

**PASADO Y PRESENTE DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA.**

**CURSO DE EXTENSIÓN UNIVERSITARIA.**

**DIPUTACIÓN PROVINCIAL DE CÓRDOBA.**

**Director: Prof. Dr. D. Manuel Peláez del Rosal.**

## **LA JUSTICIA PENAL Y PENITENCIARIA**

**Juan Rafael Benítez Yébenes.**

Magistrado.\*

*Sumario:* I. Introducción.- II. Antes de la Constitución de 1978: a) Aspectos penales; b) Aspectos penitenciarios; c) Aspectos procesales.- III. A partir de la Constitución de 1978: a) Los órganos de la jurisdicción penal; b) El proceso penal; c) La ejecución; especial consideración de la ejecución de las penas privativas de libertad.- IV. A modo de Conclusión.

### **I. INTRODUCCIÓN.-**

Como decía Aristóteles, el hombre es un ζῷον πολιτικόν, un animal político, que es tanto como decir un ser social. El hombre en todo tiempo y lugar ha vivido en sociedad, y esta convivencia del ser humano en grupos sociales, supone la necesidad de unas normas que la regulen, que determinen qué conductas están permitidas o toleradas, y cuáles prohibidas. Sin este orden normativo la convivencia resultaría imposible. Tenemos así una primera aproximación o consideración elemental del Derecho como orden normativo que regula la convivencia de los seres humanos. El Derecho es una realidad humana pues, sin reglas jurídicas que la regulen –simples e imperfectas cuando se trata de colectividades primitivas, o complejas y tecnificadas como las de las sociedades actuales–, no se concibe la existencia de grupo social

---

\* El autor es Magistrado de la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Málaga, con sede en Melilla, y desempeña, en régimen de compatibilidad, el cargo de Juez de Vigilancia Penitenciaria de esta Ciudad.

alguno. Esta es la idea que se recoge en el viejo aforismo *ubi homo, ibi societas; ubi societas, ibi ius*: donde hay hombre hay sociedad, donde hay sociedad hay Derecho.<sup>1</sup>

Pero también es un hecho constatable que en todos los grupos sociales existen individuos que atentan contra los valores considerados esenciales para mantener la convivencia de forma ordenada dentro del grupo. La trasgresión de estos valores es lo que comúnmente se conoce como delito o crimen. Esto nos introduce en un concepto elemental del Derecho Penal, que tiene como presupuesto el fenómeno criminal, y que –como dice el Profesor Sáinz Cantero– desde un punto de vista material, viene constituido por aquel sector del ordenamiento jurídico que está orientado a regular las relaciones humanas y ordenar el conglomerado social para hacer posible la convivencia. Esta función la cumple protegiendo determinados valores fundamentales para el individuo y la comunidad de la que forma parte, mediante la conminación de sanciones o la fijación de medidas de seguridad para quienes contra ellos atenten. De otro lado, desde un punto de vista formal, el Derecho Penal aparece definido por la fórmula de F. Von Liszt según la cual: “Derecho Penal es el conjunto de reglas jurídicas establecidas por el Estado, que asocian al crimen como hecho, la pena como legítima consecuencia.”<sup>2</sup> Desde este enfoque formal, la mayoría de los autores posteriores han seguido esta misma fórmula, a la que han añadido también, como legítima consecuencia, la medida de seguridad.

Son múltiples las definiciones que podemos encontrar de Derecho Penal; prácticamente tantas como autores o estudiosos de esta disciplina jurídica, los cuales ofrecen una definición del concepto de Derecho Penal, y abordan su estudio, desde una perspectiva formal o material, de contenido similar al que se deja expuesto.<sup>3</sup> Otros autores hablan de Derecho Penal objetivo y Derecho Penal subjetivo<sup>4</sup>, y de sistema de control social.<sup>5</sup>

---

<sup>1</sup> García Garrido, M., y Fernández-Galiano, A.; *Iniciación al Derecho*, Universitas., Madrid, 1992, p. 16.

<sup>2</sup> Sainz Cantero, J. A.; *Lecciones de Derecho Penal. Parte General*, 3ª edic., Bosch, Barcelona, 1990, pp. 6-14.

<sup>3</sup> Calderón Cerezo, A., y Choclán Montalvo, J. A.; *Derecho Penal. Parte General*, t. I, 2ª edic., Bosch, Barcelona, 2001, pp. 20-22. En este orden de cosas, de acuerdo con un criterio formal, estos autores citan a Roxin, para quien el Derecho Penal se compone de todos los preceptos que regulan los presupuestos o consecuencias de una conducta conminada con una pena o con una medida de seguridad y corrección. Por su parte, desde un enfoque material, para Jescheck la misión del Derecho Penal es la protección de la convivencia humana en la comunidad. El orden social depende de que no se quebrante el orden jurídico en cuanto las proposiciones jurídicas se dirigen a garantizar el orden así establecido; por ello, en último extremo, el Derecho Penal acude a la coacción estatal. Pero no toda perturbación de la convivencia interesa a esta rama del Derecho, sino sólo la protección de valores fundamentales del orden social.

<sup>4</sup> Dentro de este grupo podemos citar a Rodríguez Devesa, J. M., y Serrano Gómez, A., *Derecho Penal Español. Parte General*, 15ª edic., Dykinson, Madrid, 1992, p. 8., para quienes el Derecho Penal puede considerarse como conjunto de normas (Derecho Penal objetivo, *ius poenale*), y como facultad (Derecho Penal subjetivo, *ius puniendi*).

Pero la concepción que el hombre ha tenido del Derecho Penal a lo largo de la Historia no siempre ha sido la misma, sino que ha experimentado una evolución desde los tiempos primitivos hasta los actuales. Esta misma evolución ha tenido su reflejo en la forma de concebir y administrar la Justicia Penal. Así, en tiempos primitivos la justicia penal se basaba en la idea de venganza, otorgándose a la víctima del delito la facultad de proceder contra el autor para resarcirse de la ofensa recibida. Por el contrario, hoy día la Justicia penal se fundamenta en los pilares del estado de Derecho, en los principios que informan al moderno Derecho Penal (intervención mínima, legalidad, culpabilidad, proporcionalidad, etc.), y en las garantías procesales inherentes al derecho de defensa (presunción de inocencia, derecho a la prueba, etc., que aparecen recogidas en el artículo 24 de la Constitución.)

Por este motivo, a la hora de abordar la cuestión sobre la Justicia Penal y Penitenciaria, vamos a tener en cuenta la perspectiva histórica, y a dividir la exposición en dos grandes bloques: antes y después de la Constitución de 1978.

## **II. ANTES DE LA CONSTITUCIÓN DE 1978.-**

### **A) ASPECTOS PENALES.**

El Derecho Penal (y la Justicia del mismo nombre) en su acepción de derecho represor o sancionador de las conductas más intolerables para la convivencia social en cada momento, hunde sus raíces en la noche de los tiempos. La trasgresión de los mitos, usos y costumbres acarrea la correspondiente sanción para el trasgresor, que podía incluso alcanzar a su familia o grupo social al que perteneciera. El castigo era considerado como un derecho del ofendido o de su grupo.

De acuerdo con su grado de desarrollo sociocultural, para los pueblos primitivos el origen del Derecho era la propia naturaleza o la divinidad. Sus respectivos ordenamientos

---

En el mismo sentido Landecho Velasco, C. M., y Molina Blázquez, C., *Derecho Penal Español. Parte General*, 5ª edic., Tecnos, Madrid, 1996, pp. 45-47. Según estos autores, el Derecho Penal objetivo suele definirse como el conjunto de normas estatales relativas al delito y a sus consecuencias jurídicas: la pena, las medidas de seguridad, y la responsabilidad civil. De otro modo, el Derecho Penal subjetivo plantea la cuestión de quién es el titular del derecho a castigar, titularidad que hoy día recae exclusivamente en el Estado, que es el único que puede señalar los delitos y castigarlos con la pena adecuada.

<sup>5</sup> Para Muñoz Conde, F., y García Arán, M., *Derecho Penal. Parte General*, 6ª edic., Tirant lo Blanch, Valencia, 2004, pp. 29-36, el Derecho Penal es un sistema de control social al que, de un modo u otro, es inherente el ejercicio de la violencia (cárcel, internamientos psiquiátricos, suspensiones e inhabilitaciones de derechos) para la protección de unos intereses. En el mismo sentido, estos autores consideran al Derecho Penal objetivo como conjunto de normas jurídicas que asocian a la realización de un delito como presupuesto, la aplicación de penas y/o medidas de seguridad, como principales consecuencias, y al Derecho Penal subjetivo como *ius puniendi* del Estado, o poder punitivo necesario para el mantenimiento de una convivencia mínimamente pacífica y organizada.

jurídicos se caracterizaban por tener un ámbito cerrado y personalista (un derecho propio para cada grupo gentilicio o para cada comunidad diferenciada de otras por razones étnicas, políticas, religiosas, etc.), por el carácter popular y consuetudinario de la mayor parte de las normas, y por la dificultad de delimitar nítidamente lo jurídico y lo religioso dada la íntima vinculación entre Derecho y divinidad.<sup>6</sup> Así debió ocurrir entre los distintos pueblos indígenas que habitaban nuestro suelo patrio.

Más tarde, la dominación romana trajo consigo la progresiva romanización de las costumbres y la aplicación de las leyes romanas, de entre las que merecen destacarse las Leyes de Salpensa (municipio cercano a Utrera) y de Malaca (Málaga), que se darían entre los años 81 y 84 d. C. en tiempos de Domiciano.<sup>7</sup>

En la Edad Media, durante la época visigótica, merecen destacarse como fuentes del Derecho sobre las que se impartiría la justicia penal, el Código de Eurico, el Breviario de Alarico, y el Liber Iudiciorum (Fuero Juzgo en su versión romance); y en la época de la Reconquista, las fuentes del Derecho Penal aparecen recogidas en los distintos Fueros Municipales y en la legislación alfonsina representada por el Fuero Real, las Leyes de Estilo, y las Partidas, cuya Partida nº VII está dedicada al Derecho Penal.

La Edad Moderna es la época de las Recopilaciones. De ésta, merecen destacarse el Ordenamiento de Montalvo de 1485, que recoge en su Libro VII diversos delitos. Las Leyes de Toro de 1505, que contienen algunas disposiciones sobre adulterio y testigos falsos. La Nueva Recopilación de 1567, que contiene una aglomeración de leyes antiguas y nuevas, dedicando al Derecho Penal el Libro VIII. Y por último, cuando en Europa triunfaba la idea codificadora, apareció la Novísima Recopilación de 1805, que recoge el Derecho Penal en su Libro XII. De este modo, la legislación penal quedaba integrada por esta Novísima Recopilación, y por las Partidas como derecho supletorio; lo que llevó a afirmar a algunos autores que al siglo XIX habían llegado en su completa crudeza todos los absurdos y crueldades de la legislación criminal de hacía seis siglos.<sup>8</sup>

Esta legislación criminal del antiguo régimen, se caracterizaba por unas notas que eran comunes a la legislación de todos los países de Europa durante esta época; entre las que merecen destacarse la de ser un Derecho generador de desigualdades, cargado de privilegios que permitía juzgar a los hombres en atención a su condición social. Era un Derecho heterogéneo y caótico,

---

<sup>6</sup> Alejandro García, J. A.; *Temas de Historia del Derecho. Derecho Primitivo y Romanización jurídica*. Publicaciones de la Universidad de Sevilla. Sevilla 1977, pp. 19-21.

<sup>7</sup> Alejandro García, J. A.; *Temas de Historia del Derecho. Derecho Primitivo y Romanización jurídica*, cit., p. 61.

<sup>8</sup> Luzón Cuesta, J. M.; *Compendio de Derecho Penal. Parte General*. Dykinson. Madrid 1997; pp 31-32.

cimentado sobre un conglomerado incontrolable de ordenanzas, leyes arcaicas, edictos reales y costumbres; contenía múltiples arbitrariedades, que acrecentaban tanto los jueces como el monarca, y era además excesivamente riguroso y cruel. Fundado sobre el doble pilar de la expiación moral y la intimidación colectiva, prodigaba los castigos corporales y la pena de muerte, para cuya ejecución se preveían refinamientos de crueldad cuando se trataba de determinados delitos.

Estas notas tenían también su reflejo en el proceso penal, que era de carácter inquisitivo, rigurosamente secreto, e ignoraba las más elementales garantías del derecho de defensa. Perseguía la verdad a cualquier precio, lo que condujo a la aplicación del tormento, a la obligación del acusado de prestar juramento, y a la obtención por cualquier medio de la confesión, que era considerada la prueba fundamental.<sup>9</sup>

Este estado de la legislación penal en las postrimerías del siglo XVIII, que se hallaba en franca contradicción con el pensamiento de la Ilustración que aparece en esta época, hizo que los más importantes pensadores, filósofos y hombre de ciencia, se ocuparan de los temas penales dirigiendo fuertes críticas a este estado de cosas de la legislación penal, propiciando un movimiento de reforma de la misma y la aparición de la moderna Ciencia del Derecho Penal.

Por la proyección internacional que llegó a alcanzar su obra en toda Europa, merece destacarse la aportación de Cesar Bonessana, Marqués de Beccaria, que en el año 1764 publicó su libro “De los Delitos y de las Penas”, en el que trata del origen del derecho de castigar, del procedimiento penal, del sistema de penas, de los delitos, de la forma de prevenirlos, y de algunas cuestiones de política legislativa.<sup>10</sup>

Este movimiento reformista de la legislación criminal del Antiguo Régimen se verá reforzado por las ideas que inspiran la Revolución Francesa y la aparición del movimiento codificador.

Aunque con cierto retraso, a España también llegaron todas estas ideas que circulaban por Europa. Como figuras más importantes dentro de esta corriente reformista en España, podemos citar a Manuel de Lardizábal y Uribe con su obra “Discurso sobre las penas contraído a las leyes criminales de España para facilitar su reforma”, publicada en Madrid en 1782; y a José Marcos Gutiérrez, que entre los años 1804 y 1806 publicó su obra “Práctica Criminal de España”.

---

<sup>9</sup> Sainz Cantero, J. A.; *Lecciones de Derecho Penal. Parte General*; cit., p. 96.

<sup>10</sup> Vid. *Tratado de los Delitos y de las Penas*. Traducido del italiano por D. Juan Antonio de las Casas. Madrid MDCCLXXIV. Ed. facsimil; Editorial Maxtor, Valladolid, 2004.

Así mismo, el fenómeno codificador también se advirtió en España en las postrimerías del siglo XVIII, pues reinando Carlos III ya se abordó, con la trascendente participación de Lardizábal, la empresa de preparar un Código Penal autónomo. A tal fin se elaboró un plan concreto de Legislación Criminal que en el año 1787 la Junta de Legislación elevó, para su aprobación, al Conde de Floridablanca. Pero sin embargo, este plan no se aprobó, extinguiéndose de este modo el primer impulso codificador surgido en España, que no reaparecerá hasta entrado el siglo XIX con la publicación del Código Penal de 1822, basado en la Constitución de 1812, que constituye nuestro primer texto punitivo codificado.<sup>11</sup>

A lo largo de los siglos XIX y XX, siguiendo los avatares históricos que se van sucediendo en nuestro país, y en estrecha conexión con las distintas Constituciones que se van promulgando, así van apareciendo también distintos Códigos Penales. Tras las Constituciones de 1837 y 1845, durante la denominada “década moderada” se publicó el Código Penal de 1848, que fue reformado en 1850.

Como consecuencia de la “gloriosa” revolución de 1868 se promulgó la Constitución de 1869, que trajo consigo el Código Penal de 1870. Con el restablecimiento de la Monarquía Constitucional en el año 1875 y la promulgación de la Constitución de 1876, este Código sufrió una reforma pero, no obstante, se mantuvo vigente hasta el año 1928.

Tras el golpe de estado del General Primo de Rivera en septiembre de 1923, quedó en suspenso la Constitución de 1876, dictándose nuevas normas que tratan de acomodar el ordenamiento penal a la nueva situación política, promulgándose un nuevo Código Penal en 1928, que entró en vigor el uno de enero 1929.

Con la proclamación de la República el 14 de abril de 1931, fue anulado el Código Penal de 1928, recobrando su vigencia el de 1870, y promulgándose el año 1932 un nuevo Código Penal acorde con las ideas y valores que preconizaba la República.

El régimen político nacido tras el Alzamiento Nacional de 17 de julio de 1936<sup>12</sup> y la Guerra Civil, aunque mantuvo en principio el Código de 1932, promulgó numerosas leyes penales especiales y trajo consigo también un nuevo Código Penal que se hizo realidad por

---

<sup>11</sup> Sainz Cantero, J. A.; *Lecciones de Derecho Penal. Parte General*; cit., pp. 159-178.

<sup>12</sup> Aunque comúnmente se toma como fecha del Alzamiento Nacional la de 18 de julio de 1936, por ser la fecha en que se propagó por toda España, sin embargo, el Alzamiento militar que dio lugar a la Guerra Civil de 1936 se produjo en Melilla la tarde del 17 de julio. Por este motivo, a Melilla se le concedió el título de “La Adelantada”.

El que fuera durante muchos años Cronista Oficial de la Ciudad de Melilla, D. Francisco Mir Berlanga, Abogado, y Teniente de complemento durante la contienda civil, narra en su libro *Luces y Sombras de una Larga Historia*, Melilla 1999, pp. 209-212, la forma en que se produjo este episodio cuando esa tarde estaban reunidos un grupo de Jefes y Oficiales en el Edificio de la Comisión de Límites del Ejército. También narra su participación como abogado en numerosos consejos de guerra; lo que daría pie al estudio de la Justicia Militar. Pero esto excede de los límites de lo que ahora constituye el objeto de este trabajo.

medio del Código Penal Texto Refundido de 1944. Sucesivas reformas dieron lugar al Texto Revisado de 1963 y al Texto Refundido de 1973.

