



EGUZKILORE

(Flor protectora contra las fuerzas negativas)

Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología.
San Sebastián, N.º 2 Extraordinario. Octubre 1989.

II Jornadas Penitenciarias Vasco-Navarras

• Enrique Múgica Herzog. "Conferencia de Apertura"	13
• Alfonso Aya Onsalo. "La defensa jurídica del interno en centro penitenciario"	19
• J. Antonio García Andrade. "Existen alternativas a la prisión"	29
• Santiago Mir Puig. "¿Qué queda en pie de la resocialización?"	35
• Heriberto Asencio Cantisan. "El sistema de sanciones en la Legislación penitenciaria"	43
• J. L. de la Cuesta Arzamendi. "La relación régimen penitenciario - resocialización"	59
• Luis Garrido Guzmán. "Los permisos de salida en el ordenamiento penitenciario"	65
• Lorenzo Morillas Cueva. "Algunas precisiones sobre el régimen penitenciario"	79
• Francisco Bueno Arús. "¿Tratamiento?"	89
• Borja Mapelli Caffarena. "La crisis de nuestro modelo legal de tratamiento penitenciario"	99
• Elena Pérez Fernández. "Intervención en los centros penitenciarios de Catalunya"	113
• Robert Cario. "Femmes et prison"	127
• Reynald Ottenhof. "Les femmes et la prison"	141
• "Acto de entrega del Libro Homenaje al Prof. Beristain"	145
• Antonio Beristain. "Aportación de los Institutos de Criminología a las Instituciones penitenciarias"	161
• Francisco Muñoz Conde. "La prisión en el estado social y democrático de derecho"	165
• Enrique Ruiz Vadillo. "Estado actual de la Justicia penal (Su necesaria y urgente reforma)"	173
• José Ignacio García Ramos. "Coordinación penitenciaria"	185
• Günter Blau. "Las competencias penitenciarias de los estados de la R. F. Alemana"	189
• Joaquín Giménez García. "Coordinación penitenciaria"	199
• J. J. Hernández Moreno. "La Coordinación entre las administraciones penitenciarias"	205
• Tony Peters. "Internamiento en prisión en Europa: Datos y comentarios a partir del ejemplo de la política penal y penitenciaria belga"	211
• Tony Peters. "Justicia penal y bienestar social en Bélgica"	221
• I. Murua, J. Ramón Guevara, T. Peters. "Acto solemne de clausura"	235
• A. Maeso Ventureira. "II. Eusko - Nafar Presondegi Ihardunaldiak"	243
• Christian Debuyst. "Perspectives cliniques en criminologie. Le choix d'une orientation"	251
• Luz Muñoz González. "La criminología radical, la nueva y la crítica"	267
• Andrzej Wasek. "Die Strafrechtsreform in Polen"	283

EXISTEN ALTERNATIVAS A LA PRISION

J. Antonio GARCIA-ANDRADE

Presidente de la Asociación de Médicos Forenses

La cárcel, que históricamente supuso un logro, pues sustituyó a las penas de muerte, de tortura, de amputaciones y de esclavitud, actualmente parece encontrarse en un callejón sin salida, y para la que no se encuentran alternativas.

Para entender bien esta situación y sus posibles soluciones habrá que distinguir esencialmente tres tipos de delincuentes: el delincuente por conflicto, el habitual y el enfermo.

Los delincuentes por conflicto suponen la respuesta a una frustración interna activa, en la que el sujeto es consciente de su conducta aunque a veces puede ignorar sus auténticas motivaciones, lo que le lleva con gran frecuencia a racionalizar excesivamente sus actos como mecanismo de huida de su propia angustia ante lo realizado. De ahí que el delito suele ser el primero y único, como experiencia catártica, liberándose de sus conflictos y de la represión a que están sometidos ellos mismos por la ambivalencia de sus actitudes conflictivas.

No presentan antecedentes penales. Su despliegue vital es adaptado a las normas sociales, y el delito es comprensible motivacionalmente. Supone una respuesta anormal y desproporcionada en lo cuantitativo pero no en lo cualitativo a sus vivencias y a sus emociones.

Es precisamente en este grupo en el que las actuales medidas de reinserción social están dando sus mejores resultados: visitas vis-vis, permisos de fin de semana, regímenes abiertos, etc., y en los que las futuras alternativas siempre encontrarán un mejor eco.

La cruz del grupo anterior es la del delincuente habitual. En éstos aparece con gran virulencia la polémica tradicional entre sociedad y disposición personal, aun cuando se deba aceptar que incluso los proclives al delito precisan de factores sociales que catalicen de alguna forma la determinación oscura y primitiva de la constitución y el nivel arcaico pre-moral de un Super-Yo no integrado y devorador.

De ahí que entre éstos se agrupen aquellos sujetos reincidentes en el delito, incorregibles, que no aprovechan sus experiencias que, por supuesto, son precozmente alterativas, iniciándose ya en una inadaptación familiar y escolar, para ir ascendiendo en la escala delincuencia, a la que únicamente atenúa la edad, y sin que en ningún momento aparezca algún tipo de inquietud social salvo la del pandillaje, en la que la asociación se establece en base a su hiperhostilidad y hedonismo a corto plazo, sin prospección de futuro.

Por supuesto es en este grupo en el que la prisionización, en el sentido de la psicología ecológica que inició BAKER (1963) y que amplió el concepto de CLEM-MER, en el sentido de la "asimilación en mayor o menor grado de los usos, normas, costumbres y culturas de la prisión" es más frecuente.

Debe tenerse presente que esta respuesta a la cárcel depende no sólo de la propia estructura organizativa de la institución, sino también y en gran medida de las experiencias previas a su detención, de los contactos con el mundo exterior durante su estancia y las expectativas de futuro, alzaprímándose en ellas la prisionización como aprendizaje, aunque sean también frecuentes los cuadros de prisionización como deterioro.

En estos sujetos el fracaso penitenciario es absoluto y sobre ellos planea de forma permanente el fantasma lombrosiano que ha ido adoptando distintas formas desde el principio, pasando por las constituciones defectuosas combinadas de MAUZ de la escuela constitucionalista alemana, seguidas de la heredología criminal de LAN-GE, con su obra "El crimen como destino", y el descubrimiento por SANBERG, en 1961 de la trisomía XYY del llamado eufimísticamente super-hombre, hasta llegar a las actuales interpretaciones de la agresividad en base a las lesiones mínimas cerebrales como elementos básicos de las conductas desordenadas y asociales puestas de manifiesto por CLEMENS, CONNERS y TOWBIN, iniciadas ya en el niño con solicitudes excesivas y apetencias nunca satisfechas, sobre todo cuando la lesión afecta al cerebro límbico, en el llamado síndrome del discontrol, y a los modernos descubrimientos de la bioquímica neuronal, que tan magníficos resultados están dando en la terapéutica psiquiátrica moderna, dejando entrever resultados esperanzadores; o también los trabajos de RODRIGUEZ DELGADO, el que transforma la bravura de los toros de lidia o la agresividad de los monos mediante electrodos implantados en el rienencéfalo. Parece, pues, que puede vislumbrarse un futuro de solución neuro-psiquiátrica a este grupo irreductible de delincuentes, aunque ello replantea viejos problemas de suspicacia jurídica frente a la psiquiatría, y problemas éticos y morales en la aplicación de los tratamientos, de esas futuras "clínicas penitenciarias de conducta".

El tercer grupo, el del delincuente enfermo, es el menos numeroso de todos, si bien, por sus características crea un fuerte impacto social de temor por la imprevi-

sibilidad, la dificultad de previsión y de comprensión, sin que en las motivaciones se vea una clara utilidad o dinamismo, y cargándose el delito de una particular violencia e indiferencia afectiva. En ellos el delito es un síntoma más de la enfermedad, y adquiere los caracteres de la imposición psicótica.

El delito suele ser único, pero solamente si se previene una vez conocida la enfermedad, pues sin precauciones, control profiláctico y terapéutico de estos enfermos, la posibilidad de reincidencia aumenta, aun cuando la cronicidad reduzca la violencia, y es que en delitos de sangre, la interdicción del no matar con su gloriosa maldición, se carga de incentivos una vez superado el tabú de la muerte, por lo que hay una facilitación psíquica para la reincidencia al desmitificarse, desvalorizarse y desacralizarse la vida. La muerte del hombre se cosifica por el homicida, circunstancia que se ve favorecida en el psicótico, aun cuando, por supuesto, siempre hay que valorar la personalidad premórbida y el entorno del delincuente enfermo.

Sobre éstos existe actualmente una viva polémica, por si los llamados Centros Psiquiátricos Penitenciarios son o no los lugares idóneos para su ingreso, ya que se aplica un régimen penitenciario a unos enfermos, lo que supone en definitiva una condena. En realidad, el Código Penal determina que "cuando el enajenado hubiere cometido un hecho que la Ley sancionare como delito, el Tribunal decretará su internamiento en uno de los establecimientos destinados a los enfermos de aquella clase", y por supuesto, no se dice que los centros psiquiátricos penitenciarios no sean esos establecimientos. Es más, por razones obvias, son enfermos que aparte de asistencia específica hospitalaria y tratamiento psiquiátrico, precisan medidas de custodia, medidas que en la mayor parte de los centros psiquiátricos no penitenciarios no existe, circunstancia ésta que supone una gran dificultad para dar altas en el Psiquiátrico Penitenciario, o incluso para que de forma permanente sean remitidos enfermos de este tipo desde todos los centros psiquiátricos de España, al Psiquiátrico Penitenciario, por la peligrosidad de los mismos y la falta de control al carecer aquéllos de servicios de seguridad.

De estos enfermos se informa semestralmente al Tribunal sentenciador, dándoles noticia de su evolución y, en muchos casos, proponiendo su alta, la que, en número no escaso es aceptada por los Magistrados a la vista de los informe médicos forenses de los facultativos que asisten al enajenado y de los emitidos por el Juez de Vigilancia, sustituyendo el internamiento por el alta, o por la sumisión a tratamiento ambulatorio o custodia familiar, aparte de otras posibles medidas que se añadieron en la Reforma de 1983 que subsanaban los defectos y rigideces anteriores.

El internamiento de los enajenados era la única medida aplicable hasta la entrada en vigor de la Ley Orgánica 8/1983, de 25 de junio, de Reforma Urgente y Parcial del Código Penal, que adicionó al citado artículo un tercer párrafo en el cual se contemplaba la posibilidad de sustituir el internamiento por alguna o algunas de las medidas que en el mismo se reseñaban. Ya con anterioridad a la citada Ley 8/1983 la doctrina penal ponía de manifiesto las consecuencias inadmisibles derivadas del carácter imperativo del internamiento. Así, OCTAVIO DE TOLEDO Y HUERTA TOCILDO precisaba lo siguiente: "Ya es absurdo obligar a un tratamiento curativo cerrado a quien no puede o no precisa ser curado por dicho medio. Pero

también resulta inaceptable que se imponga forzosamente el internamiento al sujeto que, aun pudiendo necesitarlo médicamente no ofrezca peligro alguno de delinquir en el futuro". Otros autores intentaban soslayar el carácter preceptivo de la medida de internamiento. Así, CORDOBA RODA propuso una interpretación teleológica del art. 8.1, según la cual, sólo procedería el internamiento cuando no constara la ausencia de peligrosidad del enajenado, de forma que faltando esta peligrosidad, la medida de internamiento dejaría de responder a la ratio del artículo 8.1, que no puede ser la de castigar al enajenado ni la de curarle a la fuerza aunque no sea peligroso, sino sólo la de evitar el posible peligro de que el enajenado que ha delinquido vuelva a hacerlo.

Sin embargo, y pese a que la citada Ley de Reforma 8/1983 relativizó la necesidad de internamiento al permitir al Tribunal sustituirlo por otras medidas de seguridad, sigue subsistiendo el problema de la "indeterminación" de la medida de internamiento y su dudosa inconstitucionalidad, puesta de relieve por MENA ALVAREZ, quien expresamente señala que "el Código Penal abre la posibilidad de internamiento indeterminado; dificulta la prevención general con su construcción del delito de detención ilegal; y todo ello conculca la letra y el espíritu de los artículos 17, 24 y 25 de la Constitución".

La razón de esta indeterminación del internamiento se halla, según MENA ALVAREZ, en el pronóstico de repetición de delito, pero, como en opinión de este autor, las enfermedades mentales no asumen estadísticamente un peso decisivo sobre la criminalidad reincidente, "si el internamiento indeterminado es una medida para evitar un comportamiento estadísticamente no comprobado (y no se diga que la razón de no reincidir es la eficacia al tratamiento de los enfermos mentales delincuentes), hay que convenir que es una medida inadecuada o innecesaria, no justificada por su pretensión científica, sino tan solo por sí misma". QUINTERO se manifiesta en los siguientes términos: "no se puede dar libertad al que continúa siendo un enfermo mental, pues puede reincidir, y subrayo que sólo es invocable el riesgo de recaída en el delito y en modo alguno la llamada peligrosidad social".

TERRADILLOS BASOCO, a diferencia del internamiento como medida de seguridad dirigida a neutralizar la peligrosidad del enajenado, entiende que "su duración está condicionada por la evolución de ésta. Ha de prolongarse como máximo, mientras subsiste, aunque no se haya conseguido la total curación. Esta no es, sin embargo, irrelevante, porque si se logra, desaparece la peligrosidad específicamente contemplada por el art. 8.1, que es, de modo exclusivo, la inherente a la enajenación".

Es sin duda MIR, quien de una manera más preclara esgrime los mejores argumentos en contra del carácter ilimitado del internamiento. Este autor pone en relación el tan comentado párrafo 2 del art. 8.1, del Código Penal, con el párrafo 2 del art. 9.1 del mismo Texto legal, que textualmente dispone lo siguiente:

"En los supuestos de eximente incompleta en relación con los números uno y tres del artículo anterior, el Juez o Tribunal podrá imponer, además de la pena correspondiente, las medidas previstas en dichos números. No obstante, la medida de internamiento solo será aplicable cuando la pena impuesta fuere privativa de li-

bertad y su duración no podrá exceder de la de esta última. En tales casos, la medida se cumplirá siempre antes que la pena y el periodo de internamiento se computará como tiempo de cumplimiento de la misma, sin perjuicio de que el Tribunal pueda dar por extinguida la condena o reducir su duración en atención al buen resultado del tratamiento”.

Pues bien, a la vista del contenido del citado artículo, hay que convenir que si el Código Penal preceptúa que la medida de internamiento para los supuestos de semi-inimputabilidad no podrá exceder del tiempo de duración de la pena correspondiente al delito cometido, con mayor motivo habrá de ser así en los supuestos de inimputabilidad plena, ya que, como dice MIR: “Primero, si el dato de la curación del enfermo mental, más o menos grave, no se tiene en cuenta en el párrafo 2 del art. 9.1, C.P. (...) tampoco podrá contar en relación con el enajenado. Segundo, entender que el internamiento a que alude el párrafo 2 del art. 8.1, C.P. a diferencia del previsto en el párrafo segundo del art. 9.1, C.P. (...), tiene carácter condicionado únicamente por el tiempo que requiera la curación del enfermo, llevaría a preferir (...) la apreciación de la eximente incompleta a la aplicación de la completa. Lo que carece de sentido no sólo desde el punto de vista jurídico, sino también psiquiátrico”. En conclusión, para MIR, de un lado, el internamiento no tiene carácter ilimitado, sino que su tope temporal se sitúa en el límite máximo de la pena imponible por el delito cometido, y de otro, el internamiento sólo es aplicable a los enajenados que manifiesten tendencia a delinquir nuevamente. En los demás casos, lo procedente será recurrir a la aplicación de las medidas sustitutorias previstas en el párrafo último del mismo artículo.

Esta preocupación de los juristas por la indeterminación del internamiento, pone de manifiesto una vez más, diferencias con los criterios médicos, pues muchos trastornos mentales tienen por sí mismos una evolución y pronóstico totalmente indeterminados, de forma que es imposible muchas veces ponerle tiempo a la enfermedad.

Esta polémica en relación a la indeterminación del internamiento de los enajenados y al lugar de cumplimiento supone la necesidad de la existencia de Centros Psiquiátricos de alto riesgo, existentes en todos los países, pero en el nuestro sólo se establecen esas medidas de custodia y seguridad en los Psiquiátricos Penitenciarios, de forma que Instituciones Penitenciarias han ido absorbiendo a ese tipo de enfermos que mayoritariamente eran y son rechazados por Centros Psiquiátricos no Penitenciarios, al carecer de medidas de seguridad y de custodia, de forma que así se plasmó en la Ley Orgánica General Penitenciaria de 26 de septiembre de 1979, en la que clasifica los Centros Penitenciarios en tres tipos: de preventivos, de cumplimiento de penas y especiales, caracterizándose estos últimos (art. 11) por prevalecer en ellos el carácter asistencial, comprendiendo dentro de estos últimos los “Centros Psiquiátricos”, los que a su vez engloban según el art. 56.1 del Reglamento Penitenciario de 8 de mayo de 1981: los sanatorios psiquiátricos para psicóticos o enfermos mentales en sentido estricto, centros para deficientes mentales y establecimientos para psicópatas.

El tiempo ha venido a patentizar un importante vacío, de enorme actualidad: centros para drogodependientes delincuentes, y más a partir de la Reforma del Código Penal en materia de tráfico ilegal de drogas, de 24 de marzo de 1988, en el art. 93 bis, que viene a recoger una mayor sensibilización del legislador al entender la dependencia como una patología, circunstancia evidente, pues la auténtica drogodependencia se corresponde con la patología de la libertad. Ahora bien, se dice anteriormente que existe un gran vacío pues es manifiesta la falta de suficientes centros o servicios debidamente acreditados u homologados, en los que el reo se puede someter a tratamiento para lograr su deshabitación, hasta tal extremo que, por ejemplo, en Madrid sólo existen veinte camas públicas, lo que supone un internamiento para deshabitarse de ocho días por enfermo, cifras verdaderamente irrisorias y con largas listas de espera.

Esta carencia es un gran problema social y familiar, pues los parientes llegan a estar exhaustos al cabo de poco tiempo, tanto en el plano emocional como económico, desasistidos en sus demandas, siendo además una clara falta de solidaridad para el drogodependiente, que por definición no puede escoger, pues su libertad está patológicamente afectada, sobre todo cuando su conducta delictiva está en íntima relación con su situación consumista. Si bien, conviene resaltar la diferencia elemental entre drogodependiente y el simplemente consumidor, diferencia que es a veces aprovechada por delincuentes consumidores no dependientes.

Esta situación se ha visto acrecentada últimamente por la alta incidencia de los portadores de anticuerpos V.I.H. (SIDA) entre los toxicómanos, lo que es un claro pretexto para ser excluido de la mayoría de las comunidades terapéuticas.

Curiosamente habrá que plantearse de nuevo la vieja actitud de Fray Jofre, en 1409, cuando creó el primer manicomio del mundo en Valencia, no para proteger a la sociedad, sino bien al contrario, para proteger al enfermo de la sociedad, de su abandono y desasistencia. Quizá en el fondo, actualmente, late un criterio economicista excesivo, y es que, evidentemente, es más económico y barato dejar morir al drogodependiente que crear modernos centros de deshabitación, lo que también podría extenderse al enfermo mental y a algunas altas que los abandonan a la trágica figura del "loco errante", hasta el extremo que hay que denunciar que el electrochoque ha vuelto a ser usado de forma abusiva, para acortar la duración de los brotes psicóticos en los centros psiquiátricos, por supuesto, no penitenciarios.