comunicación entre las ONG y la administración penitenciaria.
- Fomentar la participación y colaboración del Tercer Sector en el **desarrollo de las políticas penitenciarias de reinserción social.**

- Además, este órgano consultivo que, conforme a su configuración, deberá permitir que las entidades opinen y realicen propuestas sobre proyectos, cuestiones legales y otros aspectos relacionados con la atención a las personas privadas de libertad y que cumplen penas y medidas alternativas.

En estos momentos el Consejo está presidido por el Secretario General de IIPP y forman parte del mismo, además de los titulares de los departamentos principales de la Administración Penitenciaria 10 ONGs: UNAD, FUNDACIÓN PADRE GARRALDA-HORIZONTES ABIERTOS, CRUZ ROJA ESPAÑOLA, FEAPS, FUNDACIÓN ATENEA, CARITAS ESPAÑOLA, PROYECTO HOMBRE, FUNDACIÓN ADSIS, ASECEDE y FUNDACIÓN DIAGRAMA.

Este órgano tiene su correspondiente vertebración descentralizada a través de los denominados Consejos Sociales Penitenciarios Locales en todos y cada uno de los centros penitenciarios y centros de inserción social (CIS), con el objetivo similar de promover la participación de las ONG en el desarrollo de las políticas penitenciarias dirigidas a la resocialización, así como contar un espacio de coordinación, conocimiento e intercambio entre la Administración y las ONGs o entidades colaboradoras. La importancia de estos Consejos Locales para el desarrollo del tratamiento penitenciario y las políticas de reinserción es máxima, pues su propia inmersión en los lugares de intervención, permite una mejor adecuación de los recursos disponibles a las necesidades de cada centro.

En el seno del Consejo Social Penitenciario Central, además de las reuniones plenarias, se funciona en 5 comisiones que hacen más operativo el trabajo:

1. Comisión de Coordinación
2. Comisión de Reinserción Social y Salud
3. Comisión de Intervención Penitenciaria y análisis de calidad de vida en las prisiones
4. Comisión laboral
5. Comisión de penas y medidas alternativas

LOGROS:

- Es un órgano que está sirviendo de enlace con la sociedad, de apertura y a la vez de búsqueda de recursos sociales.
- Uno de los principales objetivos de trabajo es la comunicación y sensibilización de la sociedad. Transmitir que la reinserción nos afecta a todos. “A la sociedad le interesa que se trabaje por y para la reinserción ya que en definitiva también se beneficia de que se cometan menos delitos”.
- Se han realizado planes de formación de funcionarios conjuntamente Administración y ONGs / Entidades Colaboradoras.
- Se están realizando sesiones informativo-formativas para las entidades colaboradoras en penas y medidas alternativas.
- Se está haciendo un seguimiento a los Consejos Locales, detectando aspectos a potenciar y a mejorar, así como buenas prácticas
- Se ha realizado una Guía de Transportes que sirva de orientación a las familias que se desplazan a los centros penitenciarios.

Etc.

OPCIÓN POLÍTICO-CRIMINAL DEL LEGISLADOR ESPAÑOL

- La opción político-criminal escogida por el legislador español castiga con gran dureza las conductas consistentes en pequeñas agresiones a la propiedad y tráfico de drogas a pequeña escala. Estas conductas coincide que son aquellas más cometidas por personas con problemas de drogodependencias dentro de la delincuencia funcional.
- No sólo el legislador, también el sistema policial y el judicial tienen muy claro qué y a quién van a perseguir, alejándonos del principio de intervención mínima y de proporcionalidad que deben regir en Derecho Penal.
- Todo ello forma parte de un fenómeno represivo más amplio, la criminalización del drogodependiente, que comienza por la criminalización de las propias sustancias de consumo.

- No delinquen más sino que se les persigue más (en el momento de elaboración de la ley y también en el de su ejecución). Como el colectivo de inmigrantes, el de drogodependientes es uno de los más perseguidos, frente a otros como el de miembros de FCSE.
- Paralelamente, el propio sistema que ejerce todo su poder represivo sobre los más vulnerables, ofrece un conjunto de alternativas a la pena privativa de libertad. (Algunos: “todo forma parte de la misma opción político criminal”).
- Frente a las tendencias más represivas, la ciudadanía no parece mostrarse reticente a la aplicación de alternativas a la prisión a drogodependientes.
- Pero el sistema penal español no responde a las expectativas sociales en este aspecto concreto:
 - o Ni en la legislación (escases de alternativas y excesivo nº y rigidez de condiciones y requisitos)
 - o Ni en la aplicación (juicios rápidos, mala defensa, desconocimiento de drogodependencia y recursos de tratamiento)
- Queremos aportar algunas ideas dirigidas al avance de un sistema de alternativas aún inmaduro.

Punto de partida:

1.- Abuso generalizado de la legislación represiva

- Peligro para principios y garantías fundamentales del Estado de Derecho
- No se muestran eficaces ni para reducir ni para evitar los problemas de delincuencia en las sociedades modernas (evaluación de resultados de esta política y la información a la sociedad se muestran fundamentales)

2.- Las alternativas a la prisión se muestran como la única vía de escape para paliar la desproporción en el castigo e injusticia del trato a los más desfavorecidos

3.- Siendo la drogodependencia un factor que influye en la realización de conductas delictivas, su abordaje y tratamiento puede resultar más útil a la sociedad para

prevenir delitos y es más acorde con el Estado Social y democrático de Derecho, partiendo siempre de la voluntariedad del sujeto.

PLANTEAMIENTO ACTUAL DEL PRINCIPIO DE RESOCIALIZACIÓN

La resocialización o prevención especial positiva supone la intervención en el sujeto delincuente para que no reincida en la comisión delictiva. Como concepto, nace en el seno de las teorías relativas de los fines de la pena, que pretenden otorgar una finalidad preventiva a la misma, en este caso poniendo el énfasis en la evitación de futuros delitos de personas concretas, frente a las teorías absolutas que proclaman que la pena tiene que ser la respuesta merecida al delito cometido, en un ejercicio de compensación y restauración de la Justicia considerada en abstracto, no precisando cumplir ninguna otra utilidad social.

El origen del concepto lo encontramos en Franz Von Liszt, el positivismo criminológico italiano (Ferri) y la Nueva Defensa Social de Marc Ancel.

Estas posiciones acerca de los fines de la pena tuvieron su efecto en numerosas reformas penitenciarias: Italia (1975), Alemania (1976) y España (1978 y 1979).

La resocialización muy pronto comenzó a recibir críticas. Muñoz Conde las recoge muy bien en un trabajo de la época y podemos resumirlas en:

- 1.- La sociedad produce delincuencia, por ello sería más correcto hablar de reforma de la sociedad que de resocialización del delincuente.
- 2.- Si se admite que no hay que cambiar a la sociedad habría que ver a qué tipo de normas hay que resocializar al sujeto, pues podría conducir al sometimiento si sujeto y sociedad no comparten el mismo fundamento moral.
- 3.- Si admitimos que ha de referirse a las normas básicas de la convivencia, podemos que decir que existen sujetos que no necesitan ser resocializados, lo que nos llevará a ser selectivos.
- 4.- Si la resocialización no afecta a las convicciones morales puede resultar inútil.
- 5.- Si buscamos la resocialización a través del tratamiento penitenciario, será inútil e incluso contraproducente por el proceso de prisionización. Además el tratamiento no

puede ser impuesto coactivamente ni existen recursos suficientes en las prisiones para realizar las actividades de tratamiento.

El pr. Muñoz Conde plantea una combinación de las tesis reformistas y revolucionarias, proponiendo la descriminalización de amplios sectores, la ampliación de los sustitutivos y los regímenes de semilibertad y libertad y el firme respecto de las garantías del Estado de Derecho.

En España la finalidad resocializadora está recogida en la CE (art. 25.2) y en la LOGP (art. 1). En ésta última, art. 59, se prevé su realización a través del tratamiento penitenciario.

- Introducción en un momento de crisis de la resocialización y triunfo del “nada funciona”.
- Interpretación restrictiva del TC (es una norma orientadora y no único fin de la pena)
- Existe un tenso conflicto entre finalidades de resocialización y custodia y resocialización y prevención general: siempre se resuelve a costa del principio resocializador.
- Por todo ello la interpretación en la actualidad es menos ambiciosa: resocialización como no desocialización o humanización de la pena y de la medida.

Porque la pena de prisión no sólo no resocializa sino que, por el contrario, es una solución tremendamente desocializadora. La prisión siempre supone dolor para aquel que la sufre y como institución total¹ destruye a la persona, la cual va adquiriendo poco a poco la identidad de “preso” a través del proceso de prisionización; cuanto más tiempo se mantiene una persona en dicha situación, tanto más avanzado se encontrará su proceso de prisionización, adaptación para la vida carcelaria e inadaptación para la vida en la sociedad libre, y tanto más complicadas serán su recuperación y su incorporación social. Conocidos son los

¹ MARTÍNEZ, F.: *Otro enfoque sobre el castigo: análisis de las “instituciones totales” encargadas de la ejecución de la pena privativa de libertad desde la perspectiva de Erving Goffman*. En RIVERA BEIRÁS, I. coord.: *Mitologías y discursos sobre el castigo*. Págs.197-208. Para el concepto de instituciones totales, GOFFMAN, E.: *Internados*, Buenos Aires, 1984. Ed. Amorrortu. Págs. 15-132.

numerosos efectos nocivos que provoca en la salud física y psíquica de las personas, escrupulosamente recogidos por Valverde Molina en un trabajo de 1991 que no pierde actualidad.²

Nosotros: la resocialización aún puede desplegar su potencial de utilidad social: el fracaso de la pena de prisión debe permitirnos el paso a otras respuestas penales ofreciendo alternativas en un DERECHO PENAL DE ÚLTIMA RATIO.

Se parte de la hipótesis de que las alternativas a la prisión y las formas de cumplimiento menos severas pueden incidir en una menor reincidencia. (Idoneidad comprobada en estudios y reconocida por políticos estatales y europeos).

En concreto, una buena combinación entre alternativas a la prisión y medidas terapéuticas y sociales podrían significar en muchos casos la no reincidencia.

En algunos sectores, como en el de drogodependencias, no requiere en principio de grandes esfuerzos de inversión pues ya se cuenta con una red muy desarrollada de atención a las drogodependencias.

Incidir en los factores que han tenido influencia en la comisión del delito es incidir en cuestiones fundamentales de política criminal, profundizando en el carácter social del Estado. Hemos de encontrar razones de convivencia social que nos permitan avanzar bajo el escrupuloso respeto de los derechos humanos.

PERFIL DE LA POBLACIÓN PENITENCIARIA

En España hay encarceladas a día de hoy unas 70.000 personas, cifra que se ha duplicado en los últimos 20 años (si bien, actualmente, hay una tendencia a la baja).

Por otro lado, en el mes de enero de 2009 el SGPMA gestionó 38.472 penas de TBC, casi el 70% referidas a seguridad vial (anteriormente no castigados con prisión e incluso no penalizados). Por otro lado, en ese mismo mes contabilizó 7.389 suspensiones de la ejecución de pena privativa de libertad, en este caso el 70%

² VALVERDE MOLINA, J.: *La cárcel y sus consecuencias: la intervención sobre la conducta desadaptada*, Madrid, Segunda edición, 1997. Ed. Popular, colección Al Margen (Sobre las condiciones de vida en prisión y las consecuencias somáticas y psíquicas, pág. 67-134).

correspondía a delitos de violencia de género, conductas sobre las que han incidido con especiales endurecimientos las reformas del CP desde 2003.

Existen diversos estudios que ponen de manifiesto el perfil de la persona privada de libertad en España: varón, de entre 35 y 50 años de edad, con problemas de drogodependencias, con escasa formación y experiencia laboral, procedente de entornos de exclusión social, con antecedentes penales y varios ingresos en prisión y con delitos contra la propiedad o pequeñas infracciones contra la salud pública como causa principal de su privación de libertad. Es muy importante conocer esta realidad para el diseño de una política criminal adecuada.

Por otro lado, es bien conocido que España es uno de los Estados europeos con mayor tasa de encarcelamiento a pesar de ser uno de los que presenta una menor tasa de delincuencia.

En primer lugar, hemos de reflexionar sobre lo que es realmente la seguridad o inseguridad ciudadana y aquello que no lo es. También tenemos que pararnos a pensar si realmente, como sociedad, estamos utilizando el derecho penal para afrontar los ataques más graves a la seguridad y a la convivencia ciudadana.

En segundo lugar, los estudios ponen de manifiesto que, en muchas ocasiones, la comisión del delito, sobre todo de los más castigados por nuestra legislación penal y que conducen mayoritariamente a prisión, está relacionada con las desigualdades sociales y con las situaciones previas de exclusión de determinados grupos sociales, por ejemplo las infracciones contra el patrimonio o delitos contra la salud pública a pequeña escala que hemos citado anteriormente³. Igualmente, está demostrado que

³ . MARTÍN POZAS, J. Y OTROS: *“Drogodependencias y prisión: Situación de las cárceles españolas. Estudio sobre la situación de las personas con problemas de drogas en prisión”*. UNAD. Madrid. 2008. El estudio muestra el siguiente perfil de persona presa con problemas de drogodependencias: varón, 34 años de edad, nacionalidad española, muy baja formación académica y profesional, perteneciente a familia de corte tradicional (madre dedicada a tareas del hogar), muy baja formación en la unidad familiar, situación socioeconómica media-baja, consumidores de droga en activo, con hermanos consumidores de drogas, penados en segundo grado, con antecedentes penales, mayoritariamente privados de libertad por infracciones contra la propiedad, con una condena media de 4 años (página 46). En el apartado de conclusiones, afirma: *“Esta investigación refleja la necesidad de perfeccionar el sistema de alternativas a la prisión, mucho más beneficiosas que el cumplimiento de esta pena de cara a evitar la reincidencia y a facilitar el proceso de incorporación social de las personas con problemas de drogodependencias. ... Es conveniente que desde todos los sectores que están relacionados de alguna manera con el cumplimiento de la pena de prisión, se reflexione sobre el hecho constatado de que entre el 70% y el 80% de las personas privadas de libertad*

trabajar en pro de la incorporación social de las personas y colectivos con especiales dificultades, disminuye las situaciones en las que se acude al delito como forma de vida. El derecho penal no debe ser presentado como solución a estos problemas sociales, pues para afrontar realmente las situaciones de pobreza y exclusión social, en ocasiones relacionadas con un tipo específico de delincuencia, existen otros caminos, basados en la intervención social y en las políticas dirigidas a la Justicia social y la igualdad efectiva de las ciudadanas y ciudadanos⁴.

Si hablamos, por ejemplo, de problemas de drogodependencias, podemos afirmar que el tratamiento oportuno de la persona desde un punto de vista bio-psico-social reduce las posibilidades de que se acuda al delito para mantener la adicción, actuando de forma preventiva. Del mismo modo, incidir en las causas que han llevado a las personas a delinquir reduce la tasa de reincidencia.

Un trabajo realizado por la Oficina de Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNOD) en 2010, “Medidas privativas y no privativas de libertad. El sistema penitenciario. Manual para la evaluación de la Justicia Penal” pone de manifiesto que “Cuando los gobiernos adoptan un enfoque punitivo, sin tratar de eliminar los factores que dan lugar a conductas delictivas, los centros penitenciarios acaban convirtiéndose

en España lo están a causa de su adicción. El perfil de persona con problemas relacionados con las drogas que se desprende de este estudio apunta a un fracaso de la pena de prisión en la evitación del delito, ya que estamos hablando de personas reincidentes. El estudio demuestra la relación existente entre los problemas de drogodependencias a sustancias ilegales y la comisión de delitos de escasa o relativa peligrosidad. Normalmente son personas reincidentes que responden a lo que se denomina “delincuencia funcional” (págs. 52 y 53).

. GARCÍA MARTÍNEZ, J Y OTROS: “La realidad penitenciaria de la Comunidad Autónoma de Aragón”. Cáritas Española Editores. Madrid. 2009. El estudio hace referencia al siguiente perfil de persona presa: varón (94,1%), entre 21 y 40 años (33,4% tiene entre 18-30 años, y 36,6% entre 31-40), español (60%), con una condena media de 8,3 años, condenado por un delito contra la propiedad (52,6%) o de tráfico de drogas (31,5%), con bajo nivel formativo (5,6%, no sabe leer ni escribir, 9,1%, no tiene estudios, y 49% tiene formación básica reglada), con problemas de adicción (53% presenta algún problema de adicción), y con importantes problemas de salud mental (el 50% de las consultas de atención primaria tuvieron relación con deterioro salud mental).

Dicho informe dedica un buen número de páginas a analizar la corresponsabilidad colectiva en el origen y consecuencias del delito (págs. 487 y ss), con un análisis, no exclusivamente centrado en las personas que están en prisión, “sino, sobre todo, al sistema político y social que fomenta, también en este campo, la exclusión.” (pág. 18)

“Cansados como estamos de estudios que miran exclusivamente la delincuencia desde el análisis de las personas que están en prisión, pretendemos, primera y principalmente, hacer una reflexión sobre las causas sociales y estructurales que marginan y criminalizan, queremos que, por una vez, la mirada se dirija a la sociedad, a la política, al sistema que excluye, y no, necesaria y únicamente, a las personas que padecen privación de libertad. Es la hora de entornar la mirada y recuperar la capacidad crítica, de dedicar tiempo y esfuerzos para volver a construir los entramados sociales que justifican el actual e injusto sistema social, penal y penitenciario” (pág. 46)

⁴ En este sentido, los estudios citados en la nota anterior.

en lugares que albergan a un nº elevado de personas procedentes de los grupos más vulnerables y desfavorecidos de la sociedad, junto con un número muy inferior de delincuentes peligrosos y violentos”. Además, “Los centros penitenciarios representan el último eslabón del proceso de justicia penal. El número de personas condenadas a penas de prisión influirá de manera decisiva en la calidad de la gestión penitenciaria”. También destaca este trabajo la conveniencia de contar con el apoyo y alianzas de las ONG y grupos de la sociedad civil.

Por tanto, si las alternativas a la prisión evitan la prisionización, favorecen la auto-responsabilización de la persona que ha delinquido, reduce la reincidencia y, además, despejan las prisiones de personas que han cometido infracciones de gravedad escasa o media, está claro que ésta es la vía para mejorar la Justicia Penal, suponiendo una menor agresión a los derechos fundamentales, y mejora la calidad de la intervención en los centros penitenciarios, que podrán centrar sus recursos en los perfiles de mayor peligrosidad.

ALTERNATIVAS A LA PRISIÓN Y RESOCIALIZACIÓN

El término “alternativas” se utiliza por la doctrina con distintas acepciones: para referirse a otras penas distintas a la prisión, a la suspensión de la ejecución de la PPrL, a la sustitución, la libertad condicional e incluso a las medidas de seguridad.

Alternativas y medidas de seguridad: No son la misma cosa, tienen distintos fundamento, presupuestos y régimen de aplicación, aunque a veces se confunden (confusión en supuestos de imputabilidad atenuada y catálogo de medidas = reglas de conducta).

Alternativas y penas alternativas: La multa, los TBC, la Loc. permanente, en teoría se presentan como penas alternativas a la prisión pero en la práctica no están suponiendo en nuestro país verdaderas alternativas, llegando a producir a veces el efecto contrario castigando conductas antes despenalizadas. Serían verdaderas penas alternativas si se dirigieran al castigo de conductas que habitualmente se hayan castigado con prisión.

- en este sentido, es necesaria la ampliación, el perfeccionamiento y la diversificación de las respuestas penales distintas a la prisión, más respetuosas

con los derechos humanos fundamentales y más acordes con la realidad actual, hacia un Derecho Penal más Moderno Justo y Eficaz en palabras de Díez Ripollés.

Alternativas y sustitutivos penales: Quizá sea la acepción más usada. Nosotros distinguimos entre aquellos que se aplican antes del comienzo del cumplimiento de la pena y aquellos que se aplican una vez ya ha comenzado a cumplirse la misma (En CP 1995 suspensión y sustitución). Ambos grupos requieren de la existencia de una condena, al menos en nuestro país. Se echan en falta otros como la libertad vigilada como alternativa no como medida de seguridad tal como finalmente se ha configurado en el CP, la suspensión del fallo, ...

- Desde nuestro punto de vista no debe existir un trato desigual sino una diversificación de respuestas, lo que es posible con una dosis moderada de creatividad y una importante ración de adecuación a la realidad. Podría jugar un papel muy importante la mediación penal como alternativa, no sólo a la pena, sino a veces al derecho penal.

Un verdadero sistema de alternativas a la prisión tendría que contar con:

- sanciones distintas a la prisión para las conductas de escasa o relativa gravedad
- alternativas al cumplimiento efectivo de la PPrL para conductas de gravedad media/alta
- alternativas iniciado el cumplimiento, con independencia de la gravedad de la conducta y atendido exclusivamente al tratamiento penitenciario y la resocialización del sujeto
- tercera vía, que podría desplegar sus efectos a lo largo de todo el proceso penal (antes del juicio archivo si no excesiva gravedad, después del juicio facilitar alternativas al cumplimiento y firme la sentencia facilitar alternativas en fase penitenciaria)

ALTERNATIVAS A LA PRISIÓN Y COMUNIDAD

Habiendo quedado de manifiesto la necesidad de mejora del sistema de alternativas a la prisión, la conveniencia de un mayor uso de alternativas reales a la prisión así como la no incriminación penal de las conductas menos graves (por tanto el aligeramiento del número de TBC que hoy en día se están realizando permitiría la

entrada a nuevos perfiles como verdadera alternativa) lo que está claro es que tratándose todas estas alternativas de penas comunitarias, porque se cumplen en el entorno social libre, la sociedad tiene que tener un papel muy importante:

- Las distintas administraciones públicas, no sólo estatal, sino autonómica y local, que además están más cerca del ciudadano
- Los recursos sociales y educativos de la comunidad
- La sociedad civil, incluyendo asociaciones, fundaciones, empresas, etc.
- Las familias y el entorno comunitario en general

CARACTERÍSTICAS DEFINITORIAS DE LAS ENTIDADES DEL TERCER SECTOR DE ACCIÓN SOCIAL Y SU ENCAJE CON LAS ALTERNATIVAS A LA PRISIÓN

El II Plan Estratégico del Tercer Sector de Acción Social, para el período 2013-2016 establece la Inclusión Social como objetivo principal de estas entidades:

“Las organizaciones del Tercer Sector de Acción Social pretenden «lograr la cohesión y la inclusión social en todas sus dimensiones y evitar que determinados colectivos sociales queden excluidos de unos niveles suficientes de bienestar»6. En el I Plan Estratégico del TSAS se establecía que eran grupos vulnerables:

a) Aquellos que sufren desventajas generalizadas en términos de educación, habilidades de empleo, vivienda, recursos económicos, etc., es decir, las relacionadas con el disfrute de los derechos sociales.

b) Aquellos que tienen pocas posibilidades de acceder a las instituciones que distribuyen esas capacidades.

c) Aquellos en los que esas desventajas y acceso disminuidos persisten a lo largo del tiempo.

Esos siguen siendo los grupos vulnerables para el II Plan Estratégico y más en un contexto en el que aumenta su proporción respecto al conjunto de la población.”

Otro gran principio del Tercer Sector de Acción Social es la participación social: la participación social como estrategia y objetivo, y el voluntariado como espacio y

modelo de participación social, incluyendo en este modelo participativo a los colectivos en riesgo de exclusión.

Las entidades sociales creemos en las posibilidades de resocialización de la persona, y partiendo de ello, del principio de humanidad de las penas y de los derechos humanos, tenemos además un sentido práctico: si como sociedad tenemos a una persona penada, ¿no es mejor intervenir con ella para procurar que no vuelva a delinquir, que pueda vivir en paz en la sociedad en un futuro e incluso ser un miembro participativo de la misma?

Ese es el gran reto de las organizaciones del Tercer Sector en materia penal (sin olvidar a las personas privadas de libertad). Por eso en estos momentos la administración penitenciaria tiene registradas en mayo de 2013 a 248 ONG colaboradoras que participan en 310 programas relacionados con penas y medidas alternativas, además de otras muchas entidades que ofrecen plazas para el cumplimiento de TBC y acogen a las personas penadas en su seno.

Aun es poco, no es comparable con el número de entidades y programas realizados en prisión, pero su tendencia va en aumento.

INTERVENCIÓN DE LAS ONG EN LA EJECUCIÓN DE LAS DISTINTAS PENAS Y MEDIDAS ALTERNATIVAS A LA PRISIÓN

Resumimos en los siguientes puntos las principales aportaciones de las ONG en materia de penas y medidas alternativas a la prisión:

1º.- Papel de sensibilización social, dirigido a paliar los efectos del pensamiento enmarcado en el conocido “populismo punitivo” y trasladar a la sociedad las ventajas que plantea el uso de alternativas a la prisión:

- Pues contribuyen a un sistema de Justicia Penal más acorde con los principios del Estado Social (art. 9.3 CE), procurando la igualdad efectiva de las ciudadanas y ciudadanos, y con los derechos humanos, evitando los efectos negativos del encarcelamiento.
- Inciden en una menor reincidencia y por tanto en la evitación de futuros delitos

- Suponen un importante ahorro económico pues, por un lado, el coste de cada persona presa es elevadísimo (16.064 euros al año, 44 euros al día) y, por otro, las personas con penas comunitarias se costean el techo, el alimento, el transporte, no requieren vigilancia continua, etc.

2º.- Acercando a los órganos judiciales la realidad de las personas enjuiciadas, que conocen de cerca, sus posibilidades y recursos comunitarios disponibles, incluidos los de la asociación, en la fase de estudio de la concesión o no de algún sustitutivo penal. PROGRAMA JURÍDICO DE ENLACE. AL AÑO MÁS DE 3000 PROCEDIMIENTOS DE UNAS 2000 PERSONAS

3º.- Favoreciendo la solución dialogada de conflictos, a través de programas de mediación entre víctima e infractor, que permita la toma de conciencia del daño causado y la reparación de la víctima. En estos momentos, el CP sólo permite la reducción de la pena así como la posible aplicación de un sustitutivo, pero no la finalización del proceso penal sin condena. PROGRAMA DE MEDIACIÓN DE ENLACE

4º.- Acompañamiento a personas penadas con penas suspendidas o sustituidas sin sujeción a reglas de conducta. Programas de las asociaciones de ENLACE-----

5º.- Ofreciendo sus recursos propios: plazas de TBC, programas, talleres, tratamientos, ...

El llamado Tercer sector, constituido por las ONGs que prestan servicios sociales, ha ido asumiendo un importante papel de apoyo en el equilibrio del insuficiente bienestarismo estatal, cubriendo verdaderas carencias de servicios y recursos sociales, en gran medida financiadas por el Estado, desde sus distintos ámbitos territoriales, al que le supone un menor coste esta solución que el mantenimiento de los servicios netamente públicos.

Y todos estos recursos de la comunidad están llamados a cubrir las necesidades que plantea la ejecución de todas estas penas alternativas que por definición son penas comunitarias.

- Las ONG ofrecen a la sociedad la oportunidad de participar en tareas de interés público con las plazas de TBC (además de la administración local) y contribuyen con sus

recursos, programas e intervenciones al cumplimiento de las reglas de conducta, de manera que las alternativas a la prisión, como penas comunitarias, no estén condenadas al fracaso.

- Plazas de TBC en ONGs de todo tipo, que realicen actividades de interés general o público: culturales, deportivas, de defensa del medio ambiente, de protección de los animales, de intervención social (inmigración, drogodependencias, mujeres, discapacidad, ...)

- En cuanto a las reglas de conducta, las ONG ofrecen programas formativos, laborales, culturales, de educación sexual, de defensa del medio ambiente, de protección de los animales, de reeducación en materia de igualdad de género, de prevención de recaídas en relación con adicciones....

También se ofrecen programas diversos relacionados con el tratamiento de adicciones, que es condición obligada para la suspensión del art. 87 CP, tanto en régimen ambulatorio como de internamiento.

Este se puede hacer de dos formas:

- A través de convenios con la administración penitenciaria
- O, lo que es más usual, a través de otras administraciones públicas competentes. Por ejemplo, en Andalucía la mayoría de los recursos de drogodependencias forman parte de la red pública andaluza: recursos públicos, recursos subvencionados, recursos concertados, contrataciones públicas, ...

CUESTIONES A MEJORAR DENTRO DE LAS ONG Y LA PROPIA ADMINISTRACIÓN PENITENCIARIA

- Trabajar en relación a la contradicción interna vivida por algunas ONG: Dejar de sentirse parte del poder punitivo-coercitivo y entenderse como parte de una Justicia que ofrece verdaderas alternativas a la prisión dentro de la propia comunidad. En este sentido queda mucho trabajo por hacer en el Tercer Sector de Acción Social.
- Por otro lado, hay otro sector de las ONG, sobre todo procedentes de las víctimas de delitos, que entienden que no es lícito ofrecer tantas

oportunidades a quien ha delinquido. Aquí la labor de información y sensibilización social es fundamental.

- Los costes de los recursos, incluso en relación al TBC, están suponiendo un problema para las ONG que tienen que destinar tiempo y personas a estar pendiente y hacer un seguimiento a la persona penada, ofrecerle trabajo.
- El conocimiento aún insuficiente de los recursos comunitarios, y entre ellos los de las ONG, por parte de las IIPP, centradas durante muchos años en el trabajo en el interior de las prisiones