Tras la muerte del general Franco el día 20 de noviembre de 1975, se abrió un periodo de transición política que dio lugar a la aparición de una serie de leyes que modificaron el Código Penal de 1973, a fin de ir adaptándolo a las exigencias del estado social y democrático de derecho consagrado por la Constitución de 1978. Como consecuencia de esta nueva Norma Fundamental se fueron elaborando distintos estudios y proyectos de un nuevo Código Penal para esta etapa democrática.. Estos trabajos culminaron con la promulgación del vigente Código Penal de 1995, que entró en vigor el 25 de mayo de 1996.

## B) ASPECTOS PENITENCIARIOS.

De forma paralela a la evolución de las normas y textos punitivos, también van evolucionando las normas elaboradas para dar ejecución a las penas contempladas en aquellos textos, y que van conformando poco a poco lo que irá acabando por perfilarse como una rama del Derecho: El Derecho Penitenciario, que tiene a la pena privativa de libertad como su base.

Durante la Edad antigua y la Edad media era frecuente la prisión por deudas, la entrega en esclavitud, o la condena a trabajos forzados que implicaban privación de libertad.

En la Edad moderna la pena de prisión alcanza un notable auge en Europa, persiguiendo fundamentalmente la corrección de vagos y maleantes, peligrosos sociales y personas de vida disoluta, mediante la instrucción, el trabajo, la asistencia religiosa y una severa disciplina.

En España, como consecuencia de la conquista y colonización de América, y las necesidades del mantenimiento de un Imperio con posesiones en todo el mundo, la pena privativa de libertad tenía un sentido utilitarista. La prisión originariamente era concebida como una medida transitoria de privación de libertad a la que quedaba reducido el reo mientras era juzgado o estaba a la espera de que se le aplicara la pena impuesta. Durante este periodo de tiempo, esta medida de prisión se cumplía en la cárcel, que era el lugar o establecimiento de custodia de los presos. De aquí se salía una vez ganada la libertad –por la absolución o por algún pronunciamiento similar–, o bien para ser conducido al cadalso en donde se le aplicaría la pena corporal o capital que le hubiese sido impuesta, o bien para ser trasladado al lugar en donde debía cumplir la pena de galeras o la de presidio. Estas dos penas, como consecuencia de ese sentido utilitarista antes mencionado, solían ser de frecuente imposición. Mediante la pena de galeras, el galeote era destinado a remar a la Escuadra de Galeras, o bien a realizar trabajos forzados en las Minas de Almadén o en los arsenales de marina. La pena de presidio suponía el

confinamiento del penado en un presidio<sup>13</sup> en donde estaría obligado a realizar tareas para la defensa y mantenimiento de la plaza. Estas tareas podían consistir en el servicio de armas, el trabajo en las obras de fortificación, o la prestación de otros servicios como herrero, carpintero, panadero, etc.<sup>14</sup>

El cambio de mentalidad que se produjo a finales del siglo XVIII con la Ilustración y el movimiento codificador, y los cambios producidos a partir de entonces en la legislación penal, trajeron consigo la generalización de la prisión como pena, que pasó a ser la columna vertebral del nuevo régimen punitivo.

La necesidad de organizar las cárceles y la forma de cumplimiento de la pena de prisión, hizo que surgieran los diversos sistemas penitenciarios. Como más relevantes, desde el punto de vista de su incidencia real, merecen destacarse:

a) Sistema celular. Conocido también como filadélfico o pensilvánico. Se implantó en Filadelfia en el año 1817, y se caracterizaba por el total aislamiento celular, diurno y nocturno, separando al penado del mundo exterior y de los demás reclusos; sin visitas, ni trabajo, ni actividad alguna que pudiera impedir un ambiente propicio para la meditación. La única lectura permitida era la Biblia.

b) Sistema de Auburn. Conocido así porque se implantó en una penitenciaría ubicada en el año 1818 en esta Ciudad del estado de Nueva York. Se caracterizaba por el aislamiento nocturno y el trabajo y vida en común diurnos, bajo una severa disciplina y la regla del silencio absoluto.

c) Sistema progresivo. Surge en Europa en la primera mitad del siglo XIX. Orientado hacia una finalidad reformadora y correctora, se caracteriza porque el periodo de cumplimiento se divide en sucesivas etapas que van desde el aislamiento celular hasta la libertad condicional; y la progresión se produce a medida que evoluciona favorablemente la conducta del preso y su rendimiento en el trabajo. En realidad no cabe hablar de un único sistema progresivo sino de varios, en función del lugar en que se implantó, pues cada país estableció unas características propias en esa progresión en el cumplimiento de la pena. Dentro de estos sistemas progresivos merece una mención especial el sistema irlandés de Crofton.

---

<sup>13</sup> Originariamente el presidio, derivado del término latino "*praesidium*", era un castillo, plaza fuerte o guarnición militar. Para la defensa de estos lugares estaban los "*presidarii milites*", o soldados de la guarnición. Pero como a ellos solían enviarse penados, para que contribuyeran a su mantenimiento y defensa, muy pronto comenzó el término presidio a utilizarse también con el significado de establecimiento penitenciario, y a identificarse a los "presidarios" con el concepto de penados.

<sup>14</sup> Para un conocimiento profundo sobre todas estas cuestiones, véase la obra de Rafael Salillas: *Evolución Penitenciaria en España*, edita Imprenta Clásica Española, Madrid 1918.

En nuestro país, durante el siglo XIX las distintas y sucesivas disposiciones establecieron un sistema de aglomeración en la Ordenanza General de Presidios del Reino de 14 de abril de 1834, el celular en el Reglamento de la prisión de Madrid de 1894, y el progresivo en el Real Decreto de 23 de diciembre de 1889 por el que se formó en Ceuta una colonia penitenciaria, destinando a ella a los presos sentenciados a cadena perpetua, reclusión perpetua, cadena temporal y reclusión temporal, observando este orden de preferencia.<sup>15</sup>

No obstante, con anterioridad a esta fecha, el sistema progresivo fue aplicado en España por el Coronel Montesinos, Comandante del Presidio de San Agustín de Valencia, cargo para el que fue nombrado en 1834, quien poniendo en práctica de una forma personal las previsiones contenidas en la Ordenanza General de Presidios del Reino, estableció un sistema dividido en tres etapas o periodos: el primer periodo de hierros; el segundo de trabajo, y el tercero de libertad intermediaria.

La citada Real Ordenanza General de Presidios de 1834 acabó, casi por completo, con el carácter estrictamente militar de los Presidios, instaurando un sistema más perfeccionado, aunque las disposiciones contenidas en la Ordenanza eran, en su mayor parte utópicas o de difícil cumplimiento. Pese a que esta Ordenanza supuso la pérdida de ese carácter estrictamente militar, todos los presidios del Reino siguieron observando una disciplina de esta naturaleza, ordenándose que se mantuviera la incomunicación día y noche; y los empleos eran provistos por individuos del ejército, salvo los cabos de vara elegidos entre los mismos presos.<sup>16</sup> La Ley de Prisiones de 26 de julio de 1849, promulgada como consecuencia de las disposiciones del Código Penal de 1848, incide esta idea de la pérdida del carácter militar de los presidios, por lo que la mayoría de los establecimientos penitenciarios dejaron de depender de la Administración militar (Ministerio de la Guerra) y pasaron a la civil: primero al Ministerio de Fomento, después al de Gobernación, y en 1887 al de Gracia y Justicia.<sup>17</sup>

---

<sup>15</sup> Esta norma que también llegó a aplicarse en el Presidio de Melilla, según se deduce de lo dispuesto en los Reales Decretos de 22 de octubre de 1906 y 25 de abril de 1907, relativos a la extinción de este Presidio, establece que las condenas se cumplan de conformidad con el sistema progresivo, a cuyo fin se distribuirá el tiempo de duración de las mismas en cuatro periodos distintos que representan al grado de adelanto de cada penado en su adaptación a la vida libre. El primer periodo será *celular*, bajo el régimen de aislamiento; el segundo se denominará *instructivo*; el tercero, de *naturaleza intermediaria*, autorizando el trabajo libre de los penados en la Ciudad; y el cuarto será de *circulación libre* dentro del ámbito de la colonia. La progresión se gana por medio de vales de conducta.

<sup>16</sup> Los “cabos de vara” eran elegidos de entre los presos de buena conducta, que llevaran cumplidos dos tercios de sus condenas, y en éstos recaía la labor de dirigir y controlar a los demás.

<sup>17</sup> Sobre estas cuestiones puede consultarse: Tamarit Sumalla, J. M., Sapena Grau, F., y García Albero, R.; *Curso de Derecho Penitenciario. Adaptado al Nuevo Reglamento Penitenciario de 1996*, Cedecs Editorial; Barcelona 1996, pp. 27-35. Fernández García, J., Pérez Cepeda, A., Sanz Mulas, N., y Zúñiga Rodríguez, L.; *Manual de Derecho Penitenciario*; coord. I. Berdugo Gómez de la Torre y L. Zúñiga Rodríguez; Universidad de Salamanca, Colex, 2001, pp. 110-121. Benítez Yébenes, J. R.; «El Presidio de Melilla: Antecedentes histórico-normativos de la

### C) ASPECTOS PROCESALES.

Por lo que respecta a la organización del proceso penal, como instrumento a través del cual se materializa la justicia penal, éste también sufrió una evolución a partir de la Constitución de 1812.

Esta evolución significó el paso de un proceso penal inquisitivo al tipo acusatorio formal, de carácter mixto, implantado por la vigente Ley de Enjuiciamiento Criminal, promulgada por Real Decreto de 14 de septiembre de 1882.<sup>18</sup>

La forma en cómo se administraba la justicia penal, y las funestas consecuencias que producía el sistema inquisitivo anterior, aparecen reflejadas en la Exposición de Motivos de la citada Ley de Enjuiciamiento, en donde se hace contar que no era raro que un sumario durase ocho o más años, prolongándose en ocasiones por todo este tiempo la prisión preventiva de los acusados, y que tan escandalosos procesos solían terminar por una absolución en la instancia, sin que nadie indemnizara en este caso a los procesados de las vejaciones sufridas en tan dilatado periodo, y lo que es más, dejándoles por todo el resto de su vida en situación incómoda y deshonrosa, bajo la amenaza perenne de abrir de nuevo el procedimiento el día que por malquerencia se prestaba a declarar contra ellos cualquier vecino rencoroso y vengativo. A estos vicios tan capitales se sumaban otros quizás más graves, como es el no dar intervención alguna al inculpado en el sumario; que el Juez que instruye éste es el mismo que pronuncia la sentencia; que confundido lo civil con lo criminal y abrumados los Jueces de primera instancia por el cúmulo de sus múltiples y variadas atenciones delegaban frecuentemente la práctica de muchas diligencias en el Escribano; que los Jueces y Magistrados daban escasa importancia a las pruebas del plenario, formando su juicio sobre el resultado de las diligencias sumariales; que, en ausencia del inculpado y su defensor, los funcionarios que intervienen en la instrucción recogen con preferencia los datos adversos al procesado descuidando consignar los que pueden favorecerle; y que de este cúmulo de errores resultan dos cosas a cual más funestas al ciudadano: una, que al compás que adelanta el sumario se va fabricando inadvertidamente una verdad de artificio que más tarde se convierte en verdad legal, pero que es contraria a la realidad de los hechos y subleva la conciencia del procesado; y otra que, cuando éste, llegado el plenario, quiere defenderse, no

---

libertad condicional en España, y proyección de futuro de esta institución», en *Revista Akros*, núm. 4/2005, Consejería de Cultura, Ciudad Autónoma de Melilla; pp. 71-81.

<sup>18</sup> Publicada en la Gaceta de Madrid, núms. 260 a 283 del 17 de septiembre al 10 de octubre de 1882. El Ministro de Gracia y Justicia que refrendó la promulgación de la Ley, y a quien hay que atribuir principalmente su inspiración, fue D. Manuel Alonso Martínez.

hace más que forcejear inútilmente, porque entra en el palenque ya vencido o por lo menos desarmado.<sup>19</sup>

El nuevo sistema procesal penal implantado por la Ley de Enjuiciamiento Criminal, produjo también sus consecuencias en la organización de los distintos Tribunales de lo Criminal, apareciendo como órganos de la jurisdicción ordinaria en el orden penal los siguientes: Los Jueces de la Justicia Municipal<sup>20</sup>; los Jueces de Instrucción; las Audiencias Provinciales; las Salas de lo Criminal de las Audiencias Territoriales; las Audiencias Territoriales en Pleno; la Sala Segunda del Tribunal Supremo; y el Tribunal Supremo en Pleno.<sup>21</sup>

### **III. A PARTIR DE LA CONSTITUCIÓN DE 1978.-**

Tras la muerte del General Franco el 20 de noviembre de 1975, se abrió un periodo de transición política que cambió las bases de la organización política y jurídica del Estado, y que tuvo su punto de culminación con la promulgación de la Constitución de 1978.

El nuevo orden constitucional dio lugar a la derogación de numerosas leyes –que eran contrarias a las ideas, principios e instituciones recogidos en la Carta Magna–, y a la interpretación de las leyes preconstitucionales, que quedaron subsistentes, conforme a tales principios, propios de un estado social y democrático de Derecho.<sup>22</sup>

El artículo 117-1 de la Constitución establece que: «La justicia emana del pueblo y se administra en nombre del Rey por Jueces y Magistrados integrantes del poder judicial, independientes, inamovibles, responsables y sometidos únicamente al imperio de la ley.» Y el apartado número 3 de ese mismo artículo dispone que: «El ejercicio de la potestad jurisdiccional

---

<sup>19</sup> Como hitos más significativos, hasta llegar a la vigente Ley de Enjuiciamiento Criminal de 1882, podemos citar la Real Cédula de 25 de junio de 1814 que establece la prohibición de apremios y tormento personal a los reos y testigos; el Reglamento provisional para la Administración de Justicia de 1835; la Ley Orgánica del Poder Judicial de 15 de septiembre de 1870; la Ley de Enjuiciamiento Criminal de 1872; y la Ley de Bases de 11 de febrero de 1881.

<sup>20</sup> Los antiguos Juzgados Municipales (órganos unipersonales) fueron reemplazados en la Ley de Justicia Municipal de 5 de agosto de 1907 por los Tribunales Municipales (órganos pluripersonales), compuestos por un Juez y dos Adjuntos; pero el Real Decreto de 30 de octubre de 1923 suprimió los Adjuntos, para volver al primer sistema.

<sup>21</sup> La Ley de 2 de diciembre de 1963 creó un Juzgado y un Tribunal de Orden Público. La Ley de 4 de agosto de 1970, sobre Peligrosidad y Rehabilitación Social (heredera de la antigua Ley de Vagos y Maleantes), y las Ordenes de 9 de febrero, 9 de mayo, y 12 de julio de 1974, establecieron un régimen de exclusividad para varios Juzgados de Peligrosidad y Rehabilitación Social. Por Real Decreto-ley 1/1977 de 4 de enero, se creó la Audiencia Nacional.

<sup>22</sup> La primera Ley de la Democracia fue la Ley Orgánica 1/1979 de 26 de septiembre, General Penitenciaria (BOE nº 239, de 5 de octubre), que modificó todo el sistema penitenciario, e introdujo en nuestro ordenamiento la novedosa figura del Juez de Vigilancia Penitenciaria.

en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales determinados por las leyes, según las normas de competencia y procedimiento que las mismas establezcan.»

#### A) ORGANOS DE LA JURISDICCIÓN PENAL.

Siguiendo el mandato constitucional se promulgó la Ley Orgánica 6/1985 de 1 de julio, del Poder Judicial, que establece los órganos integrantes de este Poder del Estado encargado del ejercicio de la potestad jurisdiccional.

Desde el punto de vista territorial, el Estado se organiza a efectos judiciales en municipios, partidos, provincias y Comunidades Autónomas.

Haciendo abstracción de los órganos de la jurisdicción militar, que ejerce sus competencias en el ámbito estrictamente castrense<sup>23</sup>, los órganos de la jurisdicción ordinaria en el orden penal son los siguientes:

a).- Los Juzgados de Paz.- Que extienden su jurisdicción al ámbito del término municipal correspondiente, y que conocen en primera instancia de los procesos por falta que les atribuye la Ley, y pueden intervenir igualmente en actuaciones penales de prevención o por delegación. (Art. 100-2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, y art. 14-1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.)

b).- Los Juzgados de Instrucción.- Extienden su jurisdicción a todo el ámbito territorial del partido judicial correspondiente. Son competentes para la instrucción de las causas por delito; para dictar sentencia de conformidad con la acusación en los casos establecidos por la Ley; para el conocimiento y fallo de los juicios de faltas que no sean competencia de otros juzgados; de los procedimientos de habeas corpus; de los recursos de apelación contra las resoluciones dictadas por los Jueces de Paz en materia penal; y de la ejecución en territorio español de las medidas de embargo y aseguramiento de pruebas en un proceso penal acordadas por órgano judicial de un Estado de la Unión Europea.

Con jurisdicción en toda España, y sede en Madrid, también están los Juzgados Centrales de Instrucción que instruyen las causas cuyo enjuiciamiento corresponde a la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional o a los Juzgados Centrales de lo Penal; y tramitan los

---

<sup>23</sup> El artículo 117-5 de la Constitución establece que: «El principio de unidad jurisdiccional es la base de la organización y funcionamiento de los Tribunales. La Ley regulará el ejercicio de la jurisdicción militar en el ámbito estrictamente castrense y en los supuestos de estado de sitio, de acuerdo con los principios de la Constitución.»

Deben tenerse también en cuenta, en este ámbito, la Ley Orgánica 13/1985, de 9 de diciembre, de Código Penal Militar; la Ley Orgánica 4/1987 de 15 de julio, de la Competencia y Organización de la Jurisdicción Militar; y la Ley Orgánica 2/1989 de 13 de abril, Procesal Militar.

expedientes de ejecución de las órdenes europeas de detención y entrega, y los de extradición pasiva. (Arts. 84, 87, 88 de LOPJ; y art. 14-1 y 2 de la LECr.)

c).- Los Juzgados de Violencia sobre la Mujer.- Son Juzgados de Instrucción especializados por razón de la materia. Extienden su jurisdicción sobre uno o más partidos de la misma provincia. Tienen competencia en el orden penal para la instrucción de las causas por delitos relativos a las personas y a la libertad, cometidos contra la esposa o mujer ligada al autor por análoga relación de afectividad, descendientes o convivientes; y para el conocimiento y fallo de las faltas de similar naturaleza contra tales personas.<sup>24</sup> (Arts. 87 bis y 87 ter de LOPJ, y art. 14-1, 2 y 5 de LECr.)

d).- Los Juzgados de lo Penal.- Extienden su jurisdicción a una provincia, o al ámbito más reducido de uno o varios partidos de la misma. Son competentes para el enjuiciamiento de las causas por delitos menos graves.

Con jurisdicción en toda España y sede en Madrid, también existen los Juzgados Centrales de lo Penal, que son competentes para el enjuiciamiento de los delitos menos graves, en el ámbito de las materias atribuidas a la competencia de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional.

e).- Los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria.- Pueden extender su jurisdicción a una o varias provincias dentro de la misma Comunidad Autónoma, o bien a un ámbito más reducido dentro de la misma provincia. Ejercen las funciones jurisdiccionales previstas en la Ley General Penitenciaria en materia de ejecución de penas privativas de libertad y medidas de seguridad, control jurisdiccional de la potestad disciplinaria de las autoridades penitenciarias, y amparo de los derechos de los internos en los establecimientos penitenciarios.

Con sede en Madrid y jurisdicción en toda España, existe el Juzgado Central de Vigilancia Penitenciaria, con las mismas competencias que los demás Juzgados de Vigilancia, pero circunscritas a los delitos competencia de la Audiencia Nacional. (Art. 94 de LOPJ, y arts. 76, 77, y 78 de la LOGP).<sup>25</sup>

f).- Los Juzgados de Menores.- Con sede en la capital de provincia, extienden su jurisdicción a toda ella. No obstante, según el volumen de trabajo, pueden constituirse en localidad distinta y extender su jurisdicción a uno o más partidos de la misma provincia, o a dos o más provincias de la misma Comunidad Autónoma. Les corresponde el ejercicio de las

---

<sup>24</sup> Los Juzgados de Violencia sobre la Mujer fueron creados por la Ley Orgánica 1/2004 de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género.

<sup>25</sup> Véase también la Ley Orgánica 5/2003 de 27 de mayo, que creó la figura de los Juzgados Centrales de Vigilancia Penitenciaria.

funciones que establezcan las Leyes para con los menores que hubieren incurrido en conductas tipificadas por la ley como delito o falta.

Con jurisdicción en toda España y sede en Madrid, existe el Juzgado Central de Menores, con similares competencias a los demás Juzgados de Menores, pero referidas a los menores que hubiesen cometido delitos de terrorismo tipificados en los artículos 571 a 580 del Código Penal. (Arts. 96, 97 de LOPJ; y art. 2 y Disp. Adic. 4ª de la L. O. 5/2000 de 12 de enero, Reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores.)

g).- Las Audiencias Provinciales.- Tienen sede en la capital de la provincia y extienden su jurisdicción a toda ella, aunque pueden crearse Secciones de la Audiencia fuera de la capital, a la que quedarán adscritos uno o varios partidos judiciales.

Tienen competencia para conocer de las causas por delito, salvo las atribuidas al conocimiento de los Juzgados de lo Penal u otros tribunales. También conocen de los recursos de apelación contra las resoluciones de los Juzgados de Instrucción, de Violencia sobre la Mujer, de lo Penal, de Vigilancia Penitenciaria, y de Menores; así como de las cuestiones de competencia entre los órganos de la jurisdicción penal de la provincia que no tengan otro superior común. (Art. 82 de LOPJ, y art. 14-4 de LECr.)

h).- Los Tribunales del Jurado.- Se constituyen en el ámbito de la Audiencia Provincial, como institución de participación de los ciudadanos en la Administración de Justicia, para el enjuiciamiento de las causas por delito atribuidas a su competencia. Por razón del aforamiento del acusado, el Tribunal del Jurado también puede constituirse en el ámbito del Tribunal Supremo o de un Tribunal Superior de Justicia.

El Tribunal del Jurado se compone de nueve jurados y un Magistrado de la Audiencia, o de los citados Tribunales, que lo presidirá. (Art. 83 de LOPJ; art. 14- 3 y 4 de LECr.; y L. O. 5/1995 de 22 de mayo, del Tribunal del Jurado.)

i).- Las Salas de lo Civil y Penal de los Tribunales Superiores de Justicia.- Como Salas de lo Penal, son competentes para el conocimiento de las causas penales que los Estatutos de Autonomía les atribuyan; para la instrucción y fallo de los delitos y faltas cometidos por los miembros del Poder Judicial y del Ministerio Fiscal en el ejercicio de su cargo, salvo que la competencia corresponda al Tribunal Supremo; para el conocimiento de los recursos de apelación establecidos por la ley contra las resoluciones de las Audiencias Provinciales; y para la

decisión de las cuestiones de competencia entre órganos penales de la Comunidad Autónoma que no tengan otro superior común. (Art. 73-3, 4, 5, y 6 de LOPJ)<sup>26</sup>

j).- La Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional.- Con sede en la villa de Madrid, tiene jurisdicción en toda España. Tiene competencia para conocer –salvo que el enjuiciamiento corresponda a los Juzgados Centrales de lo Penal– de las causas por delitos contra los Altos Organismos de la Nación, y forma de gobierno; delitos monetarios y control de cambios; defraudaciones o maquinaciones que puedan producir grave repercusión en la economía nacional o perjuicio a una generalidad de personas en el territorio de más de una Audiencia; delitos contra la salud pública cometidos por bandas o grupos organizados y produzcan efectos en lugares pertenecientes a distintas Audiencias; y delitos cometidos en el extranjero cuando corresponda su enjuiciamiento a los tribunales españoles. También conoce de la ejecución de las sentencias penales dictadas por tribunales extranjeros; de las cuestiones de cesión de jurisdicción en materia penal; del procedimiento para la ejecución de la orden europea de detención y entrega; y de los recursos de apelación contra las resoluciones de los Juzgados Centrales de Instrucción, de lo Penal, de Menores, y de Vigilancia Penitenciaria. (Art. 65 LOPJ.)

k).- La Sala de Apelación de la Audiencia Nacional.- Conocerá de los recursos de esta clase que establezca la ley contra las resoluciones de la Sala de lo Penal de dicha Audiencia. (Art. 64 bis de LOPJ.)<sup>27</sup>

l).- La Sala Segunda (de lo Penal) del Tribunal Supremo.- Tiene sede en Madrid y jurisdicción en toda España. Es competente para conocer de los recursos de casación y revisión

---

<sup>26</sup> La Ley Orgánica 19/2003 de 23 de diciembre, de modificación de la Ley Orgánica 6/1985 de 1 de julio, del Poder Judicial, modificó el artículo citado. También introdujo importantes reformas en aspectos fundamentales del Poder Judicial y de la Administración de Justicia.

Entre estas importantes modificaciones cabe destacar la generalización de la segunda instancia penal, potenciándose las Salas de lo Penal de los Tribunales Superiores de Justicia en las que se residencia la segunda instancia penal respecto de las resoluciones dictadas por las Audiencias Provinciales en primera instancia, así como la creación de una Sala de Apelación en la Audiencia Nacional. Con ello, además de reducir la carga de trabajo de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, se pretende resolver la controversia surgida como consecuencia de la Resolución de 20 de julio de 2000 del Comité de Derechos Humanos de la ONU, en la que se mantuvo que el actual sistema de casación español vulneraba el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

La Disposición Final Segunda de la citada Ley Orgánica 19/2003 concede al Gobierno un año para remitir a las Cortes los proyectos de ley procedentes para adecuar las leyes de procedimiento a las disposiciones modificadas de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Esta previsión no se ha cumplido, y hoy aún no se ha establecido el recurso de apelación contra las resoluciones dictadas en primera instancia por las Audiencias Provinciales, que continúan conociendo en única instancia de las causas por delito cuyo fallo tienen atribuido. Los únicos recursos de apelación de los que actualmente conocen las Salas de lo Civil y Penal de los Tribunales Superiores de Justicia, son los interpuestos contra las sentencia de los Tribunales del Jurado, a tenor de lo dispuesto en el artículo 846 bis a) de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (conforme a la redacción dada por la L. O. 5/95 de 22 de mayo del Tribunal del Jurado).

<sup>27</sup> Esta Sala, contemplada en el artículo 64 bis de la Ley Orgánica del Poder Judicial, ha sido creada por reforma introducida en dicha Ley por la L. O. 19/2003 de 23 de diciembre, pero aún no ha sido constituida, ni se han aprobado las reformas procesales necesarias para su puesta en funcionamiento. Véase lo expuesto en la nota anterior.

en materia penal. También tiene competencia para la instrucción y enjuiciamiento de las causas contra el Presidente del Gobierno, del Congreso, del Senado, del Tribunal Supremo y del Consejo General del Poder Judicial, del Tribunal Constitucional, miembros del Gobierno, Diputados, Senadores, Vocales del Consejo General del Poder Judicial, Magistrados del Tribunal Constitucional, del Tribunal Supremo, de la Audiencia Nacional y de los Tribunales Superiores de Justicia, Fiscal General del Estado y Fiscales de Sala del Tribunal Supremo, Presidente y Consejeros del Tribunal de Cuentas, del Consejo de Estado, y Defensor del Pueblo, así como de las causas que en su caso determinen los Estatutos de Autonomía. Conoce además, de las cuestiones de competencia entre Juzgados y Tribunales del orden penal que no tengan otro superior común. (Arts. 57 y 60 de LOPJ.)

m).- La Sala Especial del artículo 61 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.- Formada por el Presidente del Tribunal Supremo, los Presidentes de Sala y el Magistrado más antiguo y el más moderno de cada una de ellas, tiene competencias en el orden penal, para la instrucción y enjuiciamiento de las causas contra los Presidentes de Sala o contra los Magistrados de una Sala cuando sean juzgados todos o la mayor parte de los que la constituyen. (Art. 61-1-4º de LOPJ.)

## B) EL PROCESO PENAL.

El proceso penal es el instrumento que aplican los órganos jurisdiccionales citados, para la realización de la Justicia Penal. A través del proceso, se realizan las actividades de investigación encaminadas a la averiguación de los hechos delictivos y a la determinación de la responsabilidad penal de las personas que han participado en su comisión. Pero no sólo eso, sino que como pone de manifiesto el Profesor Gómez Orbaneja,<sup>28</sup> el interés público en que el proceso se basa exige, a la vez que el castigo del efectivamente culpable, la protección del inocente (incluso en contra de su deseo o de su interés privado a ser condenado), y aun la del mismo responsable, para que no sea castigado más allá de la medida de su efectiva responsabilidad. Este doble objetivo del proceso penal se refleja en su estructura, de tal manera que los derechos del inculcado en el proceso se conciben como garantías de la persona, frente a la sociedad interesada en la imposición de una pena. Pero son primordialmente garantías del mismo fin de la justicia penal; porque la absolución del inocente (o el castigo del culpable en los límites queridos por la ley) no es sino la otra cara del interés social en la represión.

La herramienta legal que utilizan los órganos de la jurisdicción penal en el ejercicio de la función que tienen encomendada, es primordialmente la centenaria Ley de Enjuiciamiento

---

<sup>28</sup> Gómez Orbaneja, E., y Herce Quemada, V.; *Derecho Procesal Penal*, 8ª ed., Madrid 1975; pp. 3-4.

Criminal que, adaptada a la nueva legalidad constitucional inaugurada por la Constitución de 1978, establece junto con esta Norma Fundamental los principios esenciales de nuestro proceso penal, y regula los principales procedimientos penales (ordinario, abreviado, rápido, y por faltas), siendo de aplicación supletoria a los procedimientos regulados por otras leyes.<sup>29</sup>

Como principios fundamentales de nuestro proceso penal pueden destacarse:

a).- El principio acusatorio.- Ya se ha apuntado más arriba que nuestra Ley de Enjuiciamiento Criminal responde al sistema de enjuiciamiento acusatorio formal, o mixto; lo que significa que están separadas las funciones de instrucción, acusación y decisión; que para que una persona pueda ser sometida a juicio debe existir una parte que sostenga la acusación; y que debe existir una correlación entre el contenido de la acusación y el fallo de la sentencia.

La doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional tiene declarado reiteradamente que el principio acusatorio forma parte del entramado de derechos contenidos en el artículo 24 de la Constitución.<sup>30</sup>

b).- Principio de presunción de inocencia.- Que significa que toda persona acusada de una infracción se presume inocente hasta que su culpabilidad haya sido legalmente declarada. Se trata de una garantía constitucional consagrada en el artículo 24-2 de la Constitución, que informa nuestro derecho procesal penal.

En realidad, la doctrina del Tribunal Constitucional ha afirmado la íntima correlación que se produce en el proceso penal de los derechos consagrados en el artículo 24 de la Constitución,<sup>31</sup> entre ellos el derecho a tutela judicial efectiva sin resultado de indefensión, el

---

<sup>29</sup> Además de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, también existen otras que regulan procedimientos penales. Así: La Ley Orgánica 5/1995 de 22 de mayo, del Tribunal del Jurado. La Ley Orgánica 5/2000 de 12 de enero, Reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores. La Ley Orgánica 6/1984 de 24 de mayo, reguladora del procedimiento de Habeas Corpus. La Ley 4/1985 de 21 de mayo, de extradición pasiva. La Ley 3/2003 de 14 de marzo, sobre la Orden Europea de detención y entrega. Y la Ley 18/2006 de 5 de junio, para la eficacia en la Unión Europea de las resoluciones de embargo y aseguramiento de pruebas en procedimientos penales.

<sup>30</sup> Vid. SSTs de 7-1-91 y 28-2-91; SSTC 53/89 de 22-2, y 141/86 de 12-11. Esta última señala que: «El derecho a ser informado de la acusación, que presupone, obviamente, la existencia de la acusación misma, tiene como contenido un conocimiento de la acusación, facilitado o producido por los acusadores y por los órganos jurisdiccionales ante quienes el proceso se sustancia. Su función esencial radica en impedir un proceso penal inquisitivo, que si bien pudo existir en otras fases de la historia, se compadece muy mal con la dignidad del hombre y por ello con un sistema de derechos fundamentales y de libertades públicas. En su forma más aguda y radical, trata de impedir la situación del hombre que se sabe sometido a un proceso pero ignora de qué se le acusa. Es también un derecho de carácter instrumental respecto del fundamental derecho a la defensa y a la asistencia de letrado, que en el propio art. 24 se reconoce, pues el conocimiento de la acusación es indispensable para poder ejercer el derecho de defensa.

<sup>31</sup> El artículo 24 de la Constitución establece: «1. Todas las personas tiene a derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión. 2. Asimismo, todos tiene derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley, a la defensa y asistencia de letrado, a ser informados de la acusación formulada contra ellos, a un proceso público sin dilaciones

derecho a un proceso con todas las garantías, que incluye el derecho a ser informado de la acusación y el derecho de defensa; instaurándose así, en virtud de dicho precepto constitucional, un sistema complejo de garantías vinculadas entre sí en relación con el proceso penal.<sup>32</sup>

En estrecha conexión con este principio, pero sin que pueda confundirse con el mismo, también ha de citarse al principio expresado por el aforismo *in dubio pro reo*. La presunción de inocencia protege al justiciable frente al “vacío probatorio”, mientras que el principio *pro reo* lo protege incluso ante una situación de “duda razonable”. La dificultad estriba, como señala Vázquez Sotelo,<sup>33</sup> en que no existen cauces procesales habilitados para reclamar (sobre todo en trámite de casación) si el justiciable entiende que la duda (que debió existir) no ha sido resuelta a su favor. De ahí que, en la práctica, una vez proclamada la presunción constitucional de inocencia apenas se invoca el tradicional y clásico aforismo. La jurisprudencia del Tribunal Supremo ha perfilado la diferencia entre ambos principios en su Sentencia de 31 de enero de 1983.<sup>34</sup>

c).- Principios de contradicción e igualdad.- De forma similar a lo anteriormente expuesto, el Tribunal Constitucional también tiene declarado que el artículo 24 de la Constitución al reconocer los derechos a un proceso con todas las garantías y a la defensa, ha consagrado los principios de contradicción e igualdad entre las partes, o igualdad de armas; lo que significa que se garantice el acceso al proceso a toda persona a quien se le atribuye, más o menos fundadamente, un acto punible y que dicho acceso lo sea en condición de imputada, para garantizar la plena efectividad del derecho de defensa y evitar que puedan producirse contra ella, aun en la fase de instrucción judicial, situaciones materiales de indefensión. Supone, igualmente, el derecho de hacer valer las pruebas propias y de refutar las ajenas y adversas.<sup>35</sup>

---

indebidas y con todas las garantías, a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa, a no declarar contra sí mismos, a no confesarse culpables y a la presunción de inocencia.»

<sup>32</sup> Vid., SSTC 16/1994 de 20 de enero; 205/1989 de 11 de diciembre; y 9/1982 de 4 de marzo.

<sup>33</sup> Vázquez Sotelo, J. L.; «La Presunción de Inocencia», en *Principios del proceso penal, Cuadernos de Derecho Judicial*; Consejo General del Poder Judicial, Madrid 1992, p. 122.

<sup>34</sup> Esta STS 31-1-1983 señala que: «...tal principio (*in dubio pro reo*) no resulta confundible con el art. 24,2 de nuestra Constitución, que crea a favor de los ciudadanos el derecho a ser considerados inocentes mientras no se presente prueba bastante para destruir dicha presunción; el *in dubio pro reo* se dirige al Juzgador como norma de interpretación para establecer que en aquellos casos en los que se ha desarrollado una actividad probatoria normal, si las pruebas dejaren duda en el ánimo del Juzgador sobre la existencia de la culpabilidad del acusado, deberá por humanidad y por justicia absolversele; con lo cual mientras el primer principio (presunción de inocencia) se refiere a la existencia o no de prueba que lo desvirtúe, el segundo (*in dubio pro reo*) envuelve un problema subjetivo de valoración probatoria.»

<sup>35</sup> Vid., SSTC 277/1994 de 17 de octubre; 95/1995 de 19 de junio; y STS 22-11-1995.

d).- Principios de oralidad y escritura, publicidad y secreto.- Durante la fase de instrucción predomina el principio de escritura, como consecuencia de la necesaria formación del sumario o de las correspondientes diligencias previas, según la clase de delito, grave o menos grave, investigado. (Arts. 299, 321, y 774 LECr.) Por el contrario, en la fase de plenario, también llamada de juicio oral, rige el principio de oralidad. (Art. 120-2 CE, y 744 LECr.)

Del mismo modo, en la fase de instrucción predomina el secreto de las actuaciones para quienes no sean parte en el proceso, por lo que las partes personadas podrán tomar conocimiento de las actuaciones e intervenir en todas las diligencias del procedimiento; sin embargo, excepcionalmente el Juez de Instrucción puede declararlo total o parcialmente secreto. La publicidad rige en la fase de juicio oral, aunque el Presidente del tribunal podrá acordar que las sesiones se celebren a puerta cerrada. (Art. 120-1 CE, y arts. 301, 302, y 680 LECr.)

e).- Principio de inmediación.- Este principio es una consecuencia necesaria de todos lo anteriores, y supone que todas las pruebas se practiquen a presencia del tribunal, salvo en los supuestos excepcionales de prueba anticipada o preconstituida. (Arts. 688 y ss. y 730 LEcr.)<sup>36</sup>

f).- Principio de libre valoración de la prueba.- Según este principio, los jueces y tribunales deben formar su convicción sobre la culpabilidad o inocencia del acusado, apreciando según su conciencia las pruebas practicadas en el juicio oral. (Art. 741 LEcr.)<sup>37</sup> Pero la estimación en conciencia de las pruebas a que alude el artículo 741 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal no ha de entenderse ni hacerse equivalente a cerrado e inabordable criterio personal e íntimo del Juzgador, sino a una apreciación lógica de la prueba no exenta de pautas o directrices de rango objetivo, fiel a los principios del conocimiento y de la conciencia, a las máximas de la experiencia, y a las reglas de la sana crítica.<sup>38</sup>

---

<sup>36</sup> En este mismo orden de cosas ha de citarse la STS 814/2006 de 14 de julio, que a su vez cita a la STC 148/2005 de 6 de junio, que indica: «...únicamente pueden considerarse auténticas pruebas que vinculen a los órganos de la justicia penal, en el momento de dictar sentencia, las practicadas en el acto del juicio oral bajo la vigencia de los principios de igualdad de armas, contradicción, inmediación y publicidad, pues el procedimiento probatorio ha de tener lugar necesariamente en el debate contradictorio que, de forma oral, se desarrolle ante el mismo Juez o Tribunal que ha de dictar sentencia, de suerte que la convicción de éste sobre los hechos enjuiciados se alcance en contacto directo con los medios aportados a tal fin por las partes.»

<sup>37</sup> Dice la STC 55/1982 de 26 de julio que: «Para condenar hace falta la certeza de la culpabilidad obtenida de la valoración de la prueba, que ha llegado con las debidas garantías al proceso, valoración que es de la exclusiva incumbencia del Juzgador, en la que, superando caducos sistemas de prueba legal, asume en libertad, según su conciencia e íntima convicción, la comprometida función de fijar los hechos probados, a lo que se añade en su caso, la calificación penal y los efectos inherentes a la misma... Las pruebas constituyen los fundamentos de la convicción íntima del Juzgador.»

<sup>38</sup> *Vid.*, STS 4-4-1989.

Por eso, este principio de libre valoración de la prueba, a fin de que la función jurisdiccional no caiga en arbitrariedad –proscrita por el artículo 9-3 de la Constitución– implica el deber de motivación de las sentencias. (Arts. 120-3 CE, 248-3 LOPJ, y 142 LECr.)<sup>39</sup>

### C) LA EJECUCIÓN. ESPECIAL CONSIDERACIÓN DE LA EJECUCIÓN DE LAS PENAS PRIVATIVAS DE LIBERTAD.

El ejercicio de la potestad jurisdiccional en el ámbito penal abarca tanto el enjuiciamiento de los hechos presuntamente delictivos, como la ejecución de la sentencia que se dicte. Esta sentencia penal puede contener la imposición de una pena o la adopción de una medida de seguridad, y además una condena por responsabilidad civil extracontractual nacida del hecho punible.<sup>40</sup> De ahí que proceda distinguir entre ejecución de la sentencia penal, que comprende la de todos sus pronunciamientos (tanto penales como civiles), y la ejecución de la pena (o de la medida de seguridad, en su caso) que está referida exclusivamente a este pronunciamiento de la sentencia condenatoria.

A diferencia de lo que ocurría en el proceso penal del Antiguo Régimen, en el que los jueces podían imponer la pena que ellos considerasen, a su libre arbitrio, más adecuada al delito cometido, en el moderno enjuiciamiento penal las penas a imponer por la comisión de un hecho punible, son únicamente las establecidas previamente en la ley, debiéndose ejecutar en la forma prescrita en la misma y en los reglamentos que la desarrollan.<sup>41</sup>

Según el artículo 32 del Código Penal, las penas que pueden imponerse, con arreglo al mismo, a los responsables de las infracciones penales, son privativas de libertad, privativas de

---

<sup>39</sup> Según la STC 122/1994 de 25 de abril: «Es doctrina constitucional reiterada que la exigencia de la motivación de las resoluciones judiciales no solo es una obligación del órgano judicial que impone el art. 120.3 CE en la interpretación establecida por este Tribunal Constitucional, sino también un derecho que forma parte del derecho a tutela judicial efectiva que garantiza el art. 24-1 CE, así como que ese derecho a la motivación se satisface cuando la resolución judicial de manera explícita o implícita, contiene razones o elementos de juicio que permitan conocer cuales han sido los criterios jurídicos que fundamentan la decisión, sin que sea exigible una determinada extensión de la motivación jurídica ni un razonamiento explícito exhaustivo y pormenorizado de todos los aspectos y perspectivas que las partes puedan tener de la cuestión sobre la que se pronuncia la resolución judicial (SSTC 14/91, 122/91, 109/92, 175/92, entre otras muchas)... El ejercicio de suficiencia de la motivación hay que realizarlo atendiendo no sólo al contenido de la resolución considerada en sí misma, sino también dentro del contexto global del proceso atendiendo al conjunto de las actuaciones y decisiones que, precediéndole, han conformado el debate procesal; es decir valorando todas las circunstancias concurrentes que singularizan el caso concreto, tanto las que estén presentes, expresa o implícitamente en las propias resoluciones recurridas, como las que, no estándolo, constan en el proceso.»

<sup>40</sup> *Vid.*, Artículos 100 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, 109 a 123 del Código Penal, y 1089, 1092, y 1813 del Código Civil.

<sup>41</sup> Principio de legalidad penal, recogido en los artículos 1, 2, y 3 del Código Penal; y en su vertiente procesal en los artículos 1 y 990 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

otros derechos y multa. Para el caso de personas inimputables (art. 20-1º, 2º, y 3º del Código Penal) que hayan cometido un hecho delictivo, el Código Penal contempla la posibilidad de la imposición de una medida de seguridad, que puede ser privativa o no privativa de libertad. (Arts. 95, 96, 101, 102, 103, y 104 C.P.)

Entre el catálogo de penas y medidas previstas en el Código Penal, tiene una relevancia especial la pena de prisión, que se ha convertido en la pena estelar de nuestro sistema punitivo; existiendo incluso una parcela de la Administración pública –la Administración Penitenciaria– destinada exclusivamente a proveer los medios y desarrollar las actividades necesarias, en orden al cumplimiento de las penas y medidas de seguridad privativas de libertad.

Las normas reguladoras de la ejecución de estas penas y medidas aparecen dispersas en distintos textos legales y reglamentarios, entre los que merecen destacarse, en primer lugar –por ser el pilar maestro sobre el que se asienta nuestro sistema penitenciario– el artículo 25-2 de la Constitución,<sup>42</sup> el propio Código Penal, la Ley Orgánica 1/1979 de 26 de septiembre, General Penitenciaria, el Reglamento Penitenciario aprobado por Real Decreto 190/1996 de 9 de febrero, y el Real Decreto 515/2005 de 6 de mayo, por el que se establecen las circunstancias de ejecución de las penas de trabajos en beneficio de la comunidad y de localización permanente, de determinadas medidas de seguridad, así como de la suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad.

Todas estas disposiciones constituyen el grueso normativo del denominado Derecho Penitenciario, que es definido por Bueno Arús<sup>43</sup> como “un conjunto de normas jurídicas que regulan la aplicación o ejecución de las penas privativas de libertad o prisión”, y por García Valdés<sup>44</sup> como “un conjunto de normas jurídicas que regulan la ejecución de las penas y medidas privativas de libertad.”

Teniendo en cuenta que la finalidad primordial de las penas privativas de libertad es la reeducación y reinserción de los penados, la ley establece que por parte de la Administración Penitenciaria se desarrollen una serie de actividades dirigidas a tal fin. Este conjunto de

---

<sup>42</sup> El artículo 25-2 de la Constitución dispone: «Las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad están 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.»

<sup>43</sup> Bueno Arús, F.; «¿Hacia una revisión del sistema penitenciario español?», en A. P., 1992, núm 2, pp. 1198-1207.

<sup>44</sup> García Valdés, C.; «Introducción al Derecho Penitenciario Español: notas sistemáticas», en la obra colectiva *Comentarios a la Legislación Penal*, dir. por M. Cobo del Rosal, y coord. por M. Bajo Fernández; Edersa, Madrid 1986, t. VI, vol. I, p. 4.

actividades dirigidas a ese fin, es lo que se llama “tratamiento” penitenciario. (Art. 59 de la LOGP, y art. 110 del RP). Pero para que se puedan desarrollar adecuadamente las actividades tratamentales, existe también lo que se denomina “régimen” penitenciario. Por régimen penitenciario se entiende el conjunto de normas o medidas que persiguen la consecución de una convivencia ordenada y pacífica que permita alcanzar el ambiente adecuado para el éxito del tratamiento, y la retención y custodia de los reclusos. (Art. 71 LOGP, y art. 73 RP.)

Más arriba, al hablar desde una perspectiva histórica sobre la pena de prisión, hicimos mención a los distintos sistemas penitenciarios que fueron apareciendo a raíz de la humanización de la ejecución de las penas, por lo que cabe que ahora nos preguntemos acerca del sistema al que responde nuestra Ley Orgánica General Penitenciaria. Sobre este particular, esta Ley dispone que las penas privativas de libertad se ejecutarán según el “sistema de individualización científica”, separado por grados, el último de los cuales será el de libertad condicional conforme determina el Código Penal. Los clasificados en primer grado serán destinados a establecimientos de régimen cerrado, y los grados segundo y tercero se cumplirán respectivamente en establecimientos de régimen ordinario y de régimen abierto. (Art. 72 LOGP, y arts. 90, 91, 92, y 93 del CP.)

La individualización del tratamiento supone que las actividades en que el mismo consiste tendrán un carácter personalizado para cada interno, estimulándose la participación de éste en la planificación y ejecución de tales actividades. (Art. 112 RP.) Para la individualización del tratamiento, tras la adecuada observación de cada penado, se realizará su clasificación, destinándose al establecimiento cuyo régimen sea más adecuado al tratamiento que se le haya señalado, y, en su caso, al grupo o sección más idóneo dentro de aquél. (Art. 63 LOGP.)

Realmente, este sistema establecido por la Ley Orgánica General Penitenciaria es un sistema progresivo, pues la evolución en el tratamiento determinará una nueva clasificación del interno en el grado que corresponda, pudiendo entrañar una progresión o regresión de grado, atendiendo a la evolución favorable o desfavorable en el tratamiento. (Arts. 65 LOGP, y 106 RP.) Pero no se trata de un sistema progresivo en el sentido estricto, o clásico del mismo, pues a diferencia de éste en el que el penado iniciaba la ejecución de su pena clasificado en el primer grado, pasando sucesivamente por todos los restantes hasta alcanzar la libertad, en el sistema de ejecución implantado por nuestra Ley Penitenciaria «siempre que de la observación y clasificación correspondiente de un interno resulte estar en condiciones para ello, podrá ser situado inicialmente en grado superior, salvo el de libertad condicional, sin tener que pasar necesariamente por los que le preceden.» (Art. 73-2 LOGP.)

Una de las novedades más importantes introducidas en nuestro ordenamiento jurídico por la Ley Orgánica General Penitenciaria, fue la creación de la figura del Juez de Vigilancia Penitenciaria (arts. 76, 77, y 78 LOGP) que, al decir de Martín Diz,<sup>45</sup> es el gran desconocido de la planta jurisdiccional española, propiciado ello por la propia dinámica del sistema procesal penal que ofrece poco interés por el aspecto relativo a la ejecución.<sup>46</sup>

Con este nuevo órgano jurisdiccional se establece una nueva dimensión procesal penal cual es prolongar la actividad reglada en la ejecución, más allá de la propia sentencia, afianzando la ejecución de la misma cuando versa sobre una pena privativa de libertad, vigilando la actividad penitenciaria y salvaguardando los derechos de los penados. De ahí que quepa hacer una diferenciación entre el “juicio criminal” que se lleva a cabo por el órgano jurisdiccional sentenciador al aplicar el Código Penal a la conducta punible, y el “juicio penitenciario” distinto del anterior, y que viene dado por la evaluación, a cargo del Juez de Vigilancia Penitenciaria, de las actividades que se llevan a cabo por parte de la Administración Penitenciaria en cumplimiento de la pena privativa de libertad impuesta por el órgano sentenciador. Pero, pese al tiempo transcurrido desde su creación (año 1979) y su entrada en funcionamiento (año 1981), los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria no han merecido la adecuada atención por parte del legislador, pues, aparte de no estar perfectamente delimitadas las competencias entre estos juzgados y los tribunales sentenciadores, tampoco cuentan con una ley procesal que regule su funcionamiento.

#### **IV. A MODO DE CONCLUSIÓN.-**

A lo largo de esta exposición, ha quedado puesta de relieve la evolución experimentada por nuestro sistema penal a la hora de enjuiciar las conductas punibles, pasando de un sistema inquisitivo que ignoraba los más elementales derechos de defensa, a un sistema acusatorio regido por una serie de garantías procesales y derechos consagrados al más alto rango constitucional que, partiendo de la presunción de inocencia, tienden a garantizar un juicio justo.

Pero esta evolución experimentada en la actividad de enjuiciamiento no ha tenido el mismo alcance en la actividad de ejecución. Nuestro proceso de ejecución penal no ha sido todavía objeto de una regulación moderna que depure y actualice su técnica de aplicación de

---

<sup>45</sup> Martín Diz, F.; *El Juez de Vigilancia Penitenciaria. Garante de los derechos de los reclusos*, Colección Estudios de Derecho Procesal 6, dir. A. del Moral García, ed. Comares, Granada 2002, pp. 53, 58, 59.

<sup>46</sup> Véanse al respecto, las escasas y obsoletas normas que la Ley de Enjuiciamiento Criminal dedica a esta materia en su Libro VII “De la ejecución de las sentencias”, artículos 983 a 998.

forma acorde con las necesidades de la sociedad actual, propias de un moderno estado de derecho, en el que las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad tienen a una finalidad constitucional de reeducación y reinserción social de los penados. Esta deficiente regulación de la ejecución penal queda patente a través de la dispersión y obsolescencia de algunas de las normas que la regulan –basta examinar el Libro VII “De la ejecución de las sentencias”, de la Ley de Enjuiciamiento Criminal–, la diversidad de órganos que intervienen en la ejecución penal, sin una clara delimitación de sus competencias, y la ausencia de una norma reguladora del procedimiento ante los órganos de la jurisdicción de vigilancia penitenciaria.

Melilla, noviembre de 2006.

Fdo.: Juan R. Benítez Yébenes.