

Derecho Penitenciario colombiano: Una aproximación desde la experiencia española

ABEL TÉLLEZ AGUILERA

Jurista de la Dirección General
de Instituciones Penitenciarias.

SUMARIO: I. Introducción.–II. Evolución histórica del Derecho Penitenciario colombiano.–III. Características del Derecho Penitenciario colombiano hasta la Ley 65 de 1993.–IV. El Código Penitenciario y Carcelario aprobado por la Ley 65 de 1993.–V. Balance conclusivo.

Observáis las pupas ajenas, y estáis llenos de úlceras. Es como si alguien se burlara de las manchas o verrugas de cuerpos hermosísimos, mientras lo devora una horrible lepra.

Séneca, *De vita beata*, capítulo 27.

I. INTRODUCCIÓN

La gentil invitación realizada por el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC) del Ministerio de Justicia y del Derecho de Colombia me permitió, el pasado mes de julio, asistir como ponente al «I Seminario Internacional sobre el Sistema Progresivo» (1) y tomar contacto con una

(1) Celebrado en Santafé de Bogotá del 15 al 19 de julio de 1996. Como representante español mis ponencias fueron «El marco jurídico del sistema penitenciario progresivo» y «El sistema penitenciario progresivo en la experiencia española».

realidad penitenciaria muy distinta a la que estamos acostumbrados a vivir en Europa. Mi preocupación por conocer el ordenamiento penitenciario con el que se desenvolvían los que iban a ser mis oyentes me llevó, entre otras lecturas, a un interesante trabajo que mi maestro, el profesor García Valdés, había publicado en 1988 (2), en el que se realizaba un detenido diagnóstico y evaluación del sistema penitenciario colombiano, se señalaban sus deficiencias y se proponían posibles soluciones. Mi agradable sorpresa fue el constatar que el ordenamiento penitenciario que rige en la Colombia de 1996 ha tenido un sustancial cambio respecto del vigente en los años ochenta, y que muchas de las carencias agudamente detectadas habían sido superadas.

Estudiar la citada evolución del Derecho Penitenciario colombiano, colocando la actual normativa frente al espejo del Derecho español es el objetivo de las líneas que siguen.

II. EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL DERECHO PENITENCIARIO COLOMBIANO

El Código Penal de Colombia de 1890, aprobado por Ley núm. 19 de 18 de octubre, ya previó, en su artículo 55 (enmarcado dentro del libro I dedicado a los delitos y la aplicación de las penas), que el condenado a pena de presidio sería conducido al respectivo establecimiento, quedando obligado a trabajar en las obras que le designara la autoridad política por un tiempo mínimo de nueve horas diarias, salvo que el impedimento físico no lo permitiera. Esta misma disposición consignaba que no se llevaría a prisión a un individuo si el tiempo que debía permanecer en el establecimiento no excediera de un año, si pasaba de ese término y no llegaba a cinco años debía llevar grillete al pie, y si la condena era superior a los cinco años llevaría grillete y cadena. Se entendía que el reo que era condenado a prisión la sufriría en una cárcel con todas las seguridades, separado de los demás y ocupándose en el trabajo, cuyo producto se destinaría para proveer su subsistencia.

En el año 1914, por la Ley 35, se creó la Dirección General de Prisiones, la cual vino a asumir las funciones de fiscalizar los reglamentos carcelarios y penitenciarios existentes, disponiendo el mejoramiento de la estructura física y asignando funciones, deberes y responsabilidades al personal penitenciario, tanto al administrativo como al de custodia y vigilancia. Se trata del primer paso para configurar una estructura del sis-

(2) GARCÍA VALDÉS, Carlos, «Un modelo penitenciario latinoamericano en transición: Colombia», en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, 1988, fascículo I, pp. 181 ss. También en la obra recopilatoria del autor *Derecho Penitenciario (Escritos, 1982-1989)*, Madrid, 1989, pp. 57 ss., por donde citamos.

tema penitenciario, que hasta el momento sólo era una constelación de prisiones regidas autónomamente.

Por Decreto-ley 1405/1934 se determinó la existencia de cárceles municipales (una en cada municipio) mantenidas a cargo de los Fondos Municipales. Por otra parte, determinó que los internos se debían agrupar teniendo en cuenta factores tales como el delito cometido por el individuo, la reincidencia, la edad, los antecedentes personales y las circunstancias penales. Con estas previsiones se observa ya un cierto apuntamiento hacia fines tratamentales, pues no hay que olvidar que la separación interior es uno de los presupuestos necesarios del tratamiento penitenciario. Por su parte, en el artículo 160 se estableció que «los detenidos no pueden salir de la cárcel sino debidamente custodiados, y cuando sean llamados en virtud de orden escrita del Juez o investigador o cuando ocurran casos de suma gravedad para asuntos propios, con la autorización de aquellos funcionarios», si bien el uso excesivo que se dio a esta excepcionalidad de las salidas de detenidos llevó a que en 1958 el Decreto 2483 pusiera coto a esta posibilidad.

Pero, sin duda alguna, el Decreto 1817/1964, que reformó y adicionó al Decreto 1405 antes citado, ha constituido durante casi treinta años el marco jurídico penitenciario de Colombia, configurándose como el antecedente inmediato del Código Penitenciario y Carcelario de 1993. Este Decreto abordó temas como la clasificación de los reclusos, determinó las funciones del personal, dispuso normas sobre capacitación, formación, carrera profesional y régimen disciplinario del personal penitenciario, reguló el régimen interno y la disciplina aplicable a los reclusos, su asistencia médica e higiénica, el trabajo penitenciario, la instrucción y educación, las visitas y correspondencia, la clasificación y conducta, el destino y traslados, y se ocupó de las colonias agrícolas y penales.

Como vemos, dada la amplitud de los temas tratados, puede decirse que el Decreto 1817 es la norma básica penitenciaria a estudiar para conocer las características del Derecho Penitenciario colombiano anterior al Código de 1993, cosa que haremos en el apartado siguiente.

Para terminar, decir que después de 1964 varias leyes y decretos vinieron a abordar aspectos puntuales del mundo penitenciario, introduciendo en él reformas y contrarreformas. Así, entre otros, el Decreto 1522/1966 aprobó el Estatuto Orgánico de la Escuela Penitenciaria Nacional, y el 1958 del mismo año creó el Centro de Observación, Clasificación y Rehabilitación; en la Ley 32/1971 se dictaron disposiciones en materia penal y penitenciaria sobre la redención de penas por el trabajo y estudios; la Resolución 3733 del Director general de Prisiones del mismo año creó un fondo para gastos de la sección de Rehabilitación y Servicios Asistenciales; en el Decreto 2655/1973 se organizó la carrera penitenciaria, regulándose la administración de personal para los funcionarios penitenciarios, y el 2660 del mismo año subrogó determinados artículos del

Decreto 1817 (3); el Decreto 2758/1991 reglamentó los establecimientos carcelarios para el cumplimiento de la detención preventiva y la aplicación de la pena en caso de delitos culposos cometidos en accidentes de tráfico, y por Decreto 1365/1992 se creó una Comisión de Vigilancia y Seguimiento del Régimen Penitenciario (4).

III. CARACTERÍSTICAS DEL DERECHO PENITENCIARIO COLOMBIANO HASTA LA LEY 65/1993.

1) Una de las principales características que van a presidir todo el Derecho Penitenciario colombiano anterior a 1993 es la carencia de un cuerpo normativo homogéneo, pues, como ya dijimos, el Decreto 1817/1964 (5), que se constituye como la norma angular sobre la que se vertebra el sistema penitenciario, estaba profusamente reformado y complementado por otro tipo de disposiciones (6), con lo que en nada se colaboraba a la necesaria clarificación y funcionalidad del Ordenamiento penitenciario (7).

Por lo que al citado Decreto respecta, sobresale la falta de técnica normativa con la que está elaborado: difusa redacción, abuso de los conceptos jurídicos indeterminados, bifurcación de sedes normativas de una misma materia según afecte a detenidos o condenados, falta de sistemática interna, etc.

2) El sistema penitenciario seguido por el Decreto 1817 se aproxima al sistema progresivo irlandés, en el que la primera fase venía constituido por el aislamiento celular. En este sentido, el artículo 248 ordenaba que el condenado a penas superiores a dos años de duración permaneciera aislado en el establecimiento penal por un período no superior a los sesenta días, en el que se procedería a su observación a fin de, en base al conocimiento de las características psicológicas, patológicas, etc., clasificarlo en el grupo correspondiente.

(3) Concretamente los artículos 39, 40, 44, 49 y 52, a la vez que procedía a la derogación de los Decretos 3172 y 3176 de 1968.

(4) Los Decretos 1522/1966, 2758/1991 y 1365/1992 se entienden vigentes después de la Ley 65/1993.

(5) Decreto que estaba compuesto de un total de 369 artículos estructurados en nueve títulos: I. «Disposiciones comunes a todos los establecimientos de detención, pena y medidas de seguridad»; II. «Personal penitenciario»; III. «Capacitación, preparación del personal, carrera profesional y régimen disciplinario»; IV. «Régimen interno»; V. «Régimen de los detenidos»; VI. «Régimen de los condenados»; VII. «Colonias agrícolas penales»; VIII. «Asistencia social carcelaria»; IX. Organización y personal de planta de la División de Prisiones y de sus dependencias».

(6) Sobre las reformas habidas en el Decreto 1817, desde su promulgación en 1964 hasta 1970, *vid.* ECHEVERRI OSSA, Bernardo, «Temas Penitenciarios», Bogotá, 1971, *pássim*.

(7) *Vid.* GARCÍA VALDÉS, Carlos, *ob. cit.*, p. 58.

La segunda fase la representaba la libertad preparatoria. Para la libertad preparatoria, el artículo 330 establecía que los condenados a penas de prisión de seis o mas años de duración, que hubiesen observado una conducta ejemplar y tuviesen cumplidas las cuatro quintas partes de la pena efectiva (8), podían ser autorizados a trabajar en el exterior de la prisión (9), volviendo únicamente a la misma para pernoctar.

La tercera fase venía representada por la franquicia, regulada en el artículo 331, y que consistía en la posibilidad de salir a trabajar al exterior, pero sin la obligación de tener que pernoctar, siendo sustituida ésta por la presentación periódica ante el Director del establecimiento. Estaba destinada tanto a aquellos internos mencionados en el artículo 330 y que ya han pasado por la libertad preparatoria, como para los que, estando condenados a penas de uno a seis años, tuvieran cumplidas las nueve décimas partes de la pena efectiva. La última fase de este sistema progresivo era la libertad condicional, contemplada no en la normativa penitenciaria sino en el Código Penal (10).

A pesar de ello, la carencia de celdas individuales convertía a la fase de aislamiento en una quimera, y la práctica judicial restrictiva respecto a las libertades preparatorias y franquicia desvirtuaba el sistema diseñado reglamentariamente, el cual quedaba convertido, a la postre, en un puro sistema penitenciario de retención y custodia en aglomeración.

3) Mal endémico del sistema penitenciario colombiano era, y como luego veremos es, la masificación de la población reclusa (11). A esta alta tasa de población reclusa contribuye la existencia de un alto número de internos preventivos («sindicados» en terminología colombiana), cuyo índice respecto al número total de internos se sitúa en torno al ochenta por ciento. A ello hay que añadir la inexistencia de un número de Centros Penitenciarios con el número de plazas disponibles suficientes como para hacer frente al problema, y la carencia de celdas individuales que ha propiciado el hacinamiento y dificultando con ello la clasificación interior y por ende el tratamiento.

En efecto, pese a la prolija clasificación contemplada en el artículo 5 del Decreto 1817 (12) la distinción entre establecimientos obedece exclu-

(8) Se utilizaba el término efectiva para dejar patente la necesidad de tener presente en dicho cómputo las rebajas que la misma puede operar por beneficios penitenciarios o indultos.

(9) «En fábricas o empresas o con personas de reconocida honorabilidad» precisaba el mencionado artículo.

(10) Código Penal de 1936, derogado en 1980 por el Código Penal de 28 de enero.

(11) Problema del que se hace eco la propia doctrina colombiana desde hace tiempo, *vid.* GIRALDO MARÍN, Jaime y otros, *Mecanismos para descongestionar los establecimientos carcelarios*, Bogotá, 1978; PEARSON, Annette, «La congestión carcelaria en Colombia», en *Revista de Derecho Financiero*, núm. 7, Bogotá, 1978.

(12) Según el cual, los Centros Penitenciarios pueden ser: a) Penitenciarías rurales y urbanas; b) Cárceles distritales; c) Cárceles municipales; d) Cárceles para

sivamente a la situación jurídica o personal del interno, haciéndose caso omiso al tipo de régimen que en él deba de aplicarse (13), lo que ha facilitado la ausencia de Centros de Régimen cerrado (máxima seguridad) y Régimen abierto (14), y que en la realidad penitenciaria, dada la precariedad de Centros, un mismo Establecimiento se convierta en un cóctel de internos de la más variada naturaleza, situación ésta que el propio legislador dejaba entrever en el artículo 24 cuando, al hablar de la clasificación interior, establecía criterios de sexo, edad y situación jurídica que se mantendrían de forma transitoria (art. 26) hasta que se creasen los establecimientos previstos en el artículo 5.

Respecto a los traslados, la normativa contemplada en los artículos 335 a 339 se refiere a temas competenciales sin entrar en las condiciones materiales de los mismos ni los derechos del trasladado.

4) Fácil es colegir que, con la situación antes descrita, el tratamiento penitenciario brillaba por su ausencia. El propio legislador de 1964 no dedicó un título al tratamiento sino que, sólo de forma sectorial, cuando abordaba el Régimen interno de los establecimientos (tít. IV) reservaba un capítulo (cap. V) a la instrucción y a la educación, colocando a éstas, junto con el trabajo, como «la base de la regeneración moral y social de los reclusos» (art. 187).

El trabajo de los condenados se configuraba como obligatorio y remunerado, si bien del sueldo, tan sólo el 10 por 100, era destinado directamente para el recluso, quedando el 90 por 100 restante afectado a diversas finalidades (nutrir la Caja especial del establecimiento, ayuda familiar, ahorro obligatorio y cobertura de la responsabilidad civil) (art. 282). En general, la regulación que se hacía del trabajo penitenciario estaba centrada casi exclusivamente en las obligaciones del trabajador y los destinos que habían de darse a su sueldo, haciéndose tan sólo una remisión legal en lo relativo al descanso dominical, seguros, invalidez y enfermedad (art. 280). Por su parte, los detenidos también tenían la obligación de trabajar, permitiéndoseles, si ello fuera posible por ser compatible con el régimen carcelario, continuar con su profesión u oficio (arts. 233 y 234).

5) Respecto a algunos aspectos regimentales, la regulación que se hacía de los mismos no puede ser calificada, precisamente, de progresista. Piénsese que los permisos de salida no se instrumentalizan hasta el Decreto 815/1984, de 5 de abril, y desde entonces, el temor a las fugas ha supuesto un freno inhibitorio para su real practicidad. Por otro lado, los internos son obligados a llevar uniforme numerado (arts. 255 y 256 del

militares; e) Colonias agrícolas, industriales o mixtas; f) Cárceles para mujeres; g) Sanatorios penales antituberculosos; h) Manicomios criminales; i) Anexos psiquiátricos, y j) Instituciones para protección de postpenados.

(13) Observación agudamente detectada por GARCÍA VALDÉS, Carlos, ob. cit. p. 63.

(14) Lo más parecido a los mismos vendría constituido por las Colonias penales agrícolas de tercera clase.

Decreto 1817) (15); las visitas son restringidas en cuanto a las personas (16), al número (el art. 315 establecía que los condenados a presidio sólo recibirían visita cada tres meses, cada mes los condenados a prisión y cada quince días los arrestados) (17) y al contenido (el art. 312 prohibía a los visitantes «hablar en secreto con los condenados, darles noticias que pudieran perturbar el curso regular de la justicia o afectar a la disciplina interna del Centro y usar en las conversaciones un lenguaje inconveniente, convencional o ininteligible»). En lo que a las comunicaciones escritas se refiere, la de los detenidos (léase preventivos) eran sometidas a una intervención automática (18) y la de los condenados estaban sometidas a restricciones en cuanto a su número (art. 318, condenados a presidio y prisión sólo podían enviar correspondencia cada quince días, y los arrestados cada semana).

6) El régimen disciplinario contemplado en el Decreto de 1964 venía caracterizado por la dureza de las sanciones, la inseguridad jurídica que producía la redacción de los tipos de faltas y la ausencia de un procedimiento disciplinario.

Respecto a la dureza de las sanciones, y dejando a un lado la atecnicidad que supone tener dos cuadros sancionatorios diferentes, uno para preventivos y otra para penados, llaman la atención sanciones tales como la amonestación pública o el permanecer en «posición de plantón» (firme e inmóvil), criticables por atentar contra la dignidad del recluso, o la sanción de aislamiento celular por hasta tres meses, duración desproporcionada cuando se compara con los catorce días contemplados en el Derecho Penitenciario español.

Por lo que al cuadro de infracciones se refiere (arts. 291 a 295) sobresale la configuración mediante tipos abiertos (utilización de expresiones de «tales como», «entre otras...»), lo que acarrea una total inseguridad jurídica para el interno, la cual alcanza cotas inusitadas en el artículo 296, según el cual, «Las infracciones cometidas por los condenados, no previstas en los artículos anteriores, serán sancionadas en forma análoga a la allí establecida, según su índole y gravedad».

(15) Si bien el artículo 257 establece la salvedad de que los internos sean llamados por su nombre y apellidos, quedando prohibido el uso de apodos, sobrenombres o calificativos «que puedan lesionarlos o causarles disgusto» (de nuevo un concepto jurídico indeterminado que denota la falta de técnica normativa).

(16) Curiosamente, en el régimen de visitas previsto para los detenidos (léase, preventivos) hay una postergación de las referidas a los familiares respecto a las que afectan a profesionales (incluidos profesores universitarios con fines de investigación) y de miembro del patronato. *Vid.* artículos 195 ss del Decreto 1817.

(17) Fuera de estos cupos, y según previsión del mismo precepto, quedaban los enfermos graves, a los que se les podía conceder permiso para recibir visitas sin atenerse a aquellos plazos.

(18) Artículo 206, «Los detenidos no pueden recibir ni enviar cartas o escritos de ninguna clase, sin que previamente hallan sido leídos y tengan el visto bueno del Director».

Por si todo ello fuera poco, la normativa comentada carecía de una regulación del procedimiento a seguir para la imposición de sanciones, por lo que no hay mención expresa al reconocimiento de derechos tales como el de defensa, audiencia, acceso al material probatorio, proposición de pruebas, recusación de instructor, etc.

7) El Decreto 1817 se ocupaba profusamente de cuestiones relativas al personal. Concretamente, de sus nueve títulos dedicaba tres a estos temas. En el título II, y bajo la rúbrica «Personal penitenciario» abordaba la denominación, jerarquía y funciones (cap. I) y las atribuciones y deberes (cap. II). En el título III lo refiere a la capacitación, preparación del personal, carrera profesional y régimen disciplinario, y el título IX se ocupaba de la organización y personal de planta de la División de Prisiones y de sus dependencias. A pesar de esta regulación se echa de menos una especial regulación del personal profesional dedicado a tareas de tratamiento, la determinación de sus funciones y la integración en órganos colegiados.

8) Para terminar, y por lo que al control de la actividad penitenciaria se refiere, el Decreto que comentamos apostaba por un doble sistema de control encomendado, por un lado, a la Sección de Visitadores y, por el otro, al Abogado Procurador.

Respecto a la Sección de Visitadores (el equivalente a nuestra Inspección General Penitenciaria), el artículo 46 establecía que sus funciones eran: visitar continuamente cada una de las prisiones; examinar la marcha, organización y administración de cada una de ellas, velando por que se cumplan las normas; ejercer un control permanente sobre el personal directivo; corregir todas las irregularidades que denoten y proponer las mejoras y reformas que estimen necesarias; escuchar y atender los reclamos de los reclusos; rendir informes mensuales a la Dirección General sobre las visitas llevadas a cabo; instruir al personal de los establecimientos sobre la función que han de desempeñar y ordenar las investigaciones a que diesen lugar las irregularidades constatadas o presuntas. Por su parte, al Abogado Procurador se le atribuyen las funciones de (art. 61) hacer de Abogado defensor de oficio, evitar que los reclusos sean objeto de explotación económica por otros internos, defender a los funcionarios que se vean inmersos en causas judiciales, velar porque los Abogados de los internos cumplan cabalmente con sus funciones y colaborar con la Dirección en la evitación de demoras en las tramitaciones judiciales.

Como vemos, no existía previsión alguna de un control judicial a través de una jurisdicción especializada, como el Juez de Vigilancia Penitenciaria en nuestro país.

IV. EL CÓDIGO PENITENCIARIO Y CARCELARIO APROBADO POR LA LEY 65/1993

Decíamos anteriormente que una de las principales características del Derecho Penitenciario colombiano anterior a 1993 era la falta de un cuer-

po normativo homogéneo que regulase la vida penitenciario de aquel país. Pues bien, esta carencia fue superada el 19 de agosto de 1993, fecha en la que el Congreso colombiano aprobó el «Código Penitenciario y Carcelario» (19), texto legal que ha venido a convertirse en la norma básica y fundamental en materia de ejecución de penas y medidas privativas de libertad. Decimos básica y fundamental, porque, lejos de lo que hubiera sido recomendable, el artículo 174 del citado Código sólo ha procedido a la derogación de aquellas disposiciones que sean contrarias al mismo, lo que ha propiciado, aparte de fomentar una intensa labor hermenéutica, que normas anteriores sigan aún vigentes (20), contribuyéndose a cierta inseguridad jurídica respecto al Derecho realmente en vigor, que fácilmente podría haberse subsanado formulando la disposición derogatoria en sentido positivo, es decir, declarando expresamente cuáles son las normas anteriores a 1993, que después del 19 de agosto constituyen Derecho positivo.

Asimismo, y respecto al desarrollo del Derecho Penitenciario colombiano posterior a la Ley 65/1993, se observa una cierta influencia de su evolución histórica, en el sentido de que pronto ha comenzado a proliferar una amplia constelación de disposiciones de diversa naturaleza que han venido a complementar a la citada Ley (21), que incluso se modifican en breve espacio de tiempo, como es el caso de la Reglamentación de

(19) Publicado en el *Diario Oficial* núm. 40.999, de 20 de agosto.

(20) En tal sentido se entienden vigentes, entre otras, el Decreto 1021/1964 por el que se establece el «Día del guardián» y se ordena su celebración; la Resolución 3991 de 1965 por la que se adopta la bandera de la Dirección General de Prisiones del Ministerio de Justicia; el Decreto 1522/1966 por el que se dicta el Estatuto Orgánico de la Escuela Penitenciaria Nacional; la Resolución 248 de 1966 por la que se establece el Reglamento de uniformes y equipo para el Cuerpo de custodia y vigilancia carcelaria; y el Decreto 2758 por el que se reglamentan los establecimientos carcelarios para el cumplimiento de la detención preventiva y la aplicación de la pena en los casos de delitos culposos cometidos en accidentes de tránsito.

(21) Así, entre otras: el Decreto 398/1994 por el que se dicta el régimen disciplinario para el personal que presta sus servicios en el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario; el Decreto 407/1994 por el que se establece el régimen del personal del INPEC, el Decreto 446/1994 por el que se establece el régimen prestacional de los servidores públicos del INPEC; el Decreto 537/1994 por el que se reglamenta el artículo 50 de la Ley 65/1993 sobre servicio militar de bachilleres en el INPEC; la Resolución 283A de 1994 por la que se organizan las escuelas regionales dependientes de la Subdirección Escuela Penitenciaria «Enrique Low Murtra» y se asignan unas funciones; la Resolución 5817 de 1994 por la que se dicta el Reglamento de Régimen disciplinario aplicable a los internos de los establecimientos de Reclusión; el Decreto 1108/1994 por el que se sistematizan, coordinan y reglamentan algunas disposiciones en relación con el porte y consumo de estupefacientes y sustancias psicotrópicas; el Decreto 221/1995 por el que se reglamenta el literal *a*) del artículo 168 de la Ley 65/1993; la Resolución 3272 de 1995 por la que se reglamenta la Ley 65/1993 (modificada por Resolución 6541 de 1995); la Resolución 7052 de 1995 por el que se organiza el sistema de quejas y reclamos del INPEC; la Resolución 7956 de 1993 por el que se establece la reglamentación de las cajas especiales que funcionan en los establecimientos carcelarios y se dan otras instrucciones; el acuerdo 11 de 1995 por el que se expide el regla-

algunos aspectos de la Ley de 1993, realizada por Resolución 3272, de 26 de mayo de 1995, modificada tan sólo cuatro meses después por Resolución 6541, de 11 de septiembre. Esta incontinencia y proliferación legislativa en nada coadyuva a la seguridad jurídica perseguida con el Código Penitenciario y Carcelario, el cual debería haberse configurado con más amplias miras y, respondiendo a su nombre, haberse convertido en un auténtico Código que recogiera toda la normativa penitenciaria. En cualquier caso, dentro de la normativa de desarrollo sobresale el Acuerdo del Consejo Directivo del INPEC núm. 11 de 1995 por el que se aprueba el Reglamento general para los establecimientos penitenciarios y carcelarios (22).

El Código Penitenciario y Carcelario de Colombia consta de 174 artículos repartidos en diecisiete títulos, con los siguientes contenidos:

El título I viene dedicado al contenido y principios rectores que van a presidir el sistema penitenciario colombiano, destacando dentro de él la importancia conferida a los principios de legalidad, igualdad y respeto a la dignidad de los internos. Respecto al primero, se declara que toda persona es libre, y que, por tanto, nadie puede ser sometido a prisión, arresto o detención sino en virtud de un mandamiento escrito proferido por autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido por la ley (art. 2). Consecuencia de lo mismo es la prohibición de que alguien pueda permanecer privado de su libertad sin que se legalice su captura o detención preventiva, en los términos previstos en el Código de Procedimiento Penal (23), estableciendo como protección ante una detención ilegal la posibilidad de interponer *habeas corpus* (art. 8).

En lo referente al principio de igualdad, el artículo 3 del Código viene a prohibir toda forma de discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica, si bien queda salvada la posibilidad de establecer distinciones razonables por motivos de seguridad, de resocialización y para el cumplimiento de la sentencia y de la política penitenciaria y carcelaria, salvedad ésta que resulta superflua si se parte de un cabal concepto del principio de igualdad. En efecto, el principio de igualdad, y su correlativo de no discriminación, supone no tratar de forma desigual lo que por naturaleza es igual o dar tra-

mento general al que se sujetarán los reglamentos internos de los establecimientos penitenciario y carcelarios; el Decreto 100/1996 por el que se dictan normas relativas al sistema carcelario y penitenciario nacional y se dictan otras disposiciones.

(22) Aprobado el 31 de octubre de 1995, consta de 103 artículos repartidos en seis títulos: Tít. I. «Principios rectores», tít. II. «Reglamento general y regímenes internos y especiales», tít. III: «Disposiciones relativas a los establecimientos», tít. IV: «Disposiciones relativas a los internos», tít. V: «Órganos penitenciarios y carcelarios», y tít. VI. «Seguridad y defensa penitenciaria y carcelaria».

(23) Artículos 4, 5, 380, 383, 398, 414 y del 430 a 437 del Código de Procedimiento Penal.

tamiento igualitario a lo que en esencia es diferente, pero no existe conculcación de tal principio cuando lo desigual (internos peligrosos frente a no peligrosos, requeridos de un determinado tratamiento de los que no lo requieren...) es tratado desigualmente.

La dignidad humana es establecida como un valor prevalente, proscribiéndose toda forma de violencia psíquica, física o moral (art. 5), y las penas de muerte, destierro, prisión perpetua y confiscación. Se garantiza, igualmente, que nadie será sometido a desaparición forzosa, torturas ni tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes (art. 6).

En lo referido a la finalidad de las penas y medidas de seguridad se entiende (art. 9) que la pena tiene una función protectora y preventiva, pero su fin es la resocialización, y las medidas de seguridad persiguen fines de curación, tutela y rehabilitación. En cambio, la detención preventiva, cuyo régimen está presidido por la presunción de inocencia, busca garantizar la comparecencia del «sindicado» en el proceso y la posterior efectividad de la sanción penal (art. 11).

Todas estas referencias no pueden tener otra valoración que muy positiva, sobre todo si se compara con la normativa derogada. No obstante, se hecha en falta un auténtico perfilamiento del estatuto jurídico del interno, en la línea del Derecho Penitenciario español (24), a través de una expresa mención a la tabla de derechos (a la vida, al tratamiento, a las comunicaciones, a los beneficios penitenciarios...) y de deberes (permanecer en el centro, acatar las órdenes, realizar prestaciones personales...) de los internos.

El título II se ocupa del «Sistema nacional penitenciario y carcelario», el cual viene configurado (art. 15) por el INPEC, los Centros de reclusión, la Escuela Nacional Penitenciaria y demás órganos adscritos.

Las prisiones se dividen en cárceles departamentales y municipales por un lado, y en centros de reclusión dependientes del INPEC por otro.

Las cárceles departamentales y municipales son sufragadas, organizadas, vigiladas y dirigidas por los departamentos y municipios, teniendo el INPEC tan solo funciones de inspección y vigilancia. A ellas sólo irán destinados internos preventivos y condenados por contravenciones (art. 17).

Los centros de reclusión, dependientes del INPEC, se clasifican en (art. 20): cárceles, penitenciarías, cárceles y penitenciarías especiales, reclusiones de mujeres, cárceles para miembros de la Fuerza Pública, colonias, casas-cuarteles, establecimientos de rehabilitación y demás centros de reclusión que se creen en el sistema penitenciario y carcelario (25).

Mientras que las cárceles están destinadas a albergar a los «sindicados» (26), las penitenciarías son establecimientos destinados a la reclu-

(24) Artículos 3 y 4 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, y 5 y 6 del Reglamento Penitenciario.

(25) La regulación de cada uno de estos tipos de establecimientos la encontramos en los artículos 21 a 29 del Código.

(26) Si bien las penas de arresto también pueden cumplirse en las cárceles.

sión de condenados a penas de prisión, y se clasifican en de alta (27), media y mínima seguridad (establecimientos abiertos). La diferenciación de estas categorías de las penitenciarías vendrá dada por las especialidades de su construcción y el régimen interno de las mismas.

La casa-cuartel es un centro dedicado a albergar a sindicados y a condenados por delitos de accidentes de tráfico. Los establecimientos de rehabilitación y pabellones psiquiátricos son centros de carácter asistencial, que pueden especializarse en tratamiento psiquiátrico y de drogadicción (28). Las reclusiones de mujeres incluyen tanto a preventivas como a penadas, y los miembros de la Fuerza Pública, mientras se encuentran en situación de sindicado son reclusos en cárceles destinadas a ellos, pasando a pabellones especiales de las penitenciarías cuando son condenados.

Especial interés revisten las colonias agrícolas (29), configuradas como establecimientos de cumplimiento para condenados de extracción preferentemente campesina o para propiciar la enseñanza agropecuaria. Se prevé la posibilidad de que cuando la extensión de la colonia lo permita puedan crearse constelaciones agrícolas conformadas por varias unidades o campamentos (30).

En los supuestos de hechos punibles cometidos por personal del INPEC, funcionarios y empleados de la justicia penal, Cuerpo de Policía Judicial y del Ministerio Público, servidores públicos de elección popular, funcionarios que gocen de fuero legal o constitucional, ancianos o indígenas o ex servidores públicos, la prisión preventiva se cumplirá en establecimientos especiales.

La autoridad judicial y el Director general del INPEC tienen la facultad (art. 29, párrafo 2.º) de disponer, no obstante, la reclusión en lugares especiales, tanto para la prisión preventiva como para el cumplimiento de

(27) Existe también previsión de cárceles de máxima seguridad (art. 25) para los preventivos peligrosos.

(28) Existe la previsión legal (art. 24, párrafo 3.º) de que en el plazo de cinco años el tratamiento psiquiátrico penitenciario sea transferido al Sistema Nacional de Salud.

(29) La Colonia penal de Oriente (Acacias-Meta) tiene antecedentes en 1906 cuando el Ministerio de Obras Públicas y Fomento compró a un particular un terreno de 1.836 hectáreas ubicado entre los ríos Upin y Caney (municipio de Restrepo), utilizándose en los primeros momentos para presos políticos bajo un régimen penitenciario militar. A partir de 1914, y después de un considerable esfuerzo, se consolida como Colonia penal agrícola para internos comunes, se crea la actual Colonia por Decreto 1138/1930, de 19 de julio, dotándose de una extensión de 25.000 hectáreas, las cuales han quedado reducidas en la actualidad a 5.000 por la mala administración históricamente realizada por algunos de sus directores. Rondando una media anual de 500 internos, su actividad productiva es agropecuaria (porcicultura, ganadería, piscicultura y cultivos), destacándose el Proyecto piloto para internos drogodependientes.

(30) Tal es el caso de la Colonia penal de Oriente, que viene constituida por cinco campamentos.

condena, en atención a la gravedad de la imputación, condiciones de seguridad, personalidad del individuo, sus antecedentes y su conducta.

En cuanto a los medios mínimos materiales que han de tener los establecimientos se establece (art. 34) que cada uno de ellos deberá funcionar en una planta física adecuada a sus fines, a la población de internos y personal a albergar, y contar con los medios materiales mínimos para el cumplimiento eficaz de sus funciones y objetivos.

Como vemos, no se ha superado en la regulación de 1993 la prolija clasificación de Centros que ya existía en el Decreto de 1964, si bien se ha realizado una distinción sobre parámetros más modernos. Valoración muy positiva ha de tener la expresa distinción entre establecimientos de alta (Centros de máxima seguridad), media (Centros ordinarios) y mínima seguridad (Centros abiertos), si bien se ha de precisar que pese a que el criterio distintivo es la arquitectura penitenciaria y el régimen de los mismos, se echa en falta una regulación, al menos marco, de cada uno de estos regímenes y no hacer total dejación a disposiciones reglamentarias (Acuerdo 11 de 1995 del Consejo Directivo del INPEC) y reglamentos internos. Positiva consideración merece «igualmente» la expresa mención a la posibilidad de centros asistenciales dedicados a tratamientos de drogodependientes, con lo que se sigue una línea de trabajo ya emprendida en varios países europeos (31).

Mención crítica merece la fórmula tan abierta que el artículo 29, párrafo 2.º, utiliza al conferir la autoridad judicial y al Director general del INPEC facultades de establecer reclusiones especiales, pues con ella se corre el peligro de hacer de las mismas un uso ajeno a las finalidades «perseguidas por la norma» para convertirse en fuente de privilegios. Crítica que debe extenderse al vacío contenido normativo del artículo 34 cuando fija la dotación material mínima con la que han de contar los establecimientos, siendo recomendable que se hubiese optado por fijar, cuanto menos, algunos de los servicios y dependencias que obligatoriamente han de existir en los Centros Penitenciarios, como hace el artículo 13 de la Ley Penitenciaria española (32). Por otro lado, se sigue echando en falta, al igual que ocurría con el Decreto 1817, una regulación material de las con-

(31) Sobre la necesidad de creación de centros específicos para drogodependientes o «zonas libres de drogas» ya me pronuncié en mi artículo «El toxicómano y su rehabilitación en prisión: un estudio de Derecho comparado», publicado en el número 246 de la *Revista de Estudios Penitenciarios*, Madrid, 1995, p. 9 ss., especialmente p. 28.

(32) Artículo 13: «Los establecimientos penitenciarios deberán contar en el conjunto de sus dependencias con servicios idóneos de dormitorios individuales, enfermerías, escuelas, biblioteca, instalaciones deportivas y recreativas, talleres, patios, peluquería, cocina, comedor, locutorios individualizados, departamento de información al exterior, salas anejas de relaciones familiares y, en general, todos aquellos que permitan desarrollar en ellos una vida de colectividad organizada y una adecuada clasificación de los internos, en relación con los fines que en cada caso le están atribuidos».

ducciones, en las que se garanticen los derechos del trasladado, tales como la dignidad y la intimidad, se especifiquen los medios en los que se podrá realizar (incluyendo el traslado por sus propios medios cuando se traten de internos que habitualmente salgan de permiso) y las garantías que los han de presidir (limitación temporal de un número de horas diarias de viaje, condiciones materiales de los vehículos, sistema de racionado...) (33).

En cualquier caso, como decíamos más arriba, la masificación penitenciaria es un mal que aqueja al sistema penitenciario colombiano, al igual que a otros tantos, y contra la misma no cabe luchar desde el único frente que la construcción de nuevos establecimientos supone. Reformas en la legislación penal y procesal han de permitir que la prisión solamente sea usada en aquellos casos en los que es realmente necesaria, por lo que movimientos inculpativos, como los habidos en Colombia en el campo de las contravenciones, merecen una severa crítica.

Los títulos III y IV se refieren a materias de personal, observándose una simplificación respecto a la normativa derogada (34) y colmándose, al menos parcialmente, algunas de las lagunas observadas en aquélla. Así, merece positiva acogida la previsión contenida en el artículo 37, según el cual se permite el acceso a los Centros de reclusión a colaboradores externos que vengan a realizar labores de educación, trabajo, formación religiosa, asesoría jurídica o investigación científica, lo que supone un portillo abierto de la prisión hacia la sociedad en la línea del artículo 69, párrafo 2.º, de la Ley penitenciaria española (35), si bien se sigue echando de menos una auténtica configuración de personal penitenciario cualificado en materias tratamentales; de hecho, la regulación que comentamos se centra fundamentalmente en personal de dirección y vigilancia.

Respecto a la formación del personal se aborda sólo de forma tangencial en el artículo 38, al señalar que para ejercer funciones de custodia y vigilancia es necesario haber aprobado los cursos de formación y capacitación que para este efecto dicta la Escuela Penitenciaria Nacional (36).

(33) A los traslados se refieren los artículos 73 a 78, que se encuentran ubicados en el título VI (sobre el «Régimen penitenciario y carcelario»), dedicándose a temas competenciales, causales y de cumplimentación documental, sin que se aborden los aspectos a los que aludo. No obstante, entiendo que quizá hubiera sido más sistemático tratar estos temas organizativos en el título II y postergar al título VI los aspectos regiminales.

(34) El régimen del personal del INPEC se encuentra regulado en el Decreto 407/1994, de 20 de febrero, publicado en el *Diario Oficial* núm. 41.233, de 21 de febrero.

(35) Artículo 69, núm. 2: «A los fines de obtener la recuperación social de los internos en regímenes ordinarios y abiertos, 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». Por su parte, el artículo 62 del Reglamento Penitenciario de 1996 regula la participación y colaboración de las Organizaciones no gubernamentales.

(36) La Escuela Penitenciaria Nacional «Enrique Low Murtra» fue creada por

Nada se dice del contenido mínimo de estos cursos ni de la formación continua del personal (37).

Especial importancia reviste el título V, pues en él se institucionaliza la figura del «Juez de ejecución de penas y medidas de seguridad». Como ya dijimos anteriormente, los sistemas de control que el Derecho Penitenciario colombiano contemplaba en la legislación anterior se materializaban a través de la Sección de Visitadores y del Abogado Procurador, sin que existiera mención alguna a un control judicial especializado del sistema penitenciario. Una de las principales novedades de la Ley 65/1993 es la aparición del Juez de ejecución como garante de la legalidad de la ejecución penal.

Son funciones del Juez de ejecución de penas y medidas de seguridad (art. 51 de la Ley 65):

1) El cumplimiento de las normas contenidas en el Código Penitenciario y Carcelario, y en especial de sus principios rectores.

2) El conocimiento de todo lo relacionado con la libertad del condenado que deba otorgarse con posterioridad a la sentencia, rebaja de penas, redención de pena por el trabajo, estudio o enseñanza y extinción de la pena.

3) La verificación del lugar y condiciones en que se deba cumplir la pena o medida de seguridad.

4) La acumulación jurídica de penas en concurso de varias sentencias condenatorias proferidas en procesos distintos contra la misma persona.

5) La aplicación del principio de favorabilidad cuando debido a una ley posterior, hubiese lugar a reducción o extinción de la pena.

6) El reconocimiento de la ineficacia de la sentencia condenatoria cuando a la norma discriminadora haya sido declarada inexigible o haya perdido su vigencia.

7) Del aporte de pruebas para el esclarecimiento de hechos punibles cometidos en Centros de reclusión a fin de que sean investigados por las autoridades competentes.

Decreto 1522/1966 (publicado en el *Diario Oficial* núm. 31.968, de 30 de junio), en el que se establece su estatuto orgánico. Por otra parte el artículo 47 del Decreto 1242/1993, de 30 de junio, sobre estatuto y estructura interna del INPEC, regula las funciones de la Escuela, y la Resolución 283 A de 1 de febrero de 1994 se descentraliza la función de capacitación de bachilleres que siguen el programa de servicio militar obligatorio como auxiliares del Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria Nacional, creando nueve escuelas regionales con sede en otros tantos Centros Penitenciarios.

(37) Como instrumento de formación destaca por su claridad y contenido didáctico el manual «Custodia de las prisiones en Colombia», del que es autor Bernardo ECHEVERRY OSSA (Santafé de Bogotá, 1992), espíritu vivo del sistema penitenciario colombiano.

Como vemos, se configura la institución con una naturaleza mixta: por un lado como Juez de Vigilancia penitenciaria le es encomendado ser el velador de la legalidad de la ejecución (así lo dispone el art. 51, párrafo 1.^o) atribuyéndole las funciones núms. 1 y 3, y por otro lado asume competencias propias de la ejecución penal, desvinculándolas de los Tribunales sentenciadores (núms. 2, 4, 5 y 6 del art. 51) (38). Sopesando una y otra faceta, se observa que hay una preeminencia del «Juez de ejecución» sobre el «Juez de Vigilancia», justamente lo contrario de lo que ocurre en el Derecho español (39). Es más, si se analiza en profundidad

(38) Queda fuera de esta clasificación el núm. 7 del artículo 51 por tratarse de una competencia difícilmente encuadrable en ninguna de las dos áreas tradicionales de intervención judicial en el mundo penitenciario.

(39) Artículo 76 de la Ley Penitenciaria:

«1. El Juez de Vigilancia tendrá atribuciones para hacer cumplir la pena impuesta, resolver los recursos referentes a las modificaciones que pueda experimentar con arreglo a lo prescrito en las leyes y reglamentos, salvaguardar los derechos de los internos y corregir los abusos y desviaciones que en el cumplimiento de los preceptos del régimen penitenciario puedan producirse.

2. Corresponde especialmente al Juez de Vigilancia:

a) Adoptar todas las decisiones necesarias para que los pronunciamientos de las resoluciones en orden a las penas privativas de libertad se lleven a cabo, asumiendo las funciones que corresponderían a los Jueces y Tribunales sentenciadores.

b) Resolver sobre las propuestas de libertad condicional de los penados y acordar las revocaciones que procedan.

c) Aprobar las propuestas que formulen los establecimientos sobre beneficios penitenciarios que puedan suponer acortamiento de la condena.

d) Aprobar las sanciones de aislamiento en celda de duración superior a catorce días.

e) Resolver por vía de recurso las reclamaciones que formulen los internos sobre sanciones disciplinarias.

f) Resolver en base a los estudios de los Equipos de Observación y de Tratamiento, y en su caso de la Central de Observación, los recursos referentes a clasificación inicial y a progresiones y regresiones de grado.

g) Acordar lo que proceda sobre las peticiones o quejas que los internos formulen en relación con el régimen y el tratamiento penitenciario en cuanto afecte a los derechos fundamentales o a los derechos y beneficios penitenciarios de aquéllos.

h) Realizar las visitas a los establecimientos penitenciarios que previene la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

i) Autorizar los permisos de salida cuya duración sea superior a dos días, excepto de los clasificados en tercer grado.

j) Conocer del paso a los establecimientos de régimen cerrado de los reclusos a propuesta del Director del establecimiento.»

Artículo 77: «Los Jueces de Vigilancia podrán dirigirse a la Dirección general de Instituciones Penitenciarias, formulando propuestas referentes a la organización y desarrollo de los servicios de vigilancia, a la ordenación de la convivencia interior en los establecimientos, a la organización y actividades de los talleres, escuela, asistencia médica y religiosa, y, en general, a las actividades regiminales, económico-administrativas y de tratamiento penitenciario en sentido estricto.»

veremos que el control judicial de la Administración penitenciaria colombiana es de todo punto insuficiente debido a dos razones fundamentales:

a) Por un lado, el Derecho Penitenciario colombiano carece de un sistema de quejas y recursos establecidos para que las decisiones administrativas cuenten con un efectivo control judicial. En efecto, el único «sistema de quejas y reclamos» configurado no se encuentra regulado en el Código Penitenciario y Carcelario sino en la Resolución núm. 7052 del INPEC de 26 de septiembre de 1995 (40), y su ámbito se circunscribe a lo puramente administrativo. Obligación, como contempla el artículo 54 del Reglamento Penitenciario español (41), de que cada resolución de la Administración penitenciaria cuente con la expresión de, además de la motivación correspondiente, el derecho que le asiste al interno de acudir en recurso o queja al Juez de Vigilancia, que permita que un interno se queje al Juez por la mala alimentación, la denegación de un permiso... o que recurra su clasificación penitenciaria o la sanción disciplinaria impuesta son la única vía para que el Juez de Vigilancia entre a conocer de las condiciones en que realmente se está ejecutando una pena, y sin la misma todo queda reducido a informaciones ya directas (obtenidas por el Juez en sus vistas a los Centros) ya indirectas (a través de los familiares, cartas...) que, en cualquier caso, hurtan de iniciativa a quien realmente debe en primer lugar tenerla, el recluso.

b) Por otro lado, no es ya que no se permita un control *a posteriori* de la actuación Administrativa, sino que no existe previsión de que el Juez de Ejecución tenga conocimiento *prima facie* de determinadas resoluciones administrativas que, dada su gravedad, se deberían entender que necesitan de un control judicial. La necesaria autorización de los permisos de salida superiores a dos días, de la imposición de sanciones de aislamiento superiores a catorce días de duración o en conocimiento del pase al régimen cerrado (máxima seguridad en el sistema colombiano)

(40) Resolución que tiene como base legal el artículo 53 de la Ley número 190 de 1991 por el que se establece el deber legal de la existencia de una dependencia encargada de recibir, tramitar y resolver quejas en todas las entidades públicas del Estado.

(41) Artículo 54: «1. Con independencia de lo dispuesto en el artículo anterior (peticiones y quejas ante la Administración Penitenciaria), los internos podrán formular directamente las peticiones o quejas o interponer recursos ante el Juez de Vigilancia Penitenciaria en los supuestos a que se refiere el artículo 76 de la Ley Orgánica General Penitenciaria.

2. Se entregará al interno o a su representante recibo o copia simple fechada y sellada de las quejas o recursos que formulen.

3. Cuando el escrito de queja o de recurso se presente ante cualquier oficina de Registro de la Administración Penitenciaria, una vez entregado al interno o a su representante el correspondiente recibo o copia simple fechada y sellada, se remitirá, sin dilación y en todo caso en el plazo máximo de tres días, al Juez de Vigilancia Penitenciaria correspondiente.»

son realidades cotidianas en el Derecho español que deberían haberse acogido en la Ley 65/1993.

El título VI aborda lo atañente al «Régimen penitenciario y carcelario», regulando aspectos tradicionales de esta naturaleza con otros que deberían estar ubicados sistemáticamente en otros títulos, regulación que se encuentra complementada en el Reglamento General y en los reglamentos internos de cada Centro (art. 53).

– El ingreso, que deberá realizarse conforme a la normativa procesal y del propio Código (42), impone la obligación de ponerlo en conocimiento del Registro Nacional del INPEC y de las autoridades competentes (arts. 54 y 59) y de abrir la documentación correspondientes («prontuario» para los sindicados y «cartilla biográfica» para los penados, según dispone el art. 56) que contendrá los datos personales, hora de ingreso, estado físico, fotografía y reseña dactiloscópica. La materialización del ingreso supone la requisa, depósito de los objetos de valor y personales y el examen médico.

– Se garantizan los derechos de sufragio de los detenidos, petición, información y queja administrativas, a que ningún interno desempeñe funciones disciplinarias, de administración o de custodia y vigilancia, a que ningún interno sea distinguido en el trato por un número ni por apodo o alias, a que el uniforme carcelario no sea atentatorio contra la dignidad, y a acceder a la alimentación y al equipamiento necesario (arts. 57, 58, 65, 66 y 67).

– La fijación del Centro penitenciario de destino cuando un interno pasa a ser condenado es competencia del Director General del INPEC (arts. 62 y 72).

– Los criterios de clasificación interior son el sexo, la edad, la naturaleza del delito, la personalidad, los antecedentes y las condiciones de salud física y mental, de tal manera que los detenidos estarán separados de los condenados, los hombres de las mujeres, los primarios de los reincidentes, los jóvenes de los adultos (43) y los enfermos de los que puedan someterse a un régimen normal (art. 63). La clasificación interior es competencia de las Juntas de distribución de patios, quien responde ante el Director del Centro.

– Las celdas y dormitorios, que estarán amuebladas con lo estrictamente necesario, permanecerán cerradas durante el día (44), correspondiendo su limpieza, como el resto de dependencias del establecimiento, a los internos (art. 64).

(42) *Vid.* el artículo 2 citado al estudiar el título I.

(43) A este fin, el artículo 17 del acuerdo número 11 de 1995, del Consejo Directivo del INPEC, que aprueba el Reglamento general de los establecimientos penitenciarios y carcelarios, dispone que, en cuanto sea posible, se crearán las siguientes categorías: de dieciocho a treinta años, de treinta y uno a cincuenta y cinco, y de cincuenta y cinco años en adelante.

(44) «Sin que los internos puedan permanecer en ellas, salvo por razones de enfermedad o porque tengan autorizadas visitas íntimas» (art. 12 del Reglamento General).

– La libertad requiere orden de autoridad judicial competente. Treinta días antes de la fecha de cumplimiento de la condena el Director del Centro lo comunicará al Juez de ejecución, y si llegada la fecha no hay respuesta procederá a la excarcelación (art. 70).

Como ya dijimos, se observa un sobresaliente defecto sistemático en cuanto que materias reguladas en este título deberían estar ubicadas en otros títulos; es el caso de las garantías de determinados derechos que deberían figurar en un Estatuto jurídico ubicado en el título I o la proscripción de internos con facultades disciplinarias que encontraría mejor cabida en el título XI. Por el contrario, materias asentadas en otros lugares del Código, como, por ejemplo, las comunicaciones, dada su naturaleza eminentemente regimental, deberían tener cabida en el título que comentamos. Hubiese sido más clarificador haber seguido, a la hora de regular las materias regimentales, un criterio cronológico consistente en comenzar reglando el ingreso y terminar con la excarcelación, colocando entre ambos todas las instituciones regimentales: visita del ingreso, apertura de documentación, separación interior, conducciones, comunicaciones...

Otra deficiencia, y ésta de técnica normativa, es la duplicidad de atribución competencial al Director general del INPEC de la fijación del Centro de cumplimiento de condena, lo que se realiza tanto en el artículo 62 como en el 72.

Mención positiva ha de tener la regulación de la separación interior, que mejora sustancialmente la contemplada en el Decreto de 1964, si bien la rigidez de la misma podía haberse limitado, en el sentido de permitir excepcionalmente que hombres y mujeres puedan estar juntos (módulos mixtos) y que menores (peligrosos) puedan ser ubicados en departamentos de adultos, previsiones contempladas en el Derecho español (art. 99, núms. 3 y 4 del Reglamento Penitenciario).

Los títulos VII, VIII y XI se refiere al trabajo penitenciario, a educación y enseñanza y al servicio de sanidad, respectivamente.

En la regulación del trabajo penitenciario se observa una sustancial mejora respecto a la normativa derogada. Por lo pronto, la obligación de trabajar ahora sólo recae en los condenados, entendiéndose el trabajo como un medio terapéutico adecuado a los fines de resocialización (art. 79). Se proscribía la posibilidad de que los internos contraten con particulares, debiendo estar canalizados todos los contratos de trabajo a través de una empresa de economía mixta denominada «Renacimiento», lo que, en principio, viene a garantizar la no explotación de mano de obra barata por parte de empresarios particulares (45). Todos los sistemas de ahorro y

(45) No obstante, quizás hubiese sido más correcto constituir una empresa de naturaleza puramente pública, ya que ello permitiría evitar que parte de los beneficios no sean destinados a programas de rehabilitación por estar afectos al reparto a los accionistas, que con la formulación actual (art. 90) puede llegar a un 50 por 100.

rebajas de sueldo característicos del Decreto de 1964 desaparecen, quedando como única mención genérica la encomienda al Director del centro para que estimule a los internos para ahorrar (art. 88). Por otra parte, se contempla el beneficio de redención de penas por el trabajo, en la cuantía de un día de redención por cada dos de trabajo (art. 82), debiendo ser aprobado por el Juez de ejecución de penas (46).

Respecto a la educación y enseñanza se coloca, lo mismo que ocurría con el trabajo, en la base fundamental de la resocialización (art. 94), por lo que deberían estar ambas ubicadas en el capítulo del tratamiento penitenciario. Se considera obligatorio la asistencia a la escuela de los analfabetos y se prevé que en cada centro exista una biblioteca, además de contemplar la posibilidad de seguir estudios superiores a distancia. En cuanto a la redención de penas se permite su aplicación tanto para los internos estudiantes como para aquellos que realicen actividades docentes, así como por actividades literarias, deportivas, artísticas y en comités de internos. En líneas generales la regulación es bastante aceptable, habiéndose obviado algunas previsiones contenidas en el Decreto 1817 que han quedado de todo punto anacrónicas (47).

Sobre el servicio de sanidad se dispone que la atención básica sea realizada por el servicio médico penitenciario, que estará integrado por médicos, psicólogos, odontólogos, psiquiatras, terapeutas, enfermeros y auxiliares de enfermería (art. 105). Los casos urgentes serán atendidos en hospitales extrapenitenciarios, permitiéndose en casos excepcionales la atención por médicos particulares (art. 106). Se trata, pues, de una regulación en la que se garantiza la atención sanitaria a los internos, y como tal nada de achacable tiene, salvo advertir que para que la misma sea una realidad no basta con que exista la letra de la ley, sino que requiere un esfuerzo en la dotación de personal y de infraestructura.

El título X viene a ocuparse de las comunicaciones y visitas (48),

(46) La redención de penas por el trabajo ha quedado desarrollada por la Resolución del Director general del INPEC número 3272, de 26 de mayo de 1995 (modificada parcialmente por Resolución 6541 de 11 de septiembre), en donde se determinan las actividades laborales válidas para causar redención (art. 2), a saber: actividades industriales, agrícolas, pecuniarias, artesanales, de mantenimiento, servicios y labores públicas.

El Derecho Penitenciario colombiano desconoce redenciones extraordinarias y especiales como las conocidas en el Derecho español en el Reglamento Penitenciario de 1956, vigente hasta mayo de 1996, si bien de todavía aplicación en el derecho transitorio.

(47) Tal era el caso del derogado artículo 191, que establecía que, al menos, dos veces por semana se dictasen conferencias sobre cuestiones patrióticas, morales e higiénicas.

(48) Curiosamente, el Reglamento General desarrolla este título bajo el nombre genérico de «comunicaciones» incluyendo bajo su campo regulador también a las visitas, suponiendo un defecto de técnica normativa esta discordancia.

comenzando con la consagración de la libertad que gozan los internos a recibir información del exterior, salvo grave amenaza de alteración del orden, en cuyo caso la restricción deberá ser motivada. Para ello se establece un sistema diario de información que recoja las noticias más importantes de la vida nacional e internacional, bien a través de boletines emitidos por la dirección bien por cualquier otro medio que haga efectiva la información. Igualmente queda prohibida la posesión y circulación de material pornográfico dentro de los establecimientos (art. 110).

Positiva consideración merece el reconocimiento de esta libertad, si bien de nuevo volvemos a insistir en su defectuosa ubicación sistemática, siendo su sede natural la del estatuto jurídico del interno propuesta cuando comentamos el título I. Sin embargo, entendemos criticable la prohibición absoluta de posesión y circulación de material pornográfico, la cual también existía en el Reglamento Penitenciario español de 1981, que sólo permitía su consulta en locales adecuados, y que el Reglamento de 1996 (art. 128) ha suprimido por entender que existe el derecho del interno a tener acceso a todas la publicaciones de circulación libre en el exterior, sólo con dos excepciones: que el tratamiento individualizado no haga aconsejable determinadas lecturas (piénsese el material pornográfico para delincuentes sexuales) o cuando el contenido de la publicación atente contra la seguridad o el orden del Centro (por ejemplo, revistas de armas que pueden servir para hacer moldes o revistas en que se incite a la violencia, consumo de drogas...), prohibición esta última que, sorprendentemente, no ha sido contemplada por el legislador colombiano.

Respecto a las comunicaciones sobresale, por un lado, la parquedad con las que el Código las contempla, dedicándoles tan sólo un artículo (art. 111), siendo necesario, por tanto, completar tal regulación con el Reglamento general (arts. 24 ss.), y por otro lado, la confusión terminológica entre comunicaciones y visitas, llegándose en ocasiones a utilizar indistintamente ambos conceptos (49).

Respecto a las comunicaciones, y después de reconocer el derecho que asiste al interno a disponer de las mismas, se establecen las siguientes:

– Comunicaciones telefónicas a través de teléfonos públicos, estando totalmente prohibida la tenencia de aparatos o medios de comunicación privados, tales como fax, teléfonos, buscapersonas o similares (art. 111, párrafo 4.º, del Código). Se reconoce el derecho a una llamada telefónica al momento del ingreso con el fin de ponerse en contacto con su

(49) Tal es el caso de lo que serían comunicaciones con Abogados, que en el Código (art. 112) se entiende como visita y en el Reglamento (art. 27) como comunicación. La diferencia conceptual, al menos en el Derecho español, estriba en la inmediatez física que caracteriza a las visitas (visita íntima, de convivencia y familiar) frente a la falta de esta característica en las comunicaciones (telefónicas, por locutorio y escritas).

Abogado y con la familia, y cuando existan razones urgentes que comunicarles (art. 25 del Reglamento).

– Comunicación escrita a través de correspondencia, la cual gozará de franquicia postal (art. 111, párrafo 5.º), sin que exista limitación en cuanto al núm. de cartas que puedan remitir o recibir los internos y garantizándose el secreto de su contenido (art. 24 del Reglamento).

Es muy loable la evolución que el Derecho Penitenciario colombiano ha experimentado en este campo, al haber desaparecido la intervención automática de la correspondencia y las limitaciones numéricas que caracterizaban a la legislación anterior.

Por lo que a las visitas se refiere, se consagran las siguientes:

– Visitas de familiares y amigos, estableciéndose el sábado para los visitantes masculinos y el domingo para los femeninos; el interno tienen derecho a una visita semanal cada uno de esos días. El número máximo de visitantes en cada visita es tres, y se realizarán en locutorios adecuados y nunca en los lugares destinados al alojamiento de los internos (art. 26 del Reglamento).

– Visitas íntimas una vez al mes con cónyuge o compañero-a, que se celebrarán en locales adecuados (arts. 29 y 30 del Reglamento).

– Visitas de los medios de comunicación (art. 115 del Código), que cuando pretendan entrevistas a un interno deberán contar con autorización judicial en caso de sindicados y del Director general del INPEC en caso de penados.

– Otras visitas: de Abogados, autoridades judiciales y administrativas, de inspección, de colaboradores externos, y de organismos internacionales y de representantes diplomáticos y consulares (arts. 27, 28 y de 31 a 34 del Reglamento).

Para todas estas visitas se establece un procedimiento común (art. 35 del Reglamento) que incluye, entre otras medidas, el someterse por parte de los visitantes a la presentación de la cédula de ciudadanía, a la colocación de sellos (50), y a permitir ser fotografiados y olfateados por perros.

Se establecen asimismo los supuestos en los que se suspenderán inmediatamente las visitas (art. 36 del Reglamento), bien sea por inadecuada conducta del visitante o por circunstancias sobrevenidas en el establecimiento (alteración del orden), añadiéndose una regulación específica de las suspensiones de las visitas íntimas (art. 37) en los supuestos de:

a) Incumplimiento de los requisitos de salubridad e higiene, previo informe médico.

(50) Impresión de sellos identificativos de los que están exentos los menores de doce años, Magistrados, Jueces, Fiscales, Defensores y Apoderados. No obstante se entiende que este arcaico sistema perdurará tan sólo transitoriamente hasta que se implante el sistema de identificación por códigos de barras.

- b) Cuando a juicio del equipo médico del centro o en su defecto de médico oficial, sobreviniere enfermedad que haga prever contagio.
- c) Cuando el interno cometa falta grave que dé lugar a sanción de suspensión de visita o aislamiento.
- d) Cuando para obtener este beneficio se utilicen engaños comprobados.

En líneas generales, y como ocurría con las comunicaciones, también aquí se detecta una mejora sustancial de la regulación de las visitas si la comparamos con el Decreto 1817, siendo de destacar la desaparición de las restricciones existentes en la normativa de 1964 en cuanto a las personas, número y contenido de las visitas. No obstante, entendemos hartamente criticable la diferenciación de días de la semana según en sexo de los comunicantes, lo que necesariamente acarrea, por ejemplo, que los padres de un interno no puedan ver, conjuntamente, a su hijo en la misma visita, y tengan que trasladarse dos días al Centro, con grave perjuicio económico en los supuestos de domicilios familiares alejados o mal comunicados. En lo que a la visita íntima se refiere, se considera un acierto su inclusión en el Derecho penitenciario colombiano, así como su extensión no sólo a los cónyuges sino también a las parejas de hecho (51), si bien no merece positiva aceptación la posibilidad de suspender las visitas por toda enfermedad contagiosa, extendiéndola a los supuestos en los que no exista aislamiento sanitario, ya que ello supone que en determinadas enfermedades, caso del SIDA, la Administración se arrogue el derecho de, rompiendo la confidencialidad sanitaria, imponer una abstinencia sexual a quien puede poner frenos a las posibilidades de contagio. Igual negativa consideración merece el establecimiento de un procedimiento de acceso a las visitas aplicable a todas las personas visitantes, que lleva, por ejemplo, a obligar al Juez de ejecución de penas a ser oído por los padres o a ser requisado a un representante del Ministerio Fiscal.

En el título XI se regula el Régimen disciplinario para los internos, normativa que ha de ser complementada con la Resolución núm. 5817 del Director general del INPEC de 18 de agosto de 1994 que lo reglamenta.

El objeto del Régimen disciplinario es encauzar la conducta a fin de evitar que, por acciones u omisiones, los internos menoscaben la discipli-

(51) El propio artículo 30 del Reglamento prevé la necesaria comprobación, por parte del Director de cada establecimiento, de la veracidad del estado civil o convivencia de hecho del visitante, al objeto de evitarse contactos con prostitutas. Esta exclusión se debe a que el Derecho colombiano ha asentado la visita íntima en «principios de higiene, seguridad y moral», lo que entendemos criticable ya que, en nuestra opinión, la regulación de la visita íntima debe estar descargada de todo aspecto moral, limitándose a permitir el contacto sexual entre parejas, hetero u homosexuales, que dotarán a tal contacto de los valores personales que ellos tengan respecto a las relaciones sexuales (ejercicio de una libertad, necesidad física, débito conyugal, acto amoroso...), sin que el legislador deba entrar a sopesar tales aspectos.

na, el respeto a los funcionarios y se ponga en peligro la resocialización como fundamento de la reinserción a la sociedad de los mismos (art. 3 del Reglamento).

Respecto a los principios que informan todo el régimen disciplinario penitenciario, el artículo 117 del Código se limita a consagrar el principio de legalidad, siendo el Reglamento de Régimen disciplinario aprobado por Resolución 5817 de 1994, el que establece todo un catálogo de principios catalogados de Derecho administrativo (art. 2 del Reglamento), que se concretan en:

- Naturaleza pública de la acción disciplinaria, por lo que el expediente se inicia e impulsa de oficio (art. 4).
- Obligatoriedad de la ejecución de la sanción disciplinaria (art. 5).
- *In dubio pro reo*, para resolver las dudas que se planteen dentro del proceso disciplinario (art. 6).
- Gratuidad del proceso para los intervinientes, salvada la solicitud de copias (art. 7).
- Principio de legalidad. Tanto las conductas calificadas como falta como las sanciones a imponer han de estar previamente definidas en la Constitución, en la Ley 65/1993 o en el Reglamento de Régimen disciplinario de 1994. No obstante, se salva la posibilidad de la utilización de medios coercitivos (52), los cuales estarán dirigidas al restablecimiento de la normalidad y sólo subsistirán por el tiempo necesario (art. 8) (53).
- Principio de *non bis in idem*, según el cual ningún interno será sancionando por actos o hechos que ya hayan sido objeto de sanción, exoneración o prescripción (art. 9).
- Principio de igualdad, sin que por parte del funcionario que tenga competencia disciplinaria puedan darse discriminaciones entre los sujetos procesales (art. 10).
- Principio de defensa, garantizándose los derechos del interno a ser oído en descargos y a que presente pruebas y demás acciones necesarias para su defensa (art. 11).
- Principio de aplicación de la norma más favorables aun con efectos retroactivos (art. 12).
- Principio de sujeción a un proceso, que supone que ningún interno será sancionando sino conforme al proceso establecido (art. 13) y por órgano competente (art. 14).

Como marco general en el que ha de moverse el Derecho Penitenciario sancionador merece una muy positiva acogida la consagración de estos prin-

(52) Según el artículo 54 del Reglamento General de establecimientos penales y carcelarios, se consideran medios coercitivos: el aislamiento provisional, la fuerza física personal, el empleo de los bastones de mando, los gases antimotines y las esposas.

(53) El Reglamento General (art. 54) precisa «estrictamente» necesario.

cipios, si bien queda un tanto vaga la redacción del *non bis in idem* al no abordarse los supuestos más problemáticos, esto es, la duplicidad de las sanciones en sede penal y administrativa, pese a que del artículo 51 del Reglamento parece deducirse que en tales supuestos el citado principio está exceptuado, como ocurre en el Derecho español (art. 232, núm. 4, del Reglamento Penitenciario), al establecer que cuando una infracción pudiese ser causa de delito se informará a la justicia penal. Igualmente, no hubiera estado de más realizar una expresa mención a la proscripción de la analogía.

En el ámbito de las faltas se entiende punibles la autoría, que incluye tanto el autor material como el incitador, la complicidad y el encubrimiento (art. 16), y se establece una regla concursal según la cual el que con una o varias acciones u omisiones infrinja varias disposiciones de la ley disciplinaria o varias veces la misma disposición, quedará sometido a la que establezca la sanción más grave o, en su defecto, a una de mayor entidad, agravada acorde con las circunstancias de modo, tiempo y lugar (art. 17).

Las faltas son clasificadas en leves y graves, recorriéndose un elenco que fija (art. 121 del Código y 20 del Reglamento) 17 tipos leves (54) y 29 faltas graves (55). Para la calificación de las mismas se dispone (art. 127

(54) Son faltas leves: 1. Retardo en obedecer la orden recibida; 2. Descuido en el aseo personal, del establecimiento, celda o taller; 3. Negligencia en el trabajo, en el estudio o en la enseñanza; 4. Violación del silencio nocturno. Perturbación de la armonía y del ambiente con gritos o volumen alto de aparatos o instrumentos de sonido, sin autorización; 5. Abandono del puesto durante el día; 6. Faltar al respeto a sus compañeros o ridiculizarlos; 7. Descansar en la cama durante el día sin motivo justificado; 8. Causar daño por negligencia o descuido al vestuario, a los objetos de uso personal, a los materiales o a los bienes muebles entregados para su trabajo, estudio o enseñanza; 9. Violar las disposiciones relativas al trámite de la correspondencia y al régimen de las visitas; 10. Eludir el lavado de las prendas de uso personal, cuando reglamentariamente le corresponda hacerlo; 11. Emitir expresiones públicas o adoptar modales o actitudes contra el buen nombre de la justicia o de la institución, sin perjuicio del derecho a elevar solicitudes respetuosas; 12. No asistir o fingir enfermedad para no intervenir en los actos colectivos solemnes programados por la dirección; 13. Cometer actos contrarios al debido respeto de la dignidad de los compañeros o de las autoridades; 14. Irrespetar o desobedecer las órdenes de las autoridades penitenciarias y carcelarias; 15. Incumplir los deberes establecidos en el reglamento interno; 16. Faltar sin excusa al trabajo, al estudio o la enseñanza; 17. Demorar sin causa justificada la entrega de bienes o herramientas confiadas a su cuidado.

(55) Son faltas graves: 1. Tenencia de objetos prohibidos como armas; posesión, consumo o comercialización de drogas o bebidas alcohólicas; 2. La celebración de contratos de obra que deban ejecutarse dentro del centro de reclusión, sin autorización del director; 3. Ejecución de trabajos clandestinos; 4. Dañar los alimentos destinados al consumo del establecimiento; 5. Negligencia habitual en el trabajo, en el estudio o enseñanza; 6. Conducta obscena; 7. Dañar o manchar las puertas, muros del establecimiento o pintar en ellos inscripciones o dibujos no autorizados; 8. Romper los avisos o reglamentos fijados en cualquier sitio del establecimiento por orden de la autoridad; 9. Apostar dinero en juegos de suerte o azar; 10. Abandonar durante la noche el lecho o puesto asignado; 11. Asumir actitud irrespetuosa en las funciones de culto; 12. Hurtar, ocultar o sustraer objetos de propiedad o de uso de la

del Código) que se deben tener en cuenta las circunstancias que la agraven o atenúen, las relativas a la modalidad del hecho, al daño producido, al grado del estado anímico del interno, a su buena conducta anterior en el establecimiento, a su respeto por el orden y disciplina dentro del mismo y situaciones análogas. Asimismo, se establece (art. 27 del Reglamento) un plazo de prescripción de seis meses para las faltas leves y un año para las graves.

Quizá hubiese sido más correcto realizar una clasificación de las faltas en tres niveles (leves, graves y muy graves), ya que en la regulación que comentamos se observan ciertos desajustes valorativos: así, por ejemplo, reciben igual calificación (falta grave) conductas de tal relevancia como la evasión o la agresión a un funcionario que otras casi baladíes, como el dañar una puerta, abandonar el lecho durante la noche o abusar de los bienes de la institución.

En cuanto a la redacción de las infracciones se detecta una mejora muy sustancial respecto a la realizada en el Decreto de 1964, huyéndose de fórmulas abiertas y del abuso de conceptos jurídicos indeterminados, si bien todavía queda alguna reminiscencia de ambos defectos, como es el caso de la redacción de los objetos prohibidos a través de la fórmula ejemplificadora de «tales como» o las referencias a «conducta obscena». Sí que es criticable la extensión de los catálogos de faltas, en muchas ocasiones con redacción redundante (56), y la remisión que el núm. 29 de las faltas graves hace al incumplimiento genérico del régimen interno. Igual consideración crítica merece el artículo 127 antes mencionado, en lo

institución, de los internos o del personal de la misma; 13. Intentar, facilitar o consumir la evasión; 14. Protestas colectivas; 15. Comunicaciones o correspondencia clandestina con otros condenados o detenidos y con extraños; 16. Agredir, amenazar o asumir grave actitud irrespetuosa contra los funcionarios de la institución, funcionarios judiciales, administrativos, los visitantes y los compañeros; 17. Incitar a los compañeros para que cometan desórdenes u otras faltas graves o leves; 18. Apagar el alumbrado del establecimiento o de las partes comunes durante la noche sin el debido permiso; 19. Propiciar tumultos, motines, lanzar gritos sediciosos para incitar a los compañeros a la rebelión. Oponer resistencia para someterse a las sanciones impuestas; 20. Uso de dinero contra la prohibición establecida en el reglamento; 21. Entregar u ofrecer dinero para obtener provecho ilícito, organizar expendios clandestinos o prohibidos; 22. Hacer uso, dañar con dolo o disponer abusivamente de los bienes de la institución; 23. Falsificar documento público o privado, que pueda servir de prueba o consignar en él una falsedad; 24. Asumir conductas dirigidas a menoscabar la seguridad y tranquilidad del centro de reclusión; 25. Entrar, permanecer o circular en áreas de acceso prohibido o no contar con la autorización para ello en lugares cuyo acceso esté restringido; 26. Hacer proselitismo político; 27. Lanzar consignas o lemas subversivos; 28. Incumplir las sanciones impuestas; 29. El incumplimiento grave al régimen interno y las medidas de seguridad de los centros de reclusión.

(56) Los núms. 4, 7 y 8 de las graves podrían estar perfectamente englobados en uno sólo, se debería huir de referencias a personas a las que se agrade sustituyéndolo por expresiones abiertas de «a toda persona»...

referente a los criterios a tener en cuenta para calificar la falta, pues suponen un atentado frontal del principio de legalidad y tipicidad.

Las sanciones que corresponden a cada tipo de falta son las siguientes (art. 123 del Código y 24 del Reglamento):

– Las faltas leves podrán ser castigadas con amonestación, privación del derecho a participar en actividades recreativas hasta por ocho días; supresión de hasta cinco visitas sucesivas; supresión parcial o total de alguno de los estímulos por tiempo determinado.

– Las faltas graves podrán ser sancionadas con pérdida del derecho de redención de pena hasta por sesenta días; suspensión de hasta diez visitas sucesivas; aislamiento en celda hasta por sesenta días, en cuyo caso tendrá derecho a dos horas de sol diarias y no podrá recibir visitas, siendo controlado el aislamiento por el médico del establecimiento.

Conviene advertir que el aislamiento no es considerado exclusivamente como una sanción, sino que también se admite (art. 126 del Código) como medida preventiva que se puede imponer por razones sanitarias, cuando se requiera para mantener la seguridad interna y a propia solicitud del recluso («refugiarse» en terminología española) previa autorización del director del establecimiento.

Del catálogo de sanciones sobresale, como novedad positiva, la desaparición de la reprensión pública, por lo que de infamante tenía y la limitación de la sanción de aislamiento exclusivamente a las faltas graves. Por contra, no parece aceptable la sanción de privación de vistas, pues ha de entenderse que las mismas son unos derechos intangibles del recluso, ya que de otra manera los perjuicios de la conducta del recluso se extrapolan allende lo penitenciario para adentrarse en lo familiar.

Para determinar la sanción (dosificarla en expresión utilizada por el Reglamento) se han de tener en cuenta unos criterios, cuales son (art. 22 del Reglamento):

a) La naturaleza de la falta y sus efectos, los cuales se apreciarán según la trascendencia social de la misma y el mal ejemplo dado.

b) Las modalidades o circunstancias de la falta que se analizarán teniendo en cuenta su cuidadosa preparación, el grado de participación en la comisión de la misma y la existencia de atenuantes o agravantes (57).

(57) El Reglamento, en el propio artículo 22, establece cuáles son las circunstancias que agravan la responsabilidad disciplinaria, y que se concretan en: 1. El haber incurrido en falta grave durante los seis meses anteriores, o en falta leve dentro de los tres meses anteriores a la comisión de la que se investiga; 2. Haber procedido por motivos innobles o fútiles; 3. Haber preparado ponderadamente la falta; 4. Haber obrado en complicidad de otro u otras personas; 5. Haber cometido la falta para ejecutar u ocultar otra; 6. Haber intentado atribuir a otro u otros la responsabilidad de la falta; 7. Haber cometido la falta aprovechando la confianza depositada.

- c) Los motivos determinantes se apreciarán según se haya procedido por causas innobles o fútiles, o por nobles o altruistas.
- d) Procurar por iniciativa propia resarcir el daño o compensar el perjuicio causado, antes que le sea impuesta la sanción.
- e) Cometer la falta en estado de ofuscación, originada en circunstancias o condiciones de difícil prevención y gravedad extrema, debidamente comprobada.

Como valoración general se entiende más que acertada la inclusión de unos criterios de determinación de la sanción a imponer, si bien deja que desear la redacción de alguno de ellos, como la referencia al mal ejemplo dado.

Igualmente, se determinan las causas de justificación y de inimputabilidad. Respecto a las primeras, el artículo 23 señala que la conducta se justifica, y, por tanto, no da lugar a sanción, cuando se comete: en estricto cumplimiento de un deber legal; por fuerza mayor o caso fortuito; por necesidad de proteger o salvaguardar un derecho de superior jerarquía y significación social, un peligro actual o inminente no evitable de otra manera, que el agente no haya causado intencionalmente o por imprudencia que no tenga el deber jurídico de afrontar; y por actuar en legítima defensa. Por lo que a las causas de inimputabilidad se refiere, el artículo 25 del Reglamento establece que no son sujetos sancionables disciplinariamente quienes en el momento de ejecutar el hecho constitutivo objetivamente de falta disciplinaria, no tuvieran capacidad de comprender su ilícitud o determinarse de acuerdo con la comprensión, por inmadurez psicológica o trastorno mental, debidamente comprobado, y siempre y cuando el agente no hubiera preordenado su conducta. Regulación ésta que supone una indudable mejora respecto a la normativa derogada.

Señalar que en el mismo título XI se recogen también las recompensas (la legislación colombiana habla de «estímulos») a las que pueden ser acreedores los internos (arts. 129 a 132 del Código y 30 a 35 del Reglamento), concretándose las mismas en felicitación privada, felicitación pública, recompensa pecuniaria y permiso de recibir una vez por mes dos visitas extraordinarias.

Respecto al procedimiento disciplinario, el gran ausente del Decreto 1817, la Ley 65 se limita a establecer las bases fundamentales del mismo (art. 134 y s.), siendo el Reglamento de 1994 el que establece una pormenorizada regulación del mismo (arts. 36 a 52).

La competencia para iniciar el procedimiento, conocer y sancionar la ostenta el Director en exclusividad en las cárceles, penitenciarías y pabellones de alta seguridad, y el resto de los establecimientos las comparten el Director (58), que la tiene para el conocimiento y fallo de las faltas

(58) El Subdirector puede asimismo tener competencia si así lo comisiona el Director.

leves, y el Consejo de Disciplina (59), competente en los supuestos de faltas graves. Las partes del procedimiento son el expedientado y el funcionario investigador que será, para el caso de investigación formal, el Subdirector del centro, si bien se permite que las diligencias preliminares sean realizadas por otro funcionario. Se regulan los casos de abstención y recusación, estableciéndose que cuando el abstenido o recusado sea el Director la competencia pase al Director regional.

Como manifestaciones del derecho de defensa al expedientado le asisten los derechos de:

- a) Rendir descargos por escrito o solicitar expresamente ser oído en diligencias de descargos.
- b) Aportar o solicitar la práctica de pruebas que considere necesarias para su defensa.
- c) Impugnar las decisiones cuando hubiere lugar a ello.

La instrucción del expediente se sustancia en los plazos de dos días hábiles para las faltas leves y cuatro para graves (60), dentro de los cuales el instructor debe elevar al Director la calificación de la falta, que en función del establecimiento y de la tipología de la infracción sancionará él o el Consejo de Disciplina. Contra el acuerdo sancionador, el interno podrá interponer, en el término de tres días, recurso de reposición ante la Dirección del establecimiento. Especial mención merece la posibilidad de suspender condicionalmente la sanción impuesta a internos no reincidentes, en cuyo caso, transcurridos tres meses sin ser nuevamente sancionando, la sanción se entiende como no impuesta, instituto bien conocido en el Derecho europeo e introducido, con alguna variante, en el Derecho español en el artículo 255 del Reglamento Penitenciario de 1996.

Como ya dijimos, la ausencia de regulación del procedimiento disciplinario era una de las bochornosas carencias de la normativa anterior a 1993, ahora superada con gran altura. No obstante, se aprecian algunas deficiencias como la falta de operatividad que supone la competencia compartida entre el Director y el Consejo de Disciplina, la mastodóntica composición de este órgano colegiado o la inclusión en el mismo de un representante de los internos que en nada colabora a la configuración técnica que debe tener un órgano sancionador. La tramitación peca de una excesiva celeridad, lo que supone sacrificar derechos del expedientado como que se le notifiquen las actuaciones, la valoración de las pruebas, la propuesta

(59) Este órgano colegiado, según dispone el artículo 75 del Reglamento General, está integrado por el Director, que lo preside, el asesor jurídico, el jefe de talleres, el jefe de la sección educativa, el psicólogo, el trabajador social, el comandante de vigilancia, el médico, el personero municipal o su delegado y un representante elegido por la población reclusa.

(60) Estos plazos, según dispone el art. 46 del Reglamento, se ampliarán tres días hábiles si hubieran de practicarse pruebas.

formulada por el instructor, la cual debería ser no sólo de la clasificación sino también de una sanción concreta... Igualmente, carece de una regulación específica de los contenidos del pliego de cargos y del acuerdo sancionador, así como de las medidas cautelares que durante el procedimiento pueden imponerse, con mención expresa de la posibilidad de abono del aislamiento provisional a sanciones de aislamiento impuestas posteriormente (61). Asimismo, y conectando con lo que ya dijimos anteriormente cuando hablamos del Juez de ejecución de penas, falta la configuración de un sistema de recursos judiciales que garanticen un control jurisdiccional de una parcela tan trascendente como es la disciplinaria.

El título XII viene a regular las actuaciones que se han de realizar cuando media una evasión, señalándose que por parte del Director del establecimiento se deberán llevar a cabo las primeras pesquisas y poner el hecho en conocimiento de las autoridades correspondientes y de la Dirección del INPEC.

Igualmente, se determina que cuando el interno fugado se presente voluntariamente dentro de los tres primeros días siguientes a la fuga, se tendrá en cuenta la misma tan sólo a efectos disciplinarios.

A diferencia de lo que ocurría en la anterior normativa, la Ley 65/1993 ha dedicado todo un título (*título XIII*) al tratamiento penitenciario. Sin embargo, si analizamos el contenido observaremos que bajo este *nomen iuris* se encuentra fundamentalmente el desarrollo del sistema penitenciario adoptado por el Derecho colombiano, más que una regulación del tratamiento penitenciario entendido como conjunto de medidas tendentes a la obtención de la reinserción social. Es decir, se aborda la materia de la clasificación penitenciaria marginando la regulación de la ejecución del tratamiento propiamente dicho; se fija el marco más que el contenido.

Ya en el artículo 12 el Código establece que el cumplimiento de la pena se regirá por los principios del sistema progresivo, y en similares términos se pronuncia el artículo 22 al ocuparse de las penitenciarías, definiéndolas como establecimientos destinados a la reclusión de condenados y en las que se ejecuta la pena de prisión «mediante un sistema gradual y progresivo para el tratamiento de los internos».

En la legislación colombiana al tratamiento penitenciario se le asigna el objetivo (art. 142 del Código) de preparar al condenado para la vida en libertad mediante la resocialización, teniendo como límites a la dignidad humana y las necesidades particulares de cada sujeto, verificándose a través de la educación, instrucción, trabajo, actividad cultural, recreativa y deportiva y las relaciones de familia, y teniendo como principio el estudio científico de la personalidad, el cual será progresivo, programado e individualizado (art. 143).

(61) Todos estos aspectos han sido introducidos en el Reglamento Penitenciario español de 1996, suponiendo un notorio avance respecto al procedimiento regulado en el Reglamento de 1981.

El sistema progresivo consagrado en la Ley 65/1993 se conforma de las siguientes fases (art. 144):

Una primera fase de observación, diagnóstico y clasificación del interno. Como se puede ver, ha desaparecido la necesidad de que la citada fase se lleve a cabo mediante el aislamiento del observado durante un determinado número de días (art. 248 del Decreto 1817), lo cual es todo un acierto.

La segunda fase viene constituida por la alta seguridad, que comprende el llamado período cerrado.

La mediana seguridad, que comprende el período semiabierto, es la tercera fase del sistema, la cual se materializa a través de dos instituciones diferentes: los permisos de salida de hasta setenta y dos horas y la libertad preparatoria. Resulta llamativo observar cómo los permisos de salida, dado que para su disfrute es requisito indispensable, entre otros (62), estar clasificado en el período semiabierto, se configuren como parte del sistema progresivo, dotándolos de una naturaleza eminentemente tratamental.

La fase cuarta está representada por la mínima seguridad o período abierto, para culminar el proceso por la última fase que viene constituida por la libertad condicional o período de confianza.

El órgano colegiado encargado de la clasificación y del tratamiento es el Consejo de Evaluación y Tratamiento.

Resulta francamente loable que el Código Penitenciario y Carcelario de 1993 haya procedido a dotar de un título independiente al tratamiento penitenciario, si bien hubiera sido más acertado decantarse más que por una mención expresa al sistema progresivo haberlo hecho al de individualización científica, por lo que de superior tiene éste sobre aquél. La opción de incluir a los permisos de salida en el título del tratamiento también debe reci-

(62) Según el artículo 147 de la Ley 65, «La Dirección del Instituto Penitenciario y Carcelario podrá conceder permisos con la regularidad que se establezca al respecto, hasta de setenta y dos horas, para salir del establecimiento, sin vigilancia, a los condenados que reúnan los siguientes requisitos:

- 1.º Estar en fase de mediana seguridad.
- 2.º Haber descontado una tercera parte de la pena impuesta.
- 3.º No tener requerimientos de ninguna autoridad judicial.
- 4.º No registrar fuga ni tentativa de ella durante el desarrollo del proceso ni ejecución de la sentencia condenatoria.
- 5.º No estar condenado por delitos de competencia de Jueces regionales.
- 6.º Haber trabajado, estudiado o enseñando durante la reclusión y observado buena conducta, certificada por el Consejo de Disciplina.

Quien observare mala conducta durante uno de esos permisos o retardare su presentación al establecimiento sin justificación, se hará acreedor a la suspensión de dichos permisos hasta por seis meses, pero si reincide, cometiere un delito o una contravención especial de policía, se le cancelarán definitivamente los permisos de este género.»

bir favorable valoración, si bien ello supone disgregar la ubicación sistemática de la regulación de los permisos según la naturaleza de los mismos, encuadrando en el título del tratamiento los de preparación para la vida en libertad y dejar para otro lugar los llamados, en el Derecho español, permisos extraordinarios (63). Por lo que a la regulación de los permisos de salida se refiere, y comparándolos con nuestro Derecho (64), es criticable la excesiva corta duración de los mismos y lo draconiano de los supuestos de

(63) Estos permisos se encuentran en el artículo 139 de la Ley 65, encuadrados en el título dedicado a régimen disciplinario, lo cual supone una nefasta colocación sistemática, ya que los mismos deberían concebirse como auténticos derechos de naturaleza regimental.

(64) Artículo 154 del Reglamento Penitenciario (permisos ordinarios):

1. Se podrán conceder, previo informe preceptivo del Equipo Técnico, permisos de salida ordinarios de hasta siete días de duración como preparación para la vida en libertad, hasta un total de treinta y seis o cuarenta y ocho días por año a los condenados clasificados en segundo o tercer grados, respectivamente, siempre que hayan extinguido la cuarta parte de la condena o condenas y no observen mala conducta.

2. Los límites máximos anuales de treinta y seis y cuarenta y ocho días de permisos antes señalados, se distribuirán, como regla general, en los dos semestres naturales de cada año, concediendo en cada uno de ellos hasta dieciocho y veinticuatro días, respectivamente.

3. Dentro de los indicados límites no se computarán las salidas de fin de semana propias del régimen abierto ni las salidas programadas que se regulan en el artículo 114 de este Reglamento ni los permisos extraordinarios regulados en el artículo siguiente.

Artículo 156:

1. El informe preceptivo del Equipo Técnico será desfavorable cuando, por la peculiar trayectoria delictiva, la personalidad anómala del interno o por la existencia de variables cualitativas desfavorables, resulte probable el quebrantamiento de la condena, la comisión de nuevos delitos o una repercusión negativa de la salida sobre el interno desde la perspectiva de su preparación para la vida en libertad o de su programa individualizado de tratamiento.

2. El Equipo Técnico establecerá, en su informe, las condiciones y controles que se deban observar, en su caso, durante el disfrute del permiso de salida, cuyo cumplimiento será valorado para la concesión de nuevos permisos.

Artículo 157:

1. Cuando antes de iniciarse el disfrute de un permiso ordinario o extraordinario se produzcan hechos que modifiquen las circunstancias que propiciaron su concesión, la Dirección podrá suspender motivadamente con carácter provisional el permiso, poniéndose en conocimiento de la Autoridad administrativa o judicial competente la suspensión para que resuelva lo que proceda.

2. Si el interno aprovechase el disfrute de cualquier clase de permiso para fugarse o cometiese un nuevo delito durante el mismo, quedará sin efecto el permiso concedido, sin perjuicio de las consecuencias que se puedan derivar de su conducta en el orden penal y penitenciario y de que dichas circunstancias deban valorarse negativamente por el Equipo Técnico para la concesión de futuros permisos ordinarios.

cancelación (65). Por el contrario, resulta más aquilatado el colocar en una tercera parte el límite mínimo necesario de cumplimiento de condena para acceder a los mismos y el exigir, además del buen comportamiento disciplinario, una participación activa del interno en las actividades laborales y/o escolares.

El cuanto al órgano encargado del tratamiento se observa, al igual que ocurría con el Consejo de Disciplina, un excesivo número de componentes (66) que pueden convertirlo en poco eficaz, si realmente llega a existir todo ese personal (67).

Bajo la rúbrica de «Asistencia social, penitenciaria y carcelaria», *el título XIV* comprende todas las prestaciones que la Administración penitenciaria ofrece a los internos, tanto a nivel social, como religioso, jurídico y asistencial. Regula, asimismo, al voluntariado social, y los contratos y convenios de colaboración.

Se trata de una novedad, respecto a la normativa anterior, de gran importancia, ya que supone, además de remarcar el carácter tuitivo de la Administración Penitenciaria, la apertura de la misma a la sociedad a través de contactos con el voluntariado y con entidades del sector privado.

El título XV se ocupa del servicio pospenitenciario, incluyendo bajo el mismo los esfuerzos de integración personal y familiar de los liberados. Esta integración podrá materializarse a través de las llamadas «casas de pospenados» (art. 160). Igualmente, se recoge el abono de gastos de transporte por parte de la Administración Penitenciaria y la desaparición de los antecedentes penales una vez cumplida la condena al objeto de que no se constituyan en un factor de discriminación social o legal, declaración de principios de posible virtualidad tan sólo en la vida social y nunca en la esfera policial, judicial y penitenciaria, en cuyos ámbitos la necesidad de conocer la primariedad o reincidencia debe quedar fuera de toda duda.

Por último, *el título XVI* se conforma como un título de «Disposiciones varias», que incluye desde aspectos puramente generales (contratos de concesión, adquisición de elementos, cooperación de determinadas instituciones públicas...) hasta la previsión de los llamados estados de emergencia (art. 168) y la dación de facultades al Presidente de la República para dictar normas de determinadas materias (art. 172).

(65) Es absolutamente excesivo prohibir legalmente los futuros permisos de quien sólo ha cometido una contravención policial. Igualmente la prohibición absoluta y genérica de los mismos a quienes hayan cometido nuevo delito, sin entrar en la consideración del mismo y sus circunstancias, atenta contra el carácter tratamental que se ha pretendido imprimir a los mismos.

(66) Abogados, psiquiatras, psicólogos, pedagogos, trabajadores sociales, médicos, terapistas, antropólogos, sociólogos, criminólogos, penitenciaristas y miembros del Cuerpo de Custodia y Vigilancia.

(67) El propio Reglamento General, en su artículo 79, ya deja entrever la posibilidad de que en la práctica prisional no existan todas las categorías profesionales antes descritas, al afirmar que el Consejo «estará integrado de acuerdo con las disponibilidades de personal».

V. BALANCE CONCLUSIVO

De lo hasta aquí expuesto se puede deducir la conclusión de que el Derecho Penitenciario colombiano ha experimentado en el último trienio una considerable evolución, colocándose, sin duda alguna, en un puesto preeminente respecto a otros ordenamientos penitenciarios hispanoamericanos, superando con creces la normativa que regía las prisiones colombianas desde mediados de la década de los sesenta. Aspectos como la educación, el trabajo, la sanidad, las comunicaciones y visitas, el régimen disciplinario o la asistencia penitenciaria y pospenitenciaria han visto mejorada sustancialmente su regulación.

No obstante, en el presente estudio se ha pretendido llevar a cabo un análisis comparativo con el Derecho español, lo que ha llevado a adoptar posiciones críticas y señalar carencias y posibles soluciones a algunas deficiencias detectadas. Entre las mismas cabe citar la defectuosa técnica normativa utilizada en ocasiones, la necesaria reducción del número de internos a través de las reformas penales y procesales pertinentes y, sobre todo, la configuración del Juez de ejecución de penas como un auténtico garante de los derechos de los internos, para lo cual la instauración de un sistema de quejas y recursos ante dicho Juez y un mecanismo de intervención directa del mismo en las decisiones administrativas más trascendentales se torna ineludible.

En cualquiera de los casos se ha perseguido que tanto el lector español tenga un acercamiento a la realidad jurídico-penitenciaria de Colombia, como que el eventual penitenciarista colombiano que lea estas páginas vea sometido su ordenamiento a un análisis crítico-constructivo, ya que en ningún caso se ha pretendido analizar lo ajeno desde la prepotencia de creer que lo propio es inmejorable, sino desde el mero deseo de contribuir científicamente a una evolución jurídica superadora. Esta idea ha presidido todo el trabajo y justifica la cita con la que lo encabezamos.

SECCIÓN LEGISLATIVA

Disposiciones

MARÍA DEL CARMEN FIGUEROA NAVARRO

Universidad de Alcalá de Henares

SUMARIO: I. Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita.—Real Decreto 385/1996, de 1 de marzo, por el que se establece el régimen retributivo e indemnizatorio del desempeño de las funciones del jurado.—Instrumento de ratificación del Convenio Europeo número 70 sobre el valor internacional de las sentencias penales, hecho en La Haya el 28 de mayo de 1970 *.

Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

1. *Justificación de la reforma*

Los derechos otorgados a los ciudadanos por los artículos 24 y 25 de la Constitución son corolario evidente de la concepción social o asistencial del Estado Democrático de Derecho, tal y como ha sido configurado por nuestra Norma Fundamental. En lógica coherencia con los contenidos de estos preceptos constitucionales, y al objeto de asegurar a todas las personas el acceso a la tutela judicial efectiva, el artículo 119 del propio texto constitucional previene que la Justicia será gratuita cuando así lo disponga la ley y, en todo caso, respecto de quienes acrediten insuficiencia de recursos para litigar. Con todo ello, nuestra Norma Fundamental diseña un marco constitucional regulador del derecho a la tutela judicial que incluye, por parte del Estado, una actividad prestacional encaminada a la provisión de los medios nece-

* La Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal (*BOE* de 24 de noviembre de 1995) y el Real Decreto 190/1996, de 9 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento Penitenciario (*BOE* de 15 de febrero de 1996), dada su extensión, no se reproducen en esta sección, remitiéndonos a los textos legales ya publicados